

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

1ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στις 15 Δεκεμβρίου 2022 με την εξής σύνθεση: Ιωάννης – Κωνσταντίνος Χαλκιάς, Πρόεδρος, Αικατερίνη Ζερβού, Μέλος - Εισηγήτρια και Αθηνά Μπουζιούρη, Μέλος.

Για να εξετάσει την Προδικαστική Προσφυγή με ημερομηνία 08.04.2022 και ΓΑΚ ΕΑΔΗΣΥ 551/15.04.2022 της εταιρείας με την επωνυμία «...» και το διακριτικό τίτλο «...», (εφεξής: η «προσφεύγουσα»), που εδρεύει στο ... επί της οδού ..., αρ. ..., όπως εκπροσωπείται νόμιμα, σε συμμόρφωση με την Απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Θεσσαλονίκης - Τμήμα Α' Ακυρωτικό με αρ. 569/2022, η οποία εκδόθηκε για την αίτηση ακύρωσης με ΑΚ 278/2022 της ίδιας εταιρείας κατά της Απόφασης της ΕΑΔΗΣΥ με αριθμό 841/2022.

Κατά του ... (εφεξής η «αναθέτουσα αρχή»), όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Και την Παρέμβαση με ημερομηνία 20.04.2022 της εταιρείας με την επωνυμία «...», που εδρεύει στη ..., (εφεξής η «παρεμβαίνουσα»), όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

=====

Με την προδικαστική προσφυγή της, η οποία καθίσταται εκ νέου εκκρεμής ενώπιον της ΕΑΔΗΣΥ μετά την έκδοση της Απόφασης του Διοικητικού Εφετείου Θεσσαλονίκης με αριθμό 569/2022, η προσφεύγουσα ζήτησε να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη απόφαση της αναθέτουσας αρχής με ημερομηνία 24.03.2022 περί έγκρισης του από 10.3.2022 Πρακτικού Αξιολόγησης του φακέλου Δικαιολογητικών Κατακύρωσης του Ηλεκτρονικού Δημόσιου Ανοικτού Διαγωνισμού, κάτω των ορίων για την προμήθεια «...» και Συστημικό Αριθμό ..., κατά το μέρος αυτής με το οποίο η Επιτροπή του διαγωνισμού αποφάσισε α. την απόρριψη της προσφοράς της προσφεύγουσας για το είδος 4, β. την

Αριθμός Απόφασης: Σ1776 / 2022

αποδοχή της προσφοράς των εταιρειών «...» και «...» για το είδος 1 και γ. την αποδοχή της προσφοράς των εταιρειών «...» και «...» για το είδος 6 και κατ' επέκταση κατακύρωσε το είδος 1 του διαγωνισμού στην εταιρεία «...» και το είδος 6 του διαγωνισμού στην εταιρεία «...».

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα
Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Για την άσκηση της κρινόμενης προσφυγής, είχε 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»), το οποίο και υπολογίζεται με βάση την εκτιμώμενη των Τμημάτων της σύμβασης για τα οποία ασκείται η προσφυγή, ήτοι τα τμήματα 1,6 και 4 συνολικής αξίας 67.120,00 ευρώ μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ.

2. Η αναθέτουσα αρχή με την Διακήρυξη με αριθμό .../2021 προκήρυξε Ανοιχτό Ηλεκτρονικό Δημόσιο Διαγωνισμό με αντικείμενο την ανάδειξη αναδόχου για την ... με εκτιμώμενη αξία 75.471,70 ευρώ μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ σύμφωνα με τις διατάξεις του ν.4412/2016, ο οποίος αναρτήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (ΚΗΜΔΗΣ) στις 28.12.2021 με ΑΔΑΜ ... καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ, όπου ο επίμαχος διαγωνισμός έλαβε συστημικό αριθμό

3. Η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή: α) έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα, καθόσον κατατέθηκε στις 08.04.2022 στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, η δε προσβαλλόμενη αναρτήθηκε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στις 29.03.2022, β) ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του

Αριθμός Απόφασης: Σ1776 / 2022

Παραρτήματος Ι του π.δ. 39/2017 και γ) κοινοποιήθηκε στην ΑΕΠΠ από την αναθέτουσα αρχή στις 15.04.2022 με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, κατά τα ως άνω.

4. Στις 11.04.2022 η αναθέτουσα αρχή προέβη σε κοινοποίηση της υπό εξέταση προσφυγής, δια μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ προς τους ενδιαφερόμενους, σύμφωνα με το άρ. 365, παρ. 1, σημ. α' του ν. 4412/2016 και το άρ. 9, παρ. 1, σημ. α' του π.δ. 39/2017.

5. Η αναθέτουσα αρχή απέστειλε στις 28.04.2022 προς την ΑΕΠΠ δια μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ τις απόψεις της με αρ. 4477/28.04.2022, τις οποίες κοινοποίησε την ίδια ημέρα προς όλους τους συμμετέχοντες δια μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ.

6. Η παρεμβαίνουσα κατέθεσε στις 21.04.2022 την Παρέμβασή της με ημερομηνία 20.04.2022 μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του διαγωνισμού, την οποία η αναθέτουσα αρχή κοινοποίησε προς όλους τους ενδιαφερόμενους την ίδια ημέρα.

7. Η προσφεύγουσα κατέθεσε στις 03.05.2022 μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ το Υπόμνημά της με ημερομηνία 03.05.2022 για την απόρριψη των απόψεων της αναθέτουσας αρχής, το οποίο η αναθέτουσα αρχή κοινοποίησε την 4^η.05.2022 μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ προς όλους τους συμμετέχοντες.

8. Ο διαγωνισμός, ενόψει του αντικειμένου του, της συνολικής εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης, χωρίς ΦΠΑ, της νομικής φύσης και της δραστηριότητας που το ... ασκεί ως αναθέτουσα αρχή και του χρόνου εκκίνησης της διαγωνιστικής διαδικασίας εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ, υπάγεται στις διατάξεις του ν. 4412/2016 και δη του Βιβλίου Ι αυτού. Συνακόλουθα, η κρινόμενη διαφορά διέπεται από τις διατάξεις του Βιβλίου ΙV του νόμου αυτού,

Αριθμός Απόφασης: Σ1776 / 2022

σύμφωνα με τα οριζόμενα στα άρθρο 345, παρ. 1 και άρθρου 379, παρ. 7 αυτού, όπως ισχύουν, η δε ΑΕΠΠ και ήδη ΕΑΔΗΣΥ, ενώπιον της οποίας ασκείται η προσφυγή, είναι αρμόδια για την εξέτασή της.

9. Σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 360 του ν.4412/2016 και την παρ. 1 του άρθρου 3 του πδ 39/2017 προβλέπεται ότι: *«Κάθε ενδιαφερόμενος ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί συγκεκριμένη σύμβαση του νόμου αυτού και έχει ή είχε υποστεί ή ενδέχεται να υποστεί ζημία από εκτελεστή πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής κατά παράβαση της νομοθεσίας της Ευρωπαϊκής Ένωσης ή της εσωτερικής νομοθεσίας, υποχρεούται, πριν από την υποβολή των προβλεπόμενων στον Τίτλο 3 ένδικων βοηθημάτων, να ασκήσει προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ κατά της σχετικής πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής».*

10. Η διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού (Ε.Α. ΣτΕ 352/2016) και ως κανονιστική πράξη, δεσμεύει με τους όρους της, τόσο τους τρίτους προς τους οποίους απευθύνεται, όσο και το ίδιο το νομικό πρόσωπο που προκηρύσσει τον σχετικό διαγωνισμό, το οποίο υποχρεούται εφεξής και μέχρι τέλους της διαδικασίας του διαγωνισμού να εφαρμόζει τα όσα ορίζονται σε αυτή (βλ. ενδεικτικά Πράξεις VI Τμήματος ΕλΣυν 181/2006, 31/2003, 105/2003, 294/2010, 224, 78/2007, 19/2005 κ.ά.). Ταυτόχρονα, επιβάλλεται να προσδιορίζονται επακριβώς σε αυτήν τα απαιτούμενα προσόντα για τη συμμετοχή στον διαγωνισμό καθώς και τα υποβλητέα, κατά την κατάθεση της προσφοράς δικαιολογητικά και λοιπά στοιχεία.

11. Άλλωστε, η αρχή της δεσμευτικότητας της διακήρυξης κατοχυρώνεται και στο ενωσιακό δίκαιο, αφού κάθε απόκλιση από τους όρους αυτής αποτελεί παραβίαση της αρχής της ισότητας των διαγωνιζομένων (βλ. Πράξη VI Τμήματος ΕλΣυν 70/2006). Σκοπός της ενιαίας εφαρμογής των όρων της

Αριθμός Απόφασης: Σ1776 / 2022

διακήρυξης και της τήρησης των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, είναι η διαμόρφωση ενός ασφαλούς δικαιοκτικού πλαισίου, εντός του οποίου θα διεξαχθεί ο διαγωνισμός και η αποφυγή αδικαιολόγητων αιφνιδιασμών των «εν δυνάμει» υποψηφίων, οι οποίοι σε κάθε στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας θα εκκινούν από μία κοινή αφετηρία, θα γνωρίζουν εκ των προτέρων με ασφάλεια και με ακρίβεια τις προβλεπόμενες διαδικασίες και θα έχουν ίσες ευκαιρίες συμμετοχής, σύμφωνα με την αρχή της αναλογικότητας.

12. Η αρχή της διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης προϋποθέτει, περαιτέρω, ότι όλοι οι όροι και τρόποι διεξαγωγής της διαδικασίας ανάθεσης πρέπει να διατυπώνονται με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία στην προκήρυξη του διαγωνισμού ή στη συγγραφή υποχρεώσεων, κατά τρόπον ώστε, καταρχήν να παρέχεται σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και κανονικά επιμελείς υποψηφίους η δυνατότητα να κατανοούν το ακριβές περιεχόμενό τους και να τους ερμηνεύουν με τον ίδιο τρόπο γνωρίζοντας εκ των προτέρων το ακριβές περιεχόμενο των κριτηρίων του διαγωνισμού στα οποία καλόπιστα θα στηρίζουν την απόφασή τους εάν θα λάβουν ή όχι μέρος στη διαδικασία σύναψης της οικείας σύμβασης (βλ. την απόφαση του ΔΕΕ της 14ης Σεπτεμβρίου 2017, *Casertana Costruzioni*, C-223/16, σκέψη 34, της 14ης Ιουλίου 2016, *TNS Dimarso NV κατά Vlaams Gewest*, υποθ. C-6/15, σκέψεις 22 επ., την απόφαση του ΔΕΕ της 10ης Μαΐου 2012, Ευρωπαϊκή Επιτροπή κατά Βασιλείου των Κάτω Χωρών, υποθ. C-368/10, σκέψεις 55 επ., 62 επ. και 88). Περαιτέρω δε, οι όροι της διακήρυξης πρέπει να καταρτίζονται με βάση τα πιο πάνω στοιχεία και κριτήρια, ώστε να καθίσταται δυνατός ο αποτελεσματικός και με ίσους όρους έλεγχος εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής για το αν οι προσφορές των υποψηφίων ανταποκρίνονται στα κριτήρια που διέπουν την σύμβαση (βλ., μεταξύ άλλων, για την αρχή της ίσης μεταχείρισης των οικονομικών φορέων στο πλαίσιο ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων τις αποφάσεις: της 29ης Απριλίου 2004, Επιτροπή κατά CAS Succhi di Frutta, C 496/99 P, EU:C:2004:236, σκέψη 110, και της 12ης Μαρτίου 2015, *eVigilo*, C 538/13, EU:C:2015:166, σκέψη 33).

Αριθμός Απόφασης: Σ1776 / 2022

13. Η προσφεύγουσα στρέφεται κατά της προσφοράς της εταιρείας «...» για το είδος με α/α 1 «ΓΑΝΤΙΑ ΕΞΕΤΑΣΤΙΚΑ ΜΗ ΑΠΟΣΤΕΙΡΩΜΕΝΑ ΜΙΑΣ ΧΡΗΣΗΣ». Συγκεκριμένα ισχυρίζεται ότι η προσφορά της πιο πάνω εταιρείας θα έπρεπε να απορριφθεί, καθώς σε αντίθεση με τα οριζόμενα στη Διακήρυξη και στις τεχνικές προδιαγραφές του ..., προσέφερε ως δείγμα προς αξιολόγηση γάντια μεμονωμένα και όχι σε συσκευασία των 100 τεμαχίων, γεγονός το οποίο εμποδίζει την δυνατότητα ταυτοποίησης του δείγματος με το προσφερόμενο είδος.

14. Από την επισκόπηση του ηλεκτρονικού φακέλου της υπόθεσης επί του πιο πάνω λόγου προσφυγής προκύπτουν τα εξής:

Στο Παράρτημα Ι της Διακήρυξης «ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ» για το είδος με α/α 1 «ΓΑΝΤΙΑ ΕΞΕΤΑΣΤΙΚΑ ΜΗ ΑΠΟΣΤΕΙΡΩΜΕΝΑ ΜΙΑΣ ΧΡΗΣΗΣ» - «Γάντια εξεταστικά μη αποστειρωμένα μιας χρήσης χωρίς πούδρα» ορίζονται οι ακόλουθες απαιτήσεις: *«Να διατίθεται στα μεγέθη small, medium, large, extra large, Με περικάρπια ταινία. Να εξασφαλίζουν και να διατηρούν κατά τη χρήση τους απόλυτη προστασία από τυχόν επιμολύνσεις τόσο για τον ασθενή όσο και για τον χρήστη. Να έχουν άριστη εφαρμογή και σωστή αφή και να μην προκαλούν ερεθισμούς στους χρήστες. Να είναι κατασκευασμένα κατά τέτοιο τρόπο ώστε να μειώνουν στο ελάχιστο βιολογικούς κινδύνους που απορρέουν από ουσίες που ελευθερώνονται από αυτά, οι οποίες είναι γνωστές με βάση τα τελευταία στοιχεία, ότι μπορεί να δημιουργήσουν παρενέργειες. Τέτοιες ουσίες μπορεί να είναι: χημικές ουσίες, ενδοτοξίνες, υδατοδιαλυτές πρωτεΐνες και πεπτιδία. Να πληρούνται οι τεχνικές προδιαγραφές του είδους γάντια, εξέτασης/Νοσηλείας latex μη αποστειρωμένα του Δείγμα προς αξιολόγηση».* Περαιτέρω, οι τεχνικές προδιαγραφές του ... για το είδος αυτό ορίζονται ως εξής:

«1.3. Γάντια εξεταστικά, χωρίς πούδρα, από φυσικό latex, μη αποστειρωμένα Χωρίς πούδρα. Ολίσθηση που να εξασφαλίζει τη μη σύμπτωση των εσωτερικών επιφανειών του γαντιού και την εύκολη εφαρμογή τους Να πληρούν τα

Αριθμός Απόφασης: Σ1776 / 2022

Ευρωπαϊκά πρότυπα EN 455-1:2000, EN 455-2:2009+A2:2013, EN 455-3:2006 EN: 455-4:2009. Επιπρόσθετα να πληρούν το πρότυπο EN 420:2003 +A1:2009 σχετικά με τις γενικές προδιαγραφές των προστατευτικών γαντιών. Να έχουν πιστοποίηση CE. Συσκευασία και σήμανση σύμφωνα με το πρότυπο ISO 15223:2016 Να αναγράφεται το υλικό του γαντιού, ότι δεν περιέχει πούδρα, ημερομηνία παραγωγής και γήρανσης του προϊόντος και τα Ευρωπαϊκά πρότυπα.

Αποστολή δείγματος στο στάδιο αξιολόγησης (όχι αποστολή μεμονωμένων γαντιών αλλά σε συσκευασία π.χ. των 100 τεμαχίων). Να προσφέρονται σε μεγέθη Small- Medium -Large.»

15. Κατά τα παγίως γενόμενα δεκτά από τη νομολογία, εφόσον από τις διατάξεις της Διακήρυξης απαιτείται η προσκόμιση δειγμάτων, η κατάθεση τους πρέπει να είναι η προσήκουσα και εφόσον από την αξιολόγηση των προσκομισθέντων δειγμάτων, σε σχέση με τα ζητούμενα από την διακήρυξη, διαπιστωθεί ότι δεν υπάρχει αντιστοιχία της προσφοράς με τα κατατεθέντα δείγματα, νομίμως απορρίπτεται η προσφορά (ΔΕΦΑΘ 25/2013 (ΑΣΦ), ΔΕΦΑΘ 25/2015 (ΑΣΦ). Και τούτο μάλιστα «μη δυναμένης της ανωτέρω παράβασης να θεραπευθεί από την ενδεχόμενη εκ των υστέρων συμμόρφωση [...] προς το σχετικό όρο της διακήρυξης...» (ad hoc ΔΕΦΠειρ 63/2013 (Ασφ).

16. Έχει επίσης κριθεί ότι, εφόσον ρητά απαιτείται από την διακήρυξη η προσκόμιση δείγματος σύμφωνα με τις τεχνικές προδιαγραφές, προκειμένου να αξιολογηθεί βάσει αυτού η προσφορά, τότε νομίμως απορρίπτεται η προσφορά εάν κριθεί ότι το προσκομισθέν δείγμα δεν πληροί τις προδιαγραφές και μάλιστα ανεξάρτητα από τις τυχόν επιφυλάξεις του προσφέροντος (ΣΤΕ Ασφ. 721/2011, και ΑΕΠΠ 448/2021). Προκύπτει επίσης ότι σκοπός της προσκόμισης δειγμάτων είναι η εκ των προτέρων δοκιμή του προσφερόμενου είδους από την αναθέτουσα αρχή και η εκτίμησή της περί του εάν πράγματι αυτό δύναται να καλύψει τις ανάγκες της προσηκόντως. Για την επίτευξη του σκοπού αυτού είναι αναμφίβολα απαραίτητη η ταυτοποίηση του

Αριθμός Απόφασης: Σ1776 / 2022

προσφερόμενου δείγματος με το προϊόν που δηλώνει η εκάστοτε συμμετέχουσα εταιρεία ότι θα προσφέρει, εφόσον της ανατεθεί η σύμβαση.

17. Στην προκειμένη περίπτωση, η εταιρεία «...», προσκόμισε μεμονωμένα γάντια και όχι σε συσκευασία (και μάλιστα των 100 τεμαχίων), από τα στοιχεία και τον κωδικό της οποίας θα μπορούσε να είναι σαφής η ταύτιση του προσφερόμενου είδους με το προσφερόμενο δείγμα. Κατά τούτο, η προσφορά της παρίσταται καταρχήν πλημμελής, καθώς με την υποβολή μεμονωμένων γαντιών εμποδίσθηκε πράγματι η διασταύρωση της ταυτότητας του δείγματος με το προσφερόμενο είδος. Ωστόσο, ο σχετικός όρος της Διακήρυξης, όπως παρατίθεται πιο πάνω, στο σημείο που ρυθμίζει ειδικά την προσκόμιση δείγματος, απαιτεί γενικά *«δείγμα προς αξιολόγηση»*, χωρίς να παραπέμπει ευθέως στις προδιαγραφές του ..., κατά τις οποίες ρητά απαιτείται η αποστολή δείγματος σε συσκευασία. Αντιθέτως, σε προηγούμενο σημείο αυτής για το ίδιο είδος η Διακήρυξη αναφέρει ότι θα πρέπει *«να πληρούνται οι τεχνικές προδιαγραφές του είδους γάντια, εξέτασης/Νοσηλείας latex μη αποστειρωμένα του ...»*.

18. Όπως έχει κριθεί, η αυστηρότητα της εφαρμογής της διακήρυξης προϋποθέτει τη σαφήνεια των όρων αυτής, καθώς παράβαση αμφίσημων όρων δεν οδηγεί αναγκαστικά στον αποκλεισμό διαγωνιζομένου αν δεν ευθύνεται ο ίδιος για την παρερμηνεία των υποχρεώσεων του (Συμβάσεις Δημοσίων Έργων Χρ. Μητκίδης, 2009, σελ. 87 επ.) Και τούτο, διότι, η ερμηνεία των όρων των εγγράφων της σύμβασης δεν μπορεί να γίνεται σε βάρος του καλόπιστου διαγωνιζομένου, εφόσον η Διοίκηση ήταν αυτή που όφειλε να εκφραστεί σαφέστερα. Υπό άλλη διατύπωση, δηλαδή, τυχόν ασάφειες ή πλημμέλειες των εγγράφων της διακήρυξης δεν μπορούν να ερμηνεύονται σε βάρος των διαγωνιζομένων και να οδηγούν άνευ άλλου τινός στον αποκλεισμό τους, γιατί κάτι τέτοιο δεν συμβαδίζει με τις αρχές του ανταγωνισμού και της παροχής ίσων ευκαιριών. Αντιθέτως, πρέπει να παρέχεται και σε αυτούς, οι οποίοι βλάπτονται από την ασάφεια ή την πλημμέλεια της διακήρυξης, η δυνατότητα να

Αριθμός Απόφασης: Σ1776 / 2022

συμπληρώσουν την τυχόν ελαττωματική προσφορά τους (Α.Ε. ΣτΕ 423/2011, 424/2011).

19. Συνεπώς, θα πρέπει να γίνει δεκτό ότι στην προκειμένη περίπτωση δεν είναι απολύτως σαφής ο όρος της Διακήρυξης ως προς την αποστολή δειγμάτων, καθώς η παραπομπή στις τεχνικές προδιαγραφές του ..., οι οποίες απαιτούν τα δείγματα σε συσκευασία, δεν είναι ευθεία, αλλά έμμεση. Για το λόγο αυτό και δεδομένου ότι η καταρχήν προσκόμιση δειγμάτων από την εταιρεία «...» δεν αμφισβητείται, ο υπό κρίση ισχυρισμός θα πρέπει να γίνει δεκτός, ωστόσο η προσφορά της πιο πάνω εταιρείας δεν παρίσταται απορριπτέα άνευ ετέρου, αλλά θα πρέπει να κληθεί κατά το αρ. 102 του ν. 4412/2016 να αποδείξει την ταυτότητα του δείγματος με το προσφερόμενο είδος.

20. Στη συνέχεια η προσφεύγουσα στρέφεται εκ νέου κατά της αποδοχής της προσφοράς της εταιρείας «...» και ισχυρίζεται ότι αυτή είναι πλημμελής, καθώς όπως προκύπτει από το υποβληθέν τεχνικό φυλλάδιο το προσφερόμενο είδος υπάγεται στην κατηγορία III του Κανονισμού 2016/425, ωστόσο προσκομίσθηκε για αυτό μόνο Πιστοποιητικό εξέτασης τύπου B και όχι πιστοποιητικό ενότητας Module C2 ή Δ.

21. Από την επισκόπηση του ηλεκτρονικού φακέλου της υπόθεσης καθώς και του κανονιστικού πλαισίου της Διακήρυξης, προκύπτει ότι η τήρηση του προτύπου CE και των απαιτήσεων του Κανονισμού 2016/425 δεν τίθενται ευθέως για το είδος α/α 1 από το περιεχόμενο της Διακήρυξης, αλλά έμμεσα με την απαίτηση τήρησης των τεχνικών προδιαγραφών του ... (βλ. και σκ. 14). Στην προκειμένη περίπτωση, η εταιρεία «...» υπέβαλε συνημμένο στην τεχνική προσφορά της το αρχείο με την ονομασία «EU TYPE CERTIFICATE GREEK.pdf», από το οποίο προκύπτει ότι το προσφερόμενο είδος πληροί τις ισχύουσες βασικές απαιτήσεις του Παραρτήματος II του Κανονισμού ΕΕ 2016/425 και υπάγεται στην κατηγορία III. Στο ως άνω αρχείο πράγματι δεν γίνεται λόγος για τη συμμόρφωση του προσφερόμενου είδους βάσει των

Αριθμός Απόφασης: Σ1776 / 2022

κανόνων και των διαδικασιών που ορίζονται στο Παράρτημα VII του Κανονισμού 2016/425 (Module C2), ούτε και προσκομίσθηκε αυτούσιο σχετικό Πιστοποιητικό. Δεδομένου όμως ότι, όπως δέχθηκε και η απόφαση με αριθμό 569/2022 του Διοικητικού Εφετείου Θεσσαλονίκης, ούτε η Διακήρυξη, ούτε και οι Γενικοί Όροι και οι Τεχνικές Προδιαγραφές του ... προβλέπουν ρητά ότι η απόδειξη των σχετικών πιστοποιήσεων θα πρέπει να γίνεται οπωσδήποτε με την προσκόμιση των οικείων Πιστοποιητικών, ο υπό κρίση ισχυρισμός θα πρέπει να γίνει δεκτός, πλην όμως δεν συντρέχει περίπτωση απόρριψης της προσφοράς της εταιρείας «...», καθώς η αναθέτουσα αρχή όφειλε προς πλήρη αποσαφήνιση των ανωτέρω να κινήσει τη διαδικασία που ορίζεται στο αρ. 102 του ν. 4412/2016 σχετικά με την απόδειξη της Πιστοποίησης βάσει των κανόνων και των διαδικασιών που ορίζονται στο Παράρτημα VII του Κανονισμού 2016/425 (Module C2).

22. Στη συνέχεια, η προσφεύγουσα στρέφεται κατά της αποδοχής της προσφοράς της παρεμβαίνουσας εταιρείας για το είδος με α/α 6 και συγκεκριμένα ισχυρίζεται ότι εσφαλμένα έγινε αποδεκτή, καθώς αν και τα προσφερόμενα γάντια είναι πιστοποιημένα, όχι μόνο βάσει της Οδηγίας 93/42, ως ιατροτεχνολογικό προϊόν, αλλά και βάσει του Κανονισμού 2016/425, κατέθεσε μεν μια δήλωση του κατασκευαστή περί συμμόρφωσης με τον Κανονισμό 2016/425, η οποία αναγράφει ότι ακολουθεί το CE 277/10648-04/e00-00, χωρίς όμως να υποβάλει το ίδιο το Πιστοποιητικό CE ούτε και το απαιτούμενο Module c2 βάσει του Κανονισμού 2016/425.

23. Από την επισκόπηση του ηλεκτρονικού φακέλου της υπόθεσης και του κανονιστικού πλαισίου της Διακήρυξης σχετικά με τον πιο πάνω λόγο προσφυγής, θα πρέπει να γίνουν δεκτά τα εξής: Στο Παράρτημα I της Διακήρυξης για το επίμαχο είδος με α/α 6 «Γάντια Νιτριλίου χωρίς πούδρα» προβλέπονται οι ακόλουθες τεχνικές προδιαγραφές: *«Να μην είναι αποστειρωμένα, Να μην είναι Latex, Να μην έχουν εσωτερική επίστρωση πούδρας, Να μην περιέχουν αλλεργιογόνες πρωτεΐνες, Να είναι ανθεκτικά σε*

Αριθμός Απόφασης: Σ1776 / 2022

διαλύτες και λοιπά χημικά, Το ελάχιστο μήκος να είναι τουλάχιστον 240mm, Να διατίθενται σε όλα τα μεγέθη, small, medium, large, Δείγμα προς αξιολόγηση». Από την πιο πάνω διατύπωση προκύπτει ότι σε αντίθεση με τις απαιτούμενες τεχνικές προδιαγραφές για το είδος με α/α 1, στο είδος με α/α 6 δεν γίνεται παραπομπή στις τεχνικές προδιαγραφές του ... και συνακόλουθα σε όσα αυτές προβλέπουν. Επομένως, για το συγκεκριμένο είδος δεν απαιτείται από τη Διακήρυξη η προσκόμιση Πιστοποιητικού CE, ούτε και η προσκόμιση συμμόρφωσης με το Module C2, σε αντίθεση με τα όσα υποστηρίζει η προσφεύγουσα. Κατά συνέπεια ο υπό κρίση λόγος προσφυγής θα πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος.

24. Τέλος, η προσφεύγουσα στρέφεται κατά της αποδοχής της προσφοράς της παρεμβαίνουσας εταιρείας και συγκεκριμένα ισχυρίζεται ότι εσφαλμένα έγινε αποδεκτή, καθώς οι τεχνικές προδιαγραφές των γαντιών είναι πιστή αντιγραφή των όρων της διακήρυξης και επιπλέον δηλώνεται στην τεχνική προσφορά κωδικός τιμολόγησης για το μέγεθος medium «...», ενώ στο προσφερόμενο δείγμα δηλώνεται κωδικός καταλόγου «...» και στη δήλωση συμμόρφωσης κωδικός «...» (...), με αποτέλεσμα να μην μπορεί να γίνει ταυτοποίηση του προσφερόμενου είδους με το δείγμα. Για το πρώτο σκέλος του πιο πάνω ισχυρισμού θα πρέπει να γίνει δεκτό ότι αυτός προβάλλεται αορίστως, καθώς δεν αναφέρεται ούτε ποιες είναι οι τεχνικές προδιαγραφές της Διακήρυξης που θα πρέπει να πληρούνται, ούτε ποιες είναι οι τεχνικές προδιαγραφές που επικαλείται η παρεμβαίνουσα ότι πληροί το προσφερόμενο είδος, ούτε και γιατί συνιστά πλημμέλεια της προσφοράς το γεγονός ότι οι τεχνικές προδιαγραφές που δηλώνονται αποτελούν πιστή αντιγραφή των όρων της Διακήρυξης. Για το δεύτερο σκέλος του ισχυρισμού, θα πρέπει να γίνει δεκτό ότι η παρεμβαίνουσα εταιρεία υπέβαλε με την προσφορά της το αρχείο με την ονομασία «16 ... ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ ΤΕΧΝΙΚΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ ... 13-01-2022 DIG SIGNED.pdf», στο οποίο αναγράφεται ο κωδικός τιμολόγησης «...», για το μέγεθος medium του είδους με α/α 6. Επιπλέον, η παρεμβαίνουσα υπέβαλε το αρχείο με την ονομασία «20 ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΤΙΚΑ CE ΚΑΙ ΔΗΛΩΣΗ ΣΥΜΜΟΡΦΩΣΗΣ ΓΑΝΤΙΑ

Αριθμός Απόφασης: Σ1776 / 2022

NITPIΛIOY-2.pdf», στο οποίο αναγράφεται ο κωδικός ομάδας προϊόντων «...» (...).

25. Η παραπάνω ωστόσο αναντιστοιχία μεταξύ των δύο κωδικών δεν αποτελεί πλημμέλεια της προσφοράς της παρεμβαίνουσας, καθώς πρόκειται για δύο διαφορετικούς κωδικούς (κωδικός τιμολόγησης και κωδικός προϊόντος), οι οποίοι εκ των πραγμάτων δεν θα μπορούσαν να ταυτίζονται. Συνεπώς, η πιο πάνω αναντιστοιχία δεν εμποδίζει την ταυτοποίηση του προσφερόμενου είδους με αυτό για το οποίο υποβάλλεται η δήλωση συμμόρφωσης, καθώς η ταυτοποίηση αυτή δεν όφειλε να προκύπτει από τους δύο επίμαχους κωδικούς, οι οποίοι έχουν διαφορετική αποστολή. Συνεπώς, ο υπό κρίση ισχυρισμός κρίνεται απορριπτέος και κατά το δεύτερο σκέλος του.

26. Με βάση τα προαναφερθέντα η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή θα πρέπει να γίνει εν μέρει δεκτή κατά το σκεπτικό και το κατατεθέν παράβολο θα πρέπει να επιστραφεί.

Για τους λόγους αυτούς

- Δέχεται εν μέρει την προδικαστική προσφυγή.
- Ακυρώνει την προσβαλλόμενη κατά το σκεπτικό.
- Δέχεται την Παρέμβαση κατά το σκεπτικό.
- Διατάσσει την επιστροφή του κατατεθέντος παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 15 Δεκεμβρίου 2022 και εκδόθηκε στις 16 Δεκεμβρίου 2022 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΙΩΑΝΝΗΣ – ΚΩΝΣΤΑΝΤΙΝΟΣ ΧΑΛΚΙΑΣ ΓΕΩΡΓΙΟΣ – ΒΑΣΙΛΕΙΟΣ ΕΛΕΥΘΕΡΙΑΔΗΣ

α/α ΛΥΚΟΥΔΗ ΚΩΝΣΤΑΝΤΙΝΑ