

Η
ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ
2ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 31 Ιανουαρίου 2023 με την εξής σύνθεση:
Κωνσταντίνος Τόλης, Πρόεδρος, Χρήστος Σώκος, Εισηγητής και Χρυσάνθη Χαραλαμποπούλου, Μέλη.

Για να αποφασίσει σχετικά με την από 12.09.2022 με ΓΑΚ 1266/13.09.2022 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 «...», με διακριτικό τίτλο «...», όπως εκπροσωπείται νόμιμα και κατέθεσε την από 23.09.2022 παρέμβασή της.

Με την προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα αιτείται να ακυρωθεί η με αριθμό 254/2022 απόφαση της οικονομικής επιτροπής της αναθέτουσας αρχής, μόνο ως προς τα σκέλη της, δυνάμει των οποίων έγιναν δεκτές οι προσφορές και τα δικαιολογητικά κατακύρωσης των οικονομικών φορέων, που συμμετείχαν στις ομάδες (Τμήματα) 1,4 και 5 του διαγωνισμού και αναδείχθηκαν αυτοί προσωρινοί ανάδοχοι.

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 τον 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 € 1.186,00.

2. Επειδή, με την υπ' αριθμ. .../11.4.2022 διακήρυξη η αναθέτουσα αρχή προκήρυξε ανοικτό δημόσιο ηλεκτρονικό διαγωνισμό (άνω των ορίων) προς

επιλογή αναδόχου για την «Προμήθεια ...». Ειδικότερα, αντικείμενο της σύμβασης είναι η προμήθεια ... για τις ανάγκες του Δήμου ... και του Νομικού Προσώπου αυτού. Η προμήθεια αφορά χρονικό διάστημα δέκα οκτώ μηνών με δικαίωμα παράτασης. Η συνολική εκτιμώμενη αξία της σύμβασης, ανέρχεται στο ποσό των 347.455,19 € με Φ.Π.Α. 24%, ήτοι: 280.205,80 € + 67.249,19 € ΦΠΑ 24% = 347.455,19 €. Τα προς προμήθεια είδη κατατάσσονται στους ακόλουθους κωδικούς του Κοινού Λεξιλογίου δημοσίων συμβάσεων (CPV) : ... (...), ... (...), ... (...), ... (...), ... (...), ... (...), ... (...), ... (...). Προσφορές υποβάλλονταν είτε για το σύνολο της προμήθειας, είτε για κάθε τμήμα ξεχωριστά, χωρίς περιορισμό των τμημάτων που μπορεί να ανατεθούν σε έναν προσφέροντα, υπό την προϋπόθεση ότι η προσφορά θα περιελάμβανε το σύνολο των αναφερόμενων ειδών ανά τμήμα. Συνεπώς ο μέγιστος αριθμός τμημάτων που μπορούσε να ανατεθεί σε έναν προσφέροντα οριζόταν σε επτά (7). Η διάρκεια της σύμβασης ορίστηκε σε 18 μήνες με έναρξη την υπογραφή της σύμβασης, ενώ ο χρόνος ισχύος μπορεί να παραταθεί, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 206 του Ν.4412/2016. Η ανάθεση της σύμβασης θα γινόταν με το κριτήριο της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς, βάσει τιμής.

3. Επειδή, η προσφορά της προσφεύγουσας βρίσκεται από οικονομικής άποψης στην έβδομη (7η) θέση της σειράς κατάταξης ως προς την Ομάδα 1 και στην πέμπτη (5η) θέση ως προς την Ομάδα 5, με έννομο συμφέρον επιδιώκει αρχικά την ακύρωση της προσβαλλόμενης απόφασης 254/2022 ως προς το σκέλος, με το οποίο έγιναν δεκτές οι τεχνικές προσφορές των οικονομικών φορέων «..., ..., ..., ..., ... και ...» (Τμήμα - Ομάδα 1) και των φορέων «...» (παρεμβαίνουσα), ..., ... και ... (Τμήμα - Ομάδα 5), που προηγούνται αυτής στη σειρά κατάταξης από οικονομικής άποψης. Περαιτέρω, όσον αφορά την Ομάδα 4, με έννομο συμφέρον η προσφεύγουσα στρέφεται κατά της προσφοράς της εταιρείας «...», η οποία έχει ανακηρυχθεί οριστική ανάδοχος, αφού η ίδια βρίσκεται στην δεύτερη θέση στην σειρά κατάταξης.

4. Επειδή, κατά της ως άνω απόφασης 254/2022, η οποία κοινοποιήθηκε ηλεκτρονικά στους προσφέροντες στις 02.09.2022 ασκήθηκε η υπό κρίση προσφυγή, νόμιμα και εμπρόθεσμα στις 12.09.2022, με κατάθεση μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ, με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του π.δ 39/2017, και κοινοποιήθηκε αυθημερόν

στην ΕΑΔΗΣΥ από την προσφεύγουσα με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, σύμφωνα με τα οριζόμενα στις διατάξεις των άρθρων 361 παρ. 1 362 παρ. 1 και 2 του ν. 4412/2016, 4 παρ. 1 εδ. α και 8 παρ. 2 του ΠΔ 39/2017.

5. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή κοινοποίησε στις 13.09.2022 την υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή σε κάθε ενδιαφερόμενο τρίτο, ο οποίος μπορεί να θίγεται από την αποδοχή της και απέστειλε στην ΕΑΔΗΣΥ τις με αριθμό πρωτοκόλλου .../26.09.2022 απόψεις της σχετικά με την υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή, τις οποίες απόψεις κοινοποίησε στους συμμετέχοντες αυθημερόν.

6. Επειδή, εν γένει παραδεκτώς και εμπροθέσμως, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 362 παρ. 1 και 3 του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 7 του Π.Δ.39/2017 παρεμβαίνει η παρεμβαίνουσα, καθόσον η υπό κρίση προσφυγή κοινοποιήθηκε από την αναθέτουσα αρχή σε αυτή μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. στις 13.09.2022, οπότε και εκκινεί η σχετική 10ήμερη προθεσμία προς άσκηση παρέμβασης και η εν λόγω παρέμβαση ασκήθηκε με κατάθεση μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ εντός της προβλεπόμενης 10ήμερης προθεσμίας, η παρεμβαίνουσα, δε, έχει προφανές έννομο συμφέρον να παρέμβει αφού επιδιώκει τη διατήρηση ισχύος της προσβαλλόμενης πράξης με την οποία έχει γίνει δεκτή η προσφορά της.

7. Επειδή, η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή απορρίφθηκε με την υπ' αριθμ. 1566/2022 απόφαση του ιδίου Κλιμακίου της ΕΑΔΗΣΥ και έγιναν δεκτές οι παρεμβάσεις που είχαν ασκήσει οι παρεμβαίνουσες εταιρείες «...», «...», και «...».

8. Επειδή, κατά της ως άνω υπ' αριθμ. 1566/2022 απόφασης της ΕΑΔΗΣΥ ασκήθηκε ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου ... η με ΑΚ .../16-11-2022 αίτηση ακύρωσης και αίτηση αναστολής της προσφεύγουσας εταιρείας «...» με την οποία η εν λόγω εταιρεία αιτήθηκε την ακύρωση της ως άνω απόφασης μόνο ως προς το τμήμα 1 και τμήμα 5 του διαγωνισμού, παραλείποντας το τμήμα 4 του εν λόγω διαγωνισμού και κατά τη συζήτηση της οποίας άσκησαν παρέμβαση οι εταιρείες «...» και «...».

9. Επειδή με την υπ' αριθμ. 2470/2022 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου ... (Ακυρωτικός Σχηματισμός - Τμήμα ...) ακυρώθηκε η υπ' αριθμ.1566/2022 απόφαση της ΕΑΔΗΣΥ: α) κατά το μέρος που απέρριψε τον λόγο της προδικαστικής προσφυγής της αιτούσας κατά της νομιμότητας της προσφοράς

της εταιρείας «...», β) κατά το μέρος που απέρριψε ως άνευ εννόμου συμφέροντος τις προβληθείσες με την προδικαστική προσφυγή της αιτούσας, αιτιάσεις κατά της αποδοχής των τεχνικών προσφορών των οικονομικών φορέων «...», «...», «...», «...» και «...» για το τμήμα 1 του διαγωνισμού, σύμφωνα με όσα έγιναν δεκτά στη σκέψη 13 της εν λόγω απόφασης και γ) κατά το μέρος που απέρριψε ως άνευ εννόμου συμφέροντος τις προβληθείσες, με την προδικαστική προσφυγή της αιτούσας, αιτιάσεις κατά της αποδοχής των τεχνικών προσφορών των οικονομικών φορέων «...», «...», «...» και «...» που αφορούν το τμήμα 5, σύμφωνα με όσα έγιναν δεκτά στη σκέψη 17 της εν λόγω απόφασης, η δε υπόθεση αναπέμφθηκε στην Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ, προκειμένου η τελευταία να αποφανθεί επί της ουσίας των προαναφερθεισών αιτιάσεων. Περαιτέρω με την εν λόγω απόφαση ακυρώθηκε η 254/09.8.2022 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου ... κατά το μέρος κατά το οποίο κατακυρώθηκε στην εταιρεία « ... » το τμήμα 1 του διαγωνισμού και απερρίφθησαν οι προαναφερθείσες παρεμβάσεις των εταιρειών «...» και «...».

10.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, 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).

11. Επειδή η προσφεύγουσα με την προδικαστική της προσφυγή βάλλει κατά της αποδοχής των τεχνικών προσφορών των οικονομικών φορέων «...», «...», «...», «...» και «...» για το τμήμα 1 του διαγωνισμού, έχει δε κριθεί με την υπ' αριθμ. 2470/2022 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου ... (Ακυρωτικός Σχηματισμός- Τμήμα ...) ότι έχει αυτή έννομο συμφέρον εξέτασης των λοιπών λόγων της προδικαστικής της προσφυγής που στρέφονται κατά των λοιπών

εταιρειών οι οποίες προηγούνται αυτής στη σειρά κατάταξης. Και τούτο, διότι αν η διαδικασία οριστικής κατακυρώσεως προς τον αναδειχθέντα οριστικό ανάδοχο δεν τελεσφορήσει (όπως συμβαίνει στην προκειμένη περίπτωση, ενόψει των κριθέντων στη σκέψη 13 της εν λόγω απόφασης) η αναθέτουσα αρχή δεσμεύεται να συνεχίσει τη διαδικασία μεταξύ των λοιπών παραδεκτώς συμμετεχόντων και δη κατά φθίνουσα σειρά μειοδοσίας.

12. Επειδή η αναθέτουσα αρχή με το .../1.12.2022 έγγραφο των απόψεων της ισχυρίζεται ότι στο άρθρο 2.4.3.2 της διακήρυξης ορίζεται ότι οι διαγωνιζόμενοι οφείλουν με το φάκελο της τεχνικής προσφοράς να προσκομίσουν, μεταξύ άλλων και υπεύθυνη δήλωση με την οποία θα εγγυώνται ότι τα προς προμήθεια είδη είναι σύμφωνα με τους όρους και τις τεχνικές προδιαγραφές που αναλυτικά αναφέρονται στη διακήρυξη και στην .../2021 μελέτη της Δ/σης ... καθώς και ότι εξετάζοντας τους φακέλους των τεχνικών προσφορών των διαγωνιζομένων «χωρίς τυπολατρικές προσεγγίσεις» έκρινε ότι τα προσφερόμενα είδη ανταποκρίνονται στις απαιτήσεις της διακήρυξης, λαμβάνοντας υπόψη και τις υπεύθυνες δηλώσεις. Περαιτέρω προβάλλει ότι από καμία διάταξη της διακήρυξης δεν προκύπτει ότι έπρεπε να κατατεθεί «διαστασιολόγιο».

13. Επειδή, σύμφωνα με τους όρους της διακήρυξης και ειδικότερα σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 2.4.2.3. και 2.4.3.2 αυτής, 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» περιγράφοντας ακριβώς πώς οι συγκεκριμένες απαιτήσεις πληρούνται. Περιλαμβάνει ιδίως τα έγγραφα και τα 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. Επιπλέον η εν λόγω μελέτη αναφέρει ρητώς τα συγκεκριμένα χαρακτηριστικά που θα πρέπει να έχουν τα προσφερόμενα είδη και ειδικότερα το πάχος του προσφερόμενου είδους 1.3 (Γάντια από νιτρίλιο), το οποίο θα πρέπει να είναι 0,50 mm. Επιπλέον το προσφερόμενο είδος 1.4 (Γάντια από νιτρίλιο και ύφασμα), θα πρέπει να έχει ελάχιστα επίπεδα μηχανικών αντοχών 3,1,2,2,2 και τα 1.2. (γάντια από PVC), θα πρέπει να διαθέτουν προστασία και σχετικό εικονόσημο προστασίας από χημικές ουσίες και μικροοργανισμούς.

14. Επειδή ειδικότερα, ως προς το Τμήμα 1, η προσφεύγουσα βάλλει κατά

της συμμετέχουσας εταιρείας με την επωνυμία «...», ισχυριζόμενη ότι τα προσφερόμενα είδη 1.1 (Γάντια Δερματοπάνινα γενικής χρήσης), 1.2 (Γάντια από PVC) και 1.7 (Γάντια συγκολλητών), δεν φέρουν διαφορετικά μεγέθη, ενώ ούτε στην υποβληθείσα τεχνική προσφορά - τεχνική περιγραφή αναφέρονται μεγέθη ως προς τα είδη αυτά, σε αντίθεση με τα υπόλοιπα προσφερόμενα είδη της Ομάδας 1, για τα οποία υπάρχει σαφής αναφορά ύπαρξης διαφορετικών μεγεθών.

15. Από την μελέτη του ηλεκτρονικού φακέλου της υπόθεσης προκύπτει ότι ο εν λόγω οικονομικός φορέας με την επωνυμία «...» στο με ημερομηνία 23.05.2022 έγγραφο του με θέμα: «... - ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ» που υποβλήθηκε ηλεκτρονικά ως έγγραφο της τεχνικής προσφοράς του, δεν αναφέρει, επί ποινή απαραδέκτου της προσφοράς του, ενόψει των κριθέντων στη σκέψη 13, όλα τα διαφορετικά μεγέθη (π.χ. Small, Medium, Large) που αντιστοιχούν στις απαιτούμενες διαστάσεις, προβλεπόμενες από τις τεχνικές προδιαγραφές της διακήρυξης του διαγωνισμού για τα προσφερόμενα είδη προστασίας χεριών ήτοι για τα: 1.1. Γάντια δερματοπάνινα γενικής χρήσης, 1.2. Γάντια από PVC και 1.7 Γάντια συγκολλητών. Ως εκ τούτου ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας είναι βάσιμος και θα πρέπει να γίνει δεκτός, η δε προσφορά του εν λόγω οικονομικού φορέα θα πρέπει να απορριφθεί λόγω έλλειψης συμμόρφωσης στις απαιτούμενες τεχνικές προδιαγραφές των ειδών.

16. Επιπλέον, ως προς το τμήμα 1 της οικείας διακήρυξης, η προσφεύγουσα βάλλει κατά της συμμετέχουσας εταιρείας με την επωνυμία «...», ισχυριζόμενη ότι τα προσφερόμενα είδη 1.2 Γάντια από PVC και 1.7 Γάντια συγκολλητών δεν φέρουν διαφορετικά μεγέθη, όπως προκύπτει από τα κατατεθειμένα τεχνικά φυλλάδια των κατασκευαστών τους, κατά παράβαση της υποχρέωσης που προβλέπεται από την μελέτη, ενώ σε ό,τι αφορά το προσφερόμενο είδος 1.3 Γάντια από νιτρίλιο, η εν λόγω εταιρεία προσφέρει είδος ουσιαδώς κατώτερο και έχον πάχος 0,38 mm αντί του προβλεπόμενου πάχους 0,50mm των ζητούμενων τεχνικών προδιαγραφών της οικείας μελέτης.

17. Από την μελέτη του ηλεκτρονικού φακέλου της υπόθεσης προκύπτει ότι ο εν λόγω οικονομικός φορέας με την επωνυμία «...», στο με ημερομηνία 23.05.2022 έγγραφό του, με θέμα: «ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ ΕΙΔΩΝ» που υποβλήθηκε ηλεκτρονικά ως έγγραφο της τεχνικής προσφοράς του, δεν αναφέρει επί ποινή απαραδέκτου, όλα τα διαφορετικά μεγέθη (π.χ. Small,

Medium, Large) που αντιστοιχούν στις απαιτούμενες διαστάσεις, προβλεπόμενες από τις τεχνικές προδιαγραφές της διακήρυξης του διαγωνισμού για τα προσφερόμενα είδη προστασίας χεριών ήτοι για τα: 1.2. Γάντια από PVC και 1.7 Γάντια συγκολλητών. Ομοίως, ούτε από τα τεχνικά φυλλάδια των κατασκευαστών που συνυπέβαλλε ως δικαιολογητικό έγγραφο της τεχνικής προσφοράς του, προκύπτουν οι προβλεπόμενες από τα έγγραφα της διακήρυξης διαστάσεις. Επίσης, στο ανωτέρω έγγραφο της τεχνικής προσφοράς της «...», το προσφερόμενο είδος 1.3. Γάντια από νιτρίλιο έχει πράγματι πάχος 0,38 mm κατά παράβαση των τεχνικών προδιαγραφών που ορίζονται στη μελέτη του Διαγωνισμού όπου απαιτείται το πάχος να είναι στα 0,50 mm. Ως εκ τούτου είναι βάσιμος ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας και θα πρέπει να γίνει δεκτός, η δε προσφορά του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...», θα πρέπει να απορριφθεί, κατά τα ανωτέρω, λόγω έλλειψης συμμόρφωσης στις απαιτούμενες τεχνικές προδιαγραφές των ειδών.

18. Επιπλέον, ως προς το τμήμα 1 της οικείας διακήρυξης, η προσφεύγουσα βάλλει κατά της συμμετέχουσας εταιρείας με την επωνυμία «...», ισχυριζόμενη ότι τα προσφερόμενα είδη 1.1 Γάντια δερματοπάνινα γενικής χρήσης και 1.7 Γάντια συγκολλητών δεν φέρουν διαφορετικά μεγέθη, όπως προκύπτει από τα κατατεθειμένα τεχνικά φυλλάδια των κατασκευαστών τους, κατά παράβαση της υποχρέωσης που προβλέπεται από την μελέτη, ενώ σε ό,τι αφορά το προσφερόμενο είδος 1.3 Γάντια από νιτρίλιο, η εν λόγω εταιρεία προσφέρει είδος ουσιαδώς κατώτερο με πάχος 0,40mm αντί του προβλεπόμενου πάχους 0,50 mm των ζητούμενων τεχνικών προδιαγραφών της οικείας μελέτης.

19. Από την επισκόπηση του ηλεκτρονικού φακέλου της υπόθεσης προκύπτει ότι ο οικονομικός φορέας με την επωνυμία «...» στο με ημερομηνία 23.05.2022 έγγραφό του με θέμα: *«Τεχνική Προσφορά για τον Ανοικτό Δημόσιο Ηλεκτρονικό Διαγωνισμό άνω των ορίων για την «Προμήθεια ...» με προϋπολογισμό 347.455,19 € με Φ.Π.Α. 24% Αρ. Πρωτ. Διακ.. .../11-04-2022 και αριθμ. ΕΣΗΔΗΣ ... με καταληκτική ημερομηνία ηλεκτρονικής υποβολής 23/05/22 και ώρα 11:00 π.μ.»*, που υποβλήθηκε ηλεκτρονικά ως έγγραφο της τεχνικής προσφοράς του, δεν αναφέρει, επί ποινή απαραδέκτου, όλα τα διαφορετικά μεγέθη (π.χ. Small, Medium, Large) που αντιστοιχούν στις απαιτούμενες διαστάσεις, προβλεπόμενες από τις Τεχνικές Προδιαγραφές της Διακήρυξης του διαγωνισμού για τα προσφερόμενα είδη προστασίας χεριών

ήτοι για τα: 1.1. Γάντια δερματοπάνινα γενικής χρήσης και 1.7 Γάντια συγκολλητών. Επειδή, αφενός μόνη η αναφορά στο ανωτέρω έγγραφο για τα 1.1. Γάντια δερματοπάνινα γενικής χρήσης ότι είναι μήκους 20-25 cm και αφετέρου η αναγραφή στο υποβληθέν από την εταιρεία σχετικό τεχνικό φυλλάδιο ότι είναι μεγέθους 11 δεν καλύπτει τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί από την Διακήρυξη, τα προσφερόμενα είδη κρίνονται ακατάλληλα λόγω έλλειψης των απαιτούμενων προδιαγεγραμμένων διαστάσεων. Από την επισκόπηση του ανωτέρω εγγράφου της τεχνικής προσφοράς του οικονομικού φορέα «...» και από τον έλεγχο των υποβληθέντων τεχνικών φυλλαδίων προκύπτει ότι τα 1.3. Γάντια από νιτρίλιο έχουν το απαιτούμενο κατά τη μελέτη της Διακήρυξης πάχος 0,50 mm. Ωστόσο, από τη συγκριτική αντιπαράθεση του προσκομισθέντος τεχνικού φυλλαδίου με αυτό που προβάλλεται στον επίσημο ιστότοπο της κατασκευαστικής εταιρείας ...(<https://www.....com>, <https://documents.....com/datasheet.php?style=A810&lang=GR&itemcol=A810GNR>) προκύπτει ότι το συγκεκριμένο είδος γαντιών έχει πάχος 0,40 mm, το δε τεχνικό φυλλάδιο, ως έχει προσκομισθεί, φαίνεται να έχει παραποιηθεί από την εν λόγω εταιρεία. Κατόπιν των ανωτέρω συνάγεται ότι είναι βάσιμος ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας και άρα θα πρέπει να γίνει δεκτός, η δε προσφορά του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» θα πρέπει να απορριφθεί, λόγω έλλειψης συμμόρφωσης στις απαιτούμενες τεχνικές προδιαγραφές των ειδών.

20. Η προσφεύγουσα επίσης, ως προς το τμήμα 1 της οικείας διακήρυξης, βάλλει κατά της συμμετέχουσας εταιρείας με την επωνυμία «...», ισχυριζόμενη ότι ο εν λόγω φορέας δεν κατέθεσε αναλυτική προσφορά (περιγραφή) κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 2.4.2.3 και 2.4.3.2 της διακήρυξης, ότι το προσφερόμενο είδος 1.2 (Γάντια από PVC), δεν φέρει διαφορετικά μεγέθη κατά τα προαναφερθέντα, ότι το προσφερόμενο είδος 1.4 (Γάντια από νιτρίλιο και ύφασμα) φέρεται να έχει επίπεδα μηχανικών αντοχών κατώτερα της μελέτης και συγκεκριμένα ενώ ζητούνται ελάχιστα επίπεδα μηχανικών αντοχών 3, 1, 2, 2, το προσφερόμενο από τον παραπάνω φορέα είδος (με κωδικό 9320) φέρεται να έχει, σύμφωνα με το πιστοποιητικό του, επίπεδα μηχανικών αντοχών 3,1,1,1, ήτοι χαμηλότερα από τα ζητούμενα, ότι ως προς το προσφερόμενο είδος 1.3. Γάντια από νιτρίλιο, ενώ από τη μελέτη ζητείται πάχος 0,50mm, το προσφερόμενο είδος φέρεται να έχει πάχος 0,38mm, ήτοι ουσιωδώς κατώτερο

(άνω του -20%) των ζητούμενων προδιαγραφών και τέλος, ως προς τα 1.2. Γάντια από PVC, το προσφερόμενο από τον φορέα είδος δεν φέρεται να διαθέτει προστασία και σχετικό εικονόσημο προστασίας από χημικές ουσίες και μικροοργανισμούς, κατά παράβαση των ζητούμενων από την μελέτη.

21. Από την επισκόπηση του ηλεκτρονικού φακέλου της υπόθεσης προκύπτει ότι ο οικονομικός φορέας με την επωνυμία «...» στο με ημερομηνία 20.05.2022 έγγραφό του με τίτλο «Τεχνική Προσφορά» δεν περιλαμβάνει αναλυτική περιγραφή για το πώς τα προσφερόμενα είδη ανταποκρίνονται στις απαιτούμενες από τα έγγραφα της Διακήρυξης προδιαγραφές. Μόνη η παραπομπή στον κωδικό του προϊόντος που αναγράφεται στο σχετικό τεχνικό φυλλάδιο δεν καλύπτει την ανωτέρω υποχρέωση του οικονομικού φορέα σύμφωνα με τους όρους της Διακήρυξης (άρθρα 2.4.2.3. και 2.4.3.2). Περαιτέρω, ομοίως, για τα 1.2. Γάντια από PVC, μόνη η αναφορά στο σχετικό τεχνικό φυλλάδιο ότι είναι μεγέθους 8, 9, 10 δεν καλύπτει τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί από την μελέτη της Διακήρυξης. Επίσης, το προσφερόμενο είδος 1.4. Γάντια από νιτρίλιο και ύφασμα, σύμφωνα με το σχετικό τεχνικό φυλλάδιο διαθέτει επίπεδα μηχανικών αντοχών 3.1.1.1. δηλαδή χαμηλότερα από τα ελάχιστα προβλεπόμενα στη μελέτη της διακήρυξης ήτοι 3.1.2.2.. Επιπλέον, το προσφερόμενο είδος 1.3. Γάντια από νιτρίλιο, σύμφωνα με το σχετικό τεχνικό φυλλάδιο έχει πάχος 0,38 mm. ήτοι λιγότερο από το προβλεπόμενο στη μελέτη της Διακήρυξης πάχος των 0,50 mm. Ως εκ τούτου, οι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας γίνονται δεκτοί ως βάσιμοι κατά τα ανωτέρω. Αντίθετα, σε ό,τι αφορά τον ισχυρισμό της προσφεύγουσας περί ελλείψεως του εικονόσημου από χημικές ουσίες και μικροοργανισμούς για τα 1.2. Γάντια από PVC, αν και αλυσιτελώς προβαλλόμενος, αυτός κρίνεται αβάσιμος σύμφωνα με το προσκομισθέν τεχνικό φυλλάδιο, όπου αναγράφεται σαφώς το σχετικό εικονίδιο στη δεύτερη σελίδα υπό τον τίτλο «STANDARDS».

22. Τέλος η προσφεύγουσα βάλλει σε ό,τι αφορά το Τμήμα 1 της οικείας προκήρυξης κατά του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...», ισχυριζόμενη ότι ο εν λόγω φορέας δεν κατέθεσε αναλυτική προσφορά, κατά τα ανωτέρω, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 2.4.2.3 και 2.4.3.2 της διακήρυξης, ότι το προσφερόμενο είδος 1.2 Γάντια από PVC, δεν φέρει διαφορετικά μεγέθη κατά τα προαναφερθέντα και ότι τέλος για το προσφερόμενο είδος 1.3 Γάντια από νιτρίλιο, η εν λόγω εταιρεία προσφέρει είδος ουσιαστικά κατώτερο και έχον

πάχος 0,40mm αντί του προβλεπόμενου πάχους 0,50 mm των ζητούμενων τεχνικών προδιαγραφών της οικείας μελέτης.

23. Από την επισκόπηση του ηλεκτρονικού φακέλου της υπόθεσης προκύπτει ότι ο οικονομικός φορέας με την επωνυμία «...» στον υποβληθέντα ηλεκτρονικό φάκελο «ΤΕΧΝΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ-ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΤΙΚΑ» δεν περιλαμβάνει έγγραφο που να περιέχει αναλυτική περιγραφή για το πώς τα προσφερόμενα είδη ανταποκρίνονται στις απαιτούμενες από τα έγγραφα της Διακήρυξης προδιαγραφές κατά παράβαση των όρων της Διακήρυξης (άρθρα 2.4.2.3. και 2.4.3.2). Περαιτέρω, για το προσφερόμενο είδος 1.2. Γάντια από PVC, η αναφορά στο σχετικό τεχνικό φυλλάδιο ότι διατίθενται σε τρία μήκη 27, 35, 45 cm δεν καλύπτει τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί από την μελέτη της Διακήρυξης. Επίσης, το προσφερόμενο είδος 1.3. Γάντια από νιτρίλιο, σύμφωνα με το σχετικό τεχνικό φυλλάδιο έχει πάχος 0,40 mm, ήτοι μικρότερο από το προβλεπόμενο στη μελέτη της Διακήρυξης (0,50 mm). Ως εκ τούτου, οι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας γίνονται δεκτοί ως βάσιμοι κατά τα ανωτέρω.

24. Επειδή σύμφωνα με την .../2022 Τεχνική Μελέτη σχετικά με το προϊόν 5.4 Πυρίμαχες στολές απαιτείται «Πεδίο χρήσης: Έκτακτες περιπτώσεις πυρόσβεσης. Χαρακτηριστικά: Μονοκόμματος στολές από πυρίμαχο υλικό. Πρότυπα EN 340, 469. Σήμανση: · CE · Κατασκευαστής, Κωδικός προϊόντος, Εργαστήριο πιστοποίησης, Έτος κατασκευής · Εικονόσημο πυρίμαχων ιδιοτήτων».

25. Επειδή με την υπό κρίση προσφυγή, η προσφεύγουσα βάλλει κατά της παρεμβαίνουσας και των οικονομικών φορέων ..., ... και ... που αφορούν το τμήμα 5 του διαγωνισμού και ειδικότερα στο είδος 5.4. Πυρίμαχες Στολές. Ειδικότερα η προσφεύγουσα προβάλλει ότι οι πλημμέλειες των προσφορών των ως άνω διαγωνιζομένων καθιστούν ουσιαστικά το είδος μη κατάλληλο για τη χρήση που προορίζεται (έκτακτες περιπτώσεις πυρόσβεσης), άλλως δεν παρέχουν τη ζητούμενη προστασία για πυροσβεστικές δραστηριότητες (ιδιότητα που καλύπτεται μόνο από το Πρότυπο EN 469). Αντιθέτως, σύμφωνα με τους ισχυρισμούς της, οι προσφερόμενες από τους ανταγωνιστές της στολές αφορούν σε άλλες δραστηριότητες και καλύπτουν άλλες απαιτήσεις (π.χ. εργασίες ηλεκτροσυγκόλλησης), οι οποίες όμως διαφέρουν ουσιωδώς από τον συγκεκριμένο σκοπό, για τον οποίο προορίζεται το είδος. Όσον αφορά την

τεχνική προσφορά της οριστικής αναδόχου, παρεμβαίνουσας εταιρείας, «...» η αιτούσα υποστηρίζει ότι πρέπει να απορριφθεί διότι, ως προς το είδος 5.4 πυρίμαχες στολές, προσέφερε φόρμα που φέρει όχι το ζητούμενο Πρότυπο (EN 469) με το ανάλογο εικονόσημο, αλλά διαφορετικά πρότυπα, που αφορούν σε εργασίες στον κλάδο της συγκόλλησης και ότι στην υποβληθείσα τεχνική προσφορά της αναφέρει ότι το είδος φέρει το EN 469, πλην όμως μόνο στις πυρίμαχες αντανakλαστικές ταινίες οι οποίες μάλιστα δεν είναι απαιτητές από τη μελέτη. Σημειώνει δε ότι η προσφερόμενη φόρμα δεν παράγεται από τον κατασκευαστή με αντανakλαστικές ταινίες οι οποίες κατά την άποψή της διατίθενται ξεχωριστά και ενσωματώνονται πάνω στη στολή από τον προμηθευτή.

26. Επειδή, η προσφεύγουσα έχει έννομο συμφέρον να πλήξει την αποδοχή των προσφορών των συνδιαγωνιζομένων εταιρειών προβάλλοντας πλημμέλειες των προσφορών τους που τυχόν περιείχαν όμοιες πλημμέλειες με αυτές της δικής της προσφοράς.

27. Επειδή, από την επισκόπηση του ηλεκτρονικού φακέλου των προσφορών των συμμετεχόντων προκύπτουν τα εξής: α) Η παρεμβαίνουσα στο με ημερομηνία 20.05.2022 έγγραφο της (pdf) με θέμα «Προμήθεια ...-Τεχνικές Προδιαγραφές» που υποβλήθηκε ηλεκτρονικά ως έγγραφο της τεχνικής προσφοράς της, δεν αναφέρει, επί ποινή απαραδέκτου, ότι το προσφερόμενο είδος 5.4. Πυρίμαχες στολές φέρει πρότυπο EN 469 που αφορά την ιδιότητά τους να ανθίστανται στις φλόγες. Η απαιτούμενη αυτή από την μελέτη της διακήρυξης τεχνική προδιαγραφή απουσιάζει και από το υποβληθέν φυλλάδιο τεχνικών προσφορών της. Ομοίως, απουσιάζει από το εν λόγω φυλλάδιο το απαιτούμενο από τη μελέτη της διακήρυξης πρότυπο EN 13688 το οποίο αντικατέστησε το EN 340, καίτοι αναφέρεται από την παρεμβαίνουσα στο ανωτέρω έγγραφό της για τις τεχνικές προδιαγραφές των προσφερόμενων ειδών. Ως εκ τούτου κρίνεται βάσιμος ο εν λόγω ισχυρισμός της προσφεύγουσας. β) Ως προς τον οικονομικό φορέα με την επωνυμία «...» στο με ημερομηνία 23.05.2022 έγγραφό του με θέμα: «Τεχνική Προσφορά για τον Ανοικτό Δημόσιο Ηλεκτρονικό Διαγωνισμό άνω των ορίων για την «Προμήθεια ... » με προϋπολογισμό 347.455,19 € με Φ.Π.Α. 24% Αριθμ. Πρωτ. Διακ. .../11-04-2022 και αριθμ. ΕΣΗΔΗΣ ... με καταληκτική ημερομηνία ηλεκτρονικής υποβολής 23/05/22 και ώρα 11:00 π.μ.» το οποίο υπέβαλλε ως έγγραφο του

φακέλου της τεχνικής προσφοράς του καίτοι αναφέρει ότι το προσφερόμενο είδος, 5.4. Πυρίμαχες στολές είναι μονοκόμματο είδος το οποίο, μάλιστα, φέρει τα πρότυπα EN 340 και 469 ωστόσο στο έγγραφο "5.4.... pdf" με τίτλο «ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΤΙΚΟ ΕΞΕΤΑΣΗΣ CE-2777/15126-01/E00-00», που υπέβαλε προς απόδειξη των ανωτέρω ιδιοτήτων - καθώς απουσιάζουν από το φάκελο της τεχνικής προσφοράς σχετικά τεχνικά φυλλάδια - αναφέρει ότι προσφέρεται κοστούμι αποτελούμενο από σακάκι και παντελόνι το οποίο φέρει πρότυπα EN 11612, 1149, 15614, 13688. Ως εκ τούτου, το προσφερόμενο είδος, 5.4. πυρίμαχες στολές δεν συνάδει με τις τεχνικές προδιαγραφές που ορίζονται στη μελέτη της Διακήρυξης καθόσον αφενός δεν είναι μονοκόμματο, αφετέρου απουσιάζει το πρότυπο EN 469 με το ανάλογο εικονόσημο και συνεπώς ο λόγος αυτός της προσφυγής είναι βάσιμος και ως εκ τούτου γίνεται δεκτός. γ) Ως προς τον οικονομικό φορέα με την επωνυμία «...», στο με ημερομηνία 23.05.2022 έγγραφό του με θέμα: «ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ...-ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ», που υποβλήθηκε ηλεκτρονικά ως έγγραφο της τεχνικής προσφοράς του, στην οποία δεν περιέλαβε τα σχετικά τεχνικά φυλλάδια των προσφερόμενων ειδών, αναφέρει ότι για τις προσφερόμενες 5.4. πυρίμαχες στολές ισχύουν τα πρότυπα «ENISO 13688:2013», «EN 1150:1999», «ENISO 11612:2015A1A2B1C1F1», «ENISO 11611:2015 Class 1 A1 A2», «EN 1149-5:2018». Επειδή από τη μελέτη της διακήρυξης προκύπτει ότι για το προσφερόμενο είδος πρέπει να συντρέχουν τα πρότυπα EN 340, 469, και εν προκειμένω απουσιάζει το ένα από τα δύο πρότυπα ήτοι, το EN 469 ενώ αντίθετα πληρούται το EN340 καθώς αυτό αντικαταστάθηκε από το EN 13688, για το λόγο αυτό, ο συγκεκριμένος λόγος της προσφυγής κρίνεται βάσιμος και ως εκ τούτου γίνεται δεκτός. δ) Ως προς τον οικονομικό φορέα με την επωνυμία «...», όπως ήδη έχει αναφερθεί, στον υποβληθέντα ηλεκτρονικό φάκελο «ΤΕΧΝΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ-ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΤΙΚΑ» δεν περιλαμβάνει έγγραφο που να περιέχει αναλυτική περιγραφή για το πώς τα προσφερόμενα είδη ανταποκρίνονται στις απαιτούμενες από τα έγγραφα της Διακήρυξης προδιαγραφές κατά παράβαση των όρων της Διακήρυξης (άρθρα 2.4.2.3. και 2.4.3.2). Εν όψει των ανωτέρω, ο εν λόγω ισχυρισμός της προσφεύγουσας είναι βάσιμος και πρέπει να γίνει δεκτός.

28.Τέλος η προσφεύγουσα διατείνεται ότι η τεχνική προσφορά του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» έπρεπε να είχε απορριφθεί διότι ο

τελευταίος δεν κατέθεσε μέσο ετήσιο κύκλο «ειδικών εργασιών», αλλά τον γενικό κύκλο εργασιών της επιχείρησής του, ενώ από την κατάσταση των κυριότερων παραδόσεων του, προκύπτει κύκλος εργασιών τριετίας στο επίμαχο αντικείμενο ύψους συνολικά 198.678,89 €, από τον οποίο προκύπτει μέσος ετήσιος «ειδικός» κύκλος εργασιών ύψους μόλις 66.226,30€, ήτοι κατά πολύ χαμηλότερος του προϋπολογισμού της σύμβασης, κατά παράβαση του άρθρου 2.2.5 της οικείας διακήρυξης περί οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας. Πλην όμως, ενόψει του ότι η ως άνω πλημμέλεια της προσφοράς της εν λόγω εταιρείας (σκέψη 27 της παρούσας) παρέχει νόμιμο και επαρκές έρεισμα για τον αποκλεισμό της από τη διαγωνιστική διαδικασία, αποβαίνει αλυσιτελής η εξέταση των λοιπών λόγων προσφυγής σχετικά με τη συνδρομή και επιπλέον πλημμελειών της προσφοράς της. Σε κάθε περίπτωση όμως συνάγονται τα εξής: σύμφωνα με το άρθρο 2.2.5 «Οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια» της διακήρυξης ορίζεται ότι: «Όσον αφορά την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης, για τους οικονομικούς φορείς απαιτείται ο ελάχιστος μέσος “ειδικός” ετήσιος κύκλος εργασιών του οικονομικού φορέα στον τομέα που καλύπτεται από την σύμβαση κατά την τελευταία τριετία (διαχειριστικές χρήσεις των ετών 2018-2019-2020) θα πρέπει να είναι τουλάχιστον ίσος του προϋπολογισμού της σύμβασης χωρίς ΦΠΑ και δηλώνουν ότι διαθέτουν: μέσο “ειδικό” ετήσιο κύκλο εργασιών αριθμός ετών (2018-2019-2020) μέσος ειδικός κύκλος εργασιών σε (€) νόμισμα (ΕΥΡΩ)».

30. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 2.2.9.2 «Αποδεικτικά μέσα» της διακήρυξης ορίζεται ότι: «*B.3. Για την απόδειξη της οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας της παραγράφου 2.2.5 οι οικονομικοί φορείς προσκομίζουν: 1. Υπεύθυνη Δήλωση περί του «ειδικού κύκλου εργασιών» κατά τις τρεις (3) προηγούμενες διαχειριστικές χρήσεις των τριών τελευταίων ετών 2. Αντίγραφο ή απόσπασμα των δημοσιευμένων οικονομικών ισολογισμών της επιχείρησης, στην περίπτωση που η δημοσίευση των ισολογισμών απαιτείται από τη νομοθεσία της χώρας όπου είναι εγκατεστημένος ο οικονομικός φορέας, των οικονομικών χρήσεων των τριών τελευταίων ετών. Σε περίπτωση που ο υποψήφιος Ανάδοχος δεν έχει δημοσιευμένους ισολογισμούς για τρεις (3) διαχειριστικές χρήσεις, τότε μπορεί να υποβάλει ισοδύναμα λογιστικά έγγραφα ή άλλα επίσημα έγγραφα ή αντίστοιχες οικονομικές καταστάσεις ή φωτοαντίγραφα*

των αντίστοιχων Φορολογικών Δηλώσεων. Εάν ο οικονομικός φορέας, για βάσιμο λόγο, δεν είναι σε θέση να προσκομίσει τα ανωτέρω δικαιολογητικά, μπορεί να αποδεικνύει την οικονομική και χρηματοοικονομική του επάρκεια με οποιοδήποτε άλλο κατάλληλο έγγραφο. Σε περίπτωση που ο Οικονομικός Φορέας δραστηριοποιείται για μικρότερο χρονικό διάστημα και τουλάχιστον ενός έτους, οφείλει να προσκομίσει τα ανωτέρω δικαιολογητικά για το χρονικό διάστημα αυτό.».

31. Επειδή από την επισκόπηση του ηλεκτρονικού φακέλου της υπόθεσης προκύπτει ότι ο οικονομικός φορέας με την επωνυμία «...», κατά παράβαση των οριζομένων στα άρθρα 2.2.9.2. «Αποδεικτικά Μέσα»/Β.3. της διακήρυξης, δεν προσκόμισε προς απόδειξη της οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειάς του την προβλεπόμενη από τη διακήρυξη υπεύθυνη δήλωση περί του «ειδικού κύκλου εργασιών» για τις διαχειριστικές χρήσεις των ετών 2018, 2019, 2020, αλλά προσκόμισε τις αντίστοιχες φορολογικές δηλώσεις για τα εν λόγω οικονομικά έτη και ως εκ τούτου δεν απέδειξε προσηκόντως το μέσο ετήσιο κύκλο ειδικών εργασιών προμήθειας ... (...) ο οποίος όφειλε να είναι τουλάχιστον ίσος του προϋπολογισμού της σύμβασης χωρίς ΦΠΑ ήτοι ποσού 62.396,00 ευρώ κατά τα ανωτέρω.

32. Επειδή, κατ' ακολουθία, η κρινόμενη προδικαστική προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτή και να απορριφθεί η παρέμβαση της εταιρείας «...».

33. Επειδή, ύστερα από τις προηγούμενες σκέψεις, το παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα πρέπει να επιστραφεί (άρθρο 363 Ν. 4412/2016).

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται την προδικαστική προσφυγή.

Απορρίπτει την παρέμβαση.

Ακυρώνει την προσβαλλόμενη πράξη σύμφωνα τα διαλαμβανόμενα στο σκεπτικό της παρούσης

Ορίζει την επιστροφή του καταβληθέντος παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 31 Ιανουαρίου 2023 και εκδόθηκε αυθημερόν στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Ο Πρόεδρος

ΚΩΝΣΤΑΝΤΙΝΟΣ ΤΟΛΗΣ

Η Γραμματέας

ΜΑΡΙΑ ΚΑΤΣΑΡΟΥ