

Η

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

6ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στις 10 Αυγούστου 2023 στην έδρα της με την εξής σύνθεση: Ελένη Σβολοπούλου, Πρόεδρος, Γερασιμούλα-Μαρία Δρακονταειδή, Μέλος και Εισηγήτρια και Σωτηρία Σταματοπούλου, Μέλος.

Για να εξετάσει την από 6.02.2023 με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ 171/8.02.2023 προδικαστική προσφυγή του οικονομικού φορέα με την επωνυμία: «...», εφεξής ο «προσφεύγων», που εδρεύει στον ... οδός ... αρ. ... όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Κατά της αναθέτουσας αρχής με την επωνυμία: «...», εφεξής η «αναθέτουσα αρχή», που εδρεύει στην ... οδός ... όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Με την ανωτέρω προσφυγή ο προσφεύγων ζητά να ακυρωθεί η απόφαση του Δ.Σ. της αναθέτουσας αρχής, που περιλαμβάνεται στα πρακτικά της από 5-1-2023 συνεδρίασης της, με την οποία εγκρίθηκε το Πρακτικό Αποσφράγισης Δικαιολογητικών συμμετοχής και Τεχνικών προσφορών, κατά το σκέλος αυτής με το οποίο έγινε δεκτή στα τμήματα 5, 6 και 7 του διαγωνισμού η προσφορά της «...-...».

Σε συμμόρφωση με την Α1491/2023 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών, με την οποία η υπόθεση αναπέμφθηκε στην ΕΑΔΗΣΥ προς ουσιαστική κρίση της ανωτέρω προσφυγής, κατόπιν της σιωπηρής απόρριψης αυτής.

Η συζήτηση άρχισε, αφού το Κλιμάκιο άκουσε την Εισηγήτρια.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

Αριθμός απόφασης: Σ1182/2023

1. Επειδή για την άσκηση της ανωτέρω προσφυγής έχει καταβληθεί το νόμιμο παράβολο σύμφωνα με τα άρθρα 363 του ν. 4412/2016 και 5 του π.δ. 39/2017 και την εκτιμώμενη αξία των τμημάτων 5,6 και 7 της σύμβασης, ποσού 6.400 € (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ... καθώς και την εκτύπωση από τη σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου ... με την ένδειξη «δεσμευμένο»).

2. Επειδή, η υπό κρίση προσφυγή ασκήθηκε εμπρόθεσμα στις 6-02-2023, λαμβανομένου υπόψη ότι, όπως ισχυρίζεται ο προσφεύγων και προκύπτει από τον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, έλαβε πραγματική γνώση της προσβαλλόμενης πράξης στις 31-01-2023. Δηλαδή, η υπό κρίση προσφυγή ασκήθηκε εντός δέκα ημερών από την πλήρη γνώση της προσβαλλομένης, ώστε ο προσφεύγων να είναι σε θέση να ασκήσει πλήρη και αποτελεσματική δικαστική προσφυγή.

3. Επειδή, δυνάμει της υπ' αρ. ... διακήρυξης της αναθέτουσας αρχής προκηρύχθηκε ανοικτή διαδικασία για την ... στο πλαίσιο του έργου «...», με έμφαση στις ... Ο προσφεύγων, μεταξύ άλλων, υπέβαλε προσφορά στα ακόλουθα τμήματα: α) Τμήμα 5 «...», εκτιμώμενη αξία 330.000 €, β) Τμήμα 6 «... – ...», εκτιμώμενη αξία 400.000 € γ) Τμήμα 7 «...», εκτιμώμενη αξία 550.000 €. Στα ίδια τμήματα συμμετείχε και η ... «...-...». Ακολούθως, μετά την αξιολόγηση του υποφακέλου «δικαιολογητικά συμμετοχής-τεχνική προσφορά», με την προσβαλλόμενη απόφαση έγιναν δεκτές στα παραπάνω τμήματα αμφότερες οι προσφορές.

4. Επειδή, ο προσφεύγων με έννομο συμφέρον άσκησε την υπό κρίση προσφυγή με αίτημα την ακύρωση της προσβαλλομένης κατά το σκέλος αυτής που έκανε δεκτή την προσφορά του έτερου συμμετέχοντος οικονομικού φορέα στα τμήματα 5,6 και 7 του διαγωνισμού, επικαλούμενος την παράνομη αποδοχή αυτής και όφελος από την ανάδειξη του ίδιου ως αναδόχου.

5. Επειδή, με την 1294/2023 Πράξη της Προέδρου του 6^{ου} Κλιμακίου της ΕΑΔΗΣΥ ορίσθηκε ημερομηνία συζήτησης της προσφυγής και Εισηγήτρια, σε συμμόρφωση με την Α1491/2023 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών.

6. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή στις 13-02-2023 απέστειλε εμπρόθεσμα τις απόψεις της στην ΕΑΔΗΣΥ, τις οποίες αυθημερόν κοινοποίησε στον προσφεύγοντα.

7. Επειδή, στις 20-02-2023 ο προσφεύγων υπέβαλε εμπρόθεσμα ενώπιον της ΕΑΔΗΣΥ υπόμνημα προς αντίκρουση των απόψεων της αναθέτουσας αρχής. Σημειώνεται ότι η πενθήμερη καταληκτική προθεσμία υποβολής του υπομνήματος συνέπιπτε με ημέρα Σάββατο, ήτοι κατά νόμον εξαιρετέα ημέρα, και επομένως παραδεκτά αυτό υποβλήθηκε κατά την αμέσως επόμενη εργάσιμη ημέρα.

8. Επειδή, με τον **πρώτο λόγο** της προσφυγής ο προσφεύγων ισχυρίζεται ότι ο οικονομικός φορέας «...», μέλος της ... «...-...», με το ΕΕΕΣ του δηλώνει ότι δεν στηρίζεται σε άλλους τρίτους φορείς και ότι δεν διαθέτει πιστοποιητικά ISO 13485:2016 και Βεβαίωση συμμόρφωσης με τις απαιτήσεις της ΥΑ ΔΥ8δ/Γ.Π.ΟΙΚ. /1348. Ως εκ τούτου, η προσφορά της ... πρέπει να απορριφθεί, καθώς ο ως άνω οικονομικός φορέας-μέλος της ... δεν διαθέτει τα πιστοποιητικά του άρθρου 2.2.7 της διακηρύξεως, τα οποία, σε κάθε περίπτωση, εκ της φύσεως τους, δεν είναι δυνατόν να αποτελέσουν αντικείμενο «...».

9. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή επί των ανωτέρω ισχυρίζεται ότι ο ανωτέρω ισχυρισμός του προσφεύγοντος είναι αβάσιμος καθώς η διακήρυξη δεν απαγορεύει την άθροιση ικανοτήτων.

10. Επειδή, ο προσφεύγων με το υπόμνημά του ισχυρίζεται ότι η πιστοποίηση κατά ISO 13485:2016 για την τεκμηρίωση ... και ... καθώς και η βεβαίωση από κοινοποιημένο οργανισμό για την εφαρμογή συστήματος αρχών και κατευθυντήριων γραμμών ορθής διανομής, σύμφωνα με την ΥΑ ΔΥ8δ/Γ.Π.ΟΙΚ. /1348 έχουν προσωποπαγή χαρακτήρα και οι εργασίες, που αντιστοιχούν στα πεδία αυτά, πρέπει να εκτελούνται από τον φορέα που διαθέτει τα εν λόγω πιστοποιητικά. Επομένως η εταιρεία «...», η οποία μάλιστα σύμφωνα με το ΕΕΕΣ της εκτελεί το 95 % της σύμβασης, δεν διαθέτει τα ανωτέρω πιστοποιητικά και η προσφορά της πρέπει να απορριφθεί

11. Επειδή, σύμφωνα με τη διακήρυξη: «[...]άρθρο 2.2.7 Πρότυπα διασφάλισης ποιότητας και πρότυπα περιβαλλοντικής διαχείρισης: «Οι υποψήφιοι ανάδοχοι οφείλουν να εφαρμόζουν και να τηρούν τους κανόνες, ώστε όλα τα προσφερόμενα τμήματα, να είναι σύμφωνα με τις Οδηγίες, Πρότυπα και Κανονισμούς, όπως αυτά αναφέρονται στις Τεχνικές Προδιαγραφές των τμημάτων. Οι υποψήφιοι ανάδοχοι οφείλουν επίσης να προσκομίσουν: “Πιστοποιητικό Συστήματος Διαχείρισης Ποιότητας κατά ISO 13485:2016 σε ισχύ για την τεκμηρίωση ... και ... καθώς και Βεβαίωση από κοινοποιημένο οργανισμό για την εφαρμογή συστήματος αρχών και κατευθυντηρίων γραμμών ορθής διανομής, σύμφωνα με την Υ.Α. ΔΥ8δ/Γ.Π.ΟΙΚ./1348 ή ισοδύναμο αλλοδαπής» [...]2.2.9.1 Προκαταρκτική απόδειξη κατά την υποβολή προσφορών «Προς προκαταρκτική απόδειξη ότι οι προσφέροντες οικονομικοί φορείς: α) δεν βρίσκονται σε μία από τις καταστάσεις της παραγράφου 2.2.3 και β) πληρούν τα σχετικά κριτήρια επιλογής των παραγράφων 2.2.4, 2.2.5, 2.2.6 και 2.2.7 της παρούσης, προσκομίζουν κατά την υποβολή της προσφοράς τους, ως δικαιολογητικό συμμετοχής, το προβλεπόμενο από το άρθρο 79 παρ. 1 και 3 του ν. 4412/2016 Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ), σύμφωνα με το επισυναπτόμενο στην παρούσα Παράρτημα V το οποίο ισοδυναμεί με ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση, με τις συνέπειες του ν. 1599/1986. Το ΕΕΕΣ καταρτίζεται βάσει του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος 2 του Κανονισμού (ΕΕ) 2016/7 και συμπληρώνεται από τους προσφέροντες οικονομικούς φορείς σύμφωνα με τις οδηγίες του Παραρτήματος 1»[...] Στην περίπτωση υποβολής προσφοράς από ... το ΕΕΕΣ υποβάλλεται χωριστά από κάθε μέλος της ... Στο ΕΕΕΣ απαραίτητως πρέπει να προσδιορίζεται η έκταση και το είδος της συμμετοχής του (συμπεριλαμβανομένης της κατανομής αμοιβής μεταξύ τους) κάθε μέλους της ..., καθώς και ο εκπρόσωπος/συντονιστής αυτής [...] 2.2.9.2 Αποδεικτικά μέσα Α. «Για την απόδειξη της μη συνδρομής λόγων αποκλεισμού κατ’ άρθρο 2.2.3 και της πλήρωσης των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής κατά τις παραγράφους 2.2.4, 2.2.5, 2.2.6 και 2.2.7, οι οικονομικοί φορείς προσκομίζουν τα δικαιολογητικά του παρόντος[...] Β.5. Για την απόδειξη της συμμόρφωσής τους με πρότυπα διασφάλισης ποιότητας και πρότυπα περιβαλλοντικής διαχείρισης της

παραγράφου 2.2.7 οι οικονομικοί φορείς προσκομίζουν ανάλογα πιστοποιητικά εκδιδόμενα από επίσημα Ινστιτούτα ή επίσημες υπηρεσίες ελέγχου της ποιότητας, αναγνωρισμένων ικανοτήτων, με τα οποία να επιβεβαιώνεται η καταλληλότητα των παρεχόμενων ειδών[...] Β.8. Οι ... που υποβάλλουν κοινή προσφορά, υποβάλλουν τα παραπάνω, κατά περίπτωση δικαιολογητικά, για κάθε οικονομικό φορέα που συμμετέχει στην ..., σύμφωνα με τα ειδικότερα προβλεπόμενα στο άρθρο 19 παρ. 2 του ν. 4412/2016».

12. Επειδή, από τη συνδυασμένη ερμηνεία και εφαρμογή των άρθρων 2.2.7, 2.2.9.1, 2.2.9.2 της διακήρυξης προκύπτει ότι οι συμμετέχοντες οικονομικοί φορείς οφείλουν να προαποδεικνύουν με την υποβολή ΕΕΕΣ τη συνδρομή στο πρόσωπό τους των κριτηρίων επιλογής, όπως προσδιορίζονται από τη διακήρυξη, δηλαδή, μεταξύ άλλων, ότι διαθέτουν Πιστοποιητικό Συστήματος Διαχείρισης Ποιότητας κατά ISO 13485:2016 σε ισχύ για την τεκμηρίωση διακίνησης ... και ..., καθώς και βεβαίωση από κοινοποιημένο οργανισμό για την εφαρμογή συστήματος αρχών και κατευθυντηρίων γραμμών ορθής διανομής σύμφωνα με την Υ.Α. ΔΥ8δ/Γ.Π.ΟΙΚ./1348 ή ισοδύναμο αλλοδαπής. Περαιτέρω, ρητώς στη διακήρυξη ορίζεται ότι, σε περίπτωση ... οι παραπάνω προϋποθέσεις για την έγκυρη συμμετοχή στο διαγωνισμό θα πρέπει να προαποδεικνύονται στο πρόσωπο έκαστου μέλους της

13. Επειδή, στη συγκεκριμένη περίπτωση, όπως προκύπτει από την μελέτη του φακέλου της υπόθεσης και συγκεκριμένα από το ΕΕΕΣ του μέλους της συμμετέχουσας ..., «...», αυτό δηλώνει ότι δεν διαθέτει πιστοποιητικά ISO 13485:2016 και Βεβαίωση συμμόρφωσης με τις απαιτήσεις της ΥΑ ΔΥ8δ/Γ.Π.ΟΙΚ. /1348, τα οποία με το ΕΕΕΣ του δηλώνει ότι διαθέτει το έτερο μέλος της ..., δηλαδή ο οικονομικός φορέας «...». Συνεπώς, όπως βάσιμα ισχυρίζεται ο προσφεύγων, η προσφορά της ... «...-...» έπρεπε να απορριφθεί κατά δεσμία αρμοδιότητα της αναθέτουσας αρχής λόγω παραβίασης, επί ποινή αποκλεισμού, τεθέντος όρου της διακήρυξης. Περαιτέρω, απορριπτέοι ως άνευ ερείσματος στη διακήρυξη είναι οι ισχυρισμοί της αναθέτουσας αρχής, ότι η υπό κρίση διακήρυξη δεν περιέχει πρόβλεψη σχετικά με τη συμμετοχή των ... και μάλιστα, ως προς την

πλήρωση των κριτηρίων επιλογής, συνεπώς αυτή ρυθμίζεται ομοίως με αυτή των μεμονωμένων διαγωνιζομένων. Και τούτο, διότι το ζήτημα αυτό ρυθμίζεται με ρητή πρόβλεψη στο άρθρο 2.2.9.2 της διακήρυξης, η δε αναθέτουσα αρχή δεσμεύεται, όπως ακριβώς και οι συμμετέχοντες, από τους όρους που η ίδια έθεσε. Συνεπώς, ο πρώτος λόγος της προσφυγής πρέπει να γίνει δεκτός.

14. Επειδή, με τον **δεύτερο λόγο** της προσφυγής ο προσφεύγων ισχυρίζεται ότι η ... «... – ...» υπέβαλλε τεχνική προσφορά, που δεν πληροί τα τεχνικά κριτήρια της διακήρυξης, ιδίως τους όρους 5.6 και 5.14 των τεχνικών προδιαγραφών.

15. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή ισχυρίζεται ότι κατά την επίδειξη της ... παρουσιάστηκε επεξήγηση του ..., που αναφέρει ότι στην πράξη το αποτέλεσμα είναι περίπου στην μέση του $\pm 1\%$ και αποφεύγει τα όρια ανοχής και ότι τα επιπλέον 100g έχουν αποτυπωθεί, ώστε να καλύπτεται το όριο ποιότητας αποδοχής (...). Η επιθεώρηση ... είναι μια διαδικασία προσδιορισμού του εάν το ποσοστό των ελαττωματικών μονάδων στην αποστολή είναι αποδεκτό πριν από την αποστολή στον πελάτη. Έτσι, ο ... προσθέτει τα 100g στην ακρίβεια της μέτρησης, ώστε να είναι 100% σίγουρος ότι θα γίνουν αποδεκτά από την επιθεώρηση ... Επιπλέον, η προσφορά της ανωτέρω ... πληροί τον όρο 5.14 της διακήρυξης, δηλαδή τη διάρκεια εγγύησης για 2 ή περισσότερα έτη. Συγκεκριμένα, στη συσκευασία της ... δείγματος, που αποστάλθηκε από την ..., υπάρχει το φυλλάδιο εγγύησης το οποίο αναγράφει ότι η ... έχει διάρκεια εγγύησης επιπλέον των 5 ετών

16. Επειδή, σύμφωνα με τους ισχυρισμούς του προσφεύγοντος στο υπόμνημά του, με βάση το τεχνικό εγχειρίδιο με τα τεχνικά στοιχεία του προϊόντος του Τμήματος 5 Έξυπνη ..., η απόκλιση της «ακρίβειας σωματικού βάρους» είναι $\pm 1\%$ πλέον 0,1kg. Επομένως, για βάρος 100 kg, ενώ το ποσό απόκλισης με $\pm 1\%$ ανέρχεται σε 1 kg, αντίθετα το προσφερόμενο είδος από την ανταγωνίστρια ... ανέρχεται σε 1,1 kg και επομένως δεν πληροί τους όρους της διακήρυξης, που ζητούν $\pm 1\%$, δηλαδή στο ανωτέρω παράδειγμα 1kg. Η επιθεώρηση ... αφορά την αποδοχή ή την απόρριψη των ελαττωματικών τεμαχίων μιας παρτίδας παραγωγής ... με βάση τις

προδιαγραφές του ..., ώστε με όσα ισχυρίζεται η αναθέτουσα αρχή, αποδεικνύεται ότι ο ... έχει ορίσει την ανοχή στο εν λόγω κριτήριο και 0,1kg (100g) επιπλέον του ορίου, προκειμένου να μην κριθεί απορριπτέα μια παρτίδα παραγωγής αλλά αντιθέτως να «... είναι αποδεκτό πριν από την αποστολή στον πελάτη.» Το θέμα όμως δεν είναι να γίνουν αποδεκτά τα προϊόντα από την επιθεώρηση ..., αλλά να πληρούν τις προδιαγραφές του διαγωνισμού. Δηλαδή, με βάση την επιθεώρηση ... θα είναι αποδεκτή μια παρτίδα παραγωγής και θα αποσταλεί στον φορέα, ακόμα και αν η απόκλιση του σωματικού βάρους είναι επιπλέον 100 γραμμάρια του επιβαλλόμενου ορίου, ενώ το προϊόν αυτό δεν θα είναι αποδεκτό με βάση τις προδιαγραφές του διαγωνισμού (απόκλιση μεγαλύτερη του +/-1%). Επιπλέον, η πλήρωση της τεχνικής προδιαγραφής 5.14 δεν μπορεί να αποδειχθεί, καθώς η συμμετέχουσα ... δεν έχει υποβάλλει με την προσφορά της κάποιο αντίγραφο του φυλλαδίου εγγύησης σχετικά με το χρονικό διάστημα της εγγύησης του προϊόντος, ούτε υπάρχει άλλο έντυπο, δήλωση ή άλλο έγγραφο προς απόδειξη του κριτηρίου.

17. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 2.4.3.2 της διακήρυξης: *«Η τεχνική προσφορά θα πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί από την αναθέτουσα αρχή με το κεφάλαιο “Απαιτήσεις-Τεχνικές Προδιαγραφές” του Παραρτήματος II της Διακήρυξης 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. Α. Η τεχνική προσφορά θα πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που περιγράφονται αναλυτικά κατωτέρω: Α1. Τις απαιτήσεις των Τεχνικών Προδιαγραφών των προσφερόμενων ειδών της παρούσας διακήρυξης (ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ II)»[...] 2.4.6 «Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά[...]η) η οποία παρουσιάζει αποκλίσεις ως προς τους όρους και τις τεχνικές προδιαγραφές της σύμβασης, θ) η οποία παρουσιάζει ελλείψεις ως προς τα δικαιολογητικά που ζητούνται από τα έγγραφα της παρούσας διακήρυξης, εφόσον αυτές δεν θεραπευτούν από τον*

προσφέροντα με την υποβολή ή τη συμπλήρωσή τους, εντός της προκαθορισμένης προθεσμίας, σύμφωνα με τα άρθρα 102 και 103 του ν.4412/2016, Ακόμη, σύμφωνα με τις τεχνικές προδιαγραφές της διακήρυξης για το Τμήμα 5 Έξυπνη ...: [...]5.6 (σελ. 80/173 διακήρυξης) «Ακρίβεια σωματικού βάρους, $\leq \pm 0,5 \text{ kg}$ (between 5-50 kg) $\leq \pm 1 \%$ (between 50-180 kg)» [...]5.14 (σελ. 80/173 διακήρυξης) «Διάρκεια Εγγύησης: Ζητείται διάρκεια εγγύησης 2 ή περισσότερα έτη».

18. Επειδή, στη συγκεκριμένη περίπτωση, όπως προκύπτει από την μελέτη της τεχνικής προσφοράς της συμμετέχουσας ... «...-...» και δεν αρνείται η αναθέτουσα αρχή, η προσφέρουσα προς τεκμηρίωση της τεχνικής προδιαγραφής 5.6, την οποία δηλώνει ότι πληροί στο φύλλο συμμόρφωσης, παραπέμπει στο Τεχνικό Εγχειρίδιο, όπου στην ενότητα 15 σελ. 14 αναφέρεται ότι η τιμή μέτρησης συγκριτικά με ένα βαθμονομημένο βάρος είναι $\pm 1 \%$ πλέον 0,1kg. Επομένως, όπως βάσιμα ισχυρίζεται ο προσφεύγων, για βάρος λ.χ. 100 kg, ενώ το ποσό απόκλισης με $\pm 1\%$ ανέρχεται σε 1 kg, το προσφερόμενο είδος από την ανέρχεται σε 1,1 kg και επομένως δεν πληροί τους όρους της διακήρυξης. Όστε, η προσφορά της ... στο Τμήμα 5 πρέπει να απορριφθεί σύμφωνα με τα οριζόμενα στα άρθρα 2.4.3.2, 2.4.6 και 5.6 των τεχνικών προδιαγραφών της διακήρυξης. Οι ισχυρισμοί της αναθέτουσας αρχής είναι απορριπτέοι ως αλυσιτελείς, καθώς από τα προσκομιζόμενα αποδεικτικά μέσα δεν αποδεικνύεται η πλήρωση της τεχνικής προδιαγραφής, ενώ οι επεξηγήσεις του ... για το τί συμβαίνει στην πράξη δεν αποτελούν επαρκή απόδειξη, εφόσον δεν επιβεβαιώνονται από τα αντίστοιχα έγγραφα. Συνεπώς ο δεύτερος λόγος της προσφυγής, κατά το ανωτέρω σκέλος του πρέπει να γίνει δεκτός.

19. Επειδή, ακόμη, όπως προκύπτει από την μελέτη του φακέλου της τεχνικής προσφοράς της συμμετέχουσας ..., αυτή δηλώνει ότι το προσφερόμενο είδος στο Τμήμα 5 προσφέρεται με φυλλάδιο εγγύησης (βλ. εγχειρίδιο ενότητα 16, σελ. 14). Παραταύτα, στην προσφορά της δεν κατατέθηκε κανένα φυλλάδιο αναφορικά με την ζητούμενη εγγύηση. Επομένως η προσφορά έπρεπε, καταρχήν, να απορριφθεί, σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στα άρθρα 2.4.3.2, 2.4.6, σε συνδυασμό με το άρθρο 5.14 των

τεχνικών προδιαγραφών της διακήρυξης. Επειδή, ωστόσο, η αναθέτουσα αρχή με τις απόψεις της, που συνιστούν συμπληρωματική αιτιολογία, ισχυρίζεται ότι κατατέθηκε ενώπιόν της το εν λόγω φυλλάδιο με την προσκόμιση του δείγματος και, επομένως, φέρεται ότι αυτό υπήρχε κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς, ο δεύτερος λόγος της προσφυγής κατά το δεύτερο σκέλος του θα πρέπει να γίνει εν μέρει δεκτός, ώστε η αναθέτουσα αρχή να καλέσει την συμμετέχουσα ... σε διευκρινήσεις, σύμφωνα με το άρθρο 102 του Ν.4412/2016, ώστε να αποδειχθεί με τον τρόπο που προβλέπεται στη διακήρυξη, η πλήρωση ή μη της τεχνικής προδιαγραφής. Συνεπώς, ο λόγος της προσφυγής, ως προς το υπό κρίση σκέλος του πρέπει να γίνει εν μέρει δεκτός και η υπόθεση να αναπεμφθεί στην αναθέτουσα αρχή.

20. Επειδή, με τον **τρίτο λόγο** της προσφυγής ο προσφεύγων ισχυρίζεται ότι η προσφορά της συμμετέχουσας ... πρέπει να απορριφθεί λόγω μη πλήρωσης των τεχνικών προδιαγραφών 6.6. και 6.9 της διακήρυξης.

21. Επειδή, σύμφωνα με τις απόψεις της αναθέτουσας αρχής, οι ισχυρισμοί του προσφεύγοντος είναι αβάσιμοι, αφού από την επίδειξη της ... καθώς και από τα παραδείγματα κώδικα (...), που παρουσιάστηκαν ενώπιόν της, προέκυψε ότι η ανάλυση των μετρήσεων που καταγράφονται στην οθόνη και δίδονται από το ... είναι ≤ 0.2 °C. Ομοίως, από την επίδειξη της ... προέκυψε ότι ο χρόνος μέτρησης της θερμοκρασίας είναι μικρότερος του ενός δευτερολέπτου. Επίσης, η ..., βασιζόμενη στο παράδειγμα κώδικα (...), παρουσίασε την τεχνική αρχιτεκτονική του ... και της διεπαφής ..., όπου στέλνονται τα δεδομένα από το ... και έγινε αντιληπτό ότι ο χρόνος μέτρησης είναι μικρότερος του ενός δευτερολέπτου. Η πραγματοποίηση του απαιτούμενου ελέγχου πραγματοποιήθηκε στο πλαίσιο του ελέγχου αρτιότητας της λύσης- επίδειξης ζητούμενου ..., όπως αναφέρεται στο κριτήριο K3 του τμήματος 6 του πρακτικού, όπου αναφέρεται ότι η κάλυψη των απαιτήσεων και τα αποτελέσματα ελέγχου και διασύνδεσης ήταν επιτυχής και για τους δύο υποψήφιους αναδόχους.

22. Επειδή, σύμφωνα με τους ισχυρισμούς του προσφεύγοντος στο υπόμνημά του, η αναθέτουσα αρχή ισχυρίζεται ότι η προδιαγραφή 6.6 αποδεικνύεται από την επίδειξη της ... και από το ... της ..., χωρίς όμως αυτό

να μπορεί να αποδειχθεί από κάποιο έγγραφο. Άλλωστε, σε κανένα σημείο της αξιολόγησης η αναθέτουσα αρχή αναφέρει ότι έγινε δοκιμή για τον έλεγχο του συγκεκριμένου κριτηρίου, ούτε και ζητήθηκε επιπλέον τεκμηρίωση από το εργοστάσιο. Επιπλέον, η ... «...-...» στο φύλλο συμμόρφωσης παραπέμπει στο εγχειρίδιο, ενότητα 15 σελ. 34 για την πλήρωση της τεχνικής προδιαγραφής 6.9. Όμως, εκεί δεν γίνεται καμία απολύτως αναφορά, όπως και σε όλο το εγχειρίδιο και δεν έχει υποβληθεί καμία αντίστοιχη δήλωση του εν λόγω εργοστασίου. Επίσης, υπάρχει δήλωση στην τεχνική προσφορά (σελ 91-92), ότι με βάση τη χρήση των δειγμάτων θα αποδειχθεί ότι πληρούται το εν λόγω κριτήριο. Ωστόσο, σε κανένα σημείο της αξιολόγησης η αναθέτουσα αρχή δεν αναφέρει ότι έγινε είτε δοκιμή για τον έλεγχο του συγκεκριμένου κριτηρίου, ούτε όμως ζητήθηκε επιπλέον τεκμηρίωση.

23. Επειδή, σύμφωνα με τις τεχνικές προδιαγραφές της διακήρυξης για το ΤΜΗΜΑ 6: Έξυπνο ... «[...]6.6 *Ανάλυση οθόνης ≤ 0.2 °C . Προσφέρεται $\leq \pm 0.2$ °C[...]*6.9 *Χρόνος μέτρησης ≤ 5 sec*».

24. Επειδή, όπως προκύπτει από την επισκόπηση του φακέλου της υπόθεσης, η ... «...-...» στο φύλλο συμμόρφωσης παραπέμπει στο εγχειρίδιο ενότητα 15 σελ. 34, προς απόδειξη της πλήρωσης της τεχνικής προδιαγραφής 6.9. Πλην όμως, όπως βάσιμα ισχυρίζεται ο προσφεύγων και δεν αμφισβητεί η αναθέτουσα αρχή, στο εγχειρίδιο δεν γίνεται καμία απολύτως αναφορά στη συγκεκριμένη προδιαγραφή. Όστε, δεν αποδεικνύεται η πλήρωση αυτής. Παρομοίως, αναφορικά με την πλήρωση της τεχνικής προδιαγραφής 6.9, η ανωτέρω ... στο φύλλο συμμόρφωσης παραπέμπει στο εγχειρίδιο ενότητα 15 σελ. 34. Πλην όμως, εκεί δεν γίνεται καμία απολύτως αναφορά, όπως και σε όλο το εγχειρίδιο, αναφορικά με την πλήρωση αυτής. Περαιτέρω, στην τεχνική προσφορά της ..., στις σελ 91-92, περιέχεται δήλωση σύμφωνα με την οποία από τα δείγματα θα αποδειχθεί ότι πληρούται το εν λόγω κριτήριο («Όσον αφορά τον χρόνο μέτρησης, επιβεβαιώνουμε ότι αυτός είναι ≤ 5 sec και αυτό μπορεί να επιδειχθεί κατά την διάρκεια της εξέτασης των δειγμάτων»). Συνεπώς, όπως βάσιμα ισχυρίζεται ο προσφεύγων, η ... δεν απέδειξε με τον προβλεπόμενο στη διακήρυξη τρόπο, δηλαδή με την κατάθεση τεκμηριωτικών εγγράφων (βλ. άρθρο 2.4.3.2), την

πλήρωση των τεχνικών προδιαγραφών 6.6 και 6.9. Το γεγονός ότι, όπως ισχυρίζεται η αναθέτουσα αρχή, οι παραπάνω τεχνικές προδιαγραφές αποδείχθηκαν κατά την αξιολόγηση του δείγματος, δεν αναιρεί την επί ποινή αποκλεισμού τεθείσα υποχρέωση του προσφέροντος να αποδεικνύει την πλήρωση των τεχνικών προδιαγραφών με τα κατάλληλα τεκμηριωτικά έγγραφα, τα οποία σημειωτέον δεν προσκομίστηκαν ούτε κατά τη διαδικασία της αξιολόγησης των δειγμάτων. Συνεπώς, οι σχετικοί ισχυρισμοί της αναθέτουσας αρχής είναι απορριπτέοι ως αλυσιτελείς, ενώ η προσφορά της ... «...-...» στο Τμήμα 6 έπρεπε να απορριφθεί κατά δεσμία αρμοδιότητα της αναθέτουσας αρχής. Σημειώνεται, ότι η ανωτέρω πλημμέλεια της προσφοράς της ... δεν δύναται να θεραπευθεί με τη διαδικασία του άρθρου 102 του Ν.4412/2016, καθώς δεν αποδεικνύεται ότι τα τεκμηριωτικά έγγραφα υπήρχαν κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς, ώστε, στη συγκεκριμένη περίπτωση δεν νοείται διευκρίνιση της προσφοράς χωρίς την υποβολής νέας προσφοράς κατά παράβαση της αρχής της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων. Συνεπώς, ο τρίτος λόγος της προσφυγής πρέπει να γίνει δεκτός.

25. Επειδή, με τον **τέταρτο λόγο** της προσφυγής ο προσφεύγων ισχυρίζεται ότι η τεχνική προσφορά της συμμετέχουσας ... δεν πληροί τις τεχνικές προδιαγραφές 7.9 και 7.15 της διακήρυξης.

26. Επειδή, σύμφωνα με τους ισχυρισμούς της αναθέτουσας αρχής ο ισχυρισμός περί μη πλήρωσης του όρου 7.9 των τεχνικών προδιαγραφών είναι αβάσιμος, διότι κατά την παρουσίαση της ... αναλύθηκαν τα τεχνικά σημεία του ... καθώς και των παραδειγμάτων κώδικα (...) όπου εξάγεται ο δείκτης διάχυσης (...). Πιο συγκεκριμένα, παρουσιάστηκε και αναλύθηκε εξίσωση με βάση την οποία για δεδομένο κορεσμό οξυγόνου, που εξάγεται μέσω του ..., και σύμφωνα με τον νόμο του Beer-Lambert 1, για μία δεδομένη χρονική στιγμή εξάγεται ο δείκτης διάχυσης. Επιπλέον, εφόσον παραδόθηκε επιπρόσθετα λειτουργικό παράδειγμα κώδικα (...), η ... έλαβε βαθμολογία 110. Τέλος, απορριπτέος είναι και ο ισχυρισμός σχετικά με τη μη ανταπόκριση της προσφοράς της ανωτέρω ... στην προδιαγραφή του όρου 7.15. Τούτο, διότι είχε τεθεί αίτημα διευκρίνισης για την περίπτωση, που η ... δεν περιλαμβάνει

επαναφορτιζόμενες μπαταρίες, και δόθηκε η σχετική απάντηση σύμφωνη με τους όρους της διακήρυξης.

27. Επειδή, σύμφωνα με τους ισχυρισμούς του προσφεύγοντος στο υπόμνημά του, οι τεχνικές προδιαγραφές του διαγωνισμού ζητούν ως απαραίτητο τεχνικό όρο την «ΠΑΡΟΧΗ» του δείκτη Διάχυσης και όχι την «ΕΞΑΓΩΓΗ» του δείκτη μέσω κάποιας τεχνικής διαδικασίας ..., ώστε να μην αμφισβητείται το αποτέλεσμα μιας τόσο κρίσιμης παραμέτρου. Επομένως, η αποδοχή ότι το εν λόγω χαρακτηριστικό «ΕΞΑΓΕΤΑΙ» μέσω του ..., δεν μπορεί να ληφθεί υπόψη και σε καμία περίπτωση δεν καλύπτει τον απαραίτητο όρο των προδιαγραφών.

28. Επειδή, σύμφωνα με τις τεχνικές προδιαγραφές της διακήρυξης: «[...]7.9: «Παρέχεται ... (... ...)» [...] 7.15 : «...».

29. Επειδή, όπως προκύπτει από τη μελέτη του φακέλου της υπόθεσης, η ... «...-...» δεν υπέβαλε κανένα τεκμηριωτικό έγγραφο για την τεχνική προδιαγραφή 7.9. Αντιθέτως, περιορίστηκε στη δήλωση, στις σελ. 95 και 97 της τεχνικής της προσφοράς, ότι: «...». Περαιτέρω, η αναθέτουσα αρχή με τις απόψεις της ισχυρίζεται ότι, υπό συγκεκριμένες προϋποθέσεις, που σχετικά αναλύει: «...». Όστε, όπως βάσιμα ισχυρίζεται ο προσφεύγων, αφενός δεν προσκομίσθηκαν έγγραφα, όπως απαιτεί η διακήρυξη για την απόδειξη της πλήρωσης της προδιαγραφής, και, επιπλέον, από την αξιολόγηση των δειγμάτων δεν προέκυψε ότι το προσφερόμενο είδος διαθέτει δείκτη διάχυσης, αλλά ότι για μια δεδομένη στιγμή εξάγεται τέτοιος δείκτης, κάτι που ωστόσο δεν επάγεται την πλήρωση της προδιαγραφής, καθώς είναι άλλο ζήτημα η διάθεση και άλλο η εξαγωγή του σχετικού δείκτη για μια δεδομένη στιγμή.

30. Επειδή, ακόμη, η ... «...-...» απαντά αρνητικά στην τεχνική προσφορά της (σελ 97) αναφορικά με την πλήρωση της τεχνικής προδιαγραφής 7.15. Συμπληρώνοντας, εν συνεχεία σχετικά ότι: «...». Σχετικά, η αναθέτουσα αρχή, με τις από 24-10-2022 διευκρινίσεις της, οι οποίες γνωστοποιήθηκαν πριν την υποβολή των προσφορών σε όλους τους ενδιαφερόμενους και αποτελούν μέρος του κανονιστικού πλαισίου του διαγωνισμού, διευκρίνισε ότι, στην περίπτωση που η προσφερόμενη ... δεν περιλαμβάνει επαναφορτιζόμενες

Αριθμός απόφασης: Σ1182/2023

μπαταρίες, το ζητούμενο ... δεν απαιτείται. Ωστε, ορθώς η συμμετέχουσα ... υπέβαλε προσφορά, δηλώνοντας ότι δεν διαθέτει το ανωτέρω καλώδιο, αφού το προσφερόμενο από αυτήν είδος δεν λειτουργεί με επαναφορτιζόμενες μπαταρίες. Συνεπώς, ο τέταρτος λόγος της προσφυγής πρέπει να γίνει δεκτός κατά το πρώτο σκέλος του και να απορριφθεί κατά το δεύτερο σκέλος αυτού.

31. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω η προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτή και να ακυρωθεί η προσβαλλομένη κατά το σκέλος αυτής με το οποίο έγινε δεκτή η προσφορά της ... «...-...» στα τμήματα 5,6 και 7 του διαγωνισμού. Επίσης, λαμβανομένων υπόψη των ανωτέρω, παρέλκει ως αλυσιτελής η αναπομπή της υπόθεσης στην αναθέτουσα αρχή για διευκρινήσεις σύμφωνα με όσα έγιναν δεκτά στη σκέψη 19. Ωστε, πρέπει να επιστραφεί στον προσφεύγοντα το καταβληθέν παράβολο.

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται την προσφυγή.

Ακυρώνει την προσβαλλομένη κατά το σκέλος αυτής με το οποίο έγινε δεκτή η προσφορά της ... «...-...» στα τμήματα 5,6 και 7 του διαγωνισμού, σύμφωνα με το σκεπτικό.

Ορίζει την επιστροφή του καταβληθέντος παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 10-08-2023 και εκδόθηκε αυθημερόν στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ

ΕΛΕΝΗ ΣΒΟΛΟΠΟΥΛΟΥ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΔΕΣΠΟΙΝΑ ΚΥΡΙΑΖΗ

α/α ΠΑΝΑΓΙΩΤΑ ΚΑΛΑΝΤΖΗ

Αριθμός απόφασης: Σ1182/2023