

Η

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

ΜΟΝΟΜΕΛΕΣ ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα του στις 18 Μαΐου 2022.

Για να εξετάσει την από 26.07.2021 προδικαστική προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Α.Ε.Π.Π. 1512/27.07.2021 της εταιρείας με την επωνυμία «.....», όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά τ... «.....» (εφεξής «αναθέτουσα αρχή»), όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Της παρεμβαίνουσας εταιρείας με την επωνυμία «.....» {εφεξής Παρεμβαίνουσα}, όπως εκπροσωπείται νόμιμα και κατέθεσε την από 02.08.2021 Παρέμβασή της.

Με την προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα επιδιώκει να ακυρωθεί η υπ'αριθμ. απόφαση 98/2021 της Οικονομικής Επιτροπής της αναθέτουσας αρχής κατά το τμήμα που έκανε δεκτές τις προσφορές της παρεμβαίνουσας και της εταιρείας «.....».

Με την Παρεμβάσή της η παρεμβαίνουσα επιδιώκει την απόρριψη της υπό κρίση προσφυγής.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, στις 20/04/2021 προκηρύχθηκε η με Αρ. Πρωτ..... διακήρυξη Η προμήθεια υποδιαιρούνταν σε τμήματα (Α-Β-Γ-Δ-Ε-ΣΤ) για τα οποία οι συμμετέχοντες μπορούσαν να καταθέσουν ξεχωριστή προσφορά για μία ή περισσότερες από τις ομάδες της με αρ. μελέτης τ... καθώς και της διακήρυξης με αρ. πρωτ.: σύμφωνα με

Αριθμός Απόφασης: Σ 753/2022

τον πίνακα του εντύπου της Οικονομικής Προσφοράς. Στον ως άνω διαγωνισμό έλαβε μέρος για το σύνολο των ειδών όλων των Ομάδων Α-Β-Γ-Δ-Ε- ΣΤ η προσφεύγουσα. Ο εν λόγω διαγωνισμός έλαβε συστημικό αριθμό ΕΣΗΔΗΣ Με το από 15/07/2021 κοινοποιηθέν μέσω της επικοινωνίας απόσπασμα πρακτικού (Απόφαση 109/2021) της αριθ. 10/2021 συνεδρίασης της Οικονομικής Επιτροπής τ... αναδείχθηκαν οι προσωρινοί ανάδοχοι της προμήθειας «.....» ως εξής: Ομάδα Α: η παρεμβαίνουσα εταιρεία Ομάδες Β-Γ-Δ-Ε-ΣΤ : Με το από 20/07/2021 κοινοποιηθέν μέσω της επικοινωνίας απόσπασμα πρακτικού (Απόφαση 98/2021) της αριθ. 9/2021 συνεδρίασης της Οικονομικής Επιτροπής τ... με Θέμα: Έγκριση πρακτικού ηλεκτρονικής αποσφράγισης τεχνικών προσφορών για την προμήθεια «.....» - καθορισμός ημερομηνίας ανοίγματος Οικονομικών προσφορών, απορρίφθηκε η προσφορά της συμμετέχουσας εταιρείας ενώ αποδεκτές κρίθηκαν οι προσφορές των εταιρειών, καθώς και η προσφορά που υπέβαλλε η παρεμβαίνουσα για το επόμενο στάδιο του διαγωνισμού.

2. Επειδή, για την άσκηση της υπό κρίση προσφυγής έχει κατατεθεί και δεσμευθεί το νόμιμο παράβολο κατά τις διατάξεις του άρθρου 363 παρ.1 και 2 του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 5 παρ. 1 και 2 του Π.Δ. 39/2017 με κωδικό, ύψους 600,00€.

3. Επειδή, η προσφυγή έχει ασκηθεί νομίμως και εμπροθέσμως, σύμφωνα με το άρθρο 361 παρ. 1 του Ν. 4412/2016, το άρθρο 4 παρ. 1 περ. α) και το άρθρο 8 παρ. 3 του Π.Δ. 39/2017, καθώς η αναθέτουσα αρχή κοινοποίησε στους διαγωνιζόμενους μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού στο Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ. την προσβαλλόμενη πράξη στις 20.07.2021, οπότε και έλαβε γνώση αυτής η προσφεύγουσα και η προσφυγή κατατέθηκε μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού στις 26.07.2021, κοινοποιήθηκε, δε, από την προσφεύγουσα με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου στην Α.Ε.Π.Π. και ήδη ΕΑΔΗΣΥ αυθημερόν.

4. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή προέβη σε κοινοποίηση της ως άνω προσφυγής προς τους λοιπούς διαγωνιζομένους, μέσω του συστήματος επικοινωνίας του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού, σύμφωνα με το άρθρο 9 παρ. 1 περ. α) του Π.Δ. 39/2017, στις 26.07.2021.

5. Επειδή, εν γένει παραδεκτώς και εμπροθέσμως, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 362 παρ. 1 και 3 του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 7 του Π.Δ.39/2017 παρεμβαίνει η παρεμβαίνουσα εταιρεία, καθόσον η υπό κρίση προσφυγή κοινοποιήθηκε από την αναθέτουσα αρχή στην παρεμβαίνουσα μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. στις 26.07.2021, οπότε και εκκινεί η σχετική 10ήμερη προθεσμία προς άσκηση παρέμβασης και η εν λόγω παρέμβαση ασκήθηκε με κατάθεση μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ εντός της προβλεπόμενης 10ήμερης προθεσμίας στις 02.08.2022, η παρεμβαίνουσα, δε, έχει προφανές έννομο συμφέρον να παρέμβει, αφού επιδιώκει τη διατήρηση ισχύος της προσβαλλόμενης πράξης με την οποία έχει γίνει δεκτή η προσφορά της για το τμήμα Α΄.

6. Επειδή, με το υπ'αριθμ πρωτ.6818/ 02.08.2021 έγγραφο, η αναθέτουσα αρχή υπέβαλε τις απόψεις της επί της προσφυγής, τις οποίες κοινοποίησε στους συμμετέχοντες στις 06.08.2021.

7. Επειδή, κατά πάγια νομολογία, η Διακήρυξη αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει τον Διαγωνισμό και δεσμεύει, τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν (ΣτΕ 3703/2010, 53/2011, ΕΣ VI Τμήμα Πράξεις 78/2007, 19/2005, 31/2003 κ.λπ.), όσο και τους διαγωνιζόμενους. Η δε παράβαση ουσιωδών διατάξεων της Διακήρυξης οδηγεί σε ακυρότητα των αποφάσεων της αναθέτουσας αρχής, με τις οποίες εγκρίνονται οι επιμέρους φάσεις της διαδικασίας, καθώς και το αποτέλεσμα του Διαγωνισμού (ΣτΕ 2772/1986, 3670/1992, 2137/1993 κλπ), αντιστοίχως, η παράβαση τέτοιων διατάξεων της Διακήρυξης από τους διαγωνιζόμενους, καθιστά απαράδεκτες τις υποβληθείσες προσφορές τους. Επειδή, κατά την ερμηνεία των όρων κάθε Διακήρυξης ο ερμηνευτής του δικαίου πρέπει να αναζητεί το πραγματικό νόημα των ενσωματωμένων σε αυτή κανόνων με αφετηρία τη λεκτική, ήτοι γραμματική διατύπωσή τους (γραμματική ερμηνευτική μέθοδος).

8. Επειδή, η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή απορρίφθηκε σιωπηρά από το κρίνον μονομελές Κλιμάκιο της ΑΕΠΠ και ήδη ΕΑΔΗΣΥ.

9. Επειδή, η ως άνω σιωπηρή απόρριψη της Α.Ε.Π.Π. και ήδη ΕΑΔΗΣΥ ακυρώθηκε με την υπ' αριθμ. 36/2022 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Ιωαννίνων. Κατόπιν τούτου η υπόθεση αναπέμφθηκε στην ΕΑΔΗΣΥ προκειμένου να ασκήσει εκ νέου την αρμοδιότητά της και να προβεί σε κρίση των αιτιάσεων της προδικαστικής προσφυγής.

10. Επειδή, η προσφεύγουσα στρέφεται αρχικά κατά της προσφοράς της Παρεμβαίνουσας εταιρείας για το τμήμα Α του διαγωνισμού και ισχυρίζεται ότι πρέπει να απορριφθεί διότι Α) η ζητούμενη ποσότητα σύμφωνα με την διακήρυξη για το απολυμαντικό ειδών υγιεινής έπρεπε να διατίθεται σε συσκευασία 4 λίτρων, ενώ η παρεμβαίνουσα κατέθεσε προσφορά για συσκευασία 5 λίτρων, Β) για το ίδιο απολυμαντικό ειδών υγιεινής οι απαιτήσεις της μελέτης για τα φυσικοχημικά χαρακτηριστικά ήταν να είναι αλκαλικό το ρh του προϊόντος και όχι ουδέτερο, ενώ η εν λόγω επιχείρηση κατέθεσε προσφορά για ρh 7-8, το οποίο δεν είναι αλκαλικό ρh αλλά ουδέτερο.

11. Επειδή, ύστερα από την μελέτη του ηλεκτρονικού φακέλου της υπόθεσης προκύπτουν τα ακόλουθα σχετικά με τους ως άνω λόγους της υπό κρίση προσφυγής: Όσον αφορά τον Α) λόγο λεκτέα τα εξής: Για το είδος με α/α 4 της ομάδας Α του διαγωνισμού (Απολυμαντικό ειδών υγιεινής (4 lt)) οι ζητούμενες τεχνικές προδιαγραφές απαιτούν το προϊόν μεταξύ άλλων χαρακτηριστικών να έχει και αλκαλικό Ph. Η παρεμβαίνουσα προς πλήρωση αυτής της απαίτησης προσέφερε το προϊόν της εταιρείας, το οποίο σύμφωνα με το υποβληθέν Τεχνικό Φυλλάδιο Οδηγιών (ενότητα Φυσικοχημικά χαρακτηριστικά) έχει Ph 7-8. Η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η εν λόγω τιμή Ph καθιστά το προϊόν αυτό ως ουδέτερο και όχι ως αλκαλικό καθόσον για να είναι αλκαλικό πρέπει να έχει Ph 8 και πάνω. Ο ισχυρισμός της όμως αυτός είναι αβάσιμος και τούτο διότι η τιμή Ph του προσφερόμενου προϊόντος είναι 7-8, δηλαδή αγγίζει την απαιτούμενη τιμή αλκαλικότητας. Αυτό εξάλλου αποδεικνύεται και από την 30.07.2021 προσκομιζόμενη Βεβαίωση της προμηθεύτριας εταιρείας «.....», η οποία

Αριθμός Απόφασης: Σ 753/2022

βεβαιώνει ότι το Ph του συγκεκριμένου προϊόντος είναι 8, δηλαδή το καθιστά αλκαλικό. Κατόπιν των ανωτέρω ο υπό κρίση Α) λόγος είναι αβάσιμος και πρέπει να απορριφθεί.

Όσον αφορά τον Β) λόγο της υπό κρίση προσφυγής λεκτέα τα εξής: Για το είδος με α/α 4 της ομάδας Α του διαγωνισμού οι ζητούμενες τεχνικές προδιαγραφές απαιτούν το προϊόν μεταξύ άλλων χαρακτηριστικών να διατίθεται σε δοχεία των 4 λίτρων περίπου. Στην υποβληθείσα καταχώρηση παρασκευάσματος στο Γενικό Χημείο του Κράτους με αριθμό και στο πεδίο «Συσκευασία» αναφέρεται ότι η παρεμβαίνουσα προσφέρει το εν λόγω προϊόν σε πλαστικό δοχείο 5 κιλών. Το πλαστικό δοχείο των 5 κιλών αντιστοιχεί σε περιεκτικότητα 4,35 λίτρων και όχι 5 λίτρων όπως αβάσιμα ισχυρίζεται η προσφεύγουσα. Η διακήρυξη μάλιστα δεν ορίζει ακριβή αριθμό λίτρων αλλά περιέχει την έκφραση «4 λίτρα περίπου». Επομένως, η προσφερόμενη συσκευασία από την παρεμβαίνουσα περιέχει όντως περίπου 4 λίτρα (ήτοι 4,35 λίτρα ακριβώς), όπως ακριβώς απαιτείται από την διακήρυξη. Κατόπιν αυτού ο υπό κρίση Β) λόγος είναι επίσης αβάσιμος και πρέπει να απορριφθεί.

12. Επειδή, εν συνεχεία η προσφεύγουσα στρέφεται κατά της προσφοράς της εταιρείας «.....» και ισχυρίζεται ότι πρέπει να απορριφθεί διότι Α) δεν υποβλήθηκαν δελτία δεδομένων ασφαλείας για τα είδη 1, 2, 4, 23, 24 της ομάδας Α, 10, 14, 44, 46, 47, 48, 50, 57, 58,59 της ομάδας Β, 16, 22, 29 της ομάδας Γ, 7, 9, 10 της ομάδας Δ, 7, 9, 10 της ομάδας Ε και 17 της ομάδας ΣΤ. Β) δεν υποβλήθηκε πιστοποιητικό ISO για το είδος 57 της ομάδας Β, Γ) δεν προκύπτει ότι το υγρό καθοριστικό πιάτων (είδος 14 της ομάδας Β) είναι μικροβιοκτόνο και ότι καταπολεμά τα μικρόβια και τις δυσάρεστες οσμές, Δ) δεν αναγράφονται τα χαρακτηριστικά για το προϊόν χαρτί υγείας, Ε) το προϊόν 11 της ομάδας Β (αλκοολούχο αντισηπτικό χεριών σε μορφή τζελ) δεν έχει την απαιτούμενη συσκευασία των 600ml.

13. Επειδή, ύστερα από την μελέτη του ηλεκτρονικού φακέλου της υπόθεσης προκύπτουν τα ακόλουθα σχετικά με τους ως άνω λόγους της υπό κρίση προσφυγής: Όσον αφορά τον Α) λόγο λεκτέα τα εξής: Στην τεχνική έκθεση (σελίδα 60) της Διακήρυξης ορίζεται ότι: Για τα προς προμήθεια είδη:

Καθαριστικά: 1. Τζαμιών 2. Δαπέδων – Γενικής Χρήσης 3. Δύσκολων Λεκέδων
4. Χώρων υγιεινής 5. Πλυντήριο Κάδων 6. Απορριμματοφόρων 7. Αφαλατικά
8. Απολυμαντικά, θα πρέπει να τηρούνται επιπλέον οι Τεχνικές Προδιαγραφές
για τα συστατικά τους, τα οποία αναφέρονται στον ακόλουθο ΠΙΝΑΚΑ ΙΙΙ :
...Παρατίθεται ο πίνακας... 1. Για τα ανωτέρω είδη (Καθαριστικά Τζαμιών,
Δαπέδων – Γενικής Χρήσης, Δύσκολων Λεκέδων, Χώρων υγιεινής, Πλυντήριο
Κάδων, Απορριμματοφόρων, Αφαλατικά Απολυμαντικά) να προσκομίζεται:

Ι. εφόσον απαιτείται, το ΔΕΛΤΙΟ ΔΕΔΟΜΕΝΩΝ ΑΣΦΑΛΕΙΑΣ (MATERIAL
SAFETY DATA SHEET) για κάθε: - υγρό καθαριστικό/απολυμαντικό, -
εντομοκτόνο – μυοκτόνο – προνυμφοκτόνο - απωθητικό φιδιών.

Όπως βάσιμα ισχυρίζεται η προσφεύγουσα, η εταιρεία «.....» δεν
υπέβαλε με την προσφορά της τα απαιτούμενα δελτία δεδομένων ασφαλείας
για τα είδη 1, 2, 4, 23, 24 της ομάδας Α, 10, 14, 44, 46, 47, 48, 50, 57, 58,59 της
ομάδας Β, 16, 22, 29 της ομάδας Γ, 7, 9, 10 της ομάδας Δ, 7, 9, 10 της ομάδας
Ε και 17 της ομάδας ΣΤ. Επομένως, η μη προσκόμιση των απαιτούμενων
δελτίων δεδομένων ασφαλείας για τα ανωτέρω είδη οδηγεί στην απόρριψη της
προσφοράς της για το σύνολο των ομάδων Α-Β-Γ-Δ-Ε-ΣΤ. Ως εκ τούτου ο υπό
κρίση Α) λόγος είναι βάσιμος, πρέπει να γίνει δεκτός και να ακυρωθεί η
προσβαλλόμενη πράξη ως προς το μέρος αυτό.

Κατόπιν των ανωτέρω συνάγεται ότι η εξέταση των λοιπών αιτιάσεων της
προσφεύγουσας κατά της προσφοράς της εταιρείας «.....», είναι
αλυσιτελής διότι αυτή έχει κριθεί απορριπτέα στο σύνολό της για όλες τις
ομάδες, όπως εκτέθηκε ανωτέρω.

14. Επειδή, τέλος, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι πρέπει να
απορριφθούν οι προσφορές της παρεμβαίνουσας και της εταιρείας «.....»
για τον πρόσθετο λόγο ότι δεν προσκομίστηκαν με τον προσήκοντα τρόπο τα
δείγματα των προσφερόμενων ειδών, δηλαδή σε κιβώτια συνοδευόμενα από
διαβιβαστικό και δελτίο αποστολής.

15. Επειδή, ύστερα από την μελέτη του ηλεκτρονικού φακέλου της
υπόθεσης προκύπτουν τα εξής σύμφωνα με τον ανωτέρω λόγο κατά των 2

εταιρειών: Η μελέτη 04/2021 της Διακήρυξης στη σελίδα 60 ορίζει ότι: [...] Με την υποβολή της προσφοράς θα πρέπει να προσκομισθεί δείγμα του κάθε υγρού καθαριστικού. Ομοίως στη σελίδα 65 ορίζει ότι: ΕΠΙΠΛΕΟΝ ΑΠΑΙΤΗΣΕΙΣ [...] III. Με την υποβολή της προσφοράς θα πρέπει να προσκομισθεί δείγμα του κάθε υγρού Καθαριστικού.

Η προσφεύγουσα αβάσιμα ισχυρίζεται ότι οι προσφορές της παρεμβαίνουσας και της εταιρείας «.....» πρέπει να απορριφθούν γιατί δεν προσκόμισαν τα δείγματα των προσφερόμενων ειδών σε κιβώτια συνοδευόμενα από διαβιβαστικό και δελτίο αποστολής και τούτο διότι στη διακήρυξη δεν ορίζεται συγκεκριμένος τρόπος προσκόμισης των δειγμάτων επί ποινή αποκλεισμού. Ως εκ τούτου ο υπό κρίση λόγος πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος.

16. Επειδή, κατ' ακολουθία, η κρινόμενη Προδικαστική Προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτή εν μέρει και κατά συνέπεια να επιστραφεί το καταβληθέν παράβολο.

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται εν μέρει την προδικαστική προσφυγή.

Δέχεται την παρέμβαση.

Ακυρώνει την προσβαλλόμενη απόφαση μόνο κατά το μέρος που έκρινε αποδεκτή την προσφορά της εταιρείας «.....» για όλα τα τμήματα της διακήρυξης, σύμφωνα με τα διαλαμβανόμενα στο σκεπτικό της παρούσης.

Ορίζει την επιστροφή του καταβληθέντος παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 18 Μαΐου 2022 και εκδόθηκε στις 19 Μαΐου 2022 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Ο Πρόεδρος
ΧΡΗΣΤΟΣ ΣΩΚΟΣ

Η Γραμματέας
ΕΥΑΓΓΕΛΙΑ ΠΕΤΡΟΥ