

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ (ΕΑΔΗΣΥ)

1ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνεδρίασε στις 24 Φεβρουαρίου 2023 με την εξής σύνθεση: Ιωάννης-Κωνσταντίνος Χαλκιάς, Πρόεδρος, Αικατερίνη Ζερβού, Μέλος και Αθηνά Μπουζιούρη, Μέλος – Εισηγήτρια.

-Για να εξετάσει την προδικαστική προσφυγή με ημερομηνία 19/1/2023 και Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΕΑΔΗΣΥ 85/20-1-2023 του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» που εδρεύει στο ..., θέση ..., και εκπροσωπείται νόμιμα.

-Κατά του ..., νόμιμα εκπροσωπούμενου, και

-Κατά της παρεμβαίνουσας ατομικής επιχείρησης με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «...» που εδρεύει στην ..., οδός

=====

Με την προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα ζητά την ακύρωση της απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής του ... με αριθμό 547/2022, η οποία περιέχεται στο πρακτικό τακτικής συνεδρίασης του παραπάνω οργάνου με αριθμό 41/2022 και με θέμα «Περί έγκρισης Πρακτικού ελέγχου δικαιολογητικών κατακύρωσης αναδόχου για την εκτέλεση της προμήθειας με τίτλο '...', κατά το μέρος της με το οποίο κατακυρώθηκε το αποτέλεσμα για το Τμήμα 1 του διαγωνισμού στον παρεμβαίνοντα.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Για την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής καταβλήθηκε το νόμιμο, σύμφωνα με τα άρθρα 363 ν. 4412/2016 και 5 πδ 39/2017, παράβολο ποσού 600,00 ευρώ, όπως αυτό υπολογίζεται με βάση την εκτιμώμενη αξία ποσού 23.458,05 ευρώ του τμήματος της σύμβασης που αποτελεί αντικείμενο της προδικαστικής προσφυγής (κωδικός ηλεκτρονικού παραβόλου: ...).

Αριθμός Απόφασης: 398/2023

2. Με τη Διακήρυξη της αναθέτουσας αρχής με αριθμό πρωτ. .../28-9-2022 προκηρύχθηκε ανοικτός ηλεκτρονικός διαγωνισμός για την ανάδειξη αναδόχου της σύμβασης προμήθειας ... συνολικής εκτιμώμενης αξίας 199.594,71 ευρώ συμπεριλαμβανομένου του δικαιώματος προαίρεσης και του ΦΠΑ. Το αντικείμενο της σύμβασης υποδιαιρείται σε έξι (6) τμήματα με δικαίωμα των οικονομικών φορέων να υποβάλουν προσφορά για ένα, περισσότερα ή για όλα τα τμήματα. Η Διακήρυξη αναρτήθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ στις 28/9/2022 και στο ΕΣΗΔΗΣ, μέσω του οποίου διενεργείται ο διαγωνισμός με συστημικό α/α Ως κριτήριο ανάθεσης ορίστηκε αυτό της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς βάσει τιμής ανά τμήμα και ως καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών η 17/10/2022 και, κατόπιν παράτασης, η 31/10/2022.

3. Στον διαγωνισμό συμμετείχαν υποβάλλοντας προσφορά για το Τμήμα 1 της σύμβασης δύο (2) οικονομικοί φορείς, ήτοι η προσφεύγουσα και ο παρεμβαίνων. Με την απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής της αναθέτουσας αρχής με αριθμό 514/2022 επικυρώθηκε το πρακτικό της Επιτροπής Διαγωνισμού σχετικά με την αποσφράγιση και τον έλεγχο των φακέλων δικαιολογητικών συμμετοχής – τεχνικών προσφορών και οικονομικών προσφορών, έγιναν δεκτές αμφότερες οι υποβληθείσες προσφορές για το συγκεκριμένο Τμήμα και αναδείχθηκε προσωρινός ανάδοχος της σύμβασης ο παρεμβαίνων ως μειοδότης. Με την προσβαλλόμενη απόφαση της αναθέτουσας αρχής, στην οποία ενσωματώνεται η απόφαση ανάδειξης προσωρινού αναδόχου, επικυρώθηκε το πρακτικό της Επιτροπής Διαγωνισμού σχετικά με τον έλεγχο των δικαιολογητικών κατακύρωσης και κατακυρώθηκε το αποτέλεσμα του διαγωνισμού στον παρεμβαίνοντα. Αμφότερες οι αποφάσεις αυτές κοινοποιήθηκαν στους διαγωνιζόμενους μέσω του ΕΣΗΔΗΣ στις 10/1/2023.

4. Ο διαγωνισμός, ενόψει του αντικειμένου της σύμβασης (προμήθεια), της συνολικής εκτιμώμενης αξίας της, χωρίς ΦΠΑ, του χρόνου έναρξης της διαδικασίας ανάθεσης, καθώς επίσης και της νομικής φύσης της αναθέτουσας αρχής, υπάγεται στις διατάξεις του ν. 4412/2016. Συνακόλουθα, η κρινόμενη διαφορά διέπεται από τις διατάξεις του Βιβλίου IV του ν. 4412/2016, η δε ΕΑΔΗΣΥ είναι αρμόδια για την εξέταση της προδικαστικής προσφυγής, για την άσκηση της οποίας έχουν τηρηθεί οι προϋποθέσεις παραδεκτού.

Αριθμός Απόφασης: 398/2023

5. Η προσφεύγουσα, ως προσφέρουσα που δεν έχει αποκλειστεί από τον διαγωνισμό, ασκεί την προδικαστική προσφυγή με έννομο συμφέρον προβάλλοντας λόγους απόρριψης της προσφοράς του παρεμβαίνοντος.
6. Η αναθέτουσα αρχή κοινοποίησε την προδικαστική προσφυγή στους λοιπούς συμμετέχοντες στις 20/1/2023 και υπέβαλε τις απόψεις της επ' αυτής την 1η/2/2023, νόμιμα και εμπρόθεσμα.
7. Ο παρεμβαίνων νόμιμα, εμπρόθεσμα και με έννομο συμφέρον, άσκησε παρέμβαση στις 29/1/2023, δοθέντος ότι με την προδικαστική προσφυγή προβάλλονται λόγοι αποκλεισμού της από τον διαγωνισμό.
8. Η προσφεύγουσα βάλλει κατά της αποδοχής της προσφοράς του παρεμβαίνοντος προβάλλοντας ότι: **α)** το προσφερόμενο από τον προσφεύγοντα προϊόν για το είδος με α/α 1.1 «Γάντια Δερματοπάνα» δεν πληροί τις τεχνικές προδιαγραφές της Διακήρυξης, διότι κατά την υποβολή της προσφοράς δεν διέθετε και δεν προσκομίστηκε πιστοποιητικό συμμόρφωσης προς τον Κανονισμό (ΕΕ) 2016/425, παρά μόνο δήλωση συμμόρφωσης CE και **β)** ότι, κατά παράβαση του άρθρου 2.4.3.2.3 της Διακήρυξης, ο παρεμβαίνων έχει καταθέσει δηλώσεις συμμόρφωσης και τεχνικά φυλλάδια, και όχι τεχνικά φυλλάδια και πιστοποιητικά.
9. Η Διακήρυξη, η οποία συνιστά το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού δεσμεύοντας αμφίδρομα τον αναθέτοντα φορέα και τους διαγωνιζόμενους (ΕΑ ΣτΕ 352/2016, 53/2011, ΣτΕ 3669/2015, 5022/2012), ορίζει τα εξής: «1.3 *Συνοπτική Περιγραφή φυσικού και οικονομικού αντικειμένου της σύμβασης. Αντικείμενο της σύμβασης είναι η προστασία χεριών, οφθαλμών, αναπνοής, προμήθεια ειδών προστατευτικής ενδυμασίας, προμήθεια υποδημάτων & άλλων μέσων ατομικής προστασίας. Η παρούσα σύμβαση υποδιαιρείται στα κάτωθι τμήματα: ΤΜΗΜΑ 1 : 'ΠΡΟΣΤΑΣΙΑ ΧΕΡΙΩΝ', εκτιμώμενης αξίας 23.458,05€ πλέον ΦΠΑ 24% με Κωδικό Κοινού Λεξιλογίου Δημοσίων Συμβάσεων (CPV) ..., συμπεριλαμβανομένου του δικαιώματος προαίρεσης 10% και με δικαίωμα παράτασης χωρίς αύξηση του φυσικού αντικειμένου. ... 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 με το κεφάλαιο "Απαιτήσεις-Τεχνικές Προδιαγραφές" του Παραρτήματος Ι της Διακήρυξης, το οποίο αποδεικνύεται κατά το στάδιο της υποβολής προσφοράς, 1. με τις σχετικές δηλώσεις στο ΕΕΕΣ και 2. με την υποβολή*

Αριθμός Απόφασης: 398/2023

ηλεκτρονικά υπογεγραμμένης Υ.Δ. ότι διαθέτει τις απαιτούμενες πιστοποιήσεις και τα είδη που προσφέρει εκπληρώνουν ή υπερκαλύπτουν τις απαιτήσεις των τεχνικών προδιαγραφών που έχουν τεθεί με τα έγγραφα της σύμβασης. Για την υποβοήθηση της σύνταξης της Υ.Δ. επισυνάπτεται πρότυπο της. Οι τεχνικές προδιαγραφές που τίθενται ως όροι επί ποινή αποκλεισμού από την διακήρυξη, όπως και τα οικεία δικαιολογητικά εξάλλου, πρέπει να συντρέχουν κατά το χρόνο περαίωσης της διαδικασίας παραλαβής προσφορών και η διάγνωση τους κατά το χρόνο εκείνο ελλείψεως τους συνεπάγεται δέσμια αρμοδιότητα της επιτροπής διαγωνισμού να αποκλείσει την παρουσιάζουσα έλλειψη προσφορά (ΣτΕ 743/2000, Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. 2017 – 127), 3. με την υποβολή τεχνικών φυλλαδίων και πιστοποιητικών που αποδεικνύουν ότι τα προσφερόμενα είδη εκπληρώνουν ή υπερκαλύπτουν τις απαιτήσεις των τεχνικών προδιαγραφών που έχουν τεθεί με τα έγγραφα της σύμβασης 4. Με την προσκόμιση δειγμάτων για τα είδη 'Γάντια μίας χρήσης κουτί 100 τεμ.' (A/A 1.5), 'Ανακλαστικό γιλέκο' (A/A 4.1), 'Παντελόνη εργασίας' (A/A 4.4), 'Μπουφάν αδιάβροχο' (A/A 4.7), 'Παπούτσια για ηλεκτρολόγους' (A/A 5.3) & 'Νιτσεράδα Σετ – Μπουφάν & Παντελόνη' (A/A 6.5). Τα πιστοποιητικά ISO, ως ιδιωτικά έγγραφα, πρέπει να υποβάλλονται ως φωτοαντίγραφα από αντίγραφα με επικύρωση από δικηγόρο ή ως φωτοαντίγραφα από τα πρωτότυπα με θεώρηση από οποιαδήποτε διοικητική αρχή ή τα ΚΕΠ (N. 2690/1999, άρθρο 11, παρ. 2β)115 είτε και σε απλή φωτοτυπία, εφόσον συνυποβάλλεται υπεύθυνη δήλωση, στην οποία βεβαιώνεται η ακρίβειά τους και η οποία φέρει υπογραφή μετά την έναρξη διαδικασίας σύναψης σύμβασης, και πρέπει να είναι μεταφρασμένα εφόσον αποτελούν αποδεικτικά έγγραφα».

10. Περαιτέρω, η μελέτη με αριθμό .../2022, στην οποία παραπέμπει η Διακήρυξη, προσδιορίζει τις τεχνικές προδιαγραφές των υπό προμήθεια ειδών ορίζοντας, μεταξύ άλλων, τα εξής: «Τα υπό προμήθεια είδη για τις ανάγκες του ... πρέπει να πληρούν τον Κανονισμό ΕΕ 2016/425 πρέπει να φέρουν τις τεχνικές προδιαγραφές που έχουν τεθεί με την παρούσα μελέτη. ... 1.1 Γάντια δερματοπάνινα. Γάντια δέρματος μόσχου γενικής χρήσης, μήκους περίπου 20 – 25 εκ. και πάχους 0.9-1.2 χιλιοστών, για απασχολούμενους σε εργασίες στις οποίες απαιτείται προστασία από μηχανικούς κινδύνους (τριβές, συμπίεσεις, εκδορές) και ειδικότερα εργαζόμενους αποκομιδής απορριμμάτων, οδοκαθαριστές, ηλεκτροσυγκολλητές, εργάτες και τεχνίτες κήπων, εργάτες και

Αριθμός Απόφασης: 398/2023

τεχνίτες μικροέργων. Επιθυμητό τα γάντια να φέρουν ενίσχυση από δεύτερο στρώμα δέρματος στο εμπρός μέρος της παλάμης. Επίπεδα μηχανικών αντοχών: 4.3.3.2 που μεταφράζονται ως - 4 (Τριβή) - 3 (Κοπή με λεπίδα) - 3 (Διάσχιση) - 2 (Διάτρηση) Πρότυπα: CE, EN 388, EN420 με επίπεδα μηχανικών αντοχών (4,3,3,2)».

11. Με τον πρώτο λόγο της προδικαστικής προσφυγής η προσφεύγουσα προβάλλει ότι η προσφορά του παρεμβαίνοντος είναι απορριπτέα, διότι δεν πληροί τις τεχνικές προδιαγραφές της Διακήρυξης, εφόσον δεν προσκομίστηκε για προσφερόμενο προϊόν για το είδος «ΔΕΡΜΑΤΟΠΑΝΙΝΑ ΓΑΝΤΙΑ» πιστοποιητικό συμμόρφωσης με τον Κανονισμό (ΕΕ) 2016/425, παρά μόνο δήλωση συμμόρφωσης, στην οποία, μάλιστα, αναφέρεται ότι εκκρεμεί η έκδοση πιστοποιητικού. Ο παρεμβαίνων και η αναθέτουσα αρχή αντιτάσσουν στα παραπάνω ότι για το προσφερόμενο είδος προσκομίστηκαν δήλωση συμμόρφωσης και τεχνικό φυλλάδιο, καθώς επίσης και ότι κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς (31/10/2022) διέθετε και πιστοποιητικό συμμόρφωσης προς τον Κανονισμό (ΕΕ) 2016/425.

12. Όπως προκύπτει από τον ηλεκτρονικό φάκελο του διαγωνισμού, ο παρεμβαίνων προσέφερε για το είδος «ΔΕΡΜΑΤΟΠΑΝΙΝΑ ΓΑΝΤΙΑ» το προϊόν «... - ΚΛΑΣΙΚΟ ΔΙΠΛΟΣ ΦΟΡΕΑΣ ΠΑΛΑΜΗ ΓΑΝΤΙ». Προς απόδειξη των τεχνικών προδιαγραφών προσκόμισε: α) υπεύθυνη δήλωση με ημερομηνία 10/12/2022, όπου δήλωσε ότι «τα προσφερόμενα είδη εκπληρώνουν ή υπερκαλύπτουν τις απαιτήσεις των τεχνικών προδιαγραφών που έχουν τεθεί με τα έγγραφα της σύμβασης (παρ. 2.4.3.2)» και ότι διαθέτει «τις απαιτούμενες πιστοποιήσεις όπως αναγράφονται στα έγγραφα της σύμβασης», β) τεχνικό φυλλάδιο του προϊόντος, όπου αναφέρεται ότι διαθέτει πιστοποίηση CE (αρχείο «1.1B ΓΑΝΤΙΑ ΔΕΡΜΑΤΟΠΑΝΙΝΑ ΤΕΧΝ ΦΥΛΛΑΔΙΟ.pdf») και γ) δήλωση συμμόρφωσης CE του κατασκευαστή του προσφερόμενου είδους με ημερομηνία 6/10/2022 (αρχείο «1.1A.ΓΑΝΤΙΑ ΔΕΡΜΑΤΟΠΑΝΙΝΑ ΔΗΛ ΣΥΜΜΟΡΦΩΣΗΣ.pdf»).

13. Με το παραπάνω περιεχόμενο και ενόψει του προπαρατεθέντος άρθρου 2.4.3.2 της Διακήρυξης, όπου ορίζεται ότι, για την πλήρωση των τεχνικών προδιαγραφών προσκομίζονται αφενός σχετική υπεύθυνη δήλωση του διαγωνιζόμενου και αφετέρου «τεχνικά φυλλάδια και πιστοποιητικά», η τεχνική προσφορά του παρεμβαίνοντος είναι σύμφωνη με τη Διακήρυξη. Και τούτο,

Αριθμός Απόφασης: 398/2023

διότι ούτε από τον προαναφερθέντα όρο της Διακήρυξης ούτε από τη Μελέτη με αριθμό .../2022 προκύπτει ρητή επί ποινή αποκλεισμού υποχρέωση των διαγωνιζόμενων να προσκομίσουν συγκεκριμένα πιστοποιητικά, και ιδίως πιστοποιητικά συμμόρφωσης CE. Στον δε γενικό όρο της Διακήρυξης για προσκόμιση τεχνικών φυλλαδίων και πιστοποιητικών, τα οποία δεν προσδιορίζονται ειδικά, δεν μπορεί να θεμελιωθεί λόγος αποκλεισμού του παρεμβαίνοντος, ο οποίος προσκόμισε με την τεχνική προσφορά του, σύμφωνα με τη Διακήρυξη, τη ρητά απαιτούμενη υπεύθυνη δήλωση περί συμμόρφωσης με τις τεχνικές προδιαγραφές και το τεχνικό φυλλάδιο του προσφερόμενου προϊόντος, καθώς επίσης και επιπρόσθετη δήλωση συμμόρφωσης CE του κατασκευαστή.

14. Απορριπτέος είναι ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι το προσφερόμενο προϊόν δεν πληροί τις τεχνικές προδιαγραφές της Διακήρυξης, διότι στη δήλωση συμμόρφωσης CE αναφέρεται ότι εκκρεμεί η έκδοση πιστοποιητικού, εφόσον, σύμφωνα με τα παραπάνω, η υποβολή της υπεύθυνης δήλωσης του διαγωνιζόμενου και του τεχνικού φυλλαδίου του προσφερόμενου προϊόντος επαρκούσαν, στην προκείμενη περίπτωση, για το παραδεκτό της τεχνικής προσφοράς. Εφόσον δε ο παρεμβαίνων προσκόμισε κατ' αρχήν τα προαναφερθέντα έγγραφα, εάν η αναθέτουσα αρχή επιθυμούσε διευκρινίσεις ως προς την πιστοποίηση του προσφερόμενου προϊόντος, μπορούσε να ζητήσει την αποσαφήνιση ή/και συμπλήρωση των παρασχεθέντων στοιχείων, σύμφωνα με τα άρθρα 3.1.2.1 της Διακήρυξης και 102 ν.4412/2016, όπως βάσιμα υποστηρίζουν ο παρεμβαίνων επικαλούμενος το πιστοποιητικό συμμόρφωσης CE με ημερομηνία 13/7/2022 (προγενέστερο της υποβολής της προσφοράς του) και η αναθέτουσα αρχή. Κατά συνέπεια, ο πρώτος λόγος της προδικαστικής προσφυγής πρέπει να απορριφθεί.

15. Με τον δεύτερο λόγο της προδικαστικής προσφυγής η προσφεύγουσα προβάλλει τα εξής: *«Εν προκειμένω, επί ποινή αποκλεισμού ο ... έχει καταθέσει δηλώσεις συμμόρφωσης και τεχνικά φυλλάδια, και ΟΧΙ ΤΕΧΝΙΚΑ ΦΥΛΛΑΔΙΑ ΚΑΙ ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΤΙΚΑ όπως ρητώς αναφέρεται στην ενότητα 2.4.3.2 παρ. 3 της διακήρυξης»*. Ο προκείμενος λόγος είναι απορριπτέος ως αόριστος και ανεπίδεκτος εκτίμησης, διότι η προσφεύγουσα δεν προσδιορίζει ειδικά για ποια από τα προσφερόμενα προϊόντα ελλείπουν συγκεκριμένα επί ποινή αποκλεισμού απαιτούμενα δικαιολογητικά και για την απόδειξη ποιας

Αριθμός Απόφασης: 398/2023

τεχνικής προδιαγραφής καθενός από τα προσφερόμενα είδη δεν έχει προσκομιστεί το αντίστοιχο πιστοποιητικό, παρά μόνο ισχυρίζεται ότι ελλείπουν συλλήβδην τα πιστοποιητικά. Κατά συνέπεια, ο δεύτερος λόγος της προδικαστικής προσφυγής πρέπει να απορριφθεί λόγω αοριστίας.

16. Επειδή, κατ' ακολουθία των ανωτέρω, η προδικαστική προσφυγή πρέπει να απορριφθεί, η παρέμβαση να γίνει δεκτή και να οριστεί η κατάπτωση του καταβληθέντος από την προσφεύγουσα παραβόλου.

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την προδικαστική προσφυγή.

Δέχεται την παρέμβαση.

Ορίζει την κατάπτωση του παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 24 Φεβρουαρίου 2023 και εκδόθηκε στις 13 Μαρτίου 2023, στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΙΩΑΝΝΗΣ-ΚΩΝΣΤΑΝΤΙΝΟΣ ΧΑΛΚΙΑΣ

ΓΕΩΡΓΙΟΣ-ΒΑΣΙΛΕΙΟΣ ΕΛΕΥΘΕΡΙΑΔΗΣ