

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

5ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 18 Δεκεμβρίου 2020 με την εξής σύνθεση: Μιχαήλ Οικονόμου Πρόεδρος,-Εισηγητής Άννα Χριστοδουλάκου και Ευαγγελία Μιχολίτση, Μέλη.

Για να εξετάσει την προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Α.Ε.Π.Π 1631/12.11.2020 της Εταιρείας με την επωνυμία «*****, όπως νόμιμα εκπροσωπείται και,

την προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Α.Ε.Π.Π 1643/13.11.2020 της Εταιρείας με την επωνυμία «*****, όπως νόμιμα εκπροσωπείται

Κατά της *****, νομίμως εκπροσωπούμενης (εφεξής αναθέτουσα αρχή) και

Της παρεμβαίνουσας επί της πρώτης προσφυγής με την επωνυμία «*****», όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Με την πρώτη Προδικαστική Προσφυγή, η προσφεύγουσα επιδιώκει την ακύρωση της προσβαλλόμενης ***** και αποφασίζεται η οριστική κατακύρωση της σχετικής διαδικασίας επείγουσας προμήθειας–καθ’ ο μέρος απορρίπτεται η προσφορά της για τα είδη για τα οποία υπέβαλε προσφορά και να της επιστραφεί το καταβληθέν παράβολο.

Με την δεύτερη προδικαστική προσφυγή επιδιώκεται να ακυρωθεί η με αριθ. πρωτ. ***** Πρακτικού της Επιτροπής Διενέργειας του Διαγωνισμού, κατά το μέρος που απέρριψε τις κατατεθείσες προσφορές της για τα είδη για τα οποία υπέβαλε προσφορά και να της επιστραφεί το καταβληθέν παράβολο.

Με την παρέμβαση επί της πρώτης προσφυγής επιδιώκεται η απόρριψη της.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε τον Εισηγητή Μιχαήλ Οικονόμου.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1.Επειδή, η Αναθέτουσα Αρχή με την υπ' αρ. πρωτ. *****, ως Κεντρική Αρχή Αγορών (Κ.Α.Α.) δυνάμει του άρθρου 41 ν. 4412/2016 και σύμφωνα με τις διατάξεις της από 25-02-2020 Πράξης Νομοθετικού Περιεχομένου, όπως κυρώθηκε δια του ν. 4682/2020 και τροποποιήθηκε με το ν. 4693/2020, προκήρυξε διαδικασία εκτός της διαδικτυακής πύλης του ΕΣΗΔΗΣ και άνευ προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης κατ' άρθρο 32 παρ. 2γ του ν. 4412/2016, και απηύθυνε Πρόσκληση εκδήλωσης ενδιαφέροντος για την επείγουσα προμήθεια «*****» για τη δημιουργία στρατηγικού αποθέματος ***** διάρκειας της σύμβασης από την υπογραφή της και έως εξήντα (60) ημερολογιακές ημέρες, με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά αποκλειστικά βάσει τιμής, ανά είδος, και κατακύρωση ανά είδος προμήθειας και σε όσους μειοδότες απαιτηθεί προκειμένου να συμπληρωθεί η συνολική ζητούμενη ποσότητα, με δικαίωμα μονομερούς επαύξησης της συμβατικής ποσότητας έως ανώτατο ποσοστό 30% ή μείωση αυτής μέχρι του ποσοστού 50%, ενώ επαύξηση πέραν του ποσοστού 30% και μείωση πέραν του ποσοστού 50% είναι επιτρεπτή μόνο κατόπιν συμφωνίας *****.

Ως καταληκτική ημερομηνία για την υποβολή των προσφορών στο Πρωτόκολλο της Υπηρεσίας της ***** σε έντυπη μορφή ορίστηκε η 2-10-2020, ημέρα Παρασκευή, ενώ ως χρόνος διενέργειας του διαγωνισμού ορίστηκε δια της πρόσκλησης η 5-10-2020, ημέρα Δευτέρα. Την 5η-10-2020 συνήλθε σε συνεδρίαση η ορισθείσα αρμόδια Επιτροπή διενέργειας της διαδικασίας προμήθειας, οπότε διέκοψε, συνεχίζοντας τις συνεδριάσεις της κατά τις 6,7&16-10-2020, οπότε και κατέληξε σε εισήγηση ως προς το διαγωνισμό, συντάσσοντας το υπ' αρ. πρωτ. *****.

Πρακτικό. Σύμφωνα με το εν λόγω Πρακτικό, η Επιτροπή διενέργειας της διαδικασίας προμήθειας, αφού προέβη στην αποσφράγιση των υποβληθεισών προσφορών, διαπίστωσε τη συμμετοχή είκοσι ενός (21) συνολικά οικονομικών φορέων. Άμα τη αποσφράγισι των προσφορών, η Επιτροπή προέβη στον έλεγχο και αξιολόγηση των δικαιολογητικών συμμετοχής, υπευθύνων δηλώσεων και εγγυητικών επιστολών συμμετοχής, ως προς τα οποία ουδεμία απόκλιση

διαπίστωσε για κανένα εκ των συμμετεχόντων οικονομικών φορέων. Η Επιτροπή διενέργειας της προμήθειας, με την ολοκλήρωση της αξιολόγησης των δικαιολογητικών συμμετοχής, ακολούθως προέβη στην κατάστρωση πίνακα στον οποίο αποτυπώνονται η προσφερόμενη ποσότητα ανά είδος από καθ' ένα συμμετέχοντα οικονομικό φορέα, καθώς και η τιμή μονάδας ανά είδος άνευ και συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ 24%. Παράλληλα, προέβη στον έλεγχο και αξιολόγηση των τεχνικών προσφορών των είκοσι ενός (21) οικονομικών φορέων, τα δικαιολογητικά συμμετοχής των οποίων κρίθηκαν στο σύνολό τους αποδεκτά, καθώς και στον έλεγχο και αξιολόγηση των υποβληθέντων από τους συμμετέχοντες δειγμάτων των προϊόντων-ειδών και των τεχνικών προδιαγραφών αυτών – ενώ σύμφωνα με το Πρακτικό, η Επιτροπή έλαβε υπόψιν της υπομνήματα, τα οποία υπεβλήθησαν εξ ορισμένων εκ των συμμετεχόντων. Σύμφωνα με την Εισήγηση της αρμόδιας Επιτροπής, ως προς τα είδη με α/α 1 και 2 που αφορούν στην Προστατευτική ολόσωμη φόρμα τύπου **** EXTRA LARGE και τύπου **** 2EXTRA LARGE αντίστοιχα, η προσφορά της πρώτης προσφεύγουσας κρίθηκε απορριπτέα επί του ακόλουθου αιτιολογικού: «Η προσφορά της εταιρείας ***** απορρίπτεται, επειδή προσκόμισε δύο δείγματα Large, ενώ ζητούνται Extra Large και 2Extra Large και η συσκευασία τους αναγράφει XL.». Ως προς τα δε εν λόγω δύο είδη αυτά, για το λόγο ότι εντοπίστηκαν από την Επιτροπή σοβαρές αποκλίσεις από τις τεχνικές προδιαγραφές ως προς τις προσφορές όλων των λοιπών προσφερόντων για τα είδη αυτά οικονομικών φορέων, η προμήθεια δεν κατακυρώθηκε τελικά, αλλά απέβη άγονη. Δεδομένου ότι λόγω του κατεπείγοντος της διαδικασίας προμήθειας, σύμφωνα με το άρθρο 4 (σελ. 8) της οικείας Πρόσκλησης, κατά το οποίο η αποσφράγιση των προσφορών θα πραγματοποιηθεί ενιαία, χωρίς διάκριση σταδίων/φάσεων (Αξιολόγηση Δικαιολογητικών, Αξιολόγηση Τεχνικής Προσφοράς και Οικονομικής Προσφοράς), δια της έκδοσης μιας ενιαίας απόφασης ορισμού οριστικού αναδόχου και κατόπιν την αποστολή του φακέλου του διαγωνισμού στο Ελεγκτικό Συνέδριο προς έλεγχο νομιμότητας, εκδόθηκε η *****, με την οποία εγκρίνεται το υπ' αρ. πρωτ. ***** Πρακτικό της Επιτροπής διενέργειας

Προμήθειας της ***** και αποφασίζεται η οριστική κατακύρωση της σχετικής διαδικασίας επείγουσας προμήθειας – πλην των ειδών με α/α 1 και 2, ως προς τα οποία δεν επήλθε κατακύρωση λόγω απόρριψης του συνόλου των προσφορών – στους εξής αναδόχους- οικονομικούς φορείς: την εταιρία «*****» με τίμημα σύμβασης 4.603.431,60€ (για τα είδη με α/α 3,4,5,13,14,15), την εταιρία «*****» με τίμημα σύμβασης 1.424.287,84€ (για τα είδη με α/α 8,13,14,15,16), την εταιρία «*****» με τίμημα σύμβασης 183.168,00€ (για τα είδη με α/α 13,14,15), την εταιρία «*****» με τίμημα σύμβασης 83.272,50€ (για το είδος με α/α 17), την εταιρία «*****» με τίμημα σύμβασης 35.267,00€ (για το είδος με α/α 12), την «*****» με τίμημα σύμβασης 20.832,00€ (για το είδος με α/α 9) και την εταιρία «*****» με τίμημα σύμβασης 19.504,00€ (για το είδος με α/α 16). Η εν λόγω απόφαση, λόγω διενέργειας της παρούσας διαδικασίας προμήθειας εγγράφως, ήτοι εκτός διαδικτυακής πύλης του ΕΣΗΔΗΣ, κοινοποιήθηκε στις προσφεύγουσες διαμέσου ηλεκτρονικής αλληλογραφίας εκ του Τμήματος Προμηθειών της αναθέτουσας αρχής της *****.

2.Επειδή, αμφότερες οι προσφυγές έχουν ασκηθεί με χρήση του τυποποιημένου εντύπου που παρατίθεται στο Παράρτημα Ι, σύμφωνα με την παρ. 2 του άρθρου 8 του ΠΔ 39/2017 και της παρ. 2 του άρθρου 362 του Ν. 4412/2016.

3.Επειδή, για την άσκηση της πρώτης προσφυγής έχει καταβληθεί το νόμιμο παράβολο, σύμφωνα με το άρθρο 5 του ΠΔ 39/2017 και το άρθρο 363 του Ν. 4412/2016 (κωδικός e-παραβόλου *****), όπως εξοφλήθηκε, ποσού (600,00 €) και έχει δεσμευτεί, δυνάμει του αντίστοιχου αποδεικτικού αυτόματης δέσμευσης του παραβόλου της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων (Γ.Γ.Π.Σ.). Δοθέντος του ούτε από την Πρόσκληση Εκδήλωσης Ενδιαφέροντος, ούτε από τα εκεί μνημονευόμενα έγγραφα, δεν προκύπτει το προυπολογιζόμενο ποσόν της προμήθειας σχετικά με το οποίο ασκείται η προσφυγή, συνεπώς νόμιμα και παραδεκτά έχει καταβληθεί το ελάχιστο ποσόν παραβόλου, ως προβλέπεται στο άρθρ. 363 παρ. 1 και 2 του ν. 4412/2016 και στο άρθρ. 5 παρ. 1 και 2 του ΠΔ 39/2017, όπου ορίζεται ότι «1. ...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. 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.» (ΑΕΠΠ 1143-1144/2020).

4.Επειδή, για την άσκηση της δεύτερης προσφυγής έχει καταβληθεί το νόμιμο παράβολο, σύμφωνα με το άρθρο 5 του ΠΔ 39/2017 και το άρθρο 363 του Ν. 4412/2016 (κωδικός e-παραβόλου *****), όπως εξοφλήθηκε, ποσού (600,00 €) και έχει δεσμευτεί, δυνάμει του αντίστοιχου αποδεικτικού αυτόματης δέσμευσης του παραβόλου της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων (Γ.Γ.Π.Σ.).

5.Επειδή, η πρώτηπροσφεύγουσα με έννομο συμφέρον ασκεί την υπό κρίση Προδικαστική της Προσφυγή, καθόσον αποκλείστηκε από τα επίμαχα τμήματα της υπό ανάθεση σύμβασης επί τω τέλει ανάληψης της οικείας σύμβασης.

6.Επειδή, ο επίδικος Διαγωνισμός, εμπίπτει ενόψει του αντικειμένου του και της προϋπολογισθείσας δαπάνης στο πεδίο εφαρμογής του Ν. 4412/2016.

7.Επειδή, η Α.Ε.Π.Π. είναι καθ' ύλην αρμόδια βάσει συνολικού ποσού της Διακήρυξης του Διαγωνισμού, σύμφωνα με το άρθρο 1 περ. α) του ΠΔ 39/2017 και του άρθρου 345 παρ. 1 του Ν. 4412/2016. Επισημαίνεται ότι η συνολική αξία της υπό ανάθεση σύμβασης παρότι δεν αναφέρεται στα έγγραφα της σύμβασης, όμως ανέρχεται σαφώς άνω των 60.000 ευρώ χωρίς ΦΠΑ, ως απαιτείται στο άρθ. 345 παρ. 1 του ν. 4412/2016, και στο άρθ. 1 παρ. α) του ΠΔ 39/2017, και συνεπώς συντρέχει αρμοδιότητα της ΑΕΠΠ. Και τούτο καθόσον όλες οι υποβληθείσες προσφορές ακόμη και μόνον για το επίμαχο είδος ανέρχονται σε ποσά άνω των 60.000 ευρώ χωρίς ΦΠΑ, και συνεπώς η συνολική αξία της προς ανάθεση σύμβασης υπερβαίνει το εκ του νόμου ελάχιστο προβλεπόμενο ποσόν για την ίδρυση της αρμοδιότητας της ΑΕΠΠ προς εξέταση της προσφυγής (βλ. αναλογικά για την δικαστική αρμοδιότητα, και

ad hoc για την λήψη υπ' όψιν του ποσού των οικονομικών προσφορών για την εκτίμηση της αρμοδιότητας σε ΔΕΦΑΘ. 72/2020).

8.Επειδή, η Α.Ε.Π.Π. είναι και κατά χρόνο αρμόδια, όπως προκύπτει από τον συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων 5 περ. β), 38 παρ. 7, 61 παρ. 1, 66 παρ. 1, 120, 379 παρ. 7 του Ν. 4412/2016.

9.Επειδή, η πρώτη Προσφυγή έχει κατατεθεί εμπρόθεσμα διότι η προσβαλλόμενη της κοινοποιήθηκε στις 03/11/2020 και η προσφυγή ασκήθηκε στις 12/11/2020. Η αναθέτουσα αρχή την κοινοποίησε στις 17/11/2020 με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου σε όποιον έχει δικαίωμα παρέμβασης.

10.Επειδή, η δεύτερη Προσφυγή έχει κατατεθεί εμπρόθεσμα, διότι η προσβαλλόμενη της κοινοποιήθηκε στις 03/11/2020 και η προσφυγή ασκήθηκε στις 13/11/2020. Η αναθέτουσα αρχή την κοινοποίησε στις 17/11/2020 με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου σε όποιον έχει δικαίωμα παρέμβασης. Πλην όμως, ουδεμία παρέμβαση κατατέθη.

11.Επειδή, στις 20/11/2020 η αναθέτουσα αρχή απέστειλε τις απόψεις της προς την ΑΕΠΠ, με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου διά των οποίων αιτείται την απόρριψη της πρώτης υπό εξέταση προσφυγής κοινοποιώντας την ίδιαμερα στην πρώτη προσφεύγουσα. Επ' αυτών κατετέθη το από 11/12/2020 υπόμνημα της πρώτης προσφεύγουσας. Στις 24/11/2020 η αναθέτουσα αρχή απέστειλε τις απόψεις της διά του ως άνω τρόπου προς την ΑΕΠΠ, διά των οποίων αιτείται την απόρριψη της δεύτερης υπό εξέταση προσφυγής κοινοποιώντας την ίδια ημέρα στην δεύτερη προσφεύγουσα.

12. Επειδή, στο Μέρος II («Τεχνική ικανότητα») του Παραρτήματος XII («Αποδεικτικά μέσα για τα κριτήρια επιλογής») του Προσαρτήματος Α' του Ν. 4412/2016, ορίζεται ότι *«Αποδεικτικά στοιχεία των τεχνικών ικανοτήτων του οικονομικού φορέα, που αναφέρονται στο άρθρο 75: α) οι ακόλουθοι κατάλογοι: i) κατάλογος των εργασιών που εκτελέσθηκαν την τελευταία πενταετία, κατά μέγιστο όριο, συνοδευόμενος από πιστοποιητικά ορθής εκτέλεσης και ολοκλήρωσης των σημαντικότερων εργασιών: Όπου κριθεί απαραίτητο για τη διασφάλιση ικανοποιητικού επιπέδου ανταγωνισμού, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να ορίζουν ότι θα λαμβάνονται υπόψη στοιχεία σχετικών εργασιών*

που εκτελέσθηκαν πριν από την τελευταία πενταετία, ii) κατάλογος των κυριότερων παραδόσεων ή των κυριότερων υπηρεσιών που πραγματοποιήθηκαν την τελευταία τριετία, κατά μέγιστο όριο, με αναφορά του αντίστοιχου ποσού, της ημερομηνίας και του δημόσιου ή ιδιωτικού παραλήπτη. Όπου κριθεί απαραίτητο για τη διασφάλιση ικανοποιητικού επιπέδου ανταγωνισμού, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να ορίζουν ότι θα λαμβάνονται υπόψη στοιχεία σχετικών αγαθών ή υπηρεσιών που παραδόθηκαν ή εκτελέσθηκαν πριν από την τελευταία τριετία· β) αναφορά του τεχνικού προσωπικού ή των τεχνικών υπηρεσιών, είτε ανήκουν απευθείας στην επιχείρηση του οικονομικού φορέα είτε όχι, ιδίως των υπευθύνων για τον έλεγχο της ποιότητας και, όταν πρόκειται για δημόσιες συμβάσεις έργων, εκείνων που θα έχει στη διάθεσή του ο εργολήπτης για την εκτέλεση του έργου· για την εκτέλεση του έργου· γ) περιγραφή του τεχνικού εξοπλισμού και των μέτρων που λαμβάνει ο οικονομικός φορέας για την εξασφάλιση της ποιότητας και των μέσων μελέτης και έρευνας της επιχείρησής του· δ) αναφορά του τρόπου διαχείρισης της αλυσίδας εφοδιασμού και των συστημάτων ανίχνευσης που θα είναι σε θέση να εφαρμόζει ο οικονομικός φορέας κατά την εκτέλεση της σύμβασης· ε) εάν τα προϊόντα ή οι υπηρεσίες που παρέχονται είναι σύνθετα ή, κατ' εξαίρεση, πρέπει να ανταποκρίνονται σε κάποιον ιδιαίτερο σκοπό, έλεγχος διενεργούμενος από την αναθέτουσα αρχή ή, εξ ονόματος της, από αρμόδιο επίσημο οργανισμό της χώρας όπου είναι εγκατεστημένος ο προμηθευτής ή ο πάροχος υπηρεσιών, με την επιφύλαξη της συναίνεσης του οργανισμού αυτού· [...]στ) αναφορά τίτλων σπουδών και επαγγελματικών προσόντων του παρόχου υπηρεσιών ή του εργολήπτη ή των διευθυντικών στελεχών της επιχείρησης, υπό την προϋπόθεση ότι δεν αξιολογούνται ως κριτήριο ανάθεσης· ζ) αναφορά των μέτρων περιβαλλοντικής διαχείρισης που μπορεί να εφαρμόζει ο οικονομικός φορέας κατά την εκτέλεση της σύμβασης· η) δήλωση στην οποία αναφέρονται το μέσο ετήσιο εργατοϋπαλληλικό δυναμικό του παρόχου υπηρεσιών ή του εργολήπτη και ο αριθμός των στελεχών της επιχείρησής του κατά τα τελευταία τρία χρόνια· θ) δήλωση σχετικά με τα μηχανήματα, τις

εγκαταστάσεις και τον τεχνικό εξοπλισμό που διαθέτει ο πάροχος υπηρεσιών ή ο εργολήπτης [...]».

13.Επειδή, στην παρ. 1 του άρθρου 18 του Ν.4412/2016 ορίζεται ότι: «1. Οι αναθέτουσες αρχές αντιμετωπίζουν τους οικονομικούς φορείς ισότιμα και χωρίς διακρίσεις και ενεργούν με διαφάνεια, τηρώντας την αρχή της αναλογικότητας, της αμοιβαίας αναγνώρισης, της προστασίας του δημόσιου συμφέροντος, της προστασίας των δικαιωμάτων των ιδιωτών, της ελευθερίας του ανταγωνισμού και της προστασίας του περιβάλλοντος και της βιώσιμης και αειφόρου ανάπτυξης. Ο σχεδιασμός των διαδικασιών σύναψης συμβάσεων δεν γίνεται με σκοπό την εξαίρεσή τους από το πεδίο εφαρμογής του παρόντος Βιβλίου (άρθρα 3 έως 221) ή τον τεχνητό περιορισμό του ανταγωνισμού. Ο ανταγωνισμός θεωρείται ότι περιορίζεται τεχνητά όταν οι διαδικασίες σύναψης συμβάσεων έχουν σχεδιαστεί με σκοπό την αδικαιολόγητα ευνοϊκή ή δυσμενή μεταχείριση ορισμένων οικονομικών φορέων. Οι αναθέτουσες αρχές λαμβάνουν τα αναγκαία μέτρα ώστε να διασφαλίζεται η αποτελεσματικότητα των διαδικασιών σύναψης δημοσίων συμβάσεων και η χρηστή δημοσιονομική διαχείριση των διατιθέμενων προς το σκοπό αυτό δημοσίων πόρων. Στο άρθρο 54 του Ν.4412/2016 ορίζεται ότι: «1. Οι τεχνικές προδιαγραφές που ορίζονται στην περίπτωση 1 του Παραρτήματος VII του Προσαρτήματος Α' παρατίθενται στα έγγραφα της σύμβασης και καθορίζουν τα απαιτούμενα χαρακτηριστικά των έργων, των υπηρεσιών ή των αγαθών. Τα χαρακτηριστικά αυτά μπορεί επίσης να αναφέρονται στη συγκεκριμένη διαδικασία ή μέθοδο παραγωγής ή παροχής των ζητούμενων έργων, αγαθών ή υπηρεσιών ή σε ειδική διαδικασία άλλου σταδίου του κύκλου ζωής τους, ακόμη και αν οι παράγοντες αυτοί δεν αποτελούν μέρος της υλικής τους υπόστασης, υπό την προϋπόθεση ότι συνδέονται με το αντικείμενο της σύμβασης και είναι ανάλογα με την αξία και τους σκοπούς της [...]. 2. Οι τεχνικές προδιαγραφές εξασφαλίζουν ισότιμη πρόσβαση των οικονομικών φορέων στη διαδικασία σύναψης σύμβασης και δεν έχουν ως αποτέλεσμα τη δημιουργία αδικαιολόγητων εμποδίων στο άνοιγμα των δημόσιων συμβάσεων στον ανταγωνισμό. 3. Οι τεχνικές προδιαγραφές διατυπώνονται με έναν από τους κατωτέρω τρόπους: α) ως επιδόσεις ή

λειτουργικές απαιτήσεις, συμπεριλαμβανομένων των περιβαλλοντικών χαρακτηριστικών, υπό την προϋπόθεση ότι οι παράμετροι είναι επαρκώς προσδιορισμένες ώστε να επιτρέπουν στους προσφέροντες να προσδιορίζουν το αντικείμενο της σύμβασης και στις αναθέτουσες αρχές να αναθέτουν τη σύμβαση, β) με παραπομπή σε τεχνικές προδιαγραφές και, με σειρά προτεραιότητας, σε εθνικά πρότυπα που αποτελούν μεταφορά ευρωπαϊκών προτύπων, σε ευρωπαϊκές τεχνικές εγκρίσεις, σε κοινές τεχνικές προδιαγραφές, σε διεθνή πρότυπα, σε άλλα τεχνικά συστήματα αναφοράς που έχουν θεσπιστεί από ευρωπαϊκούς οργανισμούς τυποποίησης ή -όταν αυτά δεν υπάρχουν- σε εθνικά πρότυπα, σε εθνικές τεχνικές εγκρίσεις ή σε εθνικές τεχνικές προδιαγραφές στον τομέα του σχεδιασμού, του υπολογισμού και της εκτέλεσης των έργων και της χρησιμοποίησης των αγαθών, κάθε παραπομπή συνοδεύεται από τον όρο ή «ισοδύναμο» [...] 4. Οι τεχνικές προδιαγραφές, εκτός εάν δικαιολογείται από το αντικείμενο της σύμβασης, δεν περιέχουν μνεία συγκεκριμένης κατασκευής ή προέλευσης ή ιδιαίτερης μεθόδου κατασκευής που να χαρακτηρίζει τα προϊόντα ή τις υπηρεσίες που παρέχονται από έναν συγκεκριμένο οικονομικό φορέα ούτε εμπορικού σήματος, διπλώματος ευρεσιτεχνίας, τύπων ή συγκεκριμένης καταγωγής ή παραγωγής που θα είχε ως αποτέλεσμα να ευνοούνται ή να αποκλείονται ορισμένες επιχειρήσεις ή ορισμένα προϊόντα [...]». Σύμφωνα με το Παράρτημα VII Προσαρτήματος Α' Ν. 4412/2016, όπως ενσωματώθηκε από την οικεία Οδηγία 2014/24/ΕΕ, περ. 1 υποπερ. β ως τεχνική προδιαγραφή ορίζεται «β) όταν πρόκειται για δημόσιες συμβάσεις προμηθειών ή υπηρεσιών: η προδιαγραφή που περιέχεται σε έγγραφο το οποίο προσδιορίζει τα απαιτούμενα χαρακτηριστικά ενός προϊόντος ή μιας υπηρεσίας, όπως τα επίπεδα ποιότητας, τα επίπεδα της περιβαλλοντικής και κλιματικής επίδοσης, ο σχεδιασμός για όλες τις απαιτήσεις (συμπεριλαμβανομένης της δυνατότητας πρόσβασης για τα άτομα με αναπηρία), και η αξιολόγηση της συμμόρφωσης, της καταλληλότητας, της χρήσης του προϊόντος, της ασφάλειας ή των διαστάσεών του, συμπεριλαμβανομένων των απαιτήσεων που ισχύουν για το προϊόν όσον αφορά την ονομασία πώλησης, την ορολογία, τα σύμβολα, τις δοκιμές και μεθόδους δοκιμών, τη συσκευασία, τη

σήμανση και την επίθεση ετικετών, τις οδηγίες για τους χρήστες, τις διαδικασίες και μεθόδους παραγωγής σε οποιοδήποτε στάδιο του κύκλου ζωής του αγαθού ή της υπηρεσίας, καθώς και τις διαδικασίες αξιολόγησης της συμμόρφωσης».

14.Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 53 του ν. 4412/2016 «1. Οι όροι των εγγράφων της σύμβασης πρέπει να είναι σαφείς και πλήρεις ώστε να επιτρέπουν την υποβολή άρθρωνπροσφορών. 2. Τα έγγραφα της σύμβασης....περιέχουν ιδίως:ε) την ακριβή περιγραφή του φυσικού αντικείμενου της σύμβασης ...ια) τα τεχνικά χαρακτηριστικά (προδιαγραφές), την ποσότητα και την περιγραφή των αγαθών, υπηρεσιών ή έργων, τον τρόπο της εκτέλεσης του ελέγχου και της διασφάλισης της ποιότητας,....καθώς και άλλα χαρακτηριστικά, ανάλογα με το αντικείμενο της σύμβασης... ιζ) τους απαραίτους όρους, απόκλιση από τους οποίους συνεπάγεται την απόρριψη της προσφοράς...κ) τα απαιτούμενα αποδεικτικά μέσα (δηλώσεις, δικαιολογητικά κ.λπ.),...».

15.Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 54 του ν. 4412/2016 ορίζεται ότι «1. Οι τεχνικές προδιαγραφές .. παρατίθενται στα έγγραφα της σύμβασης και καθορίζουν τα απαιτούμενα χαρακτηριστικά των .. αγαθών. .. 3. Οι τεχνικές προδιαγραφές διατυπώνονται με έναν από τους κατωτέρω τρόπους: α) ως επιδόσεις ή λειτουργικές απαιτήσεις, .. υπό την προϋπόθεση ότι οι παράμετροι είναι επαρκώς προσδιορισμένες ώστε να επιτρέπουν στους προσφέροντες να προσδιορίζουν το αντικείμενο της σύμβασης και στις αναθέτουσες αρχές να αναθέτουν τη σύμβαση, β) με παραπομπή σε τεχνικές προδιαγραφές και, με σειρά προτεραιότητας, σε εθνικά πρότυπα που αποτελούν μεταφορά ευρωπαϊκών πρότυπων, σε ευρωπαϊκές τεχνικές εγκρίσεις, σε κοινές τεχνικές προδιαγραφές, σε διεθνή πρότυπα, σε άλλα τεχνικά συστήματα αναφοράς που έχουν θεσπιστεί από ευρωπαϊκούς οργανισμούς τυποποίησης ή -όταν αυτά δεν υπάρχουν- σε εθνικά πρότυπα, σε εθνικές τεχνικές εγκρίσεις ή σε εθνικές τεχνικές προδιαγραφές στον τομέα του σχεδιασμού, του υπολογισμού και της εκτέλεσης των έργων και της χρησιμοποίησης των αγαθών, κάθε παραπομπή συνοδεύεται από τον όρο ή «ισοδύναμο», γ) ως επιδόσεις ή λειτουργικές απαιτήσεις κατά τα οριζόμενα στην περίπτωση α΄, με παραπομπή, ως τεκμήριο

συμβατότητας προς τις εν λόγω επιδόσεις ή λειτουργικές απαιτήσεις, στις τεχνικές προδιαγραφές που αναφέρονται στην περίπτωση β', δ) με παραπομπή στις τεχνικές προδιαγραφές που αναφέρονται στην περίπτωση β' για ορισμένα χαρακτηριστικά και με παραπομπή στις επιδόσεις ή στις λειτουργικές απαιτήσεις που αναφέρονται στην περίπτωση α' για ορισμένα άλλα χαρακτηριστικά. ...».

16. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 56 του Ν.4412/2016: «1. Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να απαιτούν από τους οικονομικούς φορείς να προσκομίζουν έκθεση δοκιμών από οργανισμό αξιολόγησης της συμμόρφωσης ή πιστοποιητικό που έχει εκδοθεί από τέτοιο οργανισμό ως αποδεικτικό μέσο συμμόρφωσης με απαιτήσεις ή κριτήρια που αναφέρονται στις τεχνικές προδιαγραφές, τα κριτήρια ανάθεσης ή τους όρους εκτέλεσης της σύμβασης. Αν οι αναθέτουσες αρχές απαιτούν την υποβολή πιστοποιητικών εκδιδόμενων από συγκεκριμένο οργανισμό αξιολόγησης της συμμόρφωσης, οφείλουν να δέχονται επίσης πιστοποιητικά από άλλους ισοδύναμους οργανισμούς αξιολόγησης της συμμόρφωσης».

17. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 71 του ν. 4412/2016 «Οι συμβάσεις ανατίθενται εφόσον η αναθέτουσα αρχή έχει επαληθεύσει σύμφωνα με τα άρθρα 79 έως και 81, ότι πληρούνται όλες οι κατωτέρω προϋποθέσεις: α) η προσφορά συνάδει με τις απαιτήσεις, τις προϋποθέσεις και τα κριτήρια που προβλέπονται στην προκήρυξη σύμβασης... και στα έγγραφα της σύμβασης...».

18. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 91 του ν. 4412/2016 «1. Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά : α) Η οποία αποκλίνει από τα άρθρα 92 έως 100, και 102 έως 104 ή υποβλήθηκε κατά παράβαση των απαράβατων όρων περί σύνταξης και υποβολής της προσφοράς, όπως οι όροι αυτοί ορίζονται στα έγγραφα της σύμβασης β) Η οποία περιέχει ατέλειες, ελλείψεις, ασάφειες ή σφάλματα, εφόσον αυτά δεν επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση ή, εφόσον επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση, δεν έχουν αποκατασταθεί κατά την αποσαφήνιση και τη συμπλήρωση της, σύμφωνα με το άρθρο 102. ...».

19. Επειδή, στο άρθρο 92 του ν.4412/2016 «Περιεχόμενο προσφορών και αιτήσεων συμμετοχής» ορίζεται ότι «...4. Οι προσφορές και οι αιτήσεις συμμετοχής και τα περιλαμβανόμενα σε αυτές στοιχεία συντάσσονται στην ελληνική γλώσσα ή συνοδεύονται από επίσημη μετάφρασή τους στην ελληνική γλώσσα.... Ειδικά, τα αλλοδαπά ιδιωτικά έγγραφα συνοδεύονται από μετάφρασή τους στην ελληνική γλώσσα επικυρωμένη είτε από πρόσωπο αρμόδιο κατά τις διατάξεις της εθνικής νομοθεσίας είτε από πρόσωπο κατά νόμο αρμόδιο της χώρας στην οποία έχει συνταχθεί το έγγραφο...».

20. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 214 του ν. 4412/2016 «1. Τα δείγματα που χρησιμοποιούνται κατά την διενέργεια των προμηθειών υπάγονται στις παρακάτω κατηγορίες: ... β) Δείγματα οικονομικών φορέων Στην περίπτωση αυτή υπάγονται τα δείγματα που καταθέτουν οι οικονομικοί φορείς όταν απαιτείται από τα έγγραφα της σύμβασης. .. 2. Κάθε δείγμα, ανάλογα με τη φύση του προς προμήθεια υλικού, πρέπει να είναι σε ποσότητα ή μέγεθος απόλυτα επαρκές για την σχετική μηχανική, χημική ή μακροσκοπική εξέταση ή πρακτική δοκιμασία. Η ποσότητα ή το μέγεθος των δειγμάτων μπορεί να ορίζονται: .. β) Στα έγγραφα της σύμβασης, προκειμένου για δείγματα οικονομικών φορέων (κατηγορία β'). .. 5.Τα δείγματα της κατηγορίας β' πρέπει να είναι, σύμφωνα με τις τεχνικές προδιαγραφές. .. Τα δείγματα της κατηγορίας β' αξιολογούνται κατά το στάδιο αξιολόγησης της τεχνικής προσφοράς με τρόπο που καθορίζεται σαφώς στα έγγραφα της σύμβασης (μακροσκοπικός έλεγχος, εργαστηριακός έλεγχος, πρακτική δοκιμασία ή συνδυασμός αυτών).... 8. Κατά την αξιολόγηση των προσφορών από το αρμόδιο όργανο, τίθενται υπόψη του και τα σχετικά δείγματα. ...».

21. Επειδή, η πρώτη προσφεύγουσα υποστηρίζει, ότι «Η συμμετέχουσα στην παρούσα διαδικασία προμήθειας εταιρία μας, ως προαναφέρθηκε κατά το ιστορικό της παρούσας, υπέβαλε προσφορά για τέσσερα (4) συνολικά προϊόντα, ήτοι για τα είδη με α/α 1, 2, 4 & 5, που συνίστανται σε (1) Προστατευτική ολόσωμη φόρμα τύπου ***** EXTRA LARGE 23.750 τεμαχίων, (2) Προστατευτική ολόσωμη φόρμα τύπου ***** 2EXTRA LARGE 23.750 τεμαχίων, (3) Μάσκα τύπου ***** 135.000 τεμαχίων και (4)

Μάσκα τύπου ***** 32.500 τεμαχίων αντίστοιχα. Ωστόσο, η προσφορά μας κρίθηκε απορριπτέα επί συγκεκριμένου αιτιολογικού μόνον ως προς τα είδη με α/α 1 και 2 ως προς τα οποία μάλιστα δεν εχώρησε οριστική κατακύρωση, ενώ για τα λοιπά κρίθηκαν αποδεκτοί, μη τυγχάνοντας απλώς μειοδότες και συνεπώς οριστικοί ανάδοχοι. Με την προσβαλλόμενη δια της παρούσας ***** , απορρίφθηκε η προσφορά της εταιρίας μας επί τη βάση και κατ' έγκριση της σχετικής εισήγησης της αρμόδιας Επιτροπής της παρούσας διαδικασίας προμήθειας δια του υπ' αρ. πρωτ. ***** Πρακτικού, σύμφωνα με την οποία η προσφορά μας αξιολογήθηκε ως απορριπτέα επί του ακόλουθου αιτιολογικού: «Η προσφορά της εταιρείας ***** απορρίπτεται, επειδή προσκόμισε δύο δείγματα Large, ενώ ζητούνται Extra Large και 2 Extra Large και η συσκευασία τους αναγράφει XL.». Ωστόσο, όπως αναλυτικά και τεκμηριωμένα πρόκειται να εκθέσουμε κάτωθι, η απόρριψη της προσφοράς της εταιρίας μας εχώρησε δόλως αβάσιμα και μη νόμιμα, κατά παράβαση της χρηστής διοίκησης, της αρχής της αναλογικότητας, της διασφάλισης ανάπτυξης υγιούς και αποτελεσματικού ανταγωνισμού, καθώς και του κανόνα de minimis, που επιβάλλει να μη χωρεί απόρριψη προσφοράς για όλως επουσιώδεις και ήσσονος σημασίας πλημμέλειες, ως άλλωστε συντρέχει κατά την παρούσα περίπτωση της καθ' όλα παραδεκτώς, νόμιμα και πλήρως συμμορφούμενης προς τις τεχνικές απαιτήσεις και προδιαγραφές της οικείας πρόσκλησης, προσφέρουσας εταιρίας μας. Β. Οι επίμαχες ρήτρες τεχνικών προδιαγραφών της οικείας Πρόσκλησης για τα επίμαχα προϊόντα-είδη με α/α 1 & 2. Όλως εσφαλμένα εχώρησε απόρριψη της προσφοράς της εταιρίας μας για επουσιώδη πλημμέλεια, προσκρούοντας στον κανόνα de minimis. Κατ' αρχάς, για την παραδεκτή συμμετοχή στην παρούσα διαγωνιστική διαδικασία προμήθειας που διενεργείται κατά τη διαδικασία της απευθείας ανάθεσης, οι οικονομικοί φορείς οφείλουν να υποβάλουν τα δικαιολογητικά συμμετοχής που προβλέπονται στον όρο 3.1 (σελ. 6 έως 8) της οικείας, υπ' αρ. πρωτ. *****Πρόσκλησης εκδήλωσης ενδιαφέροντος. Με τον όρο 3.2 (σελ. 8) της οικείας Πρόσκλησης, καθορίζεται το περιεχόμενο της τεχνικής προσφοράς, «η οποία θα περιλαμβάνει τα έγγραφα και στοιχεία που ζητούνται στο Μέρος Β' της παρούσας καθώς και φύλλο συμμόρφωσης με παραπομπές.».

Καθότι, δε, δεν υφίσταται Μέρος Β΄, ενώ το Παράρτημα Β΄ συνίσταται στο σχέδιο της σύμβασης προμήθειας, η παραπομπή του σχετικού όρου περί του περιεχομένου του (υπο) φακέλου τεχνικής προσφοράς εύλογα αφορά στο Παράρτημα Α΄, όπου καθορίζονται οι τεχνικές προδιαγραφές των Μέσων ***** (ΜΑΠ), που αποτελούν το αντικείμενο της υπό ανάθεση σύμβασης. Σύμφωνα με τις Γενικές Τεχνικές Προδιαγραφές, Παραρτήματος Α΄ περί Τεχνικών Προδιαγραφών Μέσων ***** (ΜΑΠ) (σελ. 11) της υπ΄ αρ. πρωτ. ***** Πρόσκλησης της ***** , κατ' αρχήν διευκρινίζεται το νομικό πλαίσιο που τυγχάνει εφαρμοστέο και διέπει τα υπό ανάθεση υλικά. Ήτοι δια της παραγράφου 2.6 (σελ. 11) του εν λόγω Παραρτήματος, ορίζεται ότι «2.6. Από τα ζητούμενα είδη η ιατρική μάσκα (χειρουργική) υπάγεται στην Οδηγία ***** ως ιατροτεχνολογικό προϊόν ενώ τα υπόλοιπα ζητούμενα μέσα ***** υπάγονται στον Κανονισμό ΕΕ 2016/425». Σύμφωνα, δε, με τον Κανονισμό ΕΕ/425/2016 που διέπει τα ΜΑΠ (Σχετικό 2), θα πρέπει αυτά να φέρουν σήμανση CE με ευθύνη του κατασκευαστή (άρθρο 8 Κανονισμού ΕΕ/425/2016) και να συνοδεύονται από δήλωση συμμόρφωσης ΕΕ ή, εναλλακτικά να φέρουν τις πληροφορίες του σημείου 1.4, Παραρτήματος II του Κανονισμού ΕΕ/425/2016, το οποίο όμως υποχρεούται να ελέγξει ο διακινητής (άρθρο 11 Κανονισμού ΕΕ/425/2016). Με τις δε παραγράφους 1 & 2 των Γενικών Τεχνικών Προδιαγραφών των Υλικών του Παραρτήματος Α΄ της Πρόσκλησης (βλ. σελ. 11), προβλέπονται τα ακόλουθα: «1. Τα υλικά που παραδίδονται πρέπει τα τεχνικά τους χαρακτηριστικά να βρίσκονται σε απόλυτη συμφωνία με την τεχνική προσφορά του προμηθευτή. 2. Ειδικότερα, τα προσφερόμενα υλικά πρέπει να πληρούν τους εξής όρους: 2.1. Να ανταποκρίνονται πλήρως στις ανάγκες των φορέων για τη χρήση που προορίζονται. 2.2. Να συνοδεύονται από σαφείς οδηγίες χρήσεως, σύμφωνα με τα αναφερόμενα στην παράγραφο. 2.3. Να έχουν κατά το δυνατόν μακρύτερο χρόνο λήξης. 2.4. Να συνοδεύονται από πιστοποιητικά ποιοτικού ελέγχου. 2.5. Να έχουν κατάλληλη συσκευασία, σύμφωνα με τα αναφερόμενα στην παράγραφο Το προϊόν πρέπει να είναι πρόσφατης παραγωγής και κατά την ημερομηνία παράδοσής του να μην έχει παρέλθει χρόνος μεγαλύτερος από το ένα τρίτο (1/3) της συνολικής διάρκειας ζωής του. Ο

προμηθευτής εκτός από το ονοματεπώνυμο και τη διεύθυνση του κατασκευαστή, οι οδηγίες που πρέπει να συνοδεύουν τα ΜΑΠ πρέπει να περιλαμβάνουν κάθε χρήσιμο στοιχείο σχετικά με τα εξής: α) τις οδηγίες αποθήκευσης, χρήσης, καθαρισμού, συντήρησης, επιθεώρησης και απολύμανσης. Τα προϊόντα καθαρισμού, συντήρησης ή απολύμανσης που συνιστώνται από τους κατασκευαστές δεν πρέπει, σύμφωνα με τις οδηγίες χρήσης τους, να έχουν καμία επιβλαβή επίπτωση στα ΜΑΠ ούτε στον χρήστη· β) τις επιδόσεις που καταγράφηκαν κατά τις σχετικές τεχνικές δοκιμές για τον έλεγχο των επιπέδων ή των κατηγοριών προστασίας που παρέχουν τα ΜΑΠ· γ) κατά περίπτωση, τα εξαρτήματα που μπορούν να χρησιμοποιηθούν με ΜΑΠ και τα χαρακτηριστικά των κατάλληλων ανταλλακτικών· δ) κατά περίπτωση, τις κατηγορίες προστασίας που ανταποκρίνονται στα διάφορα επίπεδα κινδύνων και τους αντίστοιχους περιορισμούς χρήσης τους ε) κατά περίπτωση, το μήνα και το έτος ή το διάστημα κατά το οποίο απαξιώνονται τα ΜΑΠ ή ορισμένα συστατικά τους· στ) κατά περίπτωση, το είδος συσκευασίας που ενδείκνυται για τη μεταφορά των ΜΑΠ ζ) τη σημασία της τυχόν επισήμανσης (βλέπε σημείο 2.12) η) τον κίνδυνο έναντι του οποίου είναι σχεδιασμένο να προστατεύει το ΜΑΠ θ) παραπομπή στον παρόντα κανονισμό και, κατά περίπτωση, παραπομπές σε άλλη ενωσιακή νομοθεσία εναρμόνισης· ι) το όνομα, τη διεύθυνση και τον αριθμό μητρώου του κοινοποιημένου οργανισμού ή οργανισμών που συμμετέχουν στην αξιολόγηση της συμμόρφωσης των ΜΑΠ ια) παραπομπές στο (στα) εναρμονισμένο(-α) σχετικό(-ά) πρότυπο(-α) που χρησιμοποιείται(-ούνται) ή παραπομπές στις άλλες τεχνικές προδιαγραφές που χρησιμοποιούνται ιβ) τη διεύθυνση στο διαδίκτυο όπου είναι διαθέσιμη η δήλωση συμμόρφωσης ΕΕ.Οι πληροφορίες που αναφέρονται στα σημεία θ), ι), ια) και ιβ) δεν είναι απαραίτητο να περιέχονται στις οδηγίες που παρέχει ο κατασκευαστής εάν η δήλωση συμμόρφωσης ΕΕ συνοδεύει το ΜΑΠ. έχει υποχρέωση να αντικαθιστά κάθε ποσότητα προϊόντων που έχουν αλλοιωθεί πριν από την ημερομηνία λήξης τους, μολονότι έχουν τηρηθεί οι συνθήκες συντήρησης που προβλέπονται από τον κατασκευαστή.». Εξάλλου, δια της οικείας Πρόσκλησης εξειδικεύονται οι τεχνικές προδιαγραφές που οφείλουν να διέπουν τα υπό ανάθεση προϊόντα και καθορίζονται

προδιαγραφές αναφορικά με τη συσκευασία όλων των υπό ανάθεση προϊόντων και υλικών, καθώς και τη διαδικασία και μέθοδο αποστείρωσης αυτών (βλ. σελ. 11 Παραρτήματος Α'). Ειδικά ως προς την Προστατευτική ολόσωμη φόρμα τύπου *****, που αντιστοιχεί στα με α/α 1 και 2 υπό ανάθεση είδη-προϊόντα, για τα οποία μη νόμιμα απορρίφθηκε η προσφορά της εταιρίας μας, καθορίζονται με το Παράρτημα Α' η περιγραφή, καθώς και οι εξής απαιτήσεις –συμμορφώσεις και τεχνικές προδιαγραφές: «1,2, Προστατευτική ολόσωμη φόρμα ΤΥΠΟΥ *****1.Ολόσωμη Προστατευτική ενδυμασία με ενσωματωμένο κάλυμμα κεφαλής

2. Να μην προκαλεί ερεθισμό του δέρματος ούτε να έχει ανεπιθύμητες επιπτώσεις στην υγεία. 3. Να είναι υγροαπωθητική, αδιάβροχη και αδιαφανής. 4. Να παραμένει αδιάβροχη και υγροαπωθητική όσο διαρκεί η χρήση της 5. 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. 6. Να έχει μακριά μανίκια τα οποία στο τελείωμά τους να φέρουν λάστιχο. 7. Να υπάρχει λάστιχο συγκράτησης και στα κάτω άκρα 8. Χωρίς εμφανείς ραφές στο εξωτερικό. Οι ενώσεις να είναι με θερμό-συγκόλληση και καλυμμένες. Το φερμουάρ να καλύπτεται με ενσωματωμένη αυτοκόλλητη ταινία, όπως και στην περιοχή του λαιμού. Απαιτήσεις – συμμορφώσεις 1.Ολόσωμη προστατευτική ενδυμασία κατηγορίας III 2. Να πληροί τα πρότυπα που έχει θέσει ο ***** και περιγράφονται στην Ευρωπαϊκή Νόρμα *****). 3. Τύπου 4-BΝαπληροίτο πρότυπο ***** (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 έχει CE marking από κοινοποιημένο οργανισμό (κατηγορίας III σύμφωνα με EU 2016/425) 5. Χρόνος ιδίας ζωής προϊόντος >3 έτη 6. Ταυτόχρονα να είναι εμφανείς στη συσκευασία, όλες οι άλλες απαιτούμενες σημάνσεις σύμφωνα με τις εφαρμόσιμες απαιτήσεις των σχετικών προτύπων.». Περαιτέρω, για όλα τα είδη-προϊόντα της παρούσας προμήθειας προβλέπεται υποχρεωτικά η κατάθεση δειγμάτων από τους οικονομικούς φορείς, προς διεξαγωγή της τεχνικής αξιολόγησης από την αναθέτουσα αρχή. Ήτοι, σύμφωνα με την τελευταία

παράγραφο του Παραρτήματος Α΄ της οικείας Πρόσκλησης περί τεχνικών προδιαγραφών ΜΑΠ, για τα “Δείγματα”, «Για όλα τα ζητούμενα είδη ΜΑΠ να κατατεθούν δείγματα επί ποιινή απόρριψης. Διευκρινίσεις: Δείγματα θα κατατεθούν για όλα τα ζητούμενα μεγέθη και τύπους σύμφωνα με το α/α των ειδών της Πρόσκλησης εκδήλωσης ενδιαφέροντος. Τα δείγματα θα αποστέλλονται μέσα σε ενιαίο φάκελο ή κιβώτιο με την ένδειξη «ΔΕΙΓΜΑΤΑ» και θα αναγράφονται όλα τα στοιχεία του διαγωνισμού. Τα δείγματα πρέπει να κατατεθούν εις διπλούν. Η επιτροπή αξιολόγησης διατηρεί το δικαίωμα να ζητήσει επιπλέον δείγματα κατά το στάδιο της τεχνικής αξιολόγησης. Σε κάθε δείγμα θα αναγράφονται απαραίτητα τα εξής : 1) Το όνομα του προμηθευτή 2) Ο κωδ. αριθ. του είδους σύμφωνα με την Πρόσκληση Ενδιαφέροντος. Δείγματα που δεν είναι κατά τρόπο εμφανή σύμφωνα με τα παραπάνω δεν γίνονται δεκτά. Εφόσον τα δείγματα ανήκουν σε ευπαθή ή επικίνδυνα υλικά ο προμηθευτής υποχρεούται να αναφέρει τούτο εγγράφως επί του δείγματος στην Ελληνική γλώσσα, καθορίζοντας συγχρόνως τον τρόπο φύλαξης και συντήρησής τους. Κατά την αξιολόγηση των προσφορών από το αρμόδιο όργανο, τίθενται υπόψη του τα δείγματα. Η αξία των δειγμάτων στις περιπτώσεις ελέγχου της ποιότητας και γενικά της καταλληλότητας των ειδών βαρύνει τον προμηθευτή. Οι Προμηθευτές δύνανται να καταθέσουν και τεχνικά φυλλάδια ή prospectus που να αποδεικνύουν τη συμμόρφωσή τους με τις Τεχνικές Προδιαγραφές.». Η συμμετέχουσα και προσφέρουσα κατά την παρούσα διαδικασία προμήθειας, εταιρία μας υπέβαλε με το φάκελο προσφοράς της το κατ’ απαίτηση του όρου 3.2 περί περιεχομένου τεχνικής προσφοράς της Πρόσκλησης, με ημερομηνία υπογραφής την 2-10-2020, φύλλο συμμόρφωσης των προσφερόμενων ειδών Προστατευτικής ολόσωμης φόρμας τύπου ***** προς τις ανωτέρω τεχνικές απαιτήσεις και προδιαγραφές του Παραρτήματος Α΄ Τεχνικών Προδιαγραφών ΜΑΠ της παρούσας Πρόσκλησης, καθώς και το κατά την ενωσιακή νομοθεσία Κανονισμού ΕΕ 2016/425 περί “ΜΑΠ” φύλλο συμμόρφωσης της κατασκευάστριας των επίμαχων με α/α 1 και 2 ειδών και προμηθεύτριας της εταιρίας μας. Επιπλέον, με το φάκελο προσφοράς, η ήδη προσφεύγουσα εταιρία μας υπέβαλε τις από 2-10-2020 τεχνικές προδιαγραφές των προσφερόμενων

ειδών Προστατευτικής ολόσωμης φόρμας τύπου ****, που είναι πλήρως συμμορφούμενες καθότι στοιχούν απόλυτα και πλήρως προς τις οικείες απαιτήσεις και τεχνικές προδιαγραφές του Παραρτήματος Α΄ της παρούσας Πρόσκλησης εκδήλωσης ενδιαφέροντος, καθώς και το Πιστοποιητικό Εξέτασης Τύπου ΕΕ, ήτοι το “***** ” με τη νόμιμη μετάφρασή του, εκ του οποίου προκύπτει η σήμανση CE της προσφερόμενης προστατευτικής ολόσωμης φόρμας που υπάγεται στην Κατηγορία Ατομικού Προστατευτικού Εξοπλισμού III του Κανονισμού ΕΕ 2016/425 περί «ΜΑΠ». Με το εν λόγω Πιστοποιητικό ισχύος πέντε (5) ετών, έως την 26.02.2023 υφίσταται περιγραφή του επίμαχου προϊόντος, Μέσου *****, Κατηγορίας III σύμφωνα με τον εφαρμοστέο Κανονισμό περί «ΜΑΠ», προβλέπονται τα τηρούμενα πρότυπα, συμπεριλαμβανομένων των ζητούμενων δια της οικείας Πρόσκλησης προτύπων *****; περιγράφονται οι τηρούμενες τεχνικές προδιαγραφές του συγκεκριμένου προϊόντος, η χρήση για την οποία προορίζεται, οι εγγυήσεις που διαθέτει, η αντοχή και τα επίπεδα απόδοσης, καθώς και τα μεγέθη στα οποία το εν λόγω προϊόν με τις αυτές απαιτήσεις, προδιαγραφές και σύμφωνα με τα αυτά πρότυπα, κατασκευάζεται, τα οποία και καταλαμβάνουν τα μεγέθη από S έως 6XL. Συμμορφούμενη, περαιτέρω, η εταιρία μας, προς την παρατιθέμενη ανωτέρω παράγραφο 2.2 των Γενικών Τεχνικών Προδιαγραφών Υλικών του Παραρτήματος Α΄ της παρούσας Πρόσκλησης, καθώς επίσης το σημείο 1.4 Παραρτήματος II του εφαρμοστέου Κανονισμού περί «ΜΑΠ», υπέβαλε το αρχείο Οδηγιών & Πληροφοριών του κατασκευαστή του επίμαχου Ατομικού προστατευτικού εξοπλισμού ολόσωμης φόρμας προστασίας, συνοδευόμενο με τη μετάφρασή του στα ελληνικά, με το οποίο παρέχονται οδηγίες του κατασκευαστή για την ορθή, ασφαλή και κατάλληλη χρήση του εν λόγω προϊόντος και καθαρισμού, καθώς και πληροφορίες για τα πρότυπα στα οποία συμμορφώνεται, τις δοκιμές στις οποίες έχει υποβληθεί, τους κινδύνους από τους οποίους προορίζεται να προστατεύσει, τη διάρκεια ζωής (έως πέντε (5) ετών) που διαθέτει και τα ακριβή μεγέθη στα οποία κατασκευάζεται σύμφωνα με τις αυτές απαιτήσεις και προδιαγραφές, μη διαφοροποιούμενου του τελικού προϊόντος επί της ουσίας, ήτοι μη διαφοροποιούμενου ως προς την καταλληλότητα, ασφαλή και αποτελεσματική

χρήση του και παρεχόμενη προστασία. Συνεπώς, από το σύνολο των προσκομισθέντων ενώπιον της αναθέτουσας αρχής δικαιολογητικών, τεχνικών φυλλαδίων και εγγράφων τεκμηριώνεται και ευθέως αποδεικνύεται ότι η προσφορά της εταιρίας μας για την προμήθεια των ειδών με α/α 1 και 2 πληροί απόλυτα τις τεχνικές προδιαγραφές και απαιτήσεις που τίθενται δια της Πρόσκλησης, διασφαλίζοντας ότι η ποσότητα του επίμαχου εξοπλισμού ***** που θα διαθέσει η εταιρία μας κατά την περίπτωση κατακύρωσης της προμήθειας σε αυτή, πρόκειται να είναι απολύτως κατάλληλη, ασφαλής και αποτελεσματική κατά τη χρήση και προστασία της. Ο δε ζητούμενος τύπος φόρμας και οι προδιαγραφές του ουδόλως διαφοροποιούνται από μέγεθος σε μέγεθος, επομένως σε κάθε περίπτωση, το κατατεθέν δείγμα επιτέλεσε το σκοπό του, που είναι η αξιολόγηση της καταλληλότητας και ασφάλειας των ειδών εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής. Ως έχει ήδη αναφερθεί, η ήδη προσφεύγουσα εταιρία μας, παρότι προσκόμισε το σύνολο των απαιτούμενων πιστοποιητικών, τεχνικών φυλλαδίων και εγγράφων απόδειξης της συμμόρφωσης των προσφερόμενων ειδών προς τις απαιτήσεις και τεχνικές προδιαγραφές της οικείας Πρόσκλησης και του εφαρμοστέου Κανονισμού περί «ΜΑΠ», έτυχε απόρριψης κατά την παρούσα διαδικασία προμήθειας για το λόγο ότι προσκόμισε στην αναθέτουσα αρχή δείγματα της προστατευτικής ολόσωμης φόρμας τύπου ***** σε μέγεθος Large και όχι στα ζητούμενα με την Πρόσκληση μεγέθη Extra Large και 2Extra Large. Όπως, όμως, προκύπτει εκ των ανωτέρω, οι τεχνικές προδιαγραφές, τα τηρούμενα πρότυπα, οι εγγυήσεις και οι αντοχές είναι οι αυτές για το εν λόγω Μέσο *****; ανεξαρτήτως διαστάσεων, καθότι το μέγεθος αφορά σε χαρακτηριστικό που ουδόλως ασκεί επιρροή στην καταλληλότητα, ασφάλεια και αποτελεσματική προστασία, τα οποία προορίζεται να παρέχει το επίμαχο προϊόν. Ήτοι το μέγεθος ουδόλως επιδρά στην ουσία του επίμαχου προϊόντος, ως μέσου *****; που είναι το ζητούμενο και δη το εξεταστέο κατά την τεχνική αξιολόγηση των δειγμάτων από την αναθέτουσα αρχή της *****.

Σε κάθε περίπτωση, η δια της παρούσας προσφεύγουσα εταιρία μας, αντιλαμβανόμενη κατά το χρόνο κατάρτισης της προσφοράς μας ότι τα δείγματα τα οποία μας είχαν αποσταλεί από την κατασκευάστρια και προμηθεύτρια εταιρία

εκ παραδρομής αφορούσαν σε μεγέθη που δεν ανταποκρίνονταν στα ζητούμενα δια της πρόσκλησης και μη διαθέτοντας ενόψει του κατεπείγοντος χαρακτήρα της διαδικασίας και των στενών προθεσμιών, τον απαιτούμενο χρόνο αποκατάστασης του σφάλματος, υποβάλαμε με την προσφορά μας ενώπιον της αναθέτουσας αρχής, τη με ημερομηνία υπογραφής 2-10-2020 Υπεύθυνη δήλωση, με την οποία δηλώσαμε, αναλαμβάνοντας παράλληλα δέσμευση για την προσκόμιση του ζητούμενου μεγέθους σύμφωνα με τις τεχνικές απαιτήσεις και προδιαγραφές, ενώπιον της αναθέτουσας αρχής της ***** ότι: «Λόγω λανθασμένης συνεννόησης η προμηθεύτρια εταιρεία μας δεν απέστειλε το δείγμα 2 extralarge φόρμας τύπου ***** όπως ζητείται στην πρόσκληση εκδήλωσης ενδιαφέροντος. Η εταιρεία μας σας καταθέτει δείγμα για την φόρμα τύπου ***** EXTRA LARGE.Επίσης σας καταθέτουμε όλα τα χαρακτηριστικά στοιχεία (διαστάσεις) φόρμας 2 extralarge, και σε περίπτωση που κηρυχθούμε ανάδοχοι για το συγκεκριμένο προϊόν δεσμευόμαστε ότι θα σας προμηθεύσουμε το συγκεκριμένο προϊόν (2 extralarge ***) σύμφωνα με τις τεχνικές προδιαγραφές όπως αυτές αναγράφονται στην πρόσκληση ενδιαφέροντος άλλα και στην κατάθεση της προσφορά μας όπως αυτές αναφέρονται.». Η υποβολή του εσφαλμένου μεγέθους ήτο αποτέλεσμα παραδρομής και εσφαλμένης αποστολής δείγματος από την προμηθεύτρια εταιρία, η οποία μάλιστα παραδρομή αφορούσε τόσο σε αυτό καθαυτό το μέγεθος των δειγμάτων που απεστάλησαν στην εταιρία μας, όσο και στο μέγεθος που αναγράφονταν στη συσκευασία αυτών, μεταξύ των οποίων υπήρχε απόκλιση, η οποία και δεν έγινε αντιληπτή από την εταιρία μας κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς μας. Σε κάθε περίπτωση, κρίσιμο είναι ότι για την παραδρομή, η οποία και εκφεύγει της σφαίρας ευθύνης της εταιρίας μας, ενώ μάλιστα ουδόλως επιδρά στο ζητούμενο, το οποίο συνίσταται στην καταλληλότητα, ασφάλεια και επαρκή παρεχόμενη προστασία των προσφερόμενων επίμαχων ειδών, συνιστώντας ως εκ τούτου επουσιώδη πλημμέλεια, είχε ενημερωθεί κατάλληλα και υπεύθυνα η αναθέτουσα αρχή δια της προαναφερόμενης Υπεύθυνης δήλωσης, με την οποία, περαιτέρω, η εταιρία μας ανέλαβε δέσμευση για την προσκομιδή των ειδών με τις αυτές, ζητούμενες δια της πρόσκλησης απαιτήσεις και τεχνικές προδιαγραφές, στα

ζητούμενα μεγέθη. Αξίζει, δε, να σημειωθεί ότι δια του φακέλου τεχνικής προσφοράς μας είχε επιπλέον υποβληθεί αρχείο με τις ακριβείς διαστάσεις, στις οποίες κατασκευάζεται ο συγκεκριμένος τύπος προστατευτικής ολόσωμης φόρμας, πληρώνοντας τις αυτές απαιτήσεις, πρότυπα και τεχνικές προδιαγραφές. Αντί, λοιπόν, η αναθέτουσα αρχή της ***** να αξιολογήσει τη συμμόρφωση των προσκομισθέντων δειγμάτων προς τις προδιαγραφές και απαιτήσεις της οικείας Πρόσκλησης, οι οποίες στο σύνολό τους αποδεικνύονται πληρούμενες από το σύνολο των συνοδευτικών του επίμαχου Μέσου *****; πιστοποιητικών, τεχνικών φυλλαδίων και εγγράφων, όλως εσφαλμένα και δη καταχρηστικά, κατά παράβαση της αρχής της χρηστής διοίκησης και του αποτελεσματικού ανταγωνισμού, προέβη στην απόρριψη της προσφοράς μας, η οποία ενόψει του επουσιώδους χαρακτήρα (de minimis) της σχετικής πλημμέλειας, που εχώρησε ως εκ προφανούς παραδρομής, εδύνατο όπως «διασωθεί» και κριθεί αποδεκτή. Εξάλλου, η επί ποινή απόρριψης της προσφοράς υποχρέωση την οποία υπείχε η εταιρία μας συνίστατο, περιοριζόμενη στην προσκόμιση δειγμάτων των ειδών-προϊόντων ΜΑΠ που πρόκειται να προμηθεύσει την αναθέτουσα αρχή, προς απόδειξη πλήρωσης των ζητούμενων δια της Πρόσκλησης τεχνικών απαιτήσεων και προδιαγραφών, συνυποβάλλοντας το σύνολο των συνοδευτικών πιστοποιητικών, τεχνικών φυλλαδίων, προτύπων και εγγράφων».

22. Επειδή, ως προς την πρώτη προσφυγή η αναθέτουσα αρχή υποστηρίζει, ότι «Σύμφωνα με την ανωτέρω Πρόσκληση Εκδήλωσης Ενδιαφέροντος καλούνται οι συμμετέχουσες εταιρείες να καταθέσουν για κάθε προσφερόμενο είδος δύο δείγματα, επί ποινή απόρριψης. Για το είδος 1, Προστατευτική Ολόσωμη φόρμα ΤΥΠΟΥ *** EXTRA LARGE και το είδος 2, Προστατευτική Ολόσωμη φόρμα ΤΥΠΟΥ ***** 2 EXTRA LARGE η εταιρεία ***** κατέθεσε δύο μόνο δείγματα, αντί τεσσάρων τα οποία, ενώ η συσκευασία τους ανέφερε ότι περιλαμβάνουν φόρμες ***** XL, περιείχαν και τα δύο φόρμες ***** Large, που δεν ζητούνταν στην πρόσκληση. Επίσης η τεχνική προσφορά της εταιρείας, καθώς και το πιστοποιητικό συμμόρφωσης που κατατέθηκε, αφορά το μοντέλο με κωδικό ***** κι όχι το μοντέλο ***** που συνοδεύει τα δείγματα. Η επιτροπή το θεώρησε επουσιώδες και δεν απέρριψε την προσφορά

γι' αυτό το λόγο, μια και συμπέρανε ότι αφορά φόρμα με τα ίδια ουσιαστικά τεχνικά χαρακτηριστικά, αλλά με λάστιχο. Ως εκ τούτου η επιτροπή θεωρεί ότι ενήργησε ορθώς, διότι απέρριψε τα είδη 1 και 2, βάσει της ρητής επιταγής της ανωτέρω πρόσκλησης, επί ποινή απόρριψης της προσφοράς σε περίπτωση μη προσκόμισης δύο δειγμάτων για κάθε είδος, τη στιγμή που η εταιρεία δεν προσκόμισε ουσιαστικά κανένα δείγμα των ζητούμενων μεγεθών των ειδών 1 και 2».

23.Επειδή, με το υπόμνημα της η πρώτη προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι «Με την προηγηθείσα με ΓΑΚ ΑΕΠΠ 1631/12.11.2020 προσφυγή μας, προβάλαμε ως βασικό λόγο αυτής, ότι η με αριθμ. πρωτ. ***, καθ' ο μέρος δια αυτής, κατ' έγκριση του υπ' αριθμ. πρωτ. ***** Πρακτικού της Επιτροπής διενέργειας της παρούσας διαδικασίας απευθείας ανάθεσης, επικυρώθηκε η απόρριψη της προσφοράς της εταιρείας μας για τα με α/α 1 και 2 προς προμήθεια είδη επί του ακόλουθου αιτιολογικού:«Η προσφορά της εταιρείας ***** απορρίπτεται, επειδή προσκόμισε δύο δείγματα Large, ενώ ζητούνται Extra Large και 2 Extra Large και η συσκευασία τους αναγράφει XL.», ελήφθη όλως αβάσιμα και μη νόμιμα, κατά παράβαση των αρχών της χρηστής διοίκησης, της αναλογικότητας και της διασφάλισης ανάπτυξης υγιούς και αποτελεσματικού ανταγωνισμού, καθώς και του κανόνα de minimis, που επιβάλλει να μη χωρεί απόρριψη προσφοράς για όλως επουσιώδεις και ήσσονος σημασίας πλημμέλειες. Σε σχέση με τον ως άνω λόγο της υπό κρίση της Αρχής σας προσφυγής μας, η αναθέτουσα αρχή της *****., στις με το παρόν σχολιαζόμενες απόψεις της, κατ' αυτούσια παράθεση του με αριθμ. πρωτ. ***** εγγράφου Απόψεων της Επιτροπής διενέργειας της παρούσας διαδικασίας προμήθειας επί της προσφυγής της εταιρείας μας, ουδέν νεώτερο εισφέρει προς αντίκρουση του σχετικού λόγου της προσφυγής μας, αλλά αρκείται στην αναφορά ότι «Σύμφωνα με την ανωτέρω Πρόσκληση Εκδήλωσης Ενδιαφέροντος καλούνται οι συμμετέχουσες εταιρείες να καταθέσουν για κάθε προσφερόμενο είδος δύο δείγματα, επί ποινή απόρριψης. Για το είδος 1, Προστατευτική Ολόσωμη φόρμα ΤΥΠΟΥ ***** EXTRA LARGE και το είδος 2, Προστατευτική Ολόσωμη φόρμα ΤΥΠΟΥ ***** 2 EXTRA LARGE η εταιρεία *****

κατέθεσε δύο μόνο δείγματα, αντί τεσσάρων τα οποία, ενώ η συσκευασία τους ανέφερε ότι περιλαμβάνουν φόρμες ***** XL, περιείχαν και τα δύο φόρμες ***** Large, που δεν ζητούνταν στην πρόσκληση. (...). Ως εκ τούτου η επιτροπή θεωρεί ότι ενήργησε ορθώς, διότι απέρριψε τα είδη 1 και 2, βάσει της ρητής επιταγής της ανωτέρω πρόσκλησης, επί ποινή απόρριψης της προσφοράς σε περίπτωση μη προσκόμισης δύο δειγμάτων για κάθε είδος, τη στιγμή που η εταιρεία δεν προσκόμισε ουσιαστικά κανένα δείγμα των ζητούμενων μεγεθών των ειδών 1 και 2.».

Ήτοι, εν προκειμένω, η αναθέτουσα αρχή της ***** απλά επαναλαμβάνει το αιτιολογικό απόρριψης της προσφοράς της εταιρείας μας για τα με α/α 1 και 2 προσφερόμενα είδη, επί τη βάση του με αριθμ. πρωτ. ***** Πρακτικού της Επιτροπής διενέργειας, την οποία όμως αιτιολογία έχουμε ήδη όλως αναλυτικά και τεκμηριωμένα αντικρούσει στην προηγηθείσα προσφυγή μας. Πιο συγκεκριμένα, στην εξεταζόμενη προσφυγή μας, μετ' επικλήσεως των σχετικών όρων της οικείας Πρόσκλησης, διαλάβαμε ότι η υποβληθείσα τεχνική προσφορά της εταιρείας μας καταστρώθηκε σε απόλυτη συμμόρφωση προς τον όρο 3.2. της Πρόσκλησης και προς το Παράρτημα Α, στο οποίο αυτός -κατ' ορθή ερμηνεία του γράμματός του, στο οποίο έχει επιλοχωρήσει παραδρομή- παραπέμπει. Ειδικότερα, όλως τεκμηριωμένα επικαλεστήκαμε ότι η συμμετέχουσα στην περί ης ο λόγος διαδικασία απευθείας ανάθεσης εταιρεία μας υπέβαλε με το φάκελο προσφοράς της, αφενός το κατ' απαίτηση του ως άνω όρου 3.2, με ημερομηνία υπογραφής την 02η.10.2020, φύλλο συμμόρφωσης των προσφερόμενων ειδών Προστατευτικής ολόσωμης φόρμας ΤΥΠΟΥ ***** προς τις τεχνικές απαιτήσεις και προδιαγραφές του Παραρτήματος Α' (περί των Τεχνικών Προδιαγραφών ΜΑΠ) της οικείας Πρόσκλησης, καθώς και, αφετέρου, το φύλλο συμμόρφωσης προς τον Κανονισμού ΕΕ 2016/425 περί ΜΑΠ της κατασκευάστριας των επίμαχων με α/α 1 και 2 ειδών και προμηθεύτριας της εταιρείας. Περαιτέρω, η ήδη προσφεύγουσα εταιρεία μας υπέβαλε εντός του (υπο)φακέλου τεχνικής προσφοράς της τις από 02.10.2020 τεχνικές προδιαγραφές των προσφερόμενων ειδών Προστατευτικής ολόσωμης φόρμας ΤΥΠΟΥ ***** , εκ των οποίων συνάγεται η πλήρης συμμόρφωση των προσφερόμενων ειδών προς τις

οικείες απαιτήσεις και τεχνικές προδιαγραφές του Παραρτήματος Α΄ της παρούσας Πρόσκλησης εκδήλωσης ενδιαφέροντος, καθώς και το Πιστοποιητικό Εξέτασης Τύπου ΕΕ, ήτοι το «*****» με τη νόμιμη μετάφρασή του, εκ του οποίου προκύπτει η σήμανση CE της προσφερόμενης προστατευτικής ολόσωμης φόρμας που υπάγεται στην Κατηγορία Ατομικού Προστατευτικού Εξοπλισμού III του Κανονισμού ΕΕ 2016/425 περί «ΜΑΠ». Στο εν λόγω Πιστοποιητικό, ισχύος πέντε (5) ετών, ήτοι έως την 26η.02.2023, υφίσταται περιγραφή του επίμαχου προϊόντος, Μέσου *****, Κατηγορίας III, σύμφωνα με τον εφαρμοστέο Κανονισμό περί «ΜΑΠ», προβλέπονται τα τηρούμενα πρότυπα, συμπεριλαμβανομένων των ζητούμενων δια της οικείας Πρόσκλησης προτύπων*****, περιγράφονται οι τηρούμενες τεχνικές προδιαγραφές του συγκεκριμένου προϊόντος, η χρήση για την οποία προορίζεται, οι εγγυήσεις που διαθέτει, η αντοχή και τα επίπεδα απόδοσης, καθώς και τα μεγέθη στα οποία το εν λόγω προϊόν με τις αυτές απαιτήσεις, προδιαγραφές και σύμφωνα με τα αυτά πρότυπα, κατασκευάζεται, τα οποία και καταλαμβάνουν εύρος από μέγεθος S έως μέγεθος 6XL. Επιπλέον, σε συμμόρφωση προς την παράγραφο 2.2 των Γενικών Τεχνικών Προδιαγραφών Υλικών του Παραρτήματος Α΄ της οικείας Πρόσκλησης, καθώς επίσης και προς το σημείο 1.4 Παραρτήματος II του εφαρμοστέου Κανονισμού περί «ΜΑΠ», η προσφεύγουσα εταιρεία μας υπέβαλε το αρχείο Οδηγιών & Πληροφοριών του κατασκευαστή του επίμαχου ατομικού προστατευτικού εξοπλισμού ολόσωμης φόρμας προστασίας, συνοδευόμενο από τη μετάφρασή του στα ελληνικά, με το οποίο παρέχονται οδηγίες του κατασκευαστή για την ορθή, ασφαλή και κατάλληλη χρήση και καθαρισμό του εν λόγω προϊόντος, καθώς και πληροφορίες για τα Πρότυπα στα οποία συμμορφώνεται, τις δοκιμές στις οποίες έχει υποβληθεί, τους κινδύνους από τους οποίους προορίζεται να προστατεύσει, τη διάρκεια ζωής του (έως πέντε (5) ετών) και τα ακριβή μεγέθη στα οποία κατασκευάζεται σύμφωνα με τις αυτές απαιτήσεις και προδιαγραφές, μη διαφοροποιούμενου του τελικού προϊόντος επί της ουσίας, ήτοι μη διαφοροποιούμενου ως προς την καταλληλότητα, ασφαλή και αποτελεσματική χρήση του και παρεχόμενη προστασία, η οποία είναι η αυτή ανεξαρτήτως του μεγέθους, στο οποίο έχει παρασκευαστεί το προϊόν. Εκ των ανωτέρω

παρατιθέμενων σαφώς συνάγεται ότι με την προηγηθείσα προσφυγή της εταιρείας μας, τεκμηριωμένα αποδείξαμε ότι από το σύνολο των προσκομισθέντων ενώπιον της αναθέτουσας αρχής δικαιολογητικών, τεχνικών φυλλαδίων και εγγράφων, άνευ αμφιβολίας προκύπτει η πλήρης συμμόρφωση της προσφοράς της ήδη προσφεύγουσας εταιρείας μας, σε σχέση με την προμήθεια των ειδών με α/α 1 και 2, προς άπασες τις τεχνικές προδιαγραφές και απαιτήσεις που τίθενται δια της οικείας Πρόσκλησης. Σε σχέση δε με το γεγονός που η αναθέτουσα αρχή της 2ης Υ.ΠΕ. επικαλέστηκε ως λόγο για την απόρριψη της προσφοράς μας σε σχέση με τα ως άνω προς προμήθεια είδη, ήτοι την προσκόμιση εντός της προσφοράς μας δειγμάτων της προστατευτικής ολόσωμης φόρμας ΤΥΠΥ ***** σε μέγεθος Large και όχι στα ζητούμενα με την Πρόσκληση μεγέθη Extra Large και 2Extra Large, επικαλεστήκαμε ότι η πλημμέλεια αυτή υπήρξε αποτέλεσμα παραδρομής και εσφαλμένης αποστολής δείγματος από την προμηθεύτρια εταιρεία, η οποία μάλιστα παραδρομή αφορούσε τόσο σε αυτό καθεαυτό το μέγεθος των δειγμάτων που απεστάλησαν στην εταιρεία μας, όσο και στο αναγραφόμενο στη συσκευασία των δειγμάτων μέγεθος. Ήτοι πρόκειται για παραδρομή, η οποία εκφεύγει, κατά τα ανωτέρω, της σφαιράς ευθύνης της εταιρείας μας και η οποία δεν έγινε από μέρους μας εγκαίρως αντιληπτή. Για δε το λόγο αυτό η προσφεύγουσα εταιρεία μας, αντιλαμβανόμενη κατά το χρόνο κατάστρωσης της προσφοράς μας ότι τα δείγματα τα οποία μας είχαν αποσταλεί από την κατασκευάστρια και προμηθεύτρια εταιρεία αφορούσαν εκ παραδρομής σε μεγέθη που δεν ανταποκρίνονταν στα ζητούμενα δια της Πρόσκλησης και μη διαθέτοντας, ενόψει του κατεπείγοντος χαρακτήρα της διαδικασίας και των στενών προθεσμιών, τον απαιτούμενο χρόνο αποκατάστασης του σφάλματος, υπέβαλε με την προσφορά της ενώπιον της αναθέτουσας αρχής, τη με ημερομηνία υπογραφής 02.10.2020 Υπεύθυνη Δήλωση, με την οποία δήλωσε ενώπιον της αναθέτουσας αρχής της ****, αναλαμβάνοντας παράλληλα δέσμευση για την προσκόμιση των ζητούμενων μεγεθών σύμφωνα με τις τεχνικές απαιτήσεις και προδιαγραφές, ότι: «Λόγω λανθασμένης συνεννόησης η προμηθεύτρια εταιρεία μας δεν απέστειλε το δείγμα 2 extralargeφόρμας τύπου ***** όπως ζητείται στην πρόσκληση

εκδήλωσης ενδιαφέροντος. Η εταιρεία μας σας καταθέτει δείγμα για την φόρμα τύπου ***** EXTRA LARGE .Επίσης σας καταθέτουμε όλα τα χαρακτηριστικά στοιχεία (διαστάσεις) φόρμας 2 extralarge, και σε περίπτωση που κηρυχθούμε ανάδοχοι για το συγκεκριμένο προϊόν δεσμευόμαστε ότι θα σας προμηθεύσουμε το συγκεκριμένο προϊόν (2 extralarge *****) σύμφωνα με τις τεχνικές προδιαγραφές όπως αυτές αναγράφονται στην πρόσκληση ενδιαφέροντος άλλα και στην κατάθεση της προσφορά μας όπως αυτές αναφέρονται.».

Πλην όμως, η αναθέτουσα αρχή της *****, κατά παράβλεψη του ότι οι τεχνικές προδιαγραφές, τα τηρούμενα πρότυπα, οι εγγυήσεις και οι αντοχές είναι οι αυτές για το κρίσιμο προς προμήθεια Μέσο *****, ανεξαρτήτως διαστάσεων, καθότι το μέγεθος αφορά σε χαρακτηριστικό που ουδόλως ασκεί επιρροή στην καταλληλότητα, ασφάλεια και αποτελεσματική προστασία, τις οποίες προορίζεται να παρέχει το επίμαχο προϊόν, αποφάσισε όλως μη νόμιμα και αβάσιμα την απόρριψη της προσφοράς μας σε σχέση με τα με α/α 1 και 2 είδη της οικείας Πρόσκλησης. Είναι δε χαρακτηριστικό το ότι, στις δια του παρόντος σχολιαζόμενες απόψεις της, η αναθέτουσα αρχή αρκείται στην επίκληση της επί ποινή απόρριψης απαίτησης της Πρόσκλησης για προσκόμιση δύο δειγμάτων για κάθε ένα προς προμήθεια είδος, χωρίς ουδόλως να λαμβάνει υπόψιν και να τοποθετείται επί των όσων όλως εναργώς θέσαμε υπόψιν της Αρχής σας δια της προηγηθείσας προσφυγής μας (βλ. ιδίως παρ. 25-32 αυτής), ήτοι ότι η διαπιστωθείσα πλημμέλεια, η αφορώσα στην προσκόμιση δειγμάτων σε εσφαλμένο μέγεθος έχει χαρακτήρα επουσιώδη, συνιστά δηλαδή μια de minimis πλημμέλεια, η οποία, ενόψει του ότι τα προσκομισθέντα εκ της εταιρείας μας δείγματα κατά τα λοιπά παρίστανται ως πλήρως συμμορφούμενα προς άπασες τις προδιαγραφές και απαιτήσεις της οικείας Πρόσκλησης, αποτέλεσε όλως εσφαλμένα και δη καταχρηστικά, κατά παράβαση της αρχής της χρηστής διοίκησης και του αποτελεσματικού ανταγωνισμού, αιτιολογία για την απόρριψη της προσφοράς μας σε σχέση με τα με α/α 1 και 2 προς προμήθεια είδη, η οποία προσφορά δύνατο, κατά τα ανωτέρω παρατιθέμενα, όπως «διασωθεί» και κριθεί αποδεκτή. Άλλως ειπείν, στις με αριθμ. πρωτ. ***** Απόψεις της, η αναθέτουσα αρχή ουδέν διαλαμβάνει προς αντίκρουση του βασικού ισχυρισμού που εισαγάγαμε δια της προσφυγής

μας, ήτοι ότι η προσκόμιση δειγμάτων για τα κρίσιμα προς προμήθεια είδη σε εσφαλμένο μέγεθος συνιστά ήσσονος σημασίας πλημμέλεια, που ουδόλως δύναται όπως αυτοτελώς οδηγήσει στην απόρριψη της προσφοράς μας. Ο δε μη νόμιμος χαρακτήρας της απόρριψης της προσφοράς μας επί της κατά τα ανωτέρω επουσιώδους διαπιστωθείσας πλημμέλειας, επιρρωνύεται, άλλωστε, και εκ του γεγονότος, ότι, ως συνάγεται εκ του με αριθμ. πρωτ. ***** διενέργειας της παρούσας διαδικασίας απευθείας ανάθεσης, το οποίο επικυρώθηκε με την προσβαλλόμενη δια της εξεταζόμενης προσφυγής μας Απόφαση *****, τα επίμαχα με α/α 1 και 2 είδη δεν κατακυρώθηκαν σε κανένα προσφέροντα φορέα, ήτοι επήλθε ως προς αυτά ματαίωση της διαγωνιστικής διαδικασίας. Η ματαίωση όμως μιας διαδικασίας δημόσιου διαγωνισμού, ως γίνεται δεκτό, θα πρέπει να αποτελεί την έσχατη για την εκάστοτε αναθέτουσα αρχή λύση και να επέρχεται μόνο σε περιπτώσεις συνδρομής «ουσιώδους νομικής πλημμέλειας», δηλαδή πλημμέλειας η οποία μπορεί να αποκατασταθεί μόνον με την ακύρωση της διαδικασίας. Συνεπώς, σύμφωνα με την ανωτέρω προσέγγιση, η οποία ερείδεται επί της ratio της πρόβλεψης περί διαδικασίας αναζήτησης διευκρινίσεων εκ της αναθέτουσας αρχής, στα πλαίσια των άρθρων 102 και 310 ν. 4412/2016 (βλ. ιδίως παρ. 28-30 της εξεταζόμενης προσφυγής μας, στις οποίες παραπέμπουμε προς αποφυγή επαναλήψεων στο παρόν), η αναθέτουσα αρχή της ***** όφειλε εν προκειμένω όπως αναζητήσει εναλλακτικούς τρόπους θεραπείας της, κατά τα ανωτέρω, επουσιώδους νομικής πλημμέλειας της προσφοράς μας, αφ' ης στιγμής μάλιστα, η εταιρεία μας είχε ενημερώσει αυτήν κατάλληλα και υπεύθυνα δια της προαναφερόμενης Υπεύθυνης Δήλωσης), με την οποία, περαιτέρω, αναλάβαμε τη δέσμευση για την προσκόμιση των ειδών με τις αυτές, ζητούμενες δια της Πρόσκλησης, απαιτήσεις και τεχνικές προδιαγραφές, στα ζητούμενα μεγέθη. Σημειωτέον, άλλωστε, ότι εντός του φακέλου τεχνικής προσφοράς μας έχει επιπλέον υποβληθεί αρχείο με τις ακριβείς διαστάσεις, στις οποίες κατασκευάζεται ο συγκεκριμένος τύπος προστατευτικής ολόσωμης φόρμας, εκ του οποίου αποδεικνύεται η πραγματική δυνατότητα της εταιρείας μας όπως προμηθευτεί και διαθέσει εγκαίρως και προσηκόντως τα με α/α 1 και 2 είδη στα απαιτούμενα εκ της Πρόσκλησης μεγέθη Extra Large και 2Extra Large,

αντίστοιχα. Άλλωστε, όπως γίνεται πάγια δεκτό, δεν αντιβαίνει στο ενωσιακό δίκαιο η κατ' εξαίρεση διόρθωση ή κατά περίπτωση συμπλήρωση των δεδομένων της προσφοράς, στις περιπτώσεις που απαιτείται προφανώς η απλή διευκρίνισή τους ή η διόρθωση πρόδηλων εκ παραδρομής σφαλμάτων, υπό τον όρο ότι η τροποποίηση αυτή δεν συνεπάγεται στην πράξη την υποβολή νέας προσφοράς. Εξ όλων των ανωτέρω καθίσταται σαφές, ότι οι αιτιάσεις που η αναθέτουσα αρχή διαλαμβάνει στις σχολιαζόμενες δια του παρόντος Απόψεις της προς υποστήριξη της Απόφασης περί απόρριψης της προσφοράς μας για τα με α/α 1 και 2 προς προμήθεια είδη, τυγχάνουν στο σύνολό τους απορριπτέες εκ της Αρχής σας, κατ' αποδοχή των πλήρως τεκμηριωμένων ισχυρισμών που έχουμε διαλάβει στην εξεταζόμενη προσφυγή μας και οι οποίες συμπυκνώνονται στο ότι η αρχή της τυπικότητας, η οποία διέπει τους δημόσιους διαγωνισμούς, τείνει, υπό το πρίσμα πάντοτε των αρχών της ισότητας και της διαφάνειας και μόνον κατά τις περιπτώσεις πλημμελειών ή σσωνος σημασίας, να υποχωρεί, κατ' εφαρμογή των όρων της εκάστοτε Διακήρυξης κατά τρόπο ουσιαστικό και όχι φορμαλιστικό και τυπολατρικό, με βασικό γνώμονα την εξυπηρέτηση της θεμελιώδους αρχής του πραγματικού και αποτελεσματικού ανταγωνισμού, που εγγυάται την ακώλυτη και επί ίσοις όροις πρόσβαση όλων των υποψηφίων στην αγορά των δημοσίων συμβάσεων, καθώς και την ορθή χρήση των διατιθέμενων προς τούτο δημοσιονομικών πόρων.».

24.Επειδή, κατά τα παγίως γενόμενα δεκτά από τη νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας και του Ελεγκτικού Συνεδρίου, η Διακήρυξη του Διαγωνισμού αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο του Διαγωνισμού (ΕΑ ΣτΕ 352/2016) και ως κανονιστική πράξη, δεσμεύει με τους όρους της, τόσο τους τρίτους προς τους οποίους απευθύνεται, όσο και το ίδιο το νομικό πρόσωπο που προκηρύσσει τον σχετικό Διαγωνισμό, το οποίο υποχρεούται εφεξής και μέχρι τέλους της διαδικασίας του Διαγωνισμού να εφαρμόζει τα όσα ορίζονται σε αυτή (βλ. ενδεικτικά Πράξεις VI Τμήματος ΕλΣυν 181/2006, 31/2003, 105/2003, 294/2010, 224, 78/2007, 19/2005 κ.ά.). Ταυτόχρονα, επιβάλλεται να προσδιορίζονται επακριβώς σε αυτήν τα προς συμμετοχή στον Διαγωνισμό

απαιτούμενα προσόντα και τα υποβλητέα, κατά την κατάθεση της Προσφοράς δικαιολογητικά και λοιπά στοιχεία.

25.Επειδή, ειδικότερα, η διαδικασία ανάθεσης των δημοσίων συμβάσεων προμηθειών και υπηρεσιών, οι οποίες εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ, όπως η τελευταία αντικατέστησε την Οδηγία 2004/18/ΕΚ, περιείχε ωστόσο όμοια με αυτήν ρύθμιση, διέπεται από την αρχή της διαφάνειας ως βασική προϋπόθεσή της, προς διασφάλιση της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων. Σε συνέχεια των ανωτέρω σκέψεων, κατά πάγια αρχή του εθνικού και ενωσιακού δικαίου οι όροι μιας Διακήρυξης πρέπει να ερμηνεύονται αυστηρά. Ωστόσο, η αυστηρή αυτή ερμηνεία και εφαρμογή τους σχετίζεται με τη μονοσήμαντη ερμηνεία των όρων της Διακήρυξης και τη σύστοιχη αυτής αρχή της διαφάνειας, η οποία προϋποθέτει, ότι όλοι οι όροι διεξαγωγής της διαδικασίας αναθέσεως πρέπει να διατυπώνονται με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία στην προκήρυξη του Διαγωνισμού, κατά τρόπο ώστε, αφενός μεν να παρέχεται σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και έχοντες τη συνήθη επιμέλεια διαγωνιζομένους η δυνατότητα να κατανοούν το ακριβές περιεχόμενό τους και να τους ερμηνεύσουν με τον ίδιο τρόπο, ώστε κάθε ενδιαφερόμενος να διαθέτει όλες τις πληροφορίες που του είναι απαραίτητες για να αποφασίσει αν θα μετάσχει ή μη στον προκηρυχθέντα Διαγωνισμό, (βλ. Ράικο Δ., «Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων», Αθήνα-Θεσ/νικη, 2014, σελ. 177, υπ' αριθμ. 2/23.07.2014 Κατευθυντήρια Οδηγία της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ., ΔΕΚ, απόφαση της 29.4.2004, C- 496/99 P, Επιτροπή κατά CAS SucchidiFrutta, σκ. 111, πρβλ. και αποφάσεις της 20.9.1988, C-31/87, Beentjes, της 25.4.1996, C-87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, της 18.10.2001, C-19/00, SIAC Construction Ltd, της 12.12.2002, C-470/99, Universale- Bau AG, της 4.12.2003, C-448/01, EVN AG, WienstrommGmbH, ΣΤΕ 311/2006 7μ., 3497/2006, 214-5/2011, 1583/2012, Ολ. ΕΑ 136/2013, ΕΑ 53/2011, σκ. 23).

26. Επειδή, οι προσφέροντες πρέπει να τυγχάνουν ίσης μεταχειρίσεως, τόσο κατά τον χρόνο που ετοιμάζουν τις προσφορές τους, όσο και κατά τον χρόνο που αυτές αποτιμώνται από την αναθέτουσα αρχή (ΔΕΕ, Απόφαση της 25.04.1996, Υπόθεση C-87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, σκέψη

54· Αποφάσεις της 27.11.2001, Υποθέσεις C-285/99 και C-286/99, ImpresaLombardiniSpA, σκέψη 37· ΔΕΕ, Απόφαση της 19.06.2003, Υπόθεση C-315/01, GAT, σκέψη 73· ΔΕΕ, Απόφαση της 16.12.2008, Υπόθεση C-213/07, Μηχανική, σκέψη 45· ΔΕΕ, Απόφαση της 12.03.2015, C-538/13, eVigilo, σκέψη 33· ΔΕΕ, Απόφαση της 06.11.2014, Υπόθεση C 42/13, Cartieradell'Adda, σκέψη 44· ΔΕΕ Απόφαση της 24.05.2016, Υπόθεση C-396/14, MT Højgaard A/S, Züblin A/S, σκέψη 37 κλπ).

27. 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). Εξάλλου, σε περίπτωση που η ίδια η διακήρυξη χρησιμοποιεί όρους, όπως «με ποινή αποκλεισμού...», «με ποινή απαραδέκτου....», «οι συμμετέχοντες πρέπει...» ή άλλους παρόμοιους, είναι προφανές ότι οι όροι αυτοί θεωρούνται ουσιώδεις και συνεπώς οποιαδήποτε απόκλιση της προσφοράς από αυτούς οδηγεί σε απόρριψη της (βλ. Γνωμδ ΝΣΚ 70/2002).

28. Επειδή, επομένως, κατά γενική αρχή του δικαίου που διέπει τους δημόσιους διαγωνισμούς, δεν επιτρέπεται η μετά τη διενέργεια (ή κατά τη διάρκεια) διαγωνισμού τροποποίηση των όρων της διακηρύξεως που αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο που τον διέπει και η βάσει των νέων όρων αξιολόγηση ή αποκλεισμός των προσφορών που ήδη υποβλήθηκαν (πρβλσχετ. Ε.Α. 179/2009 σκ.5). Αποκλεισμός τεχνικής προσφοράς προβλέπεται μόνο στην περίπτωση απόκλισης από τους απαράβατους όρους της διακήρυξης, ως τέτοιοι δε θεωρούνται στο σύνολό τους οι τεχνικές προδιαγραφές (ΣτΕ 1968/2013, ΣτΕ 82/2014, Ε.Α. ΣτΕ 1740/2004, 93,316,563/2006) εκτός εάν ορισμένες 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 υποβληθείσης 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 σύμφωνα με τον προορισμό του, καταλληλότητα, και αποτελεί εξυπακουόμενη, ουσιώδη απαίτηση της Αριθμός απόφασης: 1034/2019 26 εκάστοτε προκηρύξεως (πρβλ. ΣΤΕ 395/2004, 557/2005, 720,725/2006, 1052/2008).

29. Επειδή, με βάση τους όρους της διακήρυξης, όπου η πλήρωση των όρων της διακήρυξης επισημαίνεται ως απαίτηση, καθίσταται σαφές ότι οι τεχνικές προδιαγραφές συνιστούν απαραίτους όρους της διακήρυξης (βλ. για τη δεσμευτικότητα των τεχνικών προδιαγραφών απόφαση ΔΕΕ της 5ης Δεκεμβρίου 2013, C-561/12 Nordecon AS, RambollEesti AS κατά Rahandusministeerium). Η αναθέτουσα αρχή θεσπίζοντας τους όρους της διακήρυξης αυτοδεσμεύεται και είναι υποχρεωμένη να τους εφαρμόσει χωρίς παρεκκλίσεις, η δε παράβαση των όρων αυτής οδηγεί σε ακυρότητα των εγκριτικών πράξεων του αποτελέσματος του διαγωνισμού. Παρομοίως, οι διαγωνιζόμενοι πρέπει να τηρούν απολύτως τους όρους της διακήρυξης και να υποβάλλουν την προσφορά τους σύμφωνα με αυτούς. 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 απαραίτους όρους της διακήρυξης.

30. Επειδή, οι όροι που τίθενται επί ποινή αποκλεισμού από τη διακήρυξη, αποτελούν δέσμια αρμοδιότητα της Επιτροπής Διαγωνισμού να αποκλείσει την παρουσιάζουσα έλλειψη/απόκλιση προσφορά (βλ. ΣΤΕ 743/2000), σύμφωνα με την αρχή της ισότιμης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων και της διαφάνειας της διαδικασίας, που επιβάλλει την εφαρμογή τους κατά τρόπο ενιαίο για όλους τους προσφέροντες κατά την υποβολή, αλλά και αξιολόγηση των προσφορών (βλ. ΔΕΕ, απόφαση της 18ης Οκτωβρίου 2001, C-19/00 Siac Construction Ltd, Συλλογή 2001, σ. I-7725, σκέψεις 34 και 44 και απόφαση της 25ης Απριλίου 1996, C-87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, Συλλογή 1996, σ. I-2043, σκέψη 54).

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

32. Επειδή, περαιτέρω, μια προσφορά δεν δύναται να τροποποιηθεί μετά την κατάθεσή της, είτε κατόπιν πρωτοβουλίας της αναθέτουσας αρχής είτε του προσφέροντος (βλ., συναφώς, αποφάσεις της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C 599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 36, καθώς και της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manova, C 336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 31), ή να αντικατασταθεί με νέα (βλ. αποφάσεις της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C- 599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 40, της 10ης Οκτωβρίου Αριθμός απόφασης: 1034/2019 28 2013, Manova, C- 336/12, EU:C:2013:647,

σκέψη 36) οπότε οιαδήποτε ερώτηση προς διευκρίνιση μπορεί μόνο να έχει ως αποτέλεσμα την άρση κάποιας ασάφειας και όχι την τροποποίηση της εν θέματι προσφοράς (βλ. σχετικές αποφάσεις της 11ης Μαΐου 2017, Archus and Gama, C-131/2016, της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 40, της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manova, C- 336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 36). Συγκεκριμένα, αν γινόταν δεκτό ότι η αναθέτουσα αρχή έχει την εξουσία να ζητεί διευκρινίσεις από συγκεκριμένο υποψήφιο την προσφορά του οποίου κρίνει ανακριβή ή μη σύμφωνη με τις τεχνικές προδιαγραφές της συγγραφής υποχρεώσεων, η εν λόγω αρχή θα κινδύνευε να θεωρηθεί ύποπτη, σε περίπτωση που τελικώς επέλεγε την επίμαχη προσφορά, ότι διεξήγαγε μυστικές διαπραγματεύσεις με τον οικείο υποψήφιο, εις βάρος των λοιπών υποψηφίων και κατά παράβαση της αρχής της ίσης μεταχείρισης (απόφαση της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 37). Ωστόσο, η δυνατότητα παροχής διευκρινίσεων εκ μέρους του υποψηφίου, κατά τις παραγράφους 1 έως 4 του άρθρου 102 του Ν. 4412/2016, είναι υποχρεωτική για την αναθέτουσα αρχή, εάν επίκειται αποκλεισμός από τη διαδικασία, λόγω ασαφειών των δικαιολογητικών και εγγράφων της προσφοράς, σύμφωνα με την παράγραφο 5 του ίδιου άρθρου, χωρίς βέβαια να μπορεί να θεραπεύσει την παράλειψη προσκόμισης εγγράφων ή παροχής πληροφοριών των οποίων η κοινοποίηση ήταν απαραίτητη βάσει των εγγράφων της οικείας σύμβασης, δεδομένου ότι η αναθέτουσα αρχή οφείλει να ελέγχει αυστηρώς αν τηρήθηκαν τα κριτήρια που η ίδια έχει καθορίσει (βλ., συναφώς, απόφαση της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manova, C-336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 40).

33. Επειδή, ως διδάγματα της κοινής πείρας θεωρούνται γενικές αρχές που συνάγονται επαγωγικά από την καθημερινή παρατήρηση της εμπειρικής πραγματικότητας, τη συμμετοχή στις συναλλαγές και τις γενικές τεχνικές ή επιστημονικές γνώσεις, οι οποίες έχουν γίνει κοινό κτήμα και χρησιμοποιούνται για την εξειδίκευση των αορίστων νομικών εννοιών και για έμμεση απόδειξη κρίσιμων γεγονότων (ΟΛΑΠ 8/2005, ΣΤΕ 414/2006, ΔεΦΘεσ. 2632/2015).

34. Επειδή, σύμφωνα με την επίμαχη Πρόκληση, η συμμόρφωση των προσφερομένων ειδών με τις τεθείσες τεχνικές προδιαγραφές απαιτείται να προκύπτει από δείγμα του προσφερόμενου προϊόντος, το οποίο υποχρεωτικά προσκομίζεται με την υποβολή της τεχνικής προσφοράς (όρος περί περιεχομένου του φακέλου της τεχνικής προσφοράς, Παράρτημα τεχνικών προδιαγραφών). Συνεπώς, η συμμόρφωση του προσφερομένου είδους με τις τεχνικές προδιαγραφές δεν αρκεί να προκύπτει από μόνα τα προσκομιζόμενα έγγραφα της τεχνικής προσφοράς. Αλλά προαπαιτείται ως διακριτή κεχωρισμένη σωρευτική και διακεκριμένη ουσιώδης απαίτηση η συμμόρφωση και του προσκομιζόμενου δείγματος και δη η απόδειξη με το προσκομιζόμενο δείγμα της συμμόρφωσης του προϊόντος με τις τεχνικές προδιαγραφές. Σε κάθε περίπτωση, σύμφωνα με το νόμο και μάλιστα ρητά σύμφωνα με το ν. 4412/2016 άρθ. 214 προσκομιζόμενα από τους προσφέροντες δείγματα «..πρέπει να είναι, σύμφωνα με τις τεχνικές προδιαγραφές,.. τα δείγματα... αξιολογούνται κατά το στάδιο αξιολόγησης της τεχνικής προσφοράς.. κατά την αξιολόγηση των προσφορών από το αρμόδιο όργανο, τίθενται υπόψη του και τα σχετικά δείγματα..». Έχει μάλιστα ad hoc κριθεί παγίως από την νομολογία ότι εφόσον από τις διατάξεις της διακήρυξης, απαιτείται η προσκόμιση δειγμάτων, η κατάθεση τους πρέπει να είναι η προσήκουσα, και εφόσον από την αξιολόγηση των προσκομισθέντων δειγμάτων, σε σχέση με τα ζητούμενα από την διακήρυξη, διαπιστωθεί ότι δεν υπάρχει αντιστοιχία της προσφοράς με τα κατατεθέντα δείγματα, νομίμως απορρίπτεται η προσφορά (ΔΕφΑθ 25/2013 (ΑΣΦ), ΔΕφΑθ 25/2015 (ΑΣΦ). Και τούτο μάλιστα «μη δυναμένης της ανωτέρω παράβασης να θεραπευθεί από την ενδεχόμενη εκ των υστέρων συμμόρφωση ... προς το σχετικό όρο της διακήρυξης..» (ad hoc ΔΕφΠειρ 63/2013). Έχει επίσης ad hoc κριθεί ότι εφόσον ρητά απαιτείται από την διακήρυξη η προσκόμιση δείγματος σύμφωνα με τις τεχνικές προδιαγραφές, προκειμένου να αξιολογηθεί βάσει αυτού η προσφορά –ως εν προκειμένω τότε νομίμως απορρίπτεται η προσφορά εάν κριθεί ότι το προσκομισθέν δείγμα δεν εκπληρώνει τις προδιαγραφές (ΣτΕ ΕΑ 721/2011).

35.Επειδή, στον οικείο όρο της επίμαχης Πρόσκλησης προβλέπεται ρητώς ότι οι διαγωνιζόμενοι οφείλουν να καταθέσουν με την προσφορά τους δείγμα του προσφερόμενου είδους, υποχρέωση την οποία αποδέχεται άλλωστε και η πρώτη προσφεύγουσα. Ειδικότερα, στον όρο περί του περιεχομένου του φακέλου της τεχνικής προσφοράς τίθεται απαίτηση κατάθεσης δείγματος του προσφερόμενου είδους, παρόμοια δε πρόβλεψη περιλαμβάνεται και στο Παράρτημα Τεχνικών Προδιαγραφών της Πρόσκλησης και, ως εκ τούτου, σαφώς προκύπτει ότι η προσκόμιση δείγματος του προσφερόμενου είδους απαιτείται προς απόδειξη της πλήρωσης των τεχνικών προδιαγραφών. Ειδικώς, η Πρόσκληση απαιτεί «Για όλα τα ζητούμενα είδη ΜΑΠ να κατατεθούν δείγματα επί ποινή απόρριψης» και ορίζει ότι «Δείγματα θα κατατεθούν για όλα τα ζητούμενα μεγέθη και τύπους σύμφωνα με το α/α των ειδών της Πρόσκλησης εκδήλωσης ενδιαφέροντος». Σημειωτέον ότι στο Παράρτημα παρατίθενται διάφορες τεχνικές προδιαγραφές της υπό προμήθεια προστατευτικής στολής, οι οποίες δύναται να αποδειχθούν μόνο δια του υποβληθέντος δείγματος. Επομένως, η κατάθεση δείγματος του προσφερόμενου είδους αποτελεί ουσιώδη όρο της Πρόσκλησης και άρα συντρέχει λόγος αποκλεισμού σε περίπτωση μη υποβολής δείγματος με την προσφορά.

36. Επειδή, από την συνδυαστική ανάλυση των στοιχείων του φακέλου παρέπεται, ότι οι αιτιάσεις της πρώτης προσφεύγουσας, είναι απορριπτέες, ως αβάσιμες.Τούτο, διότι σύμφωνα με την ανωτέρω Πρόσκληση Εκδήλωσης Ενδιαφέροντος καλούνται οι συμμετέχουσες εταιρείες να καταθέσουν για κάθε προσφερόμενο είδος δύο δείγματα, επί ποινή απόρριψης καθόσον η διακήρυξη αναφέρει «πρέπει» και επί τη βάση του άρθρου 5 αυτής. Για το είδος 1, Προστατευτική Ολόσωμη φόρμα ΤΥΠΟΥ **** EXTRA LARGE και το είδος 2, Προστατευτική Ολόσωμη φόρμα ΤΥΠΟΥ **** 2 EXTRA LARGE. Η πρώτη προσφεύγουσα εν αντιθέσει με τα ανωτέρω προδιαληφθέντα κατέθεσε δύο μόνο δείγματα, αντί τεσσάρων τα οποία, ενώ η συσκευασία τους ανέφερε ότι περιλαμβάνουν φόρμες ***** XL, περιείχαν και τα δύο φόρμες **** Large, που δεν απαιτούνταν στην πρόσκληση ενδιαφέροντος. Επέκεινα ως προς τους ισχυρισμούς της πρώτης προσφεύγουσας περί πλήρους συμμόρφωσης της

προσφοράς της με τους όρους και τα πρότυπα της Πρόσκλησης κρίνονται τα κάτωθι. Ως de minimis δύναται να κριθεί μία πλημμέλεια, η οποία αφορά σε διαδικαστικής και δικαιολογητικής φύσεως ελλείψεις κατά την κατάθεση προσφορών, και αυτό φυσικά όχι σε κάθε περίπτωση, αλλά υπό πολύ συγκεκριμένες περιπτώσεις κατόπιν ad hoc αξιολόγησης του φακέλου. Στην εξεταζόμενη περίπτωση, δεν είναι δυνατόν να θεμελιωθεί τέτοια περίπτωση, καθώς η υπό κρίση περίπτωση αφορά σε ουσιώδη παρέκκλιση και διαφοροποίηση του ίδιου του είδους, η σύννομη και ακριβής προσφορά του οποίου ζητείτο επί ποινή αποκλεισμού εκ της διακήρυξης. Ως εκ τούτου, βάσει της ρητής επιταγής της ανωτέρω πρόσκλησης, επί ποινή απόρριψης της προσφοράς σε περίπτωση μη προσκόμισης δύο δειγμάτων για κάθε είδος, εφόσον η πρώτη προσφεύγουσα εταιρεία δεν προσκόμισε κανένα δείγμα των ζητούμενων μεγεθών των ειδών 1 και 2 η αναθέτουσα αρχή ενήργησε συννόμως και άρα η πρώτη προσφυγή απορρίπτεται ως αβάσιμη (ΑΕΠΠ 1465/2020).

37. Επειδή, στο άρθρο 362 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 ορίζεται ότι : «1. Η προδικαστική προσφυγή κατατίθεται ηλεκτρονικά στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού. Σε περίπτωση που η διαγωνιστική διαδικασία δεν διενεργείται μέσω του ΕΣΗΔΗΣ, η προδικαστική προσφυγή κατατίθεται στην ΑΕΠΠ. Η προδικαστική προσφυγή περιέχει τις νομικές και πραγματικές αιτιάσεις που δικαιολογούν το αίτημά της».Επίσης, στο άρθρο 365 παρ. 5 του Ν. 4412/2016 «7. Με προεδρικό διάταγμα, που εκδίδεται ύστερα από πρόταση του Υπουργού Δικαιοσύνης, Διαφάνειας και Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων, εκδίδεται «Κανονισμός Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών» ενώπιον της ΑΕΠΠ, με τον οποίο ρυθμίζεται κάθε θέμα που αφορά τον τρόπο λειτουργίας της και ιδίως την ενώπιόν της διαδικασία, στην οποία συμπεριλαμβάνονται οι ειδικότερες προθεσμίες που δεν ρυθμίζονται στον παρόντα νόμο, οι ειδικότεροι κανόνες σύγκλησης της ΑΕΠΠ, ο ορισμός και τα καθήκοντα εισηγητών και γραμματέα, ο τρόπος και τα διαδικαστικά και τεχνικά θέματα που αφορούν την άσκηση των προσφυγών και των παρεμβάσεων, τις επιδόσεις και κοινοποιήσεις εγγράφων, το σχηματισμό φυσικού και ηλεκτρονικού αρχείου, καθώς και οι ειδικότεροι

κανόνες διεξαγωγής της διαδικασίας ενώπιον της ΑΕΠΠ και λήψης των αποφάσεων από αυτήν, και κάθε άλλο σχετικό θέμα.». Στο άρθρο 8 παρ. 4 του π.δ. 39/2017 ορίζεται ότι «4. ... σε περίπτωση που η διαγωνιστική διαδικασία δεν διενεργείται μέσω του ΕΣΗΔΗΣ, η προδικαστική προσφυγή κατατίθεται ηλεκτρονικά στην ΑΕΠΠ μέσω ηλεκτρονικού ταχυδρομείου (e-mail).» Επίσης, στο άρθρο 7 του π.δ. 39/2017 ορίζεται ότι «... Η παρέμβαση κατατίθεται ηλεκτρονικά, κατά τα ειδικότερα οριζόμενα στο άρθρο 8 του παρόντος Κανονισμού.».

38. Επειδή, στο άρθρο 25 του Κανονισμού (ΕΕ) 910/2014 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 23ης Ιουλίου 2014, σχετικά με την ηλεκτρονική ταυτοποίηση και τις υπηρεσίες εμπιστοσύνης για τις ηλεκτρονικές συναλλαγές στην εσωτερική αγορά και την κατάργηση της οδηγίας 1999/93/ΕΚ (ΕΕ L 257 της 28.8.2014) ορίζεται ότι: «2. Η εγκεκριμένη ηλεκτρονική υπογραφή έχει νομική ισχύ ισοδύναμη με την ιδιόχειρη υπογραφή. 3. Εγκεκριμένη ηλεκτρονική υπογραφή βασιζόμενη σε εγκεκριμένο πιστοποιητικό που έχει εκδοθεί σε ένα κράτος μέλος αναγνωρίζεται ως τέτοια σε όλα τα άλλα κράτη μέλη», στο άρθρο 26 ότι: «Μία προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή πληροί τις ακόλουθες απαιτήσεις: α) συνδέεται κατά τρόπο μοναδικό με τον υπογράφοντα β) είναι ικανή να ταυτοποιεί τον υπογράφοντα γ) δημιουργείται με δεδομένα δημιουργίας ηλεκτρονικής υπογραφής τα οποία ο υπογράφων μπορεί, με υψηλό βαθμό εμπιστοσύνης, να χρησιμοποιεί υπό τον αποκλειστικό του έλεγχο, και δ) συνδέεται με τα δεδομένα που έχουν υπογραφεί σε σχέση με αυτήν κατά τρόπο ώστε να μπορεί να ανιχνευθεί οποιαδήποτε επακόλουθη τροποποίηση των εν λόγω δεδομένων»και στο άρθρο 27 του ίδιου Κανονισμού ορίζεται ότι: «1. ... 2. Εάν ένα κράτος μέλος απαιτεί προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή που βασίζεται σε εγκεκριμένο πιστοποιητικό για τη χρήση μιας επιγραμμικής υπηρεσίας που προσφέρεται από φορέα του δημόσιου τομέα ή για λογαριασμό του, το εν λόγω κράτος μέλος αναγνωρίζει τις προηγμένες ηλεκτρονικές υπογραφές που βασίζονται σε εγκεκριμένο πιστοποιητικό και τις εγκεκριμένες ηλεκτρονικές υπογραφές τουλάχιστον με

τους μορφότυπους ή με τις μεθόδους που καθορίζονται στις εκτελεστικές πράξεις που αναφέρονται στην παράγραφο 5».

39. Επειδή με τον Κανονισμό (ΕΕ) 910/2014 καθορίζονται οι απαιτήσεις ασφάλειας για την παροχή υπηρεσιών ηλεκτρονικής ταυτοποίησης και το πλαίσιο εποπτείας των παροχών τους. Κατά τα οριζόμενα στον ως άνω Κανονισμό, η ψηφιακή υπογραφή εκδίδεται από εγκεκριμένους παρόχους υπηρεσιών πιστοποίησης, οι οποίοι με τη χορήγηση της εγγυώνται για τα στοιχεία του κατόχου της και επέχει θέση ιδιόχειρης υπογραφής. Με τη χρήση της προηγμένης ψηφιακής υπογραφής σκοπός είναι να επιτυγχάνεται η ταυτοποίηση του υπογράφοντος, δηλαδή η σύνδεση της ηλεκτρονικής συναλλαγής με το φυσικό πρόσωπο που υπογράφει, η εγγύηση της γνησιότητας των ψηφιακών δεδομένων και η δέσμευση του υπογράφοντος ως προς την ηλεκτρονική συναλλαγή, δηλαδή ο υπογράφων να μη μπορεί να αρνηθεί την συμβολή του στην εν λόγω συναλλαγή.

40. Επειδή κατά το άρθρο 2 του ΠΔ 150/2001 (ΦΕΚ Α' 125) περί προσαρμογής της εθνικής νομοθεσίας προς τις διατάξεις της οδηγίας 99/93/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου σχετικά με το κοινοτικό πλαίσιο για ηλεκτρονικές υπογραφές (ΕΕ L 13), "νοούνται ως: 1. "ηλεκτρονική υπογραφή": δεδομένα σε ηλεκτρονική μορφή, τα οποία είναι συνημμένα σε άλλα ηλεκτρονικά δεδομένα ή συσχετίζονται λογικά με αυτά και τα οποία χρησιμεύουν ως μέθοδος απόδειξης της γνησιότητας. 2. "προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή": ή "ψηφιακή υπογραφή": ηλεκτρονική υπογραφή, που πληροί τους εξής όρους: α) συνδέεται μονοσήμαντα με τον υπογράφοντα, β) είναι ικανή να καθορίσει ειδικά και αποκλειστικά την ταυτότητα του υπογράφοντος, γ) δημιουργείται με μέσα τα οποία ο υπογράφων μπορεί να διατηρήσει υπό τον αποκλειστικό του έλεγχο και δ) συνδέεται με τα δεδομένα στα οποία αναφέρεται κατά τρόπο, ώστε να μπορεί να εντοπισθεί οποιαδήποτε μεταγενέστερη αλλοίωση των εν λόγω δεδομένων. 3. "υπογράφων": φυσικό ή νομικό πρόσωπο, που κατέχει διάταξη δημιουργίας υπογραφής και ενεργεί είτε στο δικό του όνομα είτε στο όνομα άλλου φυσικού ή νομικού προσώπου ή φορέα. 4. "δεδομένα δημιουργίας υπογραφής": μονοσήμαντα δεδομένα, όπως

κώδικες ή ιδιωτικά κλειδιά κρυπτογραφίας, που χρησιμοποιούνται από τον υπογράφοντα για τη δημιουργία ηλεκτρονικής υπογραφής. 5. "διάταξη δημιουργίας υπογραφής" ... 6. "ασφαλής διάταξη δημιουργίας υπογραφής" ... 7. "δεδομένα επαλήθευσης υπογραφής": δεδομένα, όπως κώδικες, ή δημόσια κλειδιά κρυπτογραφίας, τα οποία χρησιμοποιούνται για την επαλήθευση της ηλεκτρονικής υπογραφής. 8 "διάταξη επαλήθευσης υπογραφής" ... 9. "πιστοποιητικό": ηλεκτρονική βεβαίωση, η οποία συνδέει δεδομένα επαλήθευσης υπογραφής με ένα άτομο και επιβεβαιώνει την ταυτότητά του. 10. "αναγνωρισμένο πιστοποιητικό": πιστοποιητικό που πληροί τους όρους του Παραρτήματος Ι και εκδίδεται από πάροχο υπηρεσιών πιστοποίησης ... 11. "πάροχος υπηρεσιών πιστοποίησης": φυσικό ή νομικό πρόσωπο ή άλλος φορέας, που εκδίδει πιστοποιητικά ή παρέχει άλλες υπηρεσίες, συναφείς με τις ηλεκτρονικές υπογραφές. 12. "προϊόν ηλεκτρονικής υπογραφής" ... 13. "εθελοντική διαπίστευση" ... Στο άρθρο 3 του δ/τος αυτού ορίζονται τα εξής: «1. Η προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή που βασίζεται σε αναγνωρισμένο πιστοποιητικό και δημιουργείται από ασφαλή διάταξη δημιουργίας υπογραφής επέχει θέση ιδιόχειρης υπογραφής τόσο στο ουσιαστικό όσο και στο δικονομικό δίκαιο 2. Η ισχύς της ηλεκτρονικής υπογραφής ή το παραδεκτό της ως αποδεικτικού στοιχείου δεν αποκλείεται από μόνο τον λόγο ότι δεν συντρέχουν οι προϋποθέσεις της προηγούμενης παραγράφου».

41. Επειδή από τα ανωτέρω συνάγεται ότι: α) ως «ηλεκτρονική υπογραφή» νοείται ένα σύνολο δεδομένων σε ηλεκτρονική μορφή, τα οποία χρησιμεύουν ως μέθοδος απόδειξης της γνησιότητας, ενώ ως «ψηφιακή ή προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή» νοείται εκείνη που συνδέεται μονοσήμαντα με τον υπογράφοντα και είναι ικανή να καθορίσει ειδικά και αποκλειστικά την ταυτότητα του, έχει δημιουργηθεί με μέσα που ο υπογράφων μπορεί να διατηρήσει υπό τον αποκλειστικό του έλεγχο και συνδέεται με τα δεδομένα στα οποία αναφέρεται, με τρόπο ώστε να μπορεί να εντοπισθεί επακόλουθη αλλοίωση των δεδομένων, β) για τη δημιουργία ψηφιακής υπογραφής απαιτείται ο υπογράφων να κατέχει διατεταγμένο υλικό ή λογισμικό που χρησιμοποιείται για την εφαρμογή των «δεδομένων δημιουργίας της

υπογραφής», για την επαλήθευση των οποίων απαιτείται η χρήση των «δεδομένων επαλήθευσης υπογραφής» (κώδικες ή δημόσια κρυπτογραφικά κλειδιά) και η έκδοση ηλεκτρονικής Βεβαίωσης, ήτοι ψηφιακού πιστοποιητικού που συνδέει μονοσήμαντα τα «δεδομένα επαλήθευσης μιας υπογραφής» (ή δημόσιο κλειδί) με ένα συγκεκριμένο φυσικό πρόσωπο και επιβεβαιώνει την ταυτότητα του, εξασφαλίζει τη γνησιότητα του υπογραφόμενου κατ' αυτόν τον τρόπο εγγράφου, την ακεραιότητά του, την εμπιστευτικότητα και τη μη αποποίηση της ευθύνης του υπογράφοντος, γ) η ψηφιακή υπογραφή που βασίζεται σε αναγνωρισμένο πιστοποιητικό, ήτοι ηλεκτρονική βεβαίωση που εκδίδεται από «πάροχο υπηρεσιών πιστοποίησης» και δημιουργείται από ασφαλή διάταξη δημιουργίας υπογραφής, ήτοι από διάταξη που διασφαλίζει, αφενός ότι τα δεδομένα δημιουργίας υπογραφής που χρησιμοποιήθηκαν είναι κατ' ουσίαν μοναδικά και απόρρητα και δεν μπορούν με εύλογη βεβαιότητα να αντληθούν από αλλού, ενώ προστατεύονται αποτελεσματικά από το νομίμως υπογράφοντα κατά της χρησιμοποίησής τους από τρίτους και αφετέρου ότι η υπογραφή προστατεύεται από πλαστογραφία με τα μέσα της σύγχρονης τεχνολογίας, επέχει θέση ιδιοχειρής υπογραφής, τόσο κατά το ουσιαστικό όσο και κατά το δικονομικό δίκαιο, ενώ συνιστά μέθοδο απόδειξης της γνησιότητας του ηλεκτρονικού εγγράφου. Επομένως, τα ηλεκτρονικά έγγραφα που φέρουν ασφαλή προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή εξομοιώνονται, από πλευράς έννομων συνεπειών, πλήρως, με τα ιδιοχειρώς υπογεγραμμένα έγγραφα και αναπτύσσουν αυξημένη αποδεικτική δύναμη (άρθρο 445 ΚΠολΔ) και, εφόσον η γνησιότητα του περιεχομένου τους δεν αμφισβητείται, αποτελούν πλήρη απόδειξη ότι η δήλωση που περιέχουν προέρχεται από τον ψηφιακώς υπογράφοντα δ) τα πιστοποιητικά δημιουργίας ψηφιακής υπογραφής που έχουν εκδοθεί από φορέα παροχής υπηρεσιών πιστοποίησης εγκατεστημένο σε κράτος μέλος της Ευρωπαϊκής Ένωσης, στους καλυπτόμενους από τη νομοθεσία της Ευρωπαϊκής Ένωσης για την ηλεκτρονική υπογραφή τομείς, συνεπάγονται τις ίδιες έννομες συνέπειες με τις αντίστοιχες υπηρεσίες πιστοποίησης, που παρέχονται από πάροχο υπηρεσιών πιστοποίησης, ο οποίος είναι εγκατεστημένος στην Ελλάδα, τα δε προϊόντα ψηφιακής

υπογραφής, τα οποία συνάδουν με την κείμενη νομοθεσία της Ευρωπαϊκής Ένωσης, συνεπάγονται τις ίδιες έννομες συνέπειες με τα αντίστοιχα προϊόντα ψηφιακής υπογραφής, τα οποία προέρχονται από την Ελλάδα. ε) ηλεκτρονικό έγγραφο είναι το σύνολο των δεδομένων, τα οποία, αφού εγγραφούν στο μαγνητικό δίσκο ενός Η/γ, αποτυπώνονται στη συνέχεια, κατά τρόπο αναγνώσιμο από τον άνθρωπο, στην οθόνη του Η/Υ ή εκτυπώνονται στον προσαρτημένο εκτυπωτή (print - out) και αποτελούν απεικόνιση της εγγραφής που έχει καταχωρηθεί στη μαγνητική επιφάνεια του σκληρού δίσκου του Η/Υ. Ως εκ τούτου, το εκτύπωμα (print - out) ενός ηλεκτρονικού εγγράφου αποτελεί το πρωτογενές ηλεκτρονικό έγγραφο (ΑΠ 35/2011, 570/2010, 441 /2007, 1094/2006, 902/2006, 578/2005). Συνεπώς, έγγραφα που εκδίδονται ηλεκτρονικά, με χρήση προηγμένης ηλεκτρονικής (ψηφιακής) υπογραφής που πληροί τις απαιτήσεις της Οδηγίας 99/93/ΕΚ, θεωρούνται νομίμως υπογεγραμμένα, έχουν δε την ίδια νομική και αποδεικτική ισχύ με τα έγγραφα που φέρουν ιδιόχειρη υπογραφή και έχουν ισχύ πρωτοτύπου με την έκδοσή τους και μόνο, χωρίς να απαιτείται οποιαδήποτε επικύρωση τους (βλ. ΔεφΘεσ/νίκης 26/2020, Ελ. Συν 1739/2016 Μείζων Σύμβαση).

42. Επειδή, περαιτέρω,, στο άρθρο 10 παρ. 2 του Ν. 2690/1999 «Κύρωση του Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας και άλλες διατάξεις» ορίζεται ότι «2. Ο ενδιαφερόμενος μπορεί, μέσα στην προβλεπόμενη προθεσμία, να υποβάλει την αίτηση του ή άλλο έγγραφο με μηχανικό μέσο φέρον το μέσο τούτο αφήνει αποτύπωμα που καθιστά αναμφίβολη την αναγνώριση του μηχανήματος αποστολής και παραλαβής, καθώς και της ημερομηνίας και ώρας αποστολής και παραλαβής. Στη συνέχεια όμως οφείλει να υποβάλει, σύμφωνα με τα οριζόμενα στα άρθρα 3 και 11, το αργότερο μέσα σε πέντε (5) ημέρες από τη λήξη της προθεσμίας, έγγραφο που φέρει την ιδιόχειρη υπογραφή του και έχει όμοιο περιεχόμενο με αυτό το οποίο παρέλαβε, με το μηχανικό μέσο, η υπηρεσία». Έχει δε σχετικώς κριθεί ως προς τη νομοθετική πρόβλεψη μορφών ηλεκτρονικού εγγράφου τύπου (τηλεμοιοτυπία, ηλεκτρονικό ταχυδρομείο) προς κάλυψη των σύγχρονων συναλλακτικών αναγκών ως προς τη διακίνηση εγγράφων ότι το ηλεκτρονικώς υποβαλλόμενο στην αρμόδια για την διεξαγωγή

του διαγωνισμού υπηρεσία έγγραφο απαιτείται να φέρει, ως στοιχείο του κύρους του και, συνακολούθως, της σε αυτό περιεχόμενης δηλώσεως βουλήσεως, την υπογραφή του νομίμου εκπροσώπου του εκδότη του νομικού προσώπου (ΣΤΕΕΠΑν 442/2002).

43. Επειδή, εκ των διαλαμβανόμενων ανωτέρω στις προηγούμενες σκέψεις προκύπτει ότι κατά την έννοια των ως άνω διατάξεων, η προσήκουσα υποβολή προσφυγής, ακόμη και στις περιπτώσεις που η διαδικασία διενεργείται εκτός ΕΣΗΔΗΣ, δεδομένου ότι και σε αυτές τις περιπτώσεις η προσφυγή ασκείται ηλεκτρονικά μέσω μηνύματος ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, απαιτεί τη θέση επ' αυτής αποκλειστικά εγκεκριμένης προηγμένης ηλεκτρονικής υπογραφής ή προηγμένης ηλεκτρονικής υπογραφής με χρήση εγκεκριμένων πιστοποιητικών, ήτοι ηλεκτρονικής υπογραφής πιστοποιούμενης από εγκεκριμένο πάροχο των σχετικών υπηρεσιών. Τούτο δε προκειμένου να βεβαιώνεται η προέλευσή της, ότι δηλαδή τα παρεχόμενα στην προσφυγή στοιχεία και η εμπεριεχόμενη σε αυτήν υπεύθυνη δήλωση προέρχονται πράγματι από το πρόσωπο που φέρεται να υπογράφει την προσφυγή και να διασφαλίζεται κατά αυτόν τον τρόπο η αυθεντικότητά της. Έτσι, πλήρης και ολοκληρωμένη καθίσταται η ηλεκτρονική υπογραφή μόνον εφόσον συνοδεύεται από εν ισχύ πιστοποίηση αυτής από εγκεκριμένο πάροχο, άλλως ουδόλως υφίσταται ως τοιαύτη κατά την έννοια των προμνησθεισών διατάξεων. Η απαίτηση αυτή, συνιστά ουσιώδη όρο ως προς τον παραδεκτό τρόπο άσκησης της προσφυγής, η μη τήρηση του οποίου συνεπάγεται την απόρριψη της προσφυγής ως απαράδεκτης (πρβλ. ΔΕφΠειρ. 163/2019, Δ.Εφ.Θεσ/νίκης 49/2020, 130/2019) ακόμη και αν δεν υπάρχει ρητή μνεία περί τούτου στην οικεία διακήρυξη (πρβλ. ΔΕφΑθ 136/2018).

44. Επειδή, σε συνέχεια των ανωτέρω ως προς την δεύτερη προσφυγή κρίνονται τα κάτωθι. Η προκείμενη δε προσφυγή ασκήθηκε άνευ προηγμένης ηλεκτρονικής και εν γένει ηλεκτρονικής προσφυγής, υπογεγραμμένη με σκαναρισμένη ηλεκτρονική υπογραφή του νομίμου εκπροσώπου της και τη φυσική σφραγίδα της, υποβλήθηκε δε ως φωτογραφία του εγγράφου και άρα άνευ ηλεκτρονικής υπογραφής, προηγμένης ή μη. Είναι δε ως εκ τούτου και

μόνο εξ αυτού του λόγου, κατά παγία νομολογία της ΑΕΠΠ απορριπτέα ως απαράδεκτη, δεδομένου ότι η θέση προηγμένης ηλεκτρονικής υπογραφής στην προσφυγή συνιστά ουσιώδη τύπο και δικονομική προϋπόθεση του παραδεκτού κατάθεσης της προσφυγής (βλ. ενδεικτικά, Απόφασεις ΑΕΠΠ 142/2017, 152/2017, 169/2018, 1266/2019, 1303, 1304/2019). Εξάλλου, στο πλαίσιο ηλεκτρονικής κατάθεσης, οιοδήποτε μη ψηφιακά υπογεγραμμένο δικόγραφο, ούτως μη φέρον βεβαιότητα γνησίου υπογραφής και δη όσον αφορά την ταυτοποίηση του υπογράφοντος, αλλά και βεβαιότητα χρόνου θέσης της υπογραφής και μη τροποποίησης του εγγράφου κατόπιν θέσεως της (άρ. 25 Κανονισμού 910/2014 και άρ. 2 ΠΔ 150/2001), απαραδέκτως υποβάλλεται και δεν είναι καν εξεταστέο. Περαιτέρω, η έλλειψη πρωτότυπης και όχι σκαναρισμένης προηγμένης ηλεκτρονικής υπογραφής αναιρεί και τη δυνατότητα ταυτοποίησης περί του αν το έγγραφο μετεβλήθη μετά τη θέση της υπογραφής επί αυτού, στοιχείο απαραίτητο για τη γνησιότητα και βεβαιότητα της υπογραφής, ως ταυτοποιούσας τον εκδότη του υποβληθέντος εγγράφου. Σε κάθε περίπτωση, είναι όλως αδιάφορο αν τυχόν εν προκειμένω υφίσταται τελικά τέτοια ταυτοπροσωπία, βεβαιότητα χρόνου υπογραφής και αμεταβλήτου του περιεχομένου του εγγράφου, καθώς η προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή συνιστά κατά τις ως άνω διατάξεις (πρβλ. ΥΑ 56902/215/2017), αναγκαίο τύπο της διαδικασίας με συγκεκριμένο σκοπό και άρα πρέπει να συντρέχει ήδη με την κατάθεση του δικογράφου, αποκλεισμένης της δυνατότητας αναπλήρωσης της μεταγενεστέρως και δη μετά τον καταληκτικό χρόνο της προθεσμίας προς άσκηση προδικαστικής προσφυγής, όπως εν προκειμένω. Εξάλλου, έγγραφα που εκδίδονται ηλεκτρονικά, με χρήση προηγμένης ηλεκτρονικής (ψηφιακής) υπογραφής που πληροί τις απαιτήσεις της Οδηγίας 99/93/ΕΚ, θεωρούνται νομίμως υπογεγραμμένα, έχουν δε την ίδια νομική και αποδεικτική ισχύ με τα έγγραφα που φέρουν ιδιόχειρη υπογραφή και έχουν ισχύ πρωτοτύπου με την έκδοσή τους και μόνο, χωρίς να απαιτείται οποιαδήποτε επικύρωσή τους. Η ως άνω ύπαρξη σκαναρισμένης ηλεκτρονικής υπογραφής επί του ηλεκτρονικώς υποβληθέντος εγγράφου, καθιστά το τελευταίο και εν τοις πράγμασι ανυπόγραφο δεν επάγεται οιαδήποτε ανάληψη της ευθύνης του περιεχομένου

του εγγράφου από οιοδήποτε πρόσωπο και επομένως, δεν υφίσταται καν εκδότης του συγκεκριμένου εγγράφου, αφού ως εκδότης νοείται αυτός που αναλαμβάνει υποχρεώσεις από το έγγραφο (ΑΠ 1305/2009, ΕφΑθ 1503/2010). Λαμβάνοντας, δε, υπόψη τα ανωτέρω σκ. 42 διαλαμβανόμενα, δεν υποβλήθηκε στο πρωτόκολλο της ΑΕΠΠ από την προσφεύγουσα έγγραφο προδικαστικής προσφυγής φέρον πρωτότυπη ιδίόχειρη υπογραφή (βλ. ΔΕΦΑΘ 319/2019, ΑΕΠΠ 766/2019,894/2020). Επομένως, για τους ανωτέρω λόγους και αυτών μόνων τους αρκούντων για το απαράδεκτο της προσφυγής, η τελευταία είναι απορριπτέα. Προδήλως, η αυτή σκέψη προσήκει και για το κύρος της παρέμβασης επί της πρώτης προσφυγής η οποία επίσης τυγχάνει ως απαραδέκτως ασκηθείσα ως άνευ ηλεκτρονικής υπογραφής κατατεθείσα.

45. Επειδή, κατ' ακολουθίαν πρέπει να απορριφθεί η πρώτη κρινόμενη Προδικαστική Προσφυγή απορριπτομένης ταυτοχρόνως και της επ' αυτής ασκηθείσας Παρέμβασης.

46. . Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη πρέπει να καταπέσει το παράβολο που κατέθεσε η πρώτη προσφεύγουσα.

47. Επειδή, κατ' ακολουθίαν πρέπει να απορριφθεί η δεύτερη κρινόμενη Προδικαστική Προσφυγή.

48. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη πρέπει να καταπέσει το παράβολο που κατέθεσε η δεύτερη προσφεύγουσα.

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την πρώτη Προδικαστική Προσφυγή.

Ορίζει την κατάπτωση του παραβόλου (κωδικός e-παραβόλου *****), ποσού (600,00 €) που κατέθεσε η πρώτη προσφεύγουσα.

Απορρίπτει την επ' αυτής ασκηθείσα παρέμβαση ως απαραδέκτως ασκηθείσα.

Απορρίπτει την δεύτερη προσφυγή ως απαραδέκτως ασκηθείσα.

Ορίζει την κατάπτωση του παραβόλου (κωδικός e-παραβόλου *****), ποσού (600,00 €) της δεύτερης προσφεύγουσας.

Αριθμός Απόφασης:22,23/2021

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 18 Δεκεμβρίου 2020 και εκδόθηκε στις 7 Ιανουαρίου 2021 στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ

ΜΙΧΑΗΛ ΟΙΚΟΝΟΜΟΥ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΜΑΡΙΑ ΚΑΤΣΑΡΟΥ