

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

2^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 8 Ιανουαρίου 2021 με την εξής σύνθεση:
Νικόλαος Σαββίδης, Πρόεδρος, Ελισάβετ Αλαγιαλόγλου-Εισηγήτρια και
Κωνσταντίνος Κορομπέλης, Μέλη.

Για να εξετάσει α) την από 30.11.2020 Προδικαστική Προσφυγή με
Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ)-Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών
(ΑΕΠΠ) 1771/01.12.2020 της εταιρίας με την επωνυμία « *** », νομίμως
εκπροσωπούμενης και β) την από 30.11.2020 Προδικαστική Προσφυγή με
Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ)-Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών
(ΑΕΠΠ) 1786/01.12.2020 της εταιρίας με την επωνυμία « *** », νομίμως
εκπροσωπούμενης.

Κατά της *** και των υπ'αριθ. 2262/09.11.2020 και 2358/19.11.2020
αποφάσεων του Διοικητή της***, όπως αμφότερες κοινοποιήθηκαν στους
συμμετέχοντες με το υπ'αριθ. πρωτ. 57669/19.11.2020 διαβιβαστικό έγγραφο,
στο πλαίσιο της διαγωνιστικής διαδικασίας για την προμήθεια *** για την
κάλυψη των αναγκών της***.

Της παρεμβαίνουσας επί της με ΓΑΚ 1771 Προσφυγής εταιρίας με την
επωνυμία « *** », νομίμως εκπροσωπούμενης.

Της παρεμβαίνουσας επί της με ΓΑΚ 1786 Προσφυγής εταιρίας με την
επωνυμία « *** », νομίμως εκπροσωπούμενης.

Της παρεμβαίνουσας επί της με ΓΑΚ 1786 Προσφυγής εταιρίας με την
επωνυμία « *** », νομίμως εκπροσωπούμενης.

Της παρεμβαίνουσας επί της με ΓΑΚ 1786 Προσφυγής εταιρίας με την επωνυμία «***», νομίμως εκπροσωπούμενης

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια Ελισάβετ Αλαγιαλόγλου

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, με την με ΓΑΚ 1771/01.12.2020 Προσφυγή, η πρώτη προσφεύγουσα επιδιώκει την ακύρωση των προσβαλλόμενων υπ' αριθ. 2262/09.11.2020 και 2358/19.11.2020 αποφάσεων κατά το μέρος που απορρίφθηκε η προσφορά της για το είδος «***» και ως εκ τούτου αναδείχθηκε προσωρινή ανάδοχος για το εν λόγω είδος η εταιρία « *** ».

2. Επειδή, με την Παρέμβασή της, η παρεμβαίνουσα « *** » επιδιώκει την απόρριψη της υπόψη Προσφυγής και την διατήρηση της ισχύος των προσβαλλόμενων αποφάσεων της αναθέτουσας αρχής κατά το μέρος που αναδείχθηκε η ίδια προσωρινή ανάδοχος για το είδος « *** » έγιναν αποδεκτές οι προσφορές των εταιριών της δημοπρατούμενης σύμβασης.

3. Επειδή, με την με ΓΑΚ 1786/01.12.2020 Προσφυγή, η δεύτερη προσφεύγουσα επιδιώκει την ακύρωση των προσβαλλόμενων υπ' αριθ. 2262/09.11.2020 και 2358/19.11.2020 αποφάσεων κατά το μέρος που : α) για το είδος « *** » έγινε αποδεκτή η προσφορά της εταιρίας « *** », η οποία και αναδείχθηκε προσωρινή ανάδοχος για το συγκεκριμένο είδος και επίσης έγινε αποδεκτή η προσφορά της εταιρίας « *** », η οποία έλαβε την δεύτερη θέση κατάταξης ενώ η προσφορά της δεύτερης προσφεύγουσας έλαβε την τρίτη θέση κατάταξης για το εν λόγω είδος, β) για το είδος « *** » έγινε αποδεκτή η προσφορά της εταιρίας « *** », η οποία και αναδείχθηκε προσωρινή ανάδοχος για το συγκεκριμένο είδος και επίσης έγινε αποδεκτή η προσφορά της εταιρίας « *** », η οποία έλαβε την δεύτερη θέση κατάταξης για το εν λόγω είδος, ενώ η

Αριθμός Απόφασης : 181,182 / 2021

προσφορά της δεύτερης προσφεύγουσας έλαβε την τρίτη θέση κατάταξης για το εν λόγω είδος και γ) για το είδος « *** » απορρίφθηκε η προσφορά της και έγινε δεκτή η προσφορά της εταιρίας « *** », η οποία και αναδείχθηκε προσωρινή ανάδοχος για το συγκεκριμένο είδος.

4. Επειδή, με την Παρέμβασή της, η παρεμβαίνουσα « *** » επιδιώκει την απόρριψη της υπόψη Προσφυγής και την διατήρηση της ισχύος των προσβαλλόμενων αποφάσεων της αναθέτουσας αρχής κατά το μέρος που αναδείχθηκε η ίδια προσωρινή ανάδοχος για το είδος « *** ».

5. Επειδή, με την Παρέμβασή της, η παρεμβαίνουσα « *** » επιδιώκει την απόρριψη της υπόψη Προσφυγής και την διατήρηση της ισχύος των προσβαλλόμενων αποφάσεων της αναθέτουσας αρχής κατά το μέρος που αναδείχθηκε η ίδια προσωρινή ανάδοχος για το είδος « *** » και επίσης έγινε αποδεκτή η προσφορά της για το είδος « *** », λαμβάνοντας την δεύτερη θέση κατάταξης.

6. Επειδή, με την Παρέμβασή της, η παρεμβαίνουσα « *** » επιδιώκει την απόρριψη της υπόψη Προσφυγής και την διατήρηση της ισχύος των προσβαλλόμενων αποφάσεων της αναθέτουσας αρχής κατά το μέρος που αναδείχθηκε η ίδια προσωρινή ανάδοχος για το είδος « *** » και επίσης έγινε αποδεκτή η προσφορά της για το είδος « *** », λαμβάνοντας την δεύτερη θέση κατάταξης.

7. Επειδή, η *** προκήρυξε με την υπ'αριθ. *** Εκδήλωσης Ενδιαφέροντος διαγωνισμό με αντικείμενο την Προμήθεια ***, για 13 διαφορετικά είδη, συνολικής προϋπολογισθείσας αξίας 14.812.638,00 €, μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ και με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής. Κατά τους όρους της πρόσκλησης προβλέπεται το δικαίωμα υποβολής προσφοράς όχι μόνο για το σύνολο των ζητούμενων ποσοτήτων ανά είδος, αλλά και για μέρος της ποσότητας εκάστου είδους. Η Υπηρεσία, σε περίπτωση που η οικονομικότερη

Αριθμός Απόφασης : 181,182 / 2021

από άποψη τιμής προσφορά, δεν καλύπτει το σύνολο της ζητούμενης ποσότητας που ορίζεται στην πρόσκληση εντός του προβλεπόμενου χρόνου παράδοσης, διατηρεί το δικαίωμα της κατακύρωσης της υπόλοιπης ποσότητας των ειδών από την αμέσως επόμενη οικονομικότερη προσφορά. Σε περίπτωση και πάλι μη κάλυψης των ποσοτήτων, η διαδικασία αυτή θα ακολουθηθεί έως την προμήθεια της συνολικής ποσότητας των ειδών. Κατόπιν αποσφράγισης των φακέλων δικαιολογητικών συμμετοχής-τεχνικών προσφορών, εκδόθηκε η προσβαλλόμενη με αριθ. 2262/09.11.2020 απόφαση του Διοικητή της *** με την οποία επικυρώθηκε το από 09.11.2020 Πρακτικό αξιολόγησης προσφορών και ακολούθως, κατόπιν αποσφράγισης και των οικονομικών προσφορών, με την προσβαλλόμενη με αριθ. 2358/19.11.2020 απόφαση του Διοικητή της *** επικυρώθηκε το από 19.11.2020 Πρακτικό αξιολόγησης προσφορών για την ανάδειξη προσωρινών αναδόχων των δημοπρατούμενων ειδών. Αμφότερες οι αποφάσεις κοινοποιήθηκαν στους συμμετέχοντες με το υπ' αριθ. πρωτ. 57668/19.11.2020 έγγραφο της αναθέτουσας αρχής στις 19.11.2020. Εκ των ανωτέρω προσβαλλόμενων αποφάσεων προκύπτει ότι η πρώτη προσφεύγουσα «***» και η δεύτερη προσφεύγουσα «***» υπέβαλαν προσφορά για το είδος « *** », για το οποίο η προσφορά της πρώτης προσφεύγουσας απορρίφθηκε και η προσφορά της δεύτερης προσφεύγουσας έλαβε την τρίτη θέση κατάταξης, μετά την προσφορά της « *** » (δεύτερη θέση κατάταξης) και την προσφορά της « *** », η οποία αναδείχθηκε προσωρινή ανάδοχος. Επίσης, η δεύτερη προσφεύγουσα «***» υπέβαλε προσφορά για το είδος « *** », για το οποίο έλαβε την τρίτη θέση κατάταξης, μετά την προσφορά της « *** » (δεύτερη θέση κατάταξης) και την προσφορά της « *** », η οποία αναδείχθηκε προσωρινή ανάδοχος για το συγκεκριμένο είδος. Τέλος, η δεύτερη προσφεύγουσα υπέβαλε την προσφορά της για το είδος « *** », για το οποίο η προσφορά της απορρίφθηκε ενώ αναδείχθηκε προσωρινή ανάδοχος για αυτό η εταιρία « *** ». Κατά των αποφάσεων αυτών βάλλουν αμφότερες οι προσφεύγουσες για τους αναφερόμενους με τις προσφυγές τους λόγους.

Αριθμός Απόφασης : 181,182 / 2021

8. Επειδή, για την άσκηση της με ΓΑΚ 1771 Προδικαστικής Προσφυγής έχει καταβληθεί ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό *** , ποσού 600,00 ευρώ, το οποίο κατά την προσφεύγουσα συνιστά το κατώτατο κατά το νόμο ποσό παραβόλου, λαμβανομένου υπόψιν ότι ελλείπει η προϋπολογισθείσα αξία της σύμβασης και για την άσκηση της με ΓΑΚ 1786 Προδικαστικής Προσφυγής έχει καταβληθεί το νόμιμο παράβολο, σύμφωνα με το άρθρο 5 του ΠΔ 39/2017 και το άρθρο 363 του Ν. 4412/2016, ήτοι ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό***, ποσού 15.000,00 ευρώ, το οποίο συνιστά το ανώτατο κατά το νόμο ποσό παραβόλου που δέον να καταβληθεί λαμβανομένης υπόψιν της αξίας των ειδών στα οποία αφορά η υπόψη Προσφυγή.

9. Επειδή, ο επίδικος διαγωνισμός ενόψει του αντικειμένου του (προμήθεια) και της προϋπολογισθείσας δαπάνης του ύψους 14.812.638,00 € χωρίς ΦΠΑ, ήτοι ανώτερης αξίας των 60.000 €, σύμφωνα με το άρθρο 345 παρ.1 του Ν.4412/2016, όπως και του χρόνου αποστολής προς δημοσίευση της διακήρυξης, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Ν. 4412/2016 και στη δικαιοδοσία της Α.Ε.Π.Π., και συνεπώς παραδεκτώς κατά τούτο ασκείται η εν λόγω Προδικαστική Προσφυγή ενώπιον της Α.Ε.Π.Π.

10. Επειδή, αμφότερες οι Προσφυγές έχουν ασκηθεί εμπροθέσμως, κατ'εφαρμογή των διατάξεων των άρθρων 361 παρ. 1 περ. (γ) του Ν. 4412/2016 και 4 παρ. 1 περ. (γ) του Π.Δ. 39/2017, καθότι οι προσβαλλόμενες αποφάσεις κοινοποιήθηκαν στις προσφεύγουσες με το υπ' αριθ. πρωτ. 57668/19.11.2020 διαβιβαστικό έγγραφο της αναθέτουσας αρχής στις 19.11.2020, οπότε και έλαβαν γνώση αυτών, και η προθεσμία για την άσκηση των Προσφυγών έληγε στις 29.11.2020, συμπίπτοντας όμως με μη εργάσιμη ημέρα (Κυριακή), έληγε στις 30.11.2020, οπότε και ασκήθηκαν αμφότερες οι Προσφυγές ενώπιον της αναθέτουσας αρχής, κοινοποιήθηκαν δε στην ΑΕΠΠ από την αναθέτουσα αρχή με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου στις 01.12.2020.

Αριθμός Απόφασης : 181,182 / 2021

11. Επειδή, αναφορικά με την με ΓΑΚ 1771/2020 Προσφυγή, η αναθέτουσα αρχή απέστειλε προς την ΑΕΠΠ τις απόψεις με το από 09.12.2020 μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου. Δοθέντος όμως ότι η υπόψη διαγωνιστική διαδικασία διενεργείται εκτός ΕΣΗΔΗΣ όπως και ότι το έγγραφο των απόψεων της αναθέτουσας αρχής δεν φέρει υπογραφή, τούτες δεν δύναται να ληφθούν υπόψιν κατά την εξέταση της παρούσας. Οσαύτως δεν λαμβάνονται υπόψιν ούτε τα Υπομνήματα που κατέθεσε με τα από 23.12.2020 και 04.01.2021 μηνύματα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου προς την ΑΕΠΠ η πρώτη προσφεύγουσα προς αντίκρουση των απόψεων της αναθέτουσας αρχής.

12. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 360 του Ν. 4412/2016: «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. 2. Η άσκηση της προδικαστικής προσφυγής αποτελεί προϋπόθεση για την άσκηση των ένδικων βοηθημάτων του Τίτλου 3 κατά των εκτελεστών πράξεων ή παραλείψεων των αναθετουσών αρχών. 3. Δεν επιτρέπεται η άσκηση άλλης διοικητικής προσφυγής κατά των εκτελεστών πράξεων ή παραλείψεων της αναθέτουσας αρχής κατά τη διαδικασία της ανάθεσης δημόσιων συμβάσεων εκτός από την προδικαστική προσφυγή της παραγράφου 1». Περαιτέρω, κατά τις διατάξεις του άρθρου 363 του Ν.4412/2016 ορίζεται ότι : «Για το παραδεκτό της άσκησης της προδικαστικής προσφυγής κατατίθεται παράβολο από τον προσφεύγοντα υπέρ του Δημοσίου, το ύψος του οποίου ανέρχεται σε ποσοστό 0,50 τοις εκατό (0,50%) της προϋπολογισθείσας αξίας (χωρίς Φ.Π.Α.) της σχετικής σύμβασης. Το ύψος του παραβόλου δεν μπορεί να είναι κατώτερο των εξακοσίων (600) ευρώ ούτε ανώτερο των δεκαπέντε χιλιάδων (15.000) ευρώ. Αν τα έγγραφα της

Αριθμός Απόφασης : 181,182 / 2021

σύμβασης δεν προκύπτει η προϋπολογισθείσα αξία της, για το παραδεκτό της άσκησης της προδικαστικής προσφυγής, κατατίθεται παράβολο ύψους εξακοσίων (600) ευρώ. 2. Εάν από τα έγγραφα της σχετικής σύμβασης παρέχεται η δυνατότητα υποβολής προσφοράς για τμήμα ή τμήματα της σύμβασης, το ύψος του παραβόλου υπολογίζεται επί της αξίας του τμήματος ή των τμημάτων της σύμβασης σχετικά με τα οποία ασκείται η προδικαστική προσφυγή. 3. Το ύψος του ποσοστού και τα ανώτατα και κατώτατα όρια του ποσού του παραβόλου μπορούν να αναπροσαρμόζονται με προεδρικό διάταγμα, ύστερα από πρόταση των Υπουργών Οικονομικών και Δικαιοσύνης, Διαφάνειας και Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων. 4. Με τον Κανονισμό Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών της παρ. 7 του άρθρου 365 ορίζεται ο τρόπος και ο χρόνος κατάθεσης και είσπραξης του παραβόλου και ο τρόπος απόδειξης της είσπραξής του. 5. Το παράβολο του παρόντος άρθρου επιστρέφεται στον προσφεύγοντα σε περίπτωση ολικής ή μερικής αποδοχής της προσφυγής του. Επίσης, επιστρέφεται στον προσφεύγοντα και στην περίπτωση που η αναθέτουσα αρχή ανακαλεί την προσβαλλόμενη πράξη ή προβαίνει στην οφειλόμενη ενέργεια πριν από την έκδοση της απόφασης της ΑΕΠΠ επί της προσφυγής». Επιπροσθέτως σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 5 του Π.Δ. 30/2017 : «1. Για το παραδεκτό της άσκησης της προδικαστικής προσφυγής κατατίθεται από τον προσφεύγοντα παράβολο υπέρ του Δημοσίου, το ύψος του οποίου ανέρχεται σε ποσοστό 0,50 τοις εκατό (0,50%) της προϋπολογισθείσας αξίας (χωρίς Φ.Π.Α.) της σχετικής σύμβασης. Το ύψος του παραβόλου δεν μπορεί να είναι κατώτερο των εξακοσίων (600) ευρώ ούτε ανώτερο των δεκαπέντε χιλιάδων (15.000) ευρώ. Αν από τα έγγραφα της σύμβασης δεν προκύπτει η προϋπολογισθείσα αξία της, για το παραδεκτό της άσκησης της προδικαστικής προσφυγής, κατατίθεται παράβολο ύψους εξακοσίων (600) ευρώ (άρθρο 363 παρ. 1 ν. 4412/2016). 2. Εάν από τα έγγραφα της σχετικής σύμβασης παρέχεται η δυνατότητα υποβολής προσφοράς για τμήμα ή τμήματα της σύμβασης, το ύψος του παραβόλου υπολογίζεται επί της αξίας του τμήματος ή των τμημάτων της σύμβασης σχετικά με τα οποία ασκείται η

Αριθμός Απόφασης : 181,182 / 2021

προδικαστική προσφυγή (άρθρο 363 παρ. 2 ν. 4412/2016). 3. Το ύψος του ποσοστού και τα ανώτατα και κατώτατα όρια του ποσού του παράβολου μπορούν να αναπροσαρμόζονται με προεδρικό διάταγμα, ύστερα από πρόταση των Υπουργών Οικονομικών και Δικαιοσύνης, Διαφάνειας και Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων (άρθρο 363 παρ. 3 ν. 4412/2016). 4. Το παράβολο καταβάλλεται κατά την κατάθεση της προδικαστικής προσφυγής. Η ως άνω κατάθεση του παραβόλου γίνεται ηλεκτρονικά μέσω της εφαρμογής e-παράβολου στη διαδικτυακή πύλη της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων (ΓΓΠΣ) και αποτελεί έσοδο του κρατικού προϋπολογισμού. Για την απόδειξη της καταβολής και της είσπραξης του παράβολου ο προσφεύγων υποχρεούται να επισυνάψει στο προβλεπόμενο στην παράγραφο 2 του άρθρου 8 του παρόντος Κανονισμού έντυπο προσφυγής του Παραρτήματος Ι εκτυπωμένο αντίγραφο ηλεκτρονικής πληρωμής του ποσού σε Τράπεζα, επικυρωμένη εκτύπωση από τη σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών ότι το ως άνω παράβολο, υπό τον αντίστοιχο Κωδικό, φέρει την ένδειξη “πληρωμένο” καθώς και βεβαίωση περί ελέγχου και δέσμευσης του ηλεκτρονικού παράβολου από την Υπηρεσία που το αποδέχεται. 5. Σε περίπτωση ολικής ή μερικής αποδοχής ή σιωπηρής απόρριψης της προδικαστικής προσφυγής το παράβολο επιστρέφεται στον προσφεύγοντα με την απόφαση του οικείου σχηματισμού της ΑΕΠΠ, που εξέτασε την προδικαστική προσφυγή. Επίσης, επιστρέφεται στον προσφεύγοντα και στην περίπτωση που η αναθέτουσα αρχή ανακαλεί την προσβαλλόμενη πράξη ή προβαίνει στην οφειλόμενη ενέργεια πριν από την έκδοση της απόφασης της ΑΕΠΠ επί της προσφυγής (άρθρο 363 παρ. 5 ν. 4412/2016)»

13. Επειδή, από τις προδιαληφθείσες διατάξεις συνάγεται εναργώς ότι για το παραδεκτό της άσκησης της προδικαστικής προσφυγής, σύμφωνα με το οικείο νομοθετικό πλαίσιο, πρέπει να καταβληθεί από τον προσφεύγοντα ηλεκτρονικό παράβολο κατά την κατάθεση της προσφυγής κι εντός της

Αριθμός Απόφασης : 181,182 / 2021

αποκλειστικής προθεσμίας άσκησης της, το ύψος του οποίου ανέρχεται σε ποσοστό 0,50% της προϋπολογισθείσας αξίας άνευ ΦΠΑ της σχετικής σύμβασης, άλλως σε περίπτωση που, κατά τους όρους της διαγωνιστικής διαδικασίας, παρέχεται η δυνατότητα υποβολής προσφοράς για τμήμα ή τμήματα της σύμβασης, το ύψος του παράβολου υπολογίζεται επί της αξίας του τμήματος ή των τμημάτων της σύμβασης σχετικά με τα οποία ασκείται η προδικαστική προσφυγή.

14. Επειδή, από τα στοιχεία του φακέλου προκύπτει ότι, κατά τους όρους της οικείας πρόσκλησης, προβλέπεται το δικαίωμα υποβολής προσφοράς για το σύνολο των ζητούμενων ποσοτήτων ανά είδος, για ένα ή περισσότερα ή για όλα τα είδη όπως και το δικαίωμα υποβολής προσφοράς ακόμα και για μέρος της ποσότητας εκάστου είδους. Δοθέντος δε ότι η με ΓΑΚ 1771 Προσφυγή της εταιρίας «***» αφορά στην προσφορά της για το είδος 2 « *** », και δη για το σύνολο της ζητούμενης ποσότητας 265.000 τεμαχίων, όπως και ότι η προϋπολογισθείσα αξία του είδους 2 « *** » εκτιμάται, κατά τα οριζόμενα στην οικεία πρόσκληση (σελ. 12), στο ποσό των 1.722.500,00 ευρώ, το νόμιμο να καταβληθεί παράβολο ανέρχεται στο ποσό των 8.612,50 ευρώ (0,5% x 1.722.500,00). Ως εκ τούτου, εσφαλμένως η πρώτη προσφεύγουσα κατέθεσε ηλεκτρονικό παράβολο ποσού 600,00 ευρώ, ήτοι το κατώτατο κατά το νόμο ποσό παραβόλου, ισχυριζόμενη ότι ελλείπει η προϋπολογισθείσα αξία της σύμβασης, καθότι, από την επισκόπηση του κειμένου της οικείας πρόσκλησης προκύπτει σαφώς ότι η προϋπολογισθείσα αξία ανά ζητούμενο είδος αναγράφεται ρητώς στον πίνακα που περιέχεται στην σελ. 12 αυτής. Και ναι μεν ο συγκεκριμένος πίνακας ενσωματώνεται στο μέρος της διακήρυξης όπου ρυθμίζονται τα σχετικά με το ύψος της απαιτούμενης εγγύησης συμμετοχής, όμως σε αυτόν υπάρχει απολύτως διακριτή στήλη με τίτλο «προϋπολογισμός ανά είδος χωρίς ΦΠΑ», όπου αναγράφεται για καθένα από τα δημοπρατούμενα είδη και μάλιστα για την συνολική ζητούμενη ποσότητα κάθε είδους, η προϋπολογισθείσα αξία του χωρίς ΦΠΑ. Άλλωστε, λαμβανομένου υπόψιν ότι

Αριθμός Απόφασης : 181,182 / 2021

κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 72 του ν. 4412/2016 και αντιστοίχως στην διακήρυξη, το ύψος της εγγύησης συμμετοχής υπολογίζεται σε ποσοστό 5% επί της προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης, εν προκειμένω δε του εκάστοτε δημοπρατούμενου αυτοτελώς είδους, αυτονοήτως προκύπτει ο δεσμευτικός χαρακτήρας της αναγραφόμενης στον συγκεκριμένο πίνακα προϋπολογισθείσας αξίας ανά δημοπρατούμενο είδος. Ως εκ τούτου, η με ΓΑΚ 1771 Προσφυγή ασκείται απαραδέκτως ελλείπει του απαιτούμενου κατά νόμου ποσού παραβόλου και ως τέτοια πρέπει να απορριφθεί.

15. Επειδή, επομένως, μόνον η με ΓΑΚ 1786/01.12.2020 Προδικαστική Προσφυγή παραδεκτά και νόμιμα φέρεται προς εξέταση ενώπιον του 2ου Κλιμακίου της ΑΕΠΠ, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 346 παρ. 1, 360 και 366 του Ν. 4412/2016 και 3 παρ. 1 και 15 του Π.Δ. 39/2017.

16. Επειδή, με την Προσφυγή της, η δεύτερη προσφεύγουσα «***» βάλλει κατά των προσβαλλόμενων με αριθ. 2262/09.11.2020 και 2358/19.11.2020 αποφάσεων του Διοικητή της 3ης ΥΠΕ, με προφανές έννομο συμφέρον, καθότι, με τις εν λόγω αποφάσεις, έγιναν αποδεκτές οι προσφορές των εταιριών « *** » και « *** » για τα είδη «***» και «***», για τα οποία η δική της προσφορά έλαβε την τρίτη θέση κατάταξης, και περαιτέρω απορρίφθηκε η δική της προσφορά για το είδος « *** », κατά της οποίας βάλλει, όμως ως μη οριστικώς αποκλεισθείσα από την οικεία διαγωνιστική διαδικασία, με έννομο συμφέρον βάλλει και κατά της αποδοχής της προσφοράς της εταιρίας « *** » για το είδος αυτό. Ειδικότερα, αναφορικά με την προσφορά της « *** », η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι κατά παράβαση του όρου της πρόσκλησης που αφορά στα πρότυπα διασφάλισης ποιότητας, η « *** » δεν προσκόμισε πιστοποιητικό ISO 9001:2015 του κατασκευαστικού οίκου Neolithic Tech Co Ltd για τις μάσκες FFP2 και FFP3, παρά μόνον προσκόμισε ISO 9001:2015 που έχει εκδοθεί στο όνομά της. Επίσης, παρανόμως δεν προσκόμισε ISO 13485:2016 για την παραγωγή των προσφερόμενων προϊόντων, δηλ. ISO 13485 των ανωτέρω κατασκευαστών, στην δραστηριότητα των οποίων υπάγεται η παραγωγή, παρά

Αριθμός Απόφασης : 181,182 / 2021

μόνον προσκόμισε ISO 13485:2016 που έχει εκδοθεί στο όνομά της και το οποίο δεν αναφέρεται στην παραγωγή αλλά μόνον στην εμπορία και στην τεχνική υποστήριξη. Τέλος, ότι η προσφορά της θα έπρεπε να αποκλειστεί διότι για τα συγκεκριμένα είδη δεν προσφέρει ατομική συσκευασία. Αναφορικά με την προσφορά της εταιρίας « *** », η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι κατά παράβαση του όρου της πρόσκλησης που αφορά στα πρότυπα διασφάλισης ποιότητας, η « *** » δεν προσκόμισε πιστοποιητικό ISO 9001:2015 του κατασκευαστικού οίκου Zho *** για τις μάσκες, παρά μόνον προσκόμισε ISO 9001:2015 που έχει εκδοθεί στο όνομά της. Επίσης, παρανόμως δεν προσκόμισε ISO 13485:2016 για την παραγωγή των προσφερόμενων ***. Ακόμη, δεν προσκόμισε τα πλήρη πιστοποιητικά CE τα οποία καλύπτουν τις ***, αλλά προσκόμισε μόνο δήλωση συμμόρφωσης του κατασκευαστή, το οποίο όμως δεν αποτελεί πιστοποιητικό, αφού εκδίδεται από τον ίδιο τον κατασκευαστή και όχι από τον κοινοποιημένο οργανισμό καθώς και πιστοποιητικό εξέτασης τύπου ΕΕ με αριθ. 0370-4070-PPE/B του κοινοποιημένου οργανισμού *** που αναφέρεται στο Παράρτημα V του κανονισμού 2016/425 ενώ όφειλε να προσκομίσει επιπλέον οποιοδήποτε από τα ακόλουθα πιστοποιητικά : i) περί συμμόρφωσης προς τον τύπο με βάση τον εσωτερικό έλεγχο της παραγωγής και δοκιμής του προϊόντος ή ii) περί συμμόρφωσης προς τον τύπο με βάση τη διασφάλιση της ποιότητας της διαδικασίας παραγωγής που ορίζεται στο παράρτημα VIII. Τέλος, η προσφεύγουσα προβάλλει ότι η προσφορά της « *** » έπρεπε να απορριφθεί διότι δεν προσφέρει τα ζητούμενα είδη σε ατομική συσκευασία. Αναφορικά με την προσφορά της «***» η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι αυτή έπρεπε να απορριφθεί διότι, κατά παράβαση της οικείας προδιαγραφής, αυτή προσφέρει φόρμα με πλεκτές, μη υγροαπωθητικές και μη αδιάβροχες μανσέτες, όπως διαπιστώνεται από το δείγμα. Επίσης, δεν προσκόμισε πιστοποιητικό ISO 9001:2015 του κατασκευαστικού οίκου *** για τις φόρμες, παρά μόνον προσκόμισε ISO 9001:2015 που έχει εκδοθεί στο όνομά της και τέλος δεν προσκόμισε κανένα πιστοποιητικό CE το οποίο να καλύπτει τις φόρμες Tyvek,

Αριθμός Απόφασης : 181,182 / 2021

παρά μόνον προσκόμισε δήλωση συμμόρφωσης του κατασκευαστή, το οποίο όμως δεν αποτελεί πιστοποιητικό, αφού εκδίδεται από τον ίδιο τον κατασκευαστή και όχι από τον κοινοποιημένο οργανισμό καθώς και πιστοποιητικό εξέτασης τύπου ΕΕ με αριθ. 0370-4070-PPE/B του κοινοποιημένου οργανισμού *** που αναφέρεται στο Παράρτημα V του κανονισμού 2016/425 ενώ όφειλε να προσκομίσει επιπλέον οποιοδήποτε από τα ακόλουθα πιστοποιητικά : i) περί συμμόρφωσης προς τον τύπο με βάση τον εσωτερικό έλεγχο της παραγωγής και δοκιμής του προϊόντος ή ii) περί συμμόρφωσης προς τον τύπο με βάση τη διασφάλιση της ποιότητας της διαδικασίας παραγωγής που ορίζεται στο παράρτημα VIII. Τέλος, αναφορικά με την απόρριψη της δικής της προσφοράς για το είδος «***», ισχυρίζεται ότι προσέφερε φόρμα τύπου Tynek του κατασκευαστικού οίκου *** η οποία στο τελειώμά της φέρει μανσέτα από λάστιχο και το πιστοποιητικό CE 0906200509-00-00, όπου αναγράφεται ο κωδικός εργοστασίου του είδους ***, ο οποίος διαθέτει «ελαστικές μανσέτες», σε αντίθεση με τον κωδικό ***, ο οποίος διαθέτει «πλεκτές μανσέτες».

17. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή απέστειλε προς την ΑΕΠΠ μέσω του από 09.12.2020 μηνύματος ηλεκτρονικού ταχυδρομείου τις απόψεις της επί της με ΓΑΚ 1786 Προσφυγής. Δοθέντος όμως ότι η υπόψη διαγωνιστική διαδικασία διενεργείται εκτός ΕΣΗΔΗΣ όπως και ότι το έγγραφο των απόψεων της αναθέτουσας αρχής δεν φέρει υπογραφή, τούτες δεν δύναται να ληφθούν υπόψιν κατά την εξέταση της παρούσας.

18. Επειδή, επί της με ΓΑΚ 1786 Προσφυγής παρεμβαίνει η εταιρία « *** », με την από 11.12.20 Παρέμβασή της, η οποία ασκήθηκε μέσω μηνύματος ηλεκτρονικού ταχυδρομείου προς την ΑΕΠΠ, εμπροθέσμως, σύμφωνα με το άρθρο 362 παρ. 3 του Ν. 4412/2016 και το άρθρο 7 του Π.Δ.39/2017, καθότι η υπόψη Προσφυγή κοινοποιήθηκε σε αυτήν μέσω μηνύματος ηλεκτρονικού ταχυδρομείου από την αναθέτουσα αρχή στις 03.12.2020 και η Παρέμβαση ασκήθηκε εντός της δεκαήμερης προς τούτο προθεσμίας. Η δε παρεμβαίνουσα,

Αριθμός Απόφασης : 181,182 / 2021

με προφανές έννομο συμφέρον παρεμβαίνει, ζητώντας την διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης απόφασης κατά το μέρος που αναδείχθηκε η ίδια προσωρινή ανάδοχος για το είδος « *** », αντικρούοντας ως αβάσιμους τους λόγους προσφυγής, κατά τα αναλυτικώς εκτεθέντα στο δικόγραφο της Παρεμβάσεώς της.

19. Επειδή, επί της με ΓΑΚ 1786 Προσφυγής παρεμβαίνει η εταιρία « *** » με την από 14.12.20 Παρέμβασή της, η οποία ασκήθηκε μέσω μηνύματος ηλεκτρονικού ταχυδρομείου προς την ΑΕΠΠ, εμπροθέσμως, σύμφωνα με το άρθρο 362 παρ. 3 του Ν. 4412/2016 και το άρθρο 7 του Π.Δ.39/2017, καθότι η υπόψη Προσφυγή κοινοποιήθηκε σε αυτήν μέσω μηνύματος ηλεκτρονικού ταχυδρομείου από την αναθέτουσα αρχή στις 03.12.2020 και η προθεσμία για την άσκηση της Παρέμβασης έληγε στις 13.12.2020, συμπίπτοντας όμως με μη εργάσιμη ημέρα (Κυριακή), έληγε στις 14.12.2020, οπότε και ασκήθηκε η υπόψη Παρέμβαση. Η δε παρεμβαίνουσα, με προφανές έννομο συμφέρον παρεμβαίνει, ζητώντας την διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης απόφασης κατά το μέρος που αναδείχθηκε η ίδια προσωρινή ανάδοχος για το είδος « *** » και επίσης έγινε αποδεκτή η προσφορά της για το είδος « *** », λαμβάνοντας την δεύτερη θέση κατάταξης, αντικρούοντας ως αβάσιμους τους λόγους προσφυγής, κατά τα αναλυτικώς εκτεθέντα στο δικόγραφο της Παρεμβάσεώς της.

20. Επειδή, επί της με ΓΑΚ 1786 Προσφυγής παρεμβαίνει η εταιρία « *** » με την από 14.12.20 Παρέμβασή της, η οποία ασκήθηκε μέσω μηνύματος ηλεκτρονικού ταχυδρομείου προς την ΑΕΠΠ, εμπροθέσμως, σύμφωνα με το άρθρο 362 παρ. 3 του Ν. 4412/2016 και το άρθρο 7 του Π.Δ.39/2017, καθότι η υπόψη Προσφυγή κοινοποιήθηκε σε αυτήν μέσω μηνύματος ηλεκτρονικού ταχυδρομείου από την αναθέτουσα αρχή στις 03.12.2020 και η προθεσμία για την άσκηση της Παρέμβασης έληγε στις 13.12.2020, συμπίπτοντας όμως με μη εργάσιμη ημέρα (Κυριακή), έληγε στις 14.12.2020, οπότε και ασκήθηκε η υπόψη Παρέμβαση. Η δε παρεμβαίνουσα, με προφανές έννομο συμφέρον

Αριθμός Απόφασης : 181,182 / 2021

παρεμβαίνει, ζητώντας την διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης απόφασης κατά το μέρος που αναδείχθηκε η ίδια προσωρινή ανάδοχος για το είδος « *** » και επίσης έγινε αποδεκτή η προσφορά της για το είδος « *** », λαμβάνοντας την δεύτερη θέση κατάταξης, αντικρούοντας ως αβάσιμους τους λόγους προσφυγής, κατά τα αναλυτικώς εκτεθέντα στο δικόγραφο της Παρεμβάσεώς της.

21. Επειδή, προς αντίκρουση των απόψεων της αναθέτουσας αρχής, η δεύτερη προσφεύγουσα κατέθεσε ενώπιον της ΑΕΠΠ το Υπόμνημά της με το από 31.12.2020 μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, το οποίο όμως δεν λαμβάνεται υπόψιν κατά την εξέταση της παρούσας, δοθέντος ότι, κατά τα κριθέντα στην σκέψη 17, δεν λαμβάνονται υπόψιν ούτε οι απόψεις της αναθέτουσας αρχής, προς αντίκρουση των οποίων τούτο υποβλήθηκε.

22. Επειδή, με τους όρους της υπόψη Διακήρυξης, η οποία θέτει το κανονιστικό πλαίσιο της επίμαχης διαγωνιστικής διαδικασίας, διατυπώνονται τα εξής : Στο Παράρτημα Ι της Διακήρυξης, όπου τίθενται οι ζητούμενες προδιαγραφές των προσφερόμενων ειδών ορίζονται τα εξής : Για την «Μάσκα προστασίας της αναπνοής FFP2 με βαλβίδα» : *«Να είναι αναδιπλούμενη, τρίπτυχης κατασκευής με τα τρία τμήματα να επιτρέπουν την καλύτερη εφαρμογή σε διάφορα σχήματα προσώπου και να διασφαλίζουν τη μη εισχώρηση μολυσματικών στο εσωτερικό της μάσκας. Να διαθέτει καμπύλο, χαμηλό προφίλ για να παρέχει καλύτερη ορατότητα στον χρήστη και να είναι η χρήση της συμβατή και με άλλα μέσα ατομικής προστασίας (πχ γυαλιά προστασίας). Ανεπίστροφη βαλβίδα διάφραγμα που ανοίγει παραβολικά για εύκολη εκπνοή και μείωση της θερμότητας. Το προϊόν να διατίθεται σε ατομική συσκευασία ώστε να αποφεύγεται η ενδεχόμενη μόλυνσή κατά τη διάρκεια της αποθήκευσής. Σε κάθε μάσκα να αναγράφεται το πρότυπο κατασκευής EN 149:2001, το 2 από 7 επίπεδο προστασίας, ο κωδικός εργαστηρίου πιστοποίησης CE, ο κωδικός προϊόντος και ο κατασκευαστής. Να κατατίθενται επί ποινή απόρριψης της προσφοράς, τα πιστοποιητικά συμμόρφωσης με τα*

Αριθμός Απόφασης : 181,182 / 2021

πρότυπα EN 149:2001+A1:2009 και EN 14683:2005». Για την «Μάσκα προστασίας της αναπνοής FFP3 με βαλβίδα» : «Να είναι αναδιπλούμενη, τρίπτυχης κατασκευής με τα τρία τμήματα να επιτρέπουν την καλύτερη εφαρμογή σε διάφορα σχήματα προσώπου και να διασφαλίζουν τη μη εισχώρηση μολυσματικών στο εσωτερικό της μάσκας. Να διαθέτει καμπύλο, χαμηλό προφίλ για να παρέχει καλύτερη ορατότητα στον χρήστη και να είναι η χρήση της συμβατή και με άλλα μέσα ατομικής προστασίας (πχ γυαλιά προστασίας). Ανεπίστροφη βαλβίδα με διάφραγμα που ανοίγει παραβολικά για εύκολη εκπνοή και μείωση της θερμότητας. Το προϊόν να διατίθεται σε ατομική συσκευασία ώστε να αποφεύγεται η ενδεχόμενη μόλυνσή κατά τη διάρκεια της αποθήκευσής. Σε κάθε μάσκα να αναγράφεται το πρότυπο κατασκευής EN 149:2001, το επίπεδο προστασίας, ο κωδικός εργαστηρίου πιστοποίησης CE, ο κωδικός προϊόντος και ο κατασκευαστής. Να κατατίθενται επί ποινή απόρριψης της προσφοράς, τα πιστοποιητικά συμμόρφωσης με τα πρότυπα EN 149:2001+A1:2009 και EN 14683:2005» και για την «Ολόσωμη Προστατευτική ενδυμασία με ενσωματωμένο κάλυμμα κεφαλής» : «1. Να μην προκαλεί ερεθισμό του δέρματος ούτε να έχει ανεπιθύμητες επιπτώσεις στην υγεία. 2. Να είναι υγροαπωθητική, αδιάβροχη και αδιαφανής. 3. Να παραμένει αδιάβροχη και υγροαπωθητική όσο διαρκεί η χρήση της 4. Να είναι όσο το δυνατόν ελαφριά και εύκαμπτη, προκειμένου να διασφαλιστεί η άνεση του ατόμου που τη φορά, να μην παρεμποδίζει τις κινήσεις και ταυτόχρονα να παρέχει αποτελεσματική προστασία. 5. Να έχει μακριά μανίκια τα οποία στο τελείωμά τους να φέρουν μανσέτα από λάστιχο. 6. Να υπάρχει λάστιχο συγκράτησης και στα κάτω άκρα 7. Χωρίς εμφανείς ραφές. Οι ενώσεις να είναι με θερμό-συγκόλληση και καλυμμένες. Το φερμουάρ να καλύπτεται με ενσωματωμένη αυτοκόλλητη ταινία, όπως και στην περιοχή του λαιμού. 8. Να δίνεται η δυνατότητα μεγάλης διάρκειας έκθεσης του χρήστη στον βιολογικό ή χημικό παράγοντα. 9. Να προσφέρεται σε μεγέθη M, L, XL. Απαιτήσεις – συμμορφώσεις 1. Ολόσωμη προστατευτική ενδυμασία κατηγορίας III 2. Να πληροί τα πρότυπα που έχει θέσει ο ΕΛΟΤ και περιγράφονται στην Ευρωπαϊκή Νόρμα EN14126/2004

Αριθμός Απόφασης : 181,182 / 2021

(Performance requirements and test methods for protective clothing against infective agents). 3 από 7 3. Τύπου 4-B. Να πληροί το πρότυπο EN 14605:2005 +A1 2009 (protective clothing against liquid chemicals - performance requirements for clothing with liquid-tight (type 3) or spray-tight (type 4) connections, including items providing protection to parts of the body only (types PB [3] and PB [4]) 4. Να πληροί το πρότυπο EN 14325: 2001 (Protective clothing against chemicals. Test methods and performance classification of chemical protective clothing materials, seams, joins and assemblages) 5. Να έχει CE marking από κοινοποιημένο οργανισμό (κατηγορίας III σύμφωνα με EU 2016/425) 6. Χρόνος ίδιας ζωής προϊόντος >5 έτη 7. Μέσα στη συσκευασία να υπάρχει πλήρες ενημερωτικό φυλλάδιο προϊόντος Ταυτόχρονα να είναι εμφανείς στη συσκευασία, όλες οι άλλες απαιτούμενες σημάνσεις σύμφωνα με τις εφαρμόσιμες απαιτήσεις των σχετικών προτύπων για προστασία από χημικούς και βιολογικούς παράγοντες (η κατηγοριοποίηση, ο τύπος, το μέγεθος, τα πικτογράμματα, ημερομηνία κατασκευής, ο αριθμός παρτίδας κλπ).»

23. Επειδή, κατά πάγια νομολογία, η Διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει τον Διαγωνισμό και δεσμεύει, τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν (ΣΤΕ 3703/2010, 53/2011, ΕΣ Πράξεις Τμήματος VI 78/2007, 19/2005, 31/2003 κλπ), όσο και τους διαγωνιζόμενους. Η δε παράβαση ουσιωδών διατάξεων της Διακήρυξης οδηγεί σε ακυρότητα των αποφάσεων της αναθέτουσας αρχής, με τις οποίες εγκρίνονται οι επιμέρους φάσεις της διαδικασίας, καθώς και το αποτέλεσμα του Διαγωνισμού (ΣΤΕ 2772/1986, 3670/1992, 2137/1993 κλπ). Αντιστοίχως, η παράβαση τέτοιων διατάξεων της Διακήρυξης από τους διαγωνιζόμενους, καθιστά απαράδεκτες τις υποβληθείσες προσφορές τους. 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 (ΔΕΕ, Απόφαση της 18.10.2001, Υπόθεση C-

Αριθμός Απόφασης : 181,182 / 2021

19/00 Siac Construction Ltd, σκέψεις 34 και 44, ΔΕΕ, Απόφαση της 25.04.1996, Υπόθεση C-87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, σκέψη 54 κλπ).

24. Επειδή, κατά πάγια επίσης νομολογία έχει κριθεί ότι, όλες οι διατάξεις της Διακήρυξης καθιερώνουν ουσιώδεις όρους με εξαίρεση εκείνες για τις οποίες προκύπτει το αντίθετο, με συνέπεια, ελλείψει αντίθετης ρητής διάταξης, τυχόν παραβίαση διατάξεων που αφορούν τον τρόπο υποβολής των προσφορών των διαγωνιζομένων συνεπάγεται το απαράδεκτο αυτών (Ελ. Συν. VI Τμήμα, Αποφ. 24995, 1949/2009. Πρ. 115, 10/2008, 222/2005, Ζ΄ Κλιμάκιο, Πρ. 116/2012, 1177/2009), πολλώ δε μάλλον όταν υφίσταται ρητή πρόβλεψη ότι συγκεκριμένος όρος τίθεται επί ποινή αποκλεισμού.

25. Επειδή, οι όροι των τεχνικών προδιαγραφών είναι απαράβατοι και η απόκλιση των προσφορών από αυτές συνεπάγεται τον αποκλεισμό τους, εκτός εάν ορισμένες προδιαγραφές είναι σύμφωνα με τη διακήρυξη προαιρετικές (ΣΤΕ ΕΑ 192/2012, 291/2011, ΕΣ Τμ. Μείζ.-Επταμ. 2446/2012, Γνωμ. ΝΣΚ 521/2011). Περαιτέρω, ουσιώδης θεωρείται όχι μόνον η απόκλιση υποβληθείσας προσφοράς από όρους της προκηρύξεως που χαρακτηρίζονται ρητώς από αυτήν ως απαράβατοι, αλλά και η έλλειψη ιδιότητας του προσφερομένου, προς προμήθεια, είδους, η οποία του στερεί την καταλληλότητα που απαιτείται για χρήση σύμφωνη με τον προορισμό του, καταλληλότητα, και αποτελεί εξυπακουόμενη, ουσιώδη απαίτηση της εκάστοτε προκηρύξεως (πρβλ. ΣΤΕ 395/2004, 557/2005, 720,725/2006, 1052/2008).

26. Επειδή, σε κάθε περίπτωση, η αναθέτουσα αρχή κατ' αρχήν, κατά δέσμια αρμοδιότητα, κρίνει τις προσφορές επί ίσοις όροις και με προσήλωση στην λεκτική αποτύπωση των όρων της κανονιστικής πράξης στα πλαίσια της αρχής της τυπικότητας, απορρίπτοντας, ομοίως, κατά δέσμια αρμοδιότητα προσφορά που παραβιάζει απαράβατους όρους της διακήρυξης.

27. Επειδή, αναφορικά με την προσφορά της συνδιαγωνιζόμενης και δη παρεμβαίνουσας εταιρίας «***» για τα είδη μάσκες προστασίας FFP2 και FFP3

Αριθμός Απόφασης : 181,182 / 2021

και δη τους ισχυρισμούς ότι η τελευταία δεν προσκόμισε τα ζητούμενα κατά την διακήρυξη ISO 9001:2015 και 13485:2016 του κατασκευαστή αυτών, διατυπώνονται τα εξής : Κατά τα οριζόμενα στην οικεία πρόσκληση, οι διαγωνιζόμενοι απαιτείται να υποβάλλουν μαζί με την προσφορά τους τα δικαιολογητικά που προβλέπονται στις σελίδες 9-11 της πρόσκλησης προς απόδειξη μη συνδρομής στο πρόσωπό τους των λόγων αποκλεισμού, επίσης δε απαιτείται να προσκομίζουν τα δικαιολογητικά του Παραρτήματος Ι που αφορούν στην απόδειξη των τεχνικών προδιαγραφών των ζητούμενων ειδών. Σύμφωνα με όσα ειδικά ορίζονται στο Παράρτημα Ι, για το είδος « *** » απαιτείται : «Να κατατίθενται επί ποινή απόρριψης της προσφοράς, τα πιστοποιητικά συμμόρφωσης με τα πρότυπα EN 149:2001+A1:2009 και EN 14683:2005» και για το είδος « *** » απαιτείται να κατατίθενται επί ποινή απόρριψης της προσφοράς, τα πιστοποιητικά συμμόρφωσης με τα πρότυπα EN 149:2001+A1:2009 και EN 14683:2005». Εκ των ανωτέρω προκύπτει ότι τα ζητούμενα κατά την οικεία πρόσκληση πιστοποιητικά συμμόρφωσης με τα πρότυπα διασφάλισης ποιότητας, και συγκεκριμένα το πιστοποιητικό συμμόρφωσης κατά ISO 9001/2015 (εισαγωγή, εμπορία και διακίνηση ιατροτεχνολογικών προϊόντων) ή ισοδύναμο (εφόσον ο οικονομικός φορέας είναι σε θέση να αποδείξει ότι αυτό που προσφέρει είναι ισοδύναμο) τόσο του κατασκευαστικού οίκου όσο και του προμηθευτή, το πιστοποιητικό συμμόρφωσης κατά ISO 13485/2016 (παραγωγή ιατροτεχνολογικών προϊόντων) ή ισοδύναμο (εφόσον ο οικονομικός φορέας είναι σε θέση να αποδείξει ότι αυτό που προσφέρει είναι ισοδύναμο) καθώς και πλήρη τεκμηριωμένα πιστοποιητικά σήμανσης ώστε να ικανοποιούνται οι αντίστοιχες απαιτήσεις των σχετικών οδηγιών της Ε.Ε. (Οδηγία 93/42/ΕΟΚ του Συμβουλίου «Περί των ιατροτεχνολογικών προϊόντων» (ΕΕ L 169/12-7-1993) δεν απαιτείται επί ποινή αποκλεισμού να υποβάλλονται από τους διαγωνιζόμενους κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς τους, σε κάθε δε περίπτωση δεν περιλαμβάνονται στα πιστοποιητικά του Παραρτήματος Ι που πρέπει να συνοδεύουν την τεχνική προσφορά. Λαμβάνοντας δε υπόψιν ότι οι

Αριθμός Απόφασης : 181,182 / 2021

πιστοποιήσεις προτύπων διασφάλισης ποιότητας αφορούν στην απόδειξη μιας απαίτησης ποιοτικής επιλογής, εκ των οριζομένων στην οικεία νομοθεσία προκύπτει ότι, η απόδειξη αυτών λαμβάνει χώρα κατά το στάδιο της κατακύρωσης, όπου οι συγκεκριμένες πιστοποιήσεις υποβάλλονται ως δικαιολογητικά κατακύρωσης. Εκ των ανωτέρω συνδυαστικά αναφερόμενων δεν προκύπτει κατ'αρχήν απαίτηση προσκόμισης των ως άνω πιστοποιήσεων διασφάλισης ποιότητας εντός του φακέλου προσφοράς, ώστε η μη υποβολή αυτών να δύναται να θεμελιώσει νόμιμο λόγο απόρριψης της προσφοράς. Σε κάθε περίπτωση, ως ορθώς ισχυρίζεται η παρεμβαίνουσα, το ISO 9001:2015 συνιστά γενικό πρότυπο διασφάλισης ποιότητας για προϊόντα και υπηρεσίες οι απαιτήσεις του οποίου υπερκαλύπτονται από το ειδικότερο πρότυπο ISO 13485:2016 για τα ιατροτεχνολογικά προϊόντα και επίσης από το ειδικότερο πρότυπο EN 149:2001 πρότυπο το οποίο αφορά στα μέσα ατομικής προστασίας, όπου εντάσσονται τα δύο υπό προμήθεια είδη (μάσκες FFP2, FFP3). Τούτο άλλωστε δηλώνει η παρεμβαίνουσα «***» στην από 08.09.2020 Υπεύθυνη Δήλωση που υποβάλλει με την προσφορά της, όπου αναφέρονται ρητώς τα εξής : «..... Σύμφωνα με το σκοπό του προτύπου EN 14683:2005, το εν λόγω πρότυπο αναφέρεται στις χειρουργικές μάσκες προσώπου και τις κατατάσσει σε 4 κατηγορίες 1) Type I, 2) Type IR, 3) Type II, 4) Type IIR, δεν αναφέρεται σε μάσκες αναπνευστικής προστασίας. Το πρότυπο με το οποίο κατατάσσονται οι μάσκες αναπνευστικής προστασίας στις ζητούμενες κατηγορίες (στην εν λόγω περίπτωση FFP2) είναι το EN 149:2001+A1:2009. Συνεπώς, με βάση τα παραπάνω θεωρούμε πως για να κατατάσσεται μια αναπνευστική μάσκα προστασίας στην κατηγορία FFP2 θα πρέπει να ακολουθεί το πρότυπο EN 149:2001+A1:2009 και δεν δύναται να ακολουθεί το πρότυπο EN 14683:2005». Ως εκ τούτου, προσκομίζοντας η εταιρία «***» την πιστοποίηση κατά το πρότυπο EN 149:2001 για τα είδη «***» απέδειξε ότι πληροί κατά τρόπο ισοδύναμο τις ζητούμενες πιστοποιήσεις, απορριπτόμενου ως αβάσιμου του οικείου λόγου προσφυγής και γενομένου δεκτού ως βάσιμου του περι του αντιθέτου ισχυρισμού της παρεμβαίνουσας.

28. Επειδή, αναφορικά με τον ισχυρισμό ότι η προσφορά της «***» πρέπει να απορριφθεί διότι δεν προσφέρει τα ζητούμενα είδη σε ατομική συσκευασία, διατυπώνονται τα εξής : Εν προκειμένω, η προσφεύγουσα αορίστως και ασαφώς προβάλλει τον ισχυρισμό της ότι τα συγκεκριμένα είδη δεν προσφέρονται από την εταιρία «***» σε ατομική συσκευασία. Στο μέτρο δε που η πλήρωση της επίμαχης απαίτησης διαπιστώθηκε από την αρμόδια Επιτροπή κατά τον έλεγχο των δειγμάτων, ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι τα συγκεκριμένα είδη δεν προσφέρονται σε ατομική συσκευασία ανάγεται στην ανέλεγκτη τεχνική κρίση της αναθέτουσας αρχής, και ως εκ τούτου, πέρα του αόριστου χαρακτήρα του, προβάλλεται και απαραδέκτως (ΑΕΠΠ 625/20, 917/19, ΕΑ ΣΤΕ 616/2012, 77/2011).

29. Επειδή, αναφορικά με την προσφορά της συνδιαγωνιζόμενης και δη παρεμβαίνουσας εταιρίας « *** » για τα είδη «μάσκες προστασίας FFP2 και FFP3» και δη τους ισχυρισμούς ότι η τελευταία δεν προσκόμισε τα ζητούμενα κατά την διακήρυξη ISO 9001:2015 και 13485:2016 του κατασκευαστή αυτών, γίνονται δεκτά όσα αναλυτικώς εκτίθενται στη σκέψη 27 της παρούσας. Άλλωστε, στα έγγραφα που κατέθεσε με την προσφορά της η παρεμβαίνουσα « *** » και συγκεκριμένα στο πιστοποιητικό CE 0370-4033-PPE/B του εργοστασίου κατασκευής *** και την αναφορά ελέγχου προϊόντος (Test Report) NoS20060801305E-R2 για τις μάσκες προστασίας FFP2 και στο πιστοποιητικό CE 0370-4070-PPE/B του εργοστασίου κατασκευής *** και την αναφορά ελέγχου προϊόντος (Test Report) NoS2006300004904E για τις *** αναγράφεται ρητώς η συμμόρφωση με το πρότυπο EN 149:2001+A1:2009, ήτοι αποδεικνύεται κατά τρόπο ισοδύναμο η πλήρωση των ζητούμενων. Αναφορικά δε με την απόδειξη της πιστοποίησης των προσφερόμενων ειδών κατά το πρότυπο CE, η συμμόρφωση προς τούτο επίσης αποδεικνύεται κατά τρόπο ισοδύναμο από πιστοποιητικό CE 0370-4033-PPE/B του εργοστασίου κατασκευής *** και την αναφορά ελέγχου προϊόντος (Test Report) NoS20060801305E-R2 για τις *** και στο πιστοποιητικό CE 0370-4070-PPE/B

Αριθμός Απόφασης : 181,182 / 2021

του εργοστασίου κατασκευής *** και την αναφορά ελέγχου προϊόντος (Test Report) NoS2006300004904E για τις *** σε συνδυασμό με την από 28.07.2020 Δήλωση Συμμόρφωσης ΕΕ του κατασκευαστή των προσφερόμενων ειδών, απορριπτόμενων ως αβάσιμων των ισχυρισμών της προσφεύγουσας και γενομένων δεκτών ως βάσιμων των περί του αντιθέτου ισχυρισμών της παρεμβαίνουσας. Τέλος, ως προς τον ισχυρισμό της προσφεύγουσας ότι τα συγκεκριμένα είδη δεν προσφέρονται σε ατομική συσκευασία, γίνονται δεκτά αντιστοίχως όσα εκτίθενται στη σκέψη 28 της παρούσας περί του αορίστου, σε κάθε δε περίπτωση απαραδέκτου του οικείου ισχυρισμού.

30. Επειδή, αναφορικά με την απόρριψη της προσφοράς της ίδιας της προσφεύγουσας για το είδος « *** » με την αιτιολογία ότι δεν φέρει μανσέτα από λάστιχο, γίνονται δεκτά τα κάτωθι : Στο Παράρτημα Ι της διακήρυξης για το είδος « *** » απαιτείται μεταξύ άλλων : «6. Να έχει μακριά μανίκια τα οποία στο τελείωμά τους να φέρουν μανσέτα από λάστιχο. 7. Να υπάρχει λάστιχο συγκράτησης και στα κάτω άκρα». Κατά την έννοια της επίμαχης προδιαγραφής, ο όρος λάστιχο παραπέμπει στο είδος πλέξης του υφάσματος της μανσέτας, δηλαδή το κομμάτι μετά το τελείωμα του μανικιού που σφίγγει τον καρπό. Τούτο επιβεβαιώνεται και από την ανάγνωση της επίμαχης υπ' αριθ. 6 προδιαγραφής σε συνδυασμό με την επόμενη υπ' αριθ. 7 προδιαγραφή όπου απαιτείται το ίδιο λάστιχο συγκράτησης και στα κάτω άκρα, δηλαδή, ακόμα και από την ανάγνωση συνδυαστικά των δύο προδιαγραφών γίνεται αντιληπτό ότι η μανσέτα από λάστιχο αναφέρεται στο είδος πλέξης της μανσέτας από λάστιχο, ήτοι ελαστική μανσέτα, ώστε να παραμένει σταθερό το μανίκι και να συγκρατούνται τα άκρα εντός του υφάσματος. Δοθέντος δε ότι, όπως ρητώς αναγράφεται στο από 09.11.2020 Πρακτικό της αρμόδιας Επιτροπής, από την πρακτική δοκιμασία των δειγμάτων διαπιστώθηκε ότι το δείγμα που προσκόμισε η δεύτερη προσφεύγουσα για το συγκεκριμένο είδος δεν φέρει την ζητούμενη μανσέρα, ορθώς απέρριψε την προσφορά για το είδος αυτό, τούτο δε ανάγεται στην ανέλεγκτη τεχνική κρίση της αρμόδιας Επιτροπής κατά την

Αριθμός Απόφασης : 181,182 / 2021

εξέταση του οικείου δείγματος, προσβάλλεται δε απαραδέκτως από την προσφεύγουσα (ΑΕΠΠ 625/20, 917/19, ΕΑ ΣτΕ 616/2012, 77/2011).

31. Επειδή, αναφορικά με την προσφορά της παρεμβαίνουσας « *** » για το είδος « *** » και δη σε σχέση με τις αιτιάσεις ότι δεν φέρει τις ζητούμενες πιστοποιήσεις ISO και δεν αποδεικνύει την συμμόρφωση του προσφερόμενου είδους κατά το πρότυπο CE, ισχύουν αντιστοίχως όσα γίνονται δεκτά στη σκέψη 24 της παρούσας. Συγκεκριμένα, λαμβανομένου υπόψιν του ειδικότερου χαρακτήρα των προτύπων EN 14126/2004 (Performance requirements and test methods for protective clothing against infective agents), EN 14605:2005 +A1 2009 (protective clothing against liquid chemicals - performance requirements for clothing with liquid-tight (type 3) or spray-tight (type 4) connections, including items providing protection to parts of the body only (types PB [3] and PB [4]) και EN 14325: 2001, τα οποία απαιτείται ρητώς στο Παράρτημα Ι της διακήρυξης να φέρει το προσφερόμενο είδος, έναντι του γενικού προτύπου ISO 9001:2015 και του προτύπου ISO 13485:2016 για τα ιατροτεχνολογικά προϊόντα, η εταιρία « *** » ορθώς απέδειξε με την προσφορά της την πλήρωση των ειδικότερων αυτών προτύπων, προσκομίζοντας το πιστοποιητικό 2163-MMA-1327-B της κατασκευάστριας εταιρίας ***, και για την συμμόρφωση με το πρότυπο CE, προσκομίζοντας την δήλωση συμμόρφωσης CE της κατασκευάστριας εταιρίας κατασκευής ***. Τέλος, σε σχέση με τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας ότι η προσφερόμενη από την εταιρία « *** » φόρμα δεν έχει μανσέτα με λάστιχο, μη υγροαπωθητική και αδιάβροχη, οι εν λόγω προδιαγραφές δηλώνεται ότι πληρούνται στο φύλλο συμμόρφωσης που υπέβαλε με την προσφορά της η παρεμβαίνουσα. Σε κάθε δε περίπτωση, εφόσον κατά την πρακτική δοκιμασία των δειγμάτων η αρμόδια Επιτροπή διαπίστωσε ότι για το συγκεκριμένο είδος πληρούνται οι ζητούμενες προδιαγραφές, ως τούτο προκύπτει από το από 09.11.2020 Πρακτικό, απαραδέκτως οι οικείοι ισχυρισμοί προβάλλονται από την προσφεύγουσα καθότι εμπίπτουν στην ανέλεγκτη κρίση της αναθέτουσας αρχής, ως τούτο ορθώς επικαλείται η παρεμβαίνουσα. Ενόψει των ανωτέρω

Αριθμός Απόφασης : 181,182 / 2021

απορρίπτονται όλοι οι προβαλλόμενοι σε βάρος της προσφοράς της παρεμβαίνουσας «*** » ισχυρισμοί ενώ γίνονται δεκτοί οι οικείοι ισχυρισμοί της παρεμβαίνουσας.

32. Επειδή, ενόψει των κριθέντων ως άνω, η με ΓΑΚ 1771 Προσφυγή πρέπει να απορριφθεί ως απαράδεκτη και να γίνουν δεκτές οι ασκηθείσες επί αυτής Παρεμβάσεις και η με ΓΑΚ 1786 Προσφυγή πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμη και να γίνουν δεκτές οι ασκηθείσες επί αυτής Παρεμβάσεις.

33. Επειδή, σε συνέχεια της προηγούμενης σκέψης, το παράβολο που κατέθεσε η πρώτη προσφεύγουσα, ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό *** , ποσού 600,00 ευρώ πρέπει να καταπέσει και το παράβολο που κατέθεσε η δεύτερη προσφεύγουσα, ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό 360023346951 0129 0056, ποσού 15.000 ευρώ πρέπει να καταπέσει.

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την με ΓΑΚ 1771 Προδικαστική Προσφυγή.

Δέχεται την Παρέμβαση της « *** » επί της με ΓΑΚ 1771 Προσφυγής.

Απορρίπτει την με ΓΑΚ 1786 Προδικαστική Προσφυγή.

Δέχεται την Παρέμβαση της « *** » επί της με ΓΑΚ 1786 Προσφυγής.

Δέχεται την Παρέμβαση της «***»,» επί της με ΓΑΚ 1786 Προσφυγής.

Δέχεται την Παρέμβαση της « *** » επί της με ΓΑΚ 1786 Προσφυγής.

Ορίζει την κατάπτωση του προσκομισθέντος από την πρώτη προσφεύγουσα παραβόλου ποσού 600,00 ευρώ.

Ορίζει την κατάπτωση του προσκομισθέντος από την δεύτερη προσφεύγουσα παραβόλου ποσού 15.000,00 ευρώ.

Αριθμός Απόφασης : 181,182 / 2021

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 8 Ιανουαρίου 2021 και εκδόθηκε στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη στις 28 Ιανουαρίου 2021.

Ο Πρόεδρος

Νικόλαος Σ. Σαββίδης

Η Γραμματέας

Αλεξάνδρα Κ. Παπαχρήστου