

**Η**

**ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ (Α.Ε.Π.Π.)**

**7ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

Συνήλθε την 5<sup>η</sup> Απριλίου 2021 με την εξής σύνθεση: Χρυσάνθη Ζαράρη-Πρόεδρος και Εισηγήτρια, Μιχαήλ Σειραδάκης και Χρυσάνθη Χαραλαμποπούλου, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 25.02.2021 Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ)/426/26.02.2021 του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» (εφεξής προσφεύγων), που εδρεύει στη ..., ..., όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Κατά του ΓΕΝΙΚΟΥ ... / ... «...» (εφεξής αναθέτουσα αρχή), όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Με την προδικαστική προσφυγή ο προσφεύγων αιτείται να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη με αριθμό .../.../.../.../15-02-2021 απόφαση του Διοικητή της ... «...» κατά το μέρος που απορρίπτει την τεχνική προσφορά του και κατά το μέρος που ανακηρύσσει την ανταγωνίστρια εταιρία «...» προσωρινή ανάδοχο της σύμβασης που εκδόθηκε στο πλαίσιο της με αρ..../20... διακήρυξης.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια Χρυσάνθη Γ. Ζαράρη

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1.Επειδή για την άσκηση της κρινόμενης προσφυγής έχει καταβληθεί το νόμιμο e-παράβολο σύμφωνα με τα άρθρα 363 του Ν. 4412/2016 και 5 του ΠΔ 39/2017, ύψους 1.520,00 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ..., αποδεικτικό τραπεζικής συναλλαγής της ALPHA BANK της 25.02.2021 για την πληρωμή του εν λόγω παραβόλου, εκτύπωση από την σελίδα της Γενικής

## **Αριθμός απόφασης : 622/2021**

Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών με την ένδειξη «δεσμευμένο»).

2.Επειδή με την με αριθμό .../20 (ΑΔΑΜ ...) διακήρυξη, η αναθέτουσα αρχή προκήρυξε Δημόσιο Διεθνή (ημ. αποστολής στην ΕΕΕΕ 11.11.2020), ανοικτό, ηλεκτρονικό ( αρ. ΕΣΗΔΗΣ ...) διαγωνισμό για την μη διαιρετή προμήθεια 71.680 κιλών ..., με σκοπό την απρόσκοπτη υλοποίηση του προγράμματος κατασκευής αρβυλών του ..., προϋπολογισμού με ΦΠΑ 376.864,77 ευρώ, συμπεριλαμβανομένων νομίμων κρατήσεων και ΦΠΑ. Κριτήριο κατακύρωσης αποτελεί η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, βάσει της τιμής.

3.Επειδή η οικεία διαγωνιστική διαδικασία της αναθέτουσας αρχής, ως εκ του αντικειμένου της, της προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης και του χρόνου εκκίνησης της διαδικασίας, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου IV του ν. 4412/2016, σύμφωνα με το άρθ. 345 του ν. 4412/2016.

4.Επειδή η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή: α) έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα καθόσον κατατέθηκε στις 25.02.2021 στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, λαμβανομένου υπ' όψιν ότι ο προσφεύγων έλαβε γνώση της προσβαλλόμενης απόφασης στις 17.02.2021, ημερομηνία κοινοποίησης της προσβαλλόμενης στους ενδιαφερομένους δια της επικοινωνίας του ΕΣΗΔΗΣ β) ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του π.δ 39/2017 και γ) κοινοποιήθηκε στην ΑΕΠΠ από τον προσφεύγοντα με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου αυθημερόν, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παρ. 1 του άρθρου 361 και τις παρ. 1 και 2 του άρθρου 362 του Ν. 4412/2016 και την παρ. 1 εδ. α) του άρθρου 4, και την παρ. 2 του άρθ. 8 του ΠΔ 39/2017.

5.Επειδή ο προσφεύγων, ως προσφέρων του οποίου η προσφορά απορρίφθηκε θεμελιώνει έννομο συμφέρον για την άσκηση προδικαστικής προσφυγής κατά της επίμαχης απόφασης, ως προς το μέρος που αφορά στην απόρριψη της προσφοράς του, επιδιώκοντας ευλόγως να του ανατεθεί η συγκεκριμένη σύμβαση.

## Αριθμός απόφασης : 622/2021

6.Επειδή στις 26.02.2021 η αναθέτουσα αρχή προέβη σε κοινοποίηση της υπό εξέταση προσφυγής προς κάθε ενδιαφερόμενο τρίτο δια μέσω της «επικοινωνίας» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού- σύμφωνα με το άρθρο 9 παρ. 1 α του ΠΔ 39/2017.

7.Επειδή η αναθέτουσα αρχή απέστειλε στην ΑΕΠΠ στις 04.03.2021 τις απόψεις της επί της υπό εξέτασης προδικαστικής προσφυγής τις οποίες κοινοποίησε στον προσφεύγοντα και στον έτερο αποδεκτό συμμετέχοντα.

8. Επειδή, σε συνέχεια των ανωτέρω, νομίμως και παραδεκτως εισάγεται ενώπιον του 7<sup>ου</sup> Κλιμακίου της ΑΕΠΠ η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή κατόπιν της με αρ. 512/26.02.2021 Πράξης της Προέδρου του σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 346, 360-365 του ν. 4412/2016.

9.Επειδή με την προσβαλλόμενη απόφαση αποφασίσθηκε μεταξύ άλλων *«α. Η αποδοχή των από 23 Δεκ 20, 08 Ιαν 21 και 11 Ιαν 21 πρακτικών ελέγχου δικαιολογητικών συμμετοχής, τεχνικών και οικονομικών προσφορών, αντίστοιχα, των αρμόδιων επιτροπών, για τον υπ' αριθμ. .../20 ηλεκτρονικό, ανοικτό, δημόσιο διαγωνισμό, ως προς τη νομιμότητα και κανονικότητα των κατατεθεισών προσφορών, σύμφωνα με το άρθρο 221 του Ν.4412/2016.*

*β. Η αποδοχή των δικαιολογητικών συμμετοχής των εταιρειών «...» και «...» που συμμετείχαν στον εν λόγω διαγωνισμό, καθόσον οι προσφορές τους καλύπτουν τις απαιτήσεις της Υπηρεσίας, σύμφωνα με τους όρους της εν λόγω διακήρυξης και τα άρθρα 72, 75, 78, 79, 79Α, 92, 93 και 100 του Ν.4412/ 2016. ....*

*ε. Η μη αποδοχή της τεχνικής προσφοράς της εταιρείας «...», καθόσον στο έντυπο φύλλου συμμόρφωσης δεν έχει δηλώσει ότι συμφωνεί με την παράγραφο 5.2.2.1.2 της ..., που αναφέρεται στην αποδοχή ή απόρριψη ελαττωματικών μερίδων, κατά παράβαση των καθοριζόμενων στο άρθρο 14 του Παραρτήματος «Α» και στο άρθρο 1, του Παραρτήματος «Β» της εν λόγω διακήρυξης.*

*στ. Η αποδοχή της μοναδικής αποδεκτής οικονομικής προσφοράς της εταιρείας «...», που συμμετείχε στον εν λόγω διαγωνισμό, καθόσον η*

## Αριθμός απόφασης : 622/2021

προσφερθείσα τιμή της, βρίσκεται εντός της προϋπολογισθείσας αξίας και ως εκ τούτου κρίνεται ως αποδεκτή για την Υπηρεσία, σύμφωνα με τα καθοριζόμενα στα άρθρα 9 και 13 των γενικών όρων της εν λόγω διακήρυξης και τα άρθρα 95 και 100 του Ν.4412/2016.

ζ. Η ανάδειξη ως προσωρινής αναδόχου, της εταιρείας «...», για τη σύναψη σύμβασης σχετικά με την προμήθεια «...», για την απρόσκοπτη υλοποίηση του προγράμματος κατασκευής αρβυλών του ..., στο πλαίσιο υλοποίησης της υπ' αριθμ. .../20 διακήρυξης της .../..., καθόσον η προσφερθείσα τιμή της (3,78€/κιλό χωρίς ΦΠΑ), είναι χαμηλότερη από την προϋπολογισθείσα τιμή της Υπηρεσίας (4,24€/κιλό χωρίς ΦΠΑ) και ως εκ τούτου κρίνεται ως αποδεκτή, σύμφωνα με τα καθοριζόμενα στα άρθρα 9 και 13 των γενικών όρων του εν λόγω διαγωνισμού και στα άρθρα 95 και 100 του Ν.4412/2016...»

10. Επειδή ο προσφεύγων κατόπιν παράθεσης σχετικού (διαδικαστικού) ιστορικού, και θεμελίωσης του εννόμου συμφέροντος του παραθέτει εκτενή νομολογία που αφορά στην παροχή διευκρινήσεων επί των κατατεθεισών προσφορών, ήδη από το π.δ 394/1997 «Κανονισμός Προμηθειών Δημοσίου» και ισχυρίζεται ότι παγίως η δυνατότητα εκ των υστέρων διευκρίνισης αφορά κατ' αρχήν μόνο τα εγκαίρως και νομίμως υποβληθέντα δικαιολογητικά και δεν μπορεί να οδηγεί σε εκ των υστέρων υποβολή δικαιολογητικών που έπρεπε να έχουν υποβληθεί με την προσφορά. Ειδικότερα, ισχυρίζεται ότι «*Εντούτοις, η νομολογία διαστέλλει σαφώς την ως άνω περίπτωση από την περίπτωση των γραφικών η αριθμητικών παραδρομών που εμφιλοχωρούν τυχαία στην προσφορά. Συγκεκριμένα έχει κριθεί, ότι εν όψει της αρχής της χρηστής διοικήσεως είναι δυνατή μετά την κατάθεση των προσφορών η υποβολή στοιχείων διορθωτικών τυχόν οφειλόμενων σε παραδρομή, γραφικών ή αριθμητικών σφαλμάτων της προσφοράς. Δείτε π.χ. ΣτΕ ΕΑ 286/2002 (διόρθωση ολόγραφης τιμής στην προσφορά, από την οποία από παραδρομή έλειπε μία συλλαβή), 992/2003 (διόρθωση αριθμητικού μεγέθους σε προδιαγραφή προσφερόμενου είδους), 37-38/2004 (διόρθωση τυπογραφικού λάθους σε βεβαίωση κατασκευαστή προσφερόμενου είδους), 450/2005, 567/2008 (διόρθωση τυπογραφικού λάθους στις διαστάσεις του προσφερόμενου είδους), 625/2008 (διόρθωση περιεχομένου υπεύθυνης δήλωσης), 738/2009 (διόρθωση διάρκειας ισχύος προσφοράς), 433/2010 (διόρθωση διάρκειας ισχύος εγγυητικής επιστολής*

## Αριθμός απόφασης : 622/2021

συμμετοχής), 506/2013 (διόρθωση παραδρομών σε χρονοδιάγραμμα προσφοράς), 57/2014 (αναφορά άλλου έργου, αντί του προκηχυχθέντος, σε δήλωση συνεργασίας), 298/2016 (διόρθωση αρχικώς υποβληθέντων τεχνικών φυλλαδίων με νέα). Αντιστοίχως, από το Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης έχει κριθεί, ότι η εκ των υστέρων διόρθωση εκ παραδρομής λαθών των προσφορών δεν αντιβαίνει στην αρχή της ίσης μεταχείρισης, υπό την αυτονόητη προϋπόθεση, ότι η διόρθωση δεν οδηγεί σε υποβολή νέας προσφοράς (C-599/10 [Slovenko] § 40, C-336/12 [Manova] § 32). Η διόρθωση τέτοιων παραδρομών, που υπό τον ως άνω όρο είναι επιτρεπτή, διαστέλλεται και στην ευρωπαϊκή νομολογία από την ανεπίτρεπτη εκ των υστέρων υποβολή στοιχείων, που θα έπρεπε να έχουν υποβληθεί από την αρχή (C-523/16 και C-536/16 [MA.T.I. SUD SpA] § 50, 54). Η διόρθωση παραδρομών που εμφιλοχώρησαν στις προσφορές προβλέπεται ως επιτρεπτή από το σήμερα ισχύον άρθρο 102 του ν. 4412/2016, που διέπει τον παρόντα διαγωνισμό. Η εισηγητική έκθεση της διάταξης αυτής αναφέρει χαρακτηριστικά: «Με το άρθρο 102 εισάγεται ρύθμιση η οποία εξυπηρετεί στη διάσωση προσφορών οι οποίες πάσχουν από πρόδηλα σφάλματα ή επουσιώδεις παραλείψεις». Ειδικά σε ό,τι αφορά τη συμμόρφωση προς τις προδιαγραφές της διακήρυξης, όπως έχει κριθεί «η διευκρίνιση ή διόρθωση, σε όλως εντοπισμένο και ιδιαίτερα μικρής έκτασης – σε σχέση με την συνολική έκταση του εντύπου των Τεχνικών Προδιαγραφών της Διακήρυξης - σημείο της Τεχνικής της Προσφοράς ..., σε καμία περίπτωση δεν συνιστούσε αναπλήρωση δικαιολογητικού, ούτε αλλοίωση της ουσίας της προσφοράς» και δύναται να αποκατασταθεί κατόπιν κλήσεως του προσφέροντος από την αναθέτουσα αρχή κατ' εφαρμογή του άρθρου 102 του ν. 4412/2016 (ΕΣ VI 215/2019 σκ. 9). Η κρίση αυτή έχει υιοθετηθεί και από την ΑΕΠΠ (δείτε ΑΕΠΠ 126/2018 σκ. 67: «Επειδή η εσφαλμένη εφαρμογή του προσφερόμενου μοντέλου περιορίζεται σε τρία σημεία του Φύλλου Συμμόρφωσης σε σχέση με τα υπόλοιπα έγγραφα που προσκομίζει η προσφεύγουσα και από τα οποία προκύπτει το μοντέλο στο οποίο αφορά η προσφορά η προσφορά της προσφεύγουσας, η παροχή διευκρινίσεων από αυτήν δεν θα συνιστούσε εκ των υστέρων συμμόρφωση με τις απαιτήσεις της διακήρυξης ή τροποποίηση της προσφοράς...» και ομοίως ΑΕΠΠ 475/2018 σκ. 22 που επικυρώθηκε με την ΔΕφΑΘ Ν317/2018).

*Ειδικά δε η παράλειψη της συμπλήρωσης μίας και μόνο γραμμής σε φύλλο συμμόρφωσης που υποβάλλεται σε διαγωνισμό της ... για την τεκμηρίωση της συμμόρφωσης σε Προδιαγραφή των ... και περιέχει πλήθος τέτοιων γραμμών, έχει κριθεί ως γραφική παραδρομή που δεν οδηγεί σε απόρριψη της προσφοράς και είναι δεκτική εκ των υστέρων διευκρίνισης (ΔΕΦΑΘ 167/2020 [Αναστ] και 177/2021 [Ακυρ])». Στη συνέχεια παραθέτει τα άρθρα 91 και 102 του ν. 4412/2016 και την παρ. 13 της διακήρυξης που ορίζει ότι: «Κατά τη διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών η αιτήσεων συμμετοχής η αναθέτουσα αρχή μπορεί να καλεί εγγράφως τους προσφέροντες ή τους υποψηφίους να παρέχουν διευκρινίσεις ή να συμπληρώνουν τα έγγραφα επί νομίμως υποβληθέντων δικαιολογητικών και σε καμία περίπτωση μη υποβληθέντων, σύμφωνα με τα καθοριζόμενα στο άρθρο 102 του Ν. 4412/2016», στο άρθρο 14 των Γενικών Όρων ότι «Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά... β. η οποία περιέχει ατέλειες, ελλείψεις, ασάφειες ή σφάλματα, εφόσον αυτά δεν επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση ή εφόσον επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση, δεν έχουν αποκατασταθεί κατά την αποσαφήνιση και την συμπλήρωσή της, σύμφωνα με τα καθοριζόμενα στα άρθρα 102 και 103 του Ν. 4412/2016...» και στο άρθρο 15 παρ. 1 περίπτωση γ' των Γενικών Όρων ότι «Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να καλεί εγγράφως τους προσφέροντες ή του υποψηφίους να διευκρινίζουν ή να συμπληρώνουν τα έγγραφα ή δικαιολογητικά που έχουν υποβάλει (δικαιολογητικά συμμετοχής- τεχνική προσφορά), μέσα σε εύλογη προθεσμία, η οποία δεν μπορεί να είναι μικρότερη από επτά (7) ημέρες από την ημερομηνία κοινοποίησης σε αυτούς της σχετικής πρόσκλησης, σύμφωνα με το άρθρο 102 του Ν. 4412/2016». Στη συνέχεια ισχυρίζεται ότι **«Γ. Τα πραγματικά περιστατικά της ένδικης υπόθεσης.** Με την προσφορά μας στον διαγωνισμό και σε εφαρμογή των απαιτήσεων της διακήρυξης υποβάλαμε το «ΕΝΤΥΠΟ ΣΥΜΜΟΡΦΩΣΗΣ ΠΡΟΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΗ ...», στο οποίο αναφέρουμε ρητά, ότι συμφωνούμε σε όλες, μία προς μία, τις απαιτήσεις, που αναφέρονται στην προαναφερθείσα προδιαγραφή με κωδικό 00858 (πέραν των μη σχετικών, τις οποίες επίσης ρητά επισημάνσαμε ως μη σχετικές). Το ως άνω υποβληθέν «Έντυπο Συμμόρφωσης» αποτελείται από 4 σελίδες, στις οποίες περιέχεται πίνακας με*

## Αριθμός απόφασης : 622/2021

163 συνολικά γραμμές, κάθε μία από τις οποίες αντιστοιχεί σε κάθε μία παράγραφο ή υποπαράγραφο της προαναφερθείσας ... Σε κάθε μία από τις γραμμές αυτές και στα αντίστοιχα «κελιά» του πίνακα δηλώσαμε τη συμφωνία μας, αναφέροντας στη δεξιά στήλη τη λέξη «συμφωνώ» ή, κατά περίπτωση «μη σχετική». Σε μία και μοναδική από τις 163 αυτές γραμμές και συγκεκριμένα στη γραμμή της υποπαραγράφου 5.2.2.1.2 (που αναφέρει: «Εάν ο αριθμός των ελαττωματικών δειγμάτων μιας μερίδας είναι ίσος προς τον αριθμό αποδοχής "Ac" μηδέν (0), η μερίδα θεωρείται αποδεκτή. Εάν ο αριθμός των ελαττωματικών δειγμάτων είναι ίσος ή μεγαλύτερος από τον αριθμό απόρριψης "Re" ένα (1), η μερίδα απορρίπτεται»), από φανερή παραδρομή παραλείψαμε να επαναλάβουμε τη λέξη «συμφωνώ», αν και συμφωνούμε ανεπιφύλακτα με τα αναφερόμενα εκεί. Η παράλειψη αυτή δεν καθιστά το υποβληθέν «Έντυπο Συμμόρφωσης» ελλιπές ούτε την προσφορά απαράδεκτη. Διότι οφείλεται σε πρόδηλο και αντικειμενικά διαπιστούμενο γραφικό εκ παραδρομής σφάλμα (παράλειψη), που δεν αναιρεί την ανεπιφύλακτη αποδοχή εκ μέρους μας όλων των προδιαγραφών της διακήρυξης και είναι συνεπώς εντελώς επουσιώδης. Ειδικότερα: α) Πρόκειται για μία εντελώς μεμονωμένη παράλειψη ανάμεσα σε εκατοντάδες προδιαγραφές (μία και μόνη γραμμή σε πλήρως συμπληρωμένο πίνακα 4 σελίδων και 163 γραμμών). β) Η ανεπιφύλακτη εκ μέρους μας αποδοχή όλων των προδιαγραφών (περιλαμβανομένης και της επίμαχης με αριθμό 5.2.2.1.2) δεν έχει διατυπωθεί μόνο στο προαναφερθέν Έντυπο Συμμόρφωσης, αλλά και στην από 11-12-2020 υπεύθυνη δήλωση του ν. 1599/1986 του νομίμου εκπροσώπου μας, που υποβάλαμε με την προσφορά μας, με την οποία δηλώνουμε ότι αποδεχόμαστε πλήρως και ανεπιφύλακτα τους όλους γενικά τους της διακήρυξης, στους οποίους προδήλως περιλαμβάνονται και οι ως άνω προδιαγραφές, που αποτελούν αναπόσπαστο μέρος της διακήρυξης γ) Στο ίδιο ως άνω «Έντυπο Συμμόρφωσης» που υποβάλαμε με την προσφορά μας στον διαγωνισμό έχουμε δηλώσει την ανεπιφύλακτη συμφωνία μας και έναντι του τίτλου της παραγράφου «5.2.2. Δειγματοληψία». Άρα είναι πρόδηλο, ότι συμφωνούμε και σε όλες τις επιμέρους υποπαραγράφους του συγκεκριμένου τίτλου, στις οποίες περιλαμβάνεται και η επίμαχη προδιαγραφή της υποπαραγράφου 5.2.2.1.2. Από την προσφορά μας, λοιπόν, προκύπτει η πλήρης συμμόρφωση του προσφερόμενου από εμάς προϊόντος με τις

## Αριθμός απόφασης : 622/2021

προδιαγραφές της διακήρυξης και η εν γένει συμμόρφωσή μας προς αυτές και είναι ολοφάνερο, ότι η όλως μεμονωμένη παράλειψη απάντησης στη γραμμή της υποπαραγράφου 5.2.2.1.2 της Προδιαγραφής ... **οφείλεται σε εκ παραδρομής γραφικό σφάλμα, που δεν αναιρεί τη συμμόρφωσή μας σε όλες γενικά τις απαιτήσεις.** Δ. Συμπέρασμα. Εν όψει του χαρακτήρα της παράλειψης συμπλήρωσης της γραμμής της 5.2.2.1.2 της Προδιαγραφής ... ως πρόδηλης γραφικής παραδρομής, που είναι όλως μεμονωμένη και επουσιώδης και δεν αναιρεί την εκ μέρους μας δεδηλωμένη στην προσφορά πλήρη συμμόρφωση προς όλες γενικά τις απαιτήσεις της διακήρυξης, και σύμφωνα με όσα αναφέρονται πιο πάνω στη νομική σκέψη και την εκεί παρατιθέμενη νομολογία, παρανόμως η αναθέτουσα αρχή απέρριψε την τεχνική προσφορά μας και έπρεπε να την είχε κάνει αποδεκτή. Σε κάθε περίπτωση η αναθέτουσα αρχή, πριν απορρίψει την προσφορά μας, έπρεπε να μας καλούσε προηγουμένως σε παροχή διευκρινίσεων, σύμφωνα με: α) Το άρθρο 102 παρ. 1 και 4 του ν. 4412/2016, β) Την παρατεθείσα ανωτέρω παρ. 13 της διακήρυξης, που ορίζει ότι: «Κατά τη διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών η αιτήσεων συμμετοχής η αναθέτουσα αρχή μπορεί να καλεί εγγράφως τους προσφέροντες ή τους υποψηφίους να παρέχουν διευκρινίσεις ή να συμπληρώνουν τα έγγραφα επί νομίμως υποβληθέντων δικαιολογητικών και σε καμία περίπτωση μη υποβληθέντων, σύμφωνα με τα καθοριζόμενα στο άρθρο 102 του Ν. 4412/2016», στο άρθρο 14 των Γενικών Όρων ότι «Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά... β. η οποία περιέχει ατέλειες, ελλείψεις, ασάφειες ή σφάλματα, εφόσον αυτά δεν επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση ή εφόσον επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση, δεν έχουν αποκατασταθεί κατά την αποσαφήνιση και την συμπλήρωσή της, σύμφωνα με τα καθοριζόμενα στα άρθρα 102 και 103 του Ν. 4412/2016...», και γ) Το παρατεθέν ανωτέρω άρθρο 15 παρ. 1 εδ. γ' της διακήρυξης που ορίζει ότι: «...γ. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να καλεί εγγράφως τους προσφέροντες ή του υποψηφίους να διευκρινίζουν ή να συμπληρώνουν τα έγγραφα ή δικαιολογητικά που έχουν υποβάλει (δικαιολογητικά συμμετοχής- τεχνική προσφορά), μέσα σε εύλογη προθεσμία, η οποία δεν μπορεί να είναι μικρότερη από επτά (7) ημέρες από την ημερομηνία κοινοποίησης σε αυτούς της σχετικής πρόσκλησης, σύμφωνα με



## Αριθμός απόφασης : 622/2021

το άρθρο 102 του Ν. 4412/2016». Άλλωστε, σε κανένα σημείο της διακήρυξης, που συνιστά το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού, δεν προβλέπεται, ότι η παράλειψη απάντησης σε μία μόνο υποπαράγραφο των τεχνικών προδιαγραφών οδηγεί αυτόματα σε απόρριψη της προσφοράς, και μάλιστα όταν (όπως εν προκειμένω) **πρόκειται για μία εντελώς μεμονωμένη παράλειψη, που αφορά σε προδιαγραφή, για την οποία ο προσφέρων έχει ούτως ή άλλως διατυπώσει ρητά τη συμφωνία του στην προσφορά. Η δε εκ των υστέρων διευκρίνιση ούτε θα τροποποιούσε την προσφορά ούτε μας θα μας παρείχε οποιοδήποτε ανταγωνιστικό πλεονέκτημα έναντι των λοιπών ανταγωνιστών.** Η προσβαλλόμενη, λοιπόν, απόφαση του Διοικητή της αναθέτουσας αρχής που απέρριψε την τεχνική προσφορά της εταιρίας μας, χωρίς να μας ζητήσει εκ των υστέρων διευκρίνιση, παραβίασε τις πιο πάνω διατάξεις του ν. 4412/2016 και της διακήρυξης και για τον λόγο αυτό πρέπει να ακυρωθεί.

11. Επειδή η αναθέτουσα Αρχή με τις οικείες απόψεις της παραθέτει καταρχήν τις διατάξεις των άρθρων 18, 26,91 και 102 του ν. 4412/2016, στη συνέχεια παραθέτει τις διατάξεις της παρ. 5 του άρθρου 9, 14, το άρθρο 1 των ειδικών όρων της διακήρυξης όπου ορίζεται «4. **Επισημαίνεται ιδιαίτερος η προσοχή των προμηθευτών στο ότι, όλοι οι παράγραφοι της Προδιαγραφής ... που αφορούν την «Τεχνική Προσφορά» θεωρούνται «ΑΠΑΡΑΒΑΤΟΙ ΟΡΟΙ» και η μη τήρηση αυτών συνεπάγεται την απόρριψη της προσφοράς.** (Παράρτημα «Δ»)) την παρ. 6 αυτού περ. α, η, θ, και στοιχείο (6) των οδηγιών συμπλήρωσης του «ΕΝΤΥΠΟΥ ΣΥΜΜΟΡΦΩΣΗΣ ΠΡΟΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΗ ...», που είναι αναρτημένο στη διαδικτυακή τοποθεσία «<https://prodiagrafes.....gr>», καθορίζεται, μεταξύ άλλων, ότι: «Αναγράφεται παρατήρηση, ως προς τη συμφωνία ή την υπερκάλυψη της σχετικής απαίτησης, της παραγράφου ή υποπαραγράφου της προδιαγραφής που αντιστοιχεί στον αριθμό που συμπληρώθηκε στην ίδια γραμμή της πρώτης στήλης του πίνακα (Παράδειγμα: Συμφωνώ)... Για τις παραγράφους ή υποπαραγράφους, που δεν αφορούν την συγκεκριμένη προμήθεια, αναφέρεται στην τρίτη στήλη του πίνακα η παρατήρηση, «Μη σχετική», ή άλλη παρόμοια» και ισχυρίζεται ότι «Κατά πάγια νομολογία, η διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο του (Ε.Α. ΣτΕ 352/2016) και ως κανονιστική πράξη, δεσμεύει με τους όρους της, τόσο τους τρίτους προς τους

## **Αριθμός απόφασης : 622/2021**

οποίους απευθύνεται, όσο και το ίδιο το νομικό πρόσωπο που προκηρύσσει τον σχετικό διαγωνισμό, το οποίο υποχρεούται εφεξής και μέχρι τέλους της διαδικασίας του διαγωνισμού να εφαρμόζει τα όσα ορίζονται σε αυτή (βλ. ενδεικτικά Πράξεις VI Τμήματος ΕλΣυν 181/2006, 31/2003, 105/2003, 294/2010, 224, 78/2007, 19/2005 κ.ά.). Ταυτόχρονα, επιβάλλεται να προσδιορίζονται επακριβώς σε αυτήν τα προς συμμετοχή στον διαγωνισμό απαιτούμενα προσόντα και τα υποβλητέα, κατά την κατάθεση της προσφοράς δικαιολογητικά και λοιπά στοιχεία. Άλλωστε, η αρχή της δεσμευτικότητας της διακήρυξης κατοχυρώνεται και στο ενωσιακό δίκαιο, αφού κάθε απόκλιση από τους όρους αυτής αποτελεί παραβίαση της αρχής της ισότητας των διαγωνιζομένων (βλ. Πράξη VI Τμήματος ΕλΣυν 70/2006). Σκοπός της ενιαίας εφαρμογής των όρων της διακήρυξης και της τήρησης των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, είναι η διαμόρφωση ενός ασφαλούς δικαιοκτικού πλαισίου, εντός του οποίου θα διεξαχθεί ο διαγωνισμός και η αποφυγή αδικαιολόγητων αιφνιδιασμών των εν δυνάμει υποψηφίων, οι οποίοι σε κάθε στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας θα εκκινούν από μία κοινή αφετηρία, θα γνωρίζουν εκ των προτέρων ασφαλώς και με ακρίβεια τις προβλεπόμενες διαδικασίες και θα έχουν ίσες ευκαιρίες συμμετοχής, σύμφωνα με την αρχή της αναλογικότητας. Όπως, δε, παγίως γίνεται δεκτό, οι αρχές της διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης στους δημόσιους διαγωνισμούς επιτάσσουν στις αναθέτουσες αρχές να διατυπώνουν τους όρους διεξαγωγής της διαδικασίας ανάθεσης στην προκήρυξη του διαγωνισμού με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία, κατά τρόπο ώστε αφενός να παρέχουν σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και επιδεικνύοντες τη συνήθη επιμέλεια διαγωνιζομένους τη δυνατότητα να κατανοούν το ακριβές περιεχόμενο των όρων αυτών και να τους ερμηνεύουν με τον ίδιο τρόπο, αφετέρου, να καθιστούν δυνατό τον αποτελεσματικό έλεγχο του αν οι προσφορές των υποψηφίων ανταποκρίνονται στα τιθέμενα κριτήρια (Ε.Σ Κλ.Ε 157/2017, Τμ. VI 2452/2012, 1643/2014, 6869/2015, 261/2017, βλ. και ΔΕΚ απόφαση της 18.10.2001, C19/2000, SIAC Construction Ltd, σκέψεις 41 έως 44, απόφαση της 29.4.2004, C496/1999 Επιτροπή κατά CAS Succhi di Frutta, σκέψη 111, απόφαση της 10.5.2012, C-368/10, Επιτροπή κατά Κάτω Χωρών σκ. 109 επ.).

ιβ. Ο τρόπος συντάξεως των προσφορών στα πλαίσια των δημοσίων διαγωνισμών διέπεται από την αρχή της τυπικότητας, η οποία αποσκοπεί στην

## Αριθμός απόφασης : 622/2021

εξασφάλιση αφενός της τηρήσεως των αρχών του ανταγωνισμού, της διαφάνειας και του ίσου μέτρου κρίσεως αφετέρου της ανάγκης ευχερούς συγκρίσεως των προσφορών μεταξύ τους καθώς και στην αποφυγή του κινδύνου αλλοιώσεως αυτών (ΣτΕ127/2015, 1971/2013, 194/2011, 804/2010, 3084/2008, 1895/2007, 3769/2003, ΕΑ 860, 689/2011, 1008/2009, 817/2008). Επίσης, όπως προαναφέρθηκε, σκοπός της ενιαίας εφαρμογής των όρων της διακήρυξης και της τήρησης των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, είναι η διαμόρφωση ενός ασφαλούς δικαιοκτικού πλαισίου, εντός του οποίου θα διεξαχθεί ο διαγωνισμός και η αποφυγή αδικαιολόγητων αιφνιδιασμών των εν δυνάμει υποψηφίων, οι οποίοι σε κάθε στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας θα εκκινούν από μία κοινή αφετηρία, θα γνωρίζουν εκ των προτέρων ασφαλώς και με ακρίβεια τις προβλεπόμενες διαδικασίες και θα έχουν ίσες ευκαιρίες συμμετοχής, σύμφωνα με την αρχή της αναλογικότητας. Σύμφωνα με τα ανωτέρω, τυχόν παράβαση ουσιώδους όρου της διακήρυξης, είτε κατά τη διάρκεια του διαγωνισμού, είτε κατά τη συνομολόγηση της σύμβασης που καταρτίζεται μετά τη διενέργεια του διαγωνισμού, - 6 - ./. είτε κατά το στάδιο της εκτέλεσης αυτής, καθιστά μη νόμιμη τη σχετική διαδικασία και επάγεται ακυρότητα (βλ. IV Τμήμα ΕλΣυν 70/2003, 105/2002, 78/2001, 4/2001, 85/2000). Ενόψει της αρχής της τυπικότητας, που, όπως προαναφέρθηκε, διέπει τη διαδικασία σύναψης δημοσίων συμβάσεων, η αναθέτουσα αρχή έχει τη δυνατότητα να καλεί τους προμηθευτές να συμπληρώσουν τα νομίμως, καταρχήν, υποβληθέντα δικαιολογητικά ή να παρέχουν σχετικές διευκρινίσεις αλλά όχι να αναπληρώσουν μη υποβληθέντα ή μη νομίμως υποβληθέντα δικαιολογητικά (ΣτΕ 2454/09, ΕΑ ΣτΕ 457, 364/09, 738/09, 180/09, 567/08, 3075/08, 307/07, ΔΕφΑΘ 271/2011). Περαιτέρω, μια προσφορά δεν δύναται να τροποποιηθεί μετά την κατάθεσή της, είτε κατόπιν πρωτοβουλίας της αναθέτουσας αρχής είτε του προσφέροντος (βλ., συναφώς, αποφάσεις της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C 599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 36, καθώς και της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manova, C 336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 31), ή να αντικατασταθεί με νέα (βλ. αποφάσεις της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C- 599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 40, της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manova, C336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 36) οπότε οιαδήποτε ερώτηση προς διευκρίνιση μπορεί μόνο να έχει ως αποτέλεσμα την άρση

## Αριθμός απόφασης : 622/2021

κάποιας ασάφειας και όχι την τροποποίηση της εν θέματι προσφοράς (βλ. σχετικές αποφάσεις της 11ης Μαΐου 2017, *Archus and Gama*, C-131/2016, της 29ης Μαρτίου 2012, *SAG ELV Slovensko* κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 40, της 10ης Οκτωβρίου 2013, *Manova*, C- 336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 36). ιγ. Από τα παραπάνω εκτεθέντα αυτοτελώς και συνδυαστικά ερμηνευόμενα καθίσταται σαφές ότι, η εταιρεία «...» κατέθεσε «ΕΝΤΥΠΟ ΣΥΜΜΟΡΦΩΣΗΣ ΠΡΟΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΗ ...» στο οποίο δεν αναγράφεται η ένδειξη «Συμφωνώ», ή άλλη παρόμοια, κατά παράβαση των αναγραφόμενων στο στοιχείο (6) των οδηγιών συμπλήρωσης του εν λόγω εντύπου. Επιπλέον, η παράλειψη αυτή δε συνιστά λόγο αιτήματος διευκρινήσεων από την Αναθέτουσα Αρχή, καθόσον η εκ των υστέρων συμμόρφωση της εν λόγω εταιρείας με τους όρους της Τεχνικής Προδιαγραφής της (γ) σχετικής διακήρυξης, θα αποτελούσε τροποποίηση της προσφοράς της εταιρείας και δεδομένου ότι, κατά πάγια νομολογία, η διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει τον διαγωνισμό και δεσμεύει, τόσο την Αναθέτουσα Αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν, όσο και τους διαγωνιζόμενους, η προσφορά της εν λόγω εταιρείας απορρίφθηκε από την Αναθέτουσα Αρχή, σύμφωνα με τα καθοριζόμενα στα άρθρα 9 και 14 των γενικών όρων και στο άρθρο 1 των ειδικών όρων της εν λόγω διακήρυξης. Συνεπώς, ο εν λόγω προβαλλόμενος λόγος από την προσφεύγουσα εταιρεία «...», αναφορικά με την απόρριψη της προσφοράς της, κρίνεται κατά την άποψή μας ως προδήλως αβάσιμος».

12. Επειδή εφαρμοστέα είναι τα άρθρα 18, 53, 91 και 102 του ν. 4412/2016.

13. Επειδή σύμφωνα με τους όρους της διακήρυξης ορίζεται:

Στην παράγραφο 5 του άρθρου 9 (Κατάρτιση και Υποβολή Προσφορών – Χρόνος και Τόπος Υποβολής Προσφορών) της σχετικής διακήρυξης καθορίζονται, μεταξύ άλλων, τα εξής: «α. Η Τεχνική Προσφορά συντάσσεται, συμπληρώνοντας την αντίστοιχη ειδική ηλεκτρονική φόρμα του συστήματος. ....Στην υπόψη Τεχνική Προσφορά θα πρέπει να συμπεριλαμβάνονται, επί ποινή απόρριψης της προσφοράς, τα παρακάτω: (1) Τα απαραίτητα έγγραφα [υπεύθυνες δηλώσεις, (όπως για παράδειγμα της παραγράφου 7.1 της ...), φύλλα συμμόρφωσης κ.α.] που καθορίζονται στους ειδικούς όρους της παρούσας καθώς και στην Προδιαγραφή ... (αρμοδίως και ψηφιακά

## Αριθμός απόφασης : 622/2021

υπογεγραμμένα), του Παραρτήματος «Δ» της παρούσας... στ. Σε περίπτωση μη υποβολής ή υποβολής κατά παρέκκλιση, των απαιτήσεων της διακήρυξης, δικαιολογητικών των υποφακέλων «Δικαιολογητικά συμμετοχής – τεχνικής προσφοράς», η προσφορά απορρίπτεται ως μη κανονική». στ. Στο άρθρο 14 (Λόγοι Απόρριψης Προσφορών) των Γενικών Όρων καθορίζεται μεταξύ άλλων ότι: «Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά: α. η οποία δεν υποβάλλεται εμπρόθεσμα, με τον τρόπο και με το περιεχόμενο που ορίζεται στην παρούσα διακήρυξη. β. η οποία περιέχει ατέλειες, ελλείψεις, ασάφειες ή σφάλματα, εφόσον αυτά δεν επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση ή εφόσον επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση, δεν έχουν αποκατασταθεί κατά την αποσαφήνιση και την συμπλήρωσή της, σύμφωνα με τα καθοριζόμενα στα άρθρα 102 και 103 του Ν.4412/2016... ζ. η οποία παρουσιάζει ελλείψεις ως προς τα δικαιολογητικά που ζητούνται στην παρούσα διακήρυξη και αποκλίσεις ως προς τους όρους και τις τεχνικές προδιαγραφές της.»- 4 - ./. ζ. Στο άρθρο 1 (Τεχνικοί Προσδιορισμοί) των Ειδικών Όρων της διακήρυξης επισημαίνονται, μεταξύ άλλων, τα εξής: «Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά: **«4. Επισημαίνεται ιδιαιτέρως η προσοχή των προμηθευτών στο ότι, όλοι οι παράγραφοι της Προδιαγραφής ... που αφορούν την «Τεχνική Προσφορά» θεωρούνται «ΑΠΑΡΑΒΑΤΟΙ ΟΡΟΙ» και η μη τήρηση αυτών συνεπάγεται την απόρριψη της προσφοράς. (Παράρτημα «Δ»)**... 6. Οι προμηθευτές υποχρεούνται να καταθέσουν ηλεκτρονικά στην τεχνική προσφορά τους ή σε έντυπη μορφή, στον υποφάκελλο «Επιμέρους έντυπα δικαιολογητικά συμμετοχής – τεχνικής προσφοράς» κατά περίπτωση, πλέον των αναφερομένων υπεύθυνων δηλώσεων και δικαιολογητικών και τα παρακάτω: α. Έντυπα, πιστοποιητικά, βεβαιώσεις και δελτία, καθώς και έγγραφες δηλώσεις, φύλλα συμμόρφωσης, υπεύθυνες δηλώσεις, οδηγίες και πληροφορίες της Προδιαγραφής ... (αρμοδίως και ψηφιακά υπογεγραμμένα). Διευκρινίζεται ότι, η διαδικτυακή διεύθυνση από την οποία μπορεί να αντληθεί το απαιτούμενο προς συμπλήρωση και υποβολή, πρότυπο Φύλλο Συμμόρφωσης, είναι η <https://prodiagrafes.....gr>. η. Σύμφωνα με το Παράρτημα «Δ» της (γ) σχετικής διακήρυξης, η συνημμένη σε αυτή

## Αριθμός απόφασης : 622/2021

Προδιαγραφή .../1η Έκδοση/09 Μαΐ 18/... (Α' Ύλες Παρασκευής Ελαστικού Βουλκανισμού ...) + 1η Τροποποίηση, που έχει αναρτηθεί στο χώρο συνημμένων προκηρυγμένου διαγωνισμού (ΕΣΗΔΗΣ – Δημοσίευση στο Portal), αποτελεί αναπόσπαστο μέρος του εν λόγω διαγωνισμού. θ. Στην παράγραφο 7.3 (Φύλλο Συμμόρφωσης) της Προδιαγραφή ... .../1η Έκδοση/09 Μαΐ 18/... (Α' Ύλες Παρασκευής Ελαστικού Βουλκανισμού ...) + 1η Τροποποίηση, επισημαίνεται το εξής: «Ο προμηθευτής είναι υποχρεωμένος στην προσφορά του να επισυνάψει συμπληρωμένο αναλυτικό φυλλάδιο με τίτλο "ΕΝΤΥΠΟ ΣΥΜΜΟΡΦΩΣΗΣ ...", σύμφωνα με το υπόδειγμα που βρίσκεται αναρτημένο στο φάκελο "ΕΝΤΥΠΑ", αφού προηγουμένως επιλεγεί "ΝΟΜΟΘΕΣΙΑ-ΕΝΤΥΠΑ-ΥΠΟΔΕΙΓΜΑΤΑ", μέσω της ηλεκτρονικής εφαρμογής διαχείρισης ... (...), στη διαδικτυακή τοποθεσία <https://prodiagrafes.....gr>. Διευκρινίζεται ότι, η κατάθεση του Φύλλου Συμμόρφωσης δεν απαλλάσσει τους προμηθευτές από την υποχρέωση υποβολής των κατά περίπτωση δικαιολογητικών, που καθορίζονται με την παρούσα ...». ι. Στο στοιχείο (6) των οδηγιών συμπλήρωσης του «ΕΝΤΥΠΟΥ ΣΥΜΜΟΡΦΩΣΗΣ ΠΡΟΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΗ ...», που είναι αναρτημένο στη διαδικτυακή τοποθεσία «<https://prodiagrafes.....gr>», καθορίζεται, μεταξύ άλλων, ότι: «Αναγράφεται παρατήρηση, ως προς τη συμφωνία ή την υπερκάλυψη της σχετικής απαίτησης, της παραγράφου ή υποπαραγράφου της προδιαγραφής που αντιστοιχεί στον αριθμό που συμπληρώθηκε στην ίδια γραμμή της πρώτης στήλης του πίνακα (Παράδειγμα: Συμφωνώ)... Για τις παραγράφους ή υποπαραγράφους, που δεν αφορούν την συγκεκριμένη προμήθεια, αναφέρεται στην τρίτη στήλη του πίνακα η παρατήρηση, «Μη σχετική», ή άλλη παρόμοια»

Επειδή, η επίμαχη προδιαγραφή 5.2.2.1.2 ορίζει «Εάν ο αριθμός των ελαττωματικών δειγμάτων μιας μερίδας είναι ίσος προς τον αριθμό αποδοχής "Ac" μηδέν (0), η μερίδα θεωρείται αποδεκτή. Εάν ο αριθμός των ελαττωματικών δειγμάτων είναι ίσος ή μεγαλύτερος από τον αριθμό απόρριψης "Re" ένα (1), η μερίδα απορρίπτεται.

14. Επειδή, κατά τα παγίως γινόμενα δεκτά από τη νομολογία, η Διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει το διαγωνισμό και δεσμεύει τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν (ΕΣ Πράξεις VI Τμήματος 78/2007, 19/2005, 31/2003), όσο και τους

## **Αριθμός απόφασης : 622/2021**

διαγωνιζόμενους. Η δε παράβαση των διατάξεων (όρων) αυτής, οδηγεί σε ακυρότητα των εγκριτικών πράξεων του αποτελέσματος του διαγωνισμού και των κατακυρωτικών αυτού πράξεων (ΟΛΣΤΕ 2137/1993). Κατά συνέπεια, τυχόν παράβαση ουσιώδους όρου της διακήρυξης, είτε κατά τη διάρκεια του διαγωνισμού, είτε κατά τη συνομολόγηση της σύμβασης, καθιστά μη νόμιμη τη σχετική διαδικασία (ΕΣ Πράξη VI Τμήματος 78/2007).

15. Επειδή, η υποχρέωση διαφάνειας έχει μεταξύ άλλων ως σκοπό να αποκλείσει τον κίνδυνο αυθαιρεσίας εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής (βλ., C-278/14, SC Enterprise Focused Solutions SRL ECLI:EU:C:2015:228,σκ. 25 και απόφαση SAG ELV Slovensko κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 25 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία) και ο σκοπός αυτός δεν θα επιτυγχανόταν αν η αναθέτουσα αρχή μπορούσε να μην εφαρμόσει τους όρους στους οποίους η ίδια υποβλήθηκε (βλ., C-278/14, SC Enterprise Focused Solutions SRL ECLI:EU:C:2015:228,σκ. 27). Σε περίπτωση που η ίδια η διακήρυξη χρησιμοποιεί όρους, όπως «με ποινή αποκλεισμού...», «με ποινή απαραδέκτου...», «οι συμμετέχοντες πρέπει...» ή άλλους παρόμοιους, είναι προφανές ότι οι όροι αυτοί θεωρούνται ουσιώδεις και συνεπώς οποιαδήποτε απόκλιση της προσφοράς από αυτούς οδηγεί σε απόρριψη της (βλ. Γνμδ ΝΣΚ 70/2002) κατά δέσμια αρμοδιότητα της αναθέτουσας αρχής. Περαιτέρω, σύμφωνα με την αρχή της τυπικότητας τυχόν παραβίαση διατάξεων που αφορούν τον τρόπο υποβολής των προσφορών των διαγωνιζομένων συνεπάγεται το απαράδεκτο αυτών (Ελ. Συν. VI Τμήμα, Αποφ. 24995, 1949/2009. Πρ. 115, 10/2008, 222/2005, Ζ΄ Κλιμάκιο, Πρ. 116/2012, 1177/2009), πολλώ, δε, μάλλον όταν υφίσταται ρητή πρόβλεψη ότι συγκεκριμένος όρος τίθεται επί ποινή αποκλεισμού.

16. Επειδή η αρχή της ίσης μεταχείρισης προϋποθέτει, περαιτέρω, ότι όλοι οι όροι και τρόποι διεξαγωγής της διαδικασίας αναθέσεως πρέπει να διατυπώνονται με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία στην προκήρυξη του διαγωνισμού ή στη συγγραφή υποχρεώσεων, κατά τρόπον ώστε, αφενός να παρέχεται σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και κανονικά επιμελείς υποψηφίους η δυνατότητα να κατανοούν το ακριβές περιεχόμενό τους και να τους ερμηνεύουν με τον ίδιο τρόπο και, αφετέρου, να καθίσταται δυνατός ο εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής αποτελεσματικός και επί ίσοις όροις έλεγχος του αν οι προσφορές των υποψηφίων ανταποκρίνονται στα κριτήρια που

## **Αριθμός απόφασης : 622/2021**

διέπουν την εν λόγω σύμβαση (βλ., μεταξύ άλλων, για την αρχή της ίσης μεταχείρισης των οικονομικών φορέων στο πλαίσιο ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων τις αποφάσεις: της 29ης Απριλίου 2004, Επιτροπή κατά CAS Succhi di Frutta, C-496/99 P, EU:C:2004:236, σκέψη 110, και της 12ης Μαρτίου 2015, eVigilo, C-538/13, EU:C:2015:166, σκέψη 33). Σε συνέχεια των ανωτέρω σκέψεων, κατά πάγια αρχή του εθνικού και κοινοτικού δικαίου οι όροι μιας διακήρυξης πρέπει να ερμηνεύονται αυστηρά.

17. Επειδή, μια προσφορά δεν δύναται να τροποποιηθεί μετά την κατάθεσή της, είτε κατόπιν πρωτοβουλίας της αναθέτουσας αρχής είτε του προσφέροντος (βλ., συναφώς, αποφάσεις της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C 599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 36, καθώς και της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manova, C 336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 31), ή να αντικατασταθεί με νέα (βλ. αποφάσεις της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C 599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 40, της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manova, C 336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 36) οπότε οιαδήποτε ερώτηση προς διευκρίνιση μπορεί μόνο να έχει ως αποτέλεσμα την άρση ασάφειας και όχι την τροποποίηση της εν θέματι προσφοράς ή την υποβολή μη νομίμως υποβληθέντος εγγράφου (βλ. σχετικές αποφάσεις της 11ης Μαΐου 2017, Archus and Gama, C-131/2016, της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C 599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 40, της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manova, C 336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 36). Επομένως, κατά την άσκηση της διακριτικής ευχέρειας που διαθέτει όσον αφορά τη δυνατότητα να ζητήσει από τους υποψήφιους να διευκρινίσουν την προσφορά τους, η αναθέτουσα αρχή πρέπει να μεταχειριστεί τους υποψήφιους με ισότιμο και ειλικρινή τρόπο, έτσι ώστε μια αίτηση διευκρίνισης να μη δύναται, κατά το πέρας της διαδικασίας επιλογής των προσφορών και λαμβανομένου υπόψη του αποτελέσματός της, να έχει περιαγάγει αδικαιολόγητα σε ευμενή ή δυσμενή θέση τον υποψήφιο ή τους υποψήφιους που αποτέλεσαν το αντικείμενο της αίτησης αυτής (βλ. αποφάσεις της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C 599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 41, καθώς και της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manova, C 336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 37). Ωστόσο, μια αίτηση διευκρίνισης δεν μπορεί να θεραπεύσει την παράλειψη προσκόμισης εγγράφων ή παροχής πληροφοριών των οποίων η κοινοποίηση ήταν απαραίτητη βάσει των εγγράφων της οικείας σύμβασης, δεδομένου ότι η



## Αριθμός απόφασης : 622/2021

αναθέτουσα αρχή οφείλει να ελέγχει αυστηρώς αν τηρήθηκαν τα κριτήρια που η ίδια έχει καθορίσει (βλ., συναφώς, απόφαση της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manona, C 336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 40).

18. Επειδή, περαιτέρω, η προσέγγιση της προβληματικής της δυνατότητας διόρθωσης, συμπλήρωσης, διευκρίνισης, κλπ. των Προσφορών, διέπεται από μια περιπτωσιολογική νομολογία του ΔΕΕ, η οποία χαρακτηρίζεται από την προσπάθεια του Δικαστηρίου να ισοροπήσει ανάμεσα στην τήρηση των θεμελιωδών αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, από τη μια μεριά, και της σκοπιμότητας να δοθεί στις αναθέτουσες αρχές η δυνατότητα να πετύχουν, τη βέλτιστη λύση για την ικανοποίηση των δημοσίων αναγκών σε αγαθά και υπηρεσίες, από την άλλη. Σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 102 του Ν. 4412/2016, παρέχεται στην αναθέτουσα αρχή διακριτική ευχέρεια να ζητήσει διευκρινίσεις και συμπληρώσεις, μόνο για ασάφεια δικαιολογητικών και εγγράφων και για επουσιώδη σφάλματα, ιδίως για όλως τυπικής φύσης, γραφικά, λεκτικά, φραστικά σφάλματα, υπολογιστικά, ως προς τη σήμανση και τη συσκευασία του φακέλου και των εγγράφων της Προσφοράς, τα νομιμοποιητικά στοιχεία, τη σήμανση αντιγράφων, μεταφράσεων και λοιπών πιστοποιητικών ή βεβαιώσεων, τη διαφοροποίηση της δομής των εγγράφων της Προσφοράς από τα υποδείγματα κλπ. Η δε ως άνω διακριτική ευχέρεια της αναθέτουσας αρχής ελέγχεται, τόσο ως προς την άσκησή της (τυχόν υπέρβαση των άκρων ορίων που την προσδιορίζουν), όσο και ως προς την παράλειψη άσκησής της, βάσει των κανόνων του άρθρου 102 του Ν. 4412/2016. Ο δε διαχωρισμός μεταξύ ουσιώδους και επουσιώδους έλλειψης, ως και μεταξύ τυπικού και ουσιώδους σφάλματος, θα πρέπει να ερμηνεύεται υπό το πρίσμα του άρθρου 102 παρ. 3 και του άρθρου 18 του Ν. 4412/2016 και των αρχών που αυτά καθιερώνουν, το πρώτο, στην ειδική περίπτωση της συμπλήρωσης και το δεύτερο, γενικά επί των διαδικασιών ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων, αμφότερων ερμηνευομένων στο πλαίσιο της αρχής του αποτελεσματικού ανταγωνισμού. Είναι δε επιτρεπτή η συμπλήρωση και η διόρθωση, όταν από την ίδια τη φύση του σφάλματος προκύπτει ότι αυτό είναι έλασσον και ευχερές, κατά τα διδάγματα της κοινής πείρας και λογικής, να λάβει χώρα κατά τη σύνταξη της Προσφοράς, ενώ η συμπλήρωση αυτή δεν πρέπει να είναι τέτοιας έκτασης) ώστε να προσδίδει πλεονέκτημα στον υπέρ ου

## Αριθμός απόφασης : 622/2021

οικονομικό φορέα, έναντι των ανταγωνιστών του, εισάγοντας ευμενή υπέρ αυτού διάκριση, να επιτρέψει την κατάθεση νέας προσφοράς, την υποβολή εναλλακτικών προσφορών κλπ. Ως εκ τούτου, η δυνατότητα διευκρινίσεων ή συμπληρώσεων δεν ερμηνεύεται υπό την έννοια η αναθέτουσα αρχή δύναται να δέχεται εν γένει διορθώσεις παραλείψεων/σφαλμάτων οι οποίες, κατά τη ρητή πρόβλεψη εγγράφων της σύμβασης, επάγονται τον αποκλεισμό του υποψηφίου (Βλ ΔΕΕ C-131/16 σκ.24 -39 και την εκεί παρατιθέμενη νομολογία και μεταξύ πολλών υπ' αριθμ. 379, 233/2021, 1256/2020, 1186/2019 Αποφάσεις 7ου Κλιμακίου Α.Ε.Π.Π). Με τις διατάξεις του άρθρου 102 του Ν.4412/2016 προβλέπεται η δυνατότητα της αναθέτουσας αρχής να ζητά από τον υποψήφιο ή προσφέροντα συμπληρώσεις ή διευκρινίσεις επί των δικαιολογητικών και εγγράφων που έχουν υποβάλει, όπως επίσης και διευκρινίσεις επί του περιεχόμενου της τεχνικής ή οικονομικής του προσφοράς. Οι προβλέψεις αυτές, όμως, στοχεύουν κατ' ουσίαν στη «διάσωση» προσφορών οικονομικών φορέων, που πάσχουν από πρόδηλα σφάλματα ή επουσιώδεις παραλείψεις.

19. Επειδή, δέσμια αρμοδιότητα υπάρχει όταν το διοικητικό όργανο, εφόσον διαπιστώσει ότι συντρέχουν οι προβλεπόμενες από τους κανόνες δικαίου πραγματικές ή νομικές προϋποθέσεις για την εφαρμογή τους, είναι υποχρεωμένο να εκδώσει διοικητική πράξη που περιέχει ορισμένη ατομική ρύθμιση, την οποία προκαθορίζουν οι κανόνες αυτοί (βλ. Επαμεινώνδα Π. Σπηλιωτόπουλο, *Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου*, Τόμος 1, Νομική Βιβλιοθήκη, 2017, 15<sup>η</sup> έκδ., αριθμ. 148, σελ. 138). Στην περίπτωση της δέσμιας αρμοδιότητας, ο κανόνας δικαίου υποδεικνύει στη Διοίκηση κατά τρόπο επιτακτικό τη συμπεριφορά που πρέπει να υιοθετήσει και δεν της αφήνει περιθώρια εκτίμησης (βλ. ΣτΕ 286/2012) περιέχοντας πλήρες και λεπτομερές πραγματικό και τις σαφείς και συγκεκριμένες έννομες συνέπειες που αυτό επιφέρει (βλ. ΣτΕ 4720/2012).

20. Επειδή, **ο προσφεύγων** ισχυρίζεται ότι μη νομίμως απορρίφθηκε η προσφορά του λόγω προφανούς εκ παραδρομής παράλειψης συμπλήρωσης μίας εκ των 163 γραμμών της προδιαγραφής και συγκεκριμένα στη γραμμή της υποπαραγράφου 5.2.2.1.2. Εν προκειμένω, ισχυρίζεται ότι η παράλειψη αυτή δεν καθιστά το υποβληθέν «Έντυπο Συμμόρφωσης» ελλιπές ούτε την προσφορά του απαράδεκτη, διότι οφείλεται σε πρόδηλο και αντικειμενικά

## Αριθμός απόφασης : 622/2021

διαπιστούμενο γραφικό εκ παραδρομής σφάλμα (παράλειψη), που δεν αναιρεί την ανεπιφύλακτη αποδοχή εκ μέρους του όλων των προδιαγραφών της διακήρυξης και είναι συνεπώς εντελώς επουσιώδης. Ειδικότερα, ισχυρίζεται ότι: α) Πρόκειται για μία εντελώς μεμονωμένη παράλειψη ανάμεσα σε εκατοντάδες προδιαγραφές (μία και μόνη γραμμή σε πλήρως συμπληρωμένο πίνακα 4 σελίδων και 163 γραμμών). β) Η ανεπιφύλακτη εκ μέρους του αποδοχή όλων των προδιαγραφών (περιλαμβανομένης και της επίμαχης με αριθμό 5.2.2.1.2) δεν έχει διατυπωθεί μόνο στο προαναφερθέν Έντυπο Συμμόρφωσης, αλλά και στην από 11-12-2020 υπεύθυνη δήλωση του ν. 1599/1986 του νομίμου εκπροσώπου του που υπέβαλε με την προσφορά του, με την οποία δηλώνει ότι αποδέχεται πλήρως και ανεπιφύλακτα όλους τους όρους της διακήρυξης, στους οποίους προδήλως περιλαμβάνονται και οι ως άνω προδιαγραφές, που αποτελούν αναπόσπαστο μέρος της διακήρυξης γ) Στο ίδιο ως άνω «Έντυπο Συμμόρφωσης» που υπέβαλε με την προσφορά του στον διαγωνισμό έχει δηλώσει την ανεπιφύλακτη συμφωνία του και έναντι του τίτλου της παραγράφου «5.2.2. Δειγματοληψία». Άρα είναι πρόδηλο, κατά τους ισχυρισμούς του, ότι συμφωνεί και σε όλες τις επιμέρους υποπαραγράφους του συγκεκριμένου τίτλου, στις οποίες περιλαμβάνεται και η επίμαχη προδιαγραφή της υποπαραγράφου 5.2.2.1.2. Τέλος, ισχυρίζεται ότι σε κάθε περίπτωση η αναθέτουσα αρχή, πριν απορρίψει την προσφορά του, έπρεπε να τον καλέσει προηγουμένως σε παροχή διευκρινίσεων, σύμφωνα με: α) Το άρθρο 102 παρ. 1 και 4 του ν. 4412/2016, β) Την παρ. 13 της διακήρυξης και το άρθρο 15 παρ. 1 εδ. γ' αυτής, η δε εκ των υστέρων διευκρίνιση ούτε θα τροποποιούσε την προσφορά του ούτε θα του παρείχε ανταγωνιστικό πλεονέκτημα έναντι των λοιπών ανταγωνιστών.

**Η αναθέτουσα αρχή** με τις οικείες απόψεις της επί της υπό εξέταση προδικαστικής προσφυγής, επικαλείται τους όρους της διακήρυξης και το «ΕΝΤΥΠΟ ΣΥΜΜΟΡΦΩΣΗΣ ΠΡΟΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΗ ...» που κατέθεσε ο προσφεύγων και ισχυρίζεται ότι η μη αναγραφή της ένδειξης «Συμφωνών», ή άλλης παρόμοιας αποτελεί παράβαση των αναγραφομένων στο στοιχείο (6) των οδηγιών συμπλήρωσης του εν λόγω εντύπου. Επιπλέον, ισχυρίζεται ότι η παράλειψη αυτή δε συνιστά λόγο αιτήματος διευκρινήσεων από την Αναθέτουσα Αρχή, καθόσον η εκ των υστέρων συμμόρφωση του με τους

## Αριθμός απόφασης : 622/2021

όρους της Τεχνικής Προδιαγραφής της διακήρυξης, θα αποτελούσε μη επιτρεπτή τροποποίηση της προσφοράς του σύμφωνα με εκτενή νομολογία την οποία παραθέτει. Καταληκτικά ισχυρίζεται ότι νομίμως απορρίφθηκε η προσφορά του προσφεύγοντος, σύμφωνα με τα οριζόμενα στα άρθρα 9 και 14 των γενικών όρων και στο άρθρο 1 των ειδικών όρων της εν λόγω διακήρυξης, καθόσον αυτή δεν κατατέθηκε με τον απαιτούμενο τρόπο και περιεχόμενο της προδιαγραφής ... όπου όλοι οι παράγραφοι της τελευταίας αποτελούν απαραίτους όρους και επάγονται απόρριψη της προσφοράς.

20. Επειδή, σύμφωνα με τα στοιχεία του φακέλου γεγονός που ουδείς αμφισβητεί, ο προσφεύγων δεν συμπλήρωσε στο «ΕΝΤΥΠΟ ΣΥΜΜΟΡΦΩΣΗΣ ΠΡΟΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΗ ...» που κατέθεσε με την προσφορά του ουδεμία ένδειξη (ΣΥΜΦΩΝΩ ή άλλη παρόμοια) στην προδιαγραφή 5.2.2.1.2 που εντάσσεται στην ενότητα Δειγματοληψία , Υποενότητα Χημικός έλεγχος. Εν προκειμένω, ως ισχυρίζεται ο προσφεύγων το ως άνω Έντυπο περιλαμβάνει 163 γραμμές τις οποίες συμπλήρωσε επιμελώς πλην μίας της επίμαχης, ωστόσο με την προσφορά του έχει ήδη υποβάλλει Υ.Δ ( αρχείο προσφοράς του με αρ. 10) στην οποία δηλώνει ότι «Α) Λάβαμε γνώση των όρων της διακήρυξης του διαγωνισμού τους οποίους αποδεχόμαστε πλήρως και ανεπιφύλακτα», αναμφισβήτητα δε η εν λόγω προδιαγραφή αποτελεί όρο της σύμβασης. Επίσης, σύμφωνα με τα στοιχεία του φακέλου έχει υποβάλλει και έτερη ΥΔ ( αρχείο προσφοράς του με αρ. 19) με την οποία δηλώνει ότι «Α) Έλαβα γνώση της Προδιαγραφής .../1η Έκδοση/09 Μαΐ 18/... και την 1η Τροποποίηση και το προσφερόμενο είδος συμμορφώνεται με όλους τους όρους της που αφορούν στο υπό προμήθεια είδος», ομοίως ουδείς αμφισβητεί ότι έχει συμπληρώσει στο σύνολο τους τα έτερα σχετικά πεδία της οικείας Ενότητας και έχει υποβάλλει το σύνολο των απαιτούμενων εγγράφων.

21. Επειδή, προσφάτως κρίθηκε από το Διοικητικό Εφετείο Αθηνών τόσο σε επίπεδο ασφαλιστικών μέτρων όσο και σε επίπεδο ακύρωσης προσβαλλόμενης, επί παρεμφερούς υπόθεσης διαγωνιστικής διαδικασίας της εδώ αναθέτουσας αρχής -...- σχετικά με την παράλειψη συμπλήρωσης γραμμής στο Έντυπο Συμμόρφωσης ... όπου παράλληλα στο φάκελο προσφοράς περιλαμβανόταν Υπεύθυνη Δήλωση περί αποδοχής των όρων της διακήρυξης, την οποία μνημονεύει ο προσφεύγων στην υπό εξέταση

## **Αριθμός απόφασης : 622/2021**

προδικαστική προσφυγή, ότι: «Επειδή, με τα δεδομένα αυτά, η αναθέτουσα αρχή μπορεί να απορρίψει προσφορά μόνο σε περίπτωση που παραβιάζει όρο, ο οποίος έχει τεθεί επί ποινή αποκλεισμού, ενώ αντίθετα, αν διαπιστώσει ότι η προσφορά περιέχει ασάφειες, ήσσονος σημασίας ατέλειες, επουσιώδεις παραλείψεις ή πρόδηλα τυπικά σφάλματα, που μπορεί να οδηγήσουν σε απόρριψη της προσφοράς, οφείλει να καλέσει τον προσφέροντα σε διευκρινίσεις, τηρώντας τη διαδικασία του άρθρου 102 του Ν. 4412/2016. Οι διευκρινίσεις αυτές δεν πρέπει να έχουν ως αποτέλεσμα την ουσιώδη αλλοίωση της προσφοράς και δεν πρέπει να προσδίδουν αθέμιτο ανταγωνιστικό πλεονέκτημα στη συγκεκριμένη προσφορά σε σχέση με τις λοιπές (βλ. ΕΑ/ΣτΕ [51/2020](#)). Ενόψει αυτών, νόμιμα η αναθέτουσα αρχή κάλεσε την αιτούσα να παράσχει διευκρινίσεις προκειμένου να διορθωθεί τυπικό σφάλμα που ήταν πρόδηλο και οφειλόταν σε παραδρομή. Και τούτο, δεδομένου ότι η μη συμπλήρωση της ένδικης τεχνικής προδιαγραφής (μίας και μόνης μεταξύ πλήθους προδιαγραφών) στο Φύλλο Συμμόρφωσης, εξεταζόμενη σε συνδυασμό με το περιεχόμενο της υποβληθείσας μαζί με την τεχνική προσφορά της υπεύθυνης δηλώσεώς της, που αποτελεί μέρος της τεχνικής προσφοράς, οδηγεί στο συμπέρασμα ότι αυτή (μη συμπλήρωση) οφείλεται σε προφανή παραδρομή, καθόσον η αιτούσα δήλωσε σαφώς την πλήρη συμφωνία της με το σύνολο των όρων της Διακηρύξεως και των τεχνικών προδιαγραφών, μεταξύ των οποίων και η ένδικη (πρβλ ΔΕΑ Ν317/2018). Ειδικότερα, η μη συμπλήρωση της ίδιας προδιαγραφής στο Φύλλο Συμμόρφωσης, παρά τη σαφή αποδοχή της με την εν λόγω υπεύθυνη δήλωση, οδήγησε δικαιολογημένα την αναθέτουσα αρχή (προκειμένου να μην εμφανίζεται, ως προς την αποδοχή της προδιαγραφής αυτής, ασυμφωνία μεταξύ του Φύλλου Συμμόρφωσης και της σχετικής υπεύθυνης δηλώσεως), να ζητήσει για το θέμα αυτό διευκρινίσεις από την αιτούσα προς άρση κάθε σχετικής αμφιβολίας, η οποία (άρση) και επιτεύχθηκε με τη νεότερη υπεύθυνη δήλωση της αιτούσας, το περιεχόμενο της οποίας δεν συνιστά ουσιώδη αλλοίωση της προσφοράς της, ενώ δεν συντρέχει, υπό τις συγκεκριμένες συνθήκες, παραβίαση της αρχής της τυπικότητας των δημόσιων διαγωνισμών. Συνεπώς, η αιτιολογία της αντίθετης κρίσεως της Α.Ε.Π.Π., δεν φαίνεται νόμιμη. Επειδή, επομένως, η κρινόμενη

## Αριθμός απόφασης : 622/2021

αίτηση ακυρώσεως πρέπει να γίνει δεκτή, να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη απόφαση της Α.Ε.Π.Π., σύμφωνα με όσα αναφέρονται στην σκέψη 9 της παρούσας απόφασης, να επιστραφεί το καταβληθέν παράβολο στην αιτούσα και, τέλος, να απαλλαγεί η Α.Ε.Π.Π. από τη δικαστική δαπάνη της αιτούσας (άρθρα 39 παρ.1 του Π.Δ.18/1989 και 372παρ.1 του Ν.4412/2016). ( ad hoc ΔΕΦ ΑΘ (ΑΚΥΡ) 177/2021 σκ. 9 και επί της αναστολής βλ. Απόφαση ΔΕΦΑΘ167/2020).

21. Επειδή: α) κατά τα διδάγματα της κοινής λογικής και πείρας είναι ευχερές να εμφιλοχωρήσει σφάλμα -από το μέσο επιμελή υποψήφιο- σε φύλλο συμμόρφωσης προδιαγραφών το οποίο εν προκειμένω περιέχει πλήθος απαιτήσεων και συγκεκριμένα 163 γραμμές, όπου οι υποψήφιοι όφειλαν να το διαμορφώσουν οι ίδιοι εξυπαρχής βάσει της Προδιαγραφής ... ως τροποποιηθείσα ισχύει, (σε αντίθεση δηλαδή με έτερους διαγωνισμούς όπου υφίσταται Φύλλο Συμμόρφωσης προσαρμοσμένο στην εκάστοτε σύμβαση), β) στον ίδιο το φάκελο της τεχνικής προσφοράς του προσφεύγοντος περιλαμβάνεται ΥΔ περί αποδοχής των όρων της διακήρυξης και μάλιστα ανεπιφύλακτης **όσο και** ΥΔ περί αποδοχής της «Προδιαγραφής ...» άρα και της επίμαχης περιλαμβανομένης, γ) ομοίως στο Φύλλο Συμμόρφωσης έχουν συμπληρωθεί τα έτερα σχετικά πεδία που αφορούν στην οικεία ενότητα της Δειγματοληψίας. Επομένως, λαμβάνοντας υπόψη ότι είναι επιτρεπτή η συμπλήρωση και η διόρθωση, όταν από την ίδια τη φύση του σφάλματος προκύπτει ότι αυτό είναι έλασσον και ευχερές, κατά τα διδάγματα της κοινής πείρας και λογικής, να λάβει χώρα κατά τη σύνταξη της Προσφοράς, εν προκειμένω πρόκειται για μία εντελώς μεμονωμένη παράλειψη, που αφορά σε προδιαγραφή, για την οποία ο προσφέρων έχει ούτως ή άλλως διατυπώσει ρητά τη συμφωνία του στην προσφορά του σε δύο διαφορετικές ΥΔ, δύναται να υποστηριχθεί βασίμως ότι προέρχεται από πρόδηλο εκ παραδρομής σφάλμα, μη δυνάμενη η εν λόγω παράλειψη να άγει νομίμως στην απόρριψη της προσφοράς του προσφεύγοντος άνευ σχετικής προς τούτο κλήσης αυτού από την αναθέτουσα αρχή προς παροχή διευκρινήσεων βάσει του άρθρου 102 του ν. 4412/2016 και των εννοιολογικά ταυτόσημων όρων της διακήρυξης. Εξάλλου, ο λόγος θέσπισης του άρθρου 102 έγκειται ακριβώς στο γεγονός διάσωσης προσφορών που πάσχουν από

## **Αριθμός απόφασης : 622/2021**

πρόδηλα σφάλματα, ως ακριβώς ad hoc έκρινε το Διοικητικό Εφετείο με την με αρ. **177/2021 Ακυρωτική Απόφαση του** (βλ. και με αρ. 38/2021 Απόφαση ΑΕΠΠ του κρίνοντος κλιμακίου). Σημειώνεται δε, ότι το ΔΕΕ έχει διευκρινίσει, πλειστάκις, ότι δεν αποκλείεται η διόρθωση ή η συμπλήρωση των στοιχείων της προσφοράς ως προς επιμέρους μόνο σημεία για να απαλειφθούν πρόδηλα εκ παραδρομής σφάλματα (απόφαση της 7ης Απριλίου 2016, Partner Apelski Dariusz, C-324/14, EU:C:2016:214, σκέψη 63 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία), ούτε τυχόν αίτημά για διευκρίνιση της προσφοράς, εν προκειμένω, θα καταλήξει στο να υποβάλει, στην πραγματικότητα, ο προσφεύγων νέα προσφορά (απόφαση της 7ης Απριλίου 2016, Partner Apelski Dariusz, C-324/14, EU:C:2016:214, σκέψη 64 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία και C-387/14, σκ. 38-29), δοθέντος ότι η συμφωνία του της επίμαχης προδιαγραφής περιλαμβανομένης προκύπτει από έτερα στοιχεία που υπέβαλε με την προσφορά του. Επομένως, γίνονται δεκτοί οι ισχυρισμοί του προσφεύγοντος εξάλλου η ίδια η διακήρυξη δεν αποκλείει τη διόρθωση προσφοράς λόγω πρόδηλου εκ παραδρομής σφάλματος το οποίο δεν συνιστά υπό τις συγκεκριμένες περιστάσεις ουσιώδη αλλοίωση της προσφοράς του. Συνεπώς, η προσβαλλόμενη πάσχει ακυρότητας ως προς την απόρριψη της προσφοράς του προσφεύγοντος με την οικεία αιτιολογία.

22. Επειδή, γίνεται δεκτή η εισήγηση.

23. Επειδή, κατ' ακολουθίαν, η κρίνομένη Προδικαστική Προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτή.

24. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, το παράβολο που κατέθεσε ο προσφεύγων πρέπει να επιστραφεί βάσει των άρθρων 363 του ν. 4412/2016 και 5 του π.δ/τος 39/2017.

### **Για τους λόγους αυτούς**

Δέχεται την Προδικαστική Προσφυγή.

Ακυρώνει την προσβαλλόμενη κατά το μέρος απόρριψης της προσφοράς του προσφεύγοντος.

Ορίζει την επιστροφή του παραβόλου.

**Αριθμός απόφασης : 622/2021**

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε την 5η Απριλίου 2021 και εκδόθηκε αυθημερόν στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

**Η Πρόεδρος  
Χρυσάνθη Γ. ΖΑΡΑΡΗ**

**Η Γραμματέας  
Ελένη Α. ΛΕΠΙΔΑ**