

**Η**

**ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ**

**6ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

Συνεδρίασε στις 26 Σεπτεμβρίου 2023 στην έδρα της με την εξής σύνθεση: Ελένη Σβολοπούλου, Πρόεδρος, Γερασιμούλα – Μαρία Δρακονταειδή, Μέλος και Σωτηρία Σταματοπούλου, Μέλος και Εισηγήτρια.

Για να εξετάσει την προδικαστική προσφυγή με ημερομηνία 17-7-2023 και Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. 1096/18.7.2023 του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «...» (εφεξής η «προσφεύγουσα»), που εδρεύει στην ... , όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά της ... , ... (εφεξής η «αναθέτουσα αρχή»), που εδρεύει στην ... οδός ... αριθ. ... όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά του παρεμβαίνοντος οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» (εφεξής η «παρεμβαίνουσα»), που εδρεύει στη ... και εκπροσωπείται νόμιμα.

Με την προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα ζητά την ακύρωση της με αριθμό πρωτ. ... απόφασης του Διοικητή της ... με την οποία επικυρώθηκε το υπ' αριθ. ... Πρακτικό της Επιτροπής του διαγωνισμού περί αποσφράγισης και αξιολόγησης δικαιολογητικών συμμετοχής και τεχνικών προσφορών, κατά το μέρος που με την απόφαση αυτή απορρίφθηκε η τεχνική προσφορά της.

Η συζήτηση άρχισε, αφού το Κλιμάκιο άκουσε την Εισηγήτρια.

**Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα**

**Σκέφτηκε κατά τον Νόμο**

1. Για την άσκηση της προσφυγής καταβλήθηκε το νόμιμο παράβολο, ποσού 2.298,39 ευρώ, σύμφωνα με τα άρθρα 363 του ν. 4412/2016 και 5 του π.δ. 39/2017 και με βάση την εκτιμώμενη, χωρίς Φ.Π.Α., αξία του τμήματος της σύμβασης, για το οποίο ασκείται η προσφυγή, δηλαδή του Τμήματος ... «...», ποσού 459.677,42€ χωρίς ΦΠΑ (κωδικός ηλεκτρονικού παραβόλου ... ).

## Αριθμός απόφασης: 1433 /2023

2. Με την υπ' αριθ. πρωτ. ... και με αριθμό ... Διακήρυξη της αναθέτουσας αρχής επαναπροκηρύχθηκε ανοικτός ηλεκτρονικός διαγωνισμός άνω των ορίων για την «...», συνολικού προϋπολογισμού 763.629,00€ χωρίς ΦΠΑ (και 946.900,00€ με Φ.Π.Α.). Σύμφωνα με τον όρο 1.3.της Διακήρυξης η σύμβαση υποδιαιρείται σε πέντε (5) διακριτά τμήματα, ενώ προσφορές υποβάλλονται είτε α) για όλα τα τμήματα είτε β) για ένα ή περισσότερα τμήματα, αλλά για τη συνολική ποσότητα των τμημάτων. Ως κριτήριο ανάθεσης της σύμβασης ορίστηκε η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά με βάση τη βέλτιστη σχέση ποιότητας - τιμής. Η αναλυτική περιγραφή του φυσικού αντικείμενου της σύμβασης και των τεχνικών προδιαγραφών δίνεται στο Παράρτημα Ι της Διακήρυξης που αποτελεί αναπόσπαστο τμήμα αυτής. Η προκήρυξη της σύμβασης απεστάλη με ηλεκτρονικά μέσα προς δημοσίευση στην ... στις 29/07/2022, ενώ το πλήρες κείμενο της Διακήρυξης δημοσιεύθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ στις 03/08/2022 και έλαβε ΑΔΑΜ ... καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ όπου το Τμήμα 1 έλαβε τον συστημικό αριθμό ...

3. Στο διαγωνισμό, που διεξήχθη ηλεκτρονικά στις 23/9/2023, και ειδικώς στο **Τμήμα** ... αυτού «...» που ενδιαφέρει εν προκειμένω, συμμετείχαν υποβάλλοντας προσφορά πέντε (5) οικονομικοί φορείς και συγκεκριμένα η προσφεύγουσα και οι εταιρείες «...», «...», «...» και «...» (ήδη παρεμβαίνουσα). Με την υπ' αριθ. ... απόφαση του Διοικητή της αναθέτουσας αρχής επικυρώθηκε το Πρακτικό ... της Επιτροπής του διαγωνισμού περί αποσφράγισης και ελέγχου δικαιολογητικών συμμετοχής και τεχνικών προσφορών. Δυνάμει της απόφασης αυτής απορρίφθηκε η προσφορά της προσφεύγουσας λόγω ουσιωδών αποκλίσεων από τις απαιτήσεις του άρθρου 2.4.3.2 της Διακήρυξης (όπως επίσης απορρίφθηκαν οι προσφορές των εταιρειών «...» και «...»), ενώ έγιναν δεκτές και βαθμολογήθηκαν οι προσφορές των οικονομικών φορέων «...» και «...», οι οποίοι προκρίθηκαν στο επόμενο στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας, δηλαδή στην αποσφράγιση των οικονομικών προσφορών. Κατά της ανωτέρω εκτελεστής απόφασης της αναθέτουσας αρχής, με την οποία περατώθηκε το στάδιο δικαιολογητικών συμμετοχής και τεχνικών προσφορών στρέφεται η προσφεύγουσα και ζητά την ακύρωσή της, κατά το μέρος που απορρίφθηκε η

## **Αριθμός απόφασης: 1433 /2023**

προσφορά της για τους λόγους και τις αιτίες που αναπτύσσονται στην προσφυγή.

4. Η επίμαχη διαγωνιστική διαδικασία, ως εκ του αντικειμένου της (...), της προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης χωρίς Φ.Π.Α. και του χρόνου εκκίνησης της διαγωνιστικής διαδικασίας, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου IV του ν. 4412/2016, σύμφωνα με το άρθρο 345 του ν. 4412/2016, η δε Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ, ενώπιον της οποίας ασκείται η προσφυγή, είναι αρμόδια για την εξέτασή της.

5. Η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα, αφού η προσβαλλόμενη απόφαση κοινοποιήθηκε στους συμμετέχοντες, μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ, στις 10-7-2023 και η προσφυγή κατατέθηκε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στις 17-7-2023, δηλαδή εντός της προβλεπόμενης δεκαήμερης προθεσμίας από την άνω κοινοποίηση, ενώ επίσης ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του π.δ. 39/2017 και είναι ψηφιακώς υπογεγραμμένη. Τέλος, η προσφεύγουσα μετ' εννόμου συμφέροντος βάλλει κατά της προσβαλλόμενης απόφασης της αναθέτουσας αρχής με την οποία απορρίφθηκε η προσφορά της, επιδιώκοντας ευλόγως την ακύρωσή της.

6. Η αναθέτουσα αρχή προέβη στις 19-7-2023 στην προβλεπόμενη, από το άρθρο 9 παρ. 1 α του π.δ. 39/2017, κοινοποίηση της υπό εξέταση προδικαστικής προσφυγής στους συμμετέχοντες και θιγόμενους από τυχόν αποδοχή της, προκειμένου να ασκήσουν ενδεχομένως το προβλεπόμενο δικαίωμα παρέμβασής της.

7. Η παρεμβαίνουσα άσκησε εν γένει παραδεκτώς, με κατάθεση στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού και εμπροθέσμως στις 28-7-2023, δηλαδή εντός της προβλεπόμενης δεκαήμερης προθεσμίας από την άνω κοινοποίηση της προσφυγής, την με ίδια ημερομηνία Παρέμβασή της, και με πρόδηλο έννομο συμφέρον, καθώς έχει συμμετάσχει στον διαγωνισμό με αποδεκτή προσφορά και επιδιώκει την διατήρηση της προσβαλλομένης απόφασης κατά

## Αριθμός απόφασης: 1433 /2023

το μέρος, που απορρίφθηκε η προσφορά της προσφεύγουσας, καθώς και την ανάληψη από την ίδια της ...

**8.** Με την υπ' αριθ. 1323/2023 Πράξη της Προέδρου του 6ου Κλιμακίου ορίσθηκε Εισηγήτρια και ημερομηνία εξέτασης της προδικαστικής προσφυγής και κλήθηκε η αναθέτουσα αρχή να υποβάλει τις απόψεις της. Η αναθέτουσα αρχή διαβίβασε εμπροθέσμως στην Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. και στους συμμετέχοντες την 1<sup>η</sup>-8-2023, δηλαδή εντός δεκαπενθημέρου από την κατάθεση της προσφυγής σύμφωνα με το άρθρο 365 παρ. 1 του ν. 4412/2016, τις με αριθ. πρωτ. ... απόψεις της, αιτούμενη παράλληλα την απόρριψη της προσφυγής για τους εκεί αναφερόμενους λόγους.

**9.** Σε συνέχεια των ανωτέρω, η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή νομίμως εισάγεται ενώπιον του 6ου Κλιμακίου σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 346 και 360 του ν. 4412/2016, όπως τροποποιήθηκαν και ισχύουν, και του άρθρου 3 του π.δ. 39/2017, είναι τύποις παραδεκτή και πρέπει να εξεταστεί στην ουσία της.

**10.** Στο επικυρωθέν με την προσβαλλόμενη απόφαση Πρακτικό ... της Επιτροπής του διαγωνισμού εμπεριέχεται η αιτιολογία απόρριψης της προσφοράς της προσφεύγουσας και αναφέρονται επί λέξει τα ακόλουθα: *«Κατά τον έλεγχο των πιστοποιητικών σήμανσης CE και δηλώσεις συμμόρφωσης της εταιρείας ... διαπιστώθηκαν τα εξής: Η εταιρεία ... κατέθεσε δήλωση συμβατότητας για την σύνθεση των ... του προσφερόμενου ... στην οποία όμως δεν αναφέρεται η ... και η ... που δηλώνει ότι προσφέρει στον εν λόγω διαγωνισμό. Διαπιστώθηκε ότι στο πιστοποιητικό CE Νο: ... αναφέρεται η ... και όχι η προσφερόμενη ... όπως επίσης δεν αναφέρεται η ... Συνεπώς δεν υπάρχει πιστοποίηση σήμανσης CE και δήλωση συμμόρφωσης για την ... και την ... του προσφερόμενου ... και δεν συμμορφώνεται με την απαίτηση 2.4.3.2 της διακήρυξης. Λόγω των ανωτέρω ουσιωδών αποκλίσεων η προσφορά της εταιρείας ... δεν αξιολογείται περαιτέρω και απορρίπτεται...»*

**11.** Η **προσφεύγουσα** προβάλλει ότι η απόρριψη της προσφοράς της με τις ανωτέρω αιτιολογικές βάσεις, και συγκεκριμένα διότι δεν κατατέθηκε α) πιστοποίηση σήμανσης CE για την προσφερόμενη ... «...» και την ... «...»

## Αριθμός απόφασης: 1433 /2023

...», και β) δήλωση συμμόρφωσης για την προσφερόμενη ... (...) και την ... ... (...) του ... ..., που προσφέρει, είναι μη νόμιμη και ακυρωτέα. Τούτο, διότι κατά τους ισχυρισμούς της κατέθεσε με την προσφορά της όλα τα απαιτούμενα πιστοποιητικά και έγγραφα για το προσφερόμενο από αυτήν .... Μάλιστα, προς επίρρωση των ισχυρισμών της, αναφέρει και προσάγει με την προσφυγή όλα τα κρίσιμα έγγραφα, που υπέβαλε με την προσφορά της, υποστηρίζοντας ότι έχει κατατεθεί πιστοποιητικό σήμανσης CE, αλλά και δήλωση συμμόρφωσης τόσο για το προσφερόμενο (ενιαίο) ... ... που προσφέρει, όσο και για τις υπομονάδες αυτού και συγκεκριμένα για την ... και για την ... ..

**12.** Η **αναθέτουσα αρχή** με τις απόψεις της υποστηρίζει ότι το πιστοποιητικό σήμανσης CE με αριθμό ... για το ... ..., που προσφέρει η προσφεύγουσα, δεν καλύπτει την προσφερόμενη ... (...) και την ... ... (μοντέλο “... ” και “...”). Τούτο, διότι στο κρίσιμο πιστοποιητικό CE, που κατέθεσε η προσφεύγουσα, αναφέρονται ως υπομονάδες αυτού, μεταξύ άλλων, οι ... ... του οίκου ... και όχι οι προσφερόμενες από την προσφεύγουσα ... (“...” της ... εταιρείας “... ”). Επιπλέον, στο πιστοποιητικό αυτό αναφέρεται ότι ισχύει μόνο με το συνημμένο σε αυτό προσάρτημα, και επομένως για τη σύνθεση του ... που περιέχεται στο προσάρτημα και άρα μόνο για τις ... που εκεί μνημονεύονται, δηλαδή αυτές του οίκου .... Επιπλέον, στην από 5-8-2023 δήλωση συμμόρφωσης της ... εταιρείας του προσφερόμενου... “... ” δεν περιλαμβάνεται η ... «...» και η ... «...», μολονότι αποτελούν τμήματα του προσφερόμενου ... Συνεπώς, κατά την αναθέτουσα αρχή δεν αποδείχθηκε η πλήρωση των απαιτήσεων του άρθρου 2.4.3.2, διότι δεν κατατέθηκε πιστοποιητικό σήμανσης CE και δήλωση συμμόρφωσης της ... εταιρείας για την προσφερόμενη ... και για την ... που προσφέρει η προσφεύγουσα εταιρεία, και αποτελούν τμήματα/ υπομονάδες του προσφερόμενου τελικού ενιαίου προϊόντος (... ...) της προσφεύγουσας. Τις ίδιες αιτιάσεις με την αναθέτουσα αρχή κατά της προσφεύγουσας προβάλλει και η παρεμβαίνουσα.

**13.** Στην Διακήρυξη, η οποία αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού, δεσμεύοντας αμφίδρομα την αναθέτουσα αρχή και τους συμμετέχοντες προβλέπονται τα ακόλουθα: Στο άρθρο 2.4.3.2 καθορίζεται το

## Αριθμός απόφασης: 1433 /2023

επί ποινή αποκλεισμού περιεχόμενο της τεχνικής προσφοράς ως εξής:  
«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 με το κεφάλαιο “Απαιτήσεις-Τεχνικές Προδιαγραφές” του Παραρτήματος I 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 ..., με βάση το κριτήριο ανάθεσης, σύμφωνα με τα αναλυτικώς αναφερόμενα στο ως άνω Παράρτημα... Με την προσφορά, να κατατεθούν πιστοποιητικά της νόμιμης κυκλοφορίας του προς ... σύμφωνα με τις ισχύουσες κοινοτικές Οδηγίες για τα ... .. (κατά περίπτωση, όπως απαιτείται, πιστοποιητικά σήμανσης CE και δηλώσεις συμμόρφωσης)».

Ακολούθως, στο **Παράρτημα I** της Διακήρυξης τίθενται οι τεχνικές προδιαγραφές των προς ... Ειδικώς, ως προς το Τμήμα ... που ενδιαφέρει εν προκειμένω, δηλαδή το «...», περιγράφονται οι υπομονάδες από τις οποίες αποτελείται ως εξής: «Το σύστημα θα περιλαμβάνει: • ..., ... (η οποία να αναφερθεί), •... .., •..., •...». Εν συνεχεία, καθορίζονται οι τεχνικές προδιαγραφές των ως άνω .../... που συνθέτουν το ... Τέλος, στο **Παράρτημα III** της Διακήρυξης παρατίθεται Υπόδειγμα του Φύλλου Συμμόρφωσης που καλούνται να υποβάλλουν οι συμμετέχοντες, σύμφωνα με τη ρητή απαίτηση και τις οδηγίες του άρθρου 2.4.3.2.

**14.** Από την επισκόπηση του ηλεκτρονικού φακέλου της υπόθεσης προκύπτουν τα ακόλουθα: Η προσφεύγουσα προσέφερε το ... με την ονομασία «...». Η σύνθεση των ... του προσφερόμενου ..., σύμφωνα με την κατατεθειμένη τεχνική προσφορά της προσφεύγουσας, είναι η εξής: 1) ... 2)...., 3) ... και 4) ...

Όπως προκύπτει από τον φάκελο της τεχνικής προσφοράς της προσφεύγουσας, η τελευταία προσκόμισε το υπ' αριθ. ... πιστοποιητικό σήμανσης CE του κοινοποιημένου οργανισμού πιστοποίησης ... Από το περιεχόμενο του πιστοποιητικού αυτού προκύπτει ότι η ... εταιρεία «...» για το προσφερόμενο ... .. «...» συμμορφώνεται προς τις απαιτήσεις της Οδηγίας 93/42 για τα ... Στο εν λόγω πιστοποιητικό αναφέρεται, επίσης, ότι αυτό χορηγείται και ισχύει μόνο μαζί με το συνημμένο σε αυτό Παράρτημα. Από το

## Αριθμός απόφασης: 1433 /2023

Παράρτημα προκύπτει ότι η πιστοποίηση CE καλύπτει το ... .. με τις υπομονάδες που εκεί αναφέρονται, μεταξύ των οποίων συμπεριλαμβάνονται οι ... .. “...”. Η προσφεύγουσα στην τεχνική προσφορά της αναφέρει ότι προσφέρει ως ... τις ... .. «...» της εταιρείας «...». Για τις τελευταίες έχει, μάλιστα, προσκομίσει πιστοποιητικό συμμόρφωσης CE ... της ... εταιρείας «...». Επιπρόσθετα, έχει προσκομίσει την από 23/03/2018 Δήλωση Συμμόρφωσης της ... εταιρείας «...» για την προσφερόμενη ως υπομονάδα ... .. «...» (την οποία δήλωση προσάγει με την προσφυγή της, υπό σχετ. 10). Αναφορικά με τις ..., που προσφέρει ως υπομονάδες του ... (πρόκειται για το μοντέλο ... της εταιρείας «...»), η προσφεύγουσα έχει προσκομίσει με την προσφορά της α) Το υπ’ αριθ. πιστοποιητικό CE ... της ... αυτών εταιρείας «...» (το οποίο προσάγει με την προσφυγή, υπό ΣΧΕΤ. 12), καθώς και β) την από 25/01/2018 Δήλωση Συμμόρφωσης της ... αυτών εταιρείας «...» (που προσάγεται με την προσφυγή, υπό ΣΧΕΤ. 13). Εκ των ανωτέρω προκύπτει ότι, αντιθέτως προς όσα η αναθέτουσα αρχή και η παρεμβαίνουσα υποστηρίζουν, έχουν προσκομιστεί από την προσφεύγουσα, σύμφωνα με τις απαιτήσεις του άρθρου 2.4.3.2, πιστοποιητικά σήμανσης CE και δηλώσεις συμμόρφωσης των ... εταιρειών και μάλιστα τόσο του τελικού ... .. όσο και των προσφερόμενων ... αυτού (...). Συνεπώς, η προσφορά της προσφεύγουσας συμμορφώνεται προς τις απαιτήσεις του άρθρου 2.4.3.2, όπου απαιτείται να προσκομιστούν πιστοποιητικά CE και δηλώσεις συμμόρφωσης των προσφερόμενων ... Στο άρθρο αυτό δεν προβλέπεται η προσκόμιση «δήλωση συμβατότητας», και άρα οι οικείες αιτιάσεις της αναθέτουσας αρχής περί παράλειψης προσκόμισης τέτοιας δήλωσης είναι απορριπτέες, ως μη ερειδόμενες στη Διακήρυξη. Τούτο, διότι κατά πάγια νομολογία (ΕΑ ΣτΕ 72/2020, 79/2010, 747/2010 κ.α), οι διαγωνιζόμενοι οφείλουν να υποβάλλουν μόνο τα αξιούμενα από την Διακήρυξη δικαιολογητικά και στοιχεία, η δε αναθέτουσα αρχή δεν δύναται να προβεί σε αποκλεισμό διαγωνιζομένου λόγω μη προσκόμισης διαφορετικών ή και επιπλέον από τα προβλεπόμενα δικαιολογητικών και εγγράφων, ενώ τυχόν ασάφεια της Διακήρυξης δεν δύναται να καταλογιστεί σε βάρος του διαγωνιζομένου. Πολύ περισσότερο που στην προκειμένη περίπτωση, η προσφεύγουσα έχει προσκομίσει με την τεχνική προσφορά της τις Οδηγίες ... (...) του προσφερόμενου ... «...», που αποτελεί επίσημο φυλλάδιο της ...

## **Αριθμός απόφασης: 1433 /2023**

εταιρείας, από το περιεχόμενο των οποίων καταδεικνύεται η συμβατότητα των προσφερόμενων ... και της προσφερόμενης ... Ενόψει των ανωτέρω, και δοθέντος ότι δεν δύναται να απορριφθεί προσφορά για λόγους, που δεν προβλέπονται στην οικεία Διακήρυξη, ενώ η προσφεύγουσα έχει προσκομίσει τις απαιτούμενες στο άρθρο 2.4.3.2 πιστοποιήσεις CE και δηλώσεις συμμορφώσεις τόσο για το προσφερόμενο ... (... ...) όσο και για τις ... αυτού (...), η απόρριψη της προσφοράς της με την προσβαλλόμενη απόφαση είναι μη νόμιμη, ως μη ερειδόμενη στη Διακήρυξη.

**15.** Κατόπιν των ανωτέρω, η προδικαστική προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτή και να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη απόφαση της αναθέτουσας αρχής κατά το μέρος που απορρίφθηκε η προσφορά της προσφεύγουσας. Η παρέμβαση πρέπει να απορριφθεί. Να ορισθεί η επιστροφή του καταβληθέντος παραβόλου της προσφεύγουσας (άρθρο 363 του ν. 4412/2016).

### **Για τους λόγους αυτούς**

Δέχεται την προδικαστική προσφυγή.

Απορρίπτει την παρέμβαση.

Ακυρώνει την προσβαλλόμενη με αριθμό πρωτ. ... απόφαση της αναθέτουσας αρχής, κατά το μέρος που απορρίφθηκε η προσφορά της προσφεύγουσας.

Ορίζει την επιστροφή του καταβληθέντος παραβόλου

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 26 Σεπτεμβρίου 2023 και εκδόθηκε στις 16 Οκτωβρίου 2023 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

**Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ**

**Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ**

**ΕΛΕΝΗ ΣΒΟΛΟΠΟΥΛΟΥ**

**ΔΕΣΠΟΙΝΑ ΚΥΡΙΑΖΗ**