

Η

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

5^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της, την 1^η Νοεμβρίου 2023, με την εξής σύνθεση: Γαρυφαλλιά Σκιάνη, Πρόεδρος, Μαρία Βύρρα, Μέλος- Εισηγήτρια, Μιχαήλ Οικονόμου, Μέλος.

Για να εξετάσει την από 24.02.2023, υπό Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. 248/01.03.2023, προδικαστική προσφυγή του οικονομικού φορέα, με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «...» (εφ' εξής η «προσφεύγουσα»), όπως νόμιμα εκπροσωπείται, σε συμμόρφωση με την υπ' αριθμό .../2023 απόφαση του Διοικητικού ... , η οποία κοινοποιήθηκε στην Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. στις 4.10.2023.

Κατά : «...» (εφ' εξής η «αναθέτουσα Αρχή»), όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά του οικονομικού φορέα «...» (εφ' εξής η «παρεμβαίνουσα»), όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Με την υπό κρίση προδικαστική προσφυγή της, η προσφεύγουσα αιτείται ν' ακυρωθεί η προσβαλλόμενη, υπ' αριθμό .../9-2-2023, απόφαση της αναθέτουσας (και η ενσωματωθείσα σ' αυτήν, υπ' αριθμ. .../12-1-2023, απόφαση της αναθέτουσας), καθ' ο μέρος ανακήρυξε οριστικές αναδόχους την εταιρεία «...», στα είδη του εν θέματι διαγωνισμού με α/α: 6, 7, 8, και την εταιρεία «...», στο είδος με α/α ... του εν θέματι διαγωνισμού.

Με την παρέμβασή της, η παρεμβαίνουσα ζητεί την απόρριψη της προσφυγής και την διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης, κατά το μέρος που την αφορά.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια

Μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφθηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής προκύπτει, ότι καταβλήθηκε και δεσμεύθηκε το νόμιμο παράβολο, σύμφωνα με τα άρθρα 363 του Ν. 4412/2016 και 5 του Π.Δ. 39/2017, ποσού 600,00 ευρώ, με βάση την προσυπολογιζόμενη αξία, άνευ Φ.Π.Α., των επίδικων ειδών του διαγωνισμού, ποσού συνολικά 64.200 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ... και την εκτύπωση από την σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών, με την ένδειξη «ΔΕΣΜΕΥΜΕΝΟ»).

2.Επειδή η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή (α) έχει ασκηθεί εμπροθέσμως, καθ' όσον η προσβαλλόμενη απόφαση κοινοποιήθηκε στους συμμετέχοντες, μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ., στις 14.02.2023, η προσφυγή κατατέθηκε εμπρόθεσμα στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στις 24.02.2023, ήτοι κατατέθηκε εντός της προβλεπόμενης δεκαήμερης προθεσμίας από την κοινοποίηση της προσβαλλόμενης, (β) έχει ασκηθεί μετ' εννόμου συμφέροντος, καθώς η προσφεύγουσα είναι δεύτερη σε σειρά μειοδοσίας στα επίδικα είδη και βάλλει κατά της προσφοράς των οριστικών αναδόχων, επιδιώκοντας ευλόγως να της ανατεθεί η σύμβαση για τα επίδικα είδη.

3.Επειδή η αναθέτουσα Αρχή, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 365 της παρ. 1 του Ν. 4412/2016, κοινοποίησε μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. την προσφυγή στις 28.02.2023 στους συμμετέχοντες και θιγόμενους από τυχόν αποδοχή της, προκειμένου αυτοί να λάβουν γνώση και ν' ασκήσουν ενδεχομένως το δικαίωμα παρέμβασής τους.

4. Επειδή η παρεμβαίνουσα, έχουσα πρόδηλο έννομο συμφέρον, αφού έχει αναδειχθεί οριστική ανάδοχος για το είδος με α/α... , άσκησε εν γένει παραδεκτώς και εμπροθέσμως, στις 08.03.2023, ήτοι εντός της προβλεπόμενης δεκαήμερης προθεσμίας από την ως άνω κοινοποίηση της προσφυγής, παρέμβαση υπέρ της διατήρησης της ισχύος της προσβαλλόμενης.

5.Επειδή η αναθέτουσα Αρχή υπέβαλε νομίμως και εμπροθέσμως, στις 07.03.2023, τις απόψεις της επί της κρινόμενης προσφυγής. Επί των ως

άνω απόψεων, η προσφεύγουσα κατέθεσε εμπροθέσμως, στις 13.03.2023 (κατά παρέκταση δεδομένου ότι η 12.03.2023 ήταν Κυριακή και άρα εξαιρετέα), το υπόμνημά της, το οποίο λαμβάνεται υπ' όψη από το παρόν Κλιμάκιο.

6.Επειδή, με την διακήρυξη, υπ' αριθμό .../2022, προκηρύχθηκε διεθνής δημόσιος Διαγωνισμός με ανοικτή διαδικασία, για την «...», συνολικής εκτιμώμενης αξίας, άνευ Φ.Π.Α., 295.042,00 € και με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής. Ο εν θέματι διαγωνισμός υποδιαιρείται σε 18 είδη. Σύμφωνα με το άρθρο 1.3 της διακήρυξης: *«Γίνονται δεκτές προσφορές που αφορούν ένα ή περισσότερα, ή και το σύνολο των προς προμήθεια ειδών της παρούσας διακήρυξης για το σύνολο της προκηρυχθείσας ποσότητας της προμήθειας ανά είδος.»*. Η ως άνω διακήρυξη αναρτήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ.) στις 10.10.2022, υπό Α.Δ.Α.Μ.... καθώς και στην διαδικτυακή πύλη του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ., όπου ο διαγωνισμός έλαβε συστημικό αριθμό ...

7.Επειδή, στον εν θέματι διαγωνισμό, αναφορικά με τα επίδικα είδη, υπέβαλαν προσφορά η προσφεύγουσα, η παρεμβαίνουσα και η εταιρεία «...». Με την προσβαλλόμενη, οριστική ανάδοχος για το είδος με α/α...,... ,... αναδείχθηκε η «...», ενώ οριστική ανάδοχος για το είδος με α/α ... αναδείχθηκε η παρεμβαίνουσα. Κατά της προσβαλλόμενης, στρέφεται η προσφεύγουσα για τους λόγους, που αναφέρονται στην προσφυγή της.

8. Επειδή τυχόν παράβαση ουσιώδους όρου της διακήρυξης, είτε κατά την διάρκεια του διαγωνισμού είτε κατά την συνομολόγηση της σύμβασης, που καταρτίζεται μετά την διενέργεια του διαγωνισμού, είτε κατά το στάδιο της εκτέλεσης αυτής, καθιστά μη νόμιμη την σχετική διαδικασία και επάγεται ακυρότητα (βλ. IV Τμήμα ΕλΣυν 70/2003, 105/2002, 78/2001, 4/2001, 85/2000). Ως εκ τούτου, προσφορές, που δεν πληρούν τις οριζόμενες από την διακήρυξη απαιτήσεις, καθίστανται απορριπτέες, ακόμη και στις περιπτώσεις, στις οποίες η διακήρυξη δεν αναφέρει ρητώς (κατά μείζονα δε λόγο, όταν ορίζει), ότι οι εν λόγω απαιτήσεις τάσσονται επί ποινή αποκλεισμού (ΕΑΣΤΕ 79/ 2009, 26/2007, Ελ. Συν. VI Τμήμα, 24995, 1949/2009). Το ίδιο ισχύει και

για τις τεχνικές προδιαγραφές, οι οποίες προβλέπονται από την διακήρυξη. Τα ανωτέρω προκύπτουν και εκ των αρχών της ισότιμης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων και της διαφάνειας της διαδικασίας, που επιβάλλουν την εφαρμογή των κριτηρίων ανάθεσης και την κρίση επί των προδιαγραφών και προσκομιζόμενων δικαιολογητικών, κατά τρόπο ενιαίο για όλους τους προσφέροντες, όχι μόνο κατά την υποβολή αλλά και κατά την αξιολόγηση των προσφορών.

9.Επειδή, στον όρο 2.4.3.2 «Τεχνική Προσφορά» της διακήρυξης ορίζεται, ότι: «*Η τεχνική προσφορά θα πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί από την αναθέτουσα αρχή στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Ι-Αναλυτική περιγραφή ειδών-ποσότητες-Ενδεικτικές τιμές-Τεχνικές προδιαγραφές, 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..*».

10.Επειδή, στον όρο 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 αποκλίνει από απαραίτους όρους περί σύνταξης και υποβολής της προσφοράς, ή δεν υποβάλλεται εμπρόθεσμα με τον τρόπο και με το περιεχόμενο που ορίζεται στην παρούσα 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), 2.4.5. (Χρόνος ισχύος προσφορών), 3.1. (Αποσφράγιση και αξιολόγηση προσφορών), 3.2 (Πρόσκληση υποβολής δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου) της παρούσας,....*».

11.Επειδή, με τον πρώτο λόγο της προσφυγής, η προσφεύγουσα βάλλει κατά της νομιμότητας της τεχνικής προσφοράς της εταιρείας «...», ισχυριζόμενη, ότι η προσφορά της ήταν απορριπτέα τούτο, διότι, κατά τους

ισχυρισμούς της προσφεύγουσας, η ως άνω εταιρεία υπέβαλε την από 26.10.2022 υπεύθυνη δήλωση -τιτλοφορούμενη ως «...»- της κατασκευάστριας εταιρείας «...», χωρίς να είναι επικυρωμένη και χωρίς να συνοδεύεται από μετάφραση στην ελληνική γλώσσα.

12.Επειδή, αναφορικά με τον πρώτο λόγο της προσφυγής, λεκτέα τα εξής: Κατ' αρχάς, στο άρθρο 2.1.4 της διακήρυξης ορίζεται, ότι «*Τα έγγραφα της σύμβασης έχουν συνταχθεί στην ελληνική γλώσσα. Τυχόν προδικαστικές προσφυγές υποβάλλονται στην ελληνική γλώσσα. Οι προσφορές, τα στοιχεία που περιλαμβάνονται σε αυτές, καθώς και τα αποδεικτικά έγγραφα σχετικά με τη μη ύπαρξη λόγου αποκλεισμού και την πλήρωση των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής συντάσσονται στην ελληνική γλώσσα ή συνοδεύονται από επίσημη μετάφρασή τους στην ελληνική γλώσσα. (άρθρο 80 παρ. 10 του ν.4412/2016 όπως τροποποιήθηκε και ισχύει.) Τα αλλοδαπά δημόσια και ιδιωτικά έγγραφα συνοδεύονται από μετάφρασή τους στην ελληνική γλώσσα επικυρωμένη, είτε από πρόσωπο αρμόδιο κατά τις κείμενες διατάξεις της εθνικής νομοθεσίας είτε από πρόσωπο κατά νόμο αρμόδιο της χώρας στην οποία έχει συνταχθεί το έγγραφο. Ενημερωτικά και τεχνικά φυλλάδια και άλλα έντυπα, εταιρικά ή μη, με ειδικό τεχνικό περιεχόμενο, δηλαδή έντυπα με αμιγώς τεχνικά χαρακτηριστικά, όπως αριθμούς, αποδόσεις σε διεθνείς μονάδες, μαθηματικούς τύπους και σχέδια, που είναι δυνατόν να διαβαστούν σε κάθε γλώσσα και δεν είναι απαραίτητη η μετάφραση τους, μπορούν να υποβάλλονται σε άλλη γλώσσα, χωρίς να συνοδεύονται από μετάφραση στην ελληνική (άρθρο 92 παρ. 4 του ν.4412/2016 όπως τροποποιήθηκε και ισχύει)...».* Δεύτερον, στον όρο 2.4.3. Ε) της διακήρυξης ορίζεται, ότι «*Στην περίπτωση που δε θα κατασκευάσει ο προσφέρων το τελικό προϊόν σε δική του επιχειρηματική μονάδα, να δηλώνει στην προσφορά την επιχειρηματική μονάδα στην οποία θα κατασκευαστεί το προσφερόμενο προϊόν και ο τόπος εγκατάστασής της. Επίσης, στην προσφορά τους πρέπει να επισυνάψουν και υπεύθυνη δήλωση προς το ... , ότι η κατασκευή του τελικού προϊόντος θα γίνει από την επιχείρηση στην οποία ανήκει ή η οποία εκμεταλλεύεται ολικά ή μερικά τη μονάδα κατασκευής του τελικού προϊόντος και ότι ο νόμιμος εκπρόσωπος της επιχείρησης αυτής έχει αποδεχθεί έναντι του προσφέροντα την εκτέλεση της συγκεκριμένης προμήθειας, σε περίπτωση κατακύρωσης σ' αυτόν. Απαραίτητη στην*

περίπτωση αυτή είναι και μία βεβαίωση του νόμιμου εκπροσώπου του κατασκευαστή ότι υφίσταται επίσημη συνεργασία με τον εισαγωγέα/διανομέα (ή αντίγραφο της συμφωνίας τους και εντολής προς τον εισαγωγέα) Προσφορά, στην οποία δε θα υπάρχει η ανωτέρω δήλωση και η κατά περίπτωση βεβαίωση, θα απορρίπτεται ως απαράδεκτη». Από την επισκόπηση της τεχνικής προσφοράς της εταιρείας «...» προκύπτει, ότι αυτή κατέθεσε την από 26.10.2022 υπεύθυνη δήλωση/βεβαίωση, με τίτλο «...», της κατασκευάστριας εταιρείας «...», χωρίς μετάφραση στην ελληνική γλώσσα. Η δε αναθέτουσα, στις απόψεις, συνομολογεί, ότι η επίμαχη υπεύθυνη δήλωση/βεβαίωση κατατέθηκε στην αγγλική γλώσσα, χωρίς μετάφραση. Όμως, εκ του άρθρου 2.1.4 της διακήρυξης καθίσταται σαφές, ότι τα αλλοδαπά δημόσια και ιδιωτικά έγγραφα συνοδεύονται από μετάφρασή τους στην ελληνική γλώσσα επικυρωμένη, είτε από πρόσωπο αρμόδιο κατά τις κείμενες διατάξεις της εθνικής νομοθεσίας είτε από πρόσωπο κατά νόμο αρμόδιο της χώρας στην οποία έχει συνταχθεί το έγγραφο. Περαιτέρω, προβλέπεται, ότι ενημερωτικά και τεχνικά φυλλάδια και άλλα έντυπα, εταιρικά ή μη, με ειδικό τεχνικό περιεχόμενο, δηλαδή έντυπα με αμιγώς τεχνικά χαρακτηριστικά, όπως αριθμούς, αποδόσεις σε διεθνείς μονάδες, μαθηματικούς τύπους και σχέδια, που είναι δυνατόν να διαβασθούν σε κάθε γλώσσα και δεν είναι απαραίτητη η μετάφρασή τους, μπορούν να υποβάλλονται σε άλλη γλώσσα, χωρίς να συνοδεύονται από μετάφραση στην ελληνική. Εν προκειμένω, η ζητούμενη από την διακήρυξη επίμαχη υπεύθυνη δήλωση/βεβαίωση έχει τεθεί, ως απαιτούμενη και δη επί ποινή αποκλεισμού, τεχνική απαίτηση. Επομένως, κάθε υποψήφιος οικονομικός φορέας είχε την υποχρέωση να υποβάλει την σχετική υπεύθυνη δήλωση/βεβαίωση με την τεχνική προσφορά του, προς απόδειξη πλήρωσης των τεχνικών απαιτήσεων. Ήτοι, η επίμαχη υπεύθυνη δήλωση/βεβαίωση συνιστά αποδεικτικό έγγραφο συνδρομής τεχνικής προδιαγραφής, και δεν αποτελεί, σε καμία περίπτωση, «τεχνικό φυλλάδιο ή έντυπο με ειδικό τεχνικό περιεχόμενο» αλλά διαφοροποιείται από αυτά, δοθέντος ότι τα τελευταία είναι έγγραφα ενημερωτικού χαρακτήρα, που χρησιμοποιούνται για εμπορικούς σκοπούς, στο πλαίσιο προώθησης των προϊόντων του κατασκευαστή στις αγορές κλπ [βλ. ΑΕΠΠ 116/2019, ΕΑΔΗΣΥ 1221/2022, 591/2022, ΔΕφΚομ 15/2019, ΔΕφΑΘ 525/2013 (ΑΣΦ), 632/2013 (ΑΣΦ), ΔΕφΧαν 39/2013, ΣτΕ 745/2011

(ΑΣΦ), 277/2011]. Συνεπεία των ανωτέρω, δεν υφίσταται δυνατότητα προσκόμισης της υπό κρίση υπεύθυνης δήλωσης/βεβαίωσης χωρίς μετάφραση στην ελληνική, καθ' όσον συνιστά έγγραφο κατά την έννοια του νόμου και δη ιδιωτικό αποδεικτικό έγγραφο της συμμόρφωσης της τεχνικής προσφοράς με υποχρεωτική, επί ποινή αποκλεισμού, τεχνική προδιαγραφή, ελλείψει του οποίου δεν μπορεί να θεωρηθεί, ότι η προσφορά έχει υποβληθεί νομίμως και προσηκόντως με τον τρόπο, που προβλέπεται στην διακήρυξη. Τούτο έχει, ως αποτέλεσμα, να προκύπτει ουσιώδης απόκλιση ως προς τον τρόπο υποβολής εγγράφων, που επιφέρει απόρριψη της προσφοράς, κατά το άρθρο 2.4.6, και όχι επουσιώδης έλλειψη, για την οποία μπορούν να ζητηθούν διευκρινίσεις (ΔΕφΑθ.1172/2023 σκ.13, ΔΕφΑθ. 866/2023 σκ. 9, Δ.ΕφΘΕΣ. 438/2023 σκ. 10, ΕΑ ΣτΕ 42/2020, σκ. 11). Τούτων δοθέντων, η προσφορά της εταιρείας «...» έπρεπε ν' απορριφθεί, για τα είδη με α/α... ,... και... , καθώς προσκόμισε την υπεύθυνη δήλωση/βεβαίωση χωρίς την μετάφραση στα ελληνικά, κατά παράβαση των οριζόμενων στο άνω άρθρο 2.1. 4 της διακήρυξης. Εν όψει των εκτεθέντων στην παρούσα σκέψη, ο πρώτος λόγος της προσφυγής πρέπει να γίνει δεκτός.

13.Επειδή, με τον δεύτερο λόγο της προσφυγής, η προσφεύγουσα βάλλει κατά της νομιμότητας της τεχνικής προσφοράς της εταιρείας «...» ισχυριζόμενη, ότι η προσφορά της ήταν απορριπτέα, διότι, κατά τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας, η εν λόγω εταιρεία, για τα είδη με α/α..... ,...: *«...προσκομίζει την από 31/01/2022 δήλωση συμμόρφωσης του κατασκευαστή της ... (ΣΧΕΤ. 2). Στη δήλωση αυτή γίνεται μνεία του πιστοποιητικού ... με αριθμό .../.../... εκδοθέν από τον κοινοποιημένο φορέα ... με τετραψήφιο αριθμό αναγνώρισης κοινοποιημένου οργανισμού ... ΠΛΗΝ όμως δε καταθέτει με την προσφορά της το πιστοποιητικό αυτό, ούτε και το επίσης απαιτούμενο με βάσει τον ΚανονισμόΕιδικότερα: η εταιρεία ... προσκομίζει δήλωση συμμόρφωσης (...) του κατασκευαστή... , η οποία δεν επαρκεί αφού η πλήρης πιστοποίηση CE κατηγορίας III βάσει του Κανονισμού 2016/425, είναι το πιστοποιητικό ... τύπου B αλλά και το επίσης απαιτούμενο τύπου ... ή ... για την εποπτεία της παραγωγής από κοινοποιημένο οργανισμό. Προαπαιτούμενο δηλ. είναι, ως προκύπτει από τις διατάξεις του Κανονισμού, ως ανωτέρω αναφέρεται η έγκυρη πιστοποίηση*

του προϊόντος με σήμανση CE. Για τα προϊόντα κατηγορίας III, όπως εν προκειμένω η διαδικασία αξιολόγησης της συμμόρφωσης απαιτεί την έκδοση και ύπαρξη σε ισχύ πιστοποιητικού Εξέτασης τύπου EE (ενότητα B) του Παραρτήματος V καθώς και πιστοποιητικού Συμμόρφωσης προς τον τύπο με βάση τον εσωτερικό έλεγχο παραγωγής και τη δοκιμή του προϊόντος υπό εποπτεία (ενότητα Γ2) του Παραρτήματος VII. Η παράλειψη αυτή είναι ουσιώδης αφού αναγκαίο στοιχείο της συμμόρφωσης με τις απαιτήσεις του Κανονισμού δε συνιστά μόνο η διαπίστωση από κοινοποιημένο κανονισμό ότι ο σχεδιασμός και η τεκμηρίωση ενός μοντέλου ή αρχικού προϊόντος ΜΑΠ πληροί τις «Βασικές απαιτήσεις Υγείας και Ασφάλειας» αλλά επιπροσθέτως ότι η παραγωγή υπόκειται σε περιοδικούς τυχαίους ελέγχους επίσης από Κοινοποιημένο Οργανισμό...».

14.Επειδή, αναφορικά με τον δεύτερο λόγο της προσφυγής, λεκτέα τα εξής: Κατ' αρχάς, στην διακήρυξη (σελ. 44) ορίζονται τα εξής: «2.6. Από τα ζητούμενα είδη η ιατρική μάσκα (χειρουργική) υπάγεται στην Οδηγία .../.../... /... (EU) 2017/745 ως ιατροτεχνολογικό προϊόν ενώ τα υπόλοιπα ζητούμενα μέσα ατομικής προστασίας **υπάγονται στον Κανονισμό EE 2016/425**». Κατά δεύτερον, με βάση τον Κανονισμό (ΕΕ) 2016/425 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 9ης Μαρτίου 2016, τα Μέσα Ατομικής Προστασίας (...) υποβάλλονται σε διαφορετικές διαδικασίες αξιολόγησης της συμμόρφωσής τους, για κάθε μία από τις κατηγορίες κινδύνων που ορίζονται στο Παράρτημα I του Κανονισμού. Την δε εκτέλεση των καθηκόντων αξιολόγησης συμμόρφωσης αναλαμβάνουν τρίτοι οργανισμοί, τους οποίους κοινοποιούν τα κράτη μέλη προς την Επιτροπή και τα άλλα κράτη μέλη και οι οποίοι αξιολογούνται και παρακολουθούνται από την κατά περίπτωση κοινοποιούσα Αρχή ενός κράτους μέλους (αρ. 20-21 Κανονισμού). Περαιτέρω, μεταξύ άλλων, στον οικείο Κανονισμό (αρ. 29) ορίζεται, ότι «1. η Επιτροπή χορηγεί αριθμό μητρώου στους κοινοποιημένους οργανισμούς. Χορηγεί ένα μόνο τέτοιο αριθμό, ακόμη και σε περίπτωση που ο οργανισμός είναι κοινοποιημένος βάσει διαφόρων ενωσιακών πράξεων. 2. Η Επιτροπή δημοσιοποιεί τον κατάλογο των οργανισμών που κοινοποιούνται βάσει του παρόντος κανονισμού, συμπεριλαμβανομένων των αριθμών μητρώου που τους έχουν χορηγηθεί και των δραστηριοτήτων για τις οποίες έχουν

κοινοποιηθεί. Η Επιτροπή μεριμνά για την ενημέρωση του καταλόγου.». Κατά τρίτον, για το προϊόν ..., χορηγείται από τον κοινοποιημένο οργανισμό στον κατασκευαστή πιστοποιητικό εξέτασης τύπου ΕΕ, σύμφωνα με το παράρτημα V του Κανονισμού (ΕΕ) 2016/425. Το πιστοποιητικό εξέτασης τύπου ΕΕ, για το εν λόγω προϊόν (κατ. III), πρέπει να χρησιμοποιείται σε συνδυασμό με μία από τις διαδικασίες αξιολόγησης της συμμόρφωσης, που αναφέρονται στο άρθρο 19 σημείο γ) του κανονισμού. Συγκεκριμένα, για την μάσκα προστασίας της αναπνοής, να έχει εκδοθεί από τον κοινοποιημένο οργανισμό (ΚΟ): α) Το πιστοποιητικό εξέτασης τύπου ΕΕ (ενότητα Β) με την συμμόρφωση ως προς τον τύπο, με βάση τον εσωτερικό έλεγχο της παραγωγής και την δοκιμή του προϊόντος υπό εποπτεία κατά τυχαία διαστήματα (ενότητα Γ2), ή β) Το πιστοποιητικό εξέτασης τύπου ΕΕ (ενότητα Β) με την συμμόρφωση ως προς τον τύπο, με βάση την διασφάλιση της ποιότητας της διαδικασίας παραγωγής (ενότητα Δ). Με την δήλωση συμμόρφωσης ΕΕ, ο κατασκευαστής αναλαμβάνει την ευθύνη και δηλώνει, ότι πληρούνται αποδεδειγμένα οι εφαρμοστέες απαιτήσεις υγείας και ασφάλειας του παραρτήματος II του Κανονισμού (βλ. παρ. 1 του άρθρου 15 του Κανονισμού) (ΑΕΠΠ 184,185,186,187/2021, σκ.71 και 72, και ΑΕΠΠ 83/2021). Εν προκειμένω, η αναθέτουσα, με τις απόψεις, συνομολογεί, ότι η εταιρεία «...» δεν κατέθεσε, με την προσφορά της, το απαιτούμενο εκ της διακήρυξης πιστοποιητικό, με βάση τον Κανονισμό 2016/425..., αλλά διατείνεται, ότι η έλλειψη αυτή δύναται να αναπληρωθεί από τον φάκελλο άλλης συνδιαγωνιζόμενης εταιρείας και συγκεκριμένα της εταιρείας «...». Πιο αναλυτικά, η αναθέτουσα, στις απόψεις, αναφέρει: «...σάς γνωρίζουμε ότι για τα είδη με Α/Α...,... ,... "Γάντια εξεταστικά..." (με μεγέθη S, M, L αντίστοιχα) εκτός της εταιρείας... .., κατάθεσε για τα ίδια είδη και από την ίδια κατασκευάστρια εταιρεία ... η εταιρεία Στον φάκελο της εταιρείας ... υπάρχει το σχετικό πιστοποιητικό ... /...-.../Ε00-00 εκδοθέν από τον κοινοποιημένο φορέα ... με τετραψήφιο κωδικό... . Παρομοίως, στον φάκελο της εταιρείας ... υπάρχει και το απαιτούμενο πιστοποιητικό 2016/425 ... Επομένως και καθώς το ίδιο απαιτούμενα πιστοποιητικά υπάρχουν σε φάκελο άλλης συμμετέχουσας εταιρείας δεν υφίστατο λόγος συμπληρωματικής προσκόμισης.».

Εν όψει των εκτεθέντων στην παρούσα σκέψη, η προσφορά της εταιρείας «...» ήταν απορριπτέα για τα επίδικα είδη με α/α 6,7 και 8, διότι

δεν κατέθεσε, με την προσφορά της, το απαιτούμενο εκ της διακήρυξης πιστοποιητικό, με βάση τον Κανονισμό 2016/425, ... , κατά τους βάσιμους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας. Συνεπώς, ο δεύτερος λόγος της προσφυγής πρέπει να γίνει δεκτός.

15. Επειδή, με τον τρίτο λόγο της προσφυγής, η προσφεύγουσα βάλλει κατά της νομιμότητας της τεχνικής προσφοράς της εταιρείας «...», ισχυριζόμενη, ότι η προσφορά της ήταν απορριπτέα για τα είδη με α/α....., ... , διότι, κατά τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας, η εν λόγω εταιρεία: «...στο φύλλο συμμόρφωσης της παραπέμπει απλώς και μόνο στην τεχνική της προσφορά χωρίς ωστόσο να προσδιορίζει παραπέμπει (κατά τα ειδικότερα ως άνω αναφερόμενα στο παράρτημα της διακήρυξης), στα πιστοποιητικά εκείνα που αποδεικνύουν τη συμφωνία με τις ζητούμενες προδιαγραφές. - Δηλαδή: στη στήλη της παραπομπής η εταιρεία ... παραπέμπει απλώς στη τεχνική της προσφορά, χωρίς να αναφέρει το σύνολο των τεχνικών εγγράφων και φυλλαδίων που περιλαμβάνει η προσφορά της και χωρίς να επιτυγχάνει την απαιτούμενη αντιστοιχία με τα τεχνικά χαρακτηριστικά όπως ρητά ζητεί η διακήρυξη. Δεν γίνεται καν παραπομπή σε έγγραφα, αναφέρει αόριστα ... (χωρίς να τα εξειδικεύει) ώστε αυτά να συνδέονται και να αποδεικνύουν τις ζητούμενες προδιαγραφές, δε γίνεται αντιστοίχιση των προδιαγραφών με συγκεκριμένες σελίδες ή παραγράφους των εγγράφων ή αντιστοίχιση εξολοκλήρου ενός πιστοποιητικού με την εκάστοτε προδιαγραφή με αποτέλεσμα να μην αποδεικνύεται το ζητούμενο, ήτοι η πλήρωση των τεχνικών προδιαγραφών. Βέβαια δεν θα μπορούσε να γίνεται παραπομπή σε τεχνικά φυλλάδια αφού τέτοια δε προσκομίζει η ανταγωνίστρια...».

16.Επειδή, αναφορικά με τον τρίτο λόγο της προσφυγής, λεκτέα τα κάτωθι. Κατ' αρχάς, στο Παράρτημα II της διακήρυξης – ΟΔΗΓΙΕΣ ΣΥΜΠΛΗΡΩΣΗΣ ΦΥΛΛΟΥ ΣΥΜΜΟΡΦΩΣΗΣ (σελ. 50), ορίζονται τα εξής: «Επί ποινή αποκλεισμού: να δηλώνεται ρητά η συμμόρφωση ή απόκλιση από τις ζητούμενες τεχνικές προδιαγραφές τηρώντας την ίδια σειρά και αρίθμηση του Παραρτήματος I. Τονίζεται ότι είναι υποχρεωτική η απάντηση σε όλα τα σημεία του ΠΙΝΑΚΑ ΣΥΜΜΟΡΦΩΣΗΣ (εκτός αν δεν κατατεθεί προσφορά για κάποιο είδος, τότε δεν είναι απαραίτητη η συμπλήρωση των πεδίων του

συγκεκριμένου είδους) και η παροχή όλων των πληροφοριών που ζητούνται... Στη στήλη «ΠΑΡΑΠΟΜΠΗ» θα καταγραφεί η σαφής παραπομπή σε Παράρτημα της Τεχνικής Προσφοράς το οποίο θα περιλαμβάνει αριθμημένα Τεχνικά Φυλλάδια , ή αναλυτικές τεχνικές περιγραφές των ειδών, ή έγγραφες βεβαιώσεις που κατά την κρίση του υποψηφίου Προμηθευτή τεκμηριώνουν τα στοιχεία των Πινάκων Συμμόρφωσης. Προσφορές οι οποίες θα απαντούν μονολεκτικά (π.χ. ΝΑΙ ή ΣΥΜΦΩΝΟΥΜΕ κ.λ.π.), με απλή κατάφαση ή επεξήγηση δηλαδή, χωρίς τεκμηρίωση και παραπομπές δεν αποτελεί απόδειξη πλήρωσης της προδιαγραφής και η αρμόδια Επιτροπή έχει το δικαίωμα ελέγχου και επιβεβαίωσης της πλήρωσης της απαίτησης ή της απόρριψής της ως απαράδεκτης με την αιτιολογία της μη πλήρωσης των όρων της διακήρυξης όπως αυτοί περιγράφονται παραπάνω. Συγκεκριμένα, στο φύλλο συμμόρφωσης, που αφορά στις τεχνικές προδιαγραφές, οι παραπομπές θα πρέπει να γίνονται στα επίσημα prospectus του κατασκευαστικού οίκου ή σε επίσημες βεβαιώσεις του κατασκευαστικού οίκου, για ό,τι δεν αναγράφεται στα prospectus. Προσφορές οι οποίες θα αντιγράφουν τις τεχνικές προδιαγραφές και ειδικούς όρους της διακήρυξης χωρίς τεκμηρίωση και πλήρη παραπομπή – αντιστοιχία, μεταξύ κειμένου ανά παράγραφο και prospectus θα αποκλείονται...». Εν προκειμένω, η εταιρεία «...» κατέθεσε με την προσφορά της Πίνακα Συμμόρφωσης, στην στήλη: «ΠΑΡΑΠΟΜΠΗ» του οποίου αναγράφεται μόνον η φράση: «Συνημμένη αναλυτική τεχνική προσφορά», γενικώς και αορίστως, «Συνημμένα πιστοποιητικά ποιότητας (ISO , CE, ΔΥ8/1348/04), Αναφορά ελέγχου προϊόντος (Test Report). Κατατιθέμενα Δείγματα.». Όμως, η εν λόγω εταιρεία στον Πίνακα Συμμόρφωσης, που κατέθεσε, δεν προσδιορίζει πουθενά τα ονόματα των φυλλαδίων ούτε ποιο αντιστοιχεί σε κάθε μία από τις ζητούμενες προδιαγραφές ή τις παραγράφους, στις οποίες παραπέμπει, για να αποδείξει την συμμόρφωση με την κάθε απαίτηση, κεχωρισμένως. Επομένως, η εν λόγω εταιρεία δεν επιτυγχάνει την ρητώς ζητούμενη, επί ποινή απόρριψης, από την διακήρυξη, πλήρη παραπομπή – αντιστοιχία, μεταξύ ενός πιστοποιητικού και της εκάστοτε προδιαγραφής, κατά τους βάσιμους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας. Εν όψει των εκτεθέντων στην παρούσα σκέψη, ο τρίτος λόγος της προσφυγής πρέπει να γίνει δεκτός.

17.Επειδή, με τον τέταρτο λόγο της προσφυγής, η προσφεύγουσα βάλλει κατά της νομιμότητας της τεχνικής προσφοράς της εταιρείας «...», ισχυριζόμενη, ότι η προσφορά της ήταν απορριπτέα για τα είδη με α/α 6, 7 και 8, διότι, για τα είδη αυτά, προσκόμισε δείγμα χωρίς την ένδειξη «waterproof», κατά παράβαση των τιθεμένων τεχνικών προδιαγραφών.

18.Επειδή, αναφορικά με τον τέταρτο λόγο της προσφυγής, λεκτέα τα κάτωθι. Κατ' αρχάς, στην διακήρυξη (σελ.48), για τα είδη με α/α..., ... και ... , ορίζονται, μεταξύ άλλων, τα εξής: «4. Να είναι μη διαπερατά σε υγρά και να υπάρχει το σχετικό σύμβολο στη συσκευασία *waterproof*». Κατά δεύτερον, η ΕΑΔΗΣΥ δεν έχει πρόσβαση στο επίμαχο δείγμα, που κατέθεσε η εταιρεία «...» για τα είδη με α/α..., ... και... . Κατά τρίτον, η αναθέτουσα, στις απόψεις, ομολογεί, ότι δεν υπάρχει η ένδειξη «waterproof» στο επίμαχο δείγμα, αλλά διατείνεται, ότι αυτό το στοιχείο δύναται ν' αναπληρωθεί, καθώς «...η σχετική παραπομπή του Φύλλου Συμμόρφωσης στην Αναφορά Ελέγχου Προϊόντος (*Test Report*) αναφέρει συμμόρφωση στους ευρωπαϊκούς κανονισμούς EN420:2003 + A1:2009 και EN 16523-1:2015 όπως επίσης και το προαναφερθέν πιστοποιητικό .../.../... εκδοθέν από τον κοινοποιημένο φορέα ...με τετραψήφιο κωδικό ... που αποδεικνύει την αντοχή των συγκεκριμένων γαντιών *latex* σε υγρά όπως υδροξείδιο του νατρίου, νιτρικό οξύ, φορμαλδεΰδη, υπεροξείδιο του υδρογόνου και επομένως και αντοχή στο νερό (*waterproof*)». Όμως, οι τιθέμενες τεχνικές προδιαγραφές απαιτούσαν ρητώς, για τα είδη με α/α 6, 7 και 8, «να υπάρχει το σχετικό σύμβολο στη συσκευασία *waterproof*» και, ως εκ τούτου, η προσφορά της εν λόγω εταιρείας ήταν απορριπτέα, αφού στο κατατεθειμένο δείγμα δεν υπήρχε το σύμβολο «waterproof», όπως ομολογεί η αναθέτουσα, κατά τ' ανωτέρω. Συνεπώς, ο τέταρτος λόγος της προσφυγής πρέπει να γίνει δεκτός.

19.Επειδή, με τον πέμπτο λόγο της προσφυγής, η προσφεύγουσα βάλλει κατά της νομιμότητας της προσφοράς της παρεμβαίνουσας, ισχυριζόμενη, ότι ήταν απορριπτέα. Τούτο, διότι, κατά τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας: «...Η ανταγωνίστρια εταιρεία προς απόδειξη της συμμόρφωσης του προσφερόμενου είδους με α/α ... με τις τεχνικές προδιαγραφές, προσκομίζει πιστοποιητικό ενότητας B και Γ2 του κοινοποιημένου οργανισμού ... , τα οποία όμως δεν είναι σε ισχύ.

Συγκεκριμένα: το Πιστοποιητικό τύπου B με αριθμό ... καθώς και το ... με αριθμό ... που έχει προσκομίσει η προσφεύγουσα δεν είναι σε ισχύ. Και εξηγούμεθα: η εταιρεία μας επιχείρησε να επιβεβαιώσει την εγκυρότητα των εν λόγω πιστοποιητικών μέσω της επίσημης ιστοσελίδας του κοινοποιημένου οργανισμού ... www.....com/... /... . Στην ως άνω ιστοσελίδα δίνεται η δυνατότητα, ο επισκέπτης να αναζητήσει οποιοδήποτε εν ισχύ[1] πιστοποιητικό που έχει εκδοθεί από τον κοινοποιημένο οργανισμό εισάγοντας τα στοιχεία του (τον αριθμό του και τα τρία πρώτα γράμματα της επωνυμίας του κατασκευαστή) σε ειδική μηχανή αναζήτησης. Όταν η εταιρεία μας όμως, εισήγαγε τα αντίστοιχα στοιχεία των προσκομισθέντων από την ανταγωνίστρια εταιρεία ως άνω πιστοποιητικών, εμφανίστηκε στην οθόνη το εξής μήνυμα: «... » (σε ελληνική μετάφραση: Δεν υπάρχει κατάλληλη εγγραφή που να ταιριάζει με τα κριτήρια αναζήτησής σας). Συνεπώς, ίσταται σαφές ότι τα προσκομισθέντα από την εταιρεία ... πιστοποιητικά CE που η ίδια επικαλείται για την απόδειξη των τεχνικών προδιαγραφών της Διακήρυξης είναι ανίσχυρα...».

20.Επειδή, αναφορικά με τον πέμπτο λόγο της προσφυγής, η παρεμβαίνουσα επάγεται τα εξής: «...η εταιρεία μας προσκόμισε με την τεχνική της προσφορά τα πιστοποιητικά CE τύπου B με αριθμό ... (σχετ. 1) και τύπου C2 με αριθμό ... (σχετ. 2), τα οποία καλύπτουν το προσφερόμενο εκ μέρους της προϊόν για το είδος με α/α... . Τα ως άνω πιστοποιητικά ήταν καθόλα σε ισχύ κατά το χρόνο που υποβλήθηκε η προσφορά, όπως ακριβώς απαιτείται από τη Διακήρυξη του διαγωνισμού. Ειδικότερα, όπως προκύπτει και από τα ίδια τα πιστοποιητικά, το πρώτο είχε ισχύ από τις 29.06.2022 και για πέντε χρόνια έως 15.06.2027 και το δεύτερο από 28.06.2022 και για ένα χρόνο έως 28.06.2023... λόγος για τον οποίο η προσφεύγουσα πιθανώς δεν μπόρεσε να εντοπίσει τα εν λόγω πιστοποιητικά στην επίσημη ιστοσελίδα του κοινοποιημένου οργανισμού ... , ως ισχυρίζεται, είναι ότι στο μεταξύ αυτά ανανεώθηκαν λαμβάνοντας νέο αριθμό από τον κοινοποιημένο οργανισμό για να συμπεριλάβουν ένα επιπλέον πρότυπο, ήτοι το πρότυπο EN ... :... +...:2009 ... (...). Επισημαίνεται ότι το ως άνω πρότυπο EN δεν ζητούνταν από την επίδικη Διακήρυξη ούτε σχετίζεται καθ' οιονδήποτε τρόπο με τον επίδικο διαγωνισμό. Ειδικότερα, το ενημερωμένο πιστοποιητικό CE τύπου B

του προσφερόμενου προϊόντος έχει αριθμό ... και ισχύ από 27.01.2023 (σχετ. 3) και το πιστοποιητικό τύπου C2 έχει αριθμό ... και ισχύ από 30.01.2023 (σχετ. 4), ενώ οι χρόνοι λήξης των πιστοποιητικών παρέμειναν οι ίδιοι, καθώς στην πραγματικότητα δεν εκδόθηκαν νέα πιστοποιητικά απλά ενημερώθηκαν τα παλιά με σκοπό να ανταποκρίνονται στα πρότυπα που εφαρμόζονται στα καλυπτόμενα προϊόντα. Το γεγονός ότι δεν πρόκειται για έκδοση νέων πιστοποιητικών αλλά για απλή αναθεώρηση των ήδη υπάρχοντων αποδεικνύεται και από τα ίδια τα πιστοποιητικά τα οποία αναφέρουν αμφότερα «... for... :... » και σε ελληνική μετάφραση « Λόγος Αναθεώρησης: Το πεδίο εφαρμογής έχει διευρυνθεί». Η ανωτέρω εξέλιξη όμως ουδόλως δύναται να επηρεάσει το κύρος της προσφοράς μας, ούτε μπορεί να εντοπιστεί οποιαδήποτε πλημμέλεια στην συμπεριφορά της εταιρείας μας, η οποία φρόντισε να προσφέρει ένα προϊόν που καλύπτεται πλήρως από ενεργή πιστοποίηση CE.».

21. Επειδή, αναφορικά με τον πέμπτο λόγο της προσφυγής, λεκτέα τα κάτωθι. Κατ' αρχάς, η παρεμβαίνουσα υπέβαλε προσφορά (α/α...) στις 21.11.2022. Κατά δεύτερον, με την προσφορά της υπέβαλε, για το είδος με α/α...: α) το πιστοποιητικό CE τύπου B, με αριθμό... , με διάρκεια ισχύος από 29.06.2022 έως 15.06.2027, και β) το πιστοποιητικό τύπου C2 με αριθμό... , με διάρκεια ισχύος από 28.06.2022 έως 28.06.2023. Επομένως, τα επίμαχα πιστοποιητικά ήταν, καθ' όλα, σε ισχύ, κατά τον χρόνο που υποβλήθηκε η προσφορά της παρεμβαίνουσας (ήτοι 21.11.2022). Όμως, η παρεμβαίνουσα, με την παρέμβασή της, συνομολογεί ότι τα επίμαχα πιστοποιητικά δεν ανευρίσκονται στην επίσημη ιστοσελίδα του κοινοποιημένου οργανισμού «...», διότι, στο μεταξύ αυτά ανανεώθηκαν, λαμβάνοντας νέο αριθμό από τον κοινοποιημένο οργανισμό, για να συμπεριλάβουν ένα επιπλέον πρότυπο. Μάλιστα, η παρεμβαίνουσα προσκομίζει τα αναθεωρημένα πιστοποιητικά και δη το πιστοποιητικό CE τύπου B, υπ' αριθμό... , και το πιστοποιητικό τύπου C2, υπ' αριθμό Όμως, η ΕΑΔΗΣΥ, δεν μπορεί να λάβει υπ' όψη, πρωτογενώς στοιχεία, τα οποία δεν υπεβλήθησαν στην αναθέτουσα. Περαιτέρω, στο άρθρο 3.2.1 της διακήρυξης, ορίζονται τα εξής: «Η αναθέτουσα αρχή, τηρώντας τις αρχές της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, ζητά από τους προσφέροντες

οικονομικούς φορείς, όταν οι πληροφορίες ή η τεκμηρίωση που πρέπει να υποβάλλονται είναι ή εμφανίζονται ελλιπείς ή λανθασμένες, συμπεριλαμβανομένων εκείνων στο ΕΕΕΣ, ή όταν λείπουν συγκεκριμένα έγγραφα, να υποβάλλουν, να συμπληρώνουν, να αποσαφηνίζουν ή να ολοκληρώνουν τις σχετικές πληροφορίες ή τεκμηρίωση, εντός προθεσμίας όχι μικρότερης των δέκα (10) ημερών και όχι μεγαλύτερης των είκοσι (20) ημερών από την ημερομηνία κοινοποίησης σε αυτούς της σχετικής πρόσκλησης. Η συμπλήρωση ή η αποσαφήνιση ζητείται και γίνεται αποδεκτή υπό την προϋπόθεση ότι δεν τροποποιείται η προσφορά του οικονομικού φορέα και ότι αφορά σε στοιχεία ή δεδομένα, των οποίων είναι αντικειμενικά εξακριβώσιμος ο προγενέστερος χαρακτήρας σε σχέση με το πέρας της καταληκτικής προθεσμίας παραλαβής προσφορών. Τα ανωτέρω ισχύουν κατ' αναλογία και για τυχόν ελλείπουσες δηλώσεις, υπό την προϋπόθεση ότι βεβαιώνουν γεγονότα αντικειμενικώς εξακριβώσιμα». Επομένως, υπάρχει υποχρέωση της αναθέτουσας Αρχής να καλέσει την παρεμβαίνουσα να συμπληρώσει την τεχνική προσφορά της, κατ' άρθρα 102 Ν. 4412/2016 και 3.1.2. της διακήρυξης, να προσκομίσει τα επικαλούμενα αναθεωρημένα πιστοποιητικά CE τύπου B, με αριθμό ... και τύπου C2 , με αριθμό... .., σύμφωνα με τους όρους και τις τεχνικές προδιαγραφές της διακήρυξης. Μόνον εφ' όσον έχει προηγηθεί η προσήκουσα κατά τα ως άνω κλήση από την αναθέτουσα Αρχή και η εξέταση της συμμόρφωσης της παρεμβαίνουσας προς αυτήν, μπορεί η αναθέτουσα Αρχή να προβεί στην τυχόν απόρριψη των σχετικών εγγράφων λόγω ελλείψεων, που δεν θεραπεύθηκαν κατά την ανωτέρω διαδικασία. Επομένως, η αναθέτουσα Αρχή πρέπει να ασκήσει την κατά τις ανωτέρω διατάξεις του νόμου και της διακήρυξης αρμοδιότητά της, σύμφωνα με την προβλεπόμενη διαδικασία (ΕΑΔΗΣΥ 1287/2022, σκ.26). Σημειωτέον, ότι εν προκειμένω, δεν στοιχειοθετείται ανεπίτρεπτη προσφορά, διότι πρόκειται για υποβολή, αναθεωρημένων, των ήδη κατατεθέντων πιστοποιητικών. Άρα, ο πέμπτος λόγος της προσφυγής πρέπει να γίνει εν μέρει δεκτός. Κατά την γνώμη όμως της Προέδρου του παρόντος Κλιμακίου, εν προκειμένω, δεν χωρεί αναπομπή, διότι, κατ' άρθρο 367 παρ. 2 του ν. 4412/2016, αναπομπή χωρεί, όταν ο ίδιος ο προσφεύγων, με την προσφυγή του, ζητεί την ακύρωση της παράλειψης οφειλομένης ενεργείας και όχι, ως εν προκειμένω, όταν ο προσφεύγων ζητεί την ακύρωση της προσβαλλόμενης πράξης αλλ'

ανακύπτει, ενδεχομένως, ζήτημα μή κλήσης του “αντιδίκου” του εκ μέρους της αναθέτουσας Αρχής, ενέργεια όμως της αναθέτουσας, παράπλευρη και ξένη προς αυτόν (προσφεύγοντα), μή περιλαμβανόμενη, βεβαίως, ως αίτημα στην προσφυγή του, λαμβανομένου υπ’ όψη, ότι η Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. κρίνει μέσα στα όρια των προβαλλομένων μόνον, δια της προσφυγής, λόγων.

22.Επειδή, με τον έκτο λόγο της προσφυγής, η προσφεύγουσα βάλλει κατά της νομιμότητας της προσφοράς της παρεμβαίνουσας, ισχυριζόμενη, ότι ήταν απορριπτέα τούτο, διότι, κατά τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας: *«Η ανταγωνίστρια εταιρεία στο είδος με α.α ... ήτοι ... ΜΗ ΑΠΟΣΤΕΙΡΩΜΕΝΕΣ ΜΙΑΣ ΧΡΗΣΗΣ, αναφέρει στην τεχνική της προσφορά (σελ 4 επ. αυτής) η οποία εμπεριέχεται στην από 21-11-2022 οικονομική της προσφορά, ότι για το είδος με α.α ... (σελ. 5 προσφοράς) προσφέρει το προϊόν με κωδικό εργοστασίου ... (ΣΧΕΤ. 4). Ακριβώς από κάτω από την εγγραφή αυτή, αναγράφεται στην προσφορά ΩΣ τάχα Κωδικός Τιμολόγησης ο κωδικός... . Πλην όμως ο όμως ο κωδικός αυτός, κατ αρχήν ΔΕΝ ΑΠΟΤΕΛΕΙ ΚΩΔΙΚΟ ΤΙΜΟΛΟΓΗΣΗΣ ΤΟΥ ΕΙΔΟΥΣ ... , ως παραπλανητικά αναφέρει η ανταγωνίστρια στην προσφυγή της, αλλά αποτελεί ΚΩΔΙΚΟ ΕΙΔΟΥΣ και μάλιστα κωδικό ΑΛΛΟΥ είδους που αυτή εμπορεύεται!!!! Και εξηγούμεθα: σε πολύ πρόσφατη έρευνα αγοράς (Ιανουαρίου 2023) που διενήργησε άλλη Αναθέτουσα Αρχή και ειδικότερα στα πλαίσια της με αριθμό ... έρευνας του ... «... » (ΣΧΕΤ. 5 – 5β- 5γ ήτοι διαβιβαστικό προσφοράς από το ... (5), από 16-1-23 οικονομική προσφορά (5β) και ... (5γ) για το εκεί προσφερόμενο είδος), στην οποία συμμετείχε τόσο η εταιρεία μας όσο και η εταιρεία ... η τελευταία κατέθεσε για το εκεί ζητούμενο είδος προσφορά, προσδιορίζοντας το προσφερόμενο από αυτήν είδος με τον Κωδικό δηλ. με τον ΙΔΙΟ ΚΩΔΙΚΟ ΠΟΥ ΣΤΗΝ ΕΔΩ διαγωνιστική διαδικασία αναφέρει ως κωδικό τιμολόγησης και όχι ως κωδικό είδους. Σε προγενέστερη επίσης διαγωνιστική διαδικασία και συγκεκριμένα με αναθέτουσα Αρχή το ... επίσης η ανταγωνίστρια εταιρεία χρησιμοποιεί τον ίδιο κωδικό και πάλι ως κωδικό ΕΙΔΟΥΣ και όχι τιμολόγησης (ΣΧΕΤ. 6επ). Τον ίδιο δηλ. κωδικό ήτοι τον ... που εν προκειμένω αναφέρει ως κωδικό τιμολόγησης, σε άλλες διαγωνιστικές διαδικασίες ονομάζει σταθερά ως κωδικό είδους...».*

23.Επειδή, αναφορικά με τον έκτο λόγο της προσφυγής, λεκτέα τα κάτωθι. Κατ' αρχάς, οι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας περί προγενέστερων διαγωνισμών τυγχάνουν απορριπτέοι, κατ' εφαρμογή της αρχής της αυτοτέλειας των διαγωνισμών (Δ.Εφ.Αθ. 788/2020, σκ. 9 και 1916/2018, σκ. 9, ΣτΕ 7/2013 σκ. 6 και 4299/2009 σκ. 3). Κατά δεύτερον, όπως προκύπτει από την επισκόπηση της τεχνικής προσφοράς της παρεμβαίνουσας, αυτή για το είδος με α/α... προσφέρει προϊόν με κωδικό είδους... , κωδικό ...-...-... , και κωδικό τιμολόγησης Οι επίμαχες αυτές πληροφορίες επαναλαμβάνονται ίδιες, τόσο στην τεχνική προσφορά της, όσο και στα κατατεθειμένα πιστοποιητικά και το προσκομισθέν εκ μέρους της δείγμα. Αυτά δε τα συνομολογεί και η αναθέτουσα, στις απόψεις της. Επομένως, ουδεμία ασάφεια υπάρχει ως προς τα επίμαχα στοιχεία για το είδος με α/α... Εν όψει αυτών, ο έκτος λόγος της προσφυγής τυγχάνει απορριπτέος.

24.Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, πρέπει η προδικαστική προσφυγή να γίνει εν μέρει δεκτή, να γίνει δεκτή εν μέρει η παρέμβαση, ν' ακυρωθεί η προσβαλλόμενη, καθ' ο μέρος δι' αυτής ανεκηρύχθη οριστική ανάδοχος η εταιρεία «...», για τα είδη του εν θέματι διαγωνισμού με α/α: ..., ... , ... , ν' αναπεμφθεί δε η υπόθεση στην αναθέτουσα, κατά τα εκτεθέντα στη σκέψη 21, προκειμένου να ασκήσει την εκ του νόμου αρμοδιότητά της.

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται εν μέρει την προδικαστική προσφυγή.

Δέχεται εν μέρει την παρέμβαση.

Ακυρώνει την προσβαλλόμενη, κατά το σκεπτικό.

Αναπέμπει την υπόθεση στην αναθέτουσα, κατά τα εκτεθέντα στη σκέψη 21, προκειμένου να ασκήσει την εκ του νόμου αρμοδιότητά της.

Ορίζει την επιστροφή του παραβόλου στην προσφεύγουσα.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε την 1 Νοεμβρίου 2023 και εκδόθηκε αυθημερόν στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη.

Αριθμός Απόφασης: Σ 1589 /2023

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΓΑΡΥΦΑΛΛΙΑ ΣΚΙΑΝΗ

ΗΛΕΚΤΡΑ ΝΙΚΟΛΑΚΟΠΟΥΛΟΥ