

Η
ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ
2ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε την 10^η Οκτωβρίου 2023 με την εξής σύνθεση: Κωνσταντίνος Τόλης, Πρόεδρος, Χρήστος Σώκος - Εισηγητής και Χρυσάνθη Χαραλαμποπούλου - Μέλη.

Για να αποφασίσει σχετικά με την από 11.08.2023 με ΓΑΚ ΕΑΔΗΣΥ 1242/14.08.2023 προδικαστική προσφυγή της εταιρείας με την επωνυμία «...», όπως νομίμως εκπροσωπείται,

κατά του «...», όπως νομίμως εκπροσωπείται [εφεξής η αναθέτουσα αρχή].

Της παρεμβαίνουσας εταιρείας με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «...» {εφεξής παρεμβαίνουσα}, όπως νομίμως εκπροσωπείται και κατέθεσε την από 26.08.2023 παρέμβασή της.

Με την υπό κρίση προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα επιδιώκει να ακυρωθούν οι υπ' αριθμ. 178/2023 και 191/2023 αποφάσεις της οικονομικής επιτροπής της αναθέτουσας αρχής, ως προς το σκέλος που απορρίφθηκε η προσφορά της για τα είδη των ομάδων 5, 22, 29 & 30 και ως προς το σκέλος που έγινε δεκτή η προσφορά της παρεμβαίνουσας εταιρείας "... αναφορικά με την ομάδα 19 «...`».

Με την παρέμβασή της η παρεμβαίνουσα επιδιώκει την απόρριψη της υπό κρίση προσφυγής.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε τον Εισηγητή Χρήστο Σώκο

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της προσφυγής καταβλήθηκε κατ' άρθρ. 5 ΠΔ 39/2017 και άρθρ. 363 Ν. 4412/2016 παράβολο με αριθμ. ... ποσού €600,00.

2. Επειδή, με την με αριθμ. πρωτ. .../09-06-2023 διακήρυξη η αναθέτουσα αρχή προκήρυξε ανοικτό ηλεκτρονικό διαγωνισμό για την προμήθεια ... για τους

Αριθμός απόφασης: 1570/2023

εργαζόμενους του ..., με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, βάσει τιμής.

3. Επειδή, στον ως άνω διαγωνισμό συμμετείχαν μεταξύ άλλων η προσφεύγουσα και η παρεμβαίνουσα. Με την υπ' αριθμ. 178/2023 απόφαση της οικονομικής επιτροπής εγκρίθηκαν τα πρακτικά I και II του διαγωνισμού και αναδείχθηκε προσωρινή ανάδοχος η παρεμβαίνουσα. Εν συνεχεία, με την υπ' αριθμ. 191/2023 απόφαση της οικονομικής επιτροπής, εγκρίθηκε το πρακτικό III του διαγωνισμού και κατακυρώθηκε ο ως άνω διαγωνισμός στην παρεμβαίνουσα για όλα τα είδη. Με τις αποφάσεις αυτές απορρίφθηκε η προσφορά της προσφεύγουσας για τα είδη των ομάδων 5, 22, 29 και 30.

4. Επειδή, κατά της ως άνω απόφασης, της οποίας πλήρη γνώση έλαβαν ηλεκτρονικά οι προσφέροντες στις 04.08.2023, ασκήθηκε η υπό κρίση προσφυγή στις 11.08.2023, με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του παραρτήματος I του π.δ 39/2017 και κοινοποιήθηκε αυθημερόν από την προσφεύγουσα στην ΕΑΔΗΣΥ, σύμφωνα με τα οριζόμενα στις διατάξεις των άρθρων 361 παρ. 1, 362 παρ. 1 και 2 του ν. 4412/2016, 4 παρ. 1 εδάφ. α' και 8 παρ. 2 του ΠΔ 39/2017. Η προσφεύγουσα έχει έννομο συμφέρον για την άσκηση της παρούσας προσφυγής, αφού επιδιώκει την ακύρωση της προσβαλλόμενης πράξης με την οποία απορρίφθηκε η προσφορά της στα είδη των ομάδων 5, 22, 29 και 30 και αναδείχθηκε οριστική ανάδοχος η παρεμβαίνουσα στο είδος της ομάδας 19.

5. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή, κοινοποίησε την υπό κρίση προσφυγή στους συμμετέχοντες στις 17.08.2023 και απέστειλε στην ΕΑΔΗΣΥ τις υπ' αριθμ. πρωτ. .../ 24.08.2023 απόψεις της σχετικά με αυτήν, τις οποίες απόψεις κοινοποίησε στους συμμετέχοντες αυθημερόν, ενώ προς αντίκρουση αυτών η προσφεύγουσα υπέβαλε νομίμως και παραδεκτως στις 25.08.2023, το με ίδια ημερομηνία υπόμνημά της.

6. Επειδή, κατά πάγια νομολογία, η διακήρυξη αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει τον διαγωνισμό και δεσμεύει, τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν (ΣτΕ 3703/2010, 53/2011, ΕΣ VI Τμήμα Πράξεις 78/2007, 19/2005, 31/2003 κ.λπ.), όσο και τους διαγωνιζόμενους. Η παράβαση ουσιωδών διατάξεων της διακήρυξης οδηγεί σε ακυρότητα των αποφάσεων της αναθέτουσας αρχής, με τις οποίες εγκρίνονται οι επιμέρους φάσεις της διαδικασίας, καθώς και το αποτέλεσμα του διαγωνισμού (ΣτΕ 2772/1986,

Αριθμός απόφασης: 1570/2023

3670/1992, 2137/1993 κλπ), αντιστοίχως, η παράβαση τέτοιων διατάξεων της διακήρυξης από τους διαγωνιζόμενους, καθιστά απαράδεκτες τις υποβληθείσες προσφορές τους. Επειδή, κατά την ερμηνεία των όρων κάθε διακήρυξης ο ερμηνευτής του δικαίου πρέπει να αναζητεί το πραγματικό νόημα των ενσωματωμένων σε αυτή κανόνων με αφετηρία τη λεκτική, ήτοι γραμματική διατύπωσή τους (γραμματική ερμηνευτική μέθοδος).

7. Επειδή, η προσφεύγουσα με τον πρώτο λόγο της υπό κρίση προσφυγής ισχυρίζεται ότι παρανόμως απορρίφθηκε η προσφορά της για το είδος 5 του διαγωνισμού διότι εκ παραδρομής σε αυτή συμπεριελήφθη το παλαιότερο πιστοποιητικό αρχικής έκδοσης την 09η/11/2018 και λήξης την 09η/11/2023, στο οποίο αναγράφεται ότι τα γάντια φέρουν πιστοποίηση EN374-4:2013, ενώ με το νέο πιστοποιητικό αρχικής έκδοσης 15/04/2022 και λήξης 15/04/2027, το οποίο διέθετε ήδη κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς προκύπτει ότι τα γάντια φέρουν πιστοποίηση EN 374-4:2019,

8. Επειδή, ύστερα από τη μελέτη του ηλεκτρονικού φακέλου της υπόθεσης προκύπτουν τα ακόλουθα σχετικά με τον ως άνω πρώτο λόγο: Για το είδος 5 «...» η προσφεύγουσα υπέβαλε πιστοποιητικό αρχικής έκδοσης την 09η/11/2018 και λήξης την 09η/11/2023, στο οποίο αναγράφεται ότι τα γάντια φέρουν πιστοποίηση EN374-4:2013 και η αναθέτουσα αρχή απέρριψε την προσφορά της διότι το εν λόγω πιστοποιητικό δεν φέρει πιστοποίηση EN 374-4:2019. Όμως, όπως βάσιμα ισχυρίζεται η προσφεύγουσα, κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς της διέθετε ήδη πιστοποιητικό αρχικής έκδοσης 15/04/2022 και λήξης 15/04/2027 με την επίμαχη πιστοποίηση EN 374-4:2019 και ως εκ τούτου η αναθέτουσα αρχή όφειλε να την καλέσει με το άρθρο 102 του Ν.4412/2016 ώστε να συμπληρώσει την προσφορά της. Ο αντίθετος ισχυρισμός περί απαράδεκτης τροποποίησης της προσφοράς της πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος και τούτο διότι η προσφεύγουσα είχε ήδη καταθέσει εκ παραδρομής σχετικό πιστοποιητικό, με αποτέλεσμα η συμπλήρωση αυτού να μη συνιστά τροποποίηση της προσφοράς της εις βάρος των λοιπών διαγωνιζόμενων. Κατόπιν αυτού ο υπό κρίση πρώτος λόγος πρέπει να γίνει δεκτός, να ακυρωθούν οι προσβαλλόμενες πράξεις και να αναπεμφθεί η υπόθεση στην αναθέτουσα αρχή προκειμένου να καλέσει την προσφεύγουσα για συμπλήρωση της προσφοράς της κατ' άρθρο 102 του Ν.4412/2016.

9. Επειδή, η προσφεύγουσα με τον δεύτερο λόγο ισχυρίζεται ότι παρανόμως

Αριθμός απόφασης: 1570/2023

απορρίφθηκε η προσφορά της για το είδος 22, διότι διέθετε πιστοποιητικό EN343:2019, το οποίο είναι νεότερο από το πρότυπο που ζητείται και ανώτερης ποιότητας από τις ζητούμενες προδιαγραφές (Αδιαβροχοποίηση / Διαπνοή 4:4).

10. Επειδή, ύστερα από τη μελέτη του ηλεκτρονικού φακέλου προκύπτουν τα ακόλουθα σχετικά με τον δεύτερο λόγο: Για το είδος 22 η διακήρυξη απαιτεί την προδιαγραφή EN343:2003+A1:2007. Η προσφεύγουσα για το υπό κρίση είδος υπέβαλε πιστοποιητικό EN343:2019 και γι' αυτό το λόγο η αναθέτουσα αρχή απέρριψε την προσφορά της. Όμως, όπως βάσιμα ισχυρίζεται η προσφεύγουσα, από το σχετικό έγγραφο της προμηθεύτριας εταιρείας αλλά και από τους ιστότοπους [https://www..../...](https://www..../), <https://standards.../catalog/standards/cen/.../en-343-2019>, <https://www....//quality/.../.../.../>, συνάγεται ότι το πρότυπο EN343:2019 που υπέβαλε, αντικαθιστά το πρότυπου EN 343:2003 + A1:2007, το οποίο έχει πλέον καταργηθεί. Κατόπιν των ανωτέρω συνάγεται ότι ο υπό κρίση δεύτερος λόγος είναι βάσιμος, πρέπει να γίνει δεκτός και να ακυρωθούν οι προσβαλλόμενες πράξεις κατά το μέρος που απέρριψαν την προσφορά της προσφεύγουσας για το είδος 22.

11. Επειδή, με τον τρίτο λόγο η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι παρανόμως απορρίφθηκε η προσφορά της για τα είδη 29 και 30 με την αιτιολογία ότι δεν διαθέτουν το ISO 20344 και τούτο διότι το πρότυπο ISO 20345, το οποίο αναγράφεται στο πιστοποιητικό που έχει υποβληθεί από την ίδια, είναι η απαίτηση απόδοσης του υποδήματος ασφαλείας, όπως και το εναρμονισμένο πρότυπο στην Ευρωπαϊκή Ένωση που αποδεικνύει το τεκμήριο συμμόρφωσης έναντι του Κανονισμού (ΕΕ) 2016/425, ενώ το EN ISO 20344 είναι η μέθοδος δοκιμής των υποδημάτων ασφαλείας και όχι το εναρμονισμένο πρότυπο. Σύμφωνα με τη νομοθεσία (ΕΥ) 2016/425 Annex V παράγραφος 6 e), τα EY TYPE EXAM CERT θα πρέπει να αναφέρουν τα πρότυπα με τα οποία εναρμονίζονται, και όχι τις συγκεκριμένες μεθόδους ελέγχου. Γι' αυτό το λόγο άλλωστε, τα πιστοποιητικά που υπεβλήθησαν από αυτή αναφέρουν μόνο το πρότυπο EN ISO 20345 και όχι το EN ISO 20344.

12. Επειδή, ύστερα από τη μελέτη του ηλεκτρονικού φακέλου της υπόθεσης προκύπτουν τα ακόλουθα σχετικά με τον τρίτο λόγο: Η διακήρυξη για τα είδη 29 και 30 ορίζει ότι πρέπει να φέρουν πρότυπα EN ISO 20344 και EN ISO 20345. Η προσφεύγουσα για τα επίμαχα αυτά είδη υπέβαλε μόνο το πρότυπο EN ISO

Αριθμός απόφασης: 1570/2023

20345 και αβάσιμα ισχυρίζεται ότι δεν χρειαζόταν η υποβολή του πρότυπου EN ISO 20344, αφού η διακήρυξη ορίζει ρητά την εν λόγω απαίτηση για το πρότυπο EN ISO 20344. Η προσφεύγουσα συμμετείχε ανεπιφύλακτα στο διαγωνισμό αποδεχόμενη τη σχετική απαίτηση των προδιαγραφών και ως εκ τούτου απαραδέκτως στο παρόν στάδιο αμφισβητεί την υποχρέωση για προσκόμιση του EN ISO 20344 για τα επίμαχα είδη. Εκ των ανωτέρω συνάγεται ότι ο τρίτος λόγος είναι αβάσιμος και πρέπει να απορριφθεί.

13. Επειδή, με τον τέταρτο λόγο η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι πρέπει να απορριφθεί η προσφορά της παρεμβαίνουσας για το είδος 19 διότι στην τεχνική της προσφορά αναφέρει ως κατασκευάστρια την εταιρεία «...», ενώ τα τεχνικά φυλλάδια και οι πιστοποιήσεις είναι από την εταιρεία «...».

14. Επειδή, ύστερα από τη μελέτη του ηλεκτρονικού φακέλου της υπόθεσης προκύπτουν τα ακόλουθα σχετικά με τον τέταρτο λόγο: Η παρεμβαίνουσα για το είδος 19 « ...», προσέφερε το είδος με την ονομασία ... και παράλληλα υπέβαλε τα απαιτούμενα έγγραφα νόμιμα μεταφρασμένα και επικυρωμένα, όπως επίσης και το τεχνικό φυλλάδιο με οδηγίες χρήσης. Επομένως, προκύπτει ότι δεν υφίσταται καμία αναντιστοιχία του προσφερόμενου από την παρεμβαίνουσα είδους ... και των τεχνικών φυλλαδίων και πιστοποιήσεων, αφού αυτά πιστοποιούν το προσφερόμενο είδος Το γεγονός ότι στην τεχνική περιγραφή η παρεμβαίνουσα αναφέρει την επωνυμία άλλης κατασκευάστριας εταιρείας, οφείλεται προφανώς σε τυπικό σφάλμα που δεν οδηγεί σε κάποια αναντιστοιχία ή αοριστία της προσφοράς, όπως αβάσιμα ισχυρίζεται η προσφεύγουσα. Κατόπιν των ανωτέρω συνάγεται ότι ο τέταρτος λόγος είναι αβάσιμος στο σύνολό του και πρέπει να απορριφθεί.

15. Επειδή, κατ' ακολουθίαν των ανωτέρω, η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή θα πρέπει να γίνει εν μέρει δεκτή.

16. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, θα πρέπει να επιστραφεί το παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα (άρθρο 363 παρ. 5 του ν. 4412/2016 και άρθρο 5 παρ. 5 του π.δ 39/2017).

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται εν μέρει την προδικαστική προσφυγή.

Δέχεται εν μέρει την παρέμβαση.

Αριθμός απόφασης: 1570/2023

Ακυρώνει τις προσβαλλόμενες πράξεις, σύμφωνα με τα διαλαμβανόμενα στο σκεπτικό της παρούσης.

Ορίζει την επιστροφή του καταβληθέντος παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε την 10^η Οκτωβρίου 2023 και εκδόθηκε την 30^η Οκτωβρίου 2023 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Ο Πρόεδρος

Η Γραμματέας

ΚΩΝΣΤΑΝΤΙΝΟΣ ΤΟΛΗΣ

ΜΑΡΙΑ ΚΑΤΣΑΡΟΥ