

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ (ΕΑΔΗΣΥ)

1ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνεδρίασε στις 26 Σεπτεμβρίου 2023 με την εξής σύνθεση: Ιωάννης-Κωνσταντίνος Χαλκιάς, Πρόεδρος, Αικατερίνη Ζερβού, Μέλος και Αθηνά Μπουζιούρη, Μέλος – Εισηγήτρια.

-Για να εξετάσει την προδικαστική προσφυγή με ημερομηνία 14/8/2023 και Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΕΑΔΗΣΥ 1246/14-8-2023 του οικονομικού φορέα ****, πολιτικού μηχανικού ΕΔΕ, που εδρεύει στην ***, οδός ***.

ΚΑΤΑ

-Της ΔΗΜΟΤΙΚΗΣ ΚΟΙΝΩΦΕΛΟΥΣ ΕΠΙΧΕΙΡΗΣΗΣ *** (***) που εδρεύει στην ***, οδός ***, και εκπροσωπείται νόμιμα.

-Του παρεμβαίνοντος οικονομικού φορέα *** του Δημητρίου, που εδρεύει στην *** Δήμου ***, και εκπροσωπείται νόμιμα.

=====

Με την προδικαστική προσφυγή ο προσφεύγων ζητά να ακυρωθούν: α) η απόφαση του ΔΣ της αναθέτουσας αρχής με αριθμό ***/2023 που περιέχεται στο πρακτικό της 11ης τακτικής συνεδρίασης με ημερομηνία 31/7/2023 με θέμα «Έγκριση πρακτικού της 5ης συνεδρίασης της Επιτροπής Διενέργειας Διαγωνισμού περί ελέγχου δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου και κατακύρωση της σύμβασης στον ανοικτό ηλεκτρονικό διαγωνισμό άνω των ορίων με τίτλο «Προμήθεια υλικών στο πλαίσιο υλοποίησης της πράξης "Αισθητική και λειτουργική αναβάθμιση του υπαίθριου θεάτρου εντός του εξωτερικού περιβάλλοντος του *** (***)"», β) η απόφαση του ίδιου οργάνου με αριθμό 80/2023 σχετικά με την ανάδειξη προσωρινού αναδόχου της σύμβασης και γ) κάθε άλλη συναφής πράξη ή παράλειψη των αρμοδίων οργάνων, κατά το μέρος τους που έγιναν δεκτές στον διαγωνισμό οι προσφορές του παρεμβαίνοντος, καθώς επίσης και των οικονομικών φορέων *** και *** ΙΚΕ.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια.

Μελέτησε τα σχετικά έγγραφα.

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο.

1. Για την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής καταβλήθηκε το νόμιμο, σύμφωνα με τα άρθρα 363 ν. 4412/2016 και 5 πδ 39/2017, παράβολο ποσού 741,00 ευρώ με βάση την εκτιμώμενη αξία ποσού 148.200,00 ευρώ, χωρίς ΦΠΑ, του Τμήματος 2 της σύμβασης που αποτελεί αντικείμενο της προδικαστικής προσφυγής (κωδικός ηλεκτρονικού παραβόλου: ****).

2. Με τη Διακήρυξη με αριθμό πρωτ. ***/19-1-2023 η αναθέτουσα αρχή προκήρυξε ανοικτό διεθνή ηλεκτρονικό διαγωνισμό για την ανάδειξη αναδόχου της σύμβασης προμήθειας υλικών, στο πλαίσιο υλοποίησης της πράξης με τίτλο: «Αισθητική και λειτουργική αναβάθμιση του υπαίθριου θεάτρου εντός του εξωτερικού περιβάλλοντος του *** (***)», συνολικής εκτιμώμενης αξίας 225.600,00 ευρώ, χωρίς ΦΠΑ. Το αντικείμενο της σύμβασης υποδιαιρείται σε δύο (2) τμήματα, ήτοι στο Τμήμα 1 – Κινητή εξέδρα και στο Τμήμα 2 – Πάγκοι, καθίσματα, το οποίο αποτελεί αντικείμενο της προδικαστικής προσφυγής. Σύμφωνα με τη Διακήρυξη, κάθε οικονομικός φορέας είχε δικαίωμα υποβολής προσφοράς για καθένα από τα τμήματα, με την προϋπόθεση ότι η προσφορά θα αφορά στο σύνολο των ειδών κάθε τμήματος. Η σύμβαση χρηματοδοτείται από το Ταμείο Ανάκαμψης και Ανθεκτικότητας μέσω του Υπουργείου Πολιτισμού και Αθλητισμού. Προκήρυξη της σύμβασης απεστάλη με ηλεκτρονικά μέσα για δημοσίευση στην Υπηρεσία Εκδόσεων της Ευρωπαϊκής στις 20/1/2023. Η Διακήρυξη αναρτήθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ στις 27/1/2023 (ΑΔΑΜ: ***) και στο ΕΣΗΔΗΣ, μέσω του οποίου διενεργείται ο διαγωνισμός, με συστημικό α/α ***. Ως κριτήριο ανάθεσης ορίστηκε αυτό της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς βάσει τιμής και ως καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών η 28η/2/2023.

3. Στον διαγωνισμό συμμετείχαν υποβάλλοντας προσφορά για το επίμαχο τμήμα του διαγωνισμού πέντε (5) οικονομικοί φορείς, μεταξύ των οποίων ο προσφεύγων και ο παρεμβαίνων. Με την απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής της αναθέτουσας αρχής με αριθμό **/2023 επικυρώθηκαν τα

πρακτικά της Επιτροπής Διαγωνισμού σχετικά με την αποσφράγιση και τον έλεγχο των φακέλων δικαιολογητικών συμμετοχής – τεχνικής προσφοράς και οικονομικής προσφοράς, έγιναν δεκτές οι προσφορές του προσφεύγοντος, του παρεμβαίνοντος και των οικονομικών φορέων *** και *** ΙΚΕ, και αναδείχθηκε προσωρινός ανάδοχος για το Τμήμα 2 της σύμβασης ο παρεμβαίνων. Με την απόφαση του ίδιου οργάνου με αριθμό ***/2023, με την οποία ολοκληρώθηκε ο διαγωνισμός και στην οποία ενσωματώνονται όλες οι προηγούμενες αποσπαστές διοικητικές πράξεις, εγκρίθηκε το πρακτικό της Επιτροπής Διαγωνισμού σχετικά με τα δικαιολογητικά κατακύρωσης και κατακυρώθηκε το αποτέλεσμα του διαγωνισμού στον παρεμβαίνοντα για το Τμήμα 2 της σύμβασης. Η προσβαλλόμενη κοινοποιήθηκε στους ενδιαφερόμενους μέσω της «Επικοινωνίας» του διαγωνισμού στις 9/8/2023.

4. Ο διαγωνισμός, ενόψει του αντικειμένου της σύμβασης (προμήθεια), της συνολικής εκτιμώμενης αξίας της, χωρίς ΦΠΑ, του χρόνου έναρξης της διαδικασίας ανάθεσης, καθώς επίσης και της νομικής φύσης της αναθέτουσας αρχής, υπάγεται στις διατάξεις του ν. 4412/2016. Συνακόλουθα, η κρινόμενη διαφορά διέπεται από τις διατάξεις του Βιβλίου IV του ν. 4412/2016, η δε ΕΑΔΗΣΥ είναι αρμόδια για την εξέταση της προδικαστικής προσφυγής, για την άσκηση της οποίας έχουν τηρηθεί οι προϋποθέσεις παραδεκτού, μεταξύ των οποίων και το εμπρόθεσμο.

5. Ο προσφεύγων, ως προσφέρων που συμμετέχει παραδεκτά στον διαγωνισμό, ασκεί την προδικαστική προσφυγή με έννομο συμφέρον προβάλλοντας λόγους απόρριψης της προσφοράς των λοιπών τριών (3) διαγωνιζόμενων οικονομικών φορέων.

6. Η αναθέτουσα αρχή στις 18/8/2023 κοινοποίησε την προδικαστική προσφυγή στον θιγόμενο οικονομικό φορέα και υπέβαλε νόμιμα και εμπρόθεσμα, απόψεις επ' αυτής στις 28/8/2023. Κατόπιν αυτού, ο προσφεύγων υπέβαλε νόμιμα και εμπρόθεσμα, συμπληρωματικό υπόμνημα στις 31/8/2023,.

7. Ο παρεμβαίνων κατέθεσε την παρέμβασή του στις 28/8/2023, νόμιμα και εμπρόθεσμα, καθώς επίσης και με έννομο συμφέρον με αίτημα τη διατήρηση της ισχύος των προσβαλλόμενων αποφάσεων της αναθέτουσας αρχής.

8. Η Διακήρυξη, η οποία αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού δεσμεύοντας αμφίδρομα την αναθέτουσα αρχή και τους διαγωνιζόμενους (βλ.

ΣΤΕ 1217/2018, σκ. 5, 2434/2017, σκ. 5, 1086/2015, σκ. 5, 4901/2014, σκ. 8, ΕΑ ΣΤΕ 352/2016, 53/2011 κ.α.), ορίζει στις κρίσιμες για την επίλυση της κρινόμενης διαφοράς διατάξεις τα εξής: «2.4.3.2 Τεχνική προσφορά. Η τεχνική προσφορά θα πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί από την αναθέτουσα αρχή με το κεφάλαιο “Απαιτήσεις-Τεχνικές Προδιαγραφές” του Παραρτήματος II της Διακήρυξης, περιγράφοντας ακριβώς πώς οι συγκεκριμένες απαιτήσεις και προδιαγραφές πληρούνται. Περιλαμβάνει ιδίως τα έγγραφα και δικαιολογητικά, βάσει των οποίων θα αξιολογηθεί η καταλληλότητα των προσφερόμενων ειδών, με βάση το κριτήριο ανάθεσης, σύμφωνα με τα αναλυτικώς αναφερόμενα στο ως άνω Παράρτημα. ... 2.4.6 Λόγοι απόρριψης προσφορών. Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά: ... β) η οποία περιέχει ατελείς, ελλιπείς, ασαφείς ή λανθασμένες πληροφορίες ή τεκμηρίωση, συμπεριλαμβανομένων των πληροφοριών που περιέχονται στο ΕΕΕΣ, εφόσον αυτές δεν επιδέχονται συμπλήρωσης, διόρθωσης, αποσαφήνισης ή διευκρίνισης ή, εφόσον επιδέχονται, δεν έχουν αποκατασταθεί από τον προσφέροντα, εντός της προκαθορισμένης προθεσμίας, σύμφωνα το άρθρο 102 του ν. 4412/2016 και την παρ. 3.1.2.1 της παρούσας διακήρυξης ... 3.1.2 Αξιολόγηση προσφορών. 3.1.2.1 Μετά την κατά περίπτωση ηλεκτρονική αποσφράγιση των προσφορών η Αναθέτουσα Αρχή προβαίνει στην αξιολόγηση αυτών, μέσω των αρμόδιων πιστοποιημένων στο ΕΣΗΔΗΣ οργάνων της, εφαρμοζόμενων κατά τα λοιπά των κειμένων διατάξεων. Η αναθέτουσα αρχή, τηρώντας τις αρχές της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, ζητά από τους προσφέροντες οικονομικούς φορείς, όταν οι πληροφορίες ή η τεκμηρίωση που πρέπει να υποβάλλονται είναι ή εμφανίζονται ελλιπείς ή λανθασμένες, συμπεριλαμβανομένων εκείνων στο ΕΕΕΣ, ή όταν λείπουν συγκεκριμένα έγγραφα, να υποβάλλουν, να συμπληρώνουν, να αποσαφηνίζουν ή να ολοκληρώνουν τις σχετικές πληροφορίες ή τεκμηρίωση, εντός προθεσμίας όχι μικρότερης των δέκα (10) ημερών και όχι μεγαλύτερης των είκοσι (20) ημερών από την ημερομηνία κοινοποίησης σε αυτούς της σχετικής πρόσκλησης. Η συμπλήρωση ή η αποσαφήνιση ζητείται και γίνεται αποδεκτή υπό την προϋπόθεση ότι δεν τροποποιείται η προσφορά του οικονομικού φορέα και ότι αφορά σε στοιχεία ή δεδομένα, των οποίων είναι αντικειμενικά εξακριβώσιμος ο προγενέστερος

χαρακτήρας σε σχέση με το πέρας της καταληκτικής προθεσμίας παραλαβής προσφορών. Τα ανωτέρω ισχύουν κατ' αναλογίαν και για τυχόν ελλείπουσες δηλώσεις, υπό την προϋπόθεση ότι βεβαιώνουν γεγονότα αντικειμενικώς εξακριβώσιμα. ... ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Ι – Αναλυτική Περιγραφή Φυσικού και Οικονομικού Αντικειμένου της Σύμβασης ... ΜΕΡΟΣ Γ – ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ ... Για το Τμήμα 2 (Πάγκοι - καθίσματα). Τα προς προμήθεια υλικά θα πρέπει να είναι κατασκευασμένα σύμφωνα με τις ευρωπαϊκές προδιαγραφές (οδηγίες της Ευρωπαϊκής Ένωσης) και τα πρότυπα για την ποιότητα και την ασφάλεια των ειδών. Επιπλέον, θα συνοδεύονται από τις σχετικές πιστοποιήσεις, όπου αυτές απαιτούνται. Τα πιστοποιητικά των προς προμήθεια υλικών, θα πρέπει να είναι ευανάγνωστα, στην Ελληνική γλώσσα ή στη διεθνή επίσημη γλώσσα, Αγγλικά, διαφορετικά θα πρέπει να είναι μεταφρασμένα από αρμόδιο φορέα. Τα προς προμήθεια είδη θα είναι απολύτως καινούρια και αμεταχείριστα, λειτουργικά, άριστης ποιότητας, χωρίς κατασκευαστικές ατέλειες. Όπου στα κείμενα των τεχνικών προδιαγραφών υπάρχει αναφορά σημάτων, διπλωμάτων ευρεσιτεχνίας ή τύπων, καθώς και η αναφορά ορισμένης παραγωγής ή προέλευσης, νοείται και το 'ή το ισοδύναμο τους'. ... Επιπλέον: - Η ξυλεία που θα χρησιμοποιηθεί πρέπει να είναι σύμφωνα με τα EN 351 και να είναι υλοτομημένη σύμφωνα με το DIN 1052 που ικανοποιεί τις συνθήκες καταλληλότητας του DIN 4074 (Ξυλεία με μεγάλη αντοχή σε φορτίσεις). ... - Η βαφή των ξύλινων και μεταλλικών κατασκευών θα πρέπει να έχει εξαιρετική αντοχή στο νερό, τον ήλιο και τις απότομες αλλαγές της θερμοκρασίας και να είναι από ασφαλές υλικό κατά ONORM S 2101/TA-ABFALL / BRD – 55503. - Τα ξύλα θα πρέπει να είναι βαθιά εμβαπτισμένα σε ισχυρό μυκητοκτόνο για την προστασία τους από μύκητες και σαράκι, άοσμο και ασφαλές κατά ONORM B 3803/ DIN 68805. - Επίσης θα είναι περασμένα με ελαστικό βερνίκι αβλαβές κατά ONORM S 155-DIN 53160 EN 71/3 που να προσφέρει αδιάβροχη προστασία από την ηλιακή ακτινοβολία. ... Κατά την υποβολή της τεχνικής προσφοράς, ο υποψήφιος οικονομικός φορέας θα πρέπει να προσκομίσει τις ανάλογες πιστοποιήσεις σύμφωνα με τα παραπάνω αναφερόμενα».

9. Με τον πρώτο λόγο της προδικαστικής προσφυγής ο προσφεύγων προβάλλει ότι η προσφορά του παρεμβαίνοντος έπρεπε να αποκλειστεί, διότι δεν απέδειξε, σύμφωνα με τους όρους των τεχνικών προδιαγραφών της

Διακήρυξης, ότι τα προσφερόμενα προϊόντα είναι πιστοποιημένα σύμφωνα με τα πρότυπα DIN 1052 και DIN 4074. Ειδικότερα, ο προσφεύγων προβάλλει ότι ο παρεμβαίνων προσκόμισε πιστοποιητικά συμμόρφωσης της ξυλείας με τα πρότυπα EN 14080 και EN 14081, χωρίς να αποδεικνύει την ισοδυναμία τους με τα απαιτούμενα από τη Διακήρυξη. Περαιτέρω, ισχυρίζεται ότι από τα προσκομισθέντα πιστοποιητικά προκύπτει ασάφεια ως προς το προσφερόμενο είδος ξυλείας, αφού προσκομίζονται πιστοποιητικά για διαφορετικά είδη ξυλείας/δομικά υλικά. Τέλος, κατά τους ισχυρισμούς της, η ξυλεία δεν πληροί τις προϋποθέσεις της Διακήρυξης, γιατί δεν αποδεικνύεται ότι είναι σωρευτικά πιστοποιημένη κατά τα πρότυπα DIN 1052 και DIN 4074, αφού καθένα από τα πιστοποιητικά αναφέρεται σε διαφορετικό προϊόν.

10. Η αναθέτουσα αρχή αντιτάσσει στα παραπάνω ότι το εναρμονισμένο ευρωπαϊκό πρότυπο για επικολλητή ξυλεία που σημαίνεται με CE είναι το EN 14080 και για δομική ξυλεία είναι το EN 14080-1, καθώς επίσης και ότι αντίστοιχα εναρμονισμένα πρότυπα, σύμφωνα με τα γερμανικό εθνικό οργανισμό τυποποίησης, είναι το DIN 1052 και DIN 4074. Περαιτέρω, η αναθέτουσα αρχή αναφέρει ότι πριστή ξυλεία είναι η ξυλεία που παράγεται με τεμαχισμό κορμοτεμαχίων με πριόνι σε μεγέθη κατάλληλα για χρήση στην ξυλουργική, ενώ επικολλητή ή σύνθετη ξυλεία είναι το προϊόν που αποτελείται από στρώσεις πριστών ή ξυλοφύλλων που όλα έχουν συγκολληθεί μεταξύ τους με την διεύθυνση των ινών τους παράλληλα. Κατά τους ισχυρισμούς της, οι δύο τύποι ξυλείας αποτελούν δομικά προϊόντα που μπορούν να συνυπάρχουν σε ένα είδος ξυλείας, όπως το απαιτούμενο από τη Διακήρυξη ξύλο ιρόκο. Ομοίως, ο παρεμβαίνων προβάλλει ότι η επικολλητή ξυλεία αποτελεί παράγωγο της δομικής – πριστής ξυλείας και ότι τα δύο είδη μπορούν να χρησιμοποιηθούν, είτε μεμονωμένα είτε συνδυαστικά, χωρίς να επηρεάζεται η ποιότητα και η αντοχή του τελικού προϊόντος.

11. Οι τεχνικές προδιαγραφές του Παραρτήματος I της Διακήρυξης, τις οποίες πρέπει υποχρεωτικά να πληρούν τα προσφερόμενα είδη σύμφωνα με το άρθρο 2.4.3.2, ορίζουν, μεταξύ άλλων, για τα είδη του Τμήματος 2 ότι «*η ξυλεία που θα χρησιμοποιηθεί πρέπει ... να είναι υλοτομημένη σύμφωνα με το DIN 1052 που ικανοποιεί τις συνθήκες καταλληλότητας του DIN 4074 (Ξυλεία με μεγάλη αντοχή σε φορτίσεις)*». Επιπρόσθετα, απαιτείται ρητά ότι «*κατά την υποβολή της τεχνικής προσφοράς, ο υποψήφιος οικονομικός φορέας θα*

πρέπει να προσκομίσει τις ανάλογες πιστοποιήσεις σύμφωνα με τα παραπάνω αναφερόμενα».

12. Από τον ηλεκτρονικό φάκελο του διαγωνισμού προκύπτει ότι ο προσφεύγων προσκόμισε με τον φάκελο δικαιολογητικών συμμετοχής – τεχνικής προσφοράς ένα αρχείο με τίτλο «ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΤΙΚΑ ΥΛΙΚΩΝ», στο οποίο περιέχονται: α) πιστοποιητικό σταθερότητας απόδοσης, σύμφωνα με το πρότυπο EN14080:2013, για το δομικό προϊόν «Σύνθετη επικολλητή ξυλεία – Κλάσεις GL30, GL28 (σχισμένη), πριστή ξυλεία C24» του κατασκευαστή **** και β) πιστοποιητικό σταθερότητας απόδοσης, σύμφωνα με το πρότυπο EN14081-1:2005+A1:2011, για το δομικό προϊόν «Δομική ξυλεία διαβαθμισμένης μηχανικής αντοχής» του κατασκευαστή ****. Περαιτέρω, ο παρεμβαίνων δήλωσε με την τεχνική προσφορά της, και επαναλαμβάνει με την παρέμβαση, ότι *«η ξυλεία που θα χρησιμοποιηθεί είναι πιστοποιημένη κατά τα πρότυπα: EN 351, EN 14080 (ισοδύναμο του DIN 1052) και EN 14081 (ισοδύναμο του DIN 4074)».*

13. Όπως, όμως, βάσιμα υποστηρίζει ο προσφεύγων, η ισοδυναμία των προαναφερθέντων προτύπων που διαθέτει η ξυλεία που προτίθεται να χρησιμοποιήσει ο παρεμβαίνων (EN 14080 και EN 14081) με τα απαιτούμενα από τη Διακήρυξη (DIN 1052 και DIN 4074) δεν τεκμηριώνεται από τα στοιχεία της τεχνικής προσφοράς του. Κατά συνέπεια και η παρατιθέμενη με τις απόψεις αιτιολογία αποδοχής της προσφοράς του παρεμβαίνοντος, όσον αφορά στην πλήρωση της επίμαχης τεχνικής προδιαγραφής είναι ασαφής, αφού περιορίζεται στην αναφορά ότι *«αντίστοιχα εναρμονισμένα πρότυπα σύμφωνα με τα γερμανικό εθνικό οργανισμό τυποποίησης είναι το DIN 1052 και DIN 4074»*, χωρίς αυτό να τεκμηριώνεται από οποιοδήποτε στοιχείο. Ωστόσο, απορριπτέος είναι ο ισχυρισμός του προσφεύγοντος ότι από τα προσκομισθέντα πιστοποιητικά προκύπτει ασάφεια ως προς το είδος ξυλείας από την οποία αποτελούνται τα προσφερόμενα είδη, διότι, όπως υποστηρίζει η αναθέτουσα αρχή στις απόψεις της, οι τεχνικές προδιαγραφές της Διακήρυξης και της Μελέτης με αριθμό 25/2022 απαιτούν την προμήθεια καθισμάτων από ξύλο ιρόκο, χωρίς περαιτέρω προσδιορισμό των προϊόντων ξυλείας που θα χρησιμοποιηθούν. Στο ίδιο πλαίσιο, και ο προσφεύγων προσφέρει, όπως προκύπτει από τα στοιχεία της προσφοράς του (αρχείο «****. - ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΑ ΕΠΕΞΕΡΓΑΣΙΑΣ ΞΥΛΟΥ_Τεχνικό Φυλλάδιο-1»),

προϊόντα από σύνθετο – επικολλητό ξύλο.

14. Με τα παραπάνω δεδομένα, από την τεχνική προσφορά του παρεμβαίνοντος δεν προκύπτει η ισοδυναμία της πιστοποίησης της ξυλείας από την οποία θα κατασκευαστούν τα υπό προμήθεια είδη κατά τα πρότυπα EN 14080 και EN 14081 με την απαίτηση της Διακήρυξης για πιστοποίηση της ξυλείας *«σύμφωνα με το DIN 1052 που ικανοποιεί τις συνθήκες καταλληλότητας του DIN 4074 (Ξυλεία με μεγάλη αντοχή σε φορτίσεις)»*. Επειδή, όμως, στην τεχνική προσφορά του παρεμβαίνοντος περιέχονται κατ' αρχήν πιστοποιήσεις της ξυλείας με ευρωπαϊκά πρότυπα, κατά δήλωση του προσφεύγοντος ισοδύναμα με τα απαιτούμενα από τη Διακήρυξη - πράγμα που επιτρέπεται από το άρθρο 54 παρ. 3 περ. β' ν. 4412/2016 και δεν αμφισβητείται από τον προσφεύγοντα - η διαπιστωθείσα ανωτέρω πλημμέλεια της τεχνικής προσφοράς του παρεμβαίνοντος, ήτοι η έλλειψη τεκμηρίωσης της ισοδυναμίας, δεν οδηγεί άνευ ετέρου σε αποκλεισμό της προσφοράς του, αλλά υποχρεώνει την αναθέτουσα αρχή να την καλέσει να αποσαφηνίσει την προσφορά της, σύμφωνα με τα άρθρα 2.4.6.β' και 3.1.2.1 της Διακήρυξης. Η αποσαφήνιση αυτή είναι επιτρεπτή, κατά την έννοια των διατάξεων του άρθρου 102 ν. 4412/2016, όπως ισχύει, ενόψει και του ρητά εκπεφρασμένου σκοπού του νομοθέτη, όπως αυτός προκύπτει από την αιτιολογική έκθεση του άρθρου 42 ν. 4782/2021, να μην αποκλείονται οι οικονομικοί φορείς *«για αυστηρά τυπικούς λόγους, ενώ πληρούνται κατ' ουσίαν οι προϋποθέσεις συμμετοχής»*, καθώς επίσης και κατά την έννοια του στοιχούντος προς τις ανωτέρω νομοθετικές διατάξεις άρθρου 3.1.2.1 της Διακήρυξης. Και τούτο, διότι η αποσαφήνιση της ισοδυναμίας των προτύπων δεν θα συνιστούσε ανεπίτρεπτη τροποποίηση της προσφοράς του παρεμβαίνοντος, ενώ ανάγεται σε στοιχεία αντικειμενικά εξακριβώσιμα ότι ίσχυαν (ή όχι) προ της καταληκτικής ημερομηνίας υποβολής προσφορών.

15. Κατά συνέπεια, οι προσβαλλόμενες πρέπει να ακυρωθούν κατά το μέρος τους που έγινε δεκτή η προσφορά του παρεμβαίνοντος, χωρίς η αναθέτουσα αρχή να τον καλέσει να αποσαφηνίσει την τεχνική προσφορά του ως προς την ισοδυναμία των πιστοποιήσεων της ξυλείας, σύμφωνα με τα παραπάνω.

16. Με τον δεύτερο λόγο της προδικαστικής προσφυγής ο προσφεύγων προβάλλει ότι η προσφορά του παρεμβαίνοντος έπρεπε να απορριφθεί, διότι δεν απέδειξε με την προσκόμιση του απαιτούμενου από τη Διακήρυξη

πιστοποιητικού την πλήρωση της τεχνικής προδιαγραφής τα ξύλα να είναι βαθιά εμβαπτισμένα σε ισχυρό μυκητοκτόνο για την προστασία τους από μύκητες και σαράκι, άοσμο και ασφαλές κατά ONORM B 3803/DIN 68805. Ειδικότερα, ο προσφεύγων προβάλλει ότι ο παρεμβαίνων προσκόμισε για την απόδειξη της πλήρωσης της επίμαχης τεχνικής προδιαγραφής το έγγραφο με τίτλο «ΕΚΘΕΣΗ ΕΛΕΓΧΟΥ» και ημερομηνία 1/12/2010 της εταιρείας ****, το οποίο δεν συνιστά πιστοποίηση συντηρητικού ξύλου αποτελούμενο από ισχυρό μυκητοκτόνο για προστασία από μύκητες και σαράκι κατά ÖNORM B 3803 όπως αξιώνει η Μελέτη αλλά είναι ένα ασαφές έγγραφο συστήματος επικάλυψης από τρία διαφορετικά είδη βαφής που προσδιορίζει τον αριθμό φυσαλίδων αέρα στο φιλμ επικάλυψης.

17. Η αναθέτουσα αρχή αντιτάσσει στα παραπάνω ότι η Επιτροπή Διαγωνισμού, έπειτα από έρευνα σχετικά με το προϊόν της βαφής των ξύλων που προσφέρει ο παρεμβαίνων (****), διαπίστωσε ότι αυτό πιστοποιείται κατά ONORM B 3803 σύμφωνα με το φύλλο τεχνικών δεδομένων του προϊόντος, όπου αναφέρεται ότι: *«η επίστρωση προστατεύεται από μύκητες κυάνωσης και μούχλα με μια βιοκτόνο δραστική ουσία»*. Ομοίως, ο παρεμβαίνων ισχυρίζεται ότι η πλήρωση της παραπάνω τεχνικής απαίτησης προκύπτει από το φύλλο τεχνικών δεδομένων της βαφής.

18. Οι τεχνικές προδιαγραφές του Παραρτήματος Ι της Διακήρυξης, τις οποίες πρέπει υποχρεωτικά να πληρούν τα προσφερόμενα είδη σύμφωνα με το άρθρο 2.4.3.2, ορίζουν, μεταξύ άλλων, για τα είδη του Τμήματος 2 ότι *«τα ξύλα θα πρέπει να είναι βαθιά εμβαπτισμένα σε ισχυρό μυκητοκτόνο για την προστασία τους από μύκητες και σαράκι, άοσμο και ασφαλές κατά ONORM B 3803/ DIN 68805»*. Επιπρόσθετα, απαιτείται ρητά ότι *«κατά την υποβολή της τεχνικής προσφοράς, ο υποψήφιος οικονομικός φορέας θα πρέπει να προσκομίσει τις ανάλογες πιστοποιήσεις σύμφωνα με τα παραπάνω αναφερόμενα»*.

19. Από τον ηλεκτρονικό φάκελο του διαγωνισμού προκύπτει ότι ο προσφεύγων προσκόμισε με τον φάκελο δικαιολογητικών συμμετοχής – τεχνικής προσφοράς ένα αρχείο με τίτλο «ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΤΙΚΑ ΥΛΙΚΩΝ», στο οποίο περιέχονται διάφορα έγγραφα σχετικά με τις ιδιότητες των απαιτούμενων υλικών, μεταξύ των οποίων και η προαναφερθείσα έκθεση ελέγχου (σελ. 5 του αρχείου), με θέμα «Προσδιορισμός των φυσαλίδων αέρα

στο φιλμ επικάλυψης σύμφωνα με το ONORM B3803 σε ένα σύστημα επικάλυψης (βερνίκι)». Στην έκθεση αναφέρεται ότι η παραγωγός του βερνικιού εταιρεία **** ανέθεσε τη διενέργεια ελέγχου σχετικά με τις φυσαλίδες αέρα στο φιλμ βαφής, ότι διενεργήθηκαν οι σχετικές δοκιμές και τελικά προσδιορίστηκε ο αριθμός των φυσαλίδων.

20. Όπως βάσιμα υποστηρίζει ο προσφεύγων, το έγγραφο αυτό δεν αποτελεί πιστοποίηση του επίμαχου υλικού σύμφωνα με τα πρότυπα ONORM B 3803/DIN 68805. Εξάλλου, ούτε η αναθέτουσα αρχή στηρίζει την αιτιολογία της απόφασής της να αποδεχτεί την τεχνική προσφορά του παρεμβαίνοντος ως προς τη συγκεκριμένη τεχνική προδιαγραφή, ούτε ο παρεμβαίνων το επικαλείται για να αποδείξει την πλήρωσή της. Αντίθετα, τόσο η αναθέτουσα αρχή, όσο και ο παρεμβαίνων αναφέρονται στο φυλλάδιο τεχνικών δεδομένων του προϊόντος βαφής (data sheet) το οποίο, πέραν του ότι δεν έχει προσκομιστεί με την τεχνική προσφορά του παρεμβαίνοντος, αλλά προσκομίζεται το πρώτον με την παρέμβασή του ενώπιον της ΕΑΔΗΣΥ, δεν αποτελεί πιστοποιητικό, αλλά τεχνικό φυλλάδιο της παραγωγού εταιρείας της βαφής (****). Επομένως, όπως βάσιμα υποστηρίζει ο προσφεύγων, ο παρεμβαίνων δεν απέδειξε με την προσκόμιση του οικείου πιστοποιητικού ότι τα προσφερόμενα είδη πληρούν την επίμαχη τεχνική προδιαγραφή, με αποτέλεσμα η τεχνική προσφορά της να είναι απορριπτέα. Κατά συνέπεια, ο δεύτερος λόγος της προδικαστικής προσφυγής πρέπει να γίνει δεκτός.

21. Με τον τέταρτο λόγο της προδικαστικής προσφυγής ο προσφεύγων προβάλλει ότι οι προσφορές των οικονομικών **** και **** ΙΚΕ έπρεπε να απορριφθούν, διότι δεν έχουν υποβάλει στον φάκελο τεχνικής προσφοράς κανένα έγγραφο προς απόδειξη της κάλυψης των εξής τεχνικών προδιαγραφών: α) η ξυλεία που θα χρησιμοποιηθεί πρέπει να είναι σύμφωνα με τα EN 351 και να είναι υλοτομημένη σύμφωνα με το DIN 1052 που ικανοποιεί τις συνθήκες καταλληλότητας του DIN 4074 (Ξυλεία με μεγάλη αντοχή σε φορτίσεις), β) τα ξύλα θα πρέπει να είναι βαθιά εμβαπτισμένα σε ισχυρό μυκητοκτόνο για την προστασία τους από μύκητες και σαράκι, άοσμο και ασφαλές κατά ONORM B 3803/DIN 68805, και γ) Επίσης θα είναι περασμένα με ελαστικό βερνίκι αβλαβές κατά ONORM S 155-DIN 53160 EN 71/3 που να προσφέρει αδιάβροχη προστασία από την ηλιακή ακτινοβολία.

22. Από τον ηλεκτρονικό φάκελο του διαγωνισμού, προκύπτουν τα εξής:

A) Ο οικονομικός φορέας **** έχει υποβάλει στον υποφάκελο δικαιολογητικών συμμετοχής – τεχνικής προσφοράς (φάκελος «Δικαιολογητικά συμμετοχής-****.zip»), μεταξύ άλλων και: i) υποφάκελο με τίτλο «Ξυλεία», στον οποίο περιέχονται διάφορα πιστοποιητικά, από τα οποία δεν προκύπτει συμμόρφωση της ξυλείας με τα συγκεκριμένα απαιτούμενα από τη Διακήρυξη πρότυπα, ενώ από κανένα στοιχείο της προσφοράς δεν προκύπτει επίκληση ισοδυναμίας των προσκομισθεισών πιστοποιήσεων με αυτές των τεχνικών προδιαγραφών της Διακήρυξης, ii) τεχνικό φυλλάδιο του βερνικιού **** της ****, στο οποίο αναφέρεται η προστατευτική δράση του κατά των μυκήτων και του σαρακιού, χωρίς, όμως, να προσκομίζεται πιστοποιητικό σύμφωνα με τα πρότυπα ONORM B 3803/DIN 68805, όπως απαιτούν οι προπαρατεθείσες διατάξεις των τεχνικών προδιαγραφών του Παραρτήματος Ι της Διακήρυξης, και iii) τεχνικό φυλλάδιο του προϊόντος **** της **** για την προστασία του ξύλου από το νερό και, γενικά, τις καιρικές συνθήκες, χωρίς, όμως, να προσκομίζεται πιστοποιητικό σύμφωνα με τα πρότυπα ONORM S 155-DIN 53160 EN 71/3 για την αδιάβροχη προστασία από την ηλιακή ακτινοβολία, όπως απαιτούν οι προπαρατεθείσες διατάξεις των τεχνικών προδιαγραφών του Παραρτήματος Ι της Διακήρυξης.

B) Η ****IKE έχει υποβάλει στον φάκελο δικαιολογητικών συμμετοχής – τεχνικής προσφοράς: i) αρχείο με τίτλο «ΤΕΧΝΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ ****IKE_signed», στο οποίο αναφέρεται η συμμόρφωση των προσφερόμενων υλικών με τα απαιτούμενα από τη Διακήρυξη πρότυπα και ii) αρχείο με τίτλο «ΔΗΛΩΣΗ ****», όπου δηλώνεται ότι «η εταιρεία μας **** A.B.E.T.E., κατασκευάζει παγκάκια σύμφωνα με τα παρακάτω πρότυπα Ευρωπαϊκής Ένωσης (EN), Γερμανίας (DIN), Αυστρίας (ONORM). Μεταλλικά μέρη κατασκευής της εταιρείας ****• EN10219-2:2006 Συγκολλητές διατομές χάλυβα • EN 1090-1,2:2008 Συγκολλήσεις χάλυβα Ξύλινα μέρη κατασκευής της εταιρείας ****• EN 351, EN 350-2 & FSC παραγωγή και συντηρητικές επεξεργασίες ξύλου • DIN 1052 Υλοτόμηση ξυλείας • DIN 4074 κατάλληλο για αντοχή σε φορτίσεις • ONORM DIN 68805, DIN 68800-3 βαθιά εμβαπτισμένα σε μυκητοκτόνο. Βαφή ξύλινων και μεταλλικών κατασκευών της εταιρείας ****• ONORM S 2101/TA-ABFALL / BRD – 55503 και 91/689/EOK ασφαλές υλικό για επικίνδυνα απόβλητα • ONORM S 155-DIN 53160 EN 71/3 ελαστικό βερνίκι αβλαβές για αδιάβροχη προστασία από την ηλιακή ακτινοβολία.

*Επιπλέον, τα παγκάκια συμμορφώνονται με τις διεθνείς προδιαγραφές ΕΛΟΤ EN ISO 9001: 2008 και EN ISO 14001-2004». Ωστόσο, στον φάκελο προσφοράς της ****IKE δεν περιέχονται τα απαιτούμενα από τη Διακήρυξη πιστοποιητικά για τη συμμόρφωση με τα παραπάνω πρότυπα.*

23. Με το παραπάνω περιεχόμενο, όπως βάσιμα υποστηρίζει ο προσφεύγων, οι τεχνικές προσφορές των οικονομικών φορέων **** και **** IKE δεν είναι σύμφωνες με τη Διακήρυξη, διότι δεν έχει τηρηθεί η υποχρέωση προσκόμισης των πιστοποιήσεων με τα παραπάνω πρότυπα κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς. Κατά συνέπεια, ο τέταρτος λόγος της προδικαστικής προσφυγής πρέπει να γίνει δεκτός.

24. Ενόψει όσων έγιναν δεκτά στις προηγούμενες σκέψεις, η διαπιστωθείσα στη σκέψη 20 πλημμέλεια της προσφοράς του παρεμβαίνοντος και η διαπιστωθείσα στη σκέψη 23 πλημμέλεια των προσφορών των **** και **** IKE παρέχουν αυτοτελές νόμιμο έρεισμα για την απόρριψη των προσφορών τους και, επομένως, παρέλκει ως αλυσιτελής η εξέταση των λοιπών προβαλλόμενων λόγων αποκλεισμού τους από τον διαγωνισμό, (πρβλ. ΕΑ ΣτΕ 326/2011, 1238, 1132, 420/2010, 750/2007). Τέλος, παρέλκει η αναπομπή της υπόθεσης στην αναθέτουσα αρχή, για την άσκηση της αρμοδιότητάς της να ζητήσει διευκρινίσεις από τον προσφεύγοντα κατά το άρθρο 3.1.2.1 της Διακήρυξης και 102 ν. 4412/2016, σύμφωνα με τα κριθέντα παραπάνω στη σκέψη 15.

25. Επειδή, κατόπιν των παραπάνω, η προδικαστική προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτή, η παρέμβαση να απορριφθεί και να διαταχθεί η επιστροφή του καταβληθέντος από τον προσφεύγοντα παραβόλου.

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται την προδικαστική προσφυγή.

Απορρίπτει την παρέμβαση.

Ακυρώνει την προσβαλλόμενη, κατά το σκεπτικό.

Ορίζει την επιστροφή του παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 26 Σεπτεμβρίου 2023 και εκδόθηκε στις 9 Οκτωβρίου 2023, στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΙΩΑΝΝΗΣ-ΚΩΝΣΤΑΝΤΙΝΟΣ ΧΑΛΚΙΑΣ

ΓΕΩΡΓΙΟΣ-ΒΑΣΙΛΕΙΟΣ ΕΛΕΥΘΕΡΙΑΔΗΣ