

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

5^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 30 Ιουνίου 2020 με την εξής σύνθεση: Ευαγγελία Μιχολίτση, Πρόεδρος, Μιχαήλ Οικονόμου και Άννα Χριστοδουλάκου, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 26.05.2020 προδικαστική προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Α.Ε.Π.Π. 638/26.05.2020 της προσφεύγουσας ατομικής επιχείρησης με την επωνυμία «...», που εδρεύει που εδρεύει στις "...", οδός "...", αρ. "...", Τ.Κ. "...", όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά του "...", (εφεξής «αναθέτουσα αρχή»), όπως νόμιμα εκπροσωπείται και

Της παρεμβαίνουσας με την επωνυμία «...», που εδρεύει στον «...», «...», όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Με την προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα επιδιώκει να γίνει δεκτή η προσφυγή της και να ακυρωθεί η υπ' αριθμ. 431/2020 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου «...», κατά το μέρος που με αυτήν έγινε δεκτή προσφορά της παρεμβαίνουσας και αναδείχθηκε αυτή προσωρινή ανάδοχος για τα τμήματα 3 και 4 του διαγωνισμού.

Με την παρέμβαση, η παρεμβαίνουσα επιδιώκει την απόρριψη της προδικαστικής προσφυγής και τη διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης πράξης.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια, Άννα Χριστοδουλάκου.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, με την υπ' αριθμ. «...»/2019 Διακήρυξη του Δήμου «...», προκηρύχθηκε ηλεκτρονικός διεθνής ανοικτός διαγωνισμός για την προμήθεια

Αριθμός Απόφασης:819/2020

πλαστικών τροχήλατων κάδων αποκομιδής απορριμμάτων χωρητικότητας 1.100 λίτρων (lt) και 770 λίτρων (lt), κάδων μικροαπορριμμάτων χωρητικότητας 110 λίτρων (lt) και ανοξειδωτων κάδων μικροαπορριμμάτων χωρητικότητας 110 λίτρων (lt) για τις ανάγκες της Διεύθυνσης Ανακύκλωσης και Διαχείρισης Αστικών Απορριμμάτων του Δήμου «...», συνολικού προϋπολογισμού 584.600,00€ πλέον Φ.Π.Α., με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά ανά τμήμα του ενδεικτικού προϋπολογισμού, μόνο βάσει τιμής. Η σύμβαση υποδιαιρείται σε τέσσερα (4) τμήματα, ήτοι: α) τμήμα 1:Πλαστικός τροχήλατος κάδος αποκομιδής απορριμμάτων χωρητικότητας 1.100(lt) (2.000 τεμάχια), προϋπολογισμού 330.000,00€ χωρίς Φ.Π.Α., β) τμήμα 2: Πλαστικός τροχήλατος κάδος αποκομιδής απορριμμάτων χωρητικότητας 770(lt) (300 τεμάχια), προϋπολογισμού 46.500,00€ χωρίς Φ.Π.Α., γ) τμήμα 3: Κάδος μικροαπορριμμάτων χωρητικότητας 110 (lt) γαλβανιζέ (500 τεμάχια), προϋπολογισμού 95.000,00€ χωρίς Φ.Π.Α. και δ) τμήμα 4: Κάδος μικροαπορριμμάτων χωρητικότητας 110 (lt) ανοξειδωτος (260 τεμάχια), προϋπολογισμού 113.100,00€ χωρίς Φ.Π.Α. Σύμφωνα με το άρθρο 1.3 της διακήρυξης, προσφορές υποβάλλονται για ένα ή περισσότερα τμήματα ή και για όλα τα τμήματα του ενδεικτικού προϋπολογισμού της σύμβασης. Προκήρυξη της σύμβασης απεστάλη με ηλεκτρονικά μέσα για δημοσίευση στην Υπηρεσία Εκδόσεων της Ευρωπαϊκής Ένωσης στις 25.10.2019. Η Διακήρυξη καταχωρήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ) στις 29.10.2019 με ΑΔΑΜ: «...», καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.) (Συστημικός Αριθμός «...»).

2. Επειδή, για την άσκηση της υπό εξέταση προσφυγής έχει κατατεθεί, πληρωθεί και δεσμευθεί παράβολο (ηλεκτρονικό παράβολο αυτόματης δέσμευσης με κωδικό «...», εξοφληθέν δυνάμει του από 26.05.2020 αποδεικτικού εξόφλησης της Τράπεζας «...» και δεσμευμένο, όπως προκύπτει από την εκτύπωση της σχετικής σελίδας της Γ.Γ.Π.Σ.), ύψους 1.040,50€, δεδομένου ότι ο προϋπολογισμός των τμημάτων 3 και 4 του διαγωνισμού, στα

οποία αφορά η υπό εξέταση προσφυγή ανέρχεται στο ποσό των (95.000,00€ + 113.100,00€ =)208.100,00€ χωρίς Φ.Π.Α.

3. Επειδή, η υπό εξέταση προσφυγή, ενόψει του αντικειμένου του διαγωνισμού, της συνολικής προϋπολογισθείσας δαπάνης, σύμφωνα με το άρθρο 345 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 και το άρθρο 1 περ. α) του Π.Δ. 39/2017, καθώς και του χρόνου δημοσίευσης της Διακήρυξης, σύμφωνα με τα άρθρα 5 περ. β), 61 παρ. 1, 376 και 379 παρ. 7 του Ν. 4412/2016, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής των διατάξεων του Βιβλίου IV του Ν. 4412/2016 και στην καθ' ύλην και κατά χρόνο αρμοδιότητα της Α.Ε.Π.Π.

4. Επειδή, η υπό κρίση προσφυγή έχει κατατεθεί νομίμως και εμπροθέσμως, σύμφωνα με το άρθρο 361 παρ. 1 περ. α) του Ν. 4412/2016, το άρθρο 4 παρ. 1 περ. α) και το άρθρο 8 παρ. 3 του Π.Δ. 39/2017, καθώς η προσβαλλόμενη απόφαση κοινοποιήθηκε προς «όλους τους συμμετέχοντες» μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού στις 22.05.2020, οπότε και έλαβε γνώση αυτής η προσφεύγουσα, όπως άλλωστε και η ίδια δηλώνει και η προσφυγή κατατέθηκε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στις 26.05.2020, κοινοποιήθηκε, δε, στην Α.Ε.Π.Π. αυθημερόν με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου τόσο από την προσφεύγουσα, όσο και από την αναθέτουσα αρχή.

5. Επειδή, μετ' εννόμου συμφέροντος ασκήθηκε η προδικαστική προσφυγή, δεδομένου ότι με την προσβαλλόμενη πράξη η προσφορά της προσφεύγουσας έγινε δεκτή και κατετάγη δεύτερη, μετά την προσφορά της παρεμβαίνουσας, κατά της οποίας βάλλει με την προσφυγή της, επιδιώκοντας τον αποκλεισμό της και την ανάθεση της σύμβασης στην ίδια.

6. Επειδή, η παρέμβαση έχει ασκηθεί νομίμως και εμπροθέσμως, δια καταθέσεως μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στις 29.05.2020, δεδομένου ότι η αναθέτουσα αρχή προέβη σε κοινοποίηση της υπό εξέταση προσφυγής προς τους λοιπούς διαγωνιζομένους, μεταξύ των οποίων και η προσφεύγουσα, μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού, σύμφωνα με το άρθρο 9 παρ. 1 περ. α) του Π.Δ. 39/2017, στις 26.05.2020. Περαιτέρω, ασκείται μετ'

εννόμου συμφέροντος, επιδιώκοντας τη διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης πράξης, με την οποία η παρεμβαίνουσα αναδείχθηκε προσωρινή ανάδοχος του διαγωνισμού. Ωστόσο, η προβολή με την παρέμβαση λόγων με τους οποίους επιδιώκεται η ακύρωση της προσβαλλόμενης με προδικαστική προσφυγή πράξης και η εξέταση αυτών, θα συνιστούσε *contralegem* ερμηνεία και εφαρμογή του άρθρου 362 παρ. 3 του Ν.4412/2016, σύμφωνα με το οποίο παρέμβαση ασκείται μόνο με σκοπό τη διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης με την προδικαστική προσφυγή πράξης. Επαλλήλως, δε, κατά το μέρος που με παρέμβαση προσβάλλεται απόφαση της αναθέτουσας αρχής, η παρέμβαση συνιστά στην πραγματικότητα προδικαστική προσφυγή, για την παραδεκτή άσκηση της οποίας, πλην της συνδρομής του εννόμου συμφέροντος απαιτείται και δη προεχόντως, η τήρηση της εκ του νόμου προβλεπόμενης προθεσμίας άσκησής της, αλλά και η καταβολή του εκ του νόμου προβλεπόμενου παραβόλου, προϋποθέσεις οι οποίες ελλείπουν εν προκειμένω, ως προς την υπό εξέταση δεύτερη παρέμβαση. Εξάλλου, η εξέταση προσβαλλόμενων με παρέμβαση λόγων κατά της προσφοράς της προσφεύγουσας θα είχε ως ενδεχόμενη συνέπεια την απόρριψη της προσφοράς της προσφεύγουσας, η οποία όμως θα λάμβανε χώρα κατά παράβαση της γενικής αρχής του δικαίου περί μη χειροτέρευσης της θέσης του προσφεύγοντος (ΣτΕ 236/2016, 29/2017, 4202/1986, 2340/1987, 3424/2006, 19/1962 βλ. Ε. Πρεβεδούρου «Απαγορεύεται η *reformatio in peius* στην ενδικοφανή προσφυγή, πλην ρητής αντίθετης ρύθμισης (ΣτΕ 236/2016 5μ, 29/2017 7μ)», Νεότερες εξελίξεις ως προς την *reformatio in peius* στην ενδικοφανή προσφυγή (Με αφορμή την απόφαση ΣτΕ 236/2016), Ευγενία Β. Πρεβεδούρου, Αν. Καθηγήτρια Νομικής ΑΠΘ / Σωτήριος Κ. Κυβέλος, Δ.Ν., Δικηγόρος με εκτενείς βιβλιογραφικές και νομολογιακές αναφορές), δεδομένου ότι η ως άνω απόρριψη θα λάμβανε χώρα, όχι στα πλαίσια αυτεπαγγέλτου ελέγχου της νομιμότητας των προηγούμενων πράξεων της διαγωνιστικής διαδικασίας εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής, αλλά επ' ευκαιρία της εξετάσεως της προδικαστικής προσφυγής της προσφεύγουσας (πρβλ ΕΑ ΣτΕ 68/2009 σκ. 11, ΣτΕ 3424/2006). Σε κάθε, δε, περίπτωση, εν προκειμένω,

αντικείμενο εξέτασης κατόπιν άσκησης της υπό κρίση προσφυγής δεν είναι η προσφορά της προσφεύγουσας, αλλά η προσφορά κατά της οποίας η προσφεύγουσα βάλλει με την προσφυγή της [βλ. ΣτΕ 1573/2019 σκ. 10«... σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 362 παρ. 3 του ν. 4412/2016 και 7 του π.δ/τος 39/2017 (Α΄ 33), η ενώπιον της ΑΕΠΠ παρέμβαση ασκείται προς διατήρηση του κύρους της προσβαλλόμενης με την ενώπιόν της προδικαστική προσφυγή πράξης, η εξέταση επί της ουσίας των προβαλλόμενων από την ήδη αιτούσα με την παρέμβασή της ενώπιον της ΑΕΠΠ αιτιάσεων κατά της αποδοχής της προσφοράς της ήδη παρεμβαίνουσας θα συνιστούσε επί της ουσίας διεύρυνση του αντικειμένου της διαφοράς κατά την ενδικοφανή διαδικασία, έτσι όπως αυτό προσδιορίστηκε από τους λόγους της προδικαστικής προσφυγής της ..., αποσκοπώντας στην ακύρωση της ενώπιον της ΑΕΠΠ πράξης και κατά το μέρος που με αυτήν είχε γίνει δεκτή η προσφορά της προσφεύγουσας ... (πρβλ. ΣτΕ 64/2019, 3345/2013 για την παρέμβαση σε αίτηση ακυρώσεως)», καθώς και Α.Ε.Π.Π. 423/2020, 379/2019, 346/2019]. Κατόπιν των ανωτέρω, απαραδέκτως προβάλλονται ισχυρισμοί κατά της προσφοράς της προσφεύγουσας με την ασκηθείσα παρέμβαση. Η ως άνω παρέμβαση κοινοποιήθηκε από την αναθέτουσα αρχή μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού τόσο στην προσφεύγουσα όσο και στους λοιπούς διαγωνιζομένους, στις 02.06.2020.

7. Επειδή, στις 02.06.2020 η αναθέτουσα αρχή κοινοποίησε στην Α.Ε.Π.Π. μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού το με Α.Π. Εισερχ. «...»/02.06.2020 έγγραφο με τις απόψεις της επί της προσφυγής, καθώς και το φάκελο της υπόθεσης. Η αναθέτουσα αρχή κοινοποίησε τις ως άνω απόψεις της επίσης στις 02.06.2020 στην προσφεύγουσα και στην παρεμβαίνουσα. Την ίδια μέρα, η αναθέτουσα αρχή κοινοποίησε τόσο στην Α.Ε.Π.Π., όσο και στην προσφεύγουσα και την παρεμβαίνουσα, ορθή επανάληψη του ως άνω εγγράφου με τη σημείωση «Ορθή επανάληψη ως προς τη σωστή αναγραφή των διαστάσεων των κ[ο]λώνων στις σελ. 3 και 4». Επί των αρχικών ως άνω απόψεων, καθώς και επί της ασκηθείσας παρέμβασης (βλ. Δ.Εφ. Κομ. 29/2019, πρβλ. ΣτΕ780/2019,

ΕΑ ΣΤΕ 395/2018) η προσφεύγουσα υπέβαλε νομίμως και εμπροθέσμως μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού στις 10.06.2020 το με ίδια ημερομηνία υπόμνημα. Το ως άνω υπόμνημα κοινοποιήθηκε από την αναθέτουσα αρχή στους λοιπούς διαγωνιζόμενους στις 10.06.2020. Επί της ορθής επανάληψης των απόψεων της αναθέτουσας αρχής, η προσφεύγουσα υπέβαλε νομίμως και εμπροθέσμως μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού στις 23.06.2020 το με ίδια ημερομηνία συμπληρωματικό υπόμνημα. Το ως άνω συμπληρωματικό υπόμνημα κοινοποιήθηκε από την αναθέτουσα αρχή στους λοιπούς διαγωνιζόμενους στις 23.06.2020. Επίσης, η παρεμβαίνουσα, επί των απόψεων και επί του από 10.06.2020 υπομνήματος της προσφεύγουσας, υπέβαλε στις 19.06.2020 μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού το με ίδια ημερομηνία υπόμνημα. Ωστόσο, ανεξαρτήτως καταρχήν της μη πρόβλεψής της στο οικείο νομοθετικό πλαίσιο, η άσκηση υπομνήματος από παρεμβαίνοντα επί προδικαστικής προσφυγής, δεν εξυπηρετεί την αρχή της αντιμωλίας υπό την έννοια της αναγκαιότητας που υπογραμμίζει η νομολογία, λαμβάνοντας υπόψη ότι η προσφυγή αντικρούεται με την παρέμβαση, η οποία ασκείται προς διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης πράξης, οπότε δε διαφαίνεται, σε κάθε περίπτωση, ανάγκη αντίκρουσης των απόψεων συμπεριλαμβανομένης τυχόν συμπληρωματικής αιτιολογίας υπό το «φως» των άρθρων 6 και 13 ΕΣΔΑ (ΑΕΠΠ 769/2020, 1301/2019, πρβλ. και ΑΕΠΠ 518/2019 σκ. 35-37). Συνεπώς, το υπόμνημα της παρεμβαίνουσας δεν λαμβάνεται υπόψη ως απαραδέκτως ασκηθέν.

8. Επειδή, όπως προαναφέρθηκε, με την υπ' αριθμ. «..»/2019 Διακήρυξη του Δήμου «...», προκηρύχθηκε ηλεκτρονικός διεθνής ανοικτός διαγωνισμός για την προμήθεια πλαστικών τροχήλατων κάδων αποκομιδής απορριμμάτων χωρητικότητας 1.100 λίτρων (lt) και 770 λίτρων (lt), κάδων μικροαπορριμμάτων χωρητικότητας 110 λίτρων (lt) και ανοξείδωτων κάδων μικροαπορριμμάτων χωρητικότητας 110 λίτρων (lt) για τις ανάγκες της Διεύθυνσης Ανακύκλωσης και Διαχείρισης Αστικών Απορριμμάτων του Δήμου

«...». Στα τμήματα 3 και 4 του διαγωνισμού συμμετείχαν, υποβάλλοντας προσφορές, τρεις (3) διαγωνιζόμενοι, μεταξύ των οποίων η προσφεύγουσα (προσφορά με α/α συστήματος 156687) και η παρεμβαίνουσα (προσφορά με α/α συστήματος «...»). Μετά το άνοιγμα του φακέλου των προσφορών, η Επιτροπή διαγωνισμού συνέταξε πρακτικό αξιολόγησης δικαιολογητικών - τεχνικών προσφορών, με το οποίο η προσφορά της παρεμβαίνουσας κρίθηκε απορριπτέα με την αιτιολογία ότι από την υπογραφή του υποβληθέντος ΕΕΕΣ δεν ήταν δυνατή η εξακρίβωση της ταυτότητας του προσφέροντος. Συνακόλουθα, η Επιτροπή Διαγωνισμού δεν προέβη στην αξιολόγηση της τεχνικής προσφοράς της παρεμβαίνουσας. Εν συνεχεία, μετά την αξιολόγηση των οικονομικών προσφορών της προσφεύγουσας και της τρίτης διαγωνιζόμενης για τα τμήματα 3 και 4, εισηγήθηκε την ανάδειξη της προσφεύγουσας ως προσωρινής αναδόχου για τα τμήματα αυτά. Τα ως άνω Πρακτικά της Επιτροπής Διαγωνισμού εγκρίθηκαν με την υπ' αριθμ. 343/2020 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου «...», η οποία κοινοποιήθηκε στους διαγωνιζόμενους στις 16.04.2020. Κατά της ως άνω απόφασης, η εδώ παρεμβαίνουσα αφενός υπέβαλε υπόμνημα προς την αναθέτουσα αρχή στις 22.04.2020 και αφετέρου άσκησε την με ΓΑΚ512/27.04.2020 προδικαστική προσφυγή ενώπιον της Α.Ε.Π.Π. Η αναθέτουσα αρχή, κατόπιν εξέτασης του ως άνω υπομνήματος, ανακάλεσε την υπ' αριθμ. 343/2020 απόφαση της, με την υπ' αριθμ. 379/2019 απόφαση, την οποία κοινοποίησε στους διαγωνιζόμενους στις 29.04.2020. Κατόπιν των ανωτέρω, η εδώ παρεμβαίνουσα υπέβαλε δήλωση παραίτησης από την με ΓΑΚ512/27.04.2020 προδικαστική προσφυγή, η οποία, συνακόλουθα, τέθηκε στο αρχείο δυνάμει του 47/2020 Πρακτικού. Ακολούθως, η Επιτροπή διαγωνισμού με το υπ' αριθμ. πρωτ. «...»/12.05.2020 πρακτικό αξιολόγησης δικαιολογητικών και τεχνικών προσφορών προέβη στην εκ νέου αξιολόγηση των δικαιολογητικών συμμετοχής της παρεμβαίνουσας, κρίνοντας ότι το υποβληθέν εκ μέρους της ΕΕΕΣ είναι νόμιμο, καθώς και στην αξιολόγηση της τεχνικής της προσφοράς, την οποία έκρινε ως αποδεκτή. Εν συνεχεία, η Επιτροπή συνέταξε το υπ' αριθμ. πρωτ. «...»/12.05.2020 πρακτικό αξιολόγησης οικονομικών προσφορών και εισηγήθηκε, για τα τμήματα 3 και 4

του διαγωνισμού, την ανάδειξη της παρεμβαίνουσας ως προσωρινής αναδόχου, ενώ η προσφεύγουσα κατετάγη δεύτερη σε αμφότερα τα τμήματα. Τα ως άνω πρακτικά της Επιτροπής Διαγωνισμού εγκρίθηκαν με την υπ' αριθμ. 431/2020 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου «...». Κατά της ως άνω υπ' αριθμ. 431/2020 απόφασης, κατά το μέρος που με αυτήν έγινε δεκτή η προσφορά της παρεμβαίνουσας και αναδείχθηκε αυτή προσωρινή ανάδοχος για τα τμήματα 3 και 4 του διαγωνισμού, ασκήθηκε η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή.

9. Επειδή, η προσφεύγουσα προβάλλει, ότι*«B.2. ΜΗ ΣΥΜΜΟΡΦΩΣΗ ΜΕ ΤΙΣ ΖΗΤΟΥΜΕΝΕΣ ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ ΓΙΑ ΤΟ ΤΜΗΜΑ 3. 1. Σύμφωνα με το άρθρο 2.4.3.2 της διακήρυξης (σελίδα 29) «Η τεχνική προσφορά θα πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί από την αναθέτουσα αρχή στο Παράρτημα II της Διακήρυξης (Μελέτη 3/2019), περιγράφοντας ακριβώς πώς οι συγκεκριμένες απαιτήσεις και προδιαγραφές πληρούνται. Περιλαμβάνει ιδίως τα έγγραφα και δικαιολογητικά, βάσει των οποίων θα αξιολογηθεί η καταλληλότητα των προσφερόμενων ειδών, με βάση το κριτήριο ανάθεσης, σύμφωνα με τα αναλυτικώς αναφερόμενα στο ως άνω Παράρτημα». Προς απόδειξη αυτού οι διαγωνιζόμενοι συντάσσουν υπεύθυνη δήλωση και φύλλο συμμόρφωσης, προσκομίζουν δε τα αντίστοιχα έγγραφα με το απαραίτητο περιεχόμενο περί πλήρωσης των οικείων τεχνικών προδιαγραφών. Εξάλλου, όπως προεκτέθηκε, στο άρθρο 2.4.6 περίπτωση θ' της διακήρυξης (σελίδα 31) προβλέπεται ρητά ότι η απόκλιση από τις ζητούμενες τεχνικές προδιαγραφές συνιστά λόγο απόρριψης της προσφοράς. Ενόψει λοιπόν των ανωτέρω, η συμμόρφωση προς όλες ανεξαιρέτως τις τεχνικές προδιαγραφές θεωρείται απαραίτητος όρος της προσφοράς των διαγωνιζόμενων. 2. Περαιτέρω, στο Παράρτημα II της διακήρυξης (σελίδα 8 της τεχνικής μελέτης και αντίστοιχα του φύλλου συμμόρφωσης) αναφέρεται για το τμήμα 3 «Κάδος μικροαπορριμμάτων χωρητικότητας 110 (lt) γαλβανιζέ, CPV 34928480-6» ότι απαιτείται: «2.3.1 Οι κάδοι εξωτερικά θα είναι κατασκευασμένοι από φύλλο γαλβανισμένης λαμαρίνας πάχους τουλάχιστον 2mm. Η επιφάνεια της λαμαρίνας θα διαθέτει σχέδιο πχ*

οριζόντιες τομές της λαμαρίνας σε διάφορα ύψη. Τα τελικά σχέδια επί της λαμαρίνας θα καθοριστούν πριν την παραλαβή σε συνεργασία με τη Διεύθυνση Ανακύκλωσης και Διαχείρισης Αστικών Απορριμμάτων. Τα υπόλοιπα μεταλλικά στοιχεία που απαιτούνται για την κατασκευή του κάδου όπως π.χ οι λάμες θα είναι πάχους τουλάχιστον 3mm και πλάτους 40mm περίπου, ώστε να εξασφαλίζουν την συνοχή και την αντοχή του κάδου και θα είναι γαλβανισμένα». Προκύπτει επομένως ότι απαιτείται ως τεχνική προδιαγραφή ο κάδος να φέρει υπόλοιπα μεταλλικά στοιχεία, όπως λάμες παραδείγματος χάριν, τα οποία θα πρέπει να έχουν συγκεκριμένο πλάτος περίπου 40mm. Αντίστοιχη πρόβλεψη περιέχεται και στο υπ' αριθμ. πρωτ. 216165/12-11-2019 έγγραφο διευκρινίσεων της αναθέτουσας αρχής, το οποίο συνοδεύεται από σκαρίφημα, στο οποίο (σκαρίφημα) γίνεται ρητή αναφορά στην απαίτηση τα λοιπά μεταλλικά στοιχεία του κάδου, όπως λάμες, να φέρουν πλάτος 40mm περίπου. 3. Ωστόσο, καίτοι οι διαγωνιζόμενοι είχαν σαφή υποχρέωση να προσφέρουν επί ποινή αποκλεισμού στην αναθέτουσα αρχή είδη με τα συγκεκριμένα τεχνικά χαρακτηριστικά, δηλαδή κάδους, οι οποίοι θα έχουν λοιπά μεταλλικά στοιχεία με πλάτος 40mm περίπου, εντούτοις η ανταγωνίστρια δεν δεσμεύεται να κάτι τέτοιο. 4. Ειδικότερα, στην τεχνική περιγραφή των προσφερόμενων ειδών της (ηλεκτρονικό αρχείο με τίτλο «2. ΤΕΧΝΙΚΟ ΦΥΛΛΑΔΙΟ ΕΠΙΔΑΠΕΔΙΟΥ ΑΠΟΡΡΙΜΜΑΤΟΔΕΚΤΗ GM 110LT ΓΑΛΒΑΝΙΖΕ»), στην οποία παραπέμπει ρητά το φύλλο συμμόρφωσης που υπέβαλε, η ανταγωνίστρια δεν κάνει καμία αναφορά στο πλάτος των υπόλοιπων μεταλλικών σημείων του κάδου και γενικά παραλείπει εντελώς το κρίσιμο σημείο. Αναφέρει σχετικά η ανταγωνίστρια: «2.3.1 Οι κάδοι εξωτερικά είναι κατασκευασμένοι από φύλλο γαλβανισμένης λαμαρίνας πάχους τουλάχιστον 2mm. Η επιφάνεια της λαμαρίνας διαθέτει σχέδιο με οριζόντιες τομές της λαμαρίνας σε διάφορα ύψη. Τα τελικά σχέδια επί της λαμαρίνας θα καθοριστούν πριν την παραλαβή σε συνεργασία με τη Διεύθυνση Ανακύκλωσης και Διαχείρισης Αστικών Απορριμμάτων. Τα υπόλοιπα μεταλλικά στοιχεία που απαιτούνται για την κατασκευή του κάδου όπως π.χ χαλύβδινα κολωνάκια είναι πάχους τουλάχιστον 3mm, ώστε να εξασφαλίζουν την συνοχή και την αντοχή του κάδου και θα είναι γαλβανισμένα (η εταιρεία μας δεν χρησιμοποιεί λάμες για

την κατασκευή του προϊόντος)». Από την περιγραφή δηλαδή του προσφερόμενου είδους απουσιάζει παντελώς η αναφορά στο συγκεκριμένο πλάτος των υπόλοιπων μεταλλικών στοιχείων του κάδου. Σημειώνω ότι το ζητούμενο πλάτος δεν προκύπτει ούτε από το κατασκευαστικό σχέδιο ούτε από το προσπέκτους της ανταγωνίστριας (ακόμη βέβαια και αν υπήρχε σχετική αναφορά, δεν θα αναπληρωνόταν σε κάθε περίπτωση η έλλειψη του τεχνικού φυλλαδίου και του φύλλου συμμόρφωσης). Ανεξαρτήτως όμως του είδους των μεταλλικών στοιχείων που θα χρησιμοποιήσει η ανταγωνίστρια (είτε δηλαδή είναι λάμες είτε όχι), θα έπρεπε αυτά να έχουν πλάτος 40mm, πράγμα το οποίο όμως δεν προκύπτει και δεν επιβεβαιώνεται από κανένα σημείο της προσφοράς της.

5. Ουσιαστικά λοιπόν η ανταγωνίστρια προσφέρει στην αναθέτουσα αρχή μια τεχνική λύση, την οποία αυτή (η αναθέτουσα αρχή) ούτε επιθυμεί ούτε έχει εξουσία να αποδεχθεί, δεδομένου ότι αποκλίνει ουσιωδώς από τα απαιτούμενα τεχνικά χαρακτηριστικά των υπό προμήθεια ειδών, όπως αυτά προσδιορίζονται δεσμευτικά στη διακήρυξη. Δεδομένου ότι ο κάδος που προσφέρει η ανταγωνίστρια εταιρεία δεν καλύπτει τις ζητούμενες τεχνικές προδιαγραφές ως προς το απαιτούμενο πλάτος των υπόλοιπων μεταλλικών στοιχείων του κάδου, η προσφορά της «...» είναι απορριπτέα άνευ ετέρου. Σε κάθε περίπτωση, η προσφορά της ανταγωνίστριας είναι ασαφής και ανεπίδεκτη εκτίμησης και ευχερούς σύγκρισης με τις προσφορές των υπολοίπων υποψηφίων αναδοχών.

B.3. ΜΗ ΣΥΜΜΟΡΦΩΣΗ ΜΕ ΤΙΣ ΖΗΤΟΥΜΕΝΕΣ ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ ΓΙΑ ΤΟ ΤΜΗΜΑ 4. 1. Για τους λόγους που έχω ήδη αναφέρει (αναλυτικά υπό σημείο B.2) η συμμόρφωση προς όλες ανεξαιρέτως τις τεχνικές προδιαγραφές θεωρείται απαραίτητος όρος της προσφοράς των διαγωνιζόμενων. 2. Περαιτέρω, στο Παράρτημα II της διακήρυξης με τίτλο «Τεχνικές Προδιαγραφές» (σελίδα 11 της τεχνικής μελέτης και αντίστοιχα του φύλλου συμμόρφωσης) αναφέρεται για το τμήμα 4 «Κάδος μικροαπορριμμάτων χωρητικότητας 110 (lt) ανοξείδωτος, CPV 34928480-6» ότι απαιτείται: «2.3.1 Οι κάδοι εξωτερικά θα είναι κατασκευασμένοι από φύλλο ανοξείδωτης λαμαρίνας πάχους τουλάχιστον 2mm. Η επιφάνεια της λαμαρίνας θα διαθέτει σχέδιο πχ οριζόντιες τομές της λαμαρίνας σε διάφορα ύψη. Τα τελικά σχέδια επί της

λαμαρίνας θα καθοριστούν πριν την παραλαβή σε συνεργασία με τη Διεύθυνση Ανακύκλωσης και Διαχείρισης Αστικών Απορριμμάτων. Τα υπόλοιπα μεταλλικά στοιχεία που απαιτούνται για την κατασκευή του κάδου όπως πχ οι λάμες θα είναι πάχους τουλάχιστον 3mm και πλάτους 40mm περίπου, ώστε να εξασφαλίζουν την συνοχή και την αντοχή του κάδου και θα είναι ανοξείδωτα». Προκύπτει επομένως ότι απαιτείται ως τεχνική προδιαγραφή ο κάδος να φέρει υπόλοιπα μεταλλικά στοιχεία, όπως λάμες παραδείγματος χάριν, τα οποία θα πρέπει να έχουν πλάτος περίπου 40mm. Αντίστοιχη πρόβλεψη περιέχεται και στο υπ' αριθμ. πρωτ. 216165/12-11-2019 έγγραφο διευκρινίσεων της αναθέτουσας αρχής, το οποίο συνοδεύεται από σκαρίφημα, στο οποίο (σκαρίφημα) γίνεται ρητή αναφορά στην απαίτηση τα λοιπά μεταλλικά στοιχεία του κάδου, όπως λάμες, να φέρουν πλάτος 40mm.

3. Ωστόσο, καίτοι οι διαγωνιζόμενοι είχαν σαφή υποχρέωση να προσφέρουν επί ποινή αποκλεισμού στην αναθέτουσα αρχή είδη με τα συγκεκριμένα τεχνικά χαρακτηριστικά, δηλαδή κάδους, οι οποίοι θα έχουν λοιπά μεταλλικά στοιχεία, τα οποία μάλιστα θα έχουν πλάτος 40mm περίπου, εντούτοις η ανταγωνίστρια δεν δεσμεύεται για κάτι τέτοιο.

4. Ειδικότερα, στην τεχνική περιγραφή των προσφερόμενων ειδών της (ηλεκτρονικό αρχείο με τίτλο «4. ΤΕΧΝΙΚΟ ΦΥΛΛΑΔΙΟ ΕΠΙΔΑΠΕΔΙΟΥ ΑΠΟΡΡΙΜ ΜΑΤΟΔΕΚΤΗ GM HOLT SS ΑΝΟΞΕΙΔΩΤΟΣ»), στην οποία παραπέμπει ρητά το φύλλο συμμόρφωσης που υπέβαλε, η ανταγωνίστρια δεν κάνει καμία αναφορά στο πλάτος των υπόλοιπων μεταλλικών σημείων του κάδου και γενικά παραλείπει εντελώς το κρίσιμο σημείο. Αναφέρει σχετικά η ανταγωνίστρια: «Οι κάδοι εξωτερικά είναι κατασκευασμένοι από φύλλο ανοξείδωτης λαμαρίνας πάχους τουλάχιστον 2mm. Η επιφάνεια της λαμαρίνας διαθέτει σχέδιο με οριζόντιες τομές της λαμαρίνας σε διάφορα ύψη. Τα τελικά σχέδια επί της λαμαρίνας θα καθοριστούν πριν την παραλαβή σε συνεργασία με τη Διεύθυνση Ανακύκλωσης και Διαχείρισης Αστικών Απορριμμάτων. Τα υπόλοιπα μεταλλικά στοιχεία που απαιτούνται για την κατασκευή του κάδου όπως πχ τα ανοξείδωτα κολωνάκια είναι πάγους τουλάχιστον 3mm, ώστε να εξασφαλίζουν την συνοχή και την αντοχή του κάδου και θα είναι ανοξείδωτα (η εταιρεία μας δεν χρησιμοποιεί λάμες για την κατασκευή του προϊόντος)». Από

την περιγραφή δηλαδή του προσφερόμενου είδους απουσιάζει παντελώς η αναφορά στο συγκεκριμένο πλάτος των υπόλοιπων μεταλλικών στοιχείων του κάδου. Σημειώνω ότι το ζητούμενο πλάτος δεν προκύπτει ούτε από το κατασκευαστικό σχέδιο ούτε από το προσπέκτους της ανταγωνίστριας (ακόμη βέβαια και αν υπήρχε σχετική αναφορά, δεν θα αναπληρωνόταν σε κάθε περίπτωση η έλλειψη του τεχνικού φυλλαδίου και του φύλλου συμμόρφωσης). Ανεξαρτήτως όμως του είδους των μεταλλικών στοιχείων που θα χρησιμοποιήσει η ανταγωνίστρια (είτε δηλαδή είναι λάμες είτε όχι), θα έπρεπε αυτά να έχουν πλάτος 40mm, πράγμα το οποίο όμως δεν προκύπτει και δεν επιβεβαιώνεται από κανένα σημείο της προσφοράς της. 5. Ουσιαστικά λοιπόν η ανταγωνίστρια προσφέρει στην αναθέτουσα αρχή μια τεχνική λύση, την οποία αυτή (η αναθέτουσα αρχή) ούτε επιθυμεί ούτε έχει εξουσία να αποδεχθεί, δεδομένου ότι αποκλίνει ουσιωδώς από τα απαιτούμενα τεχνικά χαρακτηριστικά των υπό προμήθεια ειδών, όπως αυτά προσδιορίζονται δεσμευτικά στη διακήρυξη. Δεδομένου ότι ο κάδος που προσφέρει η ανταγωνίστρια εταιρεία δεν καλύπτει τις ζητούμενες τεχνικές προδιαγραφές ως προς το απαιτούμενο πλάτος των υπόλοιπων μεταλλικών στοιχείων του κάδου, η προσφορά της «...» είναι απορριπτέα άνευ ετέρου. Σε κάθε περίπτωση, η προσφορά της ανταγωνίστριας είναι ασαφής και ανεπίδεκτη εκτίμησης και ευχερούς σύγκρισης με τις προσφορές των υπολοίπων υποψηφίων αναδοχών.Β.4. ΟΥΣΙΩΔΗΣ ΑΠΟΚΛΙΣΗ ΤΗΣ ΥΠΕΥΘΥΝΗΣ ΔΗΛΩΣΗΣ ΠΕΡΙΕΓΓΥΗΣΗΣ ΚΑΛΗΣ ΛΕΙΤΟΥΡΓΙΑΣ ΑΠΟ ΤΙΣ ΑΠΑΙΤΗΣΕΙΣ ΤΗΣ ΔΙΑΚΗΡΥΞΗΣ. 1. Παγίως κρίνεται ότι η υποβολή της υπεύθυνης δήλωσης του άρθρου 8 παρ. 4 του ν. 1599/1986 με το προβλεπόμενο από τη διακήρυξη περιεχόμενο αποτελεί ουσιώδη τυπική προϋπόθεση συμμετοχής στο διαγωνισμό. Παράβαση δε του εν λόγω κανόνα εκ μέρους του συμμετέχοντος στο διαγωνισμό καθιστά την υποβληθείσα προσφορά του απαράδεκτη (μεταξύ πολλών ΕΑ ΣτΕ 422/2009,1021/2008, ΔΕφΑΘ 2010/2012). 2. Περαιτέρω, σύμφωνα με το άρθρο 2.4.3.2 της διακήρυξης (σελίδα 29) οι διαγωνιζόμενοι απαιτείται να προσκομίσουν με την τεχνική τους προσφορά «Υπεύθυνη δήλωση του Ν.1599/1985 ότι παρέχεται εγγύηση καλής λειτουργίας ... μεγαλύτερη ή ίση του ενός (1) έτους για τα είδη με α/α 3 και 4».

Επιπλέον, στο άρθρο 4.1.2 της διακήρυξης (σελίδα 40) ορίζεται ότι «Η εγγυητική καλής λειτουργίας κατατίθεται από τον ανάδοχο με την οριστική ποιοτική και ποσοτική παραλαβή των ειδών για την αντικατάσταση ή επιδιόρθωση οποιοσδήποτε βλάβης ή φθοράς συμβεί (μη οφειλόμενης σε κακό χειρισμό) κατά την περίοδο της εγγύησης καλής λειτουργίας». Τέλος, στο Παράρτημα II της διακήρυξης αναφέρεται ότι ειδικά για τα είδη του τμήματος 3 και 4 (σελίδες 10 και 12 της τεχνικής μελέτης και αντίστοιχες σελίδες του φύλλου συμμόρφωσης) προσκομίζεται «5.1.1 Εγγύηση καλής λειτουργίας για τον πλήρη κάδο (σε έτη) (η εγγύηση να είναι ανεξάρτητη από τα προβλεπόμενα σε οποιαδήποτε εργοστασιακή εγγύηση και να καλύπτει, χωρίς καμία επιπλέον επιβάρυνση της υπηρεσίας, την αντικατάσταση ή επιδιόρθωση οποιοσδήποτε βλάβης ή φθοράς συμβεί, μη οφειλόμενης σε κακό χειρισμό)». 3. Από τα ανωτέρω προκύπτει σαφώς ότι η αναθέτουσα αρχή απαιτεί από τους διαγωνιζόμενους να αναλάβουν έναντι αυτής ευθύνη για την καλή λειτουργία των υπό προμήθεια ειδών, η οποία (ευθύνη) πρέπει να έχει απολύτως συγκεκριμένη έκταση. Ειδικότερα, η αναθέτουσα αρχή απαιτεί να διασφαλίζεται από τον ανάδοχο η αποκατάσταση κάθε βλάβης στους κάδους, πλην αυτών (των βλαβών) που είναι αποτέλεσμα κακού χειρισμού και μόνον. 4. Ωστόσο, εν προκειμένω, η ανταγωνίστρια «...» υπέβαλε υπεύθυνη δήλωση περί εγγύησης καλής λειτουργίας, το περιεχόμενο της οποίας (υπεύθυνης δήλωσης) αποκλίνει ουσιωδώς από τα ζητούμενα στη διακήρυξη. Ειδικότερα, αναφέρει η ανταγωνίστρια (ηλεκτρονικό αρχείο με τίτλο «10. Υπεύθυνη δήλωση «...» περί εγγύησης καλής λειτουργίας») σχετικά: «Χορηγούμε εγγύηση καλής λειτουργίας για την πλήρη κατασκευή των μεταλλικών κάδων μικρό απορριμμάτων 110 λίτρων και δωρεάν SERVICE για δύο (2) χρόνια, που ισχύει από την οριστική ποιοτική και ποσοτική παραλαβή των απορριμματοδεκτών (η εγγύηση είναι ανεξάρτητη από τα προβλεπόμενα σε οποιαδήποτε εργοστασιακή εγγύηση και καλύπτει, χωρίς καμία επιπλέον επιβάρυνση της υπηρεσίας σας, την αντικατάσταση ή επιδιόρθωση οποιοσδήποτε βλάβης ή φθοράς συμβεί μη οφειλόμενης σε κακό χειρισμό). Κατά τη διάρκεια αυτή θα επισκευάζουμε με έξοδά μας τους απορριμματοδέκτες, όταν οι ζημιές δεν προέρχονται από λανθασμένο χειρισμό του προσωπικού

καθαριότητας ή από ανωτέρα βία. Επίσης η εγγύηση παύει να ισχύει εφόσον : Το προϊόν χρησιμοποιήθηκε για χρήση διαφορετική από εκείνη για την οποία προορίζεται. Προξενήθηκαν ζημιές από ατύχημα, λανθασμένη χρήση, συντήρηση κ.λ.π. Προηγήθηκε προσπάθεια χρησιμοποίησης από τρίτους και γενικά μη εξουσιοδοτημένα άτομα χωρίς την έγκριση του κατασκευαστή. Χρησιμοποιήθηκαν κομμάτια για δεδομένη κατασκευή διαφορετικής προέλευσης από αυτήν του εργοστασίου κατασκευής...». Προκύπτει επομένως με σαφήνεια ότι η ανταγωνίστρια επιδιώκει να αναλάβει μικρότερης έκτασης ευθύνη σε σχέση με τα ζητούμενα από τη διακήρυξη. Και τούτο, διότι επιδιώκει να επεκτείνει την απαλλαγή της από την εγγύηση καλής λειτουργίας και στις περιπτώσεις που η τυχόν επιγενόμενη βλάβη οφείλεται σε ζημία από ατύχημα ή σε κακή συντήρηση ή σε χρήση των κάδων από άτομα που δεν έχει εγκρίνει η ίδια (!) ή σε περίπτωση συντήρησης των κάδων από άλλο πρόσωπο, πλην της ίδιας. Είναι λοιπόν σαφές ότι η προσφορά της ανταγωνίστριας ως προς το σημείο της εγγύησης καλής λειτουργίας αποκλίνει από τους απαραίτους όρους της διακήρυξης, άλλως αποτελεί προσφορά υπό όρο, άλλως εναλλακτική προσφορά. Κατά τούτο, είναι απορριπτέα άνευ ετέρου. Σε κάθε περίπτωση, η προσφορά της ανταγωνίστριας είναι ασαφής και ανεπίδεκτη εκτίμησης και ευχερούς σύγκρισης με τις προσφορές των υπολοίπων υποψηφίων αναδοχών. Συναφώς τονίζουμε ότι με αυτή την επιχειρηματική τακτική (δηλαδή με την ουσιώδη μείωση της ευθύνης της) η ανταγωνίστρια είναι σε θέση να προσφέρει τα είδη σε χαμηλότερη τιμή σε σχέση με εμένα, αφού το ρίσκο που αναλαμβάνει μειώνεται σημαντικά σε σχέση με το αντίστοιχο που αναλαμβάνω εγώ (ή η «...») που συμμορφώνομαι απόλυτα με τις προβλέψεις της διακήρυξης. Επιπρόσθετα, φαίνεται να επιδιώκει εμμέσως την μονοπώληση της υπηρεσίας συντήρησης των κάδων, εφόσον αναδειχθεί μειοδότης, δεδομένου ότι αποπο[ι]είται την ευθύνη αποκατάστασης βλαβών που θα προκύψουν από τη συντήρηση των κάδων με χρήση υλικών που δεν προέρχονται από την ίδια. Σε κάθε περίπτωση, με αυτόν τον όρο μειώνεται έτι περαιτέρω η ευθύνη της για την καλή λειτουργία των κάδων. Αυτό όμως παραβιάζει την αρχή της ισότιμης μεταχείρισης των διαγωνιζόμενων, την αρχή της διαφάνειας και την αρχή του ελεύθερου

ανταγωνισμού. Και για το λόγο αυτόν επομένως είναι απαραίδεκτη η υπεύθυνη δήλωση της ανταγωνίστριας που σχετίζεται με την εγγύηση καλής λειτουργίας των υπό προμήθεια κάδων, γεγονός που καθιστά την προσφορά της απορριπτέα.».

10. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή με τις απόψεις της (την ορθή επανάληψη αυτών) προβάλλει, ότι «1. Όσον αφορά στη μη συμμόρφωση με τις ζητούμενες τεχνικές προδιαγραφές για το τμήμα 3 (παράγραφος Β.2 της εν λόγω προδικαστικής προσφυγής): Η προσφεύγουσα εταιρεία («...») διατυπώνει τον ισχυρισμό ότι όσον αφορά στο τμήμα 3 (κάδος μικροαπορριμμάτων χωρητικότητας 110 lt γαλβανιζέ), η προσφορά της εταιρείας «...» δε περιλαμβάνει κάποια δέσμευση σχετικά με τη χρήση «λοιπών μεταλλικών στοιχείων» (που χρησιμοποιούνται στην κατασκευή του εν λόγω τμήματος 3) με συγκεκριμένα τεχνικά χαρακτηριστικά, προσφέροντας κατά αυτόν τον τρόπο ένα είδος που αποκλίνει ουσιωδώς από τα απαιτούμενα τεχνικά χαρακτηριστικά της διακήρυξης, και ως εκ τούτου θα πρέπει να απορριφθεί. Επί συγκεκριμένου, η ως άνω αναφορά εστιάζει: α) Στη μη χρήση λαμών στην κατασκευή του κάδου που προσφέρει η ανταγωνίστρια εταιρεία "«...», και β) Στη μη τήρηση του «απαιτούμενου» πλάτους των 40 mm για τις εν λόγω λάμες. Καταρχάς θα πρέπει να διευκρινιστεί ότι όσον αφορά στα αναφερόμενα ως υπόλοιπα μεταλλικά στοιχεία των κάδων (τεύχος ΤΕΧΝΙΚΩΝ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΩΝ, τμήμα 3, σημείο 2.3.1), η διακήρυξη δεν απαιτεί αποκλειστικά και μόνο τη χρήση μεταλλικών λαμών στην κατασκευή των κάδων. Αυτό είναι προφανές αφού η σχετική πρόταση του προαναφερόμενου σημείου 2.3.1 (ήτοι «Τα υπόλοιπα μεταλλικά στοιχεία που απαιτούνται για την κατασκευή του κάδου όπως πχ οι λάμες θα είναι πάχους τουλάχιστον 3mm και πλάτους 40mm περίπου...») με τη χρήση του παραδείγματος χάριν (πχ), καθιστά σαφές ότι η μη χρήση λαμών δεν αποτελεί λόγο μη συμμόρφωσης με τις τεχνικές προδιαγραφές της διακήρυξης. Η τεχνική απαίτηση της διακήρυξης αναφορικά με τις διαστάσεις μεταλλικών λαμών, στην περίπτωση που κατά την κατασκευή των κάδων χρησιμοποιηθούν μεταλλικές λάμες, προσδιορίζει τις ακόλουθες δύο διαστάσεις: α) Το πάχος, το οποίο θα πρέπει να είναι κατ' ελάχιστον 3 mm, και β) Το πλάτος των λαμών το

οποίο θα πρέπει να είναι περίπου 40 mm. Όπως και παραπάνω, η χρήση της λέξης «περίπου», καθιστά σαφές ότι στην περίπτωση που χρησιμοποιηθούν λάμες, μικροαποκλίσεις από το ως άνω «ονομαστικό» πλάτος των 40 mm δεν αποτελεί λόγο μη συμμόρφωσης με τις τεχνικές προδιαγραφές της διακήρυξης και ως εκ τούτου δε δύναται να οδηγήσει σε αποκλεισμό. Αναφορικά με το προσφερόμενο είδος της εταιρείας «...», του οποίου τη συμμόρφωση με τις τεχνικές προδιαγραφές της διακήρυξης αμφισβητεί η προσφεύγουσα εταιρεία, κατά την εξέταση των δειγμάτων, η Επιτροπή προέβη σε μακροσκοπικό έλεγχο του προσφερόμενου δείγματος προκειμένου να διαπιστωθεί η συμμόρφωση του με τις τεχνικές απαιτήσεις της διακήρυξης καθώς και του επιμελημένου της κατασκευής του κατατεθειμένου δείγματος. Επίσης, προέβη σε μετρήσεις των βασικών διαστάσεων του προσφερόμενου δείγματος με βάση το ενδεικτικό σκαριφήμα του εν λόγω τμήματος 3 (το οποίο τέθηκε σε γνώση των διαγωνιζομένων με το από 11-11-2019 έγγραφο του Δήμου «...») και διαπίστωσε ότι πληροί απολύτως τεχνικές απαιτήσεις της διακήρυξης. Να σημειωθεί ότι η λέξη «ενδεικτικό» καθιστά σαφές ότι αφενός δεν αποκλείονται είδη που δεν αποτελούν πιστό αντίγραφο του προαναφερόμενου ενδεικτικού σκαριφήματος, αφετέρου υποδηλώνει την πρόθεση της Υπηρεσίας να κάνει δεκτές τυχόν αρτιότερες κατασκευές που ενδέχεται να παρουσιάζουν διαφοροποιήσεις από το ενδεικνυόμενο στο προαναφερόμενο ενδεικτικό σκαριφήμα. Συγκεκριμένα, όσον αφορά στις εν λόγω λάμες στις οποίες αναφέρεται η προδικαστική προσφυγή της εταιρείας «...», το κυλινδρικό σώμα του δείγματος της εταιρείας «...» είναι κατασκευασμένο εξ' ολοκλήρου από στρατζαριστή λαμαρίνα (αντί κυλινδρικού σώματος με συγκολλητές λάμες επί αυτού προκειμένου πάνω τους να στερεωθεί η βάση/στεφάνη του αναδιπλούμενου καπακιού), με τις εν λόγω λάμες του ενδεικτικού σκαριφήματος να έχουν αντικατασταθεί από την ενιαία διαμορφωμένη λαμαρίνα του κυρίως σώματος του κάδου εξαλείφοντας τυχόν ατέλειες - μειονεκτήματα των συγκολλήσεων και προσφέροντας, αν όχι ένα καλύτερο, τουλάχιστον ένα εξίσου ευπαρουσίαστο αισθητικά σύνολο με αυτό του ενδεικτικού σκαριφήματος. Από μετρήσεις του κατατεθειμένου δείγματος προέκυψε ότι το πλάτος των δύο εκ των

τριών «κολώνων» (η διάσταση μίας εκ των οποίων συμβολίζεται με X στην ΕΙΚΟΝΑ 1) πάνω στις οποίες στηρίζεται η βάση/στεφάνη για το αναδιπλούμενο καπάκι, στο μικρότερο πλάτος της (δηλαδή στη διάσταση X της ΕΙΚΟΝΑΣ 1) είναι 40,00 mm, όπως διαφαίνεται στην ΕΙΚΟΝΑ 2. Όσον αφορά στο πλάτος της 3ης «κολώνας», όπως είναι προφανές στην ΕΙΚΟΝΑ 3, είναι ακόμη μεγαλύτερο (για την ακρίβεια 99,50 mm) διότι πάνω της έχει συγκολληθεί ο μεντεσές του αναδιπλούμενου καπακιού. Τα παραπάνω δείχνουν ότι παρά το γεγονός ότι το υπό προμήθεια είδος της εταιρείας «...» δεν περιλαμβάνει λάμες στην κατασκευή του, οι «κολώνες» που έχουν αντικαταστήσει τις λάμες διαθέτουν το «ονομαστικό» πλάτος των 40 mm, παρά το γεγονός ότι η διακήρυξη δεν ήταν απολύτως δεσμευτική όσον αφορά στο συγκεκριμένο τεχνικό χαρακτηριστικό. Επιπλέον, να σημειωθεί ότι προς ενίσχυση της μηχανικής αντοχής των εν λόγω «κολώνων», στη διαμήκη πλευρά τους έχουν συγκολληθεί μεταλλικά ελάσματα πάχους 3,1 mm (ΕΙΚΟΝΑ 4). [ΠΑΡΑΤΙΘΕΝΤΑΙ ΦΩΤΟΓΡΑΦΙΕΣ] Ως εκ τούτου, δε χωρεί αμφισβήτηση ότι το κατατεθειμένο δείγμα της εταιρείας «...» αφενός συμμορφώνεται με τις τεχνικές απαιτήσεις της διακήρυξης, αφετέρου, τουλάχιστον στο συγκεκριμένα τμήματα των τριών «κολώνων», εμφανίζει αυξημένη συνοχή και μηχανική αντοχή σε σχέση με το ενδεικτικό σκαρίφημα της διακήρυξης. Κατά συνέπεια, η Επιτροπή ορθώς το έκρινε ως κατάλληλο. 2. Όσον αφορά στη μη συμμόρφωση με τις ζητούμενες τεχνικές προδιαγραφές για το τμήμα 4 (παράγραφος Β.3 της εν λόγω προδικαστικής προσφυγής): Οι λόγοι περί μη συμμόρφωσης τους οποίους επικαλείται η εταιρεία «...» στην παράγραφο Β.4 της συγκεκριμένης προδικαστικής προσφυγής αναφορικά με το τμήμα 4, είναι όμοιοι με αυτούς της παραγράφου Β.2 για το τμήμα 3, δηλαδή, μη συμμόρφωση με τις τεχνικές απαιτήσεις της διακήρυξης όσον αφορά: α) Στην υποχρεωτική χρήση λαμών και β) Στο ελάχιστο απαιτούμενο πλάτος των «κολώνων» έδρασης της βάσης/στεφάνης του αναδιπλούμενου καπακιού. Και σε αυτή την περίπτωση αναφορικά με τη χρήση λαμών στην κατασκευή του τμήματος 4 καθώς και όσον αφορά στο πλάτος αυτών, θα πρέπει να τονιστεί ότι η χρήση των λέξεων παραδείγματος χάριν (πχ), περίπου και ενδεικτικό σκαρίφημα από την Υπηρεσία, καθιστά σαφές ότι δεν αποτελεί λόγο

αποκλεισμού ούτε η μη χρήση λαμών στη κατασκευή του τμήματος 4 αλλά ούτε και τυχόν μικροαποκλίσεις από το ονομαστικό πλάτος των 4 mm στην περίπτωση που χρησιμοποιηθούν λάμες. Από αντίστοιχες μετρήσεις στο κατατεθειμένο δείγμα για το τμήμα 4, το οποίο είναι σχεδόν πανομοιότυπο με το τμήμα 3, διαπιστώθηκε ότι το πλάτος των δύο εκ των τριών «κολώνων» στο κατατεθειμένο δείγμα της εταιρείας «...» για το τμήμα 4 είναι 40,00 mm (ΕΙΚΟΝΑ 5), το δε πλάτος της 3ης «κολώνας» είναι ακόμη μεγαλύτερο και για την ακρίβεια 99,50 mm, διότι φέρει πάνω της τον μεντεσέ του αναδιπλούμενου καπακιού (ΕΙΚΟΝΑ 6). [ΠΑΡΑΤΙΘΕΝΤΑΙ ΦΩΤΟΓΡΑΦΙΕΣ] Επιπροσθέτως, προς ενίσχυση της μηχανικής αντοχής των εν λόγω «κολώνων», έχουν συγκολληθεί στη διαμήκη πλευρά τους μεταλλικά ελάσματα πάχους 3,1 mm (ΕΙΚΟΝΑ 7). [ΠΑΡΑΤΙΘΕΤΑΙ ΦΩΤΟΓΡΑΦΙΑ] Ως εκ τούτου, και στην περίπτωση του τμήματος 4, δε χωρεί αμφισβήτηση ότι αφενός το κατατεθειμένο δείγμα της εταιρείας «...» πληροί τις τεχνικές απαιτήσεις της διακήρυξης, αφετέρου, τουλάχιστον στα συγκεκριμένα τμήματα των τριών «κολώνων» εμφανίζει αυξημένη συνοχή και μηχανική αντοχή σε σχέση με το ενδεικτικό σκαρίφημα της διακήρυξης. Συνεπώς, ορθώς η Επιτροπή έκρινε και αυτό το είδος της εταιρείας «...» ως κατάλληλο. 3. Όσον αφορά στην απόκλιση της υποβληθείσας υπεύθυνης δήλωσης περί εγγύησης καλής λειτουργίας από τις απαιτήσεις της διακήρυξης (παράγραφος Β.4 της εν λόγω προδικαστικής προσφυγής): Στο εν λόγω 3ο ζήτημα της προδικαστικής προσφυγής της εταιρείας «...» διατυπώνεται ο ισχυρισμός της ως άνω εταιρείας ότι η υποβληθείσα υπεύθυνη δήλωση της εταιρείας «...» αποκλίνει ουσιωδώς από τα ζητούμενα της διακήρυξης επιδιώκοντας την ανάληψη μικρότερης έκτασης ευθύνη σε σχέση με τα ζητούμενα στη διακήρυξη (ήτοι, απαλλαγή της από την εγγύηση καλής λειτουργίας σε περιπτώσεις που η τυχόν επιγενόμενη βλάβη οφείλεται σε ζημία από ατύχημα ή κακή συντήρηση ή χρήση των κάδων από άτομα που δεν έχει εγκρίνει η ίδια ή σε περίπτωση συντήρησης από άλλο πρόσωπο πλην της ίδιας) γεγονός που κατά την προσφεύγουσα εταιρεία αποτελεί προσφορά υπό άλλο όρο, άλλως εναλλακτική προσφορά. Ως εκ τούτου, σύμφωνα με τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας εταιρείας, με αυτό τον τρόπο η ανταγωνίστρια

της (εταιρεία «...») αναλαμβάνει μειωμένο ρίσκο σε σχέση με τους υπόλοιπους διαγωνιζόμενους, όποτε δύναται να προσφέρει τα τμήματα 3 και 4 σε χαμηλότερη τιμή. Κατά την εκτίμησή της («...»), το γεγονός αυτό παραβιάζει την αρχή της ισότιμης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων, την αρχή της διαφάνειας και την αρχή του ελεύθερου ανταγωνισμού, καθιστώντας अपαραδέκτη την υποβληθείσα υπεύθυνη δήλωση περί εγγύησης καλής λειτουργίας των υπό προμήθεια τμημάτων 3 και 4, η οποία θα πρέπει να οδηγήσει σε απόρριψη της συνολικής προσφοράς της εταιρείας «...». Η Επιτροπή εξέτασε προσεκτικά τα αναφερόμενα στο εν λόγω 3ο ζήτημα και η άποψη της διατυπώνεται διεξοδικά παρακάτω: Η εταιρεία «...» υπέβαλλε ηλεκτρονικά μέσω ΕΣΗΔΗΣ υπεύθυνη δήλωση (του Ν. 1599/1985) με ημερομηνία 5-12-2019, με την οποία: α) Χορηγεί εγγύηση καλής λειτουργίας και δωρεάν service για δύο (2) έτη αρχής γενομένης από την οριστική ποιοτική και ποσοτική παραλαβή των ειδών. Η χορηγούμενη εγγύηση είναι ανεξάρτητη από τα προβλεπόμενα σε οποιαδήποτε άλλη εργοστασιακή εγγύηση και καλύπτει, χωρίς καμία επιπλέον επιβάρυνση για τον Δήμο «...», την αντικατάσταση ή επιδιόρθωση οποιασδήποτε βλάβης ή φθοράς συμβεί, μη οφειλόμενης σε κακό χειρισμό. Κατά τη διάρκεια της χορηγούμενης εγγύησης καλής λειτουργίας, η εν λόγω εταιρεία υποχρεούται να επισκευάσει με δικά της έξοδα τυχόν ζημιές στα υπό προμήθεια είδη που δεν προέρχονται από λανθασμένο χειρισμό του προσωπικού καθαριότητας ή από ανωτέρα βία. Άποψη της Επιτροπής: Με βάση τα οριζόμενα στη διακήρυξη (Παράρτημα II - Τεχνικές Προδιαγραφές της διακήρυξης, σημείο 5.1.1 των πινάκων Τεχνικών Απαιτήσεων για τα είδη 3 & 4 και Παράρτημα III - Φύλλο Συμμόρφωσης της διακήρυξης, σημείο 5.1.1 των πινάκων Τεχνικών Απαιτήσεων για τα είδη 3 & 4) το ελάχιστο απαιτούμενο χρονικό διάστημα εγγύησης καλής λειτουργίας είναι ένα (1) έτος. Ως εκ τούτου, η χορηγούμενη εγγύηση καλής λειτουργίας από την εταιρεία «...» υπερκαλύπτει τις σχετικές απαιτήσεις της διακήρυξης. β) Διευκρινίζει ότι η εγγύηση παύει να ισχύει εφόσον: - Το προϊόν χρησιμοποιήθηκε για χρήση διαφορετική από εκείνη για την οποία προορίζεται. - Προξενήθηκαν ζημιές από ατύχημα, λανθασμένη χρήση, συντήρηση κ.λ.π. Προηγήθηκε προσπάθεια χρησιμοποίησης από τρίτους και γενικά μη εξουσιοδοτημένα άτομα

χωρίς την έγκριση του κατασκευαστή. -Χρησιμοποιήθηκαν κομμάτια για δεδομένη κατασκευή διαφορετικής προέλευσης από αυτήν του εργοστασίου κατασκευής. Άποψη της Επιτροπής: Η Επιτροπή εκτιμά τα αναφερόμενα στην υποβληθείσα υπεύθυνη- δήλωση της -εταιρείας «...» δεν αποκλίνουν από τα ζητούμενα στη διακήρυξη και ότι η προαναφερόμενη εταιρεία δεν επιδιώκει την ανάληψη μικρότερης έκτασης ευθύνη σε σχέση με τα ζητούμενα στη διακήρυξη. Κατά συνέπεια; η προσφορά της δεν αποτελεί προσφορά υπό άλλο όρο, άλλως εναλλακτική προσφορά και ως εκ τούτου δε συντρέχει λόγος απόρριψης της προσφοράς της. - Επιπροσθέτως, θα πρέπει να σημειωθεί ότι ο οριστικός ανάδοχος, μετά την οριστική ποιοτική και ποσοτική παραλαβή των ειδών, οφείλει να καταθέσει εγγυητική τραπέζης καλής λειτουργίας για την αντικατάσταση ή επιδιόρθωση, οποιοσδήποτε βλάβης-ή φθοράς (μη οφειλόμενης σε κακό χειρισμό) καθώς επίσης και εγγυητική συμμόρφωσης αναφορικά με τους όρους καλής λειτουργίας των προσφερόμενων ειδών.».

11. Επειδή, η παρεμβαίνουσα, επικαλούμενη τα άρθρα της διακήρυξης προβάλλει, καθώς και το ενδεικτικό σκαρίφημα που τέθηκε υπόψη των διαγωνιζομένων από την αναθέτουσα αρχή, προβάλλει, ότι «1.Ο προσφεύγων με τον πρώτο λόγο της προσφυγής του διατείνεται ειδικότερα ότι στην τεχνική περιγραφή των προσφερόμενων ειδών της (ηλεκτρονικό αρχείο με τίτλο "2. ΤΕΧΝΙΚΟ ΦΥΛΛΑΔΙΟ ΕΠΙΔΑΠΕΔΙΟΥ ΑΠΟΡΡΙΜΜΑΤΟΔΕΚΤΗ GM 110LT ΓΑΛΒΑΝΙΖΕ") ημείς οι παρεμβαίνοντες δεν κάνουμε καμία αναφορά στο πλάτος των υπόλοιπων μεταλλικών σημείων του κάδου τα οποία θα πρέπει να έχουν συγκεκριμένο πλάτος περίπου 40mm και γενικά παραλείπουμε εντελώς το κρίσιμο σημείο. Οι ισχυρισμοί του προσφεύγοντος μόνο ως προσχηματικοί και παραπλανητικοί μπορούν να χαρακτηριστούν και πρέπει να απορριφθούν ως νόμω και ουσία αβάσιμοι. Στο σημείο αυτό πρέπει να αναφερθούν τα εξής: Η Μελέτη 3/2019 της Διακήρυξης αναφέρει κατά γράμμα. 2.3.1 [...] Η Αναθέτουσα Αρχή στη συγκεκριμένη περίπτωση χρησιμοποιεί λέξεις και φράσεις όπως το παραδείγματος χάριν και το περίπου στην ανωτέρω μελέτη της Διακήρυξης και έθεσε υπ' όψιν των διαγωνιζομένων ΕΝΔΕΙΚΤΙΚΟ ΣΚΑΡΙΦΗΜΑ για τη μεγαλύτερη δυνατή συμμετοχή διαγωνιζομένων και για να μη θεωρείται λόγος

αποκλεισμού οποιαδήποτε απόκλιση από τις συγκεκριμένες αναφορές και απαιτήσεις. Γι' αυτό το λόγο άλλωστε με την ανωτέρω Μελέτη προβλέφθηκε, σύμφωνα με το άρθρο 6.5 της Διακήρυξης Δείγματα - Δειγματοληψία - Εργαστηριακές εξετάσεις, η κατάθεση των δειγμάτων και ότι ο έλεγχος αυτών θα γίνει σύμφωνα με τα οριζόμενα στις τεχνικές προδιαγραφές της υπ' αριθμ.3/2019 μελέτης. Σύμφωνα με την ανωτέρω Μελέτη: Οι διαγωνιζόμενοι θα πρέπει: α) να καταθέσουν δείγματα (ένα τεμάχιο ανά είδος) στην επιτροπή διαγωνισμού, για μακροσκοπικό τους έλεγχο, μέχρι 5 εργάσιμες ημέρες μετά την καταληκτική ημερομηνία κατάθεσης των προσφορών. Η εν λόγω κατάθεση θα βεβαιώνεται από την επιτροπή διαγωνισμού με την έκδοση αποδεικτικού παραλαβής. Τα δείγματα μπορούν να χρησιμοποιηθούν από την επιτροπή διενέργειας και αξιολόγησης του διαγωνισμού για τον έλεγχο των ελάχιστων τεχνικών απαιτήσεων της μελέτης π.χ. πάχος υλικού και για αυτό το λόγο μπορεί να καταστραφούν και δεν θα επιστραφούν. Επίσης τα δείγματα θα χρησιμοποιηθούν ως αντιδείγματα κατά την παραλαβή των κάδων. Άξιο αναφοράς είναι το γεγονός ότι ο προσφεύγων επιδιώκει με την προσφυγή του την απόρριψη της προσφοράς μας και τον αποκλεισμό μας από τη συνέχεια του Διαγωνισμού χωρίς να έχει καταθέσει με την τεχνική προσφορά του ούτε κατασκευαστικά σχέδια άλλα ούτε prospectus ώστε ημείς οι συν διαγωνιζόμενοι να μπορούμε να σχηματίσουμε γνώμη και απόψεις για το προϊόν που ανταγωνιζόμαστε. Η προσφορά ημών των παρεμβαινόντων, με το τεχνικό φυλλάδιο, τα κατασκευαστικά σχέδια, το prospectus, την υπεύθυνη δήλωση του νόμιμου εκπροσώπου μας ότι το προσφερόμενο είδος θα είναι σύμφωνο με τις τεχνικές προδιαγραφές της μελέτης άλλα και με το δείγμα που καταθέσαμε και ελέγχθηκε εξονυχιστικά από τις αρμόδιες υπηρεσίες της αναθέτουσας αρχής . ήταν σύμφωνη με τους όρους της Διακήρυξης και της Μελέτης αφού καταθέσαμε όλα τα ζητηθέντα σύμφωνα με το άρθρο 2.4.3.2 της Διακήρυξης τα οποία κάλυπταν όλες τις τεχνικές απαιτήσεις σύμφωνα με τα πρακτικά αξιολόγησης και μετά μάλιστα από προγενέστερο της έκδοσης της προσβαλλόμενης μακροσκοπικό και ενδελεχή έλεγχο του κατατεθειμένου δείγματος από την Υπηρεσία του Δήμου «...» όπου διαπιστώθηκε ότι πληρούνται όλες οι τεχνικές

προδιαγραφές της Διακήρυξης και ότι το υπό προμήθεια αγαθό είναι πλήρως σύννομο και σύμφωνο με τους όρους αυτής. II. Ο προσφεύγων με το δεύτερο λόγο της προσφυγής του διατείνεται ειδικότερα ότι στην τεχνική περιγραφή των προσφερόμενων ειδών της ("4. ΤΕΧΝΙΚΟ ΦΥΛΛΑΔΙΟ ΕΠΙΔΑΠΕΔΙΟΥ ΑΠΟΡΡΙΜΜΑΤΟΔΕΚΤΗ GM 110LT ΑΝΟΞΕΙΔΩΤΟΣ") ημείς οι παρεμβαίνοντες δεν κάνουμε καμία αναφορά στο πλάτος των υπόλοιπων μεταλλικών σημείων του κάδου τα οποία θα πρέπει να έχουν συγκεκριμένο πλάτος περίπου 40mm και γενικά παραλείπουμε εντελώς το κρίσιμο σημείο. Οι ισχυρισμοί του προσφεύγοντος μόνο ως προσχηματικοί και παραπλανητικοί μπορούν να χαρακτηριστούν και πρέπει να απορριφθούν ως νόμω και ουσία αβάσιμοι. Στο σημείο αυτό πρέπει να αναφερθούν και πάλι τα εξής: Η Μελέτη 3/2019 της Διακήρυξης αναφέρει κατά γράμμα. 2.3.1 [...] Η Αναθέτουσα Αρχή, όπως αναφέραμε και ανωτέρω, στη συγκεκριμένη περίπτωση χρησιμοποιεί λέξεις και φράσεις όπως το παραδείγματος χάριν και το περίπου στην ανωτέρω μελέτη της Διακήρυξης και έθεσε υπ' όψιν των διαγωνιζομένων ΕΝΔΕΙΚΤΙΚΟ ΣΚΑΡΙΦΗΜΑ για τη μεγαλύτερη δυνατή συμμετοχή διαγωνιζομένων και για να μη θεωρείται λόγος αποκλεισμού οποιαδήποτε απόκλιση από τις συγκεκριμένες αναφορές και απαιτήσεις. Γι' αυτό το λόγο άλλωστε με την ανωτέρω Μελέτη προβλέφθηκε, σύμφωνα με το άρθρο 6.5 της Διακήρυξης Δείγματα - Δειγματοληψία - Εργαστηριακές εξετάσεις, η κατάθεση των δειγμάτων και ότι ο έλεγχος αυτών θα γίνει σύμφωνα με τα οριζόμενα στις τεχνικές προδιαγραφές της υπ' αριθμ.3/2019 μελέτης. Σύμφωνα με την ανωτέρω Μελέτη: Οι διαγωνιζόμενοι θα πρέπει: α) να καταθέσουν δείγματα (ένα τεμάχιο ανά είδος) στην επιτροπή διαγωνισμού, για μακροσκοπικό τους έλεγχο, μέχρι 5 εργάσιμες ημέρες μετά την καταληκτική ημερομηνία κατάθεσης των προσφορών. Η εν λόγω κατάθεση θα βεβαιώνεται από την επιτροπή διαγωνισμού με την έκδοση αποδεικτικού παραλαβής. Τα δείγματα μπορούν να χρησιμοποιηθούν από την επιτροπή διενέργειας και αξιολόγησης του διαγωνισμού για τον έλεγχο των ελάχιστων τεχνικών απαιτήσεων της μελέτης π.χ. πάχος υλικού και για αυτό το λόγο μπορεί να καταστραφούν και δεν θα επιστραφούν. Επίσης τα δείγματα θα χρησιμοποιηθούν ως αντιδείγματα κατά την παραλαβή των κάδων. Άξιο και πάλι

αναφοράς είναι ότι ο προσφεύγων επιδιώκει με την προσφυγή του την απόρριψη της προσφοράς μας και τον αποκλεισμό μας από τη συνέχεια του Διαγωνισμού χωρίς να έχει καταθέσει με την τεχνική προσφορά του ούτε κατασκευαστικά σχέδια άλλα ούτε prospectus ώστε ημείς οι συν διαγωνιζόμενοι να μπορούμε να σχηματίσουμε γνώμη και απόψεις για το προϊόν που ανταγωνιζόμαστε. Η προσφορά ημών των παρεμβαινόντων, με το τεχνικό φυλλάδιο, τα κατασκευαστικά σχέδια, το prospectus, την υπεύθυνη δήλωση του νόμιμου εκπροσώπου μας ότι το προσφερόμενο είδος θα είναι σύμφωνο με τις τεχνικές προδιαγραφές της μελέτης άλλα και με το δείγμα που καταθέσαμε και ελέγχθηκε από τις αρμόδιες υπηρεσίες της αναθέτουσας αρχής, ήταν σύμφωνη με τους όρους της Διακήρυξης και της Μελέτης αφού καταθέσαμε όλα τα ζητηθέντα σύμφωνα με το άρθρο 2.4.3.2 της Διακήρυξης τα οποία κάλυπταν όλες τις τεχνικές απαιτήσεις σύμφωνα με τα πρακτικά αξιολόγησης και μετά μάλιστα από προγενέστερο της έκδοσης της προσβαλλόμενης μακροσκοπικό και ενδελεχή έλεγχο του κατατεθειμένου δείγματος από την Υπηρεσία του Δήμου Θεσσαλονίκης όπου διαπιστώθηκε ότι πληρούνται όλες οι τεχνικές προδιαγραφές της Διακήρυξης και ότι το υπό προμήθεια αγαθό είναι πλήρως σύλλημο και σύμφωνο με τους όρους αυτής. III. Ο προσφεύγων με τον τρίτο λόγο της προσφυγής του διατείνεται ότι ημείς οι παρεμβαίνοντες υποβάλλαμε υπεύθυνη δήλωση περί εγγύησης καλής λειτουργίας, το περιεχόμενο της οποίας αποκλίνει ουσιωδώς από τα ζητούμενα στη διακήρυξη, ότι επιδιώκουμε να αναλάβουμε μικρότερης έκτασης ευθύνη σε σχέση με τα ζητούμενα από τη Διακήρυξη και ότι η προσφορά μας ως προς το σημείο της εγγύησης καλής λειτουργίας αποκλίνει από τους απαραίτους όρους της διακήρυξης, άλλως αποτελεί προσφορά υπό όρο, άλλως εναλλακτική προσφορά. Και πάλι οι ισχυρισμοί του προσφεύγοντος μόνο ως προσχηματικοί και παραπλανητικοί μπορούν να χαρακτηριστούν και πρέπει να απορριφθούν ως νόμω και ουσία αβάσιμοι. Στο σημείο αυτό πρέπει να αναφερθούν τα εξής: Η εταιρεία μας, σύμφωνα και με τα πρακτικά αξιολόγησης, κατέθεσε για το τμήμα 3 του Διαγωνισμού Υπεύθυνη Δήλωση του Ν. 1599/1985 του νόμιμου εκπροσώπου της «...» περί εγγύησης καλής λειτουργίας των προσφερόμενων αγαθών με

προσφερόμενο χρόνο εγγύησης καλής λειτουργίας τα 2 έτη από την οριστική ποιοτική και ποσοτική παραλαβή των απορριμματοδεκτών και κάλυψε την σχετική απαίτηση και με την ηλεκτρονικά κατατεθείσα Υ.Δ. του νόμιμου εκπροσώπου της και με το ηλεκτρονικά κατατεθειμένο αρχείο του τεχνικού φυλλαδίου επιδαπέδιου απορριμματοδέκτη GM 110LT ΓΑΛΒΑΝΙΖΕ. Η εταιρεία μας κατέθεσε για το τμήμα 4 του Διαγωνισμού Υπεύθυνη Δήλωση του Ν. 1599/1985 του νόμιμου εκπροσώπου της «...» περί εγγύησης καλής λειτουργίας των προσφερόμενων αγαθών με προσφερόμενο χρόνο εγγύησης καλής λειτουργίας τα 2 έτη από την οριστική ποιοτική και ποσοτική παραλαβή των απορριμματοδεκτών και κάλυψε την σχετική απαίτηση και με την ηλεκτρονικά κατατεθείσα Υ.Δ. του νόμιμου εκπροσώπου της και με το ηλεκτρονικά κατατεθειμένο αρχείο του τεχνικού φυλλαδίου επιδαπέδιου απορριμματοδέκτη GM 110LT SS ΑΝΟΞΕΙΔΩΤΟΣ. Καλύψαμε με τον τρόπο αυτό τα απαιτούμενα στοιχεία σύμφωνα με το άρθρο 2.4.3.2. της Διακήρυξης και των τεχνικών απαιτήσεων. Όσον αφορά τους ισχυρισμούς του προσφεύγοντος ότι επιδιώκει να αναλάβει μικρότερης έκτασης ευθύνη σε σχέση με τα ζητούμενα από τη Διακήρυξη και ότι η προσφορά της εν λόγω εταιρείας ως προς το σημείο της εγγύησης καλής λειτουργίας αποκλίνει από τους απαραίτους όρους της διακήρυξης, άλλως αποτελεί προσφορά υπό όρο, άλλως εναλλακτική προσφορά μόνο ως προσχηματικοί και παραπλανητικοί μπορούν να χαρακτηριστούν αφού σε καμία περίπτωση δεν συνάγεται από τα αναφερόμενα ανωτέρω αρχεία ότι η εταιρεία μας επιδιώκει να αναλάβει μικρότερης έκτασης ευθύνη σε σχέση με τα ζητούμενα από τη Διακήρυξη και ότι αποκλίνει από τους απαραίτους όρους της διακήρυξης. Από πουθενά δεν προκύπτει η ισχυριζόμενη μείωση της ευθύνης, ή η προσφορά υπό όρο ή η εναλλακτική προσφορά. Τέλος θα πρέπει να επισημάνουμε ότι ο οριστικός ανάδοχος της προμήθειας είναι υποχρεωμένος μετά την οριστική ποιοτική και ποσοτική παραλαβή των απορριμματοδεκτών από την αναθέτουσα αρχή να καταθέσει εγγυητική Τραπέζης για την καλή λειτουργία και για την αντικατάσταση ή επιδιόρθωση οποιασδήποτε βλάβης ή φθοράς (μη οφειλόμενης σε κακό χειρισμό) καταθέτοντας έτσι εκτός από την υπεύθυνη δήλωσή του και εγγυητική από Τράπεζα.».

12. Επειδή, η προσφεύγουσα με το υπόμνημά της προβάλλει, ότι «[...] 2. Ουσιαστικά τόσο η αναθέτουσα αρχή όσο και η παρεμβαίνουσα παραδέχονται τις ελλείψεις που παρουσιάζει η τεχνική προσφορά της ανταγωνίστριας. Ισχυρίζονται ωστόσο ότι αυτές οι ελλείψεις είναι επουσιώδεις και ότι μπορούν να αναπληρωθούν από άλλα στοιχεία της κατατεθείσας προσφοράς και δη το δείγμα που κατέθεσε που κατέθεσε η «...». Επιπλέον, ισχυρίζονται ότι οι επιπλέον όροι που θέτει η ανταγωνίστρια ως προς την έκταση της εγγύησης καλής λειτουργίας είναι δήθεν επουσιώδεις και ότι καλύπτουν τα ζητούμενα στη διακήρυξη. 3. Ωστόσο, οι θέσεις της αναθέτουσας αρχής και της παρεμβαίνουσας αντίκεινται στην αρχή της τυπικότητας που διέπει τους δημόσιους διαγωνισμούς, ιδίως όσον αφορά στον τρόπο σύνταξης και υποβολής προσφορών, αλλά και στην αρχή της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζόμενων. Έρχονται δε σε αντίθεση, όχι μόνο με τους αδιάσπικτους όρους της διακήρυξης, αλλά και με πάγια νομολογιακά πορίσματα των διοικητικών δικαστηρίων και της ΑΕΠΠ. Ειδικότερα: Β. ΩΣ ΠΡΟΣ ΤΟ ΣΗΜΕΙΟ Β.2. ΤΗΣ ΚΡΙΝΟΜΕΝΗΣ ΠΡΟΣΦΥΓΗΣ. 1. Με τον συγκεκριμένο λόγο προβάλλω συνοπτικά ότι η παρεμβαίνουσα όφειλε να αναφέρει ρητά στο φύλλο συμμόρφωσης και στο τεχνικό φυλλάδιο, στο οποίο παραπέμπει, ότι ο προσφερόμενος κάδος θα φέρει υπόλοιπα μεταλλικά στοιχεία που θα έχουν πλάτος 40mm περίπου, όπως ρητά απαιτεί η διακήρυξη (σε κανένα σημείο της προσφυγής μου δεν θέτω ζήτημα μη νόμιμης χρήσης άλλων μεταλλικών στοιχείων, πλην λαμών, όπως ανακριβώς διαλαμβάνεται από την αναθέτουσα αρχή). Επαναλαμβάνω ότι όλες ανεξαιρέτως οι τεχνικές προδιαγραφές των προς προμήθεια ειδών συνιστούν απαραίτους όρους, όπως σαφώς προκύπτει ιδίως από το Παράρτημα ΙΙ της διακήρυξης, ενώ από κανένα σημείο της διακήρυξης δεν προκύπτει ότι είναι προαιρετικές, αντιθέτως, κατά τα παγίως κριθέντα από τη νομολογία, αποτελούν ενιαίο σύνολο (ΔΕΦΑΘ 230/2012). Τονίζω ακόμη ότι η μη συμμόρφωση της παρεμβαίνουσας με οποιονδήποτε απαραίτητο όρο της διακήρυξης – ακόμη και με ένα μόνο τεχνικό χαρακτηριστικό – συνεπάγεται αυτόματα τον αποκλεισμό της ανεξαρτήτως του αν αυτή η έλλειψη επιδιώκεται να παρουσιαστεί ως «προσχηματική» από την ίδια ή την

αναθέτουσα αρχή (σε ανάλογη περίπτωση ΑΕΠΠ610/2019, σκέψη 28 και 252/2019, σκέψη 48). Η δε τήρηση των τεχνικών προδιαγραφών απαιτείται να τεκμηριώνεται επί ποινή απόρριψης με απολύτως συγκεκριμένο τρόπο και συγκεκριμένα με παραπομπές σε επισυναπτόμενα τεχνικά εγχειρίδια ή τεχνικά φυλλάδια, τα οποία θα αναφέρουν με πληρότητα τα ζητούμενα τεχνικά χαρακτηριστικά. Τονίζω ότι αυτός ο τρόπος σύνταξης και υποβολής προσφορών είναι υποχρεωτικός, όχι μόνο για όλους ανεξαιρέτως τους διαγωνιζόμενους, αλλά και για την αναθέτουσα αρχή, δεδομένου ότι αυτό επιβάλλεται από την αρχή της τυπικότητας και της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζόμενων, είναι δε αναγκαίο να τηρείται και για την ευχερή σύγκριση και αξιολόγηση των κατατεθεισών προσφορών (βλέπε νομολογιακές παραπομπές στο σημείο Β.1 της κρινόμενης προσφυγής). 2. Κατ' αρχάς, η αναθέτουσα αρχή (και πάντως όχι η παρεμβαίνουσα) ισχυρίζεται ότι η διακήρυξη απαιτώντας το πλάτος των υπόλοιπων μεταλλικών στοιχείων του κάδου να είναι περίπου 40mm δεν θέτει δήθεν απαράβατο όρο που τίθεται επί ποινή αποκλεισμού. Είναι προφανές ότι αυτός ο ισχυρισμός δεν ευσταθεί. Πρώτον, διότι η διακήρυξη θέτει τις ζητούμενες τεχνικές προδιαγραφές του Παραρτήματος II ως υποχρεωτικές, χωρίς να ορίζει κάποια εξ αυτών (και δη την επίμαχη) ως προαιρετική και χωρίς παράλληλα να επιτρέπει την υποβολή εναλλακτικών προσφορών. Δεύτερον διότι, όπως έχει κρίνει κατ' επανάληψη η ΑΕΠΠ, η χρήση του όρου «περίπου» αντιμετωπίζεται ως όρος που έχει τεθεί ενδεικτικά, επιτρέπει δηλαδή κάποια απόκλιση από το μέγεθος της τεχνικής προδιαγραφής με βάση και τους κανόνες της λογικής και της πρακτικής, αλλά πάντως δεν επιτρέπει την παντελή έλλειψη δέσμευσης του υποψήφιου αναδόχου για το ζητούμενο τεχνικό χαρακτηριστικό (ΑΕΠΠ 1247/2019, σκ. 34 και 610/2019, σκ. 28). Άρα, εν προκειμένω η παρεμβαίνουσα όφειλε να δεσμευθεί για κάποιο συγκεκριμένο πλάτος των υπόλοιπων μεταλλικών στοιχείων του κάδου, το οποίο δεν θα απέκλινε ουσιωδώς από το ζητούμενο πλάτος των 40mm, και να το αναφέρει ρητά ή με τη χρήση του όρου «περίπου» στο φύλλο συμμόρφωσης ή στο τεχνικό φυλλάδιο, στο οποίο παραπέμπει. Ενόψει των ανωτέρω, εσφαλμένα η Επιτροπή διενέργειας επιχειρεί να παρουσιάσει τον κρίσιμο όρο της διακήρυξης ως δήθεν προαιρετικό,

δεδομένου ότι η διακήρυξη, η οποία αποτελεί το απολύτως δεσμευτικό, κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού, τον ορίζει ρητά ως υποχρεωτικό. 3. Στη συνέχεια, η αναθέτουσα αρχή και η παρεμβαίνουσα παραδέχονται δια της σιωπής τους την προφανή έλλειψη αυτής της κρίσιμης αναφοράς στο φύλλο συμμόρφωσης και στο τεχνικό φυλλάδιο του είδους. Επιδιώκουν ωστόσο να την αναπληρώσουν προσφεύγοντας στο δείγμα που κατέθεσε η ανταγωνίστρια ή σε άλλα στοιχεία της τεχνικής της προσφοράς. Ωστόσο, αυτός ο ισχυρισμός προβάλλεται προεχόντως αλυσιτελώς, δεδομένου ότι η κατάθεση δείγματος των υπό προμήθεια ειδών μαζί με την προσφορά προβλέπεται στην διακήρυξη ως χωριστή και κατ' αρχήν πρόσθετη υποχρέωση, η εκπλήρωση της οποίας δεν απαλλάσσει τον υποψήφιο προμηθευτή από την προβλεπόμενη υποχρέωση να υποβάλει μαζί με την τεχνική προσφορά δικαιολογητικά στοιχεία επαρκούς προσδιορισμού του προσφερόμενου είδους(adhoc στην προσκομιζόμενη ΔΕΦΑΘ 330/2017, σκέψη 6) και δη το ζητούμενο τεχνικό φυλλάδιο με συγκεκριμέν[η] αναφορά στο ζητούμενο πλάτος των υπόλοιπων μεταλλικών στοιχείων του κάδου. Η έλλειψη δηλαδή του φύλλου συμμόρφωσης και του τεχνικού φυλλαδίου δεν αναπληρώνεται επ' ουδενί από τα υπόλοιπα στοιχεία της προσφοράς, όπως αβάσιμα επιχειρεί να υποστηρίξει η αναθέτουσα αρχή και η παρεμβαίνουσα. Αντίθετη παραδοχή, θα παραβίαζε κυρίως την αρχή της τυπικότητας και της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζόμενων ως προς τον επιβαλλόμενο τρόπο σύνταξης και υποβολής προσφορών. [...] Γ. ΩΣ ΠΡΟΣ ΤΟ ΣΗΜΕΙΟ Β.3. ΤΗΣ ΚΡΙΝΟΜΕΝΗΣ ΠΡΟΣΦΥΓΗΣ. 1. Ουσιαστικά η αναθέτουσα αρχή και η παρεμβαίνουσα επαναλαμβάνουν τους ισχυρισμούς τους που αφορούσαν στο σημείο Β.2 της κρινόμενης προσφυγής. Προς αποφυγή επαναλήψεων επαναλαμβάνω όσα αναφέρονται στο σημείο Β του παρόντος υπομνήματος, δεδομένου ότι αφορούν στο ίδιο κατά τα ουσιώδη στοιχεία του νομικό και πραγματικό ζήτημα. 2. Επομένως, αποδεικνύεται η βασιμότητα του υπό σημείο Β.3 λόγου της κρινόμενης προσφυγής μου. Δ. ΩΣ ΠΡΟΣ ΤΟ ΣΗΜΕΙΟ Β.4. ΤΗΣ ΚΡΙΝΟΜΕΝΗΣ ΠΡΟΣΦΥΓΗΣ. 1. Η αναθέτουσα αρχή και η παρεμβαίνουσα ισχυρίζονται ότι η εγγύηση καλής λειτουργίας που κατέθεσε η παρεμβαίνουσα καλύπτει δήθεν τους όρους της διακήρυξης και ότι δεν μειώνει

την έκταση ευθύνης της. 2. Ο ισχυρισμός της αναθέτουσας αρχής και της παρεμβαίνουσας περί δήθεν επουσιωδών αποκλίσεων της υπεύθυνης δήλωσης περί εγγύησης καλής λειτουργίας δεν ευσταθεί. Αυτό επιβεβαιώνεται σαφέστατα από την υπεύθυνη δήλωση που κατέθεσε η παρεμβαίνουσα. Σε αυτήν αναφέρει πολύ συγκεκριμένες περιστάσεις, υπό τις οποίες δεν αναγνωρίζει την ευθύνη της να αποκαθιστά την καλή λειτουργία των υπό προμήθεια κάδων. Αυτοί οι όροι δεν προβλέπονται από τη διακήρυξη, αλλά τίθενται το πρώτον από την παρεμβαίνουσα, η οποία κατ' αυτόν τον τρόπο παραβιάζει τους όρους της διακήρυξης επιδιώκοντας να μειώσει την έκταση της ευθύνης της (επί συναφούς ζητήματος ΑΕΠΠ 607/2018, σκέψη 19, όπου κρίθηκε ότι είναι μη νόμιμη η εκ μέρους του προσφέροντος προσθήκη του όρου «εφόσον όντως υφίσταται» στην απαίτηση της διακήρυξης για ύπαρξη αποθέματος ανταλλακτικών των υπό προμήθεια ειδών). Έτσι, καταφέρνει εύλογα να προσφέρει τα υπό προμήθεια είδη σε τιμές πιο ανταγωνιστικές από τις δικές μου, αφού το επίπεδο των κινδύνων που αναλαμβάνει είναι σαφώς χαμηλότερο σε σχέση με αυτό που αναλαμβάνουν οι υπόλοιποι διαγωνιζόμενοι και δη εγώ. Όμως, κατ' αυτόν τον τρόπο δεν παραβιάζεται μόνο η αρχή της τυπικότητας και της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζόμενων, αλλά θίγεται πρωτίστως το δημόσιο συμφέρον, αφού είναι βέβαιο ότι η αναθέτουσα αρχή θα συμβληθεί με αντισυμβαλλόμενο, ο οποίος θα αρνηθεί την ευθύνη αποκατάστασης των βλαβών των κάδων, εφόσον συντρέξουν πράγματι οι προϋποθέσεις που αναφέρει στην υπεύθυνη δήλωσή της η παρεμβαίνουσα. 3. Τονίζω ότι η αναθέτουσα αρχή δεν έχει καμία απολύτως εξουσία να δεχθεί την υπεύθυνη δήλωση της παρεμβαίνουσας από τη στιγμή που αυτή (η δήλωση) αποκλίνει ουσιωδώς και σαφώς από τα ζητούμενα στη διακήρυξη. Η σχετική νομολογία περί υπεύθυνων δηλώσεων που αποκλίνουν από τα ζητούμενα στη διακήρυξη είναι πάγια και σαφής. 4. Εξάλλου, η αναθέτουσα αρχή ανεπιτυχώς επιχειρεί να παρουσιάσει τους επιπλέον όρους που θέτει η παρεμβαίνουσα ως δήθεν επουσιώδεις, δεδομένου μάλιστα ότι δεν παραθέτει καμία απολύτως συγκεκριμένη και ειδική αιτιολογία προς τούτο. Εν προκειμένω, η επιδίωξη της παρεμβαίνουσας να επεκτείνει την απαλλαγή της από την εγγύηση καλής λειτουργίας και στις περιπτώσεις που η τυχόν

επιγενόμενη βλάβη οφείλεται σε ζημιά από ατύχημα ή σε κακή συντήρηση ή σε χρήση των κάδων από άτομα που δεν έχει εγκρίνει η ίδια (!) ή σε περίπτωση συντήρησης των κάδων από άλλο πρόσωπο, πλην της ίδιας, δεν προβλέπεται σε κανένα σημείο της διακήρυξης και αυταπόδεικτα μειώνει την έκταση ευθύνης της, αφού σε περίπτωση που κάποιο από τα παραπάνω περιστατικά λάβει χώρα, είναι βέβαιο ότι η παρεμβαίνουσα θα αρνηθεί να εκπληρώσει τις υποχρεώσεις που επιφυλάσσει η διακήρυξη στον τελικό ανάδοχο τη[ς] προμήθειας. Θα έπρεπε επομένως η αναθέτουσα αρχή να αιτιολογήσει με ειδικό και σαφή τρόπο και σε συνάρτηση με τους σχετικούς όρους της διακήρυξης τον χαρακτηρισμό των επιπλέον διατυπώσεων της υπεύθυνης δήλωσης της παρεμβαίνουσας ως επουσιωδών πράγμα όμως που δεν έπραξε. Είναι προφανές ότι ο παντελώς αόριστος και ασαφής χαρακτηρισμός των επιπλέον δηλώσεων της παρεμβαίνουσας ως επουσιωδών δεν αρκεί προς τούτο. 5. Επομένως, αποδεικνύεται η βασιμότητα του υπό σημείο Β.4 λόγου της κρινόμενης προσφυγής μου.». Οι προβαλλόμενοι με το ως άνω υπόμνημα ισχυρισμοί της προσφεύγουσας οι οποίοι ερείδονται επί των εσφαλμένων διαστάσεων που διορθώθηκαν με την ορθή επανάληψη των απόψεων είναι απορριπτέοι ως αλυσιτελείς, δεδομένης της διόρθωσης από την αναθέτουσα αρχή των διαστάσεων.

13. Επειδή, η προσφεύγουσα με το συμπληρωματικό υπόμνημά της προβάλλει, ότι «Οι όποιες μετρήσεις της Επιτροπής Διαγωνισμού στο δείγμα της παρεμβαίνουσας δεν αναπληρώνουν την έλλειψη του τεχνικού φυλλαδίου, στο οποίο παραπέμπει το φύλλο συμμόρφωσής της. Ακόμα και αν το δείγμα είναι σύμφωνο με τις τεχνικές προδιαγραφές (γεγονός που αμφισβητώ - σημεία Β.5 και Γ.1 του υπομνήματός μου), αυτό δεν αναιρεί την έλλειψη της τεχνικής προσφοράς, δεδομένου ότι η κατάθεση δείγματος των υπό προμήθεια ειδών μαζί με την προσφορά προβλέπεται στην διακήρυξη ως χωριστή και κατ' αρχήν πρόσθετη υποχρέωση, η εκπλήρωση της οποίας δεν απαλλάσσει τον υποψήφιο προμηθευτή από την προβλεπόμενη υποχρέωση να υποβάλει μαζί με την τεχνική προσφορά δικαιολογητικά στοιχεία επαρκούς προσδιορισμού του προσφερόμενου είδους (ad hoc στην προσκομιζόμενη ΔΕΦΑΘ 330/2017, σκέψη

6) και δη το ζητούμενο τεχνικό φυλλάδιο με συγκεκριμένο αναφορά στο ζητούμενο πλάτος των υπόλοιπων μεταλλικών στοιχείων του κάδου. Περαιτέρω, σημειώνω την παντελή απουσία ουσιαστικής και πειστικής απάντησης εκ μέρους τόσο της αναθέτουσας αρχής όσο και της παρεμβαίνουσας σε σχέση με την υπεύθυνη δήλωση της τελευταίας περί εγγύησης καλής λειτουργίας, η οποία αποκλίνει ουσιωδώς από τις προβλέψεις της διακήρυξης μειώνοντας την ευθύνη της έναντι του δήμου Θεσσαλονίκης.».

14. Επειδή, κατά πάγια νομολογία έχει κριθεί ότι, σύμφωνα με τη γενική αρχή της μυστικότητας των οικονομικών προσφορών που διέπει τους δημόσιους διαγωνισμούς (βλ. ΣτΕ 843/2010, Ε.Α. 880/2010, 1177/2009), μετά την αποσφράγιση των οικονομικών προσφορών δεν είναι επιτρεπτή, για οποιονδήποτε λόγο, η το πρώτον ή η εκ νέου αξιολόγηση τεχνικών προσφορών ή η το πρώτον αιτιολόγηση της βαθμολογίας αυτών, αφού οι διαδικαστικές αυτές ενέργειες με γνωστές τις οικονομικές προσφορές των διαγωνιζομένων δεν διασφαλίζουν συνθήκες πραγματικού ανταγωνισμού (πρβλ. ΣτΕ843/2010, 4282, 2321/2009, Ε.Α. ΣτΕ323,322/2012, 1177/2009, 779/2002, Γνμδτ ΝΣΚ 818/1995 κ.ά.). Ωστόσο, δεδομένου αφενός ότι βάσει της παρ. 1 του άρθρου 367 του Ν.4412/2016 η Α.Ε.Π.Π. προβαίνει στην αποδοχή ή απόρριψη της προσφυγής επί τη βάσει των προβαλλόμενων ισχυρισμών, ως οι ισχυρισμοί αυτοί προβάλλονται και ότι στην παρ.5 του ίδιου άρθρου [η οποία προστέθηκε με την παρ.43 του άρθρου 43 του Ν. 4605/2019 (ΦΕΚ Α 52/1.4.2019)] ορίζεται ότι «5. Η Α.Ε.Π.Π. επιλαμβάνεται αποκλειστικά επί θεμάτων που τίγονται με την προσφυγή και δεν μπορεί να ελέγξει παρεμπιπτόντως όρους της διακήρυξης ή ζητήματα που αφορούν τη διενέργεια της διαδικασίας.» και αφετέρου ότι με την υπό εξέταση προσφυγή δεν προβάλλεται ουδείς λόγος ακύρωσης της προσβαλλόμενης επί τη βάσει της επιδίωξης ματαίωσης του διαγωνισμού λόγω της αξιολόγησης της τεχνικής προσφοράς της παρεμβαίνουσας μετά την αποσφράγιση των οικονομικών προσφορών, η Α.Ε.Π.Π. δε δύναται, ελέγχοντας παρεμπιπτόντως το ως άνω ζήτημα, να κάνει δεκτή την προσφυγή και να ακυρώσει την προσβαλλόμενη πράξη για το λόγο αυτό. Σημειώνεται, πάντως, ότι σύμφωνα με το άρθρο 106 «Ματαίωση διαδικασίας» του Ν. 4412/2016 «...

3. Αν διαπιστωθούν σφάλματα ή παραλείψεις σε οποιοδήποτε στάδιο της διαδικασίας ανάθεσης, η αναθέτουσα αρχή μπορεί, μετά από γνώμη του αρμόδιου οργάνου, να ακυρώσει μερικώς τη διαδικασία ή να αναμορφώσει ανάλογα το αποτέλεσμα της ή να αποφασίσει την επανάληψή της από το σημείο που εμφιλοχώρησε το σφάλμα ή η παράλειψη». Επομένως, ανεξαρτήτως των προβαλλόμενων με την προσφυγή λόγων, βάσει της αρχής της νομιμότητας, η ανάκληση των παράνομων ατομικών διοικητικών πράξεων (ή των ατομικών γενικού περιεχομένου) γίνεται ελεύθερα από τη διοίκηση (ΔΕφΑθηνών 225/2018, ΕΑ ΣτΕ 127/2015, 56/2008), ανεξάρτητα από το εάν από τις πράξεις αυτές έχουν απορρεύσει δικαιώματα των διοικουμένων, εφόσον πραγματοποιηθεί εντός ευλόγου χρονικού διαστήματος από την έκδοση της πράξης και άρα από την απόκτηση των δικαιωμάτων από πλευράς διοικουμένων, καθώς προφανείς λόγοι δημοσίου συμφέροντος επιτάσσουν, καταρχήν, την τήρηση της νομιμότητας, κατά τη διαδικασία των διαγωνισμών για τη σύναψη δημοσίων συμβάσεων, ώστε να γίνεται η ανάθεση σε νομίμως επιλεγέντα ανάδοχο (βλ. ενδεικτικά ΕΑ ΣτΕ 840/2008).

15. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 18 του Ν. 4412/2016 «1. Οι αναθέτουσες αρχές αντιμετωπίζουν τους οικονομικούς φορείς ισότιμα και χωρίς διακρίσεις και ενεργούν με διαφάνεια ...». Επίσης, σύμφωνα με το άρθρο 91 του Ν. 4412/2016 «1. Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά: α) Η οποία αποκλίνει από τα άρθρα 92 έως 100, και 102 έως 104 ή υποβλήθηκε κατά παράβαση των απαράβατων όρων περί σύνταξης και υποβολής της προσφοράς, όπως οι όροι αυτοί ορίζονται στα έγγραφα της σύμβασης. 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 τη συμπλήρωση της, σύμφωνα με το άρθρο 102. ...».

16. Επειδή, η διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού (Ε.Α. ΣτΕ 352/2016) και ως κανονιστική πράξη, δεσμεύει με τους όρους της, τόσο τους τρίτους προς τους 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, C-19/2000, SIAC ConstrucionLtd, σκέψεις 41 έως 44, απόφαση της 29.4.2004, C-496/1999 Επιτροπή κατά CAS SucchidiFrutta, σκέψη 111, απόφαση της 10.5.2012, C-368/10, Επιτροπή κατά

Κάτω Χωρών σκ. 109 επ.). Άλλωστε, όπως παγίως έχει κριθεί, η αρχή της ίσης μεταχειρίσεως και η υποχρέωση διαφάνειας απαγορεύουν στην αναθέτουσα αρχή να απορρίψει προσφορά στηριζόμενη σε λόγους οι οποίοι δεν προβλέπονται στην οικεία προκήρυξη (βλ., C-278/14, SC Enterprise Focused Solutions SRL ECLI:EU:C:2015:228,σκ. 28, και απόφαση Medipac—Καζαντζίδης, C-6/05, EU:C:2007:337, σκέψη 54). Υπό αυτό το πρίσμα συνάγεται ότι η αυστηρότητα της εφαρμογής της διακήρυξης προϋποθέτει την σαφήνεια των όρων αυτής καθώς η παραβίαση αμφίσημων όρων δεν οδηγεί αναγκαστικά στον αποκλεισμό διαγωνιζόμενου αν δεν ευθύνεται ο ίδιος για την παρερμηνεία των υποχρεώσεων του (Συμβάσεις Δημοσίων Έργων Χρ. Μητκίδης, 2009, σελ. 87 επ.). Τούτο, διότι η ερμηνεία των όρων των εγγράφων της σύμβασης δεν μπορεί να γίνεται εις βάρος του καλόπιστου διαγωνιζομένου, εφόσον η Διοίκηση ήταν αυτή που όφειλε να εκφραστεί σαφέστερα (ΕφΑθ 1959/1970 Αρμ. 1970 σελ. 1111, ΕφΘεσ 501/1987 ΕΔημΕργ 1990/1, σελ. 84, Α. Τάχος, Ελληνικό Διοικητικό Δίκαιο, εκδ. θ΄, σελ. 776).

17. Επειδή, ο τρόπος συντάξεως των προσφορών στα πλαίσια των δημοσίων διαγωνισμών διέπεται από την αρχή της τυπικότητας, η οποία αποσκοπεί στην 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 δικαιικού 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, 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). Κατά πάγια, δε, νομολογία, ως ουσιώδεις όροι της διακήρυξης νοούνται στο σύνολό τους οι τεχνικές προδιαγραφές.

18. Επειδή, στο άρθρο 2.4 «Κατάρτιση – Περιεχόμενο Προσφορών» της διακήρυξης, ορίζεται ότι «2.4.1 Γενικοί όροι υποβολής προσφορών. Οι προσφορές υποβάλλονται με βάση τις απαιτήσεις που ορίζονται στο Παράρτημα II (Μελέτη 3/2019) της Διακήρυξης για ένα είδος /τμήμα ή περισσότερα είδη/τμήματα ή για όλα τα είδη/τμήματα (α/α) του ενδεικτικού προϋπολογισμού. Δεν επιτρέπονται εναλλακτικές προσφορές. [...] 2.4.2.3 Οι οικονομικοί φορείς υποβάλλουν με την προσφορά τους τα ακόλουθα: (α) έναν (υπο)φάκελο με την ένδειξη «Δικαιολογητικά Συμμετοχής -Τεχνική Προσφορά» στον οποίο περιλαμβάνονται τα κατά περίπτωση απαιτούμενα δικαιολογητικά και η τεχνική προσφορά σύμφωνα με τις διατάξεις της κείμενης νομοθεσίας και την παρούσα. [...]». Επίσης, στο άρθρο 2.4.3 «Περιεχόμενα Φακέλου “Δικαιολογητικά Συμμετοχής – Τεχνική Προσφορά”» της διακήρυξης, ορίζεται ότι «[...] 2.4.3.2 Τεχνική προσφορά. Η τεχνική προσφορά θα πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί από την αναθέτουσα αρχή στο Παράρτημα II της Διακήρυξης (Μελέτη 3/2019), περιγράφοντας ακριβώς πώς οι συγκεκριμένες απαιτήσεις και προδιαγραφές πληρούνται. Περιλαμβάνει ιδίως τα έγγραφα και δικαιολογητικά, βάσει των οποίων θα αξιολογηθεί η καταλληλότητα των προσφερόμενων ειδών, με βάση το κριτήριο ανάθεσης, σύμφωνα με τα αναλυτικώς αναφερόμενα στο ως άνω Παράρτημα. Εκτός από τα τεχνικά φυλλάδια/prospectus (όπου απαιτούνται) στην ελληνική ή αγγλική γλώσσα, οι διαγωνιζόμενοι πρέπει να καταθέσουν : 1. Αναλυτική τεχνική περιγραφή των προσφερομένων ειδών 2. Υπεύθυνη Δήλωση του Ν. 1599/1985 με την οποία ο προσφέρων θα δηλώνει ότι τα προσφερόμενα είδη θα είναι σύμφωνα με τις τεχνικές προδιαγραφές της υπ' αριθμ. 3/2019 μελέτης 3. Τα πιστοποιητικά που αναφέρονται αναλυτικά στις τεχνικές προδιαγραφές της

υπ'αριθμ.3/2019 μελέτης για κάθε τύπο κάδου 4. Υπεύθυνη δήλωση του Ν.1599/1985 ότι παρέχεται εγγύηση καλής λειτουργίας μεγαλύτερη ή ίση των δύο (2) ετών για τα είδη με α/α 1 και 2 και μεγαλύτερη ή ίση του ενός (1) έτους για τα είδη με α/α 3 και 4 5. Υπεύθυνη δήλωση του Ν.1599/1985 ότι : α. ο χρόνος παράδοσης δεν θα ξεπερνά τους δώδεκα (12) μήνες β. η παράδοση των ειδών θα είναι τμηματική ή συνολική και σύμφωνα με όσα ορίζονται στην υπ'αριθμ.3/2019 μελέτη γ. η παράδοση των κάδων πλήρως συναρμολογημένων θα γίνει σε χώρο που θα υποδειχθεί από την υπηρεσία με έξοδα του αναδόχου 6. Το Φύλλο Συμμόρφωσης συμπληρωμένο 7. Στην περίπτωση που ο προμηθευτής δεν είναι και κατασκευαστής, θα πρέπει να καταθέσει (ο προμηθευτής) επικυρωμένο αντίγραφο συμβολαίου ή συμφωνητικού σχετικό με την αντιπροσώπευση του κατασκευαστή από τον ίδιο, το οποίο θα ισχύει κατά την υποβολή της προσφοράς και μέχρι την ολοκλήρωση της ισχύος της εγγύησης καλής λειτουργίας των ειδών. Οι υπεύθυνες δηλώσεις που θα κατατεθούν θα είναι ψηφιακά υπογεγραμμένες και θα φέρουν ημερομηνία σύνταξης εντός του χρονικού διαστήματος από την ημερομηνία ανάρτησης της διακήρυξης στο ΚΗΜΔΗΣ έως την καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών. Ενημερωτικά και τεχνικά φυλλάδια και άλλα έντυπα - εταιρικά ή μη - με ειδικό τεχνικό περιεχόμενο υποβάλλονται στην ελληνική ή αγγλική γλώσσα.[...]. Στο, δε, άρθρο 2.4.6 «Λόγοι απόρριψης προσφορών» της διακήρυξης, ορίζεται 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 πιο πάνω και συγκεκριμένα στις παραγράφους 2.4.1 (Γενικοί όροι υποβολής προσφορών), 2.4.2. (Χρόνος και τρόπος υποβολής προσφορών), 2.4.3. (Περιεχόμενο φακέλων δικαιολογητικών συμμετοχής, τεχνικής προσφοράς), 2.4.4. (Περιεχόμενο φακέλου οικονομικής προσφοράς, τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών) , [...] 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 την παράγραφο 3.1.1. της παρούσης διακήρυξης, [...] δ) η οποία είναι εναλλακτική προσφορά, [...] ζ) η οποία είναι υπό αίρεση, [...] θ) η οποία παρουσιάζει ελλείψεις ως προς τα δικαιολογητικά που ζητούνται από τα έγγραφα της παρούσης διακήρυξης και αποκλίσεις ως προς τους όρους και τις τεχνικές προδιαγραφές της σύμβασης.» Επίσης, στο άρθρο 6 «ΕΙΔΙΚΟΙ ΟΡΟΙ ΕΚΤΕΛΕΣΗΣ» της διακήρυξης, ορίζεται ότι «[...] 6.5 Δείγματα - Δειγματοληψία - Εργαστηριακές εξετάσεις. Η κατάθεση των δειγμάτων και ο έλεγχος αυτών θα γίνει σύμφωνα με τα οριζόμενα στις τεχνικές προδιαγραφές της υπ' αριθμ.3/2019 μελέτης. [...]» Περαιτέρω, στο Παράρτημα II (Τεχνικές Προδιαγραφές) της διακήρυξης, για το τμήμα 3 του διαγωνισμού ορίζεται, μεταξύ άλλων, ότι «2.3.1 Οι κάδοι εξωτερικά θα είναι κατασκευασμένοι από φύλλο γαλβανισμένης λαμαρίνας πάχους τουλάχιστον 2mm. Η επιφάνεια της λαμαρίνας θα διαθέτει σχέδιο πχ οριζόντιες τομές της λαμαρίνας σε διάφορα ύψη. Τα τελικά σχέδια επί της λαμαρίνας θα καθοριστούν πριν την παραλαβή σε συνεργασία με τη Διεύθυνση Ανακύκλωσης και Διαχείρισης Αστικών Απορριμμάτων. Τα υπόλοιπα μεταλλικά στοιχεία που απαιτούνται για την κατασκευή του κάδου όπως πχ οι λάμες θα είναι πάχους τουλάχιστον 3mm και πλάτους 40mm περίπου, ώστε να εξασφαλίζουν την συνοχή και την αντοχή του κάδου και θα είναι γαλβανισμένα. [...] 5. Εγγύηση – Τεχνική υποστήριξη/Συντήρηση. 5.1 Ο Προμηθευτής υποχρεούται να δηλώσει εγγράφως ότι παρέχει τις εξής εγγυήσεις (ως χρόνος έναρξης των εγγυήσεων ορίζεται η ημερομηνία οριστικής ποιοτικής και ποσοτικής παραλαβής των κάδων): 5.1.1 Εγγύηση καλής λειτουργίας για τον πλήρη κάδο (σε έτη) [≥ 1] (η εγγύηση να είναι ανεξάρτητη από τα προβλεπόμενα σε οποιαδήποτε εργοστασιακή εγγύηση και να καλύπτει, χωρίς καμία επιπλέον επιβάρυνση της υπηρεσίας, την αντικατάσταση ή επιδιόρθωση οποιασδήποτε βλάβης ή φθοράς συμβεί, μη οφειλόμενης σε κακό χειρισμό) [...]». Στο ίδιο, δε, Παράρτημα II (Τεχνικές Προδιαγραφές) της διακήρυξης, για το τμήμα 4 του διαγωνισμού ορίζεται, μεταξύ άλλων, ότι «2.3.1 Οι κάδοι εξωτερικά θα είναι κατασκευασμένοι από φύλλο ανοξείδωτης λαμαρίνας πάχους τουλάχιστον 2mm. Η επιφάνεια της λαμαρίνας θα διαθέτει σχέδιο πχ οριζόντιες τομές της λαμαρίνας σε διάφορα ύψη. Τα τελικά σχέδια επί της λαμαρίνας θα

καθοριστούν πριν την παραλαβή σε συνεργασία με τη Διεύθυνση Ανακύκλωσης και Διαχείρισης Αστικών Απορριμμάτων. Τα υπόλοιπα μεταλλικά στοιχεία που απαιτούνται για την κατασκευή του κάδου όπως πχ οι λάμες θα είναι πάχους τουλάχιστον 3mm και πλάτους 40mm περίπου, ώστε να εξασφαλίζουν την συνοχή και την αντοχή του κάδου και θα είναι ανοξειδωτα. [...] 5. Εγγύηση - Τεχνική υποστήριξη/Συντήρηση. 5.1 Ο Προμηθευτής υποχρεούται να δηλώσει εγγράφως ότι παρέχει τις εξής εγγυήσεις (ως χρόνος έναρξης των εγγυήσεων ορίζεται η ημερομηνία οριστικής ποιοτικής και ποσοτικής παραλαβής των κάδων): 5.1.1 Εγγύηση καλής λειτουργίας για τον πλήρη κάδο (σε έτη) [≥ 1] (η εγγύηση να είναι ανεξάρτητη από τα προβλεπόμενα σε οποιαδήποτε εργοστασιακή εγγύηση και να καλύπτει, χωρίς καμία επιπλέον επιβάρυνση της υπηρεσίας, την αντικατάσταση ή επιδιόρθωση οποιασδήποτε βλάβης ή φθοράς συμβεί, μη οφειλόμενης σε κακό χειρισμό) [...]. Επίσης, στο ίδιο Παράρτημα II (Τεχνικές Προδιαγραφές) της διακήρυξης, ορίζεται ότι «Οι διαγωνιζόμενοι θα πρέπει: α) να καταθέσουν δείγματα (ένα τεμάχιο ανά είδος) στην επιτροπή διαγωνισμού, για μακροσκοπικό τους έλεγχο, μέχρι 5 εργάσιμες ημέρες μετά την καταληκτική ημερομηνία κατάθεσης των προσφορών. Η εν λόγω κατάθεση θα βεβαιώνεται από την επιτροπή διαγωνισμού με την έκδοση αποδεικτικού παραλαβής. Τα δείγματα μπορούν να χρησιμοποιηθούν από την επιτροπή διενέργειας και αξιολόγησης του διαγωνισμού για τον έλεγχο των ελάχιστων τεχνικών απαιτήσεων της μελέτης π.χ. πάχος υλικού και για αυτό το λόγο μπορεί να καταστραφούν και δεν θα επιστραφούν. Επίσης τα δείγματα θα χρησιμοποιηθούν ως αντιδείγματα κατά την παραλαβή των κάδων. [...]». Τέλος, στο Παράρτημα III (Φύλλο Συμμόρφωσης) της διακήρυξης, περιλαμβάνονται για τα τμήματα 3 και 4 απαιτήσεις όμοιες με τις προπαρατεθείσες περιλαμβανόμενες στο Παράρτημα II. Επίσης, στο ως άνω περιλαμβανόμενο στη διακήρυξη Φύλλο Συμμόρφωσης, περιλαμβάνεται για κάθε απαίτηση στήλη με τον τίτλο «Απάντηση», καθώς και στήλη με τον τίτλο «Παραπομπή».

19. Επειδή, από το άρθρο 2.4.3.2 της διακήρυξης προκύπτει σαφώς ότι απαιτείται να προκύπτει από την τεχνική προσφορά των διαγωνιζομένων ότι τα προσφερόμενα από αυτούς είδη καλύπτουν όλες τις

απαιτήσεις και τις προδιαγραφές της Διακήρυξης και δη τις τιθέμενες στο Παράρτημα II αυτής. Μη συμμόρφωση, δε, με την ως άνω απαίτηση, επιφέρει απόρριψη της προσφοράς κατά δεσμία αρμοδιότητα της αναθέτουσας αρχής, σύμφωνα και με το άρθρο 2.4.6 της διακήρυξης. Επίσης, αναφορικά με αμφότερα τα επίμαχα τμήματα 3 και 4, βάσει της απαίτησης 2.3.1 του Παραρτήματος II (αλλά και του Παραρτήματος III, που αποτελεί το προς συμπλήρωση φύλλο συμμόρφωσης και επαναλαμβάνει τις ως άνω απαιτήσεις του Παραρτήματος II), ανεξαρτήτως του αν προκύπτει σαφώς ότι τα προσφερόμενα είδη πρέπει (πλην της εξωτερικής κατασκευής των κάδων) να φέρουν «υπόλοιπα μεταλλικά στοιχεία», πάντως προκύπτει σαφώς, ότι, όταν φέρουν λοιπά μεταλλικά στοιχεία, αυτά θα πρέπει να είναι πάχους τουλάχιστον 3mm και πλάτους 40mm περίπου. Δεδομένου, δε, ότι οι ως άνω όροι δεν διακρίνουν και αναφέρουν μόνο ενδεικτικώς ως λοιπά μεταλλικά στοιχεία τις λάμες, προκύπτει ότι οποιοδήποτε λοιπό μεταλλικό στοιχείο πρέπει να φέρει τις ως άνω διαστάσεις. Διαφορετική ερμηνεία θα αποτελούσε ανεπίτρεπτη εκ των υστέρων τροποποίηση των όρων της διακήρυξης, κατά παράβαση της αρχής της διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων. Συναφώς, δε, είναι απορριπτέοι ως αβάσιμοι και δη αντιφατικοί οι ισχυρισμοί της αναθέτουσας αρχής σύμφωνα με τους οποίους αφενός οι λάμες αναφέρονται στη διακήρυξη ως ενδεικτικό παράδειγμα και αφετέρου ότι η διακήρυξη προσδιορίζει τις απαιτούμενες διαστάσεις για την περίπτωση κατά την οποία για την κατασκευή των κάδων χρησιμοποιούνται λάμες. Περαιτέρω, αναφορικά με αμφότερα τα επίμαχα τμήματα 3 και 4, βάσει του Παραρτήματος II προβλέπεται ως διακριτή απαίτηση η προσκόμιση δειγμάτων. Εξ όλων των ανωτέρω προκύπτει σαφώς ότι οι αναφερόμενες στο Παράρτημα II της διακήρυξης διαστάσεις των υπόλοιπων μεταλλικών στοιχείων πρέπει να αναφέρονται στην τεχνική προσφορά των διαγωνιζόμενων. Συνεπώς, παντελής έλλειψη αναφοράς στην τεχνική προσφορά των διαγωνιζόμενων έστω και μίας εκ των ως άνω διαστάσεων επιφέρει κατά δεσμία αρμοδιότητα της αναθέτουσας αρχής απόρριψη της προσφοράς. Εξάλλου, η αναφορά στις ως άνω υπό 2.3.1 απαιτήσεις της διακήρυξης του όρου «περίπου» προδήλως επιτρέπει μικρή

απόκλιση από την αναφερόμενη διάσταση, αλλά δεν επιτρέπει παντελή έλλειψη αναφοράς σε αυτήν.

20. Επειδή, από την τεχνική προσφορά της παρεμβαίνουσας, όπως ουδόλως αμφισβητεί η ίδια, αλλά και η αναθέτουσα αρχή, προκύπτει ότι παρόλο που στο υποβληθέν εκ μέρους της φύλλο συμμόρφωσης, στον επίμαχο όρο 2.3.1 έχει συμπληρώσει «ΝΑΙ ΣΥΜΦΩΝΩ», στα «τεχνικά φυλλάδια», στα οποία παραπέμπει με το φύλλο συμμόρφωσης (αρχείο «2. ΤΕΧΝΙΚΟ ΦΥΛΛΑΔΙΟ ΕΠΙΔΑΠΕΔΙΟΥ ΑΠΟΡΡΙΜΜΑΤΟΔΕΚΤΗ GM110LTΓΑΛΒΑΝΙΖΕ» για το τμήμα 3 και αρχείο «4. ΤΕΧΝΙΚΟ ΦΥΛΛΑΔΙΟ ΕΠΙΔΑΠΕΔΙΟΥ ΑΠΟΡΡΙΜΜΑΤΟΔΕΚΤΗ GM110LTSS ΑΝΟΞΕΙΔΩΤΟΣ» για το τμήμα 4), τα οποία έχουν το παρατιθέμενο στην προσφυγή περιεχόμενο ως προς την κρίσιμη απαίτηση, παρότι αναφέρεται ότι τα προσφερόμενα από αυτήν είδη φέρουν «υπόλοιπα μεταλλικά στοιχεία» και δη χαλύβδινα κολωνάκια, δεν γίνεται καμία αναφορά στο πλάτος αυτών. Κατόπιν των ανωτέρω, κατά τα βασίμως προβαλλόμενα από την προσφεύγουσα, δεδομένης της ως άνω παντελούς έλλειψης αναφοράς στην τεχνική προσφορά της παρεμβαίνουσας αναφορικά με το πλάτος των λοιπών μεταλλικών στοιχείων, που φέρουν τα προσφερόμενα από αυτήν είδη, η προσφορά της ήταν απορριπτέα κατά δεσμία αρμοδιότητα της αναθέτουσας αρχής. Εξάλλου, όπως προαναφέρθηκε, η απαίτηση της διακήρυξης περί προσκόμισης δείγματος είναι ανεξάρτητη και διακριτή από την απαίτηση της διακήρυξης να προκύπτουν οι απαιτούμενες διαστάσεις από την τεχνική προσφορά των διαγωνιζομένων, συνακόλουθα, δε, οι ισχυρισμοί της αναθέτουσας αρχής και της παρεμβαίνουσας σύμφωνα με τους οποίους οι απαιτούμενες διαστάσεις προκύπτουν από τα προσκομισθέντα από την παρεμβαίνουσα δείγματα προβάλλονται αλυσιτελώς (adhoc Δ.Εφ.Αθ. 330/2017). Συνεπώς, ο πρώτος και ο δεύτερος λόγος της προσφυγής είναι βάσιμοι και πρέπει να γίνουν δεκτοί.

21. Επειδή, περαιτέρω, αναφορικά με αμφότερα τα επίμαχα τμήματα 3 και 4, βάσει της απαίτησης 5.1.1 του Παραρτήματος II (αλλά και του Παραρτήματος III, που αποτελεί το προς συμπλήρωση φύλλο συμμόρφωσης και επαναλαμβάνει τις ως άνω απαιτήσεις του Παραρτήματος II), σαφώς

ορίζεται ότι η προσφερόμενη από τους διαγωνιζόμενους εγγύηση καλής λειτουργίας πρέπει να καλύπτει την αντικατάσταση ή επιδιόρθωση οποιασδήποτε βλάβης ή φθοράς συμβεί, εξαιρώντας ρητώς μόνο την περίπτωση κατά την οποία η βλάβη ή φθορά οφείλεται σε κακό χειρισμό. Η παρεμβαίνουσα, στο φύλλο συμμόρφωσης, ως προς την πλήρωση της ως άνω απαίτησης παραπέμπει αφενός σε «τεχνικά φυλλάδια» (αρχείο «2. ΤΕΧΝΙΚΟ ΦΥΛΛΑΔΙΟ ΕΠΙΔΑΠΕΔΙΟΥ ΑΠΟΡΡΙΜΜΑΤΟΔΕΚΤΗ GM110LTΓΑΛΒΑΝΙΖΕ» για το τμήμα 3 και αρχείο «4. ΤΕΧΝΙΚΟ ΦΥΛΛΑΔΙΟ ΕΠΙΔΑΠΕΔΙΟΥ ΑΠΟΡΡΙΜΜΑΤΟΔΕΚΤΗ GM110LTSS ΑΝΟΞΕΙΔΩΤΟΣ» για το τμήμα 4), στα οποία αναφέρει κατ' αντιγραφή την ως άνω απαίτηση. Αφετέρου, για αμφότερα τα τμήματα, παραπέμπει σε «ΥΠΕΥΘΥΝΗ ΔΗΛΩΣΗ ΔΙΑΧΕΙΡΙΣΤΗ ΠΕΡΙ ΕΓΓΥΗΣΕΩΣ» (αρχείο «10. Υπεύθυνη δήλωση «...» περί εγγύησης καλής λειτουργίας»), η οποία έχει το παρατιθέμενο στην προσφυγή περιεχόμενο. Από την ως άνω υποβληθείσα από την παρεμβαίνουσα υπεύθυνη δήλωση, ως βασίμως προβάλλει η προσφεύγουσα, προκύπτει ότι η παρεμβαίνουσα εξαιρεί από την ευθύνη της και άλλες περιπτώσεις, πλην της μοναδικής οριζόμενης στη διακήρυξη (βλάβη ή φθορά οφειλόμενη σε κακό χειρισμό), όπως τη βλάβη από ατύχημα ή από κακή συντήρηση ή από χρήση από άτομα μη εξουσιοδοτημένα από τον κατασκευαστή. Συνακόλουθα, η προσφερόμενη από την παρεμβαίνουσα εγγύηση καλής λειτουργίας αποκλίνει ουσιωδώς από την απαιτούμενη από τη διακήρυξη και για το λόγο αυτό η προσφορά της ήταν απορριπτέα κατά δεσμία αρμοδιότητα της αναθέτουσας αρχής. Περαιτέρω, η προσκόμιση εγγυητικής επιστολής καλής λειτουργίας αποτελεί ανεξάρτητη και διακριτή απαίτηση της διακήρυξης, συνεπώς, οι σχετικοί ισχυρισμοί της αναθέτουσας αρχής και της παρεμβαίνουσας προβάλλονται αλυσιτελώς. Κατόπιν των ανωτέρω και ο τρίτος λόγος της προσφυγής είναι βάσιμος και πρέπει να γίνει δεκτός.

22. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, η κρινόμενη προδικαστική προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτή και να απορριφθεί η ασκηθείσα παρέμβαση.

23. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, πρέπει να επιστραφεί το παράβολο (κωδικός 332990277950 0724 0025) ύψους

Αριθμός Απόφασης:819/2020

1.040,50€που κατέβαλε η προσφεύγουσα, κατά τις διατάξεις του άρθρων 363 του ν. 4412/2016 και 5 του π.δ. 39/2017.

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται την προδικαστική προσφυγή.

Απορρίπτει την παρέμβαση.

Ακυρώνει την υπ' αριθμ. 431/2020 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου «...», κατά το μέρος που με αυτήν έγινε δεκτή η προσφορά της παρεμβαίνουσας και αναδείχθηκε αυτή προσωρινή ανάδοχος για τα τμήματα 3 και 4 του διαγωνισμού.

Ορίζει την επιστροφή του παραβόλου (κωδικός «...») ύψους 1.040,50€ στην προσφεύγουσα.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 30 Ιουνίου 2020 και εκδόθηκε στις 20 Ιουλίου 2020 στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη.

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

Ευαγγελία Μιχολίτση

Μαρία Κατσαρού