

Η ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ
4^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 9 Φεβρουαρίου 2024 με την εξής σύνθεση: Βασιλική Καραδήμα Πρόεδρος, Μαρία Μανδράκη Εισηγήτρια και Μαργαρίτα Κανάβα, Μέλη.

Για να εξετάσει α) την από 02.01.2024 (ημερομηνία ανάρτησης στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ) με ΓΑΚ ΕΑΔΗΣΥ 14/02.01.2024 προδικαστική προσφυγή της εταιρείας με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «...» (εφεξής «πρώτη» προσφυγή), που εδρεύει στο «...», όπως εκπροσωπείται νόμιμα και β) την από 02.01.2024 (ημερομηνία ανάρτησης στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ) με ΓΑΚ ΕΑΔΗΣΥ 17/03.01.2024 προδικαστική προσφυγή της εταιρείας με την επωνυμία «...» (εφεξής «δεύτερη» προσφυγή), που εδρεύει στη «...», όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Κατά του «...» και δη κατά της με αρ. 670/14.12.2023 απόφασης της ως άνω αναθέτουσας αρχής με θέμα: «Κατακύρωση ανοικτού διαγωνισμού προμήθειας «...» (α/α διακ. «...» ΕΣΗΔΗΣ «...») με CPV «...» δαπάνης 68.842,44 € για ένα έτος (1) έτος», καθ' ο μέρος κατακυρώνονται τμήματα του διαγωνισμού στην εταιρεία με την επωνυμία «...».

Της παρεμβαίνουσας εταιρείας με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «...» που εδρεύει στον «...», όπως εκπροσωπείται νόμιμα, η οποία άσκησε την από 12.01.2024 (ημερομηνία ανάρτησης στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ) παρέμβασή της επί σκοπώ απόρριψης της πρώτης προσφυγής και την από 15.01.2024 (ημερομηνία ανάρτησης στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ) παρέμβασή της επί σκοπώ απόρριψης της δεύτερης ως άνω προσφυγής και διατήρησης ισχύος της προσβαλλομένης.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα,
σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της πρώτης προσφυγής, έχει καταβληθεί το νόμιμο ποσό παραβόλου, σύμφωνα με τα άρθρα 363 του ν. 4412/2016 και 5 του π.δ. 39/2017, ύψους 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»). Ομοίως, για την άσκηση της δεύτερης προσφυγής, έχει καταβληθεί το νόμιμο ποσό παραβόλου, σύμφωνα με τις προρρηθείσες διατάξεις, ύψους 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 «...»), αμφότερες οι προσφυγές ασκήθηκαν εμπροθέσμως και εν γένει παραδεκτώς. Επέκεινα, εμπροθέσμως και εν γένει παραδεκτώς, κατά την έννοια των διατάξεων του άρθρου 7 του π.δ. 39/2017 και του άρθρου 362 παρ. 3 του ν. 4412/2016, ασκεί τις παρεμβάσεις της η ανωτέρω διαγωνιζόμενη εταιρεία, δοθέντος ότι η προσφορά της έχει γίνει αποδεκτή και έχει μάλιστα αναδειχθεί, διά της προσβαλλομένης, οριστική ανάδοχος των ειδών με α/α 1-12, 14-20, 24, 38-41, 43-45, 47-50, 52-58, 61, 63-66, 74, 76-79, 81-90, 92-111, 113, 115, 116, 121, 129 της υπό ανάθεση σύμβασης και επομένως, ευλόγως επιδιώκει τη διατήρηση ισχύος αυτής. Περαιτέρω, η αναθέτουσα αρχή, διά των από 18.01.2024 εγγράφων της διατυπώνει τις απόψεις της επί της πρώτης και της δεύτερης προσφυγής, αντιστοίχως, αναρτώντας τα σχετικά έγγραφα στον

Αριθμός απόφασης: 392,393/2024

ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ, οι δε προσφεύγουσες αλλά και η παρεμβαίνουσα, εμπροθέσμως και επομένως παραδεκτώς, υποβάλλουν τα υπομνήματα τους, στις 23.01.2024, μέσω του συνδέσμου «επικοινωνία» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ.

4. Επειδή, με την με αριθμ. πρωτ. «...» Διακήρυξη προκηρύχθηκε ανοικτός ηλεκτρονικός διαγωνισμός για την «...» εκτιμώμενης αξίας 118.370,72 ευρώ μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ και με κριτήριο κατακύρωσης τη συμφερότερη από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής (χαμηλότερη τιμή), ο οποίος διαγωνισμός αναρτήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ.) στις 14.12.2021 με Α.Δ.Α.Μ. «...», καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ, όπου έλαβε συστημικό αριθμό «...». Διά της προσβαλλομένης απόφασης δε, η αναθέτουσα αρχή προέβη στην κατακύρωση των υπό προμήθεια ειδών στους συμμετέχοντες οικονομικούς φορείς, των οποίων η προσφορά τους κρίθηκε αποδεκτή. Πιο συγκεκριμένα, αναδείχθηκαν εν προκειμένω ανάδοχοι αμφότερες οι προσφεύγουσες εταιρείες καθώς και η παρεμβαίνουσα, ως επίσης η εταιρεία με την επωνυμία «...», με τον διακριτικό τίτλο «...». Όπως προκύπτει από το πρακτικό 2 της επιτροπής, που αποτελεί αναπόσπαστο τμήμα της προσβαλλομένης, η παρεμβαίνουσα εταιρεία κατέθεσε παραδεκτή τεχνική προσφορά για τα είδη με α/α 1-12,14- 20, 24, 38- 41, 43-45, 47-50, 52-58, 61, 63-66, 74, 76-79, 81-111, 113, 115, 116, 118, 121 και 129 της υπό ανάθεση σύμβασης, καθώς δε, σύμφωνα με το πρακτικό 3 της επιτροπής, η οικονομική προσφορά της ως άνω εταιρείας κρίθηκε νομότυπη, ως μη υπερβαίνουσα τις τιμές του Παρατηρητηρίου Τιμών, εν συνεχεία και κατ' αποδοχήν του πρακτικού 4 της επιτροπής του διαγωνισμού, αναδείχθηκε η παρεμβαίνουσα προσωρινή ανάδοχος για τα ανωτέρω είδη του διαγωνισμού. Με την υπ' αριθμ. 670/14.12.2023 απόφαση της αναθέτουσας αρχής, κατόπιν του ελέγχου των υποβληθέντων από τη παρεμβαίνουσα δικαιολογητικών κατακύρωσης, μεταξύ άλλων, κατακυρώθηκε στην ως άνω εταιρεία η προμήθεια των ειδών με α/α 1-12, 14-20, 24, 38-41, 43-45, 47-50, 52-58, 61, 63-66, 74, 76-79, 81-90, 92-111, 113, 115, 116, 121 και 129 της υπό ανάθεση σύμβασης. Προσέτι, αμφότερες οι προσφεύγουσες, δοθέντος ότι οι προσφορές τους έγιναν αποδεκτές, μετ' εννόμου συμφέροντος, ασκούν τις

Αριθμός απόφασης: 392,393/2024

προσφυγές τους κατά της ως άνω προσβαλλομένης, ειδικότερα η πρώτη προσφεύγουσα καθ' ο μέρος αφορά στην αποδοχή της προσφοράς της έτερης διαγωνιζόμενης εταιρείας και αναδειχθείσας οριστικής αναδόχου, για τα είδη με α/α 17, 18, 52-58, 61, 63-66, 74, 76, 100-103, 105-111, 113, 115 και 116 της υπό ανάθεση σύμβασης, ερειδόμενο (το έννομο συμφέρον) 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, 512/2002, 517/2001), επιδιώκοντας ευλόγως να της ανατεθεί η συγκεκριμένη σύμβαση, Αντιστοίχως δε, η δεύτερη προσφεύγουσα μετ' εννόμου συμφέροντος και παραδεκτώς, ασκεί τη προσφυγή της καθ' ο μέρος αφορά στην αποδοχή της προσφοράς της παρεμβαίνουσας εταιρείας και αναδειχθείσας οριστικής αναδόχου, για τα είδη με α/α 1-8, 11-12, 14, 16, 20, 24, 38, 41, 43, 44, 50, 77-79, 81-90, 92-95, 97-98 και 129, για τα οποία έχει και η ίδια υποβάλει τη προσφορά της η οποία και έχει γίνει αποδεκτή.

5. Επειδή, η πρώτη προσφεύγουσα προβάλλει διά της ασκηθείσας προσφυγής της τους εξής λόγους κατά της προσβαλλομένης όσον αφορά την αποδοχή της προσφοράς της παρεμβαίνουσας για τα είδη με α/α 17, 18, 52-58, 61, 63-66, 74, 76, 100-103, 105-111, 113, 115, 116 της υπό ανάθεση σύμβασης: Κατά πρώτον ισχυρίζεται η προσφεύγουσα ότι πλημμελώς η παρεμβαίνουσα παρέλειψε να υποβάλλει υποχρεωτικώς υποβλητέο δικαιολογητικό κατά το στάδιο υποβολής της τεχνικής της προσφοράς και ειδικότερα τις απαιτούμενες εν προκειμένω «...» για κάθε κατηγορία «...», δημοσιευμένες σε έγκριτα διεθνή περιοδικά, που να αποδεικνύουν τη συμπεριφορά των συγκεκριμένων «...». Κατά δεύτερον υποστηρίζει η πρώτη προσφεύγουσα ότι πλημμελώς η παρεμβαίνουσα παρέλειψε να υποβάλλει υποχρεωτικώς υποβλητέα δικαιολογητικά κατά το στάδιο της υποβολής των δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου. Συναφώς ισχυρίζεται η πρώτη προσφεύγουσα ότι πλημμελώς η παρεμβαίνουσα και σε απόκλιση από τους όρους της υπόψη διακήρυξης, δεν υπέβαλε υπεύθυνη δήλωση περί μη έκδοσης δικαστικής/διοικητικής απόφασης, έγκυρο πιστοποιητικό δικαστικής φερεγγυότητας και ενεργούς επαγγελματικής λειτουργίας (εκτύπωση από το Μητρώο επιχείρησης στην ΑΑΔΕ), υπεύθυνη δήλωση μη συνδρομής λοιπών λόγων αποκλεισμού, υπεύθυνη δήλωση μη συνδρομής κύρωσης οριζόντιου

Αριθμός απόφασης: 392,393/2024

αποκλεισμού, τα απαιτούμενα έγγραφα απόδειξης νόμιμης εκπροσώπησης, ήτοι αναλυτικό πιστοποιητικό εκπροσώπησης (ΓΕΜΗ) τόσο για το στάδιο της υποβολής των προσφορών όπως και για το στάδιο της κατακύρωσης, ως επίσης υπεύθυνη δήλωση περί ισχύος νομιμοποιητικών εγγράφων κατά την υποβολή τους καθώς και υπεύθυνη δήλωση βεβαίωσης περιεχομένου ιδιωτικών εγγράφων.

6. Επειδή, στην διακήρυξη του υπόψη διαγωνισμού ορίζεται σχετικά με τα ως άνω κρίσιμα ζητήματα: «2.2.9 Κανόνες απόδειξης ποιοτικής επιλογής Το δικαίωμα συμμετοχής των οικονομικών φορέων και οι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής τους, όπως ορίζονται στις παραγράφους 2.2.1 έως 2.2.8, κρίνονται κατά την υποβολή της προσφοράς δια του ΕΕΕΣ, κατά τα οριζόμενα στην παράγραφο 2.2.9.1, κατά την υποβολή των δικαιολογητικών της παραγράφου 2.2.9.2 και κατά τη σύναψη της σύμβασης δια της υπεύθυνης δήλωσης, της περ. δ' της παρ. 3 του άρθρου 105 του ν. 4412/2016. [...] 2.2.9.2 Αποδεικτικά μέσα Α. Για την απόδειξη της μη συνδρομής λόγων αποκλεισμού κατ' άρθρο 2.2.3 και της πλήρωσης των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής κατά τις παραγράφους 2.2.4, 2.2.5, 2.2.6 και 2.2.7, οι οικονομικοί φορείς προσκομίζουν τα δικαιολογητικά του παρόντος. Η προσκόμιση των εν λόγω δικαιολογητικών γίνεται κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 3.2 από τον προσωρινό ανάδοχο. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να ζητεί από προσφέροντες, σε οποιοδήποτε χρονικό σημείο κατά τη διάρκεια της διαδικασίας, να υποβάλλουν όλα ή ορισμένα δικαιολογητικά, όταν αυτό απαιτείται για την ορθή διεξαγωγή της διαδικασίας [...] Β.1. Για την απόδειξη της μη συνδρομής των λόγων αποκλεισμού της παραγράφου 2.2.3 οι προσφέροντες οικονομικοί φορείς προσκομίζουν αντίστοιχα τα δικαιολογητικά που αναφέρονται παρακάτω. [...] Ειδικότερα οι οικονομικοί φορείς προσκομίζουν: Ιδίως οι οικονομικοί φορείς που είναι εγκατεστημένοι στην Ελλάδα προσκομίζουν: i) Για την απόδειξη της εκπλήρωσης των φορολογικών υποχρεώσεων της παραγράφου 2.2.3.2 περίπτωση (α) αποδεικτικό ενημερότητας εκδιδόμενο από την Α.Α.Δ.Ε.. ii) Για την απόδειξη της εκπλήρωσης των υποχρεώσεων προς τους οργανισμούς κοινωνικής ασφάλισης της παραγράφου 2.2.3.2 περίπτωση α' πιστοποιητικό εκδιδόμενο από τον e-ΕΦΚΑ. iii) Για την παράγραφο 2.2.3.2 περίπτωση α', πλέον των ως

Αριθμός απόφασης: 392,393/2024

άνω πιστοποιητικών, υπεύθυνη δήλωση ότι δεν έχει εκδοθεί δικαστική ή διοικητική απόφαση με τελεσίδικη και δεσμευτική ισχύ για την αθέτηση των υποχρεώσεών τους όσον αφορά στην καταβολή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης. γ) για την παράγραφο 2.2.3.4 περίπτωση β΄ πιστοποιητικό που εκδίδεται από την αρμόδια αρχή του οικείου κράτους - μέλους ή χώρας, που να έχει εκδοθεί έως τρεις (3) μήνες πριν από την υποβολή του. Ιδίως οι οικονομικοί φορείς που είναι εγκατεστημένοι στην Ελλάδα προσκομίζουν: i) Ενιαίο Πιστοποιητικό Δικαστικής Φερεγγυότητας από το αρμόδιο Πρωτοδικείο, από το οποίο προκύπτει ότι δεν τελούν υπό πτώχευση, πτωχευτικό συμβιβασμό ή υπό αναγκαστική διαχείριση ή δικαστική εκκαθάριση ή ότι δεν έχουν υπαχθεί σε διαδικασία εξυγίανσης. Για τις ΙΚΕ προσκομίζεται επιπλέον και πιστοποιητικό του Γ.Ε.Μ.Η. περί μη έκδοσης απόφασης λύσης ή κατάθεσης αίτησης λύσης του νομικού προσώπου, ενώ για τις ΕΠΕ προσκομίζεται επιπλέον πιστοποιητικό μεταβολών. ii) Πιστοποιητικό του Γ.Ε.Μ.Η. από το οποίο προκύπτει ότι το νομικό πρόσωπο δεν έχει λυθεί και τεθεί υπό εκκαθάριση με απόφαση των εταίρων. iii) Εκτύπωση της καρτέλας “Στοιχεία Μητρώου/ Επιχείρησης” από την ηλεκτρονική πλατφόρμα της Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Εσόδων, όπως αυτά εμφανίζονται στο taxinet, από την οποία να προκύπτει η μη αναστολή της επιχειρηματικής δραστηριότητάς τους. [...] δ) Για τις λοιπές περιπτώσεις της παραγράφου 2.2.3.4, υπεύθυνη δήλωση του προσφέροντος οικονομικού φορέα ότι δεν συντρέχουν στο πρόσωπό του οι οριζόμενοι στην παράγραφο λόγοι αποκλεισμού. ε) για την παράγραφο 2.2.3.9. υπεύθυνη δήλωση του προσφέροντος οικονομικού φορέα περί μη επιβολής σε βάρος του της κύρωσης του οριζόντιου αποκλεισμού, σύμφωνα τις διατάξεις της κείμενης νομοθεσίας. [...] Β.6. Για την απόδειξη της νόμιμης εκπροσώπησης, στις περιπτώσεις που ο οικονομικός φορέας είναι νομικό πρόσωπο και εγγράφεται υποχρεωτικά ή προαιρετικά, κατά την κείμενη νομοθεσία, και δηλώνει την εκπροσώπηση και τις μεταβολές της σε αρμόδια αρχή (πχ ΓΕΜΗ), προσκομίζει σχετικό πιστοποιητικό ισχύουσας εκπροσώπησης, το οποίο πρέπει να έχει εκδοθεί έως τριάντα (30) εργάσιμες ημέρες πριν από την υποβολή του, εκτός αν αυτό φέρει συγκεκριμένο χρόνο ισχύος. Ειδικότερα για τους ημεδαπούς οικονομικούς φορείς προσκομίζονται: i) για την απόδειξη της

Αριθμός απόφασης: 392,393/2024

νόμιμης εκπροσώπησης, στις περιπτώσεις που ο οικονομικός φορέας είναι νομικό πρόσωπο και υποχρεούται, κατά την κείμενη νομοθεσία, να δηλώνει την εκπροσώπηση και τις μεταβολές της στο ΓΕΜΗ, προσκομίζει σχετικό πιστοποιητικό ισχύουσας εκπροσώπησης, το οποίο πρέπει να έχει εκδοθεί έως τριάντα (30) εργάσιμες ημέρες πριν από την υποβολή του. [...] 2.4 Κατάρτιση - Περιεχόμενο Προσφορών 2.4.1 Γενικοί όροι υποβολής προσφορών Οι προσφορές υποβάλλονται με βάση τις απαιτήσεις που ορίζονται στα Παραρτήματα Ι και ΙΙ της Διακήρυξης για το σύνολο της προκηρυχθείσας ποσότητας της προμήθειας. 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 με το κεφάλαιο “Απαιτήσεις-Τεχνικές Προδιαγραφές” 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/εργασιών/υπηρεσιών, με βάση το κριτήριο ανάθεσης, σύμφωνα με τα αναλυτικώς αναφερόμενα στο ως άνω Παράρτημα [...] 2.4.6 Λόγοι απόρριψης προσφορών Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά: α) η οποία αποκλίνει από απαραίτους όρους περί σύνταξης και υποβολής της προσφοράς, ή δεν υποβάλλεται εμπρόθεσμα με τον τρόπο και με το περιεχόμενο που ορίζεται στην παρούσα και συγκεκριμένα στις παραγράφους 2.4.1 (Γενικοί όροι υποβολής προσφορών), 2.4.2. (Χρόνος και τρόπος υποβολής προσφορών), 2.4.3. (Περιεχόμενο φακέλων δικαιολογητικών συμμετοχής, τεχνικής προσφοράς), 2.4.4. (Περιεχόμενο φακέλου οικονομικής προσφοράς, τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών), 2.4.5. (Χρόνος ισχύος προσφορών), 3.1. (Αποσφράγιση και αξιολόγηση προσφορών), 3.2 (Πρόσκληση υποβολής δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου) της παρούσας,» Περαιτέρω, στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Ι – ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ/ΠΙΝΑΚΕΣ ΣΥΜΜΟΡΦΩΣΗΣ της διακήρυξης ορίζεται: «ΧΑΡΑΚΤΗΡΙΣΤΙΚΑ ... ΑΠΑΙΤΗΣΗ ΑΠΑΝΤΗΣΗ ... ΠΑΡΑΠΟΜΠΗ ... Β. ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΑΠΑΙΤΗΣΕΙΣ. [...] 19. Να κατατεθούν «...» για κάθε κατηγορία

Αριθμός απόφασης: 392,393/2024

«...», δημοσιευμένες σε έγκριτα διεθνή περιοδικά που να αποδεικνύουν τη συμπεριφορά των συγκεκριμένων «...»»

7. Επειδή, ως γίνεται δεκτό, η Διακήρυξη, συνιστά το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού, υπό την έννοια ότι όλες οι διατάξεις της καθιερώνουν ουσιώδεις όρους (Βλ. ΔιοικΕφΘεσ 74/2023) που δεσμεύουν αφενός την αναθέτουσα αρχή κι αφετέρου όλους όσοι συμμετέχουν ανεπιφύλακτα σε αυτόν (Βλ. ΕΑ ΣΤΕ 15/2021, 241/2020, 1217/2018, 2434/2017 κ.ά. πρβλ. και ΔΕΕ αποφάσεις της 14-12-2016, C-171/15, Connexxion Taxi Services BV, σκέψη 38 και της 29-4-2004, C-496/99, Cas Succhi di Frutta, SpA, σκέψεις 108 επόμ.). Συγκεκριμένα, όπως έχει παγίως κριθεί από την νομολογία, το σύνολο των όρων των τεχνικών προδιαγραφών θεωρούνται ότι εισάγουν απαράβατους όρους της Διακήρυξης (ΕΑ ΣΤΕ 563/2006). Κατ' εφαρμογή της αρχής της τυπικότητας, δεν επιτρέπεται να τεθούν εκποδών διατάξεις της διακηρύξεως, οι οποίες θεσπίζουν υποχρέωση υποβολής με την προσφορά ορισμένων στοιχείων που απαιτούνται επί ποινή αποκλεισμού από τον διαγωνισμό. Επιπλέον και δοθέντος ότι η υποχρεωτικότητα των όρων των τεχνικών προδιαγραφών συνιστά τον κανόνα, έχει κριθεί ότι η φράση «με ποινή αποκλεισμού» συνιστά πλεονασμό της υποχρεωτικότητας, η οποία συνάγεται και από φράσεις όπως «οι συμμετέχοντες πρέπει» (βλ. Γνωδ ΝΣΚ 70/2002). Τουναντίον, η προαιρετικότητα των όρων της Διακήρυξης συνιστά - κατ' εφαρμογή της εν λόγω αρχής - εξαίρεση του κανόνα που πρέπει να ορίζεται ρητά σε αυτή (Βλ. ΣΤΕ ΕΑ 230/2012, 192/2012, 291/2011, ΕΣ Τμ. Μείζ.- Επταμ. 2446/2012, Γνωμ. ΝΣΚ 521/2011). Εξάλλου, η δέσμευση από τους όρους της Διακήρυξης και η ανάγκη διασφάλισης του αυστηρού σεβασμού του πλαισίου της διαδικασίας εδράζεται στις εξυπηρετούμενες διά αυτής αρχές του ελεύθερου ανταγωνισμού, της διαφάνειας, της ισότητας των διαγωνιζομένων (Βλ. ΣΤΕ 127/2015, ΣΤΕ 1971/2013, 194/2011, ΕΑ ΣΤΕ 860/2011, 689/2011). Επιπλέον, διά αυτής ελαχιστοποιείται ο κίνδυνος αυθαιρεσίας εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής (Βλ. ΔΕΕ, Απόφαση της 16.04.2015, Υπόθεση C278/14, SC Enterprise Focused Solutions SRL, σκέψη 25 και ΔΕΕ, Απόφαση της 29.03.2012, Υπόθεση C-599/10, SAG ELV Slovenko a.s. κλπ, σκέψη 25). Οι ως άνω σκοποί δεν θα επιτυγχάνονταν αν η αναθέτουσα αρχή μπορούσε να

Αριθμός απόφασης: 392,393/2024

μην εφαρμόσει τους όρους, στους οποίους η ίδια υποβλήθηκε (βλ. ΔΕΕ, Απόφαση της 16.04.2015, Υπόθεση C-278/14, SC Enterprise Focused Solutions SRL), και αυτή η δέσμευση από τους όρους της Διακήρυξης ισχύει όχι μόνο μέχρι το τέλος της διαδικασίας σύναψης (Πράξεις VI Τμήματος ΕΛΣυν 181/2006, 31/2003, 105/2003, 294/2010, 224, 78/2007), αλλά και μέχρι τα τελικά στάδια εκτέλεσης της σύμβασης (βλ. ΔΕΕ, Απόφαση 29-4-2004, C-496/99, Cas Succhi di Frutta, SpA). Επομένως, η παράβαση ουσιωδών διατάξεων του κανονιστικού πλαισίου οδηγεί σε ακυρότητα των αποφάσεων της αναθέτουσας αρχής, με τις οποίες εγκρίνονται οι επιμέρους φάσεις της διακήρυξης από τους διαγωνιζόμενους και καθιστά απαράδεκτες τις υποβληθείσες προσφορές τους.

8. Επειδή, από τη γραμματική διατύπωση των διαληφθέντων στη σκέψη 6 της παρούσας όρων της διακήρυξης προκύπτει ότι η τεχνική προσφορά των υποψηφίων 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, περιγράφοντας ακριβώς πώς οι συγκεκριμένες απαιτήσεις και προδιαγραφές πληρούνται. Από το Παράρτημα Ι της οικείας διακήρυξης δε, προκύπτει ρητώς ότι με τη τεχνική προσφορά θα πρέπει να κατατεθούν «...» για κάθε κατηγορία «...», δημοσιευμένες σε έγκριτα διεθνή περιοδικά που να αποδεικνύουν τη συμπεριφορά των συγκεκριμένων «...». Από την επισκόπηση της προσφοράς της παρεμβαίνουσας στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ (με αρ. «...») και δη από το υποβληθέν φύλλο συμμόρφωσης της εμφανίζεται ότι στη στήλη που αφορά στη τεχνική προδιαγραφή με α/α 19 με το κατά τα ως άνω περιεχόμενο, απαντά καταφατικά ως προς τη πλήρωση της και στη στήλη «παραπομπή» δηλώνει τα εξής: «...» έχουν κατατεθεί στον Φορέα Πιστοποίησης. Επισυνάπτεται ΠΡΑΚΤΙΚΟ «...» Περαιτέρω από την επισκόπηση του πρακτικού ... που έχει συνυποβάλει με τη προσφορά της, εμφανίζεται ως περιεχόμενο του, απόσπασμα της από 11.11.2016 και 15.11.2016 συνεδρίασης της «...» με θέμα την εγκύκλιο για την εναρμόνιση των τεχνικών προδιαγραφών με τις διατάξεις της νομοθεσίας περί «...» προϊόντων. Από τον συνδυασμό των ως άνω, εντούτοις, με τα ρητώς αξιωθέντα από την υπόψη διακήρυξη προκύπτει

Αριθμός απόφασης: 392,393/2024

ότι η παρεμβαίνουσα πλημμελώς παρέλειψε να υποβάλει τις απαιτούμενες - επί ποινή απαραδέκτου- από την υπόψη διακήρυξη «...», ως βασίμως ισχυρίζεται η πρώτη προσφεύγουσα. Ούτε άλλωστε βασίμως δύναται να υποστηριχθεί ότι είναι επαρκής η δήλωση της παρεμβαίνουσας στο φύλλο συμμόρφωσης της ότι δηλαδή έχουν κατατεθεί οι εν λόγω «...» στην «...», δεδομένου ότι προς απόδειξη τούτου παραπέμπει σε πρακτικό που ουδεμία σχέση έχει με τα προς συμμόρφωση εν προκειμένω ορισθέντα. Ενόψει των ανωτέρω, η τεχνική προσφορά της παρεμβαίνουσας εταιρείας είναι άνευ ετέρου απορριπτέα και τούτο ειδικότερα διότι ενδεχόμενη κλήση της κατά τη διαδικασία του άρθρου 102 του ν.4412/2016 θα παραβίαζε την αρχή της τυπικότητας και της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων, καθόσον, ως γίνεται δεκτό, σύμφωνα με την ερμηνεία της ως άνω διάταξης (και μετά την τροποποίησή της με τις διατάξεις του άρθρου 42 του ν. 4782/2022) είναι επιτρεπτή μετά από πρόσκληση της αναθέτουσας αρχής, η συμπλήρωση ή διευκρίνιση νομίμως καταρχήν υποβληθέντων δικαιολογητικών, όχι όμως και η αντικατάσταση ή συμπλήρωση στοιχείων που απαιτούνταν επί ποινή αποκλεισμού από τη Διακήρυξη, όπως στην προκείμενη περίπτωση παρίσταται η προσκόμιση «...» για κάθε κατηγορία «...», δημοσιευμένων σε έγκριτα διεθνή περιοδικά που να αποδεικνύουν ούτως τη συμπεριφορά των συγκεκριμένων «...». Αβασίμως και αλυσιτελώς ισχυρίζεται εν προκειμένω η παρεμβαίνουσα ότι 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, δοθέντος ότι αφενός στην εξεταζόμενη περίπτωση καμία ασάφεια ή αμφισημία συντρέχει, αντιθέτως ρητώς και ευχερώς προκύπτει η απαίτηση υποβολής των επίμαχων «...», αφετέρου εδύνατο η προσφεύγουσα να προσβάλλει επικαίρως τον σχετικό όρο ή να αιτηθεί διευκρινήσεων, όπερ και δεν έπραξε αλλά άνευ επιφύλαξης υπέβαλε τη προσφορά της στην υπόψη διαγωνιστική διαδικασία, δηλώνοντας τη συμμόρφωση της με το κανονιστικό περιεχόμενο της διακήρυξης. Επομένως οι προβαλλόμενοι διά του πρώτου λόγου της προσφυγής ισχυρισμοί της πρώτης προσφεύγουσας πρέπει να γίνουν δεκτοί ως βάσιμοι και αντιθέτως πρέπει να απορριφθούν τα προβαλλόμενα από τη παρεμβαίνουσα.

Αριθμός απόφασης: 392,393/2024

9. Επειδή, έτι περαιτέρω, από τη γραμματική διατύπωση των διαληφθέντων στη σκέψη 6 της παρούσας όρων της διακήρυξης προκύπτει ότι το δικαίωμα συμμετοχής των οικονομικών φορέων καθώς και οι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής τους, όπως ορίζονται στις παραγράφους 2.2.1 έως 2.2.8, κρίνονται σε τρεις χρόνους και δη κατά την υποβολή της προσφοράς δια του ΕΕΕΣ, κατά τα οριζόμενα στην παράγραφο 2.2.9.1 της διακήρυξης, κατά την υποβολή των δικαιολογητικών της παραγράφου 2.2.9.2 και κατά τη σύναψη της σύμβασης δια της υπεύθυνης δήλωσης, της περ. δ' της παρ. 3 του άρθρου 105 του ν. 4412/2016. Ως ρητώς προκύπτει εκ των ανωτέρω, για την απόδειξη της μη συνδρομής των λόγων αποκλεισμού κατ' άρθρο 2.2.3 και της πλήρωσης των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής κατά τις παραγράφους 2.2.4, 2.2.5, 2.2.6 και 2.2.7, οι οικονομικοί φορείς θα πρέπει να προσκομίζουν τα δικαιολογητικά της παραγράφου 2.2.9.2 της οικείας διακήρυξης, κατά το στάδιο της υποβολής των δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου. Μεταξύ αυτών των δικαιολογητικών, άλλωστε, είναι η υπεύθυνη δήλωση ότι δεν έχει εκδοθεί δικαστική ή διοικητική απόφαση με τελεσίδικη και δεσμευτική ισχύ για την αθέτηση των υποχρεώσεων όσον αφορά στην καταβολή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης. Δοθέντος δε ότι από τη γραμματική διατύπωση των σχετικών όρων της οικείας διακήρυξης ρητώς προκύπτει ότι η εν λόγω υπεύθυνη δήλωση υποβάλλεται από τον αναδειχθέντα ανάδοχο, πλέον των πιστοποιητικών που απαιτούνται για την κάλυψη των υποχρεώσεων της παρ. 2.2.3.2 περίπτωση α' της διακήρυξης, όσον αφορά στην καταβολή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης, βασίμως ισχυρίζεται η πρώτη προσφεύγουσα ότι αφ' ής στιγμής τούτη ελλείπει, ως εν προκειμένω συντρέχει και ευχερώς προκύπτει από την επισκόπηση των στοιχείων της υπόθεσης και δη των υποβληθέντων από τη παρεμβαίνουσα δικαιολογητικών κατακύρωσής της, υπάρχει παράλειψη, η οποία, εντούτοις, επιδέχεται κλήσης προς συμπλήρωση βάσει του άρθρου 103 του ν. 4412/2016 και των σχετικών διατάξεων της διακήρυξης. Καθόσον όμως η προσφορά της παρεμβαίνουσας ενέχει πλημμέλεια που αποτελεί αυτοτελές έρεισμα απόρριψής της, κατά τα αναφερθέντα στη προηγούμενη σκέψη της παρούσας, συνάγεται ότι η ως άνω κλήση της αναθέτουσας αρχής παρίσταται αλυσιτελής. Mutatis mutandis με τα ανωτέρω ισχύουν και για τις

Αριθμός απόφασης: 392,393/2024

αιτιάσεις της προσφεύγουσας σχετικά με το πιστοποιητικό δικαστικής φερεγγυότητας ως επίσης και την απαίτηση υποβολής της εκτύπωσης της καρτέλας “Στοιχεία Μητρώου/Επιχείρησης” από την ηλεκτρονική πλατφόρμα της Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Εσόδων, όπως αυτά εμφανίζονται στο taxisnet, από την οποία να προκύπτει η μη αναστολή της επιχειρηματικής δραστηριότητας. Από την επισκόπηση των στοιχείων της υπόθεσης και των υποβληθέντων από τη παρεμβαίνουσα δικαιολογητικών κατακύρωσης της εμφανίζεται ότι έχει υποβάλει το με αριθμ. πρωτ. «...» Ενιαίο Πιστοποιητικό Δικαστικής Φερεγγυότητας του Πρωτοδικείου ..., με ημερομηνία έκδοσης του την 28.11.2021, το οποίο καλύπτει το διάστημα της υποβολής της προσφοράς, καθώς και το με αριθμ. πρωτ. «...» Ενιαίο Πιστοποιητικό Δικαστικής Φερεγγυότητας, με ημερομηνία έκδοσης την 30.06.2023, όμοιου περιεχομένου με το ως άνω έγγραφο, το οποίο, ωστόσο, δεν καλύπτει το χρόνο υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσής της. Επιπλέον, από την επισκόπηση των στοιχείων του φακέλου της υπόθεσης προκύπτει ότι η παρεμβαίνουσα δεν έχει υποβάλει, μεταξύ των λοιπών δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου την καρτέλα από το taxisnet σχετικά με τη μη αναστολή της επιχειρηματικής της δραστηριότητας, ως απαιτείται. Δοθέντος ότι σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 103 του ν. 4412/2016 και του όρου 3.2 της διακήρυξης, σε περίπτωση που δεν προσκομισθούν τα απαιτούμενα δικαιολογητικά κατακύρωσης ή υπάρχουν ελλείψεις σε αυτά που υποβλήθηκαν, η αναθέτουσα αρχή δύναται να καλεί τον προσωρινό ανάδοχο να προσκομίσει τα ελλείποντα δικαιολογητικά ή να συμπληρώσει τα ήδη υποβληθέντα, ή να παράσχει διευκρινήσεις κατά την έννοια του άρθρου 102 του ν. 4412/2016, εντός δέκα (10) ημερών από την κοινοποίηση της σχετικής πρόσκλησης σε αυτόν, οι ως άνω ελλείψεις καταρχήν επιδέχονται συμπλήρωσης, στην προκειμένη περίπτωση, εντούτοις, καθόσον η προσφορά της παρεμβαίνουσας ενέχει πλημμέλεια που αποτελεί αυτοτελές έρρισμα απόρριψής της, ως προελέχθη, η ως άνω κλήση της αναθέτουσας αρχής παρίσταται αλυσιτελής. Αντιστοίχως ισχύουν και όσον αφορά τη παράλειψη της παρεμβαίνουσας να υποβάλλει, μεταξύ των λοιπών δικαιολογητικών κατακύρωσής της, υπεύθυνη δήλωση μη συνδρομής κύρωσης οριζόντιου αποκλεισμού, κατά τα απαιτούμενα στον όρο Β.1.Ε του

Αριθμός απόφασης: 392,393/2024

άρθρου 2.2.9.2 της διακήρυξης. Ενόψει των ανωτέρω, αβασίμως ισχυρίζεται η παρεμβαίνουσα ότι υπέβαλε το σύνολο των απαιτούμενων δικαιολογητικών ως προκύπτει από το άρθρο 3.2 της διακήρυξης και τη σχετική πρόσκληση της αναθέτουσας αρχής, δοθέντος ότι από τους όρους του άρθρου 2.2.9.2 της διακήρυξης ρητώς προκύπτει ο αριθμός (το σύνολο) και το περιεχόμενο των απαιτούμενων προς υποβολή από τον προσωρινό ανάδοχο δικαιολογητικών, που εν προκειμένω ως εμφανίζεται από τα στοιχεία του φακέλου και δη την υποβολή από πλευράς της των εγγράφων και στοιχείων κατά το στάδιο των δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου, δεν τήρησε. Επιπλέον, βασίμως ισχυρίζεται η πρώτη προσφεύγουσα ότι από τα υποβληθέντα από τη παρεμβαίνουσα δικαιολογητικά κατακύρωσης προκύπτει ότι ελλείπουν οι υπεύθυνες δηλώσεις του νόμιμου εκπροσώπου της, ότι δηλαδή ισχύουν τα κατατεθέντα νομιμοποιητικά έγγραφα σύστασης και νόμιμης εκπροσώπησης, κατά τον χρόνο υποβολής τους, ως επίσης και περί εγκυρότητας των ιδιωτικών εγγράφων που κατατίθενται, δικαιολογητικά τα οποία καταρχήν επιδέχονται συμπλήρωσης, στην εξεταζόμενη περίπτωση ωστόσο, ως προελέχθη, η κλήση της αναθέτουσας αρχής παρίσταται αλυσιτελής. Τέλος, αβασίμως ισχυρίζεται η πρώτη προσφεύγουσα όσον αφορά τα υποβληθέντα από τη παρεμβαίνουσα πιστοποιητικά νόμιμης εκπροσώπησης ότι δεν έχουν υποβληθεί τα απαιτούμενα από την τελευταία, που να καλύπτουν τον χρόνο υποβολής της προσφοράς της και τον χρόνο υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης, καθώς από την επισκόπηση των στοιχείων της υπόθεσης εμφανίζεται ότι η παρεμβαίνουσα έχει υποβάλει το με αριθμ. πρωτ. «...» αναλυτικό πιστοποιητικό εκπροσώπησης του ΓΕΜΗ κατά την υποβολή της προσφοράς της (10.01.2022) που καλύπτει τον χρόνο αυτό και το με αριθμ. πρωτ. «...» πιστοποιητικό εκπροσώπησης του ΓΕΜΗ, ομοίου περιεχομένου με το ανωτέρω που καλύπτει τον χρόνο υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης της (4.10.2023).

10. Επειδή, η δεύτερη προσφεύγουσα με το πρώτο σκέλος της προσφυγής της παραπονείται ότι η προσφορά της παρεμβαίνουσας παρουσιάζει αποκλίσεις από τις τεχνικές προδιαγραφές της διακήρυξης που διέπουν το σύνολο των προσφερόμενων ειδών, εντούτοις, ως αναφέρθηκε στη σκέψη 4 της παρούσας, παραδεκτώς και μετ' εννόμου συμφέροντος

Αριθμός απόφασης: 392,393/2024

προβάλλει αιτιάσεις που αφορούν στα είδη με α/α 1-8, 11-12, 14, 16, 20, 24, 38, 41, 43, 44, 50, 77-79, 81-90, 92-95, 97-98 και 129, για τα οποία έχει και η ίδια υποβάλει τη προσφορά της, η οποία και έχει γίνει αποδεκτή. Πιο συγκεκριμένα, η δεύτερη προσφεύγουσα παραπονείται διά της ασκηθείσας προσφυγής της ότι πλημμελώς έγινε αποδεκτή διά της προσβαλλομένης η προσφορά της παρεμβαίνουσας εταιρείας διότι, καταρχάς, κατ' απόκλιση των ορισθέντων στο Παράρτημα Ι της διακήρυξης και δη στη με α/α 2 τεχνική προδιαγραφή, όπου τέθηκε συγκεκριμένα ως τεχνική απαίτηση τα προσφερόμενα «...» να συμμορφώνονται με τις απαιτήσεις των σχετικών μονογραφιών της ισχύουσας έκδοσης της Ευρωπαϊκής «...», με το φύλλο συμμόρφωσης της, η παρεμβαίνουσα δήλωσε ότι πληροί την εν λόγω απαίτηση, χωρίς όμως να συμπεριλάβει παραπομπή σε σχετικές μονογραφίες της ισχύουσας έκδοσης της Ευρωπαϊκής «...», ούτως όμως και κατά τα ιστορούμενα στη προσφυγή, δεν προκύπτει η πλήρωση της απαίτησης ούτε αποδεικνύεται τούτο από την ανωτέρω εταιρεία, αρκέστηκε δε η αναθέτουσα αρχή στην κατά δήλωση πλήρωση αυτής, χωρίς όμως να υφίσταται σχετική τεκμηρίωση. Περαιτέρω ισχυρίζεται η δεύτερη προσφεύγουσα ότι παρόλο που με τον όρο με α/α 10 του Παραρτήματος Ι της διακήρυξης τέθηκε ως τεχνική απαίτηση ότι η ημερομηνία παράδοσης των «...» δεν θα πρέπει να απέχει περισσότερο από 12 μήνες από την ημερομηνία παραγωγής τους, με το φύλλο συμμόρφωσης της, η διαγωνιζόμενη εταιρεία και παρεμβαίνουσα δήλωσε ότι πληροί την εν λόγω απαίτηση, αναγράφοντας ότι η ημερομηνία παραγωγής και λήψης εμφανίζονται στο φασκελίσκο και στο κυτίο, τα οποία προσκόμισε ως δείγματα, ωστόσο η εν λόγω δήλωση δεν αρκεί ούτε αποδεικνύει ότι όλα τα προσφερόμενα προϊόντα φέρουν την ίδια ημερομηνία παραγωγής ή πρόκειται να παραδοθούν σε συγκεκριμένο χρονικό διάστημα, αντιθέτως, ως ισχυρίζεται η δεύτερη προσφεύγουσα, όφειλε η παρεμβαίνουσα να αναγράψει με σαφήνεια πότε θα παραδώσει το σύνολο των προσφερόμενων «...» και πότε αυτά κατασκευάστηκαν. Επιπροσθέτως, ισχυρίζεται η δεύτερη προσφεύγουσα ότι με τον όρο με α/α 17 του Παραρτήματος Ι της διακήρυξης τέθηκε ως τεχνική απαίτηση ότι καθ' όλη τη διάρκεια της σύμβασης, δείγματα των προϊόντων δύναται να ελέγχονται ως προς τη στείρωση και τη συμμόρφωσή τους με τη «...» και ότι τυχόν μη

Αριθμός απόφασης: 392,393/2024

συμμόρφωση αποτελεί λόγο μη αποδοχής των υλικών. Με το υποβληθέν από τη παρεμβαίνουσα φύλλο συμμόρφωσης της, ωστόσο, η ανωτέρω εταιρεία δήλωσε ότι πληροί την εν λόγω απαίτηση και ότι δύναται να αποστείλει επιπλέον δείγματα, εφόσον ζητηθούν. Η επίμαχη απαίτηση όμως, ως υποστηρίζει η προσφεύγουσα, δεν αφορά το διαγωνιστικό στάδιο αλλά το στάδιο εκτέλεσης της σύμβασης και ως εκ τούτου απαιτείτο να δηλωθεί από τον εκάστοτε διαγωνιζόμενο ότι τα προϊόντα που θα προσκομίσει κατά την εκτέλεση της σύμβασης - εάν ανατεθεί σε αυτόν - θα πληρούν τις απαιτήσεις στεριότητας και θα συμμορφώνονται με τη «...», αποδεχόμενος παράλληλα τη μη αποδοχή τους σε περίπτωση μη συμμόρφωσης, καθόσον δε η παρεμβαίνουσα δεν προέβη σε τέτοια δήλωση, αντιθέτως ανέφερε απλώς ότι αποδέχεται να στείλει περαιτέρω δείγματα, η προσφορά της, κατά τη προσφεύγουσα, είναι απορριπτέα. Επιπλέον ισχυρίζεται η δεύτερη προσφεύγουσα ότι η προσφορά της παρεμβαίνουσας έπρεπε να απορριφθεί διότι δεν είναι σε συμμόρφωση με τα ορισθέντα διά του όρου με α/α 19 του Παραρτήματος Ι της διακήρυξης όπου τέθηκε ως τεχνική απαίτηση ότι θα πρέπει έκαστος συμμετέχων να καταθέσει «...» για κάθε κατηγορία «...», δημοσιευμένες σε έγκριτα διεθνή περιοδικά, που να αποδεικνύουν τη συμπεριφορά των συγκεκριμένων «...». Επιπροσθέτως και πλέον των περιλαμβανομένων στο Παράρτημα Ι της υπόψη διακήρυξης τεχνικών απαιτήσεων, με το Παράρτημα ΙΙ της διακήρυξης τέθηκαν τεχνικές απαιτήσεις για έκαστο των ζητούμενων ειδών, επομένως ισχυρίζεται η προσφεύγουσα ότι εφόσον προσφορά για τα εν λόγω είδη δεν καλύπτει τα ορισθέντα στο Παράρτημα ΙΙ είναι απορριπτέα. Ισχυρίζεται ειδικότερα η δεύτερη προσφεύγουσα ότι εσφαλμένως κατακυρώθηκε διά της προσβαλλομένης στην παρεμβαίνουσα εταιρεία η προμήθεια των ειδών με α/α 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20 και 24, τα οποία εντάσσονται στην Κατηγορία Α της διακήρυξης, χωρίς όμως η προσφορά της ανωτέρω να πληροί τις ταχθείσες με το Παράρτημα ΙΙ τεχνικές απαιτήσεις και δη της απαίτησης οι «...» να περιέχουν νικέλιο 7,5% - 9,5% ώστε να αντιστέκονται σε κάμψη-στρέβλωση. Αντιστοίχως ισχυρίζεται τα ανωτέρω η δεύτερη προσφεύγουσα και όσον αφορά στην Κατηγορία Γ της διακήρυξης που αφορά τα είδη με α/α 38-50, όπου τέθηκε ομοίως ως απαίτηση οι «...» να περιέχουν

Αριθμός απόφασης: 392,393/2024

νικέλιο 7,5% - 9,5% ώστε να αντιστέκονται σε κάμψη-στρέβλωση, ωστόσο με το φύλλο συμμόρφωσης της ανά είδος η διαγωνιζόμενη εταιρεία δήλωσε ότι τα προσφερόμενα είδη πληρούν τις απαιτήσεις της διακήρυξης και παρέπεμψε στο προσκομισθέν τεχνικό φυλλάδιο, από το οποίο, κατά τα ιστορούμενα στη προσφυγή, δεν προκύπτει αφού δεν αναφέρεται σε αυτό ότι οι «...» περιέχουν νικέλιο 7,5% - 9,5% και συνεπώς, από κανένα στοιχείο δεν αποδεικνύεται ότι τα σχετικά είδη πληρούν τις απαιτήσεις που τέθηκαν με την εν λόγω διακήρυξη. Παρομοίως ισχυρίζεται τα ανωτέρω η δεύτερη προσφεύγουσα και για την Κατηγορία E2 που αφορά τα είδη με α/α 77-95, όπου τέθηκε ως απαίτηση οι προσφερόμενες «...» να αποτελούνται από υψηλής ποιότητας κράμα χάλυβα 440 και άνω, με περιεκτικότητα 7,5% - 9,5% σε νικέλιο ώστε να αντιστέκονται σε κάμψη-στρέβλωση. Περαιτέρω, ορίζεται ότι τα προσφερόμενα «...» θα πρέπει να παρέχουν στήριξη διατηρώντας το 80% της τάσης τους στις 14 ημέρες μετά την εμφύτευση και το 30% στις 21 ημέρες. Με το από 10.1.2022 Φύλλο Συμμόρφωσης της ανά είδος η διαγωνιζόμενη εταιρεία δήλωσε ότι τα προσφερόμενα είδη πληρούν τις απαιτήσεις της διακήρυξης και παρέπεμψε στο προσκομισθέν τεχνικό φυλλάδιο, στο οποίο, ως παραπονείται η δεύτερη προσφεύγουσα, δεν αναφέρεται σε κανένα σημείο ότι οι «...» περιέχουν νικέλιο 7,5% - 9,5% και συνεπώς από κανένα στοιχείο δεν αποδεικνύεται ότι τα σχετικά είδη πληρούν τις απαιτήσεις που τέθηκαν με την εν λόγω διακήρυξη. Επιπλέον υποστηρίζει η δεύτερη προσφεύγουσα ότι, σε αντίθεση με τις ορισθείσες τεχνικές απαιτήσεις, από τη προσφορά της αναδειχθείσας αναδόχου και παρεμβαίνουσας προκύπτει ότι οι «...» των «...» είναι κατασκευασμένες από κράμα τροποποιημένου χάλυβα AISI, και όχι από κράμα χάλυβα 440 και άνω ως ειδικώς απαιτείται από τις τεχνικές προδιαγραφές της Κατηγορίας E2. Επίσης, ισχυρίζεται η δεύτερη προσφεύγουσα ότι σύμφωνα με το προσκομισθέν από τη παρεμβαίνουσα τεχνικό φυλλάδιο, τα προσφερόμενα «...» διατηρούν το 40-50% της τάσης τους στις 21 ημέρες, ενώ βάσει των τεχνικών προδιαγραφών της εν λόγω κατηγορίας θα έπρεπε να διατηρούν το 30% της τάσης τους στις 21 ημέρες, ήτοι διαθέτουν τάση μεγαλύτερη από τη ζητούμενη και στο δεδομένο χρονικό διάστημα. Εξάλλου, ως ισχυρίζεται η προσφεύγουσα, το «...» εκεί όπου χρειαζόταν τα προσφερόμενα «...» να

Αριθμός απόφασης: 392,393/2024

διατηρούν το 40-50% της τάσης τους στις 21 ημέρες προέβλεψε διαφορετικές κατηγορίες και αντιστοίχως συνέταξε τις κατηγορίες E2 και E3, οι τεχνικές προδιαγραφές των οποίων δεν ανέχονται υπέρβαση αυτού του ποσοστού, ως εκ τούτου, τα προσφερόμενα είδη για την εν λόγω κατηγορία θα έπρεπε να απορριφθούν στο σύνολό τους, αφού δεν πληρούν τις τεχνικές απαιτήσεις που τέθηκαν με το Παράρτημα II της διακήρυξης. Τέλος, ισχυρίζεται η προσφεύγουσα ότι για την Κατηγορία E3 που αφορά τα είδη με α/α 96-98, όπου τέθηκε ως απαίτηση τα προσφερόμενα «...» να παρέχουν στήριξη διατηρώντας το 80% της τάσης τους στις 14 ημέρες μετά την εμφύτευση και το 30% στις 21 ημέρες, η προσφορά της παρεμβαίνουσας είναι σε μη συμμόρφωση με τα ανωτέρω αφού με το φύλλο συμμόρφωσης της ανά είδος η διαγωνιζόμενη εταιρεία δήλωσε ότι τα προσφερόμενα είδη πληρούν τις απαιτήσεις της διακήρυξης και παρέπεμψε στο προσκομισθέν τεχνικό φυλλάδιο, στο οποίο αναγράφεται με σαφήνεια ότι τα προσφερόμενα «...» διατηρούν το 40-50% της τάσης τους στις 21 ημέρες, παρόλο που βάσει των τεχνικών προδιαγραφών της εν λόγω κατηγορίας θα έπρεπε να διατηρούν το 30% της τάσης τους στις 21 ημέρες. Τέλος, καθώς με την Κατηγορία I που αφορά το είδος με α/α 129 τέθηκε ως απαίτηση οι προσφερόμενες «...» να αποτελούνται από υψηλής ποιότητας κράμα χάλυβα 440 και άνω με περιεκτικότητα 7,5% - 9,5% σε νικέλιο ώστε να αντιστέκονται σε κάμψη-στρέβλωση, η προσφορά της παρεμβαίνουσας, ως υποστηρίζει η δεύτερη προσφεύγουσα, είναι σε απόκλιση αυτών αφού παρόλο που με το φύλλο συμμόρφωσης ανά είδος η διαγωνιζόμενη εταιρεία δήλωσε ότι το προσφερόμενο είδος πληροί τις απαιτήσεις της διακήρυξης και παρέπεμψε στο προσκομισθέν τεχνικό φυλλάδιο, σε αυτό δεν αναφέρεται σε κανένα σημείο ότι οι «...» περιέχουν νικέλιο 7,5% - 9,5% και συνεπώς από κανένα στοιχείο δεν αποδεικνύεται ότι το σχετικό είδος πληροί τις απαιτήσεις που τέθηκαν με την εν λόγω διακήρυξη. Ως εκ τούτου, το προσφερόμενο είδος για την εν λόγω κατηγορία θα έπρεπε να απορριφθεί, αφού δεν πληροί τις τεχνικές απαιτήσεις που τέθηκαν με το Παράρτημα II της διακήρυξης, ως ρητώς προκύπτει κατά τη προσφεύγουσα από τα στοιχεία της προσφοράς της παρεμβαίνουσας. Για τους ανωτέρω λόγους, ισχυρίζεται η δεύτερη προσφεύγουσα ότι η προσβαλλόμενη απόφαση είναι εσφαλμένη κατά το

Αριθμός απόφασης: 392,393/2024

μέρος που δέχεται ως αποδεκτή, σε αντίθεση με τους όρους της διακήρυξης, την προσφορά της παρεμβαίνουσας εταιρείας για τα είδη με α/α 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 24, 38, 39, 40, 41, 43, 44, 45, 47, 48, 49, 50 77, 78, 79, 81, 82, 83, 84, 85, 86, 87, 88, 89, 90, 92, 93, 94, 95, 96, 97, 98 και 129 και προβαίνει στην κατακύρωση της σχετικής σύμβασης προμήθειας για τα ως άνω είδη σε αυτή, παραδεκτώς ωστόσο, ως προελέχθη προβάλλει τις ανωτέρω αιτιάσεις σχετικά με την αποδοχή της προσφοράς της παρεμβαίνουσας για τα είδη με α/α 1-8, 11-12, 14, 16, 20, 24, 38, 41, 43, 44, 50, 77-79, 81-90, 92-95, 97-98 και 129 της υπό ανάθεση σύμβασης.

11. Επειδή, ειδικότερα, με το πρώτο λόγο της προσφυγής της η δεύτερη προσφεύγουσα προβάλλει ότι η προσφορά της παρεμβαίνουσας είναι σε απόκλιση από τα ορισθέντα διά της με α/α 2 τεχνικής προδιαγραφής του Παραρτήματος Ι της διακήρυξης, σύμφωνα με την οποία: «Τα προσφερόμενα «...» πρέπει να συμμορφώνονται με τις απαιτήσεις των σχετικών μονογραφιών της ισχύουσας έκδοσης της Ευρωπαϊκής «...» Από την επισκόπηση των στοιχείων της υπόθεσης και δη της προσφοράς της παρεμβαίνουσας εμφανίζεται ότι στο υποβληθέν από αυτή φύλλο συμμόρφωσης της και στο πεδίο σχετικά με τη πλήρωση της ως άνω προδιαγραφής, απαντά καταφατικά και σε κοινή απάντηση με τη προδιαγραφή με α/α 1 του Παραρτήματος Ι της διακήρυξης, δηλώνει: «Κατατίθενται πιστοποιητικά ποιότητας CE και ISO κατασκευαστικού οίκου (αρχείο ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΤΙΚΑ ΠΟΙΟΤΗΤΑΣ «...»). Αποστέλλονται δείγματα (αρχείο ΔΕΛΤΙΟ ΑΠΟΣΤΟΛΗΣ ΔΕΙΓΜΑΤΩΝ)». Με αυτά τα δεδομένα, αβασίμως ισχυρίζεται η δεύτερη προσφεύγουσα ότι δεν υφίσταται σχετική τεκμηρίωση διότι η παρεμβαίνουσα δήλωσε ότι πληροί την εν λόγω απαίτηση, χωρίς όμως να συμπεριλάβει παραπομπή σε σχετικές μονογραφίες της ισχύουσας έκδοσης της Ευρωπαϊκής «...». Και τούτο ειδικότερα διότι, εν προκειμένω, υφίσταται παραπομπή στο υποβληθέν φύλλο συμμόρφωσης σχετικά με τα πιστοποιητικά ποιότητας και τα αποσταλθέντα δείγματα. Εξάλλου, από τη γραμματική διατύπωση της εν λόγω προδιαγραφής ρητώς προκύπτει ότι τα προσφερόμενα είδη θα πρέπει να είναι σε συμμόρφωση με τις απαιτήσεις που απορρέουν από τις σχετικές μονογραφίες της Ευρωπαϊκής «...» και δεν ζητείται απλά η αναγραφή ή δήλωση αυτών των μονογραφιών,

Αριθμός απόφασης: 392,393/2024

επομένως αυτό που θα πρέπει να προκύπτει από τα στοιχεία στα οποία παραπέμπει ο φορέας είναι η συμμόρφωση των προσφερόμενων ειδών με τις απαιτήσεις των σχετικών μονογραφιών, όπερ εν προκειμένω συντρέχει. Άλλωστε και η ίδια η δεύτερη προσφεύγουσα, ως προκύπτει από την επισκόπηση των στοιχείων της υπόθεσης, στο φύλλο συμμόρφωσης της και σχετικά με την πλήρωση της ως άνω προδιαγραφής, παραπέμπει σε πιστοποιητικά ISO και CE, όπως επίσης και στα κατατιθέμενα από αυτή δείγματα. Ενόψει των ανωτέρω οι σχετικοί ισχυρισμοί της δεύτερης προσφεύγουσας πρέπει να απορριφθούν και αντιστοίχως να γίνουν δεκτοί, κατά αυτό το σκέλος, οι ισχυρισμοί της παρεμβαίνουσας.

12. Επειδή, με τον δεύτερο λόγο της προσφυγής της η δεύτερη προσφεύγουσα προβάλλει ότι η προσφορά της παρεμβαίνουσας είναι σε απόκλιση από τα ορισθέντα διά της με α/α 10 τεχνικής προδιαγραφής του Παρατήματος Ι της διακήρυξης, διότι όφειλε η ανωτέρω εταιρεία να αναγράψει με σαφήνεια πότε θα παραδώσει το σύνολο των προσφερόμενων «...» και πότε αυτά κατασκευάστηκαν, το οποίο πλημμελώς δεν έπραξε. Από την επισκόπηση των στοιχείων της υπόθεσης και δη της προσφοράς της παρεμβαίνουσας εταιρείας εμφανίζεται ότι στο υποβληθέν από τη τελευταία φύλλο συμμόρφωσης και όσον αφορά την πλήρωση της τεχνικής προδιαγραφής με α/α 10, σύμφωνα με την οποία: «Κατά τη διάρκεια εκτέλεσης των συμβάσεων η ημερομηνία παράδοσης των «...» δε θα πρέπει να απέχει περισσότερο από 12 μήνες από την ημερομηνία παραγωγής τους» απαντά καταφατικά. Περαιτέρω δηλώνει στο φύλλο συμμόρφωσης και στη στήλη της παραπομπής: «Η ημερομηνία παραγωγής και λήξης αναγράφονται πάνω στο φασκελίσκο και το κυτίο. Αποστέλλονται δείγματα (αρχείο ΔΕΛΤΙΟ ΑΠΟΣΤΟΛΗΣ ΔΕΙΓΜΑΤΩΝ).» Εκ των ανωτέρω, εντούτοις, προκύπτει η δήλωση συμμόρφωσης της παρεμβαίνουσας προς τα εν προκειμένω αξιωθέντα, η παραπομπή της δε, στα στοιχεία που αναγράφονται στα προσφερόμενα είδη επαρκεί, προκειμένου για την απόδειξη της πλήρωσης της σχετικής απαίτησης. Εξάλλου, ως ορθώς ισχυρίζεται εν προκειμένω η παρεμβαίνουσα, δεν δύναται βασίμως να υποστηριχθεί ότι από την εν λόγω τεχνική προδιαγραφή απορρέει υποχρέωση ρητής αναφοράς του χρόνου παράδοσης των ειδών, καθώς η παράδοση των υπό προμήθεια ειδών αφορά

Αριθμός απόφασης: 392,393/2024

σε γεγονός μελλοντικό και μη προσδιορίσιμο κατά το χρόνο υποβολής της τεχνικής προσφοράς του εκάστοτε οικονομικού φορέα. Αντιθέτως αυτό που πρέπει να εξασφαλίζεται είναι ο απαιτούμενος χρόνος παραγωγής των «...», ο οποίος ως ρητώς ορίζεται, δεν θα πρέπει να ξεπερνά τους 12 μήνες μέχρι τη παράδοση τους στην αναθέτουσα αρχή, όπερ και από τα υποβληθέντα από τη παρεμβαίνουσα διά της προσφοράς της στοιχεία τεκμηριώνεται. Υπό αυτά τα δεδομένα, τα όσα περί αντιθέτου ισχυρίζεται η προσφεύγουσα είναι απορριπτέα.

13. Επειδή, με τον τρίτο λόγο της προσφυγής της η δεύτερη προσφεύγουσα προβάλλει ότι η προσφορά της παρεμβαίνουσας είναι σε απόκλιση από τα ορισθέντα διά της με α/α 17 τεχνικής προδιαγραφής του Παρατήματος Ι της διακήρυξης, διότι όφειλε η ανωτέρω εταιρεία να δηλώσει ρητώς ότι τα προϊόντα που θα προσκομίσει κατά την εκτέλεση της σύμβασης - εάν ανατεθεί σε αυτήν - θα πληρούν τις απαιτήσεις στείρωσης και θα συμμορφώνονται με τη «...», αποδεχόμενη παράλληλα τη μη αποδοχή τους σε περίπτωση μη συμμόρφωσης. Από την επισκόπηση των στοιχείων της υπόθεσης και δη της προσφοράς της παρεμβαίνουσας εταιρείας εμφανίζεται ότι στο υποβληθέν από τη τελευταία φύλλο συμμόρφωσης και όσον αφορά την πλήρωση της τεχνικής προδιαγραφής με α/α 17 σύμφωνα με την οποία: «Καθ' όλη τη διάρκεια της σύμβασης δείγματα προϊόντων δύναται να ελέγχονται ως προς τη στείρωση και τη συμμόρφωση τους με τη «...». Τυχόν μη συμμόρφωση θα αποτελεί λόγο μη αποδοχής των παραδιδόμενων υλικών.» απαντά καταφατικά («ΝΑΙ»). Περαιτέρω δηλώνει η παρεμβαίνουσα στο πεδίο της σχετικής παραπομπής: «Επισυνάπτεται ΔΕΛΤΙΟ ΑΠΟΣΤΟΛΗΣ ΔΕΙΓΜΑΤΩΝ. Επιπλέον δείγματα δύναται να αποσταλούν εάν και εφόσον ζητηθούν από την Επιτροπή Αξιολόγησης.». Υπό αυτά τα δεδομένα προκύπτει ότι η παρεμβαίνουσα συμμορφώνεται στα εν προκειμένω αξιωθέντα, αποδέχεται την τεθείσα απαίτηση, παραπέμποντας δε στα αποσταλέντα δείγματα τεκμηριώνει, σε αυτό το στάδιο, τη συμμόρφωση τους ως προς τη στείρωση και τις λοιπές απαιτήσεις της «...». Τούτων δοθέντων οι σχετικοί ισχυρισμοί της δεύτερης προσφεύγουσας πρέπει να απορριφθούν, αντιθέτως πρέπει να γίνουν δεκτά τα όσα σχετικώς ισχυρίζονται αμφοτέρως αναθέτουσα αρχή στο έγγραφο των απόψεων της και η παρεμβαίνουσα.

14. Επειδή, με τον τέταρτο λόγο του πρώτου σκέλους της προσφυγής της προβάλλει η δεύτερη προσφεύγουσα ομοίου περιεχομένου αιτιάσεις με τον πρώτο λόγο της ασκηθείσας από τη πρώτη προσφεύγουσα προσφυγής. Για τους λόγους που αναφερθήκαν ιδίως στη σκέψη 8 της παρούσας, προκύπτει ότι η παράλειψη υποβολής από τη παρεμβαίνουσα, διά της προσφοράς της, των απαιτούμενων σύμφωνα με τη με α/α 19 προδιαγραφή του Παρατήματος I της διακήρυξης «...» αποτελεί αυτοτελές έρεισμα απόρριψης αυτής και επομένως τα προβαλλόμενα διά αυτού του λόγου της προσφυγής της δεύτερης προσφεύγουσας πρέπει να γίνουν δεκτά, απορριπτομένων των όσων σχετικώς προβάλλει, κατά αυτό το σκέλος, η παρεμβαίνουσα.

15. Επειδή, με το δεύτερο σκέλος της προσφυγής της προβάλλει η δεύτερη προσφεύγουσα αιτιάσεις που αφορούν αποκλίσεις της προσφοράς της παρεμβαίνουσας από τις τεχνικές προδιαγραφές, πλέον των όσων άπτονται και περιλαμβάνονται στο Παράρτημα I της διακήρυξης, ήτοι αυτών που τίθενται για έκαστο των ζητούμενων ειδών με το Παράρτημα II της διακήρυξης. Ισχυρίζεται ειδικότερα η δεύτερη προσφεύγουσα ότι εσφαλμένως κατακυρώθηκε διά της προσβαλλομένης στην παρεμβαίνουσα εταιρεία η προμήθεια των ειδών με α/α 1 - 12, 14 - 20 και 24, τα οποία εντάσσονται στην Κατηγορία Α, χωρίς όμως η προσφορά της ανωτέρω να πληροί τις τεθείσες με το Παράρτημα II τεχνικές απαιτήσεις και ειδικότερα της απαίτησης οι «...» να περιέχουν νικέλιο 7,5% - 9,5%, ώστε να αντιστέκονται σε κάμψη-στρέβλωση, παραδεκτώς ωστόσο προβάλλει η δεύτερη προσφεύγουσα εν προκειμένω αιτιάσεις για τα είδη με α/α 1-8, 11-12, 14, 16, 20 και 24 της Κατηγορίας Α για τα οποία υπέβαλε και η ίδια τη προσφορά της. Στην κατηγορία Α του Παραρτήματος II της διακήρυξης αναφέρεται ως περιγραφή: «Πλεκτή μετάξα με και χωρίς «...». Οι «...» να αποτελούνται από υψηλής ποιότητας κράμα χάλυβα με περιεκτικότητα νικελίου 7,5% - 9,5%, ώστε να αντιστέκονται σε κάμψη-στρέβλωση». Από την επισκόπηση των στοιχείων της υπόθεσης και δη της προσφοράς της παρεμβαίνουσας προκύπτει ότι οι «...» των προσφερόμενων εν προκειμένω από τη παρεμβαίνουσα ειδών της Κατηγορίας Α του Παραρτήματος II της διακήρυξης διαθέτουν περιεκτικότητα νικελίου 8 -10% και τούτο κατ' απόκλιση των ως άνω ρητώς ορισθέντων περι

Αριθμός απόφασης: 392,393/2024

απαίτησης περιεκτικότητα νικελίου μεταξύ 7,5% και 9,5%. Με αυτά τα δεδομένα επομένως, βασίμως ισχυρίζεται η δεύτερη προσφεύγουσα ότι πρόκειται για απόκλιση της προσφοράς που επιφέρει την άνευ ετέρου απόρριψή της, καθώς, ως γίνεται δεκτό, το σύνολο των όρων των τεχνικών προδιαγραφών θεωρούνται ότι εισάγουν απαράβατους όρους της Διακήρυξης. Αντιθέτως, αβασίμως και αλυσιτελώς ισχυρίζεται η παρεμβαίνουσα ότι πρόκειται για επουσιώδη απόκλιση, δοθέντος ότι το ποσοστό 0,5% της περιεκτικότητας νικελίου, είτε προς τα άνω είτε προς τα κάτω του τεθέντος εύρους των 7,5% - 9,5% δεν κείται εντός των προβλεπομένων και καθορισθέντων από την υπόψη διακήρυξη ορίων. Mutatis mutandis με τα ανωτέρω ισχύουν και για τα είδη της κατηγορίας Γ, όπου τίθεται η ίδια απαίτηση και αφορά τα είδη με α/α 38-50, παραδεκτώς ωστόσο προβάλλονται οι σχετικές αιτιάσεις από τη δεύτερη προσφεύγουσα για τα είδη με α/α, 38, 41, 43, 44 και 50, για τα οποία έχει υποβάλει και η ίδια τη προσφορά της. Ενόψει τούτων οι σχετικοί ισχυρισμοί της προσφεύγουσας πρέπει να γίνουν δεκτοί και να απορριφθούν τα όσα περί αντιθέτου ισχυρίζεται η παρεμβαίνουσα.

16. Επειδή, σε συνέχεια της προηγούμενης σκέψης, αντιστοίχως πρέπει να γίνουν δεκτά και τα όσα σχετικώς προβάλλει η δεύτερη προσφεύγουσα αναφορικά με τα είδη της κατηγορίας E2 για τα οποία τίθεται η ίδια ως άνω απαίτηση ως προς την περιεκτικότητα νικελίου ποσοστού 7,5% - 9,5% των «...». Σημειωτέον ότι παραδεκτώς και μετ' εννόμου συμφέροντος προβάλλει η δεύτερη προσφεύγουσα εν προκειμένω αιτιάσεις για τα είδη με α/α 77-79, 81-90 και 92-95, για τα οποία και η ίδια έχει υποβάλει τη προσφορά της. Επιπλέον, βασίμως ισχυρίζεται η δεύτερη προσφεύγουσα ότι σε αντίθεση με τις τεχνικές απαιτήσεις για την κατηγορία αυτή, σύμφωνα με τις οποίες οι «...» πρέπει να αποτελούνται από υψηλής ποιότητας κράμα χάλυβα 440 και άνω, από τη προσφορά της παρεμβαίνουσας προκύπτει ότι οι «...» των προσφερόμενων από αυτή ειδών είναι κατασκευασμένες από κράμα τροποποιημένου χάλυβα AISI 302, και όχι από κράμα χάλυβα 440 και άνω, ως ρητώς απαιτείται. Αβασίμως και αναποδείκτως υποστηρίζει εν προκειμένω η παρεμβαίνουσα ότι η έννοια της λέξης «άνω» στην απαίτηση περί υψηλής ποιότητας κράμα χάλυβα 440 και άνω, δεν είναι αριθμητική αλλά ποιοτική και

Αριθμός απόφασης: 392,393/2024

επομένως καλύπτει η προσφορά της την ανωτέρω απαίτηση. Mutatis mutandis με τα ανωτέρω, εξάλλου, ισχύουν και για τα προβαλλόμενα από τη δεύτερη προσφεύγουσα για το είδος της κατηγορίας I του Παραρτήματος II της διακήρυξης, με α/α 129, όπου τίθεται η ίδια απαίτηση όσον αφορά τη ποιότητα του κράμα χάλυβα. Τούτων δοθέντων, οι ισχυρισμοί της δεύτερης προσφεύγουσας πρέπει να γίνουν δεκτοί ως βάσιμοι και αντιστοίχως πρέπει να απορριφθούν τα όσα περί αντιθέτου προβάλλουν αμφότερες η αναθέτουσα αρχή στο έγγραφο των απόψεων της και η παρεμβαίνουσα.

17. Επειδή, περαιτέρω για τα είδη της παραπάνω κατηγορίας (E2) ως επίσης καθώς και για τα είδη της κατηγορίας E3 υποστηρίζει η προσφεύγουσα ότι η προσφορά της παρεμβαίνουσας είναι σε απόκλιση των ορισθέντων για αμφότερες τις κατηγορίες ειδών: «Να παρέχουν στήριξη «...» διατηρώντας το 80% της τάσεώς τους στις 14 ημέρες μετά την εμφύτευση και το 30% στις 21 ημέρες.» Σημειωτέον ότι παραδεκτώς προβάλλει η δεύτερη προσφεύγουσα εν προκειμένω αιτιάσεις για τα είδη της κατηγορίας E2 με α/α 97-98 για τα οποία και η ίδια έχει υποβάλει τη προσφορά της. Από την επισκόπηση των στοιχείων της υπόθεσης και δη της προσφοράς της παρεμβαίνουσας προκύπτει ότι τα προσφερόμενα από τη τελευταία είδη/ «...» διατηρούν το 40-50% της τάσης τους στις 21 ημέρες και τούτο σε απόκλιση των τεχνικών προδιαγραφών της εν λόγω κατηγορίας, σύμφωνα με τις οποίες θα έπρεπε να διατηρούν το 30% της τάσης τους στις 21 ημέρες. Δοθέντος εντούτοις ότι εκ της γραμματικής διατύπωσης της επίμαχης προδιαγραφής προκύπτει μονοσήμαντα το απαιτούμενο ποσοστό (30%) χωρίς δηλαδή να ορίζεται εύρος ή να διατυπώνεται, επί παραδείγματι, κατ' ελάχιστον, προκύπτει ότι η προσφορά της παρεμβαίνουσας είναι σε μη συμμόρφωση με τα κανονιστικού περιεχομένου αξιωθέντα και συνεπώς, ως βασίμως ισχυρίζεται η δεύτερη προσφεύγουσα, απορριπτέα. Αβασίμως και αλυσιτελώς ισχυρίζονται εν προκειμένω αμφότερες η αναθέτουσα αρχή και η παρεμβαίνουσα ότι η μεγαλύτερη ισχύς των προσφερόμενων ειδών είναι βέλτιστη, δοθέντος ότι και αληθής υποτεθείς ο ισχυρισμός αυτός, δεν αναιρεί το κρίσιμο ζήτημα της απόκλισης της προσφοράς εκ των κανονιστικού περιεχομένου αξιωθέντων.

Αριθμός απόφασης: 392,393/2024

18. Επειδή, κατόπιν τούτων, η πρώτη προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτή και αντιστοίχως η παρέμβαση επί αυτής πρέπει να απορριφθεί, επομένως η προσβαλλόμενη πρέπει να ακυρωθεί καθ' ο μέρος έκανε δεκτή τη προσφορά της παρεμβαίνουσας εταιρείας με την επωνυμία «...» και την ανέδειξε οριστική ανάδοχο για τα είδη με α/α 17, 18, 52-58, 61, 63-66, 74, 76, 100-103, 105-111, 113, 115, 116 της υπό ανάθεση σύμβασης. Επιπλέον, η δεύτερη προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτή και η παρέμβαση επί αυτής πρέπει να απορριφθεί, η δε προσβαλλόμενη πρέπει να ακυρωθεί καθ' ο μέρος έκανε δεκτή τη προσφορά της παρεμβαίνουσας εταιρείας και την ανέδειξε οριστική ανάδοχο για τα είδη με α/α 1-8, 11-12, 14, 16, 20, 24, 38, 41, 43, 44, 50, 77-79, 81-90, 92-95, 97-98 και 129 της υπό ανάθεση σύμβασης. Τέλος, τα παράβολα πρέπει να επιστραφούν στις προσφεύγουσες, κατά το άρθρο 363 παρ. 5 του ν. 4412/2016.

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται τη πρώτη προσφυγή.

Δέχεται τη δεύτερη προσφυγή.

Απορρίπτει τις παρεμβάσεις επί των προσφυγών.

Ακυρώνει την με αρ. 670/14.12.2023 απόφαση της αναθέτουσας αρχής, κατά τα διαλαμβανόμενα στο σκεπτικό.

Ορίζει την επιστροφή των παραβόλων στις προσφεύγουσες.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 9 Φεβρουαρίου 2024 και εκδόθηκε στις 28 Φεβρουαρίου 2024 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ
ΒΑΣΙΛΙΚΗ ΚΑΡΑΔΗΜΑ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ
ΑΝΑΣΤΑΣΙΑ ΡΟΥΜΕΛΙΩΤΗ
α/α ΠΑΝΑΓΙΩΤΑ ΚΑΛΑΝΤΖΗ