

Η
ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ
3ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 17 Ιανουαρίου 2025 με την εξής σύνθεση:
Ιωάννης Λαμπρόπουλος Πρόεδρος, Ελευθερία Καλαμιώτη - Μέλος, Γεώργιος Ζάρλας - Μέλος και Εισηγητής.

Για να εξετάσει την από 13.12.2024 με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΕΑΔΗΣΥ 1832/16-12-2024 Προδικαστική Προσφυγή της εταιρείας με την επωνυμία «...» και με διακριτικό τίτλο «...» (εφεξής η «προσφεύγουσα»), η οποία εδρεύει στην ..., επί της οδού ... αρ. ..., όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

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

Κατά της εταιρείας με την επωνυμία «...» (εφεξής η «παρεμβαίνουσα»), η οποία εδρεύει στη ..., επί της ..., αρ. ..., που άσκησε παρέμβαση στο πλαίσιο της προδικαστικής προσφυγής.

Με την προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα ζητεί να ακυρωθεί η απόφαση που περιέχεται στο Απόσπασμα Πρακτικών της ...ης/...-...-2024 (θέμα 23ο) Τακτικής Συνεδρίασης του Διοικητικού Συμβουλίου της Αναθέτουσας Αρχής, με την οποία εγκρίθηκε το με αριθμό .../... .2024 πρακτικό αξιολόγησης των δικαιολογητικών κατακύρωσης και, αφού αυτά έγιναν δεκτά, κατακυρώθηκαν τα είδη α/α 7 και 13 στην παρεμβαίνουσα, καθώς και η ενσωματωθείσα σε αυτήν με αριθμό .../...ης /... .2024 απόφαση του ιδίου οργάνου, με την οποία εγκρίθηκαν τα με αριθμό .../... .2024, .../... .2024 και .../... .2024 πρακτικά της Επιτροπής του διαγωνισμού, κατά το μέρος που έγινε δεκτή η προσφορά της παρεμβαίνουσας για το είδος α/α 13 της σύμβασης και η προσφορά της εταιρείας με την επωνυμία «...» για το είδος α/α 2 της σύμβασης.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε τον Εισηγητή Γεώργιο Ζάρλα.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της προσφυγής έχει καταβληθεί παράβολο ποσού 600,00€ σύμφωνα με τα άρθρα 363 του Ν. 4412/2016 και 5 του Π.Δ. 39/2017 (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ... και την εκτύπωση από τη σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών με την ένδειξη «ΔΕΣΜΕΥΜΕΝΟ»).

2. Επειδή, η Αναθέτουσα Αρχή με την με αριθμό .../2023 Διακήρυξη προκήρυξε ανοικτό ηλεκτρονικό διαγωνισμό για την ανάδειξη αναδόχου για την προμήθεια «...», συνολικής εκτιμώμενης αξίας ...€ (μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α.), διάρκειας ... μηνών και με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής ανά είδος. Η ανωτέρω Διακήρυξη αναρτήθηκε στο Κεντρικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ) στις2024 με ΑΔΑΜ ..., καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ, όπου έλαβε συστημικό α/α Με την προσβαλλόμενη απόφαση η Αναθέτουσα Αρχή ανακήρυξε οριστικό ανάδοχο για τα είδη 7 και 13 της σύμβασης την παρεμβαίνουσα, για τα οποία η προσφεύγουσα κατετάγη 2^η στη σειρά μειοδοσίας, για δε το είδος 2 αναδείχθηκε οριστική ανάδοχος η προσφεύγουσα.

3. Επειδή, ο διαγωνισμός υπάγεται στις διατάξεις του Ν. 4412/2016, η κρινόμενη διαφορά διέπεται από τις διατάξεις του Βιβλίου IV του νόμου αυτού, η δε ΕΑΔΗΣΥ, ενώπιον της οποίας ασκείται η προσφυγή, είναι αρμόδια για την εξέτασή της.

4. Επειδή, κατά της ως άνω απόφασης, της οποίας πλήρη γνώση η προσφεύγουσα έλαβε ηλεκτρονικά στις 03.12.2024, ασκήθηκε η υπό κρίση προσφυγή, νόμιμα και εμπρόθεσμα στις 13.12.2024 και με πρόδηλο έννομο συμφέρον, με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του παραρτήματος Ι του π.δ 39/2017, την οποία κοινοποίησε αυθημερόν στην ΕΑΔΗΣΥ.

5. Επειδή, ως προς το λόγο απόρριψης της προσφοράς της εταιρίας με την επωνυμία «...» για το είδος α/α 2 της σύμβασης, που προβάλλεται με το τρίτο λόγο της κρινόμενης προσφυγής (σελ. 12-14 αυτής), δεν εκφέρεται κρίση του Κλιμακίου επ' αυτού, δοθέντος ότι η προσφεύγουσα με το υπόμνημά της παραιτείται από αυτόν (σελ. 4 του υπομνήματος).

6. Επειδή, η Αναθέτουσα Αρχή κοινοποίησε στις 17.12.2024 την υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή σε κάθε ενδιαφερόμενο τρίτο, ενώ στις

24.12.2024 κοινοποίησε το υπ' αριθμ. πρωτ. .../24.12.2024 έγγραφο των απόψεων της στην Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ..

7. Επειδή, η παρεμβαίνουσα υπέβαλε το με ημερομηνία 23.12.2024, έγγραφο της, το οποίο τιτλοφορείται μεν ως «ΑΠΑΝΤΗΣΗ», εντούτοις, από το περιεχόμενό του συνάγεται ότι πρόκειται για παρέμβαση επί της ασκηθείσας προσφυγής, συνεπώς, λαμβάνεται υπόψη ως τέτοια από το Κλιμάκιο, η οποία ασκήθηκε νόμιμα, εμπρόθεσμα και με πρόδηλο έννομο συμφέρον από αυτήν, προς διατήρηση της προσβαλλομένης απόφασης, κατά το μέρος που αφορά το κύρος της προσφοράς της.

8. Επειδή, στην παρ. 1 του άρθρου 365 του Ν. 4412/2016 ορίζεται ότι η αναθέτουσα αρχή διαβιβάζει στην ΕΑΔΗΣΥ, το αργότερο εντός δεκαπέντε (15) ημερών από την κατάθεση της προδικαστικής προσφυγής, μαζί με τον πλήρη φάκελο της υποθέσεως, μεταξύ άλλων, τις απόψεις της επί της προσφυγής, με τις οποίες μπορεί να παραθέσει αρχική ή συμπληρωματική αιτιολογία της προσβαλλόμενης πράξεως. Στην ίδια παράγραφο του άρθρου αυτού ορίζεται, ακόμη, ότι συμπληρωματικά υπομνήματα κατατίθενται από οποιοδήποτε από τα μέρη, το αργότερο εντός πέντε (5) ημερών από τη κοινοποίηση των απόψεων της αναθέτουσας αρχής. Στην παράγραφο 8 του ίδιου άρθρου ορίζεται ρητώς, ότι οι προθεσμίες του άρθρου αυτού είναι αποκλειστικές. Οι ως άνω αποκλειστικές προθεσμίες, σε συνδυασμό με την, επίσης, αποκλειστική προθεσμία του ίδιου άρθρου, για ορισμό ημέρας εξετάσεως της προσφυγής, η οποία δεν μπορεί να απέχει περισσότερο από σαράντα (40) ημέρες από την ημερομηνία καταθέσεώς της, καθώς και την, ομοίως, αποκλειστική προθεσμία για έκδοση αποφάσεως εντός είκοσι ημερών από την εξέτασή της, που προβλέπεται στο άρθρο 367 παρ. 1 του ίδιου Ν. 4412/2016, εξυπηρετούν την έγκαιρη συμπλήρωση του φακέλου της υπόθεσης, παρεχόμενης, βεβαίως, προς όλες τις πλευρές της δυνατότητας αντικρούσεως των εκατέρωθεν προβαλλομένων. Περαιτέρω, κατά την έννοια των ως άνω διατάξεων του άρθρου 365 του Ν. 4412/2016, η αντίκρουση της παρεμβάσεως, με συμπληρωματικό υπόμνημα του προσφεύγοντος δεν συνδέεται αναγκαίως με προηγούμενη αποστολή των απόψεων της αναθέτουσας αρχής, αλλά, απλώς, καθορίζεται ο χρόνος κατάθεσής του. Ενόψει τούτων, στην περίπτωση που η αναθέτουσα αρχή δεν αποστέλλει απόψεις, αλλά κατατεθεί παρέμβαση, το συμπληρωματικό υπόμνημα του προσφεύγοντος προς αντίκρουση της

παρεμβάσεως, υποβάλλεται παραδεκτώς, εντός ευλόγου χρόνου από την κατάθεση της παρεμβάσεως, ο οποίος δεν θα πρέπει να υπερβαίνει τις πέντε ημέρες, ώστε να καθίσταται εγκαίρως ώριμη η υπόθεση προς συζήτηση, για να είναι δυνατή, στη συνέχεια, η τήρηση των αποκλειστικών προθεσμιών για την εξέταση της προσφυγής και για την έκδοση αποφάσεως επ' αυτής. Σε αντίθετη περίπτωση, αν, δηλαδή, η κατάθεση του συμπληρωματικού υπομνήματος του προσφεύγοντος προς αντίκρουση της παρεμβάσεως προϋπέθετε την προηγούμενη, σε κάθε περίπτωση, αποστολή απόψεων της αναθέτουσας αρχής, ο προσφεύγων δεν θα είχε τη δυνατότητα αντικρούσεως της παρεμβάσεως, κατά παράβαση βασικού δικαιώματός του προς αντίκρουση των προβαλλομένων από άλλο πρόσωπο της υποθέσεως. Στην προκειμένη περίπτωση, ως αναφέρεται ανωτέρω στη σκέψη 6, η Αναθέτουσα Αρχή απέστειλε τις απόψεις της στην ΕΑΔΗΣΥ, αλλά και σε όλα τα ενδιαφερόμενα μέρη στις 24.12.2024, πλην της προσφεύγουσας, στην οποία τις κοινοποίησε στις 02.01.2025. Ταυτόχρονα, στις 23.12.2024 η Αναθέτουσα Αρχή κοινοποίησε την ασκηθείσα παρέμβαση στην προσφεύγουσα. Κατ' ακολουθίαν των ανωτέρω, το υπόμνημα που η προσφεύγουσα κοινοποίησε μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» στις 07.01.2025, εντός της πενθήμερης προθεσμίας από την ημερομηνία κοινοποίησης σε αυτήν των απόψεων της Αναθέτουσας Αρχής, γίνεται δεκτό και λαμβάνεται υπόψη κατά την εξέταση της προδικαστικής προσφυγής μόνο κατά το μέρος που απαντά στις απόψεις της Αναθέτουσας Αρχής, ενώ, αντίθετα, δεν γίνεται δεκτό και δεν λαμβάνεται υπόψη κατά το μέρος που αφορά στην ασκηθείσα παρέμβαση.

9. Επειδή, η διακήρυξη αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού (ΣτΕ Επ. Αν. 352/2016, 632/2010, 523/2010 ΣτΕ 5022/2012, 3703/2010 κ.ά.) διέπει τον διαγωνισμό και δεσμεύει, τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν όσο και τους διαγωνιζόμενους. Ο όλος μηχανισμός υποβολής και ελέγχου των δικαιολογητικών συμμετοχής διέπεται από την αρχή της τυπικότητας, δηλαδή της διαφανούς και αυστηρής διαδικασίας του διαγωνισμού, κατά την οποία η νομιμότητα συμμετοχής προϋποθέτει την εκπλήρωση τυπικών προϋποθέσεων. Επίσης, και ο τρόπος συντάξεως των προσφορών διέπεται από την αρχή της τυπικότητας, η οποία αποσκοπεί στην εξασφάλιση αφενός της τηρήσεως των αρχών του ανταγωνισμού, της διαφάνειας και του ίσου μέτρου κρίσεως αφετέρου της

ανάγκης ευχερούς συγκρίσεως των προσφορών μεταξύ τους καθώς και στην αποφυγή του κινδύνου αλλοιώσεως αυτών (ΣτΕ Επ.Αν. 127/2015, 1971/2013, 194/2011, 804/2010, 3084/2008, 1895/2007, 3769/2003, ΕΑ 860, 689/2011). Επιπλέον, όλες οι διατάξεις της διακήρυξης καθιερώνουν ουσιώδεις όρους με εξαίρεση εκείνες για τις οποίες προκύπτει το αντίθετο, με συνέπεια, ελλείψει αντίθετης ρητής διάταξης, τυχόν παραβίαση διατάξεων που αφορούν τον τρόπο υποβολής των προσφορών των διαγωνιζομένων συνεπάγεται το απαράδεκτο αυτών, πολλώ δε μάλλον, όταν υφίσταται ρητή πρόβλεψη ότι συγκεκριμένος όρος τίθεται επί ποινή αποκλεισμού (πρβλ. ΣτΕ 1861/2021 σκέψη 5). Άλλωστε, απόκλιση της προσφοράς διαγωνιζομένου από τις τεχνικές προδιαγραφές της διακήρυξης χαρακτηρίζεται υποχρεωτικώς ως ουσιώδης όταν οι προδιαγραφές αυτές έχουν ρητώς χαρακτηριστεί στην διακήρυξη ως απαράβατοι όροι ή όταν η απόκλιση συνίσταται σε έλλειψη, η οποία ρητώς και ειδικώς προβλέπεται από τη διακήρυξη και δεν παρέχεται, κατά την διατύπωση ή την έννοιά της, περιθώριο παραγνωρίσεως ή καλύψεως της αντίστοιχης έλλειψης (πρβλ. ΣτΕ 2649/2022 σκέψη 8, 1607-1610/2022).

10. Επειδή, η αρχή της τυπικότητας διέπει γενικά τη διενέργεια των διαγωνισμών (πρβλ. ΣτΕ 2889/2011, 4343/2005, και ΣτΕ ΕΑ 228/2013), εξυπηρετεί τις ανάγκες της διαφάνειας, της αποφυγής του κινδύνου αλλοίωσης των προσφορών και της ευχερούς εξέτασης και αξιολόγησής τους. Σύμφωνα με την εν λόγω αρχή, δεν επιτρέπεται να τεθούν εκποδών διατάξεις της διακηρύξεως, οι οποίες θεσπίζουν υποχρέωση υποβολής με την προσφορά ορισμένων στοιχείων που απαιτούνται επί ποινή αποκλεισμού από τον διαγωνισμό. Εξάλλου, σε περίπτωση που η ίδια η διακήρυξη χρησιμοποιεί όρους, όπως «με ποινή αποκλεισμού...», «με ποινή απαραδέκτου...», «οι συμμετέχοντες πρέπει...» ή άλλους παρόμοιους, είναι προφανές ότι οι όροι αυτοί θεωρούνται ουσιώδεις και, συνεπώς, οποιαδήποτε απόκλιση της προσφοράς από αυτούς οδηγεί σε απόρριψη της. Οι όροι που τίθενται επί ποινή αποκλεισμού από τη διακήρυξη, αποτελούν δέσμια αρμοδιότητα της Επιτροπής Διαγωνισμού να αποκλείσει την παρουσιάζουσα έλλειψη/απόκλιση προσφορά (πρβλ. ΣτΕ 743/2000), σύμφωνα με την αρχή της ισότιμης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων και της διαφάνειας της διαδικασίας, που επιβάλλει την εφαρμογή τους κατά τρόπο ενιαίο για όλους τους προσφέροντες κατά την υποβολή, αλλά και αξιολόγηση προσφορών (βλ. ΔΕΕ, απόφαση της

18ης Οκτωβρίου 2001, C-19/00, σκέψεις 34 και 44 και απόφαση της 25ης Απριλίου 1996, C-87/94 σκέψη 54).

11. Επειδή, με το άρθρο 43 του ν. 4782/2021 (Α' 36/09.03.2021) διαμορφώθηκε το άρθρο 103 του ν. 4412/2016, ως εξής: «Πέραν των οριζόμενων στις παρ. 3 και 4 του άρθρου 79, περί Ευρωπαϊκού Ενιαίου Εγγράφου Σύμβασης, και στο άρθρο 93, περί περιεχομένου φακέλου «Δικαιολογητικά συμμετοχής», ισχύουν και τα ακόλουθα: 1. Μετά από την αξιολόγηση των προσφορών, η αναθέτουσα αρχή ειδοποιεί εγγράφως τον προσφέροντα, στον οποίο πρόκειται να γίνει η κατακύρωση («προσωρινό ανάδοχο»), να υποβάλει εντός προθεσμίας δέκα (10) ημερών από την κοινοποίηση της σχετικής έγγραφης ειδοποίησης σε αυτόν, τα αποδεικτικά έγγραφα νομιμοποίησης και τα πρωτότυπα ή αντίγραφα που εκδίδονται σύμφωνα με το άρθρο 11 του ν. 2690/1999 (Α' 74), όλων των δικαιολογητικών του άρθρου 80, όπως καθορίζονται ειδικότερα στα έγγραφα της σύμβασης, ως αποδεικτικά στοιχεία για τη μη συνδρομή των λόγων αποκλεισμού των άρθρων 73, περί λόγων αποκλεισμού, και 74, περί αποκλεισμού οικονομικού φορέα από δημόσιες συμβάσεις, καθώς και για την πλήρωση των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής των άρθρων 75 έως 78. Τα δικαιολογητικά υποβάλλονται στην αναθέτουσα αρχή μέσω του ΕΣΗΔΗΣ. 2. Αν δεν προσκομισθούν τα παραπάνω δικαιολογητικά ή υπάρχουν ελλείψεις σε αυτά που υποβλήθηκαν, η αναθέτουσα αρχή καλεί τον προσωρινό ανάδοχο να προσκομίσει τα ελλείποντα δικαιολογητικά ή να συμπληρώσει τα ήδη υποβληθέντα, ή να παράσχει διευκρινίσεις με την έννοια του άρθρου 102, εντός δέκα (10) ημερών από την κοινοποίηση της σχετικής πρόσκλησης σε αυτόν. Αν ο προσωρινός ανάδοχος υποβάλει αίτημα προς την αναθέτουσα αρχή για παράταση της ως άνω προθεσμίας, συνοδευόμενο από αποδεικτικά έγγραφα με τα οποία αποδεικνύεται ότι έχει αιτηθεί τη χορήγηση των δικαιολογητικών, η αναθέτουσα αρχή παρατείνει την προθεσμία υποβολής των δικαιολογητικών για όσο χρόνο απαιτηθεί για τη χορήγηση των δικαιολογητικών από τις αρμόδιες δημόσιες αρχές. Ο προσωρινός ανάδοχος μπορεί να αξιοποιεί τη δυνατότητα του προηγούμενου εδαφίου και εντός της προθεσμίας της πρόσκλησης της παρ. 1. Το παρόν εφαρμόζεται αναλόγως και όταν η αναθέτουσα αρχή ζητήσει την προσκόμιση των δικαιολογητικών κατά τη διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής και πριν από το στάδιο κατακύρωσης, κατ'

εφαρμογή του πρώτου εδαφίου της παρ. 5 του άρθρου 79, τηρουμένων των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας. 3. [...]».

12. Επειδή, όπως έχει κριθεί (ΣΤΕ 1894/2022, 211/2024 Ολομ.), κατά την έννοια των ως άνω διατάξεων, σε περίπτωση κατά την οποία η αναθέτουσα αρχή ή ο αναθέτων φορέας διαπιστώσει, κατόπιν ελέγχου των υποβληθέντων δικαιολογητικών κατακύρωσης, ελλείψεις που επάγονται απόρριψη του οικείου φακέλου, υποχρεούται να καλέσει τον αναδειχθέντα προσωρινό ανάδοχο, όπως καλύψει τις ελλείψεις των εν λόγω δικαιολογητικών -είτε με την υποβολή αρχικώς μη υποβληθέντος δικαιολογητικού είτε με τη συμπλήρωση (ή επανυποβολή) ελλιπών δικαιολογητικών, που είχαν μεν αρχικώς υποβληθεί αλλά δεν πληρούν τις απαιτήσεις της διακήρυξης- εντός προθεσμίας δέκα (10) ημερών από την κοινοποίηση της σχετικής πρόσκλησης ή της οριζόμενης από την αναθέτουσα αρχή κατόπιν αποδοχής σχετικού ρητού αιτήματος του προσωρινού αναδόχου (πρβλ. ΣΤΕ 1020/2022 σκ. 12, 1/2020 σκ. 9, Ε.Α. 37/2021 σκ. 19, 29/2019 σκ. 11). Η τήρηση εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής (ή αναθέτοντος φορέα) της διαδικαστικής αυτής υποχρέωσης, ενόψει του επιδιωκόμενου σκοπού της αποφυγής αδικαιολόγητων -χάριν επιτυχούς έκβασης των διαγωνιστικών διαδικασιών- αποκλεισμών προσωρινών αναδόχων, είναι μεν κατ' αρχήν θεμιτή· δεν δύναται, όμως, να μεταβάλει τους όρους και τις προϋποθέσεις συμμετοχής, όπως καθορίζονται στη διακήρυξη, ούτε τον χρόνο συνδρομής των όρων αυτών, κατά τα οριζόμενα στα άρθρα 79 και 104 του ν. 4412/2016 ή τα ειδικότερα οριζόμενα στη διακήρυξη (βλ. ΣΤΕ 1647/2022), ούτε άλλωστε να θεραπεύσει παραλείψεις οι οποίες, κατά τους ρητούς όρους της διακήρυξης, συνεπάγονται υποχρεωτικώς τον αποκλεισμό του υποψηφίου, δεδομένου ότι η αναθέτουσα αρχή οφείλει να τηρεί αυστηρά τα κριτήρια που η ίδια έχει καθορίσει, κατά τα ήδη εκτεθέντα στη σκέψη 7 της παρούσας. Υπό την έννοια αυτή, η διάταξη του άρθρου 103 παρ. 2 του ν. 4412/2016, ως ισχύει μετά την τροποποίησή της με το άρθρο 43 του ν. 4782/2021, ερμηνευόμενη δηλαδή ως θέτουσα μεν κατ' αρχήν ως διαδικαστική προϋπόθεση για τον αποκλεισμό προσωρινού αναδόχου, την προηγούμενη υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής να τον καλέσει να προσκομίσει εντός τασσόμενης προθεσμίας τα απαιτούμενα δικαιολογητικά κατακύρωσης, που παρέλειψε να προσκομίσει εντός της αρχικώς ταχθείσας προθεσμίας, χωρίς όμως να στερεί από την αναθέτουσα αρχή την αρμοδιότητα να εκτιμήσει, κατά

περίπτωση, αν, υπό το πρίσμα των ειδικών όρων που περιέχει η διακήρυξη, με την υποβολή των ελλιπών ή ελλειπόντων δικαιολογητικών τροποποιείται ανεπιτρεπώς το περιεχόμενο της προσφοράς, δεν παραβιάζει τις αρχές που εφαρμόζονται στις διαδικασίες σύναψης συμβάσεων, οι οποίες διατυπώνονται στο άρθρο 18 της οδηγίας 2014/24, και στις οποίες συγκαταλέγονται, μεταξύ άλλων, οι αρχές της ίσης μεταχείρισης, της διαφάνειας και της αναλογικότητας και, επομένως, δεν αντίκειται ούτε στην οδηγία αυτή (πρβλ. απόφαση της 11ης Μαΐου 2017, Archus and Gama, C-131/2016, σκ. 37) ούτε στο Σύνταγμα ή σε άλλες διατάξεις υπερνομοθετικής ισχύος.

13. Επειδή, στον όρο 2.2.7 «Πρότυπα διασφάλισης ποιότητας και πρότυπα περιβαλλοντικής διαχείρισης» της Διακήρυξης ορίζεται ότι: «Για τα προσφερόμενα προϊόντα οι οικονομικοί φορείς δηλώνουν ότι διαθέτουν πιστοποιητικά εκδιδόμενα από επίσημα ινστιτούτα ή επίσημες υπηρεσίες ελέγχου της ποιότητας, αναγνωρισμένων ικανοτήτων, με τα οποία βεβαιώνεται η καταλληλότητα των προϊόντων. Όλα τα προσφερόμενα είδη να διαθέτουν διεθνή πιστοποίηση (CE). Όλα τα προσφερόμενα να διαθέτουν πιστοποιήσεις ως ορίζονται στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Ι της παρούσας Διακήρυξης (Αναλυτική Περιγραφή Φυσικού και Οικονομικού Αντικειμένου της Σύμβασης) [...], στον όρο 2.2.9 «Κανόνες απόδειξης ποιοτικής επιλογής» ότι: «Το δικαίωμα συμμετοχής των οικονομικών φορέων και οι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής τους, όπως ορίζονται στις παραγράφους 2.2.1 έως 2.2.8, κρίνονται κατά την υποβολή της προσφοράς δια του ΕΕΕΣ, κατά τα οριζόμενα στην παράγραφο 2.2.9.1, κατά την υποβολή των δικαιολογητικών της παραγράφου 2.2.9.2 και κατά τη σύναψη της σύμβασης δια της υπεύθυνης δήλωσης, της περ. δ' της παρ. 3 του άρθρου 105 του ν. 4412/2016», στον όρο 2.2.9.1 «Προκαταρκτική απόδειξη κατά την υποβολή προσφορών» ορίζεται ότι: «Προς προκαταρκτική απόδειξη ότι οι προσφέροντες οικονομικοί φορείς: α) δεν βρίσκονται σε μία από τις καταστάσεις της παραγράφου 2.2.3 και β) πληρούν τα σχετικά κριτήρια επιλογής των παραγράφων 2.2.4, 2.2.5, 2.2.6 και 2.2.7 της παρούσας, προσκομίζουν κατά την υποβολή της προσφοράς τους ως δικαιολογητικό συμμετοχής, το προβλεπόμενο από το άρθρο 79 παρ. 1 και 3 του ν. 4412/2016 Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ) [...], στον όρο 2.2.9.2 «Αποδεικτικά μέσα (Δικαιολογητικά κατακύρωσης)» προβλέπεται ότι: «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 [...] Β.5. Για την απόδειξη της συμμόρφωσής τους με πρότυπα διασφάλισης ποιότητας και πρότυπα περιβαλλοντικής διαχείρισης της παραγράφου 2.2.7 οι οικονομικοί φορείς προσκομίζουν πιστοποιητικά εκδιδόμενα από επίσημα ινστιτούτα ή επίσημες υπηρεσίες ελέγχου της ποιότητας, αναγνωρισμένων ικανοτήτων. [Όλα τα προσφερόμενα να διαθέτουν πιστοποιήσεις σύμφωνα με τα όσα ορίζονται στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Ι της παρούσας Διακήρυξης (Αναλυτική Περιγραφή Φυσικού και Οικονομικού Αντικειμένου της Σύμβασης)]. Διευκρινίζεται ότι τα σχετικά πιστοποιητικά θα πρέπει να είναι σε ισχύ.». Επίσης, στον όρο 2.4.3.2 «Τεχνική προσφορά» της Διακήρυξης προβλέπεται ότι: «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 Ι της Διακήρυξης, περιγράφοντας ακριβώς πως οι συγκεκριμένες απαιτήσεις και προδιαγραφές πληρούνται, καταθέτοντας Φύλλο Συμμόρφωσης με αναλυτικές παραπομπές στα δικαιολογητικά της τεχνικής. 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. Το Φύλλο Συμμόρφωσης της τεχνικής προσφοράς συντάσσεται σύμφωνα με τα οριζόμενα στο Παράρτημα ΙV της διακήρυξης. Το Φύλλο Συμμόρφωσης συμπληρωμένο, υπογράφεται ψηφιακά και υποβάλλεται από τον προσφέροντα σε μορφή pdf. Τα στοιχεία που περιλαμβάνονται στο Φύλλο Συμμόρφωσης του Παραρτήματος ΙV της διακήρυξης και σε αυτό που θα υποβληθεί ψηφιακά στο σύστημα, πρέπει να ταυτίζονται.», στον όρο 2.4.6 «Λόγοι απόρριψης προσφορών» 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, ειδικά ως προς τους όρους, οι οποίοι ρητώς έχουν καθοριστεί, επί ποινή αποκλεισμού, στην παρούσα Διακήρυξη), [...] ι) η οποία παρουσιάζει αποκλίσεις ως προς τους όρους και τις τεχνικές προδιαγραφές της σύμβασης, ια) η οποία παρουσιάζει ελλείψεις ως προς τα δικαιολογητικά που ζητούνται από τα έγγραφα της παρούσας Διακήρυξης, εφόσον αυτές δεν θεραπευτούν από τον προσφέροντα με την υποβολή ή τη συμπλήρωσή τους, εντός της προκαθορισμένης προθεσμίας, σύμφωνα με τα άρθρα 102 και 103 του ν.4412/2016 [...]», και στον όρο 3.2 «Πρόσκληση υποβολής δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου - Δικαιολογητικά προσωρινού αναδόχου» ότι: «[...] Αν δεν προσκομίστούν τα παραπάνω δικαιολογητικά ή υπάρχουν ελλείψεις σε αυτά που υποβλήθηκαν, η αναθέτουσα αρχή καλεί τον προσωρινό ανάδοχο να προσκομίσει τα ελλείποντα δικαιολογητικά ή να συμπληρώσει τα ήδη υποβληθέντα ή να παράσχει διευκρινήσεις με την έννοια του άρθρου 102 του ν. 4412/2016, εντός δέκα (10) ημερών από την κοινοποίηση της σχετικής πρόσκλησης σε αυτόν.». Τέλος, στο Παράρτημα Ι της Διακήρυξης προβλέπεται για το με α/α 13 «Κιτ ανίχνευσης των ... του ... με ...» ότι: «Πλήρης σειρά ... και ανιχνευτών με τα αντίστοιχα ... για την δημιουργία καμπυλών ... για την ποσοτικοποίηση των ... του γονιδίου ... με ... με ... σε συσκευασία των ... εξετάσεων», ενώ στο Παράρτημα ΙΙ «Ειδική Συγγραφή Υποχρεώσεων» ορίζεται ότι: «1.1 Οι προσφορές για να χαρακτηριστούν καταρχήν αποδεκτές και να αξιολογηθούν θα πρέπει με ποινή αποκλεισμού της προσφοράς, να είναι πλήρεις, σαφείς, αναλυτικές, τεκμηριωμένες και δεόντως υπογεγραμμένες και να ικανοποιούν τις απαιτήσεις τεχνικές ή πληρότητας, βεβαιώσεων κ.λπ. που αναφέρονται στην παρούσα διακήρυξη. 1.2 Ο ηλεκτρονικός (υπο)φάκελος Δικαιολογητικά συμμετοχής-Τεχνική Προσφορά, θα περιλαμβάνει οπωσδήποτε πλήρη αναλυτική «Τεχνική Περιγραφή» στην ελληνική γλώσσα, με πλήρη ανταπόκριση – παραπομπή (ανά κεφάλαιο και παράγραφο) με τις τεχνικές προδιαγραφές της Διακήρυξης. Σε περιπτώσεις κατά τις οποίες οι συμμετέχοντες καταθέτουν βεβαιώσεις ή πιστοποιητικά για τεχνικά χαρακτηριστικά ή δυνατότητες των προσφερόμενων ειδών κ.λπ. θα πρέπει: α. Να είναι πρωτότυπες του κατασκευαστή ή του εξουσιοδοτημένου αντιπροσώπου του στην Ευρωπαϊκή Ένωση, όπως αυτοί ορίζονται στην Οδηγία .../EEC. β. Να αναγράφονται πλήρη στοιχεία του εκδότη, του υπογράφοντος και του νόμιμου εκπροσώπου (τίτλος, διεύθυνση,

τηλέφωνο, φαξ) για δυνατότητα επαλήθευσης και γ. Να συνοδεύονται από επίσημη μετάφραση στην Ελληνική 1.3. Προσφορές οι οποίες στην Τεχνική Περιγραφή θα είναι αόριστες, ασαφείς ή ελλιπείς και δεν θα πληρούν όλες τις παραπάνω προϋποθέσεις, για τεκμηρίωση, θα χαρακτηρίζονται με ουσιώδεις αποκλίσεις και θα αποκλείονται της περαιτέρω διαδικασίας αξιολόγησης».

14. Επειδή, με το πρώτο λόγο της προσφυγής, η προσφεύγουσα στρέφεται κατά της τεχνικής προσφοράς της αναδόχου εν σχέσει με το είδος α/α 13 που αφορά στην προμήθεια ... των ... , προβάλλοντας ότι το προσφερόμενο από την ανάδοχο είδος δεν πληροί το σύνολο των τιθέμενων στο Παράρτημα Ι της Διακήρυξης τεχνικών προδιαγραφών. Ειδικότερα προβάλλει ότι το προϊόν που προσέφερε η ανάδοχος διατίθεται σε δύο διαφορετικές συσκευασίες, από τις οποίες η μεν πρώτη περιέχει ... αντιδραστήρια / tests υπό τον κωδικό ..., η δε δεύτερη περιέχει ... αντιδραστήρια / tests υπό τον κωδικό ..., όπως προκύπτει από το φυλλάδιο οδηγιών χρήσης, γεγονός που δεν πληροί τις απαιτήσεις της Διακήρυξης, οι οποίες επιβάλουν ότι το προσφερόμενο είδος θα πρέπει να προσφέρεται σε συσκευασίες των ... εξετάσεων, ενώ η δήλωση της ίδιας της παρεμβαίνουσας ότι το προσφερόμενο είδος παρέχεται και σε συσκευασίες των ... εξετάσεων, δεν επαληθεύεται από τα υποβληθέντα δικαιολογητικά.

15. Επειδή, η παρεμβαίνουσα υποστηρίζει ότι η πλήρωση αυτής της επίμαχης προδιαγραφής πληρούται βάσει του δικαιολογητικού «ΤΕΧΝΙΚΟ ΦΥΛΛΑΔΙΟ ...», στο οποίο ρητά αναφέρεται ότι το προσφερόμενο είδος παρέχεται σε ... συσκευασίες και όχι από το φύλλο οδηγιών χρήσης, το οποίο επικαλείται η προσφεύγουσα, αντιστοιχίζοντας ατυχώς τους κωδικούς των δύο διαφορετικών συσκευασιών του προϊόντος με τους αριθμούς των εξετάσεων ανά συσκευασία.

16. Επειδή, η Αναθέτουσα Αρχή με το έγγραφο των απόψεων της αντιτείνει ότι ορθώς έγινε αποδεκτή η προσφορά της παρεμβαίνουσας, διότι στο εσώκλειστο φυλλάδιο οδηγιών χρήσης του επίμαχου είδους αναφέρεται ότι τα standards πρέπει να «τρέχονται» εις διπλούν και το ίδιο προτείνεται και για τα ... και, επομένως, οι ... αντιδράσεις που περιλαμβάνει το kit αντιστοιχούν σε ... εξετάσεις/δείγματα συμφώνως με την αντίστοιχη τεχνική προδιαγραφή, ενώ η παρεμβαίνουσα δήλωσε ότι το προσφερόμενο είδος παρέχεται και σε συσκευασίες των ... εξετάσεων.

17. Επειδή, από την αδιάστικτη διατύπωση του όρου 2.4.3.2 της Διακήρυξης (βλ. ανωτέρω σκ. 13) προκύπτει ότι κατά την υποβολή της τεχνικής προσφοράς, κάθε συμμετέχων οικονομικός φορέας όφειλε, και μάλιστα επί ποινή αποκλεισμού, να υποβάλλει όλα τα απαραίτητα δικαιολογητικά από τα οποία να αποδεικνύεται ότι το προσφερόμενο από αυτόν είδος πληροί όλες τις τεχνικές προδιαγραφές έτσι όπως τίθενται από τη Διακήρυξη αλλά και από το Παράρτημα Ι αυτής, το οποίο, ως αναπόσπαστο μέρος της Διακήρυξης, δεν υστερεί κατά την ισχύ του έναντι άλλων διατάξεων αυτής. Εξ αυτού προκύπτει ότι η Διακήρυξη δεν περιόρισε το τρόπο με τον οποίο θα γίνει η απόδειξη της πλήρωσης των τεχνικών προδιαγραφών, τουναντίον ο κάθε συμμετέχων οικονομικός φορέας είχε τη δυνατότητα να αποδείξει με κάθε πρόσφορο τρόπο ότι το προσφερόμενο από αυτόν είδος ανταποκρίνεται στις ελάχιστες απαιτήσεις που θέτει η Διακήρυξη. Περαιτέρω, στο Παράρτημα ΙΙ της Διακήρυξης προβλέφθηκε ότι η τεχνική προσφορά των συμμετεχόντων οικονομικών φορέων θα πρέπει να είναι πλήρης, σαφής, αναλυτική και τεκμηριωμένη, ενώ οιαδήποτε απόκλιση ως προς τα ανωτέρω θεωρείται ουσιώδης και άγει στον αποκλεισμό της προσφοράς. Στα πλαίσια αυτά, στο ίδιο σημείο της Διακήρυξης προβλέπεται ειδικότερα ότι σε περιπτώσεις προσκόμισης βεβαιώσεων για την απόδειξη τεχνικών χαρακτηριστικών των προσφερόμενων ειδών θα πρέπει αυτές να προέρχονται από τον κατασκευαστή ή από τον εξουσιοδοτημένο αντιπρόσωπό του στην Ευρωπαϊκή Ένωση.

18. Επειδή, από την επισκόπηση της υπ' αριθμ. ... προσφοράς της παρεμβαίνουσας προκύπτει ότι αυτή υπέβαλε ένα φάκελο τύπου .zip με τίτλο «...», στον οποίο περιλαμβανόταν, μεταξύ άλλων, ένα αρχείο τύπου .pdf με τίτλο «ΤΕΧΝΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ», το οποίο περιείχε το συμπληρωμένο Φύλλο Συμμόρφωσης. Σε αυτό και ειδικότερα στο επίμαχο με α/α 13 είδος, η παρεμβαίνουσα στη στήλη «ΑΠΑΝΤΗΣΗ» αναγράφει «ΝΑΙ» και στη στήλη «ΠΑΡΑΠΟΜΠΗ» αναγράφει «...». Το φυλλάδιο 3 περιέχεται και αυτό στο φάκελο της τεχνικής της προσφοράς (σχετ. αρχ. «ΦΥΛΛΑΔΙΟ 3.pdf») και αφορά σε οδηγίες χρήσης του κατασκευαστή του προσφερόμενου από την παρεμβαίνουσα προϊόντος, ενώ από τα χωρία αυτού στα οποία παραπέμπει με το Φύλλο Συμμόρφωσης η παρεμβαίνουσα, δεν περιλαμβάνεται οιαδήποτε πληροφορία για τον αριθμό των εξετάσεων που περιέρχεται σε κάθε

συσκευασία. Περαιτέρω, από την επισκόπηση αυτού του εγγράφου και αναφορικά με το επίμαχο θέμα προκύπτει ότι αυτό αφορά στα προϊόντα με κωδικό ... και ..., ότι αυτό περιέχει ποσότητες που επαρκεί για ... ή ... εξετάσεις (αναφορά στη σελίδα 1 και 5), ενώ στη σελίδα 7 αυτού συστήνεται η διεξαγωγή των εξετάσεων να γίνεται δυο φορές για την εξαγωγή πιο σίγουρων αποτελεσμάτων («We recommend performing all measurements in duplicate, as indicated in Table 1.»). Επίσης, στο αρχείο με τίτλο «...» και στη σελίδα 3 αυτού αναφέρεται ότι «Τα Κιτ ανίχνευσης των ... του ... με ... παρέχονται σε συσκευασίες των ... εξετάσεων», το οποίο και υπογράφεται από τον νόμιμο εκπρόσωπο της παρεμβαίνουσας. Τέλος, στο έντυπο της οικονομικής προσφοράς της παρεμβαίνουσας (σχετ. αρχ. «ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ.pdf») αναφέρεται ως προσφερόμενο είδος το με κωδικό ... προϊόν και ως κατασκευαστικός οίκος η εταιρεία «...».

19. Επειδή, ενόψει των ανωτέρω, προκύπτει ότι από τις παραπομπές που έχει αναγράψει η παρεμβαίνουσα στο Φύλλο Συμμόρφωσης για την απόδειξη πλήρωσης των τεχνικών προδιαγραφών του επίμαχου είδους αναφέρεται σε συγκεκριμένα χωρία του ως άνω εγχειριδίου χρήσης του κατασκευαστή, τα οποία δεν αφορούν την πλήρωση της απαίτησης για παροχή του επίμαχου είδους σε συσκευασίες των ... εξετάσεων, ενώ η παραπομπή της στο «...» αφορά συγκεκριμένα στην πλήρωση της εν λόγω προδιαγραφής. Άλλωστε, και η ίδια η παρεμβαίνουσα δηλώνει στην παρέμβαση της ότι η απόδειξη πλήρωσης της επίμαχης τεχνικής προδιαγραφής γίνεται με το ως άνω έγγραφό της. Όμως, σύμφωνα με τους διαλαμβανόμενους στην ως άνω σκέψη 17, αλλά και στη σκέψη 13, η Διακήρυξη προέβλεπε ρητά ότι τυχόν βεβαιώσεις που αποδεικνύουν τεχνικά χαρακτηριστικά των προσφερόμενων προϊόντων θα πρέπει να προέρχονται από τον κατασκευαστή ή τον εξουσιοδοτημένο αντιπρόσωπο του στην Ευρωπαϊκή Ένωση. Εν προκειμένω το υποβληθέν έγγραφο, στο οποίο η παρεμβαίνουσα αποδεικνύει την επίμαχη τεχνική προδιαγραφή, προέρχεται από την ίδια και υπογράφεται από το νόμιμο εκπρόσωπο της, χωρίς να αποδεικνύει παράλληλα ότι αυτή είναι είτε κατασκευάστρια είτε εξουσιοδοτημένη αντιπρόσωπος της κατασκευάστριας εταιρείας στην Ευρωπαϊκή Ένωση, τουναντίον από το υποβληθέν εγχειρίδιο χρήσης προκύπτει άνευ αμφιβολίας ότι κατασκευάστρια είναι η εταιρεία με την επωνυμία «....», με έδρα την ... και εξουσιοδοτημένη αντιπρόσωπός της στην

Ευρωπαϊκή Ένωση είναι η εταιρεία με την επωνυμία «...», με έδρα το Συνεπώς, η υποβληθείσα βεβαίωση της παρεμβαίνουσας ουδεμία επιρροή ασκεί και δεν μπορεί να ληφθεί υπόψη ως νόμιμο κατά τη Διακήρυξη δικαιολογητικό απόδειξης πλήρωσης της επίμαχης προδιαγραφής, ως βασίμως προβάλλει η προσφεύγουσα, ενώ η υποβολή το πρώτον με την παρέμβαση της έτερου εγχειριδίου χρήσης της κατασκευάστριας με το οποίο αποδεικνύεται αυτή η τεχνική προδιαγραφή δεν μπορεί να γίνει δεκτό και δεν λαμβάνεται υπόψη, καθώς η υποβολή του έπρεπε να είχε ήδη γίνει με την υποβολή της προσφοράς της και όχι επ' ευκαιρία άσκησης της κρινόμενης προσφυγής. Περαιτέρω, θα πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος ο ισχυρισμός της Αναθέτουσας Αρχής ότι η αναφορά στο εγχειρίδιο χρήσης ότι οι εξετάσεις συνιστάται να γίνονται δύο φορές για πιο σίγουρα αποτελέσματα και συνδυαστικά με τις ... εξετάσεις που περιέχονται στο προσφερόμενο από την παρεμβαίνουσα προϊόν, καταλήγει στις ... εν τέλει εξετάσεις και αυτό, διότι, αφενός στην επίμαχη προδιαγραφή δεν αναφέρεται ότι κάθε εξέταση θα πρέπει να εκτελείται εις διπλούν, ούτως ώστε να μπορεί να θεωρηθεί ότι το περιεχόμενο των ... εξετάσεων στο προσφερόμενο προϊόν επί της ουσίας ανταποκρίνεται στις απαιτούμενες εκ της Διακήρυξης ... εξετάσεις, αφετέρου η επανάληψη της εξέτασης συνιστάται («recommend») από την κατασκευάστρια για πιο σίγουρα αποτελέσματα και δεν καθιερώνεται ως υποχρεωτική για την ορθή διεξαγωγή της μιας εξέτασης, σύσταση η οποία κατά τη κοινή λογική ισχύει για τη διενέργεια όλων των ανάλογων εξετάσεων. Εξ άλλου, ο ισχυρισμός αυτός είναι και αντιφατικός σε σχέση με τις δηλώσεις της παρεμβαίνουσας, η οποία, ως προελέχθη, για την πλήρωση της επίμαχης προδιαγραφής παρέπεμψε σε έτερο δικαιολογητικό, στο οποίο ρητά αναφέρει ότι το προσφερόμενο από αυτήν προϊόν θα παρέχεται σε συσκευασία των ... εξετάσεων. Κατόπιν τούτων, η παρεμβαίνουσα δεν απέδειξε προσηκόντως ότι το προσφερόμενο προϊόν πληροί την επίμαχη προδιαγραφή, πλημμέλεια η οποία, κατά την αδιάστικτη διατύπωση του παρατιθέμενου στο τέλος της σκέψης 13 όρου 1.3 του Παραρτήματος II, σύμφωνα με τον οποίο, προσφορές οι οποίες στην Τεχνική Περιγραφή δεν θα πληρούν όλες τις προϋποθέσεις για τεκμηρίωση, μεταξύ των οποίων περιλαμβάνονται και οι πρωτότυπες βεβαιώσεις του κατασκευαστή ή του εξουσιοδοτημένου αντιπροσώπου του στην Ευρωπαϊκή Ένωση, χαρακτηρίζεται ως ουσιώδης απόκλιση που οδηγεί

σε αποκλεισμό της από την περαιτέρω διαδικασία αξιολόγησης. Συνεπώς, η πλημμέλεια αυτή οδηγεί άνευ ετέρου στην απόρριψη της προσφοράς της παρεμβαίνουσας, μη δυνάμενων να εφαρμοστούν εν προκειμένω των διατάξεων του άρθρου 102 του Ν. 4412/2016, διότι η θεραπεία της πλημμέλειας αυτής θα οδηγούσε σε υποβολή τον πρώτον δικαιολογητικού που όφειλε, επί ποινή αποκλεισμού, να είχε καταθέσει μαζί με την προσφορά της, τροποποιώντας της ανεπίτρεπτα και, συνακόλουθα, ο λόγος αυτός γίνεται δεκτός ως βάσιμος και θα πρέπει να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη κατά το μέρος που έγινε δεκτή η προσφορά της παρεμβαίνουσας και κατακυρώθηκε σε αυτήν το με α/α 13 είδος της σύμβασης.

20. Επειδή, με το δεύτερο λόγο προβάλλεται ότι η παρεμβαίνουσα αν και κλήθηκε ως προσωρινή ανάδοχος για την προμήθεια των με α/α 7 και 13 ειδών, δεν υπέβαλε ως δικαιολογητικό κατακύρωσης τις ζητούμενες με τον όρο 2.2.7 της Διακήρυξης πιστοποιήσεις ότι τα προσφερόμενα από αυτήν προϊόντα φέρουν την σήμανση CE, η δε υποβολή των δικαιολογητικών κατακύρωσης αποτελεί για κάθε εταιρεία που συμμετέχει στην επίδικη διαδικασία απαραίτητο όρο, η μη τήρηση του οποίου συνεπάγεται την απόρριψη της προσφοράς της ως απαράδεκτης, καθώς και ότι, σε κάθε περίπτωση, η παρεμβαίνουσα δεν υπέβαλε τις ζητούμενες πιστοποιήσεις ούτε με την τεχνική της προσφορά.

21. Επειδή, η παρεμβαίνουσα αντικρούοντας το λόγο αυτό προβάλλει ότι προκύπτει από τα ήδη υποβληθέντα τεχνικά φυλλάδια ότι τα προσφερόμενα προϊόντα διαθέτουν την αξιούμενη πιστοποίηση, ενώ η πρόσκληση υποβολής επιπλέον δικαιολογητικών κατακύρωσης είναι στην ευχέρεια της Αναθέτουσας Αρχής. Η Αναθέτουσα Αρχή προβάλλει ότι αναγράφεται στις συσκευασίες καθώς και στο εσώκλειστο φυλλάδιο οδηγιών χρήσης των προσφερόμενων προϊόντων η ζητούμενη σήμανση και βάσει του οικείου όρου της Διακήρυξης, σύμφωνα με τον οποίο γίνονται δεκτά άλλα αποδεικτικά στοιχεία για ισοδύναμα μέτρα διασφάλισης ποιότητας και σε συνδυασμό με την αξιολόγηση των αποτελεσμάτων που ελήφθησαν μετά τη δοκιμαστική χρήση των κιτ, έκανε αποδεκτά τα δικαιολογητικά κατακύρωσης της παρεμβαίνουσας.

22. Επειδή, από τους οικείους όρους της Διακήρυξης προκύπτει ότι για την απόδειξη πλήρωσης του κριτηρίου επιλογής του όρου 2.2.7, οι συμμετέχοντες οικονομικοί φορείς θα έπρεπε να προσφέρουν προϊόντα τα οποία να διαθέτουν διεθνή πιστοποίηση (CE). Η απόδειξη πλήρωσης του

συγκεκριμένου κριτηρίου λαμβάνει χώρα προαποδεικτικά κατά την υποβολή της προσφοράς δια του ΕΕΕΣ και η πλήρης απόδειξη του γίνεται μόνον από τον προσωρινό ανάδοχο, κατόπιν σχετικής κλήσης της Αναθέτουσας Αρχής, με την υποβολή εν ισχύ πιστοποιητικών εκδιδόμενων από επίσημα ινστιτούτα ή επίσημες υπηρεσίες ελέγχου της ποιότητας, αναγνωρισμένων ικανοτήτων. Επίσης, προκύπτει ότι δεν υπήρχε ρητή υποχρέωση για τους συμμετέχοντες οικονομικούς φορείς να υποβάλλουν τα επίμαχα πιστοποιητικά και με την τεχνική τους προσφορά, παρά μόνο η σχετική υποχρέωση βάρυνε τον προσωρινό ανάδοχο.

23. Επειδή, από την επισκόπηση του ηλεκτρονικού φακέλου του διαγωνισμού προκύπτει ότι η παρεμβαίνουσα υπέβαλε στις 14.11.2024 ένα ηλεκτρονικό αρχείο τύπου .zip με τίτλο «ΔΙΚΑΙΟΛΟΓΗΤΙΚΑ ΚΑΤΑΚΥΡΩΣΗΣ» και στις 22.11.2024 υπέβαλε και άλλα δύο αρχεία τύπου .pdf ως συμπληρωματικά δικαιολογητικά κατακύρωσης. Από τα ως άνω αρχεία δεν προκύπτει ότι η παρεμβαίνουσα υπέβαλε τις αξιούμενες πιστοποιήσεις, γεγονός άλλωστε που συνομολογεί και η ίδια, αλλά και η Αναθέτουσα Αρχή. Περαιτέρω, αβασίμως προβάλλει η παρεμβαίνουσα και η Αναθέτουσα Αρχή ότι αρκούσε η ένδειξη CE στις συσκευασίες και στα φύλλα οδηγιών των προσφερόμενων προϊόντων, διότι, κατά τη σαφή διατύπωση του οικείου όρου απαιτείται η προσκόμιση των συγκεκριμένων πιστοποιήσεων, η υποβολή των οποίων δεν δύναται να υποκατασταθεί από κάποιο άλλο δικαιολογητικό, ενώ αβάσιμα προβάλλει η Αναθέτουσα Αρχή ότι η αποστολή δειγμάτων και η δοκιμασία αυτών μπορεί να θεωρηθούν αποδεικτικά στοιχεία για ισοδύναμα μέτρα διασφάλισης ποιότητας, αφού η συγκεκριμένη διάταξη της Διακήρυξης στην οποία παραπέμπει αφορά μόνο στην περίπτωση κατά την οποία ο προσωρινός ανάδοχος, χωρίς δική του υπαιτιότητα, δεν μπόρεσε να εξασφαλίσει τις ζητούμενες πιστοποιήσεις, συνθήκη η οποία εν προκειμένω δεν πληρείται, ούτε και προβάλλεται αντίστοιχος ισχυρισμός. Επίσης, αβασίμως η προσφεύγουσα προβάλλει ότι αυτή η έλλειψη στα δικαιολογητικά κατακύρωσης οδηγεί άνευ ετέρου και στον αποκλεισμό της προσφοράς της παρεμβαίνουσας, και αυτό διότι σύμφωνα με τα διαλαμβανόμενα στις σκέψεις 11 και 12, αλλά και στους οικείους όρους της Διακήρυξης και ειδικότερα στον όρο 3.2. αυτής, σε περίπτωση διαπίστωσης ελλείψεων των δικαιολογητικών κατακύρωσης του προσωρινού αναδόχου γεννάται υποχρέωση της Αναθέτουσας Αρχής να τον

καλέσει εκ νέου να υποβάλλει τα ελλείποντα δικαιολογητικά, προτού προβεί στον αποκλεισμό του, ενώ η προσκόμιση των ζητούμενων πιστοποιήσεων από την παρεμβαίνουσα το πρώτον στα πλαίσια της κρινόμενης προσφυγής ως συνημμένα της παρέμβασης της δεν γίνονται δεκτές ως απαραδέκτως υποβληθείσες και δεν αξιολογούνται το πρώτον από την ΕΑΔΗΣΥ. Κατόπιν τούτων, κατά τα βασίμως προβαλλόμενα από την προσφεύγουσα, καθίσταται ακυρωτέα η προσβαλλόμενη κατά το μέρος που η Αναθέτουσα Αρχή έκανε δεκτά τα δικαιολογητικά κατακύρωσης της παρεμβαίνουσας, χωρίς να προβεί προηγουμένως σε κλήση της προς συμπλήρωση, εντός τασσόμενης προθεσμίας, των ελλιπώς προσκομισθέντων δικαιολογητικών κατακύρωσης αναφορικά με τις πιστοποιήσεις των προσφερόμενων προϊόντων της παρεμβαίνουσας για τα είδη με α/α 7 και 13 βάσει του όρου 2.2.7 και παρ. Β5 του όρου 2.2.9.2, κλήση η οποία παρέλκει για το είδος με α/α 13, για το οποίο η προσφορά της παρεμβαίνουσας, κατ' αποδοχή του πρώτου λόγου της κρινόμενης προσφυγής, έχει ήδη κριθεί απορριπτέα.

24. Επειδή, κατ' ακολουθίαν των ανωτέρω, η κρινόμενη προδικαστική προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτή, να απορριφθεί η παρέμβαση, να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη πράξη κατά το αντίστοιχο μέρος της και να επιστραφεί το παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα.

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται την προδικαστική προσφυγή.

Απορρίπτει την παρέμβαση.

Ακυρώνει την απόφαση που περιλαμβάνεται στο Απόσπασμα Πρακτικού της ...ης/...-....-2024 (θέμα 23ο) (απόφαση) Τακτικής Συνεδρίασης του Διοικητικού Συμβουλίου της Αναθέτουσας Αρχής, καθώς και την ενσωματωθείσα σε αυτήν με αριθμό .../...ης /... .2024 απόφαση του ιδίου οργάνου, α) κατά το μέρος που έγιναν δεκτά τα δικαιολογητικά κατακύρωσης και κατακυρώθηκε το είδος με α/α 7 της σύμβασης στην παρεμβαίνουσα, χωρίς κλήση της για συμπλήρωση ελλείποντος δικαιολογητικού κατακύρωσης και β) κατά το μέρος που έγινε δεκτή η προσφορά της παρεμβαίνουσας και κατακυρώθηκε σε αυτήν το με α/α 13 είδος, κατά τα ειδικότερα αναφερόμενα στο σκεπτικό.

Αριθμός Απόφασης: 192/2025

Αναπέμπει την υπόθεση στην Αναθέτουσα Αρχή, ώστε να καλέσει την παρεμβαίνουσα προς συμπλήρωση των δικαιολογητικών κατακύρωσης σχετικά με το πιστοποιητικό, εκδιδόμενο από επίσημα ινστιτούτα ή επίσημες υπηρεσίες ελέγχου της ποιότητας, για το με α/α είδος 7 της σύμβασης, κατ' άρθρα 103 του ν. 4412/2016 και 3.2 της Διακήρυξης, κατά τα ειδικότερα διαλαμβανόμενα στο σκεπτικό (23η σκέψη).

Ορίζει την επιστροφή του καταβληθέντος παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 17 Ιανουαρίου 2025 και εκδόθηκε στις 06 Φεβρουαρίου 2025 στην Αθήνα.

Ο Πρόεδρος

Η Γραμματέας

ΙΩΑΝΝΗΣ ΛΑΜΠΡΟΠΟΥΛΟΣ

ΔΗΜΗΤΡΑ ΘΩΜΑ
και α/α ΣΑΒΒΑΣ ΜΑΚΡΙΔΗΣ