

Η ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

4^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 5 Μαΐου 2023 με την εξής σύνθεση: Βασιλική Καραδήμα Πρόεδρος, Μαρία Μανδράκη Εισηγήτρια και Μαργαρίτα Κανάβα, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 27.03.2023 (ημερομηνία ανάρτησης στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ) με ΓΑΚ Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. 429/27.03.2023 προδικαστική προσφυγή της εταιρείας με την επωνυμία «...», που εδρεύει στην «...», όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Κατά του «...» και δη κατά της με αριθμ. 53/2023 απόφασης της ως άνω αναθέτουσας αρχής ,περί έγκρισης του πρακτικού ελέγχου των δικαιολογητικών κατακύρωσης του διαγωνισμού για την προμήθεια «...» έτους 2023, δυνάμει της οποίας αναδεικνύεται οριστικός ανάδοχος ο οικονομικός φορέας με την επωνυμία «...». Στην εν λόγω απόφαση ενσωματώνεται η με αριθμ. 16/2023 πρότερη απόφαση της αναθέτουσας αρχής περί έγκρισης των πρακτικών αξιολόγησης δικαιολογητικών συμμετοχής, τεχνικών, οικονομικών προσφορών και ανάδειξης προσωρινού αναδόχου της υπό ανάθεση προμήθειας.

Της παρεμβαίνουσας εταιρείας με την επωνυμία «...», με τον διακριτικό τίτλο “...” που εδρεύει στα «...», όπως εκπροσωπείται νόμιμα, η οποία άσκησε την από 04.04.2023 παρέμβασή της, επί σκοπώ απόρριψης της ως άνω προσφυγής και διατήρησης ισχύος της προσβαλλομένης απόφασης.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα,
σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της προσφυγής, έχει καταβληθεί το νόμιμο παράβολο, σύμφωνα με τα άρθρα 363 του Ν. 4412/2016 και 5 του Π.Δ.

39/2017, ποσού 600,00 ευρώ (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, ο ένδικος διαγωνισμός, ως εκ του αντικειμένου του και της προϋπολογισθείσας δαπάνης, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του ν. 4412/2016 (Α' 147) και η ένδικη διαφορά διέπεται από τις διατάξεις του Βιβλίου IV αυτού, περί έννομης προστασίας κατά τη σύναψη δημοσίων συμβάσεων.

3. Επειδή, όπως προκύπτει από τα μηνύματα που έχουν αναρτηθεί μέσω του συνδέσμου «Επικοινωνία» στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. (με α/α συστήματος «...»), η προσφυγή ασκήθηκε εμπροθέσμως και εν γένει παραδεκώς. Επέκεινα, εμπροθέσμως και εν γένει παραδεκώς, κατά την έννοια των διατάξεων του άρθρου 7 του Π.Δ. 39/2017 και του άρθρου 362 παρ. 3 του Ν. 4412/2016, ασκεί την παρέμβασή της, η ως άνω παρεμβαίνουσα, δοθέντος ότι αναδείχθηκε οριστική ανάδοχος, διά της προσβαλλομένης της υπό ανάθεση σύμβασης και ευλόγως επιδιώκει τη διατήρηση ισχύος αυτής. Παρόλο δε που η παρεμβαίνουσα εταιρεία δεν έχει χρησιμοποιήσει το τυποποιημένο προς τούτο έντυπο για τη παρέμβαση της, αφ' ης στιγμής δεν απόσχει των ουσιωδών πεδίων αυτού, γίνεται αποδεκτή ως παραδεκώς ασκηθείσα. Επιπλέον, η αναθέτουσα αρχή, εμπροθέσμως και εν γένει παραδεκώς, διά του με αριθμ. πρωτ. 8695/11.04.2023 εγγράφου της, διατυπώνει τις απόψεις της επί της προκείμενης προσφυγής, αναρτώντας το σχετικό έγγραφο, στις 12.04.2023, στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ, προς γνώση όλων.

4. Επειδή, με την με αριθμ. πρωτ. «...» Διακήρυξη προκηρύχθηκε ηλεκτρονικός ανοικτός διαγωνισμός για την προμήθεια «...» έτους 2023, εκτιμώμενης δαπάνης 78.134,40 ευρώ μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής (χαμηλότερη τιμή), ο οποίος αναρτήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ.) στις 22.11.2022 με Α.Δ.Α.Μ. «...», καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ, όπου ο επίμαχος διαγωνισμός έλαβε συστημικό αριθμό «...». Προσέτι, η

προσφεύγουσα, μετ' εννόμου συμφέροντος, ασκεί τη προσφυγή της κατά της ως άνω προσβαλλομένης, δοθέντος ότι έχει υποβάλει τη προσφορά της, η οποία και έχει γίνει αποδεκτή και επομένως, θεμελιώνει άμεσο και ενεστώς έννομο συμφέρον για την άσκηση προδικαστικής προσφυγής κατά της προσβαλλόμενης ως βλαπτόμενη, κατά το μέρος που αφορά την αποδοχή της προσφοράς της αναδειχθείσας αναδόχου καθώς και του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» που προηγείται της ίδιας στη σειρά μειοδοσίας, ερειδόμενο στη ζημία της από τυχόν παράνομη συμμετοχή τρίτου στον διαγωνισμό και στο επιδιωκόμενο όφελος από την απόρριψη της προσφοράς του (βλ. ΕΑ ΣτΕ 1216/2006, ΕΑ ΣτΕ 512/2002, 517/2001), επιδιώκοντας ευλόγως να της ανατεθεί η συγκεκριμένη σύμβαση.

5. Επειδή, η προσφεύγουσα αιτείται διά της ασκηθείσας προσφυγής της, την ακύρωση της προσβαλλόμενης απόφασης της αναθέτουσας αρχής, ισχυριζόμενη ότι, πλημμελώς έγινε αποδεκτή, καταρχάς η προσφορά της εταιρείας «...» διότι ως προς το είδος με α/α 13 («...»), το προσφερόμενο από αυτή είδος παρέχει προστασία μόνο στο αριστερό χέρι, κατά παράβαση των στη διακήρυξη σχετικώς αξιωθέντων. Επιπλέον, για το είδος με α/α 35 («...») διατείνεται η προσφεύγουσα ότι το προσφερόμενο από την ώδε παρεμβαίνουσα και αναδειχθείσα ανάδοχο εταιρεία είδος δεν φέρει ελαστικές μανσέτες και αστραγάλους, ομοίως κατά παράβαση των κανονιστικού περιεχομένου εν προκειμένω αξιωθέντων. Όσον αφορά δε το είδος με α/α 36 («...»), υποστηρίζει η προσφεύγουσα ότι ο ανωτέρω φορέας δεν προσέφερε το ζητούμενο είδος, αλλά αντ' αυτού, στην προσφορά του δεσμεύεται για το είδος «...» που, εντούτοις, είναι διαφορετικό του ζητηθέντος. Για τους ανωτέρω λόγους ισχυρίζεται η προσφεύγουσα ότι η προσφορά της παρεμβαίνουσας είναι απορριπτέα και δη κατά δέσμια αρμοδιότητα της αναθέτουσας αρχής. Με το δεύτερο σκέλος της προσφυγής της και στρεφόμενη κατά της προσφοράς της ατομικής επιχείρησης με την επωνυμία «...», προβάλλει η προσφεύγουσα ίδιου περιεχομένου λόγους, ως προέβαλε για την προσφορά της αναδειχθείσας αναδόχου και ώδε παρεμβαίνουσας εταιρείας όσον αφορά συγκεκριμένα τα είδη με α/α 13 και 35. Παραπονείται συναφώς η προσφεύγουσα ότι καθώς τα προσφερόμενα είδη από την ανωτέρω δεν διαθέτουν τις ειδικά ζητούμενες από τη μελέτη προδιαγραφές,

εσφαλμένως έγιναν αποδεκτά και κατ' ακολουθίαν η προσφορά της είναι απορριπτέα, κατά δέσμια αρμοδιότητα της αναθέτουσας αρχής.

6. Επειδή, στην οικεία διακήρυξη, που αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού και δεσμεύει αμφίδρομα, τόσο την αναθέτουσα αρχή όσο και τους συμμετέχοντες, προβλέπονται τα εξής, σχετικά με τα ως άνω κρίσιμα ζητήματα: «Αντικείμενο του διαγωνισμού είναι η προμήθεια «...». Οι τεχνικές προδιαγραφές της προμήθειας αναφέρονται αναλυτικά στην υπ' αριθμ. 22/2022 μελέτη, η οποία και αποτελεί αναπόσπαστο τμήμα της παρούσας. Τα προς προμήθεια είδη κατατάσσονται στους ακόλουθους κωδικούς του Κοινού Λεξιλογίου δημοσίων συμβάσεων (CPV): «...», «...», «...», «...». Ο κάθε υποψήφιος ανάδοχος μπορεί να καταθέσει μόνο μία προσφορά η οποία θα περιλαμβάνει το σύνολο των επιμέρους υπό προμήθεια ειδών του διαγωνισμού. Προσφορές που δεν θα περιλαμβάνουν όλα τα είδη θα απορρίπτονται. Εναλλακτικές προσφορές ή αντιπροσφορές δεν γίνονται αποδεκτές. [...] Αναλυτική περιγραφή του φυσικού και οικονομικού αντικειμένου της σύμβασης δίδεται στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Ι της παρούσας διακήρυξης. [...] 2.4.1 Γενικοί όροι υποβολής προσφορών Οι προσφορές υποβάλλονται με βάση τις απαιτήσεις που ορίζονται στο Παράρτημα Ι της Διακήρυξης, για το σύνολο της προκηρυχθείσας ποσότητας της προμήθειας ανά είδος /τμήμα. Δεν επιτρέπονται εναλλακτικές προσφορές. [...] 2.4.3.2 Τεχνική προσφορά Η τεχνική προσφορά θα πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί από την αναθέτουσα αρχή στη μελέτη του Παραρτήματος Ι της Διακήρυξης, περιγράφοντας ακριβώς πώς οι συγκεκριμένες απαιτήσεις και προδιαγραφές πληρούνται. 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 Παράρτημα Ι. Η τεχνική προσφορά θα πρέπει να συνοδεύεται από όλα τα δικαιολογητικά που αναφέρονται στο ως άνω Παράρτημα.» Στο Παράρτημα Ι της οικείας διακήρυξης όπου παρατίθεται η 22/2022 μελέτη, προβλέπονται τα εξής: «Τα τεχνικά χαρακτηριστικά των παρακάτω ειδών θα πρέπει να εναρμονίζονται με τα ισχύοντα κάθε φορά πρότυπα της Ευρωπαϊκής Ένωσης και τα πρότυπα που περιγράφονται στην παρούσα και προέκυψαν από τη γραπτή εκτίμηση

του Τεχνικού Ασφαλείας. Οι λεπτομέρειες για τις περιγραφές και τα χαρακτηριστικά των ειδών αναφέρονται στην Κ.Υ.Α. 43726/7-6-19 και κυρίως στην Κ.Υ.Α. 53361/2-10-2006 (ΦΕΚ 1503, τεύχος Β', 11-10-06) και τα προσφερόμενα είδη θα πρέπει να εναρμονίζονται με αυτές τις διατάξεις. Αν τα προσφερόμενα είδη πληρούν νεότερα πρότυπα που υπερκαλύπτουν τα πρότυπα που αναγράφονται στην παρούσα, θα γίνονται δεκτά. Όλα τα είδη θα πρέπει να είναι άριστης ποιότητας και κατασκευασμένα από πρωτογενή υλικά. Οι προδιαγραφές των υπό προμήθεια ειδών έχουν αναλυτικά ως εξής:

(13) «...»: Πεδίο χρήσης: Εργασίες που αφορούν κοπή με αλυσοπρίονο
Πρότυπα: EN 388, 381 Σήμανση: • CE • Κατασκευαστής (35) «...»: Χαρακτηριστικά Η ολόσωμη «...» θα πρέπει να είναι από ανθεκτικό βαμβακερό ύφασμα υψηλής ποιότητας που διευκολύνει τις δύσκολες εργασίες. Στην μέση θα πρέπει να φέρει λάστιχο τύπου φουσαρμόνικα για ευκολία κατά την εργασία σε γονατιστή θέση. Ολόσωμη «...», λάστιχα στις μανσέτες αστραγάλους-μέση, ύφασμα ανθεκτικό στο σχίσιμο και με καλή αναπνοή. Σήμανση: • CE Πρότυπο: EN 13688 (36) «...»: Σήμανση: • CE * Το πρότυπο EN13688 μπορεί να αντικαθιστά το EN340 και περιλαμβάνει τις γενικές απαιτήσεις ενδυμάτων προστασίας. [...] Η τεχνική προσφορά των οικονομικών φορέων θα πρέπει να συνοδεύεται επί ποινή αποκλεισμού από τα παρακάτω: 1) Υπεύθυνη Δήλωση ψηφιακά υπογεγραμμένη ότι τα προσφερόμενα είδη συμφωνούν με τις τεχνικές προδιαγραφές της παρούσας μελέτης και εναρμονίζονται με τα ισχύοντα πρότυπα της Ευρωπαϊκής Ένωσης. 2) Τεχνική περιγραφή των προσφερόμενων ειδών συντεταγμένη με την ίδια σειρά και αρίθμηση που αναφέρονται στην παρούσα μελέτη σύμφωνα με το συνημμένο στη διακήρυξη (Παράρτημα II) υπόδειγμα τεχνικής περιγραφής, ψηφιακά υπογεγραμμένη. 3) Για κάθε ένα από τα προσφερόμενα είδη θα πρέπει κατατεθεί αποδεικτικό που να αναφέρει τις προσφερόμενες τεχνικές προδιαγραφές. Τέτοια αποδεικτικά μπορούν να είναι ένα από τα παρακάτω: (α) Τεχνικό φυλλάδιο που θα περιγράφει το είδος και θα αναφέρει τις προδιαγραφές του, (β) φωτογραφία που θα δείχνει τις προδιαγραφές όπως αυτές αναγράφονται στο ίδιο το προσφερόμενο είδος ή στη συσκευασία του. Το αποδεικτικό αυτό στην ψηφιακή του μορφή θα έχει ονομασία που θα

παραπέμπει στον αύξων αριθμό του είδους, όπως αυτό αναφέρεται στην παρούσα.»

7. 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 (ΣτΕ 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. Εξάλλου, με βάση την αρχή της τυπικότητας των δημόσιων διαγωνισμών, μόνο όταν έχει τεθεί όρος στη Διακήρυξη επί ποινή αποκλεισμού - είτε ουσιαστικός, είτε τυπικός - κάθε διαγωνιζόμενος έχει δικαίωμα να επικαλεσθεί παράβασή του και να επιδιώξει τον αποκλεισμό των άλλων διαγωνιζόμενων, προς διασφάλιση της αρχής της διαφάνειας, του ανταγωνισμού και της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων (ΣτΕ 194/2011). Περαιτέρω, γίνεται δεκτό ότι οι τεχνικές προδιαγραφές που τίθενται ως όροι επί ποινή αποκλεισμού από τη διακήρυξη πρέπει να συντρέχουν κατά τον χρόνο περαίωσης της διαδικασίας παραλαβής προσφορών και η διάγνωση της κατά τον χρόνο εκείνο ελλείψεώς τους, συνεπάγεται δέσμια αρμοδιότητα της Επιτροπής αξιολόγησης να αποκλείσει την παρουσιάζουσα έλλειψη/απόκλιση προσφορά (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 κατά την αξιολόγηση των προσφορών (ΔΕΕ Απόφαση της 18.10.2001, Υπόθεση C-19/00, Siac Construction ..., Συλλογή 2001, σκέψεις 34 και 44, ΔΕΕ, Απόφαση της 25.04.1996, Υπόθεση C-87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, σκέψη 54 κλπ). ενώ

δεν είναι δυνατό εκ των υστέρων να προσκομισθούν νέα, κρίσιμα κατά τη διακήρυξη, στοιχεία (ΣΤΕ 436/2002), καθώς έτσι θα παραβιαζόταν η αρχή της τυπικότητας του διαγωνισμού και ασφάλειας αυτού.

8. Επειδή, από τη γραμματική διατύπωση των διαληφθέντων στη σκέψη 6 της παρούσας όρων της υπόψη διακήρυξης συνάγεται εν προκειμένω ότι οι διαγωνιζόμενοι, προκειμένου για την άρτια και προσήκουσα υποβολή της προσφοράς τους θα πρέπει να υποβάλλουν αυτή σε συμμόρφωση με τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί από την αναθέτουσα αρχή διά της σχετικής μελέτης του Παραρτήματος Ι, που αποτελεί αναπόσπαστο τμήμα της διακήρυξης. Πιο συγκεκριμένα και από την επισκόπηση του περιεχομένου των τεχνικών προδιαγραφών που τίθενται στο ως άνω παράρτημα προκύπτει ότι για το είδος με α/α 13 που είναι «...» θα πρέπει τα προσφερόμενα είδη να εναρμονίζονται με τα πρότυπα EN 388, 381, το πεδίο χρήσης να αφορά σε εργασίες που αφορούν κοπή με αλυσοπρίονο, να προκύπτει η σήμανση CE καθώς και ο κατασκευαστής. Από τις ανωτέρω ορισθείσες τεχνικές προδιαγραφές ευκρινώς προκύπτει ότι τα ζητούμενα εν προκειμένω είδη θα πρέπει να ανταποκρίνονται στα ευρωπαϊκά πρότυπα EN 388, 381, το πεδίο χρήσης των οποίων να αφορά σε εργασίες κοπής με αλυσοπρίονο, να προκύπτει η σήμανση CE αυτών και ο κατασκευαστής. Επομένως, υπό τα ανωτέρω δεδομένα και καθώς για το εν λόγω είδος δεν συνάγεται ρητώς εκ του κανονιστικού περιεχομένου της υπόψη διακήρυξης η απαίτηση για την οποία παραπονείται η προσφεύγουσα διά του πρώτου λόγου της προσφυγής της ότι δηλαδή ελλείπει απαιτούμενη τεχνική ιδιότητα από την προσφορά της εταιρείας που προηγείται της ίδιας στη σειρά μειοδοσίας καθώς και της ώδε παρεμβαίνουσας, αφού τα προσφερόμενα από αυτές είδη παρέχουν προστασία μόνο στο ένα χέρι, όπερ άλλωστε δεν αμφισβητείται από τα μέρη και προκύπτει από την επισκόπηση των προσφορών τους στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ (με αρ. «...» για την ώδε παρεμβαίνουσα και με αρ. «...» για την προσφορά «...»), οι σχετικές αιτιάσεις της είναι απορριπτέες ως αβάσιμες και μη ερειδόμενες στο κανονιστικό πλαίσιο της διακήρυξης, στο οποίο ρητώς ορίζεται ότι απαιτούνται «...», δοθέντος επιπλέον ότι, ως γίνεται δεκτό, σύμφωνα με τις αρχές της ισότητας, της τυπικότητας, της διαφάνειας και της

δημοσιότητας των όρων συμμετοχής που διέπουν τη διαδικασία συνάψεως των δημοσίων συμβάσεων, ο διαγωνιζόμενος οφείλει να υποβάλει τα αξιούμενα από τη διακήρυξη ή από τυχόν άλλη διάταξη, στην οποία αυτή ρητώς παραπέμπει (ΣΤΕ 18/2011, ΣΤΕ 19/2011, ΣΤΕ 3703/2010, ΣΤΕ 1616/2008, ΕΑ 254/2008 κ.λπ.) και ουδέν έτερο. Σημειωτέον επιπροσθέτως ότι, ως ορθώς διατείνεται η παρεμβαίνουσα, οι περισσότερες εξειδικευμένες στον τομέα της υλοτομίας εταιρίες, κατασκευάζουν «...», για την ευχρηστία του προϊόντος από τον χρήστη, ούτως ώστε το χέρι που κρατάει το αλυσοπρίο να έχει άνεση στις κινήσεις και καλύτερη λαβή, ενώ η αναθέτουσα αρχή υποστηρίζει συναφώς ότι δεν ζητείται εν προκειμένω προστασία και στα δύο χέρια αλλά καθώς πρόκειται για «...», η σημαντική παράμετρος που λαμβάνεται υπόψη είναι η ευκολότερη χρήση του εργαλείου από το δεξί χέρι και επομένως η προστασία του αριστερού χεριού.

9. Επειδή, με τον δεύτερο λόγο της προσφυγής της, η προσφεύγουσα προβάλλει ότι η προσφορά της εταιρείας που προηγείται της ίδιας στη σειρά μειοδοσίας καθώς και της ώδε παρεμβαίνουσας, πάσχουν διότι είναι σε απόκλιση από τις ορισθείσες τεχνικές προδιαγραφές για το είδος με α/α 35 που προβλέπουν συγκεκριμένα ότι «Η «...» θα πρέπει να είναι από ανθεκτικό βαμβακερό ύφασμα υψηλής ποιότητας που διευκολύνει τις δύσκολες εργασίες. Στην μέση θα πρέπει να φέρει λάστιχο τύπου φουσαρμόνικα για ευκολία κατά την εργασία σε γονατιστή θέση. «...», λάστιχα στις μανσέτες αστραγάλους-μέση, ύφασμα ανθεκτικό στο σχίσιμο και με καλή αναπνοή. Σήμανση: • CE Πρότυπο: EN 13688». Εν προκειμένω, ισχυρίζεται η προσφεύγουσα ότι τα προσφερόμενα από τις ανωτέρω είδη δεν διαθέτουν λάστιχα ούτε στις μανσέτες ούτε στους αστραγάλους, ως απαιτείται. Από την επισκόπηση των προσφορών των ανωτέρω στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ (με αρ. «...» για την ώδε παρεμβαίνουσα και με αρ. «...» για την προσφορά «...») και των σχετικών τεχνικών φυλλαδίων που έχουν υποβάλει, εμφανίζεται πράγματι ότι τα προσφερόμενα από αυτές είδη/ «...» δεν διαθέτουν λάστιχα στις μανσέτες και τους αστραγάλους, ως ρητώς απαιτείται από τις ορισθείσες τεχνικές προδιαγραφές. Επομένως οι προβαλλόμενοι διά του λόγου αυτού της προσφυγής ισχυρισμοί πρέπει να γίνουν δεκτοί ως βάσιμοι. Αντιθέτως, αβασίμως και αλυσιτελώς υποστηρίζει η

αναθέτουσα αρχή στο έγγραφο των απόψεων της ότι το είδος «...» που προσέφερε η παρεμβαίνουσα εταιρεία και το είδος «...» που προσέφερε η ατομική επιχείρηση «...» συμμορφώνονται με το ορισθέν εν προκειμένω πρότυπο και τη σήμανση, καθώς τα ανωτέρω -και αποδεκτά γενόμενα- δεν αναιρούν τα γεγονότα ότι τα εν λόγω προσφερόμενα είδη είναι σε απόκλιση των ορισθεισών διά της διακήρυξης, τεχνικών προδιαγραφών και συνεπώς εσφαλμένως έγιναν αποδεκτές οι προσφορές των, διά της προσβαλλομένης, και κατά παράβαση της αρχής της τυπικότητας που πρέπει να διέπει τους δημόσιους διαγωνισμούς, καθόσον παρουσιάζουν απόκλιση από τα ορισθέντα. Εξάλλου, αβασίμως προβάλλει η παρεμβαίνουσα ότι ούτε η προσφορά της προσφεύγουσας καλύπτει την ανωτέρω τεθείσα τεχνική προδιαγραφή και συνεπώς στο πλαίσιο εφαρμογής του ενιαίου μέτρου κρίσης, απαραδέκτως προβάλλει τους ανωτέρω ισχυρισμούς. Προσέτι, ως γίνεται δεκτό η εφαρμογή των όρων της διακήρυξης επιβάλλεται να γίνεται κατά τρόπο ενιαίο για όλους τους προσφέροντες κατά την υποβολή, αλλά και αξιολόγηση προσφορών (ΔΕΕ, απόφαση της 18ης Οκτωβρίου 2001, C-19/00, Συλλογή 2001, σ. I-7725, και απόφαση της 25ης Απριλίου 1996, C-87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, Συλλογή 1996, σ. I-2043, σκέψη 54). Στην υπό κρίση περίπτωση ωστόσο και ως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου της υπόθεσης και την επισκόπηση της προσφοράς της προσφεύγουσας, το προσφερόμενο από αυτή είδος συνάγεται ότι πληροί τις τεθείσες προδιαγραφές, όπως προκύπτει από το σχετικό τεχνικό φυλλάδιο του προσφερόμενου είδους με κωδ 50-400-4 «...» CLASSIC – BAMBAKEPH, με κατασκευαστή την εταιρία «...», όπου αναγράφεται: «...», λάστιχα στις μανσέτες – αστραγάλους – μέση, ύφασμα ανθεκτικό στο σχίσιμο και με καλή αναπνοή» καθώς και από τη φωτογραφία που παρατίθεται στο τεχνικό φυλλάδιο και επομένως, εκ των ανωτέρω εκτεθέντων ρητώς προκύπτει η ικανοποίηση της επίμαχης προδιαγραφής, ως απαιτείται από την οικεία διακήρυξη. Αβασίμως υποστηρίζει η ώδε παρεμβαίνουσα ότι τα ανωτέρω δεν αποδεικνύονται από τη φωτογραφία του είδους που συμπεριλαμβάνεται στο τεχνικό φυλλάδιο και αλυσιτελώς ισχυρίζεται συναφώς ότι δεν αποδεικνύεται η συμμόρφωση της προσφοράς της προσφεύγουσας για το επίμαχο είδος από τη περιγραφή του είδους που υπάρχει στην επίσημη σελίδα του

κατασκευαστή, διότι το υποβληθέν τεχνικό φυλλάδιο με τη σχετική φωτογραφία που εμπεριέχει αποτελεί επαρκές αποδεικτικό μέσο εν προκειμένω σχετικά με την πλήρωση των απαιτούμενων τεχνικών προδιαγραφών των προϊόντων και των όρων της διακήρυξης, ως παρατίθενται στη σκέψη 6 της παρούσας, δοθέντος επιπλέον, ως προελέχθη, ότι ο διαγωνιζόμενος οφείλει να υποβάλει τα αξιούμενα από τη διακήρυξη ή από τυχόν άλλη διάταξη, στην οποία αυτή ρητώς παραπέμπει (ΣΤΕ 18/2011, ΣΤΕ 19/2011, ΣΤΕ 3703/2010, ΣΤΕ 1616/2008, ΕΑ 254/2008 κ.λπ.) και ουδέν έτερο. Υπό τα ανωτέρω δεδομένα, πρέπει να γίνει δεκτό ότι η προσφορά της προσφεύγουσας δεν παρουσιάζει την ίδια πλημμέλεια με αυτή που παρουσιάζουν οι προσφορές αμφότερων της παρεμβαίνουσας και της έτερης επιχείρησης, προηγηθείσας της προσφεύγουσας στη σειρά μειοδοσίας και επομένως, δεν υφίσταται παραβίαση του ενιαίου μέτρου κρίσης, η οποία, άλλωστε, στοιχειοθετείται μόνον εφόσον προβάλλεται παραδεκτώς, ότι δηλαδή προσφορά έτερου συμμετέχοντος έγινε δεκτή παρόλο που παρουσίαζε τα αυτά ακριβώς προβλήματα με την προσφορά του προσφεύγοντος (ΣΤΕ 1265/2011, ΕΑ 352/2011, 1156/2010, 246/2009). Συνεπεία των ανωτέρω, ο λόγος αυτός της προσφυγής παρίσταται βάσιμος και πρέπει να γίνουν αποδεκτοί οι σχετικοί ισχυρισμοί της προσφεύγουσας, τα όσα δε περί αντιθέτου ισχυρίζεται η παρεμβαίνουσα είναι απορριπτέα.

10. Επειδή, με τον τρίτο λόγο της προσφυγής της παραπονείται η προσφεύγουσα ότι η παρεμβαίνουσα για το είδος με α/α 36 δεν προσέφερε «...», ως απαιτείται, αλλά «...» που είναι διαφορετικό είδος του ζητηθέντος και συνεπώς, η προσφορά της είναι απορριπτέα. Από την επισκόπηση των στοιχείων της υπόθεσης και ειδικότερα της προσφοράς της παρεμβαίνουσας στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ, προκύπτει ότι έχει προσφέρει το είδος «...». Ως δε γίνεται δεκτό, προκύπτει από τους ορισμούς των ειδών «...» και ορθώς υποστηρίζει η προσφεύγουσα, οι «...» αποτελούνται από κέλυφος συνθετικού υλικού και δη από στεφάνι στήριξης στο κεφάλι, πρόκειται μάλιστα για είδος μη αναλώσιμο σε αντίθεση με τα «...», που έχουν άλλη χρήση, τοποθετούνται εντός του αυτιού και είναι, εκ προοιμίου, περιορισμένου αριθμού χρήσεων. Αφ' ής στιγμής εκ του κανονιστικού πλαισίου του διαγωνισμού προκύπτει ρητώς και ευκρινώς η

προμήθεια «...» με σήμανση CE και ουδέν έτερο ή διαφορετικό, πρέπει να γίνει δεκτό ότι πλημμελώς η παρεμβαίνουσα προσέφερε για το είδος με α/α 36 της υπόψη διακήρυξης, «...» και όχι «...», δοθέντος επιπλέον ότι εκ της ετυμολογικής ρίζας των λέξεων και έννοιας αυτών, προκύπτει ότι οι «...» προστατεύουν τα ώτα, εφαρμοζόμενες επί αυτών, δεν τοποθετούνται δηλαδή εντός των αυτιών, όπως τα «...», ακριβώς δε για αυτό το λόγο είναι περιορισμένου αριθμού η δυνατότητα χρήσης των. Επιπλέον, εσφαλμένως υπολαμβάνει η παρεμβαίνουσα ότι η ενδεικτική τιμή που αναγράφεται στη διακήρυξη για το επίμαχο είδος, οδηγεί αναπόδραστα στη προσφορά από τους συμμετέχοντες «...» και εντέλει όχι «...», διότι, το κρίσιμο ζήτημα εν προκειμένω είναι, ως ρητώς προκύπτει από την οικεία διακήρυξη για το είδος με α/α 36, η προμήθεια «...». Συνεπεία τούτων οι προβαλλόμενες διά αυτού του λόγου προσφυγής αιτιάσεις της προσφεύγουσας πρέπει να γίνουν δεκτές, ότι δηλαδή η παρεμβαίνουσα προσέφερε είδος διαφορετικό του ζητηθέντος όσον αφορά το μαπ με α/α 36, τα όσα δε περί αντιθέτου ισχυρίζεται η παρεμβαίνουσα είναι απορριπτέα.

11. Επειδή, κατ' ακολουθίαν των ανωτέρω, η προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτή, συνεπώς η προσβαλλόμενη απόφαση πρέπει να ακυρωθεί καθ' ο μέρος έγινε αποδεκτή η προσφορά της εταιρείας με την επωνυμία «...» και αναδείχθηκε η τελευταία οριστικός ανάδοχος, καθώς και καθ' ο μέρος έγινε αποδεκτή η προσφορά της ατομικής επιχείρησης «...». Αντιστοίχως, η παρέμβαση πρέπει να απορριφθεί, το δε παράβολο πρέπει να επιστραφεί στη προσφεύγουσα, κατά το άρθρο 363 παρ. 5 του Ν. 4412/2016.

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται τη προσφυγή.

Ακυρώνει την με αριθμ. 53/2023 απόφαση της ως άνω αναθέτουσας αρχής, κατά τα αναφερόμενα στο σκεπτικό.

Απορρίπτει τη παρέμβαση.

Ορίζει την επιστροφή του παραβόλου στην προσφεύγουσα.

Αριθμός απόφασης: 777 / 2023

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 5 Μαΐου 2023 και εκδόθηκε στις 25 Μαΐου 2023 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

**Η Πρόεδρος
Βασιλική Καραδήμα**

**Η Γραμματέας
Αναστασία Ρουμελιώτη**