

Η
ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ
1ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 11 Απριλίου 2022 με την εξής σύνθεση: Αθηνά Μπουζιούρη, Πρόεδρος, Ειρήνη Αψοκάρδου και Χρήστος Σώκος (δυνάμει της υπ' αρ. 21/07-04-2022 Πράξης Προέδρου ΕΑΔΗΣΥ), Μέλη.

Για να εξετάσει την από 03-03-2022 με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΑΕΠΠ 340/04-03-2022 προδικαστική προσφυγή του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «....» με τον διακριτικό τίτλο «...» (εφεξής η «προσφεύγουσα»), η οποία εδρεύει στ... .. (...,...), όπως εκπροσωπείται νόμιμα

Κατά της ... (εφεξής ο «αναθέτων φορέας»), όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Με την κρινόμενη προδικαστική προσφυγή, η προσφεύγουσα αιτείται την ακύρωση του αποσπάσματος Πρακτικών Διοικητικού Συμβουλίου της υπ' αριθ. 142^{ης} Συνεδρίασης από 18-02-2022 του αναθέτοντος φορέα, κατά το μέρος που ανέδειξε την εταιρεία «....» ως ανάδοχο των Τμημάτων 3 και 4 της δημοπρατούμενης σύμβασης που προκηρύχθηκε με την υπ' αριθ. ... Διακήρυξη, καθώς και την ακύρωση κάθε άλλης συναφούς, προγενέστερης ή μεταγενέστερης, πράξης ή παράλειψης του αναθέτοντος φορέα.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε τον Εισηγητή Χρήστο Σώκο.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα
Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή για την άσκηση της κρινόμενης προσφυγής έχει καταβληθεί το νόμιμο παράβολο σύμφωνα με τα άρθρα 363 του Ν. 4412/2016 και 5 του Π.Δ. 39/2017, ποσού 1.240,00 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ..., την από 002-03-2022 πληρωμή στην Τράπεζα Πειραιώς και την εκτύπωση από τη σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών με την ένδειξη «δεσμευμένο»), το οποίο

υπολογίζεται με βάση την εκτιμώμενη αξία των Τμημάτων 3 και 4 της σύμβασης για τα οποία ασκείται η κρινόμενη προσφυγή, ποσού 85.455,00 ευρώ άνευ ΦΠΑ και 162.340,00 ευρώ αντίστοιχα άνευ ΦΠΑ και συνολικά 247.795,00 (85.455,00 + 162.340,00) ευρώ άνευ ΦΠΑ.

2. Η προσβαλλόμενη εκδόθηκε στο πλαίσιο ανοιχτού διαγωνισμού άνω των ορίων του άρθρου 235 του Ν. 4412/2016 που προκηρύχθηκε με την υπ' αριθ. ... Διακήρυξη (ΑΔΑΜ ...) για την προμήθεια μετρητών, προϋπολογισμού 1.590.473,60 ευρώ συμπεριλαμβανομένου του ΦΠΑ (24%) με κριτήριο την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής, που θα ενσωματωθούν στα έργα της πράξης: «Ανάπτυξη δικτύων διανομής φυσικού αερίου μέσης και χαμηλής πίεσης στην Περιφέρεια ... και ...» από τον αναθέτοντα φορέα. Αντικείμενο της σύμβασης είναι η προμήθεια υλικών προκειμένου αυτά να χρησιμοποιηθούν για την σύνδεση οικιακών και εμπορικών πελατών με το δίκτυο φυσικού αερίου στις πόλεις ..., ..., ..., ..., και ..., διάρκειας πέντε (5) μηνών από την υπογραφή της και υποδιαιρείται στα κάτωθι τμήματα ΤΜΗΜΑ 1: ΟΜΑΔΑ ΜΕΤΡΗΤΩΝ – ...-... ΤΜΗΜΑ 2: ΟΜΑΔΑ ΜΕΤΡΗΤΩΝ- ...-... ΤΜΗΜΑ 3: ΟΜΑΔΑ ΜΕΤΡΗΤΩΝ – ... ΤΜΗΜΑ 4: ΟΜΑΔΑ ΜΕΤΡΗΤΩΝ – ..., με δικαίωμα υποβολής προσφοράς είτε για ένα τμήμα, είτε για περισσότερα τμήματα, είτε για το σύνολο των τμημάτων, και πάντως για το σύνολο του τμήματος/ τμημάτων και όχι για μέρος αυτών. Τα προς προμήθεια είδη κατατάσσονται στους ακόλουθους κωδικούς του Κοινού Λεξιλογίου δημοσίων συμβάσεων (CPV): ... Ως καταληκτική ημερομηνία παραλαβής των προσφορών ορίστηκε η 08-10-2021 και ώρα 12:00 μ.μ. Στον εν θέματι Διαγωνισμό υπέβαλαν προσφορά τρεις (3) οικονομικοί φορείς: α) η προσφεύγουσα, β) η εταιρεία «...» και γ) η εταιρεία «...» για όλα τα τμήματα του Διαγωνισμού. Η παρούσα προσφυγή ασκείται για τα Τμήματα 3 και 4 της άνω σύμβασης, για τα οποία ανεδείχθη ως πλέον συμφέρουσα η προσφορά της εταιρείας «...» και ανεδείχθη αυτή προσωρινός ανάδοχος για τα Τμήματα 3 και 4 της δημοπρατούμενης σύμβασης. Η εκτιμώμενη αξία του τμήματος 3 ανέρχεται στο ποσό των 105.964,20 € με ΦΠΑ 24% (ποσό άνευ ΦΠΑ 85.455,00 €, ΦΠΑ 20.509,20 €), ενώ η εκτιμώμενη αξία του τμήματος 4 ανέρχεται στο ποσό των 201.301,60€ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ 24% (προϋπολογισμός χωρίς ΦΠΑ 162.340,00€, ΦΠΑ 38.961,60 €). Ο διαγωνισμός έχει λάβει αύξοντα αριθμό ΕΣΗΔΗΣ ...

3. Επειδή η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή: α) έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα καθόσον κατατέθηκε στις 03-03-2022 στον ηλεκτρονικό τόπο για του διαγωνισμού, λαμβανομένου υπ' όψιν ότι η προσβαλλόμενη κοινοποιήθηκε στην προσφεύγουσα στις 22-02-2022 μέσω της «Επικοινωνίας» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού, β) είναι ηλεκτρονικά υπογεγραμμένη και ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του ΠΔ 39/2017 και γ) κοινοποιήθηκε στην ΑΕΠΠ αυθημερόν με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παρ. 1 του άρθρου 361 και τις παρ. 1 και 2 του άρθρου 362 του Ν. 4412/2016 και την παρ. 1 εδ. α) του άρθρου 4, και την παρ. 2 του άρθ. 8 του ΠΔ 39/2017.

4. Επειδή, η προσφεύγουσα θεμελιώνει έννομο συμφέρον καθόσον έχει συμμετάσχει στον διαγωνισμό με παραδεκτή προσφορά και για τα τμήματα 3 και 4 για τα οποία ασκείται η κρινόμενη προσφυγή, έχει καταταγεί στη δεύτερη θέση σε σειρά μειοδοσίας και έχει προσδοκία ανάληψης της υπό ανάθεση σύμβασης.

5. Επειδή στις 04-03-2022 η αναθέτουσα αρχή προέβη σε κοινοποίηση της υπό εξέταση προσφυγής, δια μέσω της «επικοινωνίας» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού προς όλους τους ενδιαφερόμενους σύμφωνα με το άρθρο 9 παρ. 1 α του ΠΔ 39/2017.

6. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή υπέβαλε εμπρόθεσμα στις 17-03-2022 τις απόψεις της, σύμφωνα με τις διατάξεις της περ. β της παρ. 1 του άρθρου 365 του ν. 4412/2016, επί της υπό εξέταση προσφυγής, ενώ η προσφεύγουσα ανήρτησε εμπρόθεσμα μέσω της «Επικοινωνίας» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού την 21-03-2022 το με ίδια ημερομηνία Υπόμνημά της προς αντίκρουση των απόψεων του αναθέτοντος φορέα.

7. Επειδή, η προσφεύγουσα με τον πρώτο λόγο της κρινόμενης προσφυγής της ισχυρίζεται ότι η προσφορά της εταιρείας «...» είναι απορριπτέα λόγω μη πλήρωσης ζητούμενης προδιαγραφής η οποία αναληθώς δηλώθηκε ότι πληρούται και συγκεκριμένα ότι από τα έγγραφα που υποβάλλονται εντός του φακέλου της προσφοράς της και δη από το έγγραφο με τίτλο «Fiche matière polyester cuve coffret et cornet d'epanouissement» το οποίο εμπεριέχεται εξίσου στον φάκελο «Είδος 8 Α τύπου S2300» και στον φάκελο «Είδος 8B τύπου AR2», και άρα αφορά και στα δύο προσφερόμενα

είδη, επομένως προκύπτει ότι η προδιαγραφή PEMS22 δεν τηρείται κατά το μέρος που αφορά στα επιθυμητά επίπεδα αντοχής στην φωτιά διότι στο σημείο 7 «Resistance au feu» («Αντοχή στη φωτιά») αναγράφεται ρητώς για το χαρακτηριστικό Classement UL V0 4mm H ENΔΕΙΞΗ «non officiel», δηλαδή, ειδικά σε σχέση με τις ζητούμενες προδιαγραφές αντοχής στη φωτιά, παρέχεται η πληροφορία ότι αυτές δεν πληρούνται επισήμως, ήτοι δεν συνοδεύονται από επίσημες πιστοποιήσεις ως προς την πλήρωσή τους και άρα τα επίμαχα τεχνικά χαρακτηριστικά δεν μπορεί να πιστοποιηθεί ότι πληρούνται. Ισχυρίζεται δε περαιτέρω ότι ακόμα και αν υποστηριχθεί ότι το έγγραφο «Fiche matière polyester cuve coffret et cornet d'épanouissement» υποβλήθηκε εκ του περισσού στον φάκελο τεχνικής προσφοράς της εταιρείας «...», τούτο σε καμία περίπτωση δεν αναιρεί τον αναληθή και ανακριβή χαρακτήρα της δηλώσεώς της περί της δήθεν πλήρωσης όλων των ζητούμενων προδιαγραφών. Κατά την προσφεύγουσα, τα προσφερόμενα είδη προσφοράς της εταιρείας «...» δεν πληρούν την προδιαγραφή αντοχής στην φωτιά κατά το μέρος που απαιτείται: Έλεγχος σε καύση κατά UL 94 (επιθυμητό επίπεδο V-0) και Δοκιμές για κίνδυνο φωτιάς IEC 60695 (επιθυμητή επίπεδο V-0), διότι, το εν λόγω χαρακτηριστικό αναφέρεται αυθαίρετα και χωρίς να υπάρχουν για αυτό επίσημες πιστοποιήσεις και υπό αυτήν την έννοια, συνάγεται προφανώς το ανακριβές και αναληθές περιεχόμενο της από 07.10.2021 βεβαίωσης της εταιρείας «...» ότι δήθεν οι προσφερόμενοι μετρητές καλύπτουν όλες τις ζητούμενες προδιαγραφές και ως εκ τούτου η προσφορά της ως άνω εταιρείας πρέπει να απορριφθεί για τα Τμήματα 3 και 4.

Ο αναθέτων φορέας με τις απόψεις του υποστηρίζει ότι όπως προκύπτει από το φάκελο της Τεχνικής Προσφοράς που υπέβαλαν όλοι οι διαγωνιζόμενοι, μεταξύ των οποίων και η αναδειχθείσα ανάδοχος εταιρεία ..., η εν λόγω απαίτηση της διακήρυξης του άρθρου 2.4.3.2 της διακήρυξης, ως προς το περιεχόμενο των προσφορών αυτών και τις απαιτήσεις ικανοποίησης των τεχνικών προδιαγραφών που θέτει η διακήρυξη, ικανοποιείται πλήρως καθώς το σύνολο των ως άνω υποχρεωτικά και επί ποινή αποκλεισμού απαιτούμενων δικαιολογητικών έχει υποβληθεί. Συγκεκριμένα, η εταιρεία ... υπέβαλε: α) τον Πίνακα τεχνικής συμμόρφωσης συμπληρωμένο και υπογεγραμμένο σύμφωνα με το υπόδειγμα της διακήρυξης β) τη βεβαίωσή

της ότι η κατασκευή των ΜΕΤΡΗΤΩΝ θα είναι σύμφωνη με τις προδιαγραφές γ) τη βεβαίωσή της ότι κατά την παράδοση των ΜΕΤΡΗΤΩΝ, αυτοί θα συνοδεύονται από ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΤΙΚΟ ΠΟΙΟΤΗΤΑΣ τύπου 3.1 κατά το πρότυπο EN10204 και δ) τα πιστοποιητικά έγκρισης τύπου, κατά MID 22/2004 (Measuring Instruments Directive) σύμφωνα με την ευρωπαϊκή οδηγία 22/2004 ή νεότερη του κατασκευαστή όπου θα φαίνονται και θα αποδεικνύονται τα απαιτούμενα των Τεχνικών περιγραφών (βλ. συνημμένο αρχείο με τα εν λόγω πιστοποιητικά). Υποστηρίζει δε ότι υπό το πρίσμα των ανωτέρω ο αναθέτων φορέας ουδέποτε διέθετε για να μπορεί να την ασκήσει νομίμως οποιαδήποτε ευχέρεια (πολλώ δε μάλλον δεσμία αρμοδιότητα) να αποκλείσει τον οικονομικό φορέα ενόσω ο τελευταίος υπέβαλε όσα η διακήρυξη απαιτεί για την τεκμηρίωση της ικανοποίησης των προδιαγραφών. Κατά τον αναθέτοντα φορέα, η δε προσφεύγουσα εταιρεία, ενώ επικαλείται ως εφαρμοστέο το σύνολο των άνω όρων της διακήρυξης και ενώ επιβεβαιώνει την δεσμευτικότητά τους, επιχειρεί να εισάγει μια πρόσθετη απαίτηση και μέσο απόδειξής της, ουσιαστικά μεταβάλλοντας ή συμπληρώνοντας όρο της διακήρυξης. Υπό την έννοια αυτή, η επιλογή του αναθέτοντα φορέα να αρκестεί στην υπεύθυνη δήλωση των υποψηφίων οικονομικών φορέων περί του ότι η κατασκευή των μετρητών είναι σύμφωνη με τις προδιαγραφές, αντί της προσκόμισης πιστοποιητικών ή άλλων πορισμάτων ελέγχου της συμφωνίας αυτής (πχ από πιστοποιημένα εργαστήρια κοκ), καθίσταται δεσμευτική για την αναθέτοντα φορέα υπό την διττή έννοια ότι αφενός τον υποχρεώνει να αποδεχθεί ως πλήρες και επαρκές το αποδεικτικό αυτό μέσο, μεταθέτοντας στον υποψήφιο την ευθύνη της τυχόν ανακρίβειας της δήλωσής του, αφετέρου του απαγορεύει να ανατρέξει σε άλλου είδους αποδεικτικά μέσα (είτε αυτά είναι ελεύθερα διαθέσιμα στο διαδίκτυο, όπως τα φυλλάδια των κατασκευαστών είτε όχι). Συνεπώς, ως υποστηρίζει ο αναθέτων φορέας, ο πρώτος λόγος της προσφυγής είναι απορριπτέος, προεχόντως ως απαράδεκτος διότι βάλλει για πρώτη φορά και άρα απαραδέκτως κατά όρου της διακήρυξης που προβλέπει ποια και με ποιο περιεχόμενο έγγραφα αποδεικνύουν την ικανοποίηση των προδιαγραφών και τα οποία απαιτείται, αλλά και αρκεί κατά τη διακήρυξη να προσκομιστούν, ενώ είναι απορριπτέος και ως ουσία αβάσιμος, και τούτο διότι η αποδιδόμενη πλημμέλεια στην προσφορά της εταιρείας ... δεν συντρέχει καν. Ειδικότερα, ως υποστηρίζει ο

αναθέτων φορέας, σε σχέση με την ζητούμενη για τα είδη των Τμημάτων 3 και 4 προδιαγραφή PEMS22, αυτή, κατά τις προδιαγραφές της ... στις οποίες παραπέμπει η άνω Σημείωση 4 του Παραρτήματος Ι της διακήρυξης, ταυτίζεται με την ΤΕΧΝΙΚΗ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΗ .../Αναθεώρηση: 6η/Ημερομηνία Έγκρισης: 26/02/2015. Από το επίμαχο προσκομισθέν, έτσι κι αλλιώς εκ περισσού, εκ μέρους της εταιρείας ... έγγραφο με τίτλο «Fiche matière polyester cuve coffret et cornet d'épanouissement» το οποίο εμπεριέχεται στον φάκελο «Είδος 8 A τύπου S2300» και στον φάκελο «Είδος 8B τύπου AR2» προκύπτει ότι η άνω προδιαγραφή τηρείται πλήρως κατά το μέρος που αφορά στα επιθυμητά επίπεδα αντοχής στην φωτιά. Ειδικότερα σε αυτό αναγράφεται επί λέξει ότι το προσφερόμενο υλικό φέρει την απαιτούμενη ιδιότητα αντοχής σε φωτιά έχοντας ελεγχθεί σε καύση κατά UL 94, όπως απαιτεί η άνω προδιαγραφή. Πρόκειται δηλαδή για υλικό που έχει υποβληθεί στους αναγκαίους ελέγχους αντοχής σε φωτιά και έχει λάβει την απαιτούμενη από την άνω προδιαγραφή της ... κατάταξη UL (Classement UL), ήτοι την UL 94, ενώ κατά τον αναθέτοντα φορέα, ο προσδιορισμός στο ίδιο αυτό έγγραφο περί του χαρακτηριστικού V0 4 mm (non officiel) τον οποίο επικαλείται ο προσφεύγων ως δήθεν σχετιζόμενο με την παραβίαση της απαίτησης για αντοχή στη φωτιά κατά UL94, προφανώς δεν αφορά την υποχρεωτική ιδιότητα του υλικού κατάταξης UL 94, την οποία ρητώς δηλώνεται στην επόμενη στήλη ότι την διαθέτει, αλλά αφορά μόνο στο χαρακτηριστικό του υλικού που βάσει της προδιαγραφής είναι μόνο επιθυμητό και όχι υποχρεωτικό, ως ρητώς αναγράφεται σε αυτή «Έλεγχος σε καύση κατά UL 94 (επιθυμητό επίπεδο V-0)». Το επίπεδο V-0 είναι εκείνο που δεν φέρει την αντίστοιχη πιστοποίηση και όχι η απαίτηση για έλεγχο σε καύση κατά UL 94, που αποτελεί και την μόνη υποχρεωτική προδιαγραφή του υλικού, η οποία και τηρείται.

Η προσφεύγουσα με το Υπόμνημά της, αναφερόμενη στην κρινόμενη προσφυγή της, ισχυρίζεται ότι η εταιρεία ... παραπλάνησε τον αναθέτοντα φορέα ως προς την πλήρωση των ζητούμενων προβαίνοντας σε αναληθή δήλωση, τόσο μέσω των Πινάκων Συμμόρφωσης για τα τμήματα 3 και 4 της προσφοράς της, όσο και μέσω της από 07.10.2021 βεβαίωσης ότι τα προσφερόμενα εκ μέρους της ερμάρια των Τμημάτων 3 και 4 πληρούν την ζητούμενη προδιαγραφή PEMS22, ως οι επιμέρους προδιαγραφές αυτής

βρίσκονται αναρτημένες στην ιστοσελίδα του αναθέτοντος φορέα και ότι ο ισχυρισμός του αναθέτοντος φορέα ότι η ευθύνη της τυχόν ανακρίβειας των δηλούμενων με την προσφορά του βαρύνει τον ίδιο είναι παντελώς εσφαλμένως, διότι ο αναθέτων φορέας είναι αυτός που επιφορτίζεται με το βάρος ελέγχου της πληρότητας των προσφορών και της συμφωνίας των προσφερόμενων ειδών με τις ζητούμενες τεχνικές προδιαγραφές, ειδάλλως, θα φτάναμε στο άτοπο συμπέρασμα οιαδήποτε δήλωση των διαγωνιζομένων να γίνεται εκ των προτέρων αποδεκτή ως απόδειξη των εκάστοτε ζητούμενων προδιαγραφών, ανεξαρτήτως του ελέγχου του περιεχομένου της και της αξιολόγησης της βασιμότητάς της, τα οποία εναπόκεινται στον αναθέτοντα φορέα. Υποστηρίζει η προσφεύγουσα ότι ο ισχυρισμός του αναθέτοντος φορέα ότι με την προσφυγή της βάλλει απαραδέκτως κατά του όρου της διακήρυξης που ζητά τα συγκεκριμένα αποδεικτικά μέσα και μόνον, θα πρέπει εξίσου να απορριφθεί ως αβάσιμος, και τούτο διότι, σε καμία περίπτωση, με την προσφυγή της δεν θίγεται το κύρος των οριζόμενων στην παράγραφο 2.4.3.2. της διακήρυξης, ούτε η ίδια αμφισβητεί τα όσα σαφώς ζητούνται με τον επίμαχο όρο προς απόδειξη πλήρωσης των ζητούμενων προδιαγραφών, αλλά αυτό που υποστηρίζει με την προσφυγή της είναι ότι και μόνον από τα δικαιολογητικά εκείνα που η εταιρεία ... υπέβαλε εντός του φακέλου της προσφοράς της, συμμορφούμενη προς την απαίτηση του όρου 2.4.3.2. της διακήρυξης, προκύπτει η αναληθής δήλωσή της ως προς την πλήρωση μιας εκ των ζητούμενων προδιαγραφών, ήτοι της προδιαγραφής PEMS22 για τα ερμάρια των τμημάτων 3 και 4. Από όσα αναφέρει, υποστηρίζει η προσφεύγουσα ότι ως απολύτως κρίσιμο είναι το οιοδήποτε επιθυμητό επίπεδο αντοχής σε φωτιά να είναι επισήμως πιστοποιημένο, πράγμα που εν προκειμένω δεν πληρούται, παρότι η εταιρεία ... αναληθώς δήλωσε τούτο, με συνέπεια, να πρέπει εκ της διαπίστωσης της ως άνω ανακριβούς δηλώσεως να απορριφθεί η προσφορά της. Τέλος, αναφέρεται σε άλλες παρεμφερείς διαγωνιστικές διαδικασίες και σε όσα υποστηρίζει σχετικά με την μη δυνατότητα παροχής διευκρινίσεων.

8. Επειδή, κατά τα παγίως γενόμενα δεκτά από τη νομολογία, η διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει το διαγωνισμό και δεσμεύει τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν (ΕΣ Πράξεις VI Τμήματος 78/2007,19/2005,31/2003), όσο και τους

διαγωνιζόμενους. Η δε παράβαση των διατάξεων (όρων) αυτής, οδηγεί σε ακυρότητα των εγκριτικών πράξεων του αποτελέσματος του διαγωνισμού και των κατακυρωτικών αυτού πράξεων (ΟΛΣΤΕ 2137/1993). Κατά συνέπεια, τυχόν παράβαση ουσιώδους όρου της διακήρυξης, είτε κατά τη διάρκεια του διαγωνισμού, είτε κατά τη συνομολόγηση της σύμβασης, καθιστά μη νόμιμη τη σχετική διαδικασία (ΕΣ Πράξη VI Τμήματος 78/2007). Επομένως, η αναθέτουσα αρχή θεσπίζοντας τους όρους της διακήρυξης αυτοδεσμεύεται και είναι υποχρεωμένη να τους εφαρμόσει χωρίς παρεκκλίσεις, η δε παράβαση των όρων αυτής οδηγεί σε ακυρότητα των εγκριτικών πράξεων του αποτελέσματος του διαγωνισμού. Παρομοίως, οι διαγωνιζόμενοι πρέπει να τηρούν απολύτως τους όρους της διακήρυξης και να υποβάλλουν την προσφορά τους σύμφωνα με αυτούς.

9. Επειδή, ύστερα από την μελέτη του ηλεκτρονικού φακέλου της υπόθεσης, της κρινόμενης προδικαστικής προσφυγής, των σχετικών εγγράφων, των Απόψεων του αναθέτοντος φορέα σχετικά με την υπό κρίση προσφυγή και του Υπομνήματος της προσφεύγουσας, προκύπτουν τα ακόλουθα: Σύμφωνα με το άρθρο 2.4.3.2 της Διακήρυξης ορίζεται ότι *«Η Τεχνική Προσφορά θα πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί από τον Αναθέτοντα Φορέα στο Παράρτημα Ι της Διακήρυξης, Μέρος Α, παρ. Ι.Α2 «ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ ΠΡΟΜΗΘΕΥΟΜΕΝΩΝ ΕΙΔΩΝ – ΠΙΝΑΚΑΣ ΤΕΧΝΙΚΗΣ ΣΥΜΜΟΡΦΩΣΗΣ», με υποχρέωση του οικονομικού φορέα να περιγράφει ακριβώς πώς οι συγκεκριμένες απαιτήσεις και προδιαγραφές πληρούνται, ιδιαίτερα μέσω εγγράφων, πιστοποιητικών ή/και δικαιολογητικών. Με βάση τα ζητούμενα έγγραφα, πιστοποιητικά ή/και δικαιολογητικά θα αξιολογηθεί η καταλληλότητα των προσφερόμενων ειδών, με βάση το κριτήριο ανάθεσης, σύμφωνα με τα αναλυτικώς αναφερόμενα στο ως άνω Παράρτημα. Πιο συγκεκριμένα απαιτείται ο οικονομικός φορέας να υποβάλει:*

- *Συμπληρωμένο και ηλεκτρονικά υπογεγραμμένο τον Πίνακα Τεχνικής Συμμόρφωσης (σύμφωνα με το υπόδειγμα που υπάρχει στο Παράρτημα IV.6) σε μορφή pdf,*
- *Βεβαίωση από τον οικονομικό φορέα, ότι η κατασκευή των ΜΕΤΡΗΤΩΝ θα είναι σύμφωνη με τις προδιαγραφές.*

Αριθμός απόφασης: 664/2022

- Βεβαίωση από τον οικονομικό φορέα, ότι κατά την παράδοση των ΜΕΤΡΗΤΩΝ, αυτοί θα συνοδεύονται από ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΤΙΚΟ ΠΟΙΟΤΗΤΑΣ τύπου 3.1 κατά το πρότυπο EN10204,
- Πιστοποιητικό έγκρισης τύπου, κατά MID 22/2004 (Measuring Instruments Directive) σύμφωνα με την ευρωπαϊκή οδηγία 22/2004 ή νεότερη του κατασκευαστή όπου θα φαίνονται και θα αποδεικνύονται τα απαιτούμενα των Τεχνικών περιγραφών.

ΕΠΙΠΛΕΟΝ ΤΩΝ ΑΝΩΤΕΡΩ οι οικονομικοί φορείς αναφέρουν

α) το τμήμα της σύμβασης που προτίθενται να αναθέσουν υπό μορφή υπεργολαβίας σε τρίτους, καθώς και τους υπεργολάβους που προτείνουν. β) τη χώρα παραγωγής του προσφερόμενου προϊόντος και την επιχειρηματική μονάδα στην οποία παράγεται αυτό, καθώς και τον τόπο εγκατάστασής της.»

Περαιτέρω, στο Παράρτημα Ι της Διακήρυξης, Μέρος Α, παρ. Ι.Α2 ορίζεται ότι «ΣΗΜΕΙΩΣΗ 1. Στον φάκελο ΔΙΚΑΙΟΛΟΓΗΤΙΚΑ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ-ΤΕΧΝΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ του κάθε συμμετέχοντος στον διαγωνισμό θα περιλαμβάνεται επί ποινή αποκλεισμού συμπληρωμένος ο ανωτέρω πίνακας τεχνικής συμμόρφωσης για κάθε προμηθευόμενο είδος με απάντηση ΝΑΙ ή ΟΧΙ για τη συμμόρφωση του με την αντίστοιχη τεχνική προδιαγραφή και τα απαιτούμενα πιστοποιητικά.

ΣΗΜΕΙΩΣΗ 2. Η συμμόρφωση με την προδιαγραφή θα πρέπει απαραίτητως να αποδεικνύεται από τον οικονομικό φορέα με υποβολή

- Βεβαίωσης από τον οικονομικό φορέα, που θα βεβαιώνει ότι η κατασκευή των ΜΕΤΡΗΤΩΝ θα είναι σύμφωνη με τις προδιαγραφές.
- Βεβαίωσης από τον οικονομικό φορέα, που θα βεβαιώνει ότι κατά την παράδοση των ΜΕΤΡΗΤΩΝ, αυτοί θα συνοδεύονται από ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΤΙΚΟ ΠΟΙΟΤΗΤΑΣ τύπου 3.1 κατά το πρότυπο EN10204.
- Πιστοποιητικού έγκρισης τύπου, κατά MID 22/2004 (Measuring Instruments Directive) σύμφωνα με την ευρωπαϊκή οδηγία 22/2004 ή νεότερη του κατασκευαστή όπου θα φαίνονται και θα αποδεικνύονται τα απαιτούμενα των Τεχνικών περιγραφών.

ΣΗΜΕΙΩΣΗ 3. ΠΡΟΤΥΠΟ EN10204: Metallic products Types of Inspection Documents

Σημείωση 4. ΟΙ ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ ΠΟΥ ΑΦΟΡΟΥΝ ΤΗΝ ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΤΩΝ ΥΛΙΚΩΝ ΕΙΝΑΙ ΑΝΑΡΤΗΜΕΝΕΣ ΣΤΗΝ ΙΣΤΟΣΕΛΙΔΑ ΤΗΣ ... (www....gr)»

Στο άρθρο 2.4.6 της ως άνω διακήρυξης ορίζεται επίσης ότι «2.4.6 Λόγοι απόρριψης προσφορών Ο αναθέτων φορέας με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά: α) η οποία αποκλίνει από απαράβατους 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, β) η οποία περιέχει ατελείς, ελλιπείς, ασαφείς ή λανθασμένες πληροφορίες ή τεκμηρίωση, συμπεριλαμβανομένων των πληροφοριών που περιέχονται στο ΕΕΕΣ, εφόσον αυτές δεν επιδέχονται συμπλήρωσης, διόρθωσης, αποσαφήνισης ή διευκρίνισης ή, εφόσον επιδέχονται, δεν έχουν αποκατασταθεί από τον προσφέροντα, εντός της προκαθορισμένης προθεσμίας, σύμφωνα το άρθρο 102 του ν. 4412/2016 και την παρ. 3.1.2.1 της παρούσας διακήρυξης, γ) για την οποία ο προσφέρων δεν παράσχει τις απαιτούμενες εξηγήσεις, εντός της προκαθορισμένης προθεσμίας ή η εξήγηση δεν είναι αποδεκτή από τον αναθέτοντα φορέα σύμφωνα με την παρ. 3.1.2.1 της παρούσας και τα άρθρα 102 και 310 του ν. 4412/2016, δ) η οποία είναι εναλλακτική προσφορά ή δεν πληρεί τις απαιτήσεις των Τεχνικών Προδιαγραφών που ορίζονται στο Παράρτημα Ι της παρούσας ε) η οποία υποβάλλεται από έναν προσφέροντα που έχει υποβάλλει δύο ή περισσότερες προσφορές. Ο περιορισμός αυτός ισχύει, υπό τους όρους της παραγράφου 2.2.3.4 περ. γ της παρούσας (περ. γ΄ της παρ. 4 του άρθρου 73 του ν. 4412/2016) και στην περίπτωση ενώσεων οικονομικών φορέων με κοινά μέλη, καθώς και στην περίπτωση οικονομικών φορέων που συμμετέχουν είτε αυτοτελώς είτε ως μέλη ενώσεων. στ) η οποία είναι υπό αίρεση, ζ) η οποία θέτει όρο αναπροσαρμογής, η) για την οποία ο

προσφέρων δεν παράσχει, εντός αποκλειστικής προθεσμίας είκοσι (20) ημερών από την κοινοποίηση σε αυτόν σχετικής πρόσκλησης του αναθέτοντα φορέα, εξηγήσεις αναφορικά με την τιμή ή το κόστος που προτείνει σε αυτήν, στην περίπτωση που η προσφορά του φαίνεται ασυνήθιστα χαμηλή σε σχέση με τα αγαθά, σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 88 του ν.4412/2016, θ) εφόσον διαπιστωθεί ότι είναι ασυνήθιστα χαμηλή διότι δε συμμορφώνεται με τις ισχύουσες υποχρεώσεις της παρ. 2 του άρθρου 18 του ν.4412/2016, 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, ιβ) εάν από τα δικαιολογητικά του άρθρου 103 του ν. 4412/2016, που προσκομίζονται από τον προσωρινό ανάδοχο, δεν αποδεικνύεται η μη συνδρομή των λόγων αποκλεισμού της παραγράφου 2.2.3 της παρούσας ή η πλήρωση μιας ή περισσότερων από τις απαιτήσεις των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής, σύμφωνα με τις παραγράφους 2.2.4. επ., περί κριτηρίων επιλογής, ιγ) εάν κατά τον έλεγχο των ως άνω δικαιολογητικών του άρθρου 103 του ν.4412/2016, διαπιστωθεί ότι τα στοιχεία που δηλώθηκαν, σύμφωνα με το άρθρο 79 του ν. 4412/2016, είναι εκ προθέσεως απατηλά, ή ότι έχουν υποβληθεί πλαστά αποδεικτικά στοιχεία». Τέλος, ως βάσιμα υποστηρίζει ο αναθέτων φορέας, σε σχέση με την ζητούμενη για τα είδη των Τμημάτων 3 και 4 προδιαγραφή PEMS22, προκύπτει ότι σύμφωνα με τις προδιαγραφές στις οποίες παραπέμπει η ανωτέρω αναφερόμενη σημείωση 4 του Παραρτήματος Ι της ως άνω διακήρυξης, αυτή ταυτίζεται με την τεχνική προδιαγραφή .../Αναθεώρηση: 6η/Ημερομηνία Έγκρισης: 26/02/2015.

Από την επισκόπηση του φακέλου της προσφοράς της εταιρείας ... προκύπτει ότι αυτή υπέβαλε, μεταξύ άλλων, προς συμμόρφωση με τις ανωτέρω αναφερόμενες τεχνικές προδιαγραφές, τα κάτωθι έγγραφα, ήτοι α) τον Πίνακα τεχνικής συμμόρφωσης συμπληρωμένο και υπογεγραμμένο σύμφωνα με το υπόδειγμα της ως άνω διακήρυξης β) βεβαίωση ότι η κατασκευή των μετρητών θα είναι σύμφωνη με τις απαιτούμενες προδιαγραφές γ) βεβαίωση ότι κατά την παράδοση των μετρητών αυτοί θα

συνοδεύονται από πιστοποιητικό ποιότητας τύπου 3.1 κατά το πρότυπο EN10204 και δ) τα πιστοποιητικά έγκρισης τύπου, κατά MID 22/2004 (Measuring Instruments Directive) σύμφωνα με την ευρωπαϊκή οδηγία 22/2004 ή νεότερη του κατασκευαστή όπου θα φαίνονται και θα αποδεικνύονται τα απαιτούμενα των Τεχνικών περιγραφών. Υπέβαλε δε και το έγγραφο με τίτλο «Fiche matière polyester cuve coffret et cornet d'écranissement», το οποίο εμπεριέχεται στον φάκελο «Είδος 8 A τύπου S2300» και στον φάκελο «Είδος 8B τύπου AR2». Από την επισκόπηση του ανωτέρου εγγράφου με τίτλο «Fiche matière polyester cuve coffret et cornet d'écranissement» προκύπτει ότι η τεχνική προδιαγραφή .../Αναθεώρηση: 6η/Ημερομηνία Έγκρισης: 26/02/2015 πληρούται κατά το μέρος που αφορά στα επιθυμητά επίπεδα αντοχής στην φωτιά διότι σε αυτό αναγράφεται επί λέξει ότι το προσφερόμενο υλικό φέρει την απαιτούμενη ιδιότητα αντοχής σε φωτιά έχοντας ελεγχθεί σε καύση κατά UL 94, όπως απαιτεί η άνω προδιαγραφή, ήτοι πρόκειται για υλικό που έχει υποβληθεί στους αναγκαίους ελέγχους αντοχής σε φωτιά και έχει λάβει την απαιτούμενη από την άνω προδιαγραφή του αναθέτοντος φορέα κατάταξη UL (Classement UL), ήτοι την UL 94, ως βάσιμα υποστηρίζει ο αναθέτων φορέας, απορριπτομένων των περί του αντιθέτου ισχυρισμών της προσφεύγουσας. Ο ισχυρισμός δε της προσφεύγουσας ότι το αναγραφόμενο στο άνω έγγραφο χαρακτηριστικό V0 4 mm (non officiel) σχετίζεται με την παραβίαση της απαίτησης για αντοχή στη φωτιά κατά UL94 είναι απορριπτέος ως αβάσιμος διότι, ως προκύπτει από την επισκόπηση των αναφερόμενων στο ανωτέρω έγγραφο και από τις απαιτούμενες τεχνικές προδιαγραφές, το ανωτέρω χαρακτηριστικό δεν αφορά την υποχρεωτική ιδιότητα του υλικού κατάταξης UL 94, με την οποία συμμορφώνεται η ως άνω εταιρεία ..., αλλά αφορά στο χαρακτηριστικό του υλικού που βάσει της προδιαγραφής είναι μόνο επιθυμητό και όχι υποχρεωτικό, ως ρητώς αναγράφεται σε αυτή «Έλεγχος σε καύση κατά UL 94 (επιθυμητό επίπεδο V-0)», ενώ η απαίτηση για έλεγχο σε καύση κατά UL 94, που αποτελεί και την μόνη υποχρεωτική προδιαγραφή του υλικού, φέρει την απαιτούμενη πιστοποίηση. Επομένως, σύμφωνα με τα προρρηθέντα, οι προσφερόμενοι εκ μέρους της εταιρείας ... μετρητές πληρούν τις ζητούμενες προδιαγραφές της ως άνω Διακήρυξης. Ως εκ τούτου, σύμφωνα με τα

ανωτέρω, ο πρώτος λόγος της κρινόμενης προσφυγής πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος.

10. Επειδή, σύμφωνα με όσα έγιναν δεκτά στην σκέψη 9 της παρούσας, η εξέταση του δεύτερου λόγου της κρινόμενης προσφυγής περί της μη νόμιμης σε κάθε περίπτωση τυχόν διευκρίνισης/συμπλήρωσης της προσφοράς της εταιρείας «....», κατ' άρθρο 102 του ν. 4412/2016, ως ισχύει από 09.03.2021, κατά το μέρος που αφορά στην απόδειξη της επίμαχης προδιαγραφής για τα Τμήματα 3 και 4 και στο περιεχόμενο της προσκομισθείσας από 07.10.2021 βεβαίωσης, παρέλκει ως αλυσιτελής διότι, ως κρίθηκε, οι προσφερόμενοι εκ μέρους της ως άνω εταιρείας μετρητές καλύπτουν τις ζητούμενες προδιαγραφές της επίμαχης Διακήρυξης.

11. Επειδή γίνεται δεκτή, εν συνόλω, η εισήγηση.

12. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, η κρινόμενη προδικαστική προσφυγή πρέπει να απορριφθεί.

13. Επειδή, ύστερα από την σκέψη 12, το παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα πρέπει να καταπέσει (άρθρο 363 του Ν. 4412/2016).

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την προσφυγή.

Ορίζει την κατάπτωση του καταβληθέντος παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 11 Απριλίου 2022 και εκδόθηκε στις 3 Μαΐου 2022 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Η Πρόεδρος

Η Γραμματέας

Αθηνά Μπουζιούρη

Παναγιώτα Καλαντζή