

**Η**

**ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ**

**4<sup>ο</sup> ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

Συνήλθε στην έδρα της στις 3 Οκτωβρίου 2023 με την εξής σύνθεση: Βασιλική Καραδήμα Πρόεδρος, Μαργαρίτα Κανάβα Εισηγήτρια και Μαρία Μανδράκη Μέλη.

Για να εξετάσει την από 18.08.2023 με ΓΑΚ ΕΑΔΗΣΥ 1274/18.08.2023 Προδικαστική Προσφυγή του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» (εφεξής ο «προσφεύγων»), που εδρεύει στο «...», όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Κατά της «...» (εφεξής ο «αναθέτων φορέας»), όπως εκπροσωπείται νόμιμα και κατά της υπ' αριθμ. 207/2.08.2023 απόφασης του Διοικητικού Συμβουλίου, περί έγκρισης του από 28.07.2023 Πρακτικού της Επιτροπής Διαγωνισμού, σχετικά με τον έλεγχο των δικαιολογητικών κατακύρωσης των προσωρινών αναδόχων. Στην εν λόγω απόφαση ενσωματώνεται και η υπ' αριθμ. 181/11.07.2023 απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου ,περί έγκρισης του από 23.06.2023 Πρακτικού της Επιτροπής Διαγωνισμού, σχετικά με τον έλεγχο των δικαιολογητικών συμμετοχής, τεχνικών και οικονομικών προσφορών και ανακήρυξης προσωρινών αναδόχων (εφεξής η «προσβαλλόμενη»)

Με την προδικαστική προσφυγή του, ο προσφεύγων αιτείται την ακύρωση της προσβαλλόμενης απόφασης κατά το σκέλος που για την Ομάδα Δ του διαγωνισμού κρίθηκαν αποδεκτές οι προσφορές των οικονομικών φορέων «...» και «...» και ανακηρύχθηκε ο οικονομικός φορέας «...» οριστικός ανάδοχος του διαγωνισμού.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

## **Αριθμός απόφασης: 1411/2023**

1. Επειδή, για την άσκηση της προσφυγής έχει καταβληθεί το νόμιμο παράβολο κατά τα άρθρα 363 παρ.1 και 2 του Ν. 4412/2016 και 5 παρ.1 και 2 του Π.Δ. 39/2017, συνολικού ποσού 600 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό «...» την από 18.08.2023 στην ΤΡΑΠΕΖΑ ΠΕΙΡΑΙΩΣΗ και την εκτύπωση από την σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών περί αυτόματης δέσμευσης), το οποίο και υπολογίζεται με βάση την προϋπολογιζόμενη δαπάνη της Ομάδας Δ («...») της σύμβασης, σχετικά με το οποίο ασκείται η προδικαστική προσφυγή, ήτοι 52.480,60€ μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ.

2. Επειδή, με την υπ' αριθμ. «...» Διακήρυξη, ο αναθέτων φορέας προκήρυξε δημόσιο ανοικτό διαγωνισμό με αντικείμενο «...», με κριτήριο κατακύρωσης της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς βάσει τιμής, συνολικής εκτιμώμενης αξίας 222.139,43€ συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., ο οποίος αναρτήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ.) στις 9.02.2023, καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ, όπου ο επίμαχος διαγωνισμός έλαβε συστημικό αριθμό «...». Ο διαγωνισμός υποδιαιρείται σε τέσσερις Ομάδες, οι δε προσφορές μπορούν να υποβληθούν για μια ή περισσότερες Ομάδες. Ως εκ τούτου, ο επίδικος διαγωνισμός που προκήρυξε ο αναθέτων φορέας, ενόψει του αντικειμένου του, της προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης και του χρόνου εκκίνησης της διαδικασίας ανάθεσης εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου IV του Ν. 4412/2016.

3. Επειδή, η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα, καθόσον κατατέθηκε στις 18.08.2023 στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, λαμβανομένου υπ' όψιν ότι η προσβαλλόμενη απόφαση κοινοποιήθηκε στους συμμετέχοντες μέσω της επικοινωνίας του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού στις 10.08.2023 και εν γένει παραδεκτά.

4. Επειδή, στο υπό κρίση διαγωνισμό έλαβαν μέρος για την Ομάδα Δ τρεις οικονομικοί φορείς, ήτοι ο προσφεύγων και οι οικονομικοί φορείς «...» και «...». Με την υπ' αριθμ. 181/11.07.2023 απόφαση του αναθέτοντος φορέα, όλες οι προσφορές για την Ομάδα Δ κρίθηκαν τεχνικά αποδεκτές και ανακηρύχθηκε προσωρινός ανάδοχος του διαγωνισμού ο οικονομικός φορέας

## Αριθμός απόφασης: 1411/2023

«...», ο δε οικονομικός φορέας «...» κατατάχτηκε δεύτερος σε σειρά μειοδοσίας και ο προσφεύγων τρίτος. Κατόπιν δε ελέγχου των δικαιολογητικών κατακύρωσης του προσωρινού αναδόχου, με την προσβαλλόμενη απόφαση ανακηρύχθηκε οριστικός ανάδοχος της Ομάδας Δ του διαγωνισμού ο οικονομικός φορέας «...».

5. Επειδή, ο προσφεύγων, ως προσφέρων του εν θέματι διαγωνισμού του οποίου η προσφορά κρίθηκε αποδεκτή και κατατάχτηκε τρίτος σε σειρά μειοδοσίας θεμελιώνει έννομο συμφέρον για την άσκηση προδικαστικής προσφυγής κατά της προσβαλλόμενης ως βλαπτόμενος, κατά το μέρος που αφορά στην αποδοχή των προσφορών των οικονομικών φορέων «...» και «...» ερειδόμενο στη ζημία του από τυχόν παράνομη συμμετοχή τρίτων στον διαγωνισμό και στο επιδιωκόμενο όφελος από την απόρριψη των προσφορών τους, επιδιώκοντας ευλόγως να του ανατεθεί η συγκεκριμένη σύμβαση.

6. Επειδή, το άρθρο 281 του ν. 4412/2016" Δημόσιες Συμβάσεις Έργων Προμηθειών και Υπηρεσιών (προσαρμογή στις Οδηγίες 2014/24/ΕΕ και 214/25/ΕΕ) ΦΕΚ Α' 200/24.10.16" ορίζει ότι: «[...] 2. Τα έγγραφα της σύμβασης, πλην της προκήρυξης σύμβασης του άρθρου 293 και της περιοδικής ενδεικτικής προκήρυξης του άρθρου 291, περιέχουν ιδίως: [...] ια) τα τεχνικά χαρακτηριστικά (προδιαγραφές), την ποσότητα και την περιγραφή των αγαθών, υπηρεσιών ή έργων, τον τρόπο της εκτέλεσης του ελέγχου και της διασφάλισης της ποιότητας, την προθεσμία για την εκτέλεση της σύμβασης, τον τόπο και χρόνο εκτέλεσης, καθώς και άλλα χαρακτηριστικά, ανάλογα με το αντικείμενο της σύμβασης, [...] ιζ) τους απαράβατους όρους, απόκλιση από τους οποίους συνεπάγεται απόρριψη της προσφοράς, [...] κ) τα απαιτούμενα αποδεικτικά μέσα (υπεύθυνες δηλώσεις, δικαιολογητικά κ.λπ.),[...]».

7. Επειδή, το άρθρο 282 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι : «1. Οι τεχνικές προδιαγραφές που ορίζονται στην περίπτωση 1 του Παραρτήματος VIII του Προσαρτήματος Β', παρατίθενται στα έγγραφα της σύμβασης και καθορίζουν τα απαιτούμενα χαρακτηριστικά των έργων, των υπηρεσιών ή των αγαθών. Τα χαρακτηριστικά αυτά μπορεί επίσης να αναφέρονται σε συγκεκριμένη

## Αριθμός απόφασης: 1411/2023

διαδικασία ή μέθοδο παραγωγής ή παροχής των ζητούμενων έργων, αγαθών ή υπηρεσιών ή σε συγκεκριμένη διαδικασία άλλου σταδίου του κύκλου ζωής τους, ακόμη και αν οι παράγοντες αυτοί δεν αποτελούν μέρος της υλικής τους υπόστασης, υπό την προϋπόθεση ότι συνδέονται με το αντικείμενο της σύμβασης και είναι ανάλογα με την αξία και τους σκοπούς της [...]». Όπου δε η πλήρωση των προδιαγραφών επισημαίνεται ως απαίτηση, καθίσταται σαφές ότι οι τεχνικές προδιαγραφές συνιστούν απαραίτους όρους της διακήρυξης (βλ. απόφαση ΔΕΕ της 5<sup>ης</sup> Δεκεμβρίου 2013, C-561/12 Nordecon AS, Ramboll Eesti AS κατά Rahandusministeerium).

8. Επειδή, το άρθρο 315 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι « 1. Η διεξαγωγή της διαδικασίας σύναψης σύμβασης (διαδικασία υποβολής, αποσφράγισης, αξιολόγησης προσφορών και αιτήσεων συμμετοχής, επιλογής συμμετεχόντων, υποβολής δικαιολογητικών κατακύρωσης και σύμβασης, καθορισμού προθεσμιών ολοκλήρωσης του συνόλου ή των επιμέρους διαδικασιών) πραγματοποιείται σύμφωνα με όσα ορίζονται στα άρθρα 92 έως 100, 103 και 104, αναλόγως εφαρμοζόμενα.[...]».

9. Επειδή, το άρθρο 94 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι : «...4. Στις διαδικασίες σύναψης συμβάσεων προμηθειών και γενικών υπηρεσιών ο φάκελος της τεχνικής προσφοράς περιέχει ιδίως τα έγγραφα και τα δικαιολογητικά που τεκμηριώνουν την τεχνική επάρκεια, χρησιμοποιούνται για την αξιολόγηση των προσφορών και περιγράφονται στα έγγραφα της σύμβασης...».

10. Επειδή, στους κρισιμους για την εξέταση της παρούσας προσφυγής όρους της διακήρυξης προβλέπεται ότι : «[...]2.4.3.2 Η τεχνική προσφορά θα πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί από τον αναθέτοντα φορέα στο Παράρτημα IV 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 [...] 2.4.6 Λόγοιαπόρριψης προσφορών Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και

## Αριθμός απόφασης: 1411/2023

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 [...]

2.4.3. (Περιεχόμενο φακέλων δικαιολογητικών συμμετοχής, τεχνικής προσφοράς), [...] β) η οποία περιέχει ατέλειες, ελλείψεις, ασάφειες ή σφάλματα, εφόσον αυτά δεν επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση [...] θ) η οποία παρουσιάζει αποκλίσεις ως προς τους όρους και τις τεχνικές προδιαγραφές της σύμβασης [...] ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ IV ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ [...] 3.5 Όλοι οι όροι και οι τεχνικές προδιαγραφές αποτελούν ουσιώδη στοιχεία, τα οποία οφείλει να λάβει υπόψη ο κάθε προσφέρων και να εναρμονίσει την προσφορά του. Με την υποβολή κάθε προσφοράς θα υποβάλλονται, επί ποινή αποκλεισμού, όλα τα απαιτούμενα έγγραφα/πιστοποιητικά σύμφωνα με την κείμενη νομοθεσία, τα ισχύοντα πρότυπα και τις απαιτήσεις του παρόντα διαγωνισμού. Αν η Επιτροπή Διαγωνισμού διαπιστώσει ότι δεν πληρούνται οι τεχνικές προδιαγραφές, απορρίπτει την κατατεθείσα προσφορά ως απαράδεκτη. 3.6 Ο φάκελος με την ένδειξη «Τεχνική Προσφορά» περιέχει, επί ποινή αποκλεισμού, τα τεχνικά στοιχεία της προσφοράς και ειδικότερα [...] Αναλυτικό κατάλογο με τα προσφερόμενα είδη [...] Στον κατάλογο αυτό θα επισυνάπτονται τα αντίστοιχα τεχνικά φυλλάδια [...] Άρθρο 4 Τεχνικές Προδιαγραφές ΟΜΑΔΑ Δ «...» [...] Δ2 «...» [...] Η στεγανή σύνδεση ή η επισκευή των «...» θα επιτυγχάνεται με υδραυλικό και όχι μηχανικό τρόπο [...] Η κατασκευή του σώματος θα πρέπει να γίνεται σε κατάλληλη πρέσα έτσι ώστε το σώμα να είναι μονοκόμματο χωρίς κολλήσεις που μειώνουν τη διάρκεια της «...» [...]

### ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ IV ΕΝΔΕΙΚΤΙΚΟΣ ΠΡΟΥΠΟΛΟΓΙΣΜΟΣ

ΟΜΑΔΑ Δ «...»						
Δ2 «...»						
A / A	ΠΕΡΙΓΡΑΦΗ	ΚΩΔΙΚΟΣ ΕΙΔΟΥΣ CPV	ΜΟΝΑΔΑ ΜΕΤΡΗΣΗΣ	ΠΟΣΟΤ ΗΤΑ	ΕΝΔΕΙΚΤΙΚΗ ΤΙΜΗ ΜΟΝΑΔΟΣ	ΣΥΝΟΛΙΚΗ ΔΑΠΑΝΗ
4	Ø 272 – 305 mm, μήκος 210 mm	«...»	Τεμάχιο	5	542,40 €	2.712,00 €
5	Ø 313 – 347 mm,	«...»	Τεμάχιο	3	669,90 €	2.009,70 €

### Αριθμός απόφασης: 1411/2023

	μήκος 210 mm					
7	Ø 388 – 420 mm, μήκος 210 mm	«...»	Τεμάχιο	2	1.267,20 €	2.534,40€

...». Κατά δε τα παγίως γενόμενα δεκτά από τη νομολογία, η διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει το διαγωνισμό και δεσμεύει τόσο τον αναθέτοντα φορέα, ο οποίος διενεργεί αυτόν, όσο και τους διαγωνιζόμενους. Η δε παράβαση των διατάξεων (όρων) αυτής, οδηγεί σε ακυρότητα των εγκριτικών πράξεων του αποτελέσματος του διαγωνισμού και των κατακυρωτικών αυτού πράξεων. Κατά συνέπεια, τυχόν παράβαση ουσιώδους όρου της διακήρυξης, είτε κατά τη διάρκεια του διαγωνισμού, είτε κατά τη συνομολόγηση της σύμβασης, καθιστά μη νόμιμη τη σχετική διαδικασία. Επομένως, ο αναθέτων φορέας θεσπίζοντας τους όρους της διακήρυξης αυτοδεσμεύεται και είναι υποχρεωμένος να τους εφαρμόσει χωρίς παρεκκλίσεις. Παρομοίως, οι διαγωνιζόμενοι πρέπει να τηρούν απολύτως τους όρους της διακήρυξης και να υποβάλλουν την προσφορά τους σύμφωνα με αυτούς.

11. Επειδή, ο προσφεύγων ισχυρίζεται ότι μη νομίμως κρίθηκαν αποδεκτές οι προσφορές των οικονομικών φορέων «...» και «...» διότι η προσφερόμενη από αυτούς «...» δεν διατίθεται με εύρος από 272 – 305 mm, 313 – 347 mm και 388 – 420 mm, ως απαιτείται από τη διακήρυξη, με αποτέλεσμα τα προσφερόμενα είδη να είναι ασύμβατα για τοποθέτηση στο δίκτυο και να μην πληρούν τις απαιτήσεις του διαγωνισμού. Επίσης ο προσφεύγων προβάλλει ότι οι οικονομικοί φορείς «...» και «...» προσφέρουν «...» που δεν έχουν ενιαίο σώμα και η στεγανοποίηση επέρχεται με μηχανικό και όχι υδραυλικό τρόπο, κατά παράβαση των τεχνικών προδιαγραφών της διακήρυξης.

13. Επειδή, στον όρο 2.4.3.2 της διακήρυξης προβλέπεται ότι η τεχνική προσφορά πρέπει να περιλαμβάνει όλα τα έγγραφα με τα οποία αποδεικνύεται η πλήρωση των τεχνικών προδιαγραφών του Παραρτήματος IV της διακήρυξης. Σύμφωνα δε με το Παράρτημα IV της διακήρυξης, απαιτείται με την τεχνική προσφορά να υποβληθούν αναλυτικός κατάλογος των προσφερόμενων ειδών και τεχνικά φυλλάδια προς απόδειξη της συμμόρφωσης με τις τεχνικές προδιαγραφές που ορίζονται ως απαραίτα

## **Αριθμός απόφασης: 1411/2023**

απαιτήσεις. Ειδικότερα, για την Ομάδα Δ του διαγωνισμού, τίθενται ως τεχνικές προδιαγραφές για την «...» η στεγανή σύνδεση και η επισκευή των σωλήνων να επιτυγχάνεται με υδραυλικό και όχι μηχανικό τρόπο, η δε κατασκευή του σώματος να γίνεται σε κατάλληλη πρέσα έτσι ώστε το σώμα να είναι μονοκόμματο χωρίς κολλήσεις που μειώνουν τη διάρκεια της «...». Επιπροσθέτως, στο Παράρτημα VI της διακήρυξης, όπου παρατίθενται τα ζητούμενα υλικά για την Ομάδα Δ, απαιτείται οι «...» να καλύπτουν, μεταξύ άλλων, εύρος από 272 – 305 mm, 313 – 347 mm και 388 – 420 mm. Επομένως, εκ των ανωτέρω όρων και, κατά τα εκτεθέντα υπό σκέψη 7 και τον όρο 2.4.6 της διακήρυξης, σε περίπτωση που τα προσφερόμενα από τους διαγωνιζόμενους είδη δεν πληρούν τις απαιτήσεις των Παραρτημάτων IV και VI της διακήρυξης, συντρέχει λόγος αποκλεισμού της προσφοράς.

14. Επειδή, καταρχάς, θα πρέπει να επισημανθεί ότι ο αναθέτων φορέας δεν απέστειλε απόψεις επί της προσφυγής και άρα συνομολογεί τη βασιμότητα των πραγματικών ισχυρισμών του προσφεύγοντος. Περαιτέρω, ως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου, οι οικονομικοί φορείς «...» και «...» προσφέρουν το ίδιο προϊόν, ήτοι τη «...» του κατασκευαστικού οίκου «...», και έχουν προσκομίσει το ίδιο τεχνικό φυλλάδιο, εκ του οποίου (σελ. 4, 6 και 10) σαφώς προκύπτει ότι η προσφερόμενη «...» δεν είναι ενιαίο σώμα, καθώς είναι εμφανείς οι κολλήσεις των διαφόρων τμημάτων, η στεγανοποίηση επέρχεται με μηχανικό και όχι υδραυλικό τρόπο και δεν διατίθεται με εύρος από 272 – 305 mm, 313 – 347 mm και 388 – 420 mm αλλά 270-293 mm, 310-332 mm και 285-407mm. Συνεπώς, βάσει των εκτεθέντων στην προηγούμενη σκέψη, ο αναθέτων φορέας όφειλε, κατά δεσμία αρμοδιότητα, να απορρίψει τις προσφορές των οικονομικών φορέων «...και «...» και οι σχετικοί λόγοι της προσφυγής θα πρέπει να γίνουν δεκτοί ως βάσιμοι.

15. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτή, να ακυρωθεί η υπ' αριθμ. 181/11.07.2023 απόφαση του αναθέτοντος φορέα κατά το σκέλος που κρίθηκαν αποδεκτές οι προσφορές των οικονομικών φορέων «...» και «...» και ανακηρύχθηκε ο οικονομικός φορέας «...» προσωρινός ανάδοχος του διαγωνισμού και, συνεπεία τούτου, να ακυρωθεί και η υπ' αριθμ. 207/2.08.2023 απόφαση του

**Αριθμός απόφασης: 1411/2023**

αναθέτοντος φορέα κατά το σκέλος που ο οικονομικός φορέας «...» ανακηρύχθηκε οριστικός ανάδοχος του διαγωνισμού και να επιστραφεί το παράβολο που κατέθεσε ο προσφεύγων κατ' άρθρο 363 του ν. 4412/2016.

**Για τους λόγους αυτούς**

Δέχεται την προσφυγή.

Ακυρώνει την υπ' αριθμ. 207/2.08.2023 απόφαση του αναθέτοντος φορέα στην οποία ενσωματώνεται και η υπ' αριθμ. 181/11.07.2023 απόφαση του αναθέτοντος φορέα κατά τα αναφερόμενα στο σκεπτικό της παρούσας

Ορίζει την επιστροφή στον προσφεύγοντα του παραβόλου ποσού 600€

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 3 Οκτωβρίου 2023 και εκδόθηκε στις 11 Οκτωβρίου 2023 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

**Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ  
ΒΑΣΙΛΙΚΗ ΚΑΡΑΔΗΜΑ**

**Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ  
ΑΝΑΣΤΑΣΙΑ ΡΟΥΜΕΛΙΩΤΗ**