

**Αριθμός απόφασης: 704 / 2019**

**Η**

**ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ**

**2<sup>ο</sup> ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

Συνήλθε στην έδρα της στις 12 Ιουνίου 2019 με την εξής σύνθεση: Μαρία Μανδράκη Πρόεδρος και Εισηγήτρια, Νικόλαος Σαββίδης και Γερασιμούλα – Μαρία Δρακονταειδή, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 08.05.2019 (ημεροχρονολογία ανάρτησης στο ΕΣΗΔΗΣ) με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 601/21.05.2019 Προδικαστική Προσφυγή της εταιρείας με την επωνυμία «..», που εδρεύει στο ..., νομίμως εκπροσωπούμενης.

Κατά των με αριθ. 47/19 και 56/19 αποφάσεων της οικονομικής επιτροπής του Δήμου Ζαγοράς - Μουρεσίου, αναφορικά με την αξιολόγηση των δικαιολογητικών συμμετοχής – τεχνικών προσφορών και οικονομικών προσφορών, στο πλαίσιο διενέργειας ανοικτού διαγωνισμού (κάτω των ορίων) που προκηρύχθηκε με την με αρ. πρωτ. 1811/18.02.2019 και ΑΔΑΜ στο ΚΗΜΔΗΣ 19PROC004479399 2019-02-18 Διακήρυξη, με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά αποκλειστικά βάσει τιμής, για την προμήθεια με τίτλο: «ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΚΑΙ ΤΟΠΟΘΕΤΗΣΗ ΕΞΟΠΛΙΣΜΟΥ ΓΙΑ ΤΙΣ ΠΑΙΔΙΚΕΣ ΧΑΡΕΣ ΤΟΥ ΔΗΜΟΥ ΖΑΓΟΡΑΣ ΜΟΥΡΕΣΙΟΥ», προϋπολογισθείσας αξίας ύψους 205.988,80€ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ 24%.

Με την Προδικαστική Προσφυγή της η προσφεύγουσα επιδιώκει την ακύρωση της ανωτέρω προσβαλλόμενης πράξης κατά το μέρος που με αυτή, κατά το στάδιο ελέγχου των υποφακέλων «Δικαιολογητικά Συμμετοχής – Τεχνική Προσφορά», αφενός απορρίφθηκε η προσφορά της και αφετέρου κρίθηκε ως αποδεκτή η προσφορά της συνδιαγωνιζόμενης εταιρίας «...», η

## **Αριθμός απόφασης: 704 / 2019**

οποία και αναδείχθηκε προσωρινή ανάδοχος της οικείας σύμβασης, για τους αναφερόμενους στην υπό εξέταση Προσφυγή της λόγους.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, με την υπ' αριθ. 1811/18.02.2019 Διακήρυξη του Δήμου Ζαγοράς – Μουρεσίου προκηρύχθηκε ανοικτός ηλεκτρονικός διαγωνισμός με σφραγισμένες προσφορές για την ανάδειξη αναδόχου της προμήθειας με τίτλο: «ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΕΞΟΠΛΙΣΜΟΥ ΓΙΑ ΤΙΣ ΠΑΙΔΙΚΕΣ ΧΑΡΕΣ ΤΟΥ ΔΗΜΟΥ ΖΑΓΟΡΑΣ-ΜΟΥΡΕΣΙΟΥ» προϋπολογισμού 205.988,80€ με ΦΠΑ και 166.120,00€ μη συμπεριλαμβανομένου του ΦΠΑ 24%, με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής, η οποία Διακήρυξη καταχωρήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ) στις 18.02.2019 με ΑΔΑΜ 19PROC004479399 καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.) στις 19.02.2019, όπου έλαβε Συστημικό Αριθμό: α/α .....

2. Επειδή, έχει κατατεθεί, πληρωθεί και δεσμευθεί το νόμιμο παράβολο κατά το άρθρο 363 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 και το άρθρο 5 παρ. 1 του Π.Δ. 39/2017 (ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό 274638084959 0708 0020) ποσού 840,00€, το οποίο και υπολογίζεται σε ποσό 0,5% επί της συνολικής προϋπολογισθείσας αξίας της υπόψη σύμβασης άνευ ΦΠΑ, ήτοι εν προκειμένω στην προϋπολογισθείσα αξία της σύμβασης άνευ ΦΠΑ ύψους 166.120,00€.

3. Επειδή, έχει γίνει χρήση του τυποποιημένου εντύπου, σύμφωνα με το άρθρο 362 παρ. 2 του Ν. 4412/2016 και το άρθρο 8 παρ. 2 του Π.Δ. 39/2017.

4. Επειδή, ο επίδικος διαγωνισμός, ενόψει του αντικειμένου του (προμήθεια), της προϋπολογισθείσας δαπάνης του ύψους 166.120,00€ χωρίς

### **Αριθμός απόφασης: 704 / 2019**

Φ.Π.Α, σύμφωνα με το άρθρο 345 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 και του χρόνου δημοσίευσης της Προκήρυξης στο ΚΗΜΔΗΣ (18.02.2019), σύμφωνα με το άρθρο 120 του Ν. 4412/2016, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής των οικείων διατάξεων του Βιβλίου IV Ν. 4412/2016 και συνεπώς στη δικαιοδοσία της Α.Ε.Π.Π.

5. Επειδή, η υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή, σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 361 του Ν. 4412/2016 και το άρθρο 4 παρ. 1 του Π.Δ. 39/2017 (περ. α'), έχει κατατεθεί εμπροθέσμως, δοθέντος ότι η προσβαλλόμενη αναρτήθηκε στο διαδικτυακό τόπο του διαγωνισμού στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ και κοινοποιήθηκε στους ενδιαφερόμενους στις 30.04.2019, οπότε και έλαβαν γνώση αυτής οι συμμετέχοντες και η Προδικαστική Προσφυγή ασκήθηκε στις 08.05.2019, ήτοι εντός της ως άνω προβλεπόμενης δεκαήμερης προθεσμίας.

6. Επειδή, η προσφεύγουσα στρέφεται κατά των με αριθ. 47/19 και 56/19 αποφάσεων της οικονομικής επιτροπής του Δήμου Ζαγοράς - Μουρεσίου, που κατ' αποδοχήν των Πρακτικών της α' και β' φάσης της Επιτροπής Διαγωνισμού, ελέγχου δικαιολογητικών συμμετοχής και τεχνικών προσφορών και οικονομικών προσφορών αντιστοίχως απέρριψε αφενός τη προσφορά της συμμετέχουσας και νυν προσφεύγουσας με την αιτιολογία ότι «δεν τεκμηριώνεται η συμμόρφωση των δικαιολογητικών σύμφωνα με την Διακήρυξη, της προσφοράς της επιχείρησης «...» διότι δεν καλύπτεται η απαίτηση που διατυπώνεται ρητά στις σελίδες 4 και 5 της μελέτης του Διαγωνισμού περί εξειδικευμένου ατόμου στην τοποθέτηση των οργάνων παιδικής χαράς και δαπέδων ασφαλείας το οποίο φέρει πιστοποιητικό ονομαστικό από φορέα διαπιστευμένο κατά EN 17024 ότι έχει εξεταστεί και πιστοποιηθεί ώστε να μπορεί να αναλάβει την τοποθέτηση οργάνων και δαπέδων ασφαλείας. Η επιχείρηση προσκόμισε σχετικά δικαιολογητικά με τίτλο "Βεβαίωση παρακολούθησης" και με τη διευκρίνηση ότι αφορά την παρακολούθηση σεμιναρίου διάρκειας 8 ωρών. Η Επιτροπή προχώρησε στο υπ' αρ. πρωτ 3389/27.03.2019 προς το φορέα έκδοσης των βεβαιώσεων "TUV HELLAS" αίτημα παροχής διευκρινήσεων σχετικά με το εάν οι

### **Αριθμός απόφασης: 704 / 2019**

συγκεκριμένες βεβαιώσεις ισοδυναμούν με πιστοποιητικό που καλύπτει τις απαιτήσεις της Διακήρυξης. Η απάντηση του φορέα δεν επιβεβαιώνει την απαίτηση της Διακήρυξης με αποτέλεσμα η Επιτροπή να κρίνει ότι η προσφορά της επιχείρησης «...» πρέπει να απορριφθεί» και αφετέρου προχώρησε στο άνοιγμα της οικονομικής προσφοράς της μοναδικής εναπομείνουσας –μετά τον έλεγχο της α΄ φάσης- συμμετέχουσας εταιρίας «...», την οποία και ανέδειξε προσωρινή ανάδοχο της υπόψη σύμβασης, για το σύνολο των αντικειμένων του Διαγωνισμού όπως δε αποτυπώνεται στη προσβαλλομένη «καθώς η κατατεθείσα προσφορά του είναι η μοναδική πλήρης, σύμφωνη με τους όρους της Διακήρυξης και τις τεχνικές προδιαγραφές κατά τα οριζόμενα στην υπ' αριθ. πρωτ. 1811/12.02.2019 Διακήρυξη του Δημάρχου Ζαγοράς Μουρεσίου».

7. Επειδή, ειδικότερα, η προσφεύγουσα στοιχειοθετεί το έννομο συμφέρον της στο γεγονός ότι έχει υποβάλει νομίμως και εμπροθέσμως την προσφορά της και εύλογα προσδοκά να της ανατεθεί η συγκεκριμένη σύμβαση, καθότι η προσφορά της έπρεπε να γίνει αποδεκτή ως νόμιμη και καθόλα άρτια κατά το στάδιο αξιολόγησης των υποφακέλων «Δικαιολογητικά Συμμετοχής – Τεχνική Προσφορά», έκανε δε παράλληλα και εσφαλμένως δεκτή κατά το στάδιο αξιολόγησης των δικαιολογητικών συμμετοχής και αξιολόγησης των τεχνικών προσφορών, την προσφορά της συνδιαγωνιζόμενης εταιρίας με την επωνυμία «...», παρόλο που, όπως η προσφεύγουσα ισχυρίζεται, η προσφορά της ως άνω συμμετέχουσας εταιρίας, πάσχει καθότι παραβιάζει επί ποινή αποκλεισμού όρους της υπόψη διακήρυξης και τις τεθείσες τεχνικές προδιαγραφές.

8. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή με το υπ' αρ. 5745/24.05.2019 αποστέλλει τις απόψεις της στην ΑΕΠΠ, όπου αναφέρει αυτολεξεί: «Η Επιτροπή Διαγωνισμού Προμηθειών του Δήμου Ζαγοράς- Μουρεσίου έπειτα από έλεγχο των δικαιολογητικών εγγράφων των συμμετεχόντων στο διαγωνισμό με τίτλο «ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΚΑΙ ΤΟΠΟΘΕΤΗΣΗ ΕΞΟΠΛΙΣΜΟΥ ΓΙΑ ΤΙΣ ΠΑΙΔΙΚΕΣ ΧΑΡΕΣ ΤΟΥ ΔΗΜΟΥ ΖΑΓΟΡΑΣ ΜΟΥΡΕΣΙΟΥ», με αρ. Διακήρυξης 1811/12.02.2019 και Α/Α Συστήματος 70680, υπό τον περιορισμό

### **Αριθμός απόφασης: 704 / 2019**

των ελλιπών γνώσεων των μελών λόγω διαφορετικής ειδικότητας διατύπωσε την κρίση της με τη σύνταξη του υπ' αρ. πρωτ. 3508/29.03.2019 Πρακτικού Ελέγχου Δικαιολογητικών Συμμετοχής το οποίο εγκρίθηκε με την 47/2019 Απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής. Η παραπέρα μελέτη του περιεχομένου της προδικαστικής προσφυγής δεν αλλάζει το περιεχόμενο της παραπάνω διατυπωμένης κρίσης».

9. Επειδή, με τον πρώτο λόγο προσφυγής της σχετικά με την απόρριψη της προσφοράς της, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η επιτροπή του διαγωνισμού όλως παρανόμως και εσφαλμένως έκρινε απορριπτέα την προσφορά της, διατυπώνοντας συναφώς τα κάτωθι: α). Η συμμετέχουσα και νυν προσφεύγουσα εταιρεία προσκόμισε στον εν λόγω διαγωνισμό βεβαιώσεις, παρακολούθησης σεμιναρίων όχι για ένα άτομο αλλά για 14 από τους εργαζόμενους της. Τα περιεχόμενα του σεμιναρίου, (τα οποία περιέχονται ως συνημμένα στην παρούσα προδικαστική προσφυγή), καλύπτουν όλο το φάσμα από την παραγωγή, την εγκατάσταση, τη συντήρηση και την ασφαλή λειτουργία των παιδικών χαρών (οργάνων και δαπέδων). β). Έχει προσκομίσει όλα τα απαιτούμενα πιστοποιητικά (ISO 9001, ISO 14001, OSHAS 18001, FSC, EN 1176, EN1177 κλπ) με πεδίο εφαρμογής το σχεδιασμό, την κατασκευή, την εγκατάσταση και την συντήρηση οργάνων παιδικών χαρών, δαπέδων ασφαλείας και αστικού εξοπλισμού. γ). Έχει προσκομίσει καρτέλα από τη διεύθυνση εργασιακών σχέσεων σύμφωνα με την οποία αναγράφεται η ειδικότητα του κάθε εργαζομένου από την οποία προκύπτει ότι η εταιρεία μας διαθέτει στο δυναμικό της εξειδικευμένους τεχνίτες με όλες τις ειδικότητες (όπως ενδεικτικά μηχανουργούς, ξυλουργούς, συναρμολογητές, εφαρμοστές, ηλεκτροσυγκολλητές, οδηγούς κ.λπ.) που απαιτούνται για την ολοκλήρωση ενός ανάλογου έργου. δ). Έχει προσκομίσει αναλυτικό κατάλογο με τις εγκαταστάσεις, τον μηχανολογικό εξοπλισμό και τα οχήματα που διαθέτει από τα οποία προκύπτει η πλήρη τεχνική επάρκεια της εταιρείας. Ακόμη έχει προσκομίσει συμβάσεις με διάφορους φορείς του δημοσίου μαζί με τα πρωτόκολλα παραλαβής που αποδεικνύουν τη συνέπεια της εταιρείας όσον

### **Αριθμός απόφασης: 704 / 2019**

αφορά την εκπλήρωση των καθηκόντων της σε ανάλογα έργα. ε). Όσον αφορά την απαίτηση της διακήρυξης για την ύπαρξη ενός εξειδικευμένου τεχνίτη σύμφωνα με το πρότυπο EN17024 για την εγκατάσταση οργάνων παιδικών χαρών, υποστηρίζει η προσφεύγουσα ότι το πιστοποιητικό αυτό δεν έχει καμία σχέση με τον κλάδο των παιδικών χαρών και τη νομοθεσία που τις διέπει. Το εν λόγω πιστοποιητικό αφορά πιστοποίηση φυσικών προσώπων και προδιαγράφει μία διαδικασία που πρέπει να ακολουθηθεί για την πιστοποίηση. Τα πρότυπα που διέπουν τα όργανα των παιδικών χαρών και των δαπέδων ασφαλείας είναι η σειρά προτύπων EN1176 και EN 1177 και ουδεμία σχέση έχουν με την πιστοποίηση προσώπων σύμφωνα με το EN17024. Κατά συνέπεια η συγκεκριμένη απαίτηση της διακήρυξης είναι άσχετη με το αντικείμενο του διαγωνισμού και σε καμία περίπτωση δε θα έπρεπε η επιτροπή να την απορρίψει για αυτό το σκοπό. Αυτό που ουσιαστικά ζητάει η παρούσα διακήρυξη είναι να μπορεί ο συμμετέχων να αποδείξει ότι έχει τις τεχνικές γνώσεις που απαιτούνται για την ολοκλήρωση ενός σύνθετου έργου όπως είναι η κατασκευή μίας παιδικής χαράς. Κατά συνέπεια ισχυρίζεται η προσφεύγουσα ότι η αναθέτουσα αρχή θα έπρεπε να έχει αξιολογήσει στο σύνολο την τεχνική ικανότητα και επάρκεια της και όχι να απορρίψει τη προσφορά της μόνο για ένα πιστοποιητικό το οποίο ούτως ή άλλως δεν έχει καμία σχέση με τη νομοθεσία των παιδικών χαρών, ούτε αποδεικνύει την τεχνική επάρκεια μιας εταιρείας. ζ). Όσον αφορά το έγγραφο της επιτροπής του διαγωνισμού προς το φορέα πιστοποίησης TUV HELLAS ΑΕ: η προσφεύγουσα παραπονείται ότι η επιτροπή του διαγωνισμού διατύπωσε τεχνηέντως το έγγραφο που έστειλε προς τον ανωτέρω φορέα πιστοποίησης, ζητώντας του να απαντήσει εάν οι βεβαιώσεις της συμμετέχουσας και νυν προσφεύγουσας επέχουν ισχύ πιστοποιητικού που καλύπτει την απαίτηση της διακήρυξης. Αυτό όμως που στην ουσία ζήτησε η επιτροπή του διαγωνισμού από το φορέα είναι η τοποθέτηση του επί μιας διακήρυξης την οποία δε γνωρίζει. Υποστηρίζει συναφώς η προσφεύγουσα ότι οι φορείς πιστοποίησης δε λειτουργούν συμβουλευτικά ως προς τις επιτροπές των διαγωνισμών και σε καμία περίπτωση δε δύναται να απαντήσει

### **Αριθμός απόφασης: 704 / 2019**

ο συγκεκριμένος φορέας εάν και κατά πόσο καλύπτεται η απαίτηση της διακήρυξης ή όχι. Η επιτροπή του διαγωνισμού θα μπορούσε να ζητήσει από το φορέα πιστοποίησης ή και από την ίδια τη προσφεύγουσα να της αποσταλούν τα περιεχόμενα του σεμιναρίου, ώστε να διαπιστώσει εάν και κατά πόσον προκύπτει εξειδίκευση του προσωπικού της εταιρείας στην εγκατάσταση οργάνων παιδικών χαρών και αστικού εξοπλισμού. Σύμφωνα με τα παραπάνω αιτείται η προσφεύγουσα την ακύρωση της προσβαλλόμενης προκειμένου να γίνει δεκτή η προσφορά της και να της επιτραπεί να συνεχίσει στο επόμενο στάδιο του διαγωνισμού ήτοι το άνοιγμα της οικονομικής της προσφοράς.

10. Επειδή, κατά πάγια νομολογία, οι όροι της διακήρυξης δεσμεύουν τόσο την αναθέτουσα αρχή όσο και τους διαγωνιζόμενους, καθόσον η διακήρυξη αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο διενέργειας του διαγωνισμού. Εφόσον, λοιπόν, προσδιορίζονται επακριβώς στην διακήρυξη τα προς συμμετοχή στο διαγωνισμό απαιτούμενα προσόντα και ο τρόπος υποβολής, κατά την κατάθεση της προσφοράς, των δικαιολογητικών και λοιπών στοιχείων, ενόψει αυτών, αλλά και των αρχών της ισότητας, της τυπικότητας, της διαφάνειας και της δημοσιότητας των ελάχιστων όρων συμμετοχής που διέπουν τη διαδικασία συνάψεως των δημοσίων συμβάσεων, ο διαγωνιζόμενος οφείλει να υποβάλει τα απαιτούμενα από την διακήρυξη ή από τυχόν άλλη διάταξη, στην οποία αυτή ρητώς παραπέμπει, δικαιολογητικά και στοιχεία κατά τον τρόπο και τη διαδικασία που η διακήρυξη επιβάλλει για την απόδειξη ιδιότητας κρίσιμης για τη συμμετοχή στο διαγωνισμό (Ε.Α. ΣτΕ 19/2011, ΣΤΕ 1329/2008).

11. Επειδή, στην υπόψη διακήρυξη και δη στην με αρ. πρωτ. 1430/06.02.2019 Τεχνική Έκθεση που αποτελεί αναπόσπαστο Τμήμα της ως άνω διακήρυξης ορίζεται, αναφορικά με τις Απαιτήσεις ασφαλείας, Πρότυπα και Πιστοποιήσεις: «ΑΠΑΙΤΗΣΕΙΣ ΑΠΟ ΠΡΟΜΗΘΕΥΤΕΣ. Στην παιδική χαρά δεν πρέπει να τίθεται σε κίνδυνο η υγεία και η ασφάλεια των παιδιών. Ειδικότερα, ο εξοπλισμός θα πρέπει να είναι σύμφωνος με τα πρότυπα της Ευρωπαϊκής Ένωσης όπου απαιτείται από τις τεχνικές προδιαγραφές της

### **Αριθμός απόφασης: 704 / 2019**

μελέτης. Για το λόγο αυτό, οι προμηθευτές που συμμετέχουν στην εν λόγω προμήθεια θα πρέπει να προσκομίσουν επί ποινή αποκλεισμού πιστοποιητικό συμμόρφωσης εκδοθέν στο όνομά του κατασκευαστή από αναγνωρισμένο φορέα πιστοποίησης, με το οποίο να αποδεικνύεται η συμμόρφωσή τους με τις απαιτήσεις ασφαλείας της σειράς προτύπων: -EN 1176:2008 (σχετικά με την ασφάλεια του εξοπλισμού παιδικών χαρών και παιδότοπων). -EN 1176-1:2008, EN 1177:2008, EN 13501-1 & EN71-3 (σχετικά με τις προδιαγραφές των ελαστικών δαπέδων ασφαλείας). -EN 60598-1:2008, EN 60598-2-3:2003 (σχετικά με τα φωτιστικά σώματα). -Πιστοποιητικό διασφάλισης ποιότητας ISO 9001:2008 και περιβαλλοντικής διαχείρισης ISO 14001 της εταιρείας κατασκευής του εξοπλισμού των παιχνιδιών, των ελαστικών δαπέδων ασφαλείας και του αστικού εξοπλισμού. -Πιστοποιητικό Αειφορικής Διαχείρισης είτε κατά το πρότυπο PEFC (Programme for the Endorsement of Forest Certification): Chain of Custody Standard PEFC ST 2002:2010 είτε κατά το αντίστοιχο πρότυπο FSC Chain of Custody ή ισοδύναμο τους, της κατασκευάστριας εταιρείας των οργάνων παιδικής χαράς, επί ποινή αποκλεισμού. - Ένα τουλάχιστον δείγμα, διαστάσεων 10X10X10X2mm πάχος, που φέρει ειδικό προφίλ αλουμινίου και επιπλέον εσωτερική ενίσχυση με οχτώ νευρώσεις και πάχους 2mm, επί ποινή αποκλεισμού. -Τα δάπεδα ασφαλείας θα πρέπει να συνοδεύονται από Έκθεση ταξινόμησης της αντίδρασης στη φωτιά ως προς EN 13501-1, σύμφωνα με την οποία το υλικό ταξινομείται ως προς την αντίδραση στη φωτιά επί ποινή αποκλεισμού. - Πιστοποιητικό διασφάλισης ποιότητας ISO 9001:2008 και EN 17024 του υπευθύνου που θα αναλάβει, βάσει σχετικής επί ποινή αποκλεισμού υπεύθυνης δήλωσης του συμμετέχοντος, την εγκατάσταση των προσφερόμενων εξοπλισμών, σχετικά με εγκατάσταση και τεχνική υποστήριξη εξοπλισμού παιδικής χαράς, δαπέδων και αστικού εξοπλισμού. Ο υποψήφιος οικονομικός φορέας που θα συμμετάσχει στον διαγωνισμό, θα πρέπει, επί ποινή αποκλεισμού, να διαθέτει τουλάχιστον 1 άτομο εξειδικευμένο στην τοποθέτηση των οργάνων παιδικής χαράς και δαπέδων ασφαλείας και να φέρει πιστοποιητικό ονομαστικό από φορέα διαπιστευμένο



## **Αριθμός απόφασης: 704 / 2019**

κατά EN 17024, ότι έχει εξετασθεί και πιστοποιηθεί ώστε να μπορεί να αναλάβει την τοποθέτηση οργάνων και δαπέδων ασφαλείας. Κατά την χρήση του υπό προμήθεια εξοπλισμού δεν πρέπει να τίθεται σε κίνδυνο η υγεία και η ασφάλεια του χρήστη. Ειδικότερα: α) Ο εξοπλισμός είναι ειδικά σχεδιασμένος για ατομική και ομαδική άθληση. β) Τα υλικά του εξοπλισμού πρέπει να έχουν ελεγχθεί και να είναι ασφαλή για τους χρήστες (π.χ. οι γωνίες να είναι στρογγυλεμένες, να μην υπάρχουν αιχμηρές εκτεθειμένες ακμές, οι επιφάνειες και οι λαβές να είναι αντιολισθητικές, οι συνδέσεις - πακτώσεις να είναι κρυφές ή κολλημένες με ειδικά προστατευτικά, κλπ.). γ) Τα όργανα και οι κατασκευές πρέπει να πληρούν τις προδιαγραφές που προβλέπονται στη σειρά προτύπων EN 16630:2015 και να φέρουν πιστοποιητικό συμμόρφωσης με το αντίστοιχο πρότυπο, επί ποινή αποκλεισμού. δ) Ο κατασκευαστής πρέπει να διαθέτει πιστοποίηση κατά ISO9001, ISO14001 και ISO18001 επί ποινή αποκλεισμού. Επιτρέπεται η συμμόρφωση προς άλλα πρότυπα ή προδιαγραφές ασφαλείας πέραν των αναφερόμενων στην παρούσα, υπό τον όρο ότι αυτά θα είναι τουλάχιστον ισοδύναμα προς τα αναφερόμενα. Η ισοδυναμία αυτή θα τεκμαίρεται από αναλυτική τεχνική έκθεση, η οποία πρέπει να βρίσκεται στη διάθεση των αρμοδίων αρχών και των αναφερόμενων στο άρθρο 11 της Υ.Α. 28492/11-05-2009 (ΦΕΚ Β 931/18-05-2009, όπως τροποποιήθηκε και ισχύει) αναγνωρισμένων φορέων ελέγχου. Η τήρηση των απαιτήσεων των προαναφερόμενων προτύπων ή προδιαγραφών ασφαλείας πιστοποιείται από αναγνωρισμένους φορείς για τον σκοπό αυτό, μέσω διενέργειας περιοδικών, ανά διετία, ελέγχων και την έκδοση αντίστοιχων πιστοποιητικών ελέγχου ανά παιδική χαρά. ΑΠΑΙΤΗΣΕΙΣ ΑΠΟ ΚΑΤΑΣΚΕΥΑΣΤΕΣ, ΕΙΣΑΓΩΓΕΙΣ ΚΑΙ ΑΝΤΙΠΡΟΣΩΠΟΥΣ. Ο κατασκευαστής ή ο εξουσιοδοτημένος αντιπρόσωπος ή ο εισαγωγέας ή ο διανομέας που θέτουν σε κυκλοφορία στην αγορά εξοπλισμούς παιδικών χαρών, πρέπει να διαθέτουν για καθένα από αυτούς πιστοποιητικό συμμόρφωσης που έχει εκδοθεί από αναγνωρισμένο φορέα ελέγχου, με το οποίο αποδεικνύεται η συμμόρφωση τους με τις απαιτήσεις ασφαλείας της σειράς προτύπων ΕΛΟΤ EN 1176. Στην περίπτωση εξοπλισμού ο οποίος έχει κατασκευαστεί σύμφωνα

### **Αριθμός απόφασης: 704 / 2019**

με τις απαιτήσεις ασφαλείας άλλων προτύπων ή προδιαγραφών, το πιστοποιητικό συμμόρφωσης πρέπει να συνοδεύεται και από την αναφερόμενη στην παράγραφο 2 του άρθρου 4 της Υ.Α. 28492/11-05-2009 (ΦΕΚ Β 931/18-05- 2009, όπως τροποποιήθηκε και ισχύει), τεχνική έκθεση επικυρωμένη από αναγνωρισμένο φορέα ελέγχου. Ο εξοπλισμός πρέπει να σημαίνεται ευκρινώς, μόνιμα σε θέση ορατή από το επίπεδο του εδάφους τουλάχιστον με τα ακόλουθα: α) Όνομα και διεύθυνση του κατασκευαστή ή του εξουσιοδοτημένου αντιπροσώπου ή του εισαγωγέα ή του διανομέα, έτος κατασκευής και αριθμό σειράς παραγωγής του κάθε οργάνου. β) Στοιχεία αναγνώρισης εξοπλισμού (π.χ. κωδικός αριθμός) και έτος κατασκευής. γ) Τον αριθμό και τη χρονολογία του εφαρμοζόμενου ευρωπαϊκού προτύπου ή ισοδύναμού του. δ) Για κάθε εξοπλισμό πρέπει να παραδίδονται από τον κατασκευαστή/ προμηθευτή όσα αναφέρονται στην παράγραφο 6 του προτύπου ΕΛΟΤ EN1176-1. Ο κατασκευαστής/προμηθευτής θα πρέπει να δηλώνει ότι μετά την ολοκλήρωση της τοποθέτησης θα παραδώσει στο Δήμο τα απαιτούμενα του άρθρου 6, της υπ' αριθμ. ΥΑ 28492/11-05-2009 (ΦΕΚ 931Β'/18-05-2009), όπως τροποποιήθηκε με την υπ' αριθμ. ΥΑ 27934 Υ.Α. (ΦΕΚ 2029/Β'/25-7-2014) και ισχύει. Επίσης θα δηλώνει ότι οι εργασίες που θα εκπονήσει θα γίνουν σύμφωνα με το πρότυπο EN 1176-7.»

12. Επειδή, από την επισκόπηση του φακέλου της υπόθεσης και την συνδυαστική εφαρμογή των ως άνω όρων της διακήρυξης (βλ. σκ. 11) προκύπτει ότι η προσφεύγουσα συνομολογεί στη προσφυγή της, τη μη (απόλυτη) συμμόρφωση της στις ορισθείσες απαιτήσεις ασφαλείας και όρους αναφορικά με τα πρότυπα και τις πιστοποιήσεις που θέτει εν προκειμένω η διακήρυξη, ισχυρίζεται δε ότι όσον αφορά την απαίτηση της διακήρυξης για την ύπαρξη ενός εξειδικευμένου τεχνίτη σύμφωνα με το πρότυπο EN17024 για την εγκατάσταση οργάνων παιδικών χαρών, το ως άνω πιστοποιητικό δεν έχει καμία σχέση με τον κλάδο των παιδικών χαρών και τη νομοθεσία που τις διέπει, αλλά αφορά πιστοποίηση φυσικών προσώπων και προδιαγράφει μία διαδικασία που πρέπει να ακολουθηθεί για την πιστοποίηση. Αντιθέτως τα πρότυπα που διέπουν τα όργανα των παιδικών χαρών και των δαπέδων

### **Αριθμός απόφασης: 704 / 2019**

ασφαλείας είναι η σειρά προτύπων EN1176 και EN 1177 και ουδεμία σχέση έχουν με την πιστοποίηση προσώπων σύμφωνα με το EN17024. Με άλλα λόγια υποστηρίζει η προσφεύγουσα ότι η συγκεκριμένη απαίτηση της διακήρυξης είναι άσχετη με το αντικείμενο του διαγωνισμού και σε καμία περίπτωση δε θα έπρεπε να απορριφθεί η προσφορά της. Μάλιστα με τα προσκομισθέντα από αυτή στη προσφορά της πιστοποιητικά καθώς και το σύνολο του εργατικού εξειδικευμένου δυναμικού που διαθέτει ισχυρίζεται ότι καλύπτει στο σύνολο την τεχνική ικανότητα και επάρκεια που ζητούνται για την υπόψη σύμβαση. Οι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας εντούτοις κρίνεται ότι αφορούν στη νομιμότητα, αναγκαιότητα ή και σκοπιμότητα των όρων της διακήρυξης και δια τούτο θα μπορούσαν να προβληθούν και να προσβληθούν εμπροθέσμως, ως δε γίνεται νομολογιακώς δεκτό, δεν δύνανται σε κάθε περίπτωση να τύχουν παραδεκτής επίκλησης κατά το στάδιο αξιολόγησης των προσφορών, διότι δια της μη έγκαιρης προβολής τους δια προδικαστικής προσφυγής στρεφόμενης κατά της διακήρυξης και της ανεπιφύλακτης συμμετοχής τους στο διαγωνισμό, οι συμμετέχοντες οικονομικοί φορείς παύουν να έχουν οποιοδήποτε έννομο συμφέρον και συνεπώς οι εκ των υστέρων αμφισβητήσεις του κύρους των όρων της διακήρυξης δεν είναι σύννομες (ΣΤΕ 2770/2013).

13. Επειδή, ενόψει των ως άνω, πρέπει να γίνει δεκτό ότι η προσφορά της συμμετέχουσας και νυν προσφεύγουσας εταιρείας δεν ήταν σε συμμόρφωση με τους επί ποινή αποκλεισμού όρους της διακήρυξης ήτοι «Ο υποψήφιος οικονομικός φορέας που θα συμμετάσχει στον διαγωνισμό, θα πρέπει, επί ποινή αποκλεισμού, να διαθέτει τουλάχιστον 1 άτομο εξειδικευμένο στην τοποθέτηση των οργάνων παιδικής χαράς και δαπέδων ασφαλείας και να φέρει πιστοποιητικό ονομαστικό από φορέα διαπιστευμένο κατά EN 17024, ότι έχει εξετασθεί και πιστοποιηθεί ώστε να μπορεί να αναλάβει την τοποθέτηση οργάνων και δαπέδων ασφαλείας», συνεπώς στο πλαίσιο τήρησης της αρχής της τυπικότητας (βλ. σκ. 10) καθώς και της αρχής της ίσης μεταχείρισης των υποψηφίων, ορθώς απερρίφθη η προσφορά της από την αναθέτουσα αρχή. Σημειωτέον ότι ορθώς η αναθέτουσα αρχή

### **Αριθμός απόφασης: 704 / 2019**

προέβη και σε σχετικό διευκρινιστικό ερώτημα στον φορέα πιστοποίησης, προκειμένου να ελέγξει εάν πρόκειται για ισοδύναμο με το ζητηθέν πιστοποιητικό. Κατ' ακολουθίαν οι σχετικοί ισχυρισμοί της προσφεύγουσας πρέπει να απορριφθούν ως νόμω και ουσία αβάσιμοι.

14. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, βάσει της μέχρι πρόσφατα πάγιας νομολογίας, η προσφεύγουσα θα είχε έννομο συμφέρον να προβάλει ισχυρισμούς κατά της προσφοράς άλλου συμμετέχοντος στη διαγωνιστική διαδικασία, μόνο εφόσον ευδοκίμούσαν οι ισχυρισμοί της για τον παράνομο αποκλεισμό της και, κατ' εξαίρεση, μπορούσε εξ αρχής να προβάλει ισχυρισμούς κατά της προσφοράς άλλου οικονομικού φορέα, επικαλούμενη τη διασφάλιση της αρχής του ενιαίου μέτρου κρίσης, εφόσον οι προβαλλόμενοι λόγοι ήταν όμοιοι με τους λόγους για τους οποίους απορρίφθηκε η δική της προσφορά. Σύμφωνα, ωστόσο, με την προσφάτως εκδοθείσα απόφαση 30/2019 Απόφαση της Επιτροπής Αναστολών του ΣτΕ, η οποία μνημονεύει αποφάσεις του ΔΕΕ που διευρύνουν την έννοια του εννόμου συμφέροντος: «[...] οριστικώς αποκλεισθείς θεωρείται ο διαγωνιζόμενος, ο οποίος είτε δεν εστράφη κατά της πράξης αποκλεισμού του, περίπτωση προς την οποία εξομοιώνεται και η εκ των υστέρων υποβολή παραιτήσεως από την τυχόν ασκηθείσα προδικαστική προσφυγή ή το ασκηθέν ένδικο βοήθημα (πρβλ. ΣτΕ ΕΑ 144/2018), είτε εστράφη μεν κατ' αυτής, πλην, όμως, ο αποκλεισμός του κατέστη οριστικός, με τη δημοσίευση απορριπτικής αιτήσεως ακυρώσεως του αποφάσεως, η οποία, κατ' αυτόν τον τρόπο, περιεβλήθη την ισχύ δεδικασμένου. Οριστικώς αποκλεισθείς δεν θεωρείται, αντιθέτως, ο διαγωνιζόμενος του οποίου η προδικαστική προσφυγή απερρίφθη μεν με απόφαση της Α.Ε.Π.Π., πλην, όμως, δεν έχει παρέλθει η προθεσμία για την άσκηση κατ' αυτής αιτήσεως ακυρώσεως ή αιτήσεως αναστολής του άρθρου 372 του ν. 4412/2016. Μη οριστικώς αποκλεισθείς δεν θεωρείται, περαιτέρω, ο διαγωνιζόμενος, του οποίου αίτηση για την αναστολή της απορριπτικής της προδικαστικής του προσφυγής αποφάσεως της Α.Ε.Π.Π. απερρίφθη, καθ' ον χρόνο δεν έχει απωλέσει το δικαίωμα να ασκήσει κατά της πράξης αυτής αίτηση ακυρώσεως και δεν έχει δημοσιευθεί οριστική απόφαση απορριπτική

### **Αριθμός απόφασης: 704 / 2019**

τυχόν ασκηθείσης αιτήσεως ακυρώσεως. Προκειμένου, εξάλλου, να αναγνωρισθεί σε μη οριστικώς αποκλεισθέντα διαγωνιζόμενο έννομο συμφέρον για την άσκηση αποτελεσματικής προσφυγής κατά της αποφάσεως περί αποδοχής της προσφοράς των λοιπών συνδιαγωνιζομένων του και περί αναθέσεως σε κάποιον εξ αυτών της συμβάσεως, απαιτείται, επιπλέον, η τυχόν αποδοχή της προσφυγής του, κατά το μέρος αυτό, να μην οδηγεί σε οριστική ματαίωση του διαγωνισμού, σε αδυναμία, δηλαδή, επαναπροκηρύξεως του, αλλ' αντιθέτως να αφήνει ανοικτό το ενδεχόμενο κίνησης νέας διαδικασίας για την ανάθεση της συμβάσεως (βλ. ΣτΕ ΕΑ 22/2018, πρβλ. και ΣτΕ ΕΑ 144/2018, 130/2018, 106/2018 και 408/2018). Αναγνωρίζεται, κατ' αυτόν τον τρόπο, στον διαγωνιζόμενο που αποκλείσθηκε και προσέβαλε επικαίρως μεν, πλην, ανεπιτυχώς τον αποκλεισμό του, έννομο συμφέρον να επιδιώξει δικαστικώς τον αποκλεισμό των ανταγωνιστών του και τη ματαίωση της ανάθεσης σε αυτούς της συμβάσεως, ως τέτοιας νοουμένης όχι μόνον της συμβάσεως, στη σύναψη της οποίας καταλήγει η προς ματαίωση διαγωνιστική διαδικασία, αλλά και της συμβάσεως, στην οποία θα καταλήξει ενδεχόμενη κίνηση νέας διαγωνιστικής διαδικασίας, υπό την προϋπόθεση ότι το αντικείμενο της νεότερης συμβάσεως θα είναι, κατά τα ουσιώδη χαρακτηριστικά του, όμοιο με αυτό της αρχικής και ότι ο αποκλεισθείς θα μπορούσε να έχει τις απαιτούμενες προϋποθέσεις για τη συμμετοχή του στην εν λόγω νέα διαγωνιστική διαδικασία (ΣτΕ ΕΑ 106/2018) [...]. Κατά συνέπεια, λαμβάνοντας υπόψη τη μεταστροφή της νομολογίας του ΔΕΕ και του ΣτΕ στο εν λόγω ζήτημα, θα πρέπει να γίνει δεκτό ότι, παρόλο που με τη παρούσα κρίνεται ως νόμιμος ο αποκλεισμός της προσφεύγουσας, μέχρι να καταστεί οριστικός, σύμφωνα με όσα εκτίθενται αναλυτικά ανωτέρω, η προσφεύγουσα έχει έννομο συμφέρον να προβάλει αιτιάσεις κατά των προσφορών των λοιπών διαγωνιζομένων.

15. Επειδή, ειδικότερα η προσφεύγουσα αναφέρει ως λόγους για την απόρριψη της προσφοράς της συμμετέχουσας εταιρείας ... κατά πρώτον όσον αφορά τα δικαιολογητικά συμμετοχής, τους εξής: 1. Η επιτροπή του διαγωνισμού έκανε δεκτό το πιστοποιητικό που προσκόμισε η εταιρεία ... από

## **Αριθμός απόφασης: 704 / 2019**

το φορέα πιστοποίησης ACTA θεωρώντας ότι το εν λόγω πιστοποιητικό καλύπτει την απαίτηση της διακήρυξης περί εξειδικευμένου ατόμου στην τοποθέτηση οργάνων παιδικής χαράς και δαπέδων ασφαλείας το οποίο φέρει πιστοποιητικό ονομαστικό από φορέα διαπιστευμένο κατά EN17024 ότι έχει εξεταστεί και πιστοποιηθεί ώστε να μπορεί να αναλάβει την τοποθέτηση οργάνων και δαπέδων ασφαλείας. Πουθενά στο πιστοποιητικό που έχει προσκομίσει ο εν λόγω οικονομικός φορέας δεν αναγράφεται το πρότυπο EN17024. Το εν λόγω πιστοποιητικό αναγράφει απλώς ότι ο ... είναι πιστοποιημένος για την εγκατάσταση και συντήρηση παιδικών χαρών αλλά όχι σύμφωνα με το πρότυπο EN17024, γεγονός το οποίο διέφυγε εντελώς της επιτροπής του διαγωνισμού η οποία αποφάσισε να δεχθεί το εν λόγω πιστοποιητικό το οποίο αφορά μόνο ένα άτομο ο οποίος τυγχάνει να είναι ο ιδιοκτήτης της εταιρείας. 2. Η απαίτηση της διακήρυξης για την προσκόμιση του πιστοποιητικού EN17024 αναφέρει ρητά από διαπιστευμένο φορέα για την έκδοση του εν λόγω πιστοποιητικού. Η διαπίστευση του ανωτέρου φορέα κατά το EN17024 από Εθνικό Σύστημα Διαπίστευσης (ΕΣΥΔ) δεν περιλαμβάνει πουθενά τον κλάδο των οργάνων παιδικών χαρών και των δαπέδων ασφαλείας. Είναι διαπιστευμένος φορέας σύμφωνα με το EN17024 για διάφορους τομείς αλλά όχι για το συγκεκριμένο αντικείμενο. Κατά συνέπεια θα έπρεπε η επιτροπή να μην κάνει δεκτό το πιστοποιητικό του φορέα διαπίστευσης ACTA εφόσον δεν είναι διαπιστευμένος φορέας γι' αυτό το πεδίο εφαρμογής. 3. Η εταιρεία .. δεν έχει προσκομίσει το ποινικό μητρώο για τους διαχειριστές της εταιρείας όπως απαιτείται από το άρθρο 2.2.9.2 (αποδεικτικά μέσα) παρ. Β1.α). 4. Δεν έχει προσκομίσει το πιστοποιητικό του οικείου πρωτοδικείου περί μη πτώχευσης, πτωχευτικό συμβιβασμό, αναγκαστικής διαχείρισης κλπ, καθώς επίσης και το πιστοποιητικό το εκδίδεται από το ΓΕΜΗ, όπως απαιτείται από το άρθρο 2.2.9.2 (αποδεικτικά μέσα) παρ. Β1.β). 5 Δεν έχει προσκομίσει καρτέλα από την ηλεκτρονική πλατφόρμα της Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Εσόδων για τη μη αναστολή των επιχειρηματικών δραστηριοτήτων (καρτέλα TAXISNET) όπως απαιτείται από το άρθρο 2.2.9.2 (αποδεικτικά μέσα) παρ. Β1.β). 6. Η εταιρεία ... δεν έχει

### **Αριθμός απόφασης: 704 / 2019**

προσκομίσει τα απαιτούμενα νομιμοποιητικά έγγραφα σύστασης και νόμιμης εκπροσώπησης (όπως καταστατικά, πιστοποιητικά μεταβολών, πιστοποιητικά ισχύουσας εκπροσώπησης κλπ). Κατά συνέπεια δεν προκύπτουν τα πρόσωπα που δεσμεύουν με την υπογραφή τους την εταιρεία κατά την ημερομηνία διενέργειας του διαγωνισμού όπως ρητά απαιτείται από τη διακήρυξη και συγκεκριμένα στο άρθρο 2.2.9.2 (αποδεικτικά μέσα) παρ. Β6. 7. Η εταιρεία ... δεν έχει προσκομίσει πιστοποιητικό από τη Διεύθυνση Προγραμματισμού και Συντονισμού της Επιθεώρησης Εργασιακών Σχέσεων από το οποίο να προκύπτουν οι πράξεις επιβολής προστίμου που έχουν εκδοθεί σε βάρος του οικονομικού φορέα σε χρονικό διάστημα δύο ετών πριν από την ημερομηνία λήξης της προθεσμίας υποβολής της προσφοράς όπως απαιτείται από το άρθρο 2.2.9.2 (αποδεικτικά μέσα) παρ. Β1.γ.). 8. Για την παράγραφο 2.2.3.9 θα έπρεπε να έχει προσκομιστεί ΥΔ του προσφέροντος οικονομικού φορέα ότι δεν έχει εκδοθεί σε βάρος του απόφαση αποκλεισμού σύμφωνα με το άρθρο 74 του νόμου 4412/2016 όπως απαιτείται από το άρθρο 2.2.9.2 (αποδεικτικά μέσα) παρ. Β2. 9. Η εταιρεία ... έχει προσκομίσει υπεύθυνη δήλωση σύμφωνα με την οποία καταδεικνύει ως κατασκευαστές των προϊόντων που προσφέρει της ακόλουθες εταιρείες: για τα όργανα παιδικής χαράς την εταιρεία ..., για τα δάπεδα ασφαλείας την εταιρεία ... και για τα φωτιστικά σώματα την εταιρεία ... Για καμία από της παραπάνω εταιρείες όμως δεν έχει προσκομιστεί δήλωση αποδοχής της συγκεκριμένης προμήθειας σε περίπτωση που αυτή κατακυρωθεί στην εταιρεία .... Κατά συνέπεια δεν προκύπτει κατά πόσο οι κατασκευάστριες εταιρείες είναι ενήμερες για το συγκεκριμένο διαγωνισμό και ότι δέχονται να προμηθεύσουν την εταιρεία ... Προς απόδειξη των ως άνω ισχυρισμών, στην τεχνική προσφορά της εταιρείας ... και συγκεκριμένα στο αρχείο PDF με τίτλο ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΕΡΙΓΡΑΦΕΣ ΟΡΓΑΝΩΝ - ΑΣΤΙΚΟΥ ΕΞΟΠΛΙΣΜΟΥ\_signed αναγράφεται: ΤΕΧΝΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ ΓΙΑ ΤΟ ΔΙΑΓΩΝΙΣΜΟ «Προμήθεια και τοποθέτηση εξοπλισμού για την αναβάθμιση των παιδικών χαρών του δήμου Αγρινίου». Άρα είναι προφανές ότι η τεχνική προσφορά της εταιρείας ... αναφέρεται σε εντελώς διαφορετικό διαγωνισμό και ΟΧΙ στο διαγωνισμό

### **Αριθμός απόφασης: 704 / 2019**

«ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΕΞΟΠΛΙΣΜΟΥ ΓΙΑ ΤΙΣ ΠΑΙΔΙΚΕΣ ΧΑΡΕΣ ΤΟΥ ΔΗΜΟΥ ΖΑΓΟΡΑΣ ΜΟΥΡΕΣΙΟΥ» Έτσι εύλογα γεννάται το ερώτημα για τη νομιμότητα των εγγράφων που έχει προσκομίσει η εταιρεία ... σε σχέση με τις κατασκευάστριες εταιρείες. Κατά δεύτερον όσον αφορά την τεχνική προσφορά της εταιρείας ..., η προσφεύγουσα προβάλλει τα εξής: 1.Όσον αφορά το προϊόν : ΜΕΤΑΛΛΙΚΟΣ ΜΥΛΟΣ ΠΑΙΔΩΝ (ΕΝΟΤΗΤΑ Α2 ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ, σελ. 8) Α. Η εταιρεία ... στην τεχνική προσφορά της (ΤΕΧΝΙΚΑ ΦΥΛΛΑ σελ. 1 και ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΕΡΙΓΡΑΦΕΣ ΟΡΓΑΝΩΝ - ΑΣΤΙΚΟΥ ΕΞΟΠΛΙΣΜΟΥ σελ. 2) αναφέρει ύψος οργάνου 800 χιλ ενώ η απαίτηση της διακήρυξης είναι ύψος οργάνου 850 χιλ. Β. Η εταιρεία ... στην τεχνική προσφορά της αναφέρει ηλικιακή ομάδα +1,5 ετών ενώ η μελέτη ορίζει ηλικιακή ομάδα +3 ετών. Γ. Η μελέτη στην ΕΝΟΤΗΤΑ 2 ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ σελ. 9 αναφέρει "στην κάτω επιφάνεια του μύλου εφαρμόζεται "ποδιά" από πλάκα θαλάσσης ώστε να δημιουργείται "ομαλή " επιφάνεια προς τον άξονα για τουλάχιστον 350 mm από την εξωτερική διάμετρο" , ενώ η εταιρεία ... δεν αναφέρει πουθενά ότι εφαρμόζεται ποδιά από πλάκα θαλάσσης κατά συνέπεια το όργανο είναι ελλιπές σε σχέση με το ζητούμενο από την μελέτη. 2. Όσον αφορά το προϊόν: ΤΡΑΜΠΑΛΑ ΜΕΤΑΛΛΙΚΗ (ΕΝΟΤΗΤΑ Α2 ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ, σελ. 9) Α. Η εταιρεία ... στην τεχνική προσφορά της δηλώνει πλάτος οργάνου 500 χιλ. ενώ η απαίτηση της μελέτης είναι 300 χιλ. με αποτέλεσμα να δημιουργείται τεράστια απόκλιση στις διαστάσεις του οργάνου σε σχέση με το ζητούμενο από τη διακήρυξη. Β. Στο αρχείο PDF 12.01 της εταιρείας ... απεικονίζεται τραμπάλα με εντελώς διαφορετικό είδος χειρολαβών από αυτό που αναφέρει στην τεχνική της περιγραφή. 3. Όσον αφορά το προϊόν: ΜΕΤΑΛΛΙΚΗ ΤΡΑΜΠΑΛΑ ΕΛΑΤΗΡΙΟΥ (ΕΝΟΤΗΤΑ Α2 ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ, σελ. 12) Η εταιρεία ΤΣΙΑΝΑΚΑΣ ΚΑΙ ΣΙΑ ΕΕ στο αρχείο PDF ΤΕΧΝΙΚΑ ΦΥΛΛΑ σελ. 3 και στο αρχείο ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΕΡΙΓΡΑΦΕΣ ΟΡΓΑΝΩΝ - ΑΣΤΙΚΟΥ ΕΞΟΠΛΙΣΜΟΥ σελ. 4 αναφέρει ύψος οργάνου 700 χιλ ενώ η απαίτηση της μελέτης είναι ύψος οργάνου 760 χιλ. 4. Όσον αφορά το προϊόν: ΤΕΤΡΑΘΕΣΙΑ ΚΟΥΝΙΑ ΝΗΠΙΩΝ (ΕΝΟΤΗΤΑ Α2 ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ, σελ. 15) Η



### **Αριθμός απόφασης: 704 / 2019**

εταιρεία ... έχει προσκομίσει πιστοποιητικό συμμόρφωσης της κατασκευάστριας εταιρείας (...) από το φορέα πιστοποίησης EBETAM ΑΕ σύμφωνα με το οποίο η κούνια είναι πιστοποιημένη κατά EN 11761 και κατά EN1176-3. Το πρότυπο EN1176-3 αφορά ΤΣΟΥΛΗΘΡΕΣ και ΟΧΙ κούνιες. Οι κούνιες πιστοποιούνται σύμφωνα με τα πρότυπα EN1176-1 και EN1176-2. Άρα το πιστοποιητικό που έχει προσκομίσει η εν λόγω εταιρεία είναι άκυρο, και επειδή τα πιστοποιητικά των οργάνων απαιτούνται σε αυτό το στάδιο του διαγωνισμού το εν λόγω πιστοποιητικό δεν πρέπει να ληφθεί υπ' όψιν και να ακυρωθεί η προσφορά της εταιρείας .... 5. Όσον αφορά το προϊόν: ΔΙΘΕΣΙΑ ΚΟΥΝΙΑ ΠΑΙΔΩΝ ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΥ (ΕΝΟΤΗΤΑ Α2 ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ, σελ. 15) Η ΕΤΑΙΡΕΙΑ ... στο αρχείο PDF τεχνικά φύλλα σελ 8 και ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΕΡΙΓΡΑΦΕΣ ΟΡΓΑΝΩΝ - ΑΣΤΙΚΟΥ ΕΞΟΠΛΙΣΜΟΥ σελ. 10 αναφέρει ηλικιακή ομάδα +3 ετών ενώ η απαίτηση της μελέτης είναι +1,5 ετών. Η προσφεύγουσα στις 5/3/2019 διατύπωσε ερώτημα προς την επιτροπή του διαγωνισμού σύμφωνα με το οποίο ζητούσε να διευκρινιστεί αν επιτρέπεται απόκλιση, και αν ναι ποια είναι η επιτρεπόμενη επί τοις εκατό απόκλιση στις διαστάσεις του εξοπλισμού. Η επιτροπή του διαγωνισμού στις 7/3/2019 απάντησε στο έγγραφο της προσφεύγουσας ρητά ότι ΔΕΝ ΕΠΙΤΡΕΠΟΝΤΑΙ αποκλίσεις στις διαστάσεις του εξοπλισμού και συγκεκριμένα η απάντηση της επιτροπής του διαγωνισμού ήταν η εξής: «Σε απάντηση στο ανωτέρω σχετικό αίτημα σας, σας ενημερώνουμε ότι κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 2.4.6 παρ. θ) της Διακήρυξης σύμφωνα με το οποίο «αποκλείεται οικονομικός ο φορέας η προσφορά του οποίου παρουσιάζει ελλείψεις ως προς τα δικαιολογητικά που ζητούνται από τα έγγραφα της παρούσας Διακήρυξης και αποκλίσεις ως προς τους όρους και τις τεχνικές προδιαγραφές της σύμβασης» Συνεπώς δεν επιτρέπονται αποκλίσεις στις διαστάσεις του εξοπλισμού. Κατά συνέπεια διαπιστώνει η προσφεύγουσα ότι η ίδια η επιτροπή αποκλείει με το έγγραφο της από τη συνέχεια του διαγωνισμού φορείς οι οποίοι παρουσιάζουν αποκλίσεις στις διαστάσεις του εξοπλισμού ενώ στη συνέχεια της διαγωνιστικής διαδικασίας κάνει δεκτή την προσφορά της εταιρείας ... με όλες τις αποκλίσεις που αναφέρθηκαν παραπάνω στις

### **Αριθμός απόφασης: 704 / 2019**

διαστάσεις του εξοπλισμού. Αιτείται δε η προσφεύγουσα ενόψει τούτων να απορριφθεί η προσφορά της εταιρείας ... γιατί παρουσιάζει πολλές αλλά και μεγάλες αποκλίσεις στον προσφερόμενο από αυτή εξοπλισμό, γεγονός που είναι ενάντια στο διευκρινιστικό έγγραφο που έστειλε η επιτροπή του διαγωνισμού σύμφωνα με το οποίο απαγορεύονται ρητά οι αποκλίσεις.

16. Επειδή, σε ό,τι αφορά τις αιτιάσεις της προσφεύγουσας αναφορικά με τα δικαιολογητικά συμμετοχής της έτερης συμμετέχουσας εταιρείας που ανεδείχθη και προσωρινή ανάδοχος, από την ενδεδεχθή επισκόπηση των στοιχείων του φακέλου της υπόθεσης και την αναλυτική επισκόπηση των κατατεθεισών προσφορών στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ, προκύπτει ότι το κατατεθέν από την εταιρεία ... πιστοποιητικό από το φορέα πιστοποίησης ACTA καλύπτει την απαίτηση της διακήρυξης περί εξειδικευμένου ατόμου στην τοποθέτηση οργάνων παιδικής χαράς και δαπέδων ασφαλείας το οποίο φέρει πιστοποιητικό ονομαστικό από φορέα διαπιστευμένο κατά EN17024 ότι έχει εξεταστεί και πιστοποιηθεί ώστε να μπορεί να αναλάβει την τοποθέτηση οργάνων και δαπέδων ασφαλείας, αφού το ως άνω προσκομισθέν αποτελεί ισοδύναμο κατά EN17024. Το προσκομισθέν από τη συμμετέχουσα πιστοποιητικό βεβαιώνει συγκεκριμένα ότι ο .... του ... έχει επιτυχώς λάβει μέρος στις εξετάσεις που απαιτούνται για την έκδοση του πιστοποιητικού και είναι πιστοποιημένος «Τεχνικός εγκατάστασης και Συντήρησης Εξοπλισμού Παιδικών Χαρών, Δαπέδων Ασφαλείας, Κατασκευής και Συντήρησης Ακρυλικών Δαπέδων, Συνθετικού Χλοοτάπητα, Παρκέ, Χυτών Δαπέδων, Ταρτάν καθώς και Εγκατάστασης Οργάνων Γυμναστικής Εξωτερικού Χώρου, Μεταλλικών Κερκίδων και Σχετικού Αστικού Εξοπλισμού» και οι περί του αντιθέτου προβαλλόμενοι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας ότι δεν συμμορφώνεται με τον επί ποινή αποκλεισμού όρο της διακήρυξης πρέπει να απορριφθούν. Ομοίως απορριπτέοι είναι οι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας περί μη προσκόμισης από την έτερη συμμετέχουσα ως άνω εταιρεία των εγγράφων που απαιτούνται βάσει των άρθρων 2.2.9.2 της διακήρυξης, αφού τα οριζόμενα σε αυτό το κεφάλαιο στοιχεία (αποδεικτικά μέσα) αποτελούν υποχρέωση του

### **Αριθμός απόφασης: 704 / 2019**

υποψηφίου αναδόχου στο στάδιο προσκόμισης των δικαιολογητικών κατακύρωσης. Για τη νόμιμη κατάθεση της προσφοράς αντιθέτως απαιτείται το ΤΕΥΔ, στο πλαίσιο της προκαταρκτικής απόδειξης και η εγγυητική επιστολή συμμετοχής. Ειδικότερα ορίζεται εν προκειμένω ότι: «Προς προκαταρκτική απόδειξη ότι οι προσφέροντες οικονομικοί φορείς: α) δεν βρίσκονται σε μία από τις καταστάσεις της παραγράφου 2.2.3 και β) πληρούν τα σχετικά κριτήρια επιλογής των παραγράφων 2.2.4, 2.2.5, 2.2.6 και 2.2.7 της παρούσης, προσκομίζουν κατά την υποβολή της προσφοράς τους ως δικαιολογητικό συμμετοχής, το προβλεπόμενο από το άρθρο 79 παρ. 4 του ν. 4412/2016 Τυποποιημένο Έντυπο Υπεύθυνης Δήλωσης (ΤΕΥΔ) (Β/3698/16-11-2016), σύμφωνα με το επισυναπτόμενο στην παρούσα Παράρτημα, το οποίο αποτελεί ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση, με τις συνέπειες του ν. 1599/1986.» Αναφορικά με τον ισχυρισμό της προσφεύγουσας ότι δεν έχει προσκομιστεί δήλωση αποδοχής της συγκεκριμένης προμήθειας για τα όργανα παιδικής χαράς από την εταιρεία ..., για τα δάπεδα ασφαλείας από την εταιρεία .... και για τα φωτιστικά σώματα από την εταιρεία ..., σε περίπτωση που αυτή κατακυρωθεί στην εταιρεία ..., αορίστως και αβασίμως προβάλλεται αφού κάτι τέτοιο δεν απαιτείται από το κανονιστικό πλαίσιο της οικείας διακήρυξης. Σημειωτέον επιπροσθέτως ότι οι κατασκευαστές/ παραγωγοί ή/ και οι κάθε είδους «προμηθευτές» ειδών /υλικών/ προϊόντων των οικονομικών φορέων/ συμμετεχόντων δεν αποτελούν, κατά γενικό κανόνα, τρίτους φορείς υπό την έννοια των διατάξεων του άρθρου 78 του ν. 4412/2016 (αντίστοιχο άρθρο 63 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ), στις ικανότητες των οποίων αυτοί στηρίζονται και, συνεπώς, δεν απαιτείται η υποβολή ΤΕΥΔ/ΕΕΕΣ εκ μέρους τους. (βλ. ΚΟ 23 της ΕΑΑΔΗΣΥ)

17. Επειδή, σε ό,τι αφορά τις αιτιάσεις της προσφεύγουσας αναφορικά με τα τεχνική προσφορά της έτερης συμμετέχουσας εταιρείας που ανεδείχθη και προσωρινή ανάδοχος, από την επισκόπηση των προσφορών στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ πράγματι προκύπτει ότι ορθώς ισχυρίζεται η προσφεύγουσα ότι 1. όσον αφορά το προϊόν ΜΕΤΑΛΛΙΚΟΣ ΜΥΛΟΣ ΠΑΙΔΩΝ (ΕΝΟΤΗΤΑ Α2 ΤΕΧΝΙΚΕΣ

### **Αριθμός απόφασης: 704 / 2019**

ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ, σελ. 8) η εταιρεία ... στην τεχνική προσφορά της (ΤΕΧΝΙΚΑ ΦΥΛΛΑ σελ. 1 και ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΕΡΙΓΡΑΦΕΣ ΟΡΓΑΝΩΝ - ΑΣΤΙΚΟΥ ΕΞΟΠΛΙΣΜΟΥ σελ. 2) αναφέρει ύψος οργάνου 800 χιλ ενώ η απαίτηση της διακήρυξης είναι ύψος οργάνου 850 χιλ. Τούτο δε προκύπτει και από τα τεχνικά φύλλα της συνεργαζόμενης ... και συνεπώς κατά το σκέλος αυτό η προσφορά της ως άνω εταιρείας εμφανίζει απόκλιση από τα στη διακήρυξη ορισθέντα. Αντιστοίχως ευσταθεί ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι η εταιρεία ... στην τεχνική προσφορά της και για το ως άνω προσφερόμενο είδος, αναφέρει ηλικιακή ομάδα +1,5 ετών ενώ η μελέτη ορίζει ηλικιακή ομάδα +3 ετών. Παρόλο δε που λογικά θα μπορούσε να υποστηριχθεί ότι το είδος που είναι κατάλληλο για την ηλικιακή ομάδα +1,5, συνάγεται ότι είναι κατάλληλο και για την ηλικιακή ομάδα +3 ετών, εν προκειμένω εντούτοις παρουσιάζεται μη συμμόρφωση με τις τεθείσες επί ποινή αποκλεισμού τεχνικές προδιαγραφές και συνεπώς και αυτός ο ισχυρισμός τη προσφεύγουσας πρέπει να γίνει δεκτός. Αντιστοίχως θα πρέπει να γίνουν δεκτοί και οι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας για την απαίτηση του προσφερόμενου προϊόντος "στην κάτω επιφάνεια του μύλου εφαρμόζεται "ποδιά" από πλάκα θαλάσσης ώστε να δημιουργείται "ομαλή " επιφάνεια προς τον άξονα για τουλάχιστον 350 mm από την εξωτερική διάμετρο", ενώ η εταιρεία ... χωρίς να το αναφέρει ή δηλώνει στη τεχνική του προσφορά ή στα τεχνικά φυλλάδια, παρουσιάζει αποκλίσεις από τα ορισθέντα. Ομοίως όσον αφορά το προϊόν: ΤΡΑΜΠΑΛΑ ΜΕΤΑΛΛΙΚΗ (ΕΝΟΤΗΤΑ Α2 ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ, σελ. 9) η εταιρεία ... στην τεχνική προσφορά της δηλώνει πλάτος οργάνου 500 χιλ. ενώ η απαίτηση της μελέτης είναι 300 χιλ. και συνεπώς η προσφορά του στο πλαίσιο τήρησης της αρχής της τυπικότητας που διέπει τους δημόσιους διαγωνισμούς θα έπρεπε να αποκλεισθεί. Mutatis mutandis ισχύουν τα προαναφερόμενα και για την αιτίαση της προσφεύγουσας ότι όσον αφορά το προϊόν: ΜΕΤΑΛΛΙΚΗ ΤΡΑΜΠΑΛΑ ΕΛΑΤΗΡΙΟΥ (ΕΝΟΤΗΤΑ Α2 ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ, σελ. 12) η εταιρεία ... στο αρχείο PDF ΤΕΧΝΙΚΑ ΦΥΛΛΑ σελ. 3 και στο αρχείο ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΕΡΙΓΡΑΦΕΣ ΟΡΓΑΝΩΝ - ΑΣΤΙΚΟΥ ΕΞΟΠΛΙΣΜΟΥ σελ. 4 αναφέρει ύψος

### **Αριθμός απόφασης: 704 / 2019**

οργάνου 700 χιλ ενώ η απαίτηση της μελέτης είναι ύψος οργάνου 760 χιλ. Σε ό,τι αφορά τον ισχυρισμό της προσφεύγουσας για το προϊόν: ΤΕΤΡΑΘΕΣΙΑ ΚΟΥΝΙΑ ΝΗΠΙΩΝ (ΕΝΟΤΗΤΑ Α2 ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ, σελ. 15) ότι δηλαδή η εταιρεία ... έχει προσκομίσει πιστοποιητικό συμμόρφωσης της κατασκευάστριας εταιρείας (...) από το φορέα πιστοποίησης ΕΒΕΤΑΜ ΑΕ σύμφωνα με το οποίο η κούνια είναι πιστοποιημένη κατά EN 11761 και κατά EN1176-3. Το πρότυπο EN1176-3 αφορά τσουλήθρες και όχι κούνιες, δεν ευσταθεί εν προκειμένω αφού από την επισκόπηση των στοιχείων της προσφοράς προκύπτει ότι το προσκομισθέν πιστοποιητικό εξοπλισμού παιδικής χαράς από την ΕΒΕΤΑΜ ΑΕ για την επιχείρηση ... παράγεται σύμφωνα (και) με τα τυποποιημένα έγγραφα EN1176-1 και EN1176-2. Τέλος, δεκτός πρέπει να γίνει και ο ισχυρισμός αναφορικά με το προϊόν: ΔΙΘΕΣΙΑ ΚΟΥΝΙΑ ΠΑΙΔΩΝ ΑΛΟΥΜΙΝΙΟΥ (ΕΝΟΤΗΤΑ Α2 ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ, σελ. 15) όπου η εταιρεία ... στο αρχείο PDF τεχνικά φύλλα σελ 8 και ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΕΡΙΓΡΑΦΕΣ ΟΡΓΑΝΩΝ - ΑΣΤΙΚΟΥ ΕΞΟΠΛΙΣΜΟΥ σελ. 10 αναφέρει ηλικιακή ομάδα +3 ετών ενώ η απαίτηση της μελέτης είναι +1,5 ετών, σύμφωνα με τα ως άνω κριθέντα.

18. Επειδή, ενόψει των ανωτέρω, η υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή πρέπει να γίνει εν μέρει δεκτή και δη κατά το σκέλος που αφορά στη προσφορά της εταιρείας ... αναφορικά με τις αιτιάσεις της προσφεύγουσας για την απόκλιση της προσφοράς από τους επί ποινή αποκλεισμού όρους της διακήρυξης.

19. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, το παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα (ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό 274638084959 0708 0020) ποσού 840,00€ πρέπει να επιστραφεί, σύμφωνα με το άρθρο 363 παρ. 5 του Ν.4412/2016 και το άρθρο 5 παρ. 5 του Π.Δ. 39/2017.

**Για τους λόγους αυτούς**

**Αριθμός απόφασης: 704 / 2019**

Δέχεται εν μέρει την Προσφυγή.

Ακυρώνει τις με αριθ. 47/19 και 56/19 αποφάσεις της οικονομικής επιτροπής του Δήμου Ζαγοράς - Μουρεσίου, αναφορικά με την αξιολόγηση των δικαιολογητικών συμμετοχής – τεχνικών προσφορών και οικονομικών προσφορών, στο πλαίσιο διενέργειας ανοικτού διαγωνισμού (κάτω των ορίων) που προκηρύχθηκε με την με αρ. πρωτ. 1811/18.02.2019 και ΑΔΑΜ στο ΚΗΜΔΗΣ 19PROC004479399 2019-02-18 Διακήρυξη, με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά αποκλειστικά βάσει τιμής, για την προμήθεια με τίτλο: «Προμήθεια και Τοποθέτηση Εξοπλισμού για τις Παιδικές Χαρές του Δήμου Ζαγοράς Μουρεσίου», προϋπολογισμού 205.988,80€ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ 24%, κατά το σκέλος που έκανε δεκτή τη προσφορά της εταιρείας «...».

Ορίζει την επιστροφή του παραβόλου στη προσφεύγουσα.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στον Άγ. Ιωάννη Ρέντη, στις 12 Ιουνίου 2019 και εκδόθηκε στον ίδιο τόπο στις 02 Ιουλίου 2019.

**Η Πρόεδρος**

**Η Γραμματέας**

**Μαρία Κων. Μανδράκη**

**Ελένη Κατσίκα**