

**ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ**

**1° ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

Συνεδρίασε στις 16 Απριλίου 2024 με την εξής σύνθεση: Ιωάννης-Κωνσταντίνος Χαλκιάς, Πρόεδρος, Αικατερίνη Ζερβού, Μέλος - Εισηγήτρια και Αθηνά Μπουζιούρη, Μέλος.

-Για να εξετάσει την προδικαστική προσφυγή με ημερομηνία 08.03.2024 και Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΕΑΔΗΣΥ **347/11.03.2024** του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» (στο εξής «η προσφεύγουσα»), που εδρεύει στον «...», οδός «...» και εκπροσωπείται νόμιμα.

**ΚΑΤΑ**

-Του «...» (στο εξής «η αναθέτουσα αρχή»), νόμιμα εκπροσωπούμενου.

-Της παρεμβαίνουσας εταιρείας με την επωνυμία «...» και το διακριτικό τίτλο «...» (στο εξής «η παρεμβαίνουσα»), που εδρεύει στη «...», επί της «...» και εκπροσωπείται νόμιμα.

=====

Με την προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα ζητά να ακυρωθεί η απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου του «...» με αριθμό «...», με την οποία ανακηρύχθηκε ανάδοχος της σύμβασης η εταιρεία με την επωνυμία «...».

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα.

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο.

1. Για την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής καταβλήθηκε το νόμιμο παράβολο ποσού 7.554,00 ευρώ, σύμφωνα με τα άρθρα 363 ν. 4412/2016 και 5 πδ 39/2017 και την εκτιμώμενη αξία της σύμβασης μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ (κωδικός ηλεκτρονικού παραβόλου: «...»).

## **Αριθμός Απόφασης: 714/2024**

2. Με τη Διακήρυξη της αναθέτουσας αρχής με αριθμό «...» προκηρύχθηκε ανοικτός ηλεκτρονικός διαγωνισμός με αντικείμενο την ανάδειξη αναδόχου για την «...» συνολικής εκτιμώμενης αξίας 1.510.750,00 πλέον ΦΠΑ. Ως κριτήριο ανάθεσης ορίστηκε με τη Διακήρυξη αυτό της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς βάσει τιμής και ως καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών η 13<sup>η</sup>.03.2023. Η Διακήρυξη αναρτήθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ στις «...» (ΑΔΑΜ: «...») και στο ΕΣΗΔΗΣ, μέσω του οποίου διενεργείται ο διαγωνισμός με συστημικό α/α «...».

3. Η προδικαστική προσφυγή: α) έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα, καθόσον κατατέθηκε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στις 08.03.2024, η δε προσβαλλομένη κοινοποιήθηκε στους ενδιαφερόμενους διά μέσου της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ στις 28.02.2024, β) ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του πδ 39/2017 και γ) κοινοποιήθηκε αυθημερόν στην ΕΑΔΗΣΥ με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου.

4. Με την Πράξη του Προέδρου του 1<sup>ου</sup> Κλιμακίου με αριθμό 393/2024 ορίστηκε η εισηγήτρια και η ημερομηνία εξέτασης της προσφυγής, ενώ στις 19.03.2024 η αναθέτουσα αρχή απέστειλε εμπρόθεσμα τις απόψεις της με αριθμό πρωτοκ. «...». Η παρεμβαίνουσα κατέθεσε εμπρόθεσμα την παρέμβασή της στις 21.03.2024, δεδομένου ότι η προσφυγή κοινοποιήθηκε στις 11.03.2024 και η προσφεύγουσα κατέθεσε εμπρόθεσμα στις 26.03.2024 το υπόμνημά της επί των απόψεων της αναθέτουσας αρχής και των ισχυρισμών της παρεμβαίνουσας.

5. Σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 360 του ν. 4412/2016 και την παρ. 1 του άρθρου 3 του πδ 39/2017 προβλέπεται ότι: *«Κάθε ενδιαφερόμενος ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί συγκεκριμένη σύμβαση του νόμου αυτού και έχει ή είχε υποστεί ή ενδέχεται να υποστεί ζημία από εκτελεστή πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής κατά παράβαση της νομοθεσίας της Ευρωπαϊκής Ένωσης ή της εσωτερικής νομοθεσίας, υποχρεούται, πριν από την υποβολή των προβλεπόμενων στον Τίτλο 3 ένδικων βοηθημάτων, να ασκήσει προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ {ήδη ΕΑΔΗΣΥ κατά το άρθρο 3 του ν.4912/2022} κατά της σχετικής πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής».*

## Αριθμός Απόφασης: 714/2024

6. Η Διακήρυξη αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού και ως κανονιστική πράξη, δεσμεύει με τους όρους της, τόσο τους τρίτους προς τους οποίους απευθύνεται, όσο και το ίδιο το νομικό πρόσωπο που προκηρύσσει τον σχετικό διαγωνισμό, το οποίο υποχρεούται μέχρι τέλους της διαδικασίας του διαγωνισμού να εφαρμόζει τα όσα ορίζονται σε αυτή (βλ. ενδεικτικά αποφάσεις ΣΤΕ 1217/2018, 2434/2017, 1086/15, 4901/14, 2551/2013, 5022/12, 2635/2009, Ε.Α. ΣΤΕ 15/2021, 241/2020, 352/2016 και Πράξεις VI Τμήματος ΕλΣυν 181/2006, 31/2003, 105/2003, 294/2010, 224, 78/2007, 19/2005 κ.ά.), ορίζει στις κρίσιμες και εφαρμοστέες διατάξεις της τα εξής:

7. Με τον **μόνο λόγο προσφυγής** και μετά την παράθεση του ιστορικού της υπόθεσης, η προσφεύγουσα προβάλλει ότι η κατακύρωση της σύμβασης στην παρεμβαίνουσα εταιρεία «...» είναι παράνομη, καθώς η αναθέτουσα αρχή είχε την υποχρέωση να απορρίψει την προσφορά της σε συμμόρφωσή με τις αποφάσεις του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών με αριθμούς 197-198/2024 και την απόφαση της ΕΑΔΗΣΥ με αριθμό 1410/2023, για το λόγο ότι παρουσιάζει τις ίδιες πλημμέλειες με τις πλημμέλειες της τεχνικής προσφοράς της εταιρείας «...», τις οποίες διέγνωσε αρχικά η ΕΑΔΗΣΥ και μετέπειτα επιβεβαίωσε το Διοικητικό Εφετείο Αθηνών. Επίσης, η προσφεύγουσα, προς επιβεβαίωση του ισχυρισμού της επικαλείται το περιεχόμενο της απόφασης του ΣΤΕ με αριθμό 278/2021, με την οποία έχουν κριθεί τα εξής (βλ. σκ. 12): *«σε περίπτωση που η αναθέτουσα αρχή ανακαλεί πράξεις διαγωνισμού ανάθεσης δημοσίας συμβάσεως συμμορφούμενη προς δικαστική απόφαση, με την οποία διαγνώστηκε πλημμέλεια της διαγνωστικής διαδικασίας ή προσφοράς οικονομικού φορέα, υποχρεούται, προς διασφάλιση των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, να ανακαλέσει όμοιες πράξεις της διαγωνιστικής διαδικασίας που αφορούν άλλους διαγωνιζόμενους οικονομικούς φορείς και φέρουν την ίδια πλημμέλεια, μολονότι διέφυγαν του δικαστικού ελέγχου (πρβλ. Ε.Α. 861/2006, σκ. 9, 167/2013, σκ. 9, 294/2004, σκ. 6)»*. Ειδικότερα, σχετικά με την προσφορά της παρεμβαίνουσας εταιρείας η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι δεν προσκομίσθηκαν τα απαιτούμενα πιστοποιητικά ως προς «...» που προσφέρει. Συγκεκριμένα, ισχυρίζεται ότι ενώ στο φύλλο συμμόρφωσής, που περιλαμβάνεται στην τεχνική προσφορά της, δηλώνει ότι συμμορφώνεται με τις απαιτήσεις πιστοποίησης «...» τόσο για τους «...» όσο και τις «...», όπως προκύπτει από τον φάκελο της τεχνικής προσφοράς

## Αριθμός Απόφασης: 714/2024

της, τα κατατεθειμένα πιστοποιητικά είναι τα εξής: (α) «...», (β) «...», (γ) «...», (δ) «...» και (ε) «...». Πλην όμως, το αρχείο «...» ανακριβώς έχει κατατεθεί ως πιστοποιητικό «...», εφόσον δεν πιστοποιείται από το ίδιο το έγγραφο ούτε από την επίσημη δήλωση του κατασκευαστή ή συμμόρφωση με το πρότυπο «...». Με τα παραπάνω δεδομένα, κατά τον προβαλλόμενο ισχυρισμό, η προσφορά της παρεμβαίνουσας παρουσιάζει την ίδια ακριβώς πλημμέλεια που παρουσίαζε η απορριφθείσα προσφορά της εταιρείας «...» και για το λόγο αυτό θα έπρεπε να κριθεί απορριπτέα μετά την έκδοση της παραπάνω απόφασης του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών σύμφωνα και με τα όσα έχουν γίνει δεκτά με την απόφαση του ΣΤΕ με αριθμό 278/2021. Σχετικά με τον κρινόμενο λόγο προσφυγής λεκτέα τα εξής:

8. Στον όρο 2.4.3.2 της Διακήρυξης με τίτλο «Τεχνική προσφορά» ορίζεται ότι *«Η τεχνική προσφορά θα πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί από την αναθέτουσα αρχή στο Παράρτημα II & III της Διακήρυξης, περιγράφοντας ακριβώς πώς οι συγκεκριμένες απαιτήσεις και προδιαγραφές πληρούνται. Περιλαμβάνει ιδίως τα έγγραφα και δικαιολογητικά, βάσει των οποίων θα αξιολογηθεί, με βάση το κριτήριο ανάθεσης, σύμφωνα με τα αναλυτικώς αναφερόμενα στα ως άνω Παραρτήματα. Οι οικονομικοί φορείς θα επισυνάψουν υποχρεωτικά στην ηλεκτρονική Τεχνική προσφορά τους ψηφιακά υπογεγραμμένα σε μορφή .pdf συμπληρωμένο το συν/νο στη παρούσα υπόδειγμα φύλλο συμμόρφωσης του παραρτήματος III της παρούσας. Επίσης με την ηλεκτρονική τεχνική προσφορά του ο συμμετέχων υποβάλλει ηλεκτρονικά όσα από τα απαιτούμενα έγγραφα που αναφέρονται στις προδιαγραφές που έχουν τεθεί από την αναθέτουσα αρχή»*. Επίσης, στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ III της Διακήρυξης «Υπόδειγμα Τεχνικής Προσφοράς (Φύλλα Συμμόρφωσης)» και στο σημείο «ΠΙΝΑΚΑΣ (ΦΥΛΛΟ) ΣΥΜΜΟΡΦΩΣΗΣ» ορίζεται ότι: **«Οι προσφέροντες υποχρεούνται να επισυνάψουν με την ΤΕΧΝΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ ΤΟΥΣ συμπληρωμένους τους πίνακες που ακολουθούν (απάντηση – παραπομπή στα σχετικά – αντίστοιχα έγγραφα της τεχνικής προσφοράς) και να προσκομίσουν τα ζητούμενα πιστοποιητικά και έγγραφα»**. Τέλος, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο σημείο 59 του Πίνακα 1 του Παραρτήματος III **απαιτείται να προσκομισθεί με την τεχνική προσφορά πιστοποίηση «...» για τον «...» και για την «...»**.

## Αριθμός Απόφασης: 714/2024

9. Η παρεμβαίνουσα κατέθεσε στο φάκελο της προσφοράς της το ηλεκτρονικό αρχείο με την ονομασία «...», το οποίο αποτελεί την τεχνική προσφορά της και στο οποίο έχει ενσωματώσει και το απαιτούμενο φύλλο συμμόρφωσης σύμφωνα με τους προπαρατεθέντες όρους της Διακήρυξης. Σύμφωνα με την παραπάνω τεχνική προσφορά, η παρεμβαίνουσα δήλωσε ότι προτίθεται να προσφέρει «...» και την «...». Επίσης, στη σχετική στήλη του παραπάνω φύλλου συμμόρφωσης, η παρεμβαίνουσα δήλωσε ότι συμμορφώνεται με την απαίτηση με αριθμό 59 του Πίνακα 1, κατά την οποία απαιτείται να προσκομισθεί με την τεχνική προσφορά πιστοποίηση «...» για τον «...» και για την «...» και για την απόδειξη αυτών παρέπεμψε στην «Τεχνική Προσφορά - Φάκελος ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΤΙΚΑ». Ωστόσο, όπως και η αναθέτουσα αρχή δεν αρνείται με τις απόψεις της αν και η παρεμβαίνουσα δήλωσε στην αντίστοιχη στήλη ότι συμμορφώνεται με την απαίτηση, κατά την οποία πρέπει να διαθέτει και να καταθέσει πιστοποίηση «...» για την «...» που προτίθεται να προσφέρει, δεν κατέθεσε στο φάκελο «...», που υπέβαλε συνοδευτικά προς την προσφορά της τα απαιτούμενα έγγραφα από τα οποία αποδεικνύεται η πιστοποίηση «...» για την οθόνη «...». Αντίθετα, η παρεμβαίνουσα έχει συμπεριλάβει στον φάκελο της προσφοράς της για την παραπάνω «...», που προτίθεται να προσφέρει και ως προς την απόδειξη της πιστοποίησης «...», τα ηλεκτρονικά αρχεία «...», ««...»», τα οποία όπως δεν αποτελούν έγγραφα σχετικά με τις παραπάνω πιστοποιήσεις, αλλά έγγραφα της κατασκευάστριας εταιρείας, στο δεύτερο εκ των οποίων γίνεται απλή αναφορά στην πιστοποίηση «...», χωρίς όμως να προσκομίζονται αυτούσια τα σχετικά αποδεικτικά έγγραφα, όπως απαιτείται. Τέλος, η αναφορά της αναθέτουσας αρχής στις απόψεις της, κατά την οποία *«η επιτροπή διαπίστωσε ότι το εν λόγω πιστοποιητικό υπάρχει στην επίσημη ιστοσελίδα του «...». (βλ. «...»)»* δεν αρκεί για να υποκαταστήσει την υποχρέωση της παρεμβαίνουσας για την προσκόμιση των σχετικών πιστοποιητικών «...» για την «...» που προτίθεται να προσφέρει, όπως σαφώς απαιτεί η Διακήρυξη. Επομένως, κατά το βάσιμο ισχυρισμό της προσφεύγουσας η παραπάνω παράλειψη συνιστά πλημμέλεια της προσφοράς της παρεμβαίνουσας που την καθιστά απορριπτέα, εν όψει και των όσων έχουν κριθεί με την απόφαση του ΣτΕ με αριθμό 278/2021.

10. Μετά τα παραπάνω, **ο μόνος λόγος προσφυγής θα πρέπει να γίνει δεκτός ως βάσιμος**, καθώς εσφαλμένα η αναθέτουσα αρχή δεν έκρινε απορριπτέα και

## **Αριθμός Απόφασης: 714/2024**

την προσφορά της παρεμβαίνουσας παρά το γεγονός ότι η τελευταία δεν κατέθεσε τα πιστοποιητικά «...».

**11.** Κατόπιν των παραπάνω σκέψεων, η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή θα πρέπει να γίνει δεκτή και να επιστραφεί το κατατεθέν παράβολο.

### **Για τους λόγους αυτούς**

1. Δέχεται την προδικαστική προσφυγή.
2. Ακυρώνει την προσβαλλόμενη, κατά το μέρος αυτής με το οποίο ανακηρύχθηκε ανάδοχος της σύμβασης η εταιρεία με την επωνυμία «...».
3. Απορρίπτει την παρέμβαση.
4. Ορίζει την επιστροφή του καταβληθέντος παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 16 Απριλίου 2024 και εκδόθηκε στις 8 Μαΐου 2024 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

**Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ**

**ΙΩΑΝΝΗΣ-ΚΩΝΣΤΑΝΤΙΝΟΣ ΧΑΛΚΙΑΣ**

**Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ**

**ΓΕΩΡΓΙΟΣ – ΒΑΣΙΛΕΙΟΣ ΕΛΕΥΘΕΡΙΑΔΗΣ**