

Η

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

3^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στις 4 Οκτωβρίου 2023 με την εξής σύνθεση: Ιωάννης Λαμπρόπουλος Πρόεδρος, Βικτωρία Πισμίρη – Εισηγήτρια, Αγγελική Πουλοπούλου, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 28.08.2023 με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΕΑΔΗΣΥ 1308/29.08.2023 Προδικαστική Προσφυγή της εταιρίας με την επωνυμία «Α... ΜΟΝΟΠΡΟΣΩΠΗ ΙΚΕ» (εφεξής η «προσφεύγουσα»), που εδρεύει στην, όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά της ...(...) (εφεξής η «Αναθέτουσα Αρχή»), όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά της εταιρίας με την επωνυμία «Λ. Π. - ... ΟΕ» (εφεξής η «παρεμβαίνουσα»), που εδρεύει στην ..., επί της οδού ..., αρ. ..., όπως νόμιμα εκπροσωπείται, που άσκησε παρέμβαση στο πλαίσιο της προδικαστικής προσφυγής.

Με την προδικαστική προσφυγή, η προσφεύγουσα αιτείται να ακυρωθεί η υπ' αρ. .../17-08-2023 απόφαση της Αναθέτουσας Αρχής μόνον όσον αφορά στην αποδοχή της προσφοράς της παρεμβαίνουσας για τα Τμήματα με α/α 6, 7, 8, 9, 11.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της προσφυγής, έχει καταβληθεί παράβολο ποσού 600,00 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ... και την

Αριθμός απόφασης : 1498/2023

εκτύπωση από τη σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών με την ένδειξη «ΔΕΣΜΕΥΜΕΝΟ»).

2. Επειδή, η Αναθέτουσα Αρχή, με την υπ' αρ. .../2023 Διακήρυξη, προκήρυξε ανοικτό δημόσιο διαγωνισμό, για την προμήθεια ανταλλακτικών για τη συντήρηση στρατιωτικών οχημάτων του ... με εκτιμώμενη αξία 42.460,49€, μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ 24% και 52.651,00€, συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ 24% και κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά που προσδιορίζεται αποκλειστικά βάσει τιμής (χαμηλότερη τιμή). Η σύμβαση υποδιαιρείται στα τμήματα του Παραρτήματος Ι της Διακήρυξης και προσφορές υποβάλλονται για το σύνολο της ποσότητας κάθε τμήματος/είδους και για ένα ή περισσότερα ή όλα τα ως άνω τμήματα. Ειδικότερα, η συνολική τιμή, χωρίς ΦΠΑ, για το Τμήμα 6 «ΦΙΛΤΡΟ ΛΑΔΙΟΥ» ανέρχεται σε €3.000, για το Τμήμα 7 «ΦΙΛΤΡΟ ΞΗΡΑΝΤΗΡΑ» ανέρχεται σε €8.100, για το Τμήμα 8 «ΦΙΛΤΡΟ ΑC» €5.400, για το Τμήμα 9 «ΦΙΛΤΡΟ ΥΔΡΑΥΛΙΚΟΥ» €3.000 και για το Τμήμα 11 «ΙΜΑΝΤΑΣ ΥΔΡΑΝΤΛΙΑΣ -ΔΥΝΑΜΟ (200)» €1.200. Η ως άνω Διακήρυξη αναρτήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ.) στις 10.07.2023 με Α.Δ.Α.Μ. ..., καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ, όπου έλαβε συστημικό αριθμό

3. Επειδή, ο ένδικος διαγωνισμός, ως εκ του αντικειμένου του και της προϋπολογισθείσας δαπάνης, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Ν. 4412/2016 (Α' 147) και η ένδικη διαφορά διέπεται από τις διατάξεις του Βιβλίου ΙV αυτού, περί έννομης προστασίας κατά τη σύναψη δημοσίων συμβάσεων.

4. Επειδή, η προσβαλλόμενη κοινοποιήθηκε προς τους ενδιαφερόμενους μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ στις 18.08.2023, η δε προδικαστική προσφυγή ασκήθηκε εμπροθέσμως στις 28.08.2023, με κοινοποίηση αυτής ομοίως μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ, με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του π.δ. 39/2017. Η προσφεύγουσα μετ' εννόμου συμφέροντος στρέφεται κατά της προσβαλλόμενης, ως έχουσα καταταγεί δεύτερη στη σειρά μειοδοσίας, βάλλοντας κατά της ανάδειξης της

Αριθμός απόφασης : 1498/2023

παρεμβαίνουσας ως οριστικής αναδόχου για τα επίμαχα είδη με α/α 6, 7, 8, 9, 11, επιδιώκοντας την ανάδειξη της ίδιας ως οριστικής αναδόχου για τα είδη αυτά.

5. Επειδή, στις 29.08.2023 η Αναθέτουσα Αρχή κοινοποίησε την υπό κρίση προδικαστική προσφυγή μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ προς τους ενδιαφερόμενους, σύμφωνα με το άρ. 365, παρ. 1, σημ. α' του Ν. 4412/2016 και το άρ. 9, παρ. 1, σημ. α' του π.δ. 39/2017.

6. Επειδή, με την υπ' αρ. 1568/2023 Πράξη του Προέδρου του 3ου Κλιμακίου ορίσθηκε Εισηγήτρια και ημερομηνία συζήτησης, κλήθηκε, δε, η Αναθέτουσα Αρχή όπως καταθέσει απόψεις επί της προδικαστικής προσφυγής.

7. Επειδή, στις 04.09.2023 εκδόθηκε η υπ' αρ. Α828/2023 απόφαση της ΕΑΔΗΣΥ που απέρριψε το αίτημα αναστολής της προσφεύγουσας.

8. Επειδή, στις 07.09.2023 η παρεμβαίνουσα, εμπροθέσμως και εν γένει παραδεκτώς, ως έχουσα αναδειχθεί οριστική ανάδοχος για τα επίμαχα είδη, κοινοποίησε, μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ την παρέμβασή της.

9. Επειδή, στις 12.09.2023 η Αναθέτουσα Αρχή κοινοποίησε τις υπ' αρ. πρωτ. .../12.09.2023 απόψεις της, μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ.

10. Επειδή, στις 15.09.2023 η προσφεύγουσα κοινοποίησε το με ίδια ημερομηνία υπόμνημά της.

11. Επειδή, με την προσβαλλόμενη αποφασίστηκε η έγκριση του από 17.08.2023 Πρακτικού Αξιολόγησης Δικαιολογητικών Κατακύρωσης, στο σύνολό του και η κατακύρωση της σύμβασης προμήθειας ανταλλακτικών για την προληπτική συντήρηση ... ως προς τα επίμαχα είδη με α/α 6, 7, 8, 9, 11 στην παρεμβαίνουσα.

12. Επειδή, η διακήρυξη 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

Αριθμός απόφασης : 1498/2023

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 δικαιοκώλου 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 Construcion Ltd, σκέψεις 41 έως 44, απόφαση της 29.4.2004, C-496/1999 Επιτροπή κατά CAS Succhi di Frutta, σκέψη 111, απόφαση της 10.5.2012, C-368/10, Επιτροπή κατά Κάτω Χωρών σκ. 109 επ.).

13. Επειδή, στο άρ. 79Α «Υπογραφή Ευρωπαϊκού Ενιαίου Εγγράφου Σύμβασης» του Ν. 4412/2016 « 1. Κατά την υποβολή του Ευρωπαϊκού Ενιαίου Εγγράφου Σύμβασης (ΕΕΕΣ) του άρθρου 79, είναι δυνατή, με μόνη την υπογραφή του κατά περίπτωση εκπροσώπου του οικονομικού φορέα, η προκαταρκτική απόδειξη των λόγων αποκλεισμού που αναφέρονται στην παρ. 1 του άρθρου 73 για το σύνολο των φυσικών προσώπων που είναι μέλη του διοικητικού, διευθυντικού ή εποπτικού οργάνου του ή έχουν εξουσία εκπροσώπησης, λήψης αποφάσεων ή ελέγχου σε αυτόν. 2. Ως εκπρόσωπος του οικονομικού φορέα για την εφαρμογή του παρόντος άρθρου, νοείται ο νόμιμος εκπρόσωπος αυτού, όπως προκύπτει από το ισχύον καταστατικό ή το πρακτικό εκπροσώπησής του κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς ή αίτησης συμμετοχής ή το αρμοδίως εξουσιοδοτημένο φυσικό πρόσωπο να εκπροσωπεί τον οικονομικό φορέα για διαδικασίες σύναψης συμβάσεων ή για συγκεκριμένη διαδικασία σύναψης σύμβασης....». Σύμφωνα με το άρ. 2.2.7 «Πρότυπα διασφάλισης ποιότητας και πρότυπα περιβαλλοντικής διαχείρισης» της Διακήρυξης «...Απαράβατο όρο της παρούσας διακήρυξης αποτελεί ότι τα προϊόντα που θα διατεθούν, οφείλουν να φέρουν το σήμα συμμόρφωσης με τις οδηγίες και κανονισμούς της Ευρωπαϊκής Ένωσης, ήτοι πιστοποίηση και ένδειξη CE.». Στο άρ. 2.2.9.1 «Προκαταρκτική απόδειξη κατά την υποβολή προσφορών» προβλέπεται ότι «...Ως εκπρόσωπος του οικονομικού φορέα νοείται ο νόμιμος εκπρόσωπος αυτού, όπως προκύπτει από το ισχύον καταστατικό ή το πρακτικό εκπροσώπησής του κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς ή το αρμοδίως εξουσιοδοτημένο φυσικό πρόσωπο να εκπροσωπεί τον οικονομικό φορέα για διαδικασίες σύναψης συμβάσεων ή για συγκεκριμένη διαδικασία σύναψης σύμβασης.». Σύμφωνα με το άρ. 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. Η προσκόμιση των εν λόγω δικαιολογητικών γίνεται κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 3.2 από τον προσωρινό ανάδοχο. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να ζητεί από προσφέροντες, σε οποιοδήποτε χρονικό σημείο κατά τη διάρκεια της διαδικασίας, να

Αριθμός απόφασης : 1498/2023

υποβάλλουν όλα ή ορισμένα δικαιολογητικά, όταν αυτό απαιτείται για την ορθή διεξαγωγή της διαδικασίας. ... Β.5. Για την απόδειξη της συμμόρφωσής τους με πρότυπα διασφάλισης ποιότητας της παραγράφου 2.2.7 οι οικονομικοί φορείς προσκομίζουν τα πιστοποιητικά προτύπων (ή νεότερά τους), όπως αναφέρονται αναλυτικά ανά περίπτωση στο Παράρτημα ΙΙ, τα οποία θα πρέπει να είναι σε ισχύ κατά τη διάρκεια ολόκληρης της σύμβασης: ... γ) Πιστοποιητικό της σήμανσης CE, επικαιροποιημένο και εν ισχύ καθ' όλη τη διάρκεια της σύμβασης, κατά περίπτωση.».

14. Επειδή, με τον πρώτο λόγο της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής, η προσφεύγουσα παραθέτει το άρ. 2.2.9.2. υποπαρ. Β.5.γ (σελ. 27) της Διακήρυξης και αναφέρει ότι, στην παρ. 4 του υπ' αριθ. ...18-07-2023 εγγράφου επί του αιτήματος διευκρινήσεων για το CE, που αναρτήθηκε στην ηλεκτρονική πύλη του διαγωνισμού (ΕΣΗΔΗΣ ...) για ενημέρωση παντός ενδιαφερομένου, η Αναθέτουσα Αρχή γνωστοποιούσε σε όλους τους συμμετέχοντες ότι η μη υποβολή της υπεύθυνης δήλωσης CE με την τεχνική προσφορά, καθιστά την προσφορά απαράδεκτη και απορριπτέα. Ωστόσο, ισχυρίζεται πως η παρεμβαίνουσα, με την τεχνική της προσφορά, δεν υπέβαλε την υπεύθυνη δήλωση του επίσημου αντιπροσώπου ή του κατασκευαστή του προϊόντος για το CE, σύμφωνα με την παράγραφο 4 του ...18-07-2023 (Διαγωνισμοί – Συμβάσεις Παροχή Διευκρινήσεων) εγγράφου της ... και τα άρθρα 2.2.9.2.Β.5.γ. και 2.2.7. της διακήρυξης, και γι' αυτό, θα έπρεπε να απορριφθεί η προσφορά της. Η παρεμβαίνουσα υποστηρίζει πως δεν είχε υποχρέωση να υποβάλλει με την τεχνική προσφορά και υπεύθυνη δήλωση και πως η συγκεκριμένη υπεύθυνη δήλωση υποβάλλεται κατά υποχρέωση σε περίπτωση μη υποχρέωσης συμμόρφωσης κατά τη φάση κατάθεσης των προσφορών, από τον αντιπρόσωπο του εργοστασίου ή το εργοστάσιο κατασκευής και πως, σύμφωνα με τους όρους διακήρυξης, υπέβαλε πιστοποιητικά συμμόρφωσης κατά CE κατά την φάση των δικαιολογητικών του προσωρινού αναδόχου, εξασφαλίζοντας την αρχή των ίσων αποστάσεων. Περαιτέρω, υποστηρίζει πως η προσκομιζόμενη υπεύθυνη δήλωση κατά τη φάση κατάθεσης της τεχνικής προσφοράς πρέπει να κριθεί ως απαράδεκτη, καθότι τα προϊόντα που αιτούνται από την

Αριθμός απόφασης : 1498/2023

Αναθέτουσα Αρχή, πρέπει να έχουν σήμανση CE καθότι συνδέονται με ενέργεια (κατανάλωση καυσίμου) και ηλεκτρομηχανολογικό εξοπλισμό και πως δεν εξαιρούνται της κατηγορίας καθότι έχουν πλήρη εφαρμογή όχι μόνο σε στρατιωτικά οχήματα, αλλά και σε γενικά οχήματα της αυτοκινητοβιομηχανίας. Η Αναθέτουσα Αρχή υποστηρίζει πως, σύμφωνα με το άρ. 2.2.7 της Διακήρυξης τα πιστοποιητικά CE αποτελούν δικαιολογητικά μέσα απόδειξης των κριτηρίων επιλογής και δεν αποτελούν μέρος της Τεχνικής Προσφοράς των συμμετεχόντων και πως, σύμφωνα με το άρ. 3.2 της Διακήρυξης του Διαγωνισμού (Πρόσκληση υποβολής δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου) και το Άρθρο 103 του ν.4412/2016, τα δικαιολογητικά της παραγράφου 2.2.9.2 (Υποπαράγραφος Β.5), και επομένως το πιστοποιητικό σήμανσης CE, αποτελούν δικαιολογητικά προσωρινού αναδόχου και δεν εξετάστηκαν κατά την παραπάνω συνεδρίαση όπως αναφέρεται και στην παράγραφο 5 του από 04 Αυγούστου 2023 πρακτικού της Επιτροπής Διενέργειας του Διαγωνισμού. Ακολούθως, ισχυρίζεται πως στο υπ' αρ. πρωτ. ... έγγραφό της, στο οποίο παρασχέθηκαν διευκρινήσεις αναφέρεται εκ παραδρομής ότι «ο οικονομικός φορέας υποχρεούται να υποβάλει με την τεχνική του προσφορά», ενώ στη συνέχεια (παράγραφος 5β) διευκρινίζεται ότι τα έγγραφα της σύμβασης – διακήρυξης δεν υπέστησαν αλλαγές, μετά τις παρεχόμενες διευκρινήσεις, επομένως δεν αναιρείται ή τροποποιείται η διακήρυξη κατά οποιονδήποτε τρόπο κι πως, αν το συγκεκριμένο έγγραφο δημιούργησε σύγχυση ή απορίες σχετικά με τη διαγωνιστική διαδικασία στους οικονομικούς φορείς, αυτοί είχαν τη δυνατότητα να ζητήσουν περαιτέρω διευκρινήσεις, που δεν έγινε. Η προσφεύγουσα με το υπόμνημά της υποστηρίζει πως η Αναθέτουσα Αρχή επιβεβαιώνει τους ισχυρισμούς της και πως δεν πρόκειται για διευκρινίσεις που δόθηκαν εκ παραδρομής, αφού αυτές είναι τεκμηριωμένες από την Αναθέτουσα Αρχή και απαιτούνται από τα έγγραφα της σύμβασης και πως πρόκειται για πραγματική βούληση της τελευταίας, αφού προκύπτει ξεκάθαρα και από την υπ' αριθμ. .../2023 μεταγενέστερη διακήρυξη για νέο διαγωνισμό, που προσκομίζει, στην οποία έχει συμπεριληφθεί το ίδιο ακριβώς κείμενο στην παράγραφο (2.2.7.) της διακήρυξης.

Αριθμός απόφασης : 1498/2023

15. Επειδή, επί του πρώτου λόγου, λεκτέα τα εξής: Σύμφωνα με το άρ. 2.2.7 «Πρότυπα διασφάλισης ποιότητας και πρότυπα περιβαλλοντικής διαχείρισης» της Διακήρυξης, τα προϊόντα που θα διατεθούν οφείλουν να φέρουν το σήμα συμμόρφωσης με τις οδηγίες και κανονισμούς της Ευρωπαϊκής Ένωσης, ήτοι πιστοποίηση και ένδειξη CE, το δε πιστοποιητικό της σήμανσης CE, κατ' άρ. 2.2.9.2 περ. Β.5, προσκομίζεται από τον προσωρινό ανάδοχο. Περαιτέρω, σύμφωνα με το υπ' αρ. πρωτ. ...18.07.2023 έγγραφο της Αναθέτουσας Αρχής με θέμα «Διαγωνισμοί – Συμβάσεις (Παροχή Διευκρινήσεων)», το οποίο αναρτήθηκε στις 18.07.2023 στο πεδίο «Σημειώσεις και συνημμένα» «...4. Διευκρινίζεται ότι εφόσον τα υπό προμήθεια είδη εμπίπτουν στην κατηγορία προϊόντων που εξαιρούνται της υποχρέωσης να φέρουν τη σήμανση CE, ο οικονομικός φορέας υποχρεούται να υποβάλει με την τεχνική του προσφορά σχετική υπεύθυνη δήλωση του επίσημου αντιπροσώπου ή κατασκευαστή του προϊόντος που να αναφέρεται ρητώς η εξαίρεση της υποχρέωσης, διαφορετικά η προσφορά για το συγκεκριμένο προϊόν θα απορρίπτεται ως απαράδεκτη.». Ο λόγος αυτός, ανεξάρτητα από την αοριστία του, δοθέντος ότι η προσφεύγουσα δεν διευκρινίζει για ποιο ή ποια εκ των προσφερόμενων ειδών δεν προσκομίσθηκε η, κατά την κρίση της, απαιτούμενη υπεύθυνη δήλωση, καθίσταται απορριπτέος ως αβάσιμος. Τούτο, γιατί, όπως προκύπτει από τη σαφή και μονοσήμαντη διατύπωση της παραπάνω διευκρίνισης, η σχετική υπεύθυνη δήλωση περιλαμβάνεται, και δη, επί ποινή απαραδέκτου στην τεχνική προσφορά στην περίπτωση που τα προσφερόμενα είδη εμπίπτουν στην κατηγορία προϊόντων που εξαιρούνται της υποχρέωσης να φέρουν τη σήμανση CE, όχι, όμως, στην περίπτωση που τα προς προμήθεια είδη φέρουν σήμανση CE. Όπως δε η παρεμβαίνουσα αναφέρει στην παρέμβασή της, και τούτο αποδεικνύεται και από τα υποβληθέντα δικαιολογητικά κατακύρωσης, τα προσφερόμενα από την ίδια προϊόντα φέρουν τη σήμανση CE.

16. Επειδή, με τον δεύτερο λόγο της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής, η προσφεύγουσα υποστηρίζει πως, ακόμα κι αν είχε υποβληθεί με την τεχνική προσφορά στο πρώτο στάδιο αξιολόγησης, η δήλωση που

Αριθμός απόφασης : 1498/2023

κατέθεσε η παρεμβαίνουσα με τα δικαιολογητικά κατακύρωσης θα έπρεπε να απορριφθεί σαν απαράδεκτη, γιατί δεν πρόκειται για υπεύθυνη δήλωση του ν.1599/1986, όπως προβλέπει η διακήρυξη και η παράγραφος 4 του .../18-07-2023 εγγράφου της Αναθέτουσας Αρχής, δεν έχει εκδοθεί από κατασκευαστή του προϊόντος ή επίσημο αντιπρόσωπο όπως με ποινή απαραδέκτου προβλέπει το ανωτέρω έγγραφο διευκρινήσεων της αναθέτουσας αρχής, αλλά από την συμμετέχουσα παρεμβαίνουσα, η οποία δεν είναι κατασκευαστής του προϊόντος, ούτε επίσημος αντιπρόσωπος και η δήλωση είναι αόριστη και δεν αναφέρει το εργοστάσιο κατασκευής ή την επωνυμία των ανταλλακτικών – φίλτρων που προσφέρει. Η παρεμβαίνουσα υποστηρίζει πως τα πιστοποιητικά συμμόρφωσης που υποβλήθηκαν σύμφωνα με τους όρους διακήρυξης κατά τη φάση ελέγχου των δικαιολογητικών του προσωρινού αναδόχου, ανταποκρίνονται πλήρως στην ευρωπαϊκή νομοθεσία, ότι αναφέρουν στοιχεία: Όνομα και διεύθυνση του επίσημου αντιπροσώπου Serial number του προϊόντος Τη δήλωση αποκλειστικής ευθύνης, χρήση προϊόντων Τη σχετική νομοθεσία που συμμορφώνονται τα προϊόντα Ονοματεπώνυμο και υπογραφή Ημερομηνία δήλωσης και οι κωδικοί των προϊόντων στα φυλλάδια των πιστοποιητικών συμμόρφωσης. Η Αναθέτουσα Αρχή με τις απόψεις της υποστηρίζει πως, κατά τη συνεδρίαση της Επιτροπής Διενέργειας του Διαγωνισμού της 17ης Αυγούστου 2023 διαπιστώθηκε ότι η παρεμβαίνουσα έχει καταθέσει αναφορικά με τα προϊόντα που προσφέρει στον υπόψη διαγωνισμό «ΔΗΛΩΣΗ ΣΥΜΜΟΡΦΩΣΗΣ» αυτών με τις απαιτήσεις των Ευρωπαϊκών Οδηγιών και επομένως δεν είχε την υποχρέωση να υποβάλλει με την Τεχνική Προσφορά Υπεύθυνη Δήλωση του επίσημου αντιπροσώπου ή κατασκευαστή του προϊόντος και πως αυτές ανέφεραν πλήρως τα στοιχεία των υπό προμήθεια ανταλλακτικών και δεν δημιουργήθηκε θέμα αοριστίας ή σύγχυσης σχετικά με τα προϊόντα. Η προσφεύγουσα με το υπόμνημά της υποστηρίζει πως η υπεύθυνη δήλωση αυτή θα έπρεπε να υποβληθεί από τον επίσημο αντιπρόσωπο ή κατασκευαστή του προϊόντος και πως η ίδια δεν είναι κατασκευαστής, ούτε επίσημος αντιπρόσωπος της κατασκευάστριας των

Αριθμός απόφασης : 1498/2023

φίλτρων εταιρείας, αφού δεν κατέθεσε δικαιολογητικά που να αποδεικνύουν την ιδιότητα αυτή.

17. Επειδή, επί του δεύτερου λόγου, λεκτέα τα εξής: Ο λόγος Ο λόγος αυτός, ανεξάρτητα από την αοριστία του, δοθέντος ότι η προσφεύγουσα δεν διευκρινίζει για ποιο ή ποια εκ των προσφερόμενων ειδών δεν προσκομίσθηκε η, κατά την κρίση της, απαιτούμενη υπεύθυνη δήλωση, καθίσταται απορριπτός ως αβάσιμος. Τούτο, γιατί, σε κάθε περίπτωση, σύμφωνα με τα γενόμενα δεκτά ανωτέρω, στη σκ. 15 της παρούσας, η σχετική υπεύθυνη δήλωση περιλαμβάνεται, και δη, επί ποινή απαραδέκτου στην τεχνική προσφορά, στην περίπτωση που τα προσφερόμενα είδη εμπíπτουν στην κατηγορία προϊόντων που εξαιρούνται της υποχρέωσης να φέρουν τη σήμανση CE, όχι, όμως, στην περίπτωση που τα προς προμήθεια είδη φέρουν σήμανση CE, όπως τα προσφερόμενα εκ μέρους της παρεμβαίνουσας είδη. Συνεπώς, ουδεμία υποχρέωση είχε προς υποβολή τέτοιας υπεύθυνης δήλωσης.

18. Επειδή, με τον τρίτο λόγο της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής, η προσφεύγουσα υποστηρίζει πως, σύμφωνα με το υπ' αρ. ... ΑΝΑΛΥΤΙΚΟ ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΤΙΚΟ ΕΚΠΡΟΣΩΠΗΣΗΣ του ΓΕΜΗ της παρεμβαίνουσας, οι διαχειριστές και οι εκπρόσωποι της Π. Λ. και Π. Μ., μπορούν να υπογράψουν ξεχωριστά ο καθένας για ποσό μέχρι 7.000,00€ και για ποσό μεγαλύτερο των 7.000,00€ υπογράφουν και οι δυο από κοινού. Εν προκειμένω, ο διαγωνισμός έχει προϋπολογισμό 52.651,00€ και επομένως θα έπρεπε ή τα έγγραφα της σύμβασης να τα υπογράψουν και οι δύο, ή ο Π. Λ. να εξουσιοδοτήσει τον Π. Μ. να υπογράψει όλα τα έγγραφα του διαγωνισμού, ωστόσο, τέτοια εξουσιοδότηση δεν έχει υποβληθεί, συνεπώς, τα έγγραφα του διαγωνισμού της παρεμβαίνουσας υπογράφονται μόνο από τον Π. Μ., και έτσι η συμμετοχή της στον διαγωνισμό είναι άκυρη. Η παρεμβαίνουσα υποστηρίζει πως το όριο που αναφέρεται των 7000,00 ευρώ και απορρέει από το καταστατικό της αναφέρεται σε συναλλακτικές σχέσεις και πως είναι ξεκάθαρο ότι, κατά τη φάση της διαγωνιστικής διαδικασίας, κάτι τέτοιο δεν υφίσταται και η σχέση αυτή ξεκινάει με την υπογραφή της σύμβασης με τον φορέα στην οποία υπογράφουν και οι δυο νόμιμοι

Αριθμός απόφασης : 1498/2023

εκπρόσωποι. Η Αναθέτουσα Αρχή ισχυρίζεται πως ο συγκεκριμένος διαγωνισμός είναι διαιρετός σε τμήματα, η αξία των οποίων δεν υπερβαίνει το ποσό των 7.000 €, πλην του τμήματος με A/A 7 και πως, για το κάθε τμήμα του διαγωνισμού ακολουθείται ξεχωριστή διαγωνιστική διαδικασία όπως αποδεικνύεται και από το γεγονός ότι κατά την συνεδρίαση της Επιτροπής Διενέργειας του Διαγωνισμού της 04 Αυγούστου 2023 και ενώ τμήμα της τεχνικής προσφοράς της προσφεύγουσας απορρίφθηκε ως μη συμβατό με το όχημα για το οποίο προοριζόταν, η τεχνική προσφορά της εταιρείας δεν απορρίφθηκε στο σύνολό της αλλά μόνο για το συγκεκριμένο τμήμα. Ακόμη, υποστηρίζει πως η Επιτροπή έκρινε ότι το όριο των 7.000€ που μνημονεύεται στο «Αναλυτικό Πιστοποιητικό Εκπροσώπησης» αναφέρεται σε οικονομικές σχέσεις που αφορούν χρηματική συναλλαγή, καθώς στο ίδιο έγγραφο ρητώς αναφέρεται ότι «Όσον αφορά δραστηριότητες, οι οποίες δε συνεπάγονται την ανάληψη οποιασδήποτε οικονομικής υποχρέωσης της εταιρίας απέναντι σε οποιοδήποτε φυσικό ή νομικό πρόσωπο, υπηρεσία, οργανισμό, τράπεζα, κ.τ.λ., μπορεί να υπογράψει έκαστος Διαχειριστής μόνος του, για την καλύτερη λειτουργία της εταιρίας» και η συμμετοχή σε διαγωνιστική διαδικασία δεν συνιστά ανάληψη οικονομικής υποχρέωσης ή οικονομική συναλλαγή, καθώς αυτή επέρχεται με τη σύναψη της σύμβασης. Περαιτέρω, υποστηρίζει ότι, σύμφωνα με το άρ. 3.2 της Διακήρυξης, η Αναθέτουσα Αρχή έχει την υποχρέωση να προσκαλέσει για την υπογραφή της σύμβασης για το τμήμα με A/A 7 και τους δύο νόμιμους εκπροσώπους της παρεμβαίνουσας, σύμφωνα με το καταστατικό της και πως η παρεμβαίνουσα έχει υποβάλλει την προβλεπόμενη εγγυητική επιστολή από την διακήρυξη, η οποία καταπίπτει υπέρ της Αναθέτουσας Αρχής σε περίπτωση μη σύναψης της σύμβασης με δική της υπαιτιότητα. Η προσφεύγουσα με το υπόμνημά της υποστηρίζει πως η άποψη της Αναθέτουσας Αρχής ότι ο διαγωνισμός είναι ξεχωριστός είναι λανθασμένη και απαράδεκτη, γιατί γνωρίζει ότι ο διαγωνισμός είναι ενιαίος για όλα τα τμήματα, αφού υπάρχει ένας και μόνο αύξον αριθμός ΕΣΗΔΗΣ ... και πως θα υπογραφεί μία σύμβαση ανά ανάδοχο για όλα τα τμήματα που θα κατακυρωθούν σ' αυτόν. Ακόμη, αναφέρει πως ο ισχυρισμός της Αναθέτουσας Αρχής ότι για την υπογραφή συμφωνητικού για το τμήμα 7 που

Αριθμός απόφασης : 1498/2023

είναι μεγαλύτερο των 7,000,00€ θα υπογραφεί η σύμβαση και από τους δύο εταίρους της παρεμβαίνουσας, επιβεβαιώνει τον ισχυρισμό μας ότι απαιτείται υπογραφή και των δύο εταίρων για την υποβολή προσφοράς, αφού ο διαγωνισμός είναι ενιαίος για όλα τα τμήματα με έναν α/α ΕΣΗΔΗΣ

19. Επειδή, επί του τρίτου λόγου της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής, λεκτέα τα εξής: Από τα άρ. 79Α του Ν. 4412/2016 και 2.2.9.1 της Διακήρυξης προκύπτει ότι ως εκπρόσωπος του οικονομικού φορέα νοείται ο νόμιμος εκπρόσωπος αυτού, όπως προκύπτει από το ισχύον καταστατικό ή το πρακτικό εκπροσώπησης του κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς ή το αρμοδίως εξουσιοδοτημένο φυσικό πρόσωπο να εκπροσωπεί τον οικονομικό φορέα για διαδικασίες σύναψης συμβάσεων ή για συγκεκριμένη διαδικασία σύναψης σύμβασης. Εν προκειμένω, όπως προκύπτει από τα έγγραφα της υποβληθείσας από την παρεμβαίνουσα προσφορά, αυτά φέρουν υπογραφή του Π. Μ.. Εντούτοις, στο προσκομισθέν από την παρεμβαίνουσα, με τα δικαιολογητικά κατακύρωσης, υπ' αρ. πρωτ. ... «ΑΝΑΛΥΤΙΚΟ ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΤΙΚΟ ΕΚΠΡΟΣΩΠΗΣΗΣ» εκδοθέν από την υπηρεσία Γ.Ε.ΜΗ. του Εμπορικού και Βιομηχανικού Επιμελητηρίου ..., αναφέρεται ότι «*ΔΙΑΧΕΙΡΙΣΤΕΣ-ΕΚΠΡΟΣΩΠΟΙ ΚΑΙ ΔΙΕΥΘΥΝΤΕΣ της εταιρίας απέναντι σε φυσικά ή νομικά πρόσωπα, υπηρεσίες, οργανισμούς, τράπεζες κ.τ.λ. ορίζονται οι εταίροι, Π. Λ. και Π. Μ., οι οποίοι μέχρι του ποσού των επτά χιλιάδων ΕΥΡΩ (7.000,00 €) υπογράφουν ο καθένας ξεχωριστά, ενώ για ποσό άνω των επτά χιλιάδων ΕΥΡΩ (7.000,00 €) υπογράφουν και οι δύο από κοινού. Όσον αφορά δραστηριότητες, οι οποίες δε συνεπάγονται την ανάληψη οποιασδήποτε οικονομικής υποχρέωσης της εταιρίας απέναντι σε οποιοδήποτε φυσικό ή νομικό πρόσωπο, υπηρεσία, οργανισμό, τράπεζα, κ.τ.λ., μπορεί να υπογράψει έκαστος Διαχειριστής μόνος του, για την καλύτερη λειτουργία της εταιρίας.*». Όπως προκύπτει από το υποβληθέν ΕΕΕΣ της παρεμβαίνουσας, υπέβαλε προσφορά για το σύνολο των τμημάτων του επίμαχου διαγωνισμού, καθώς δήλωσε «*Τμήματα που συμμετάσχει ο ΟΦ Κατά περίπτωση, αναφορά του τμήματος ή των τμημάτων για τα οποία ο οικονομικός φορέας επιθυμεί να υποβάλει προσφορά. Απάντηση: ΕΙΣ ΟΛΟΚΛΗΡΟΝ*» (βλ. αρχείο με τίτλο «espd-response-v2 signed», σελ. 3/11), η δε εκτιμώμενη αξία της σύμβασης

Αριθμός απόφασης : 1498/2023

είναι 42.460,49€, μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ 24%. Ο λόγος αυτός ασκείται παραδεκτά μόνο για τα επίμαχα τμήματα 6, 7, 8, 9, 11, για τα οποία η εκτιμώμενη σύμβαση ανέρχεται σε 3.000€, 8.100€, 5.400€, 3.000€ και 1.200€, αντίστοιχα, ήτοι, αθροιστικά, ξεπερνά το ανωτέρω ποσό των 7.000€. Συνεπώς, εφόσον δεν προκύπτει ότι δόθηκε οιασδήποτε εξουσιοδότηση προς τον μόνο υπογράφοντα διαχειριστή Π. Μ. από τον έτερο διαχειριστή Π. Λ., προκειμένου να υπογράψει για την υποβολή προσφοράς στον επίμαχο διαγωνισμό, μη νομίμως έγινε αποδεκτή η προσφορά της παρεμβαίνουσας, καθώς αυτή δεν φέρει υπογραφή και από τους δύο διαχειριστές-εκπροσώπους και διευθυντές αυτής, δεδομένου ότι το ποσό της εκτιμώμενης αξίας ξεπερνά το ανωτέρω ποσό των 7.000€, για το οποίο δύναται ο καθένας να υπογράψει ξεχωριστά και να δεσμεύει την παρεμβαίνουσα. Απορριπτέως αβάσιμοι καθίσταται οι ισχυρισμοί της Αναθέτουσας Αρχής και της παρεμβαίνουσας ότι η σύναψη της σύμβασης και όχι η υποβολή συμμετοχής συνιστά ανάληψη οικονομικής υποχρέωσης, δοθέντος ότι οι συμμετέχοντες οικονομικοί φορείς, δεσμεύονται πλήρως από την υποβληθείσα προσφορά τους και αποδέχονται αυτήν. Επομένως, ο λόγος αυτός γίνεται δεκτός ως βάσιμος, η δε Αναθέτουσα Αρχή όφειλε όπως, κατά δέσμια αρμοδιότητα, απορρίψει την προσφορά της παρεμβαίνουσας για τα επίμαχα τμήματα 6, 7, 8, 9, 11.

20. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, η προδικαστική προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτή, η προσβαλλόμενη να ακυρωθεί και το παράβολο να επιστραφεί.

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται την προδικαστική προσφυγή.

Απορρίπτει την παρέμβαση.

Ακυρώνει την υπ' αρ. ... απόφαση της Αναθέτουσας Αρχής όσον αφορά στην αποδοχή της προσφοράς και στην ανάδειξη της παρεμβαίνουσας ως οριστικής αναδόχου για τα Τμήματα με α/α 6, 7, 8, 9, 11, κατά τα ειδικότερα διαλαμβανόμενα στο σκεπτικό.

Αριθμός απόφασης : 1498/2023

Ορίζει την επιστροφή του κατατεθέντος παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 04.10.2023 και εκδόθηκε στις 24.10.2023 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Ο Πρόεδρος

Η Γραμματέας

ΙΩΑΝΝΗΣ ΛΑΜΠΡΟΠΟΥΛΟΣ

ΦΩΤΕΙΝΗ ΜΑΡΑΝΤΙΔΟΥ