

Η

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

6ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 14 Δεκεμβρίου 2022 με την εξής σύνθεση: Ελένη Σβολοπούλου, Πρόεδρος, Ιωάννα Θεμελή, Μέλος και Σωτηρία Σταματοπούλου, Μέλος και Εισηγήτρια.

Για να εξετάσει την από 11.11.2022 με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. 1597/14.11.2022 προδικαστική προσφυγή του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «... Α.Ε.» (εφεξής η «προσφεύγουσα»), που εδρεύει στη ..., όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Κατά του Δήμου ..., νπδδ, ΟΤΑ α΄ βαθμού (εφεξής η «αναθέτουσα αρχή»), που εδρεύει στις ..., οδός ..., όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Κατά του παρεμβαίνοντος οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...Α.Ε.» (εφεξής η «παρεμβαίνουσα»), που εδρεύει στο ..., οδός ... αρ. ..., όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Με την υπό κρίση προδικαστική προσφυγή, η προσφεύγουσα ζητά την ακύρωση της προσβαλλόμενης με αριθμό **324/2022** απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής της αναθέτουσας αρχής, στην οποία ενσωματώνεται και η υπ' αριθμό 272/2022 απόφασή της, κατά το μέρος που κρίθηκε αποδεκτή η προσφορά της εταιρείας «...Α.Ε.» και της κατακυρώθηκε το αποτέλεσμα του διαγωνισμού, καθώς και (την ακύρωση) κάθε άλλης συναφούς προγενέστερης ή μεταγενέστερης πράξης.

Με την παρέμβασή της, η άνω παρεμβαίνουσα ζητά την απόρριψη της προσφυγής και τη διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης απόφασης της αναθέτουσας αρχής, κατά το μέρος που έγινε δεκτή η προσφορά της και αναδείχθηκε οριστική ανάδοχος.

Η συζήτηση άρχισε, αφού το Κλιμάκιο άκουσε την Εισηγήτρια.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

Αριθμός απόφασης: 21 /2023

1. Επειδή για την άσκηση της προσφυγής καταβλήθηκε το νόμιμο, σύμφωνα με τα άρθρα 363 του ν. 4412/2016 και 5 του π.δ. 39/2017, ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ..., ποσού 7.501,20€, υπολογιζόμενο ως ποσοστό 0,50% επί της εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης χωρίς Φ.Π.Α., δηλαδή επί του ποσού των 1.500.235,00€.

2. Επειδή στο πλαίσιο διαδικασίας, που εμπίπτει στην αρμοδιότητα της ΕΑΔΗΣΥ, λόγω αξίας και χρόνου δημοσίευσης, η προσφυγή έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα, αφού η προσβαλλόμενη απόφαση κοινοποιήθηκε στους συμμετέχοντες μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ την 1η/11/2022 και η προσφυγή κατατέθηκε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στις 11/11/2022, δηλαδή εντός της προβλεπόμενης δεκαήμερης προθεσμίας από την κοινοποίηση, ενώ επίσης ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του παραρτήματος Ι του π.δ. 39/2017 και είναι ψηφιακά υπογεγραμμένη.

3. Επειδή η προσφεύγουσα, η προσφορά της οποίας κρίθηκε αποδεκτή στον διαγωνισμό και κατατάχθηκε δεύτερη σε σειρά μειοδοσίας, μετά την παρεμβαίνουσα, θεμελιώνει έννομο συμφέρον για την άσκηση προδικαστικής προσφυγής κατά της προσβαλλόμενης πράξης, ως βλαπτόμενη κατά το μέρος που αφορά στην αποδοχή της προσφοράς άλλου συμμετέχοντα, στηριζόμενο στη ζημία της από τυχόν παράνομη συμμετοχή του, καθώς και στο επιδιωκόμενο όφελος από την απόρριψη της προσφοράς του, επιδιώκοντας ευλόγως να της ανατεθεί η σύμβαση.

4. Επειδή η αναθέτουσα αρχή κοινοποίησε στις 14/11/022 την υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή στους συμμετέχοντες και θιγόμενους από τυχόν αποδοχή της προκειμένου να ασκήσουν ενδεχομένως το προβλεπόμενο δικαίωμα παρέμβασής τους.

5. Επειδή η παρεμβαίνουσα άσκησε εν γένει παραδεκτώς και εμπροθέσμως, στις 24/11/2022, με κατάθεση στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού την με ίδια ημερομηνία παρέμβασή της και με πρόδηλο έννομο συμφέρον, καθώς η προσφυγή βάλλει κατά της αποδοχής της προσφοράς της.

6. Επειδή με την υπ' αριθ. 2257/2022 πράξη της Προέδρου του 6^{ου} Κλιμακίου ορίστηκε Εισηγήτρια και ημερομηνία εξέτασης της προσφυγής και

κλήθηκε η αναθέτουσα αρχή να υποβάλλει τις απόψεις της επί της προσφυγής.

7. Επειδή η αναθέτουσα αρχή κοινοποίησε στην ΕΑΔΗΣΥ και στους συμμετέχοντες στις 29/11/2022 τις με ίδια ημερομηνία απόψεις της επί της προδικαστικής προσφυγής, αιτούμενη παραλλήλως την απόρριψή της. Οι άνω απόψεις της αναθέτουσας αρχής κοινοποιήθηκαν εκπρόθεσμα, δηλαδή πέραν της προβλεπόμενης στο άρθρο 365 παρ. 1 εδ. τελευταίο του ν. 4412/2016 δεκαπενθήμερης αποκλειστικής προθεσμίας από την κατάθεση της προσφυγής, και ως εκ τούτου δεν λαμβάνονται υπόψη. Επί των άνω απόψεων και προς αντίκρουσή τους, ως και επί της ασκηθείσας παρέμβασης, η προσφεύγουσα υπέβαλε νομίμως και εντός της πενήμερης προθεσμίας από την υποβολή τους συμπληρωματικά υπομνήματα διά της «Επικοινωνίας» του διαγωνισμού στις 30/11/2022 και στις 5/12/2022, των οποίων παρέλκει μεν η εξέταση κατά το μέρος τους που αφορά τις απόψεις της αναθέτουσας αρχής, λόγω του εκπροθέσμου των τελευταίων, αλλά, αυτά λαμβάνονται υπόψη καθ' ό μέρος αντικρούουν προβαλλόμενους με την παρέμβαση ισχυρισμούς, ενόψει της εφαρμοστέας στην ενώπιον της ΕΑΔΗΣΥ διαδικασία αρχής της αντιμωλίας (βλ. ΕΑ ΣτΕ 51/2021, ΔΕφΠειρ 43/2022).

8. Επειδή, σε συνέχεια των ανωτέρω, η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή νομίμως εισάγεται ενώπιον του 6ου Κλιμακίου της ΕΑΔΗΣΥ σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 346 και 360 του ν. 4412/2016, όπως τροποποιήθηκαν και ισχύουν, και του άρθρου 3 του π.δ. 39/2017, είναι τύποις παραδεκτή και πρέπει να εξεταστεί στην ουσία της

9. Επειδή με την υπ' αριθμό 7/36017/28.4.2022 διακήρυξη της αναθέτουσας αρχής προκηρύχθηκε ανοικτός ηλεκτρονικός διαγωνισμός για την επιλογή αναδόχου της προμήθειας με τίτλο ««Προμήθεια - τοποθέτηση εξοπλισμού για την αναβάθμιση παιδικών χαρών του Δήμου ...», με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής (χαμηλότερη τιμή), εκτιμώμενης αξίας 1.500.235,00€ χωρίς Φ.Π.Α. (και €1.860.291,40 με Φ.Π.Α.). Σύμφωνα με το άρθρο 1.3 της διακήρυξης, αντικείμενο της σύμβασης είναι η προμήθεια και τοποθέτηση εξοπλισμού για την αναβάθμιση παιδικών χαρών του Δήμου ..., οι εργασίες πιστοποίησης

των χώρων αυτών σύμφωνα με τα Ευρωπαϊκά Πρότυπα Ασφαλείας και την κείμενη νομοθεσία και κάποιες εργασίες αποκατάστασης υφιστάμενων υποδομών, όπως αναλυτικά αναφέρονται στην υπ' αριθ. 15/2020 μελέτη. Ο υπό προμήθεια εξοπλισμός θα πρέπει να ανταποκρίνεται στους όρους των προδιαγραφών της μελέτης, να είναι καινούριας κατασκευής, αξιοποιήσιμος, από υλικά άριστης ποιότητας και να ανταποκρίνεται στην χρήση και λειτουργία για την οποία προορίζεται. Προσφορές υποβάλλονται για το σύνολο των υπό προμήθεια ειδών και η σύμβαση δεν υποδιαιρείται σε τμήματα, διότι η αναβάθμιση των παιδικών χαρών της μελέτης αποτελεί αυτοτελές και ενιαίο έργο και όλα τα προς προμήθεια είδη είναι απαραίτητα για την πληρότητα, ποιότητα, λειτουργικότητα, πιστοποίηση και αδειοδότηση των χώρων. Αναλυτική περιγραφή του φυσικού και οικονομικού αντικείμενου της σύμβασης δίδεται στο Παράρτημα Ι (15/2020 μελέτη) της διακήρυξης, που αποτελεί αναπόσπαστο τμήμα αυτής. Προκήρυξη της σύμβασης απεστάλη με ηλεκτρονικά μέσα προς δημοσίευση στην Υπηρεσία Εκδόσεων της Ευρωπαϊκής Ένωσης στις 28/4/2022, ενώ το πλήρες κείμενο της διακήρυξης καταχωρήθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ στις 4/5/2022 με ΑΔΑΜ ..., καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ, υπό τον συστημικό αριθμό

10. Επειδή, σύμφωνα με τη διακήρυξη, ως καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών ορίστηκε η 8/6/2022 και ως ημερομηνία ηλεκτρονικής αποσφράγισης αυτών η 9/6/2022. Στον διαγωνισμό συμμετείχαν, υποβάλλοντας προσφορά τρεις οικονομικοί φορείς, και συγκεκριμένα η προσφεύγουσα, η παρεμβαίνουσα και η εταιρεία ... Με την υπ' αριθ. **272/2022** απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής της αναθέτουσας αρχής επικυρώθηκε το Πρακτικό δικαιολογητικών συμμετοχής, τεχνικών και οικονομικών προσφορών, έγιναν δεκτές οι προσφορές και των τριών συμμετεχουσών εταιρειών και αναδείχθηκε η παρεμβαίνουσα προσωρινή ανάδοχος καθώς πρόσφερε τη χαμηλότερη τιμή, σύμφωνα με το κριτήριο ανάθεσης. Δεύτερη σε σειρά μειοδοσίας κατατάχθηκε η προσφορά της προσφεύγουσας και τρίτη η προσφορά της εταιρείας ... ΑΒΕΤΕ. Ακολούθως, με την υπ' αριθ. **324/2022** απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής επικυρώθηκε το Πρακτικό δικαιολογητικών κατακύρωσης και η παρεμβαίνουσα αναδείχθηκε οριστική ανάδοχος. Κατά των άνω αποφάσεων προσωρινής και οριστικής κατακύρωσης, στρέφεται η προσφεύγουσα αιτούμενη την ακύρωσή τους,

κατά το μέρος που έγινε δεκτή η τεχνική προσφορά της παρεμβαίνουσας και αναδείχθηκε οριστική ανάδοχος της δημοπρατούμενης προμήθειας, για τους λόγους που αναπτύσσονται στην υπό εξέταση προσφυγή.

11. Επειδή, εφαρμοστέα στον επίμαχο διαγωνισμό είναι ιδίως, το άρθρο 18 «Αρχές εφαρμοζόμενες στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων» (άρθρο 18 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ), το άρθρο 53 «Περιεχόμενο εγγράφων της σύμβασης», το άρθρο 54 «Τεχνικές προδιαγραφές (άρθρο 42 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ)», το άρθρο 73 «Λόγοι αποκλεισμού - Εξουσιοδοτική διάταξη (άρθρο 57 παρ. 1 έως 6 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ)», το άρθρο 79 «Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (άρθρο 59 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ)», το άρθρο 80 «Αποδεικτικά μέσα» (άρθρο 60 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ), το άρθρο 91 «Λόγοι απόρριψης προσφορών», το άρθρο 92 «Περιεχόμενο προσφορών και αιτήσεων συμμετοχής», το άρθρο 94 «Περιεχόμενο φακέλου Τεχνική Προσφορά», το άρθρο 102 «Συμπλήρωση - αποσαφήνιση πληροφοριών και δικαιολογητικών (άρθρο 56 παρ.3 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ)» και το άρθρο 103 «Πρόσκληση για υποβολή δικαιολογητικών» του ν. 4412/2016.

12. Επειδή, περαιτέρω, εφαρμοστέα είναι τα άρθρα της διακήρυξης, όπως τα επικαλούνται τα μέρη. Άλλωστε, η διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο αυτού, δεσμεύοντας αμφίδρομα την αναθέτουσα αρχή και τους συμμετέχοντες (ΕΑ ΣτΕ 352/2016, 53/2011, ΣτΕ 3669/2015, 5022/2012). Ειδικότερα, τα κρίσιμα για την επίλυση της διαφοράς άρθρα διακήρυξης ορίζουν τα ακόλουθα:

«2.2.6 Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα: Όσον αφορά την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης, οι οικονομικοί φορείς απαιτείται: (α)(β) ... γ) να διαθέτουν και να προσκομίσουν πιστοποιητικά που έχουν εκδοθεί από επίσημα ινστιτούτα ελέγχου ποιότητας ή υπηρεσίες αναγνωρισμένων ικανοτήτων, με τα οποία (πιστοποιητικά) βεβαιώνεται η καταλληλότητα των προϊόντων, όπως αναλυτικά αναφέρονται και ζητούνται στο Παράρτημα Ι (υπ' αριθμ. 15/2020 Μελέτη της Διεύθυνσης Τεχνικών Υπηρεσιών). Η αναθέτουσα αρχή αναγνωρίζει ισοδύναμα πιστοποιητικά από οργανισμούς εδρεύοντες σε άλλα κράτη - μέλη. δ) να διαθέτουν και να προσκομίσουν τα απαιτούμενα

δικαιολογητικά, πιστοποιητικά και δείγματα όπως ορίζονται στην παρούσα διακήρυξη (παρ.6.6.), καθώς και στο Παράρτημα Ι (υπ' αριθμ. 15/2020 Μελέτη της Διεύθυνσης Τεχνικών Υπηρεσιών), με τον τρόπο και στον χρόνο που προβλέπεται στο τεύχος των τεχνικών προδιαγραφών. Σε περίπτωση ένωσης οικονομικών φορέων, οι παραπάνω ελάχιστες απαιτήσεις θα πρέπει να καλύπτονται αθροιστικά από όλα τα μέλη της ένωσης.

2.2.3.4. Αποκλείεται από τη συμμετοχή στη διαδικασία σύναψης της παρούσας σύμβασης, οικονομικός φορέας σε οποιαδήποτε από τις ακόλουθες καταστάσεις:... (ζ) εάν έχει κριθεί ένοχος εκ προθέσεως σοβαρών απατηλών δηλώσεων κατά την παροχή των πληροφοριών που απαιτούνται για την εξακρίβωση της απουσίας των λόγων αποκλεισμού ή την πλήρωση των κριτηρίων επιλογής, έχει αποκρύψει τις πληροφορίες αυτές ή δεν είναι σε θέση να προσκομίσει τα δικαιολογητικά που απαιτούνται κατ' εφαρμογή της παραγράφου 2.2.9.2 της παρούσας, (η) εάν επιχείρησε να επηρεάσει με αθέμιτο τρόπο τη διαδικασία λήψης αποφάσεων της αναθέτουσας αρχής, να αποκτήσει εμπιστευτικές πληροφορίες που ενδέχεται να του αποφέρουν αθέμιτο πλεονέκτημα στη διαδικασία σύναψης σύμβασης ή να παράσχει με απατηλό τρόπο παραπλανητικές πληροφορίες που ενδέχεται να επηρεάσουν ουσιωδώς τις αποφάσεις που αφορούν τον αποκλεισμό, την επιλογή ή την ανάθεση, (θ) εάν η αναθέτουσα αρχή μπορεί να αποδείξει, με κατάλληλα μέσα ότι έχει διαπράξει σοβαρό επαγγελματικό παράπτωμα, το οποίο θέτει εν αμφιβόλω την ακεραιότητά του. Εάν στις ως άνω περιπτώσεις (α) έως (θ) η περίοδος αποκλεισμού δεν έχει καθοριστεί με αμετάκλητη απόφαση, αυτή ανέρχεται σε τρία (3) έτη από την ημερομηνία έκδοσης πράξης που βεβαιώνει το σχετικό γεγονός. ...

2.2.3.6. Ο οικονομικός φορέας αποκλείεται σε οποιοδήποτε χρονικό σημείο κατά τη διάρκεια της διαδικασίας σύναψης της παρούσας σύμβασης, όταν αποδεικνύεται ότι βρίσκεται, λόγω πράξεων ή παραλείψεων του, είτε πριν είτε κατά τη διαδικασία, σε μία από τις ως άνω περιπτώσεις.

2.2.3.7. Οικονομικός φορέας που εμπίπτει σε μια από τις καταστάσεις που αναφέρονται στις παραγράφους 2.2.3.1 και 2.2.3.4, εκτός από την περ. β αυτής, μπορεί να προσκομίζει στοιχεία, προκειμένου να αποδείξει ότι τα μέτρα που έλαβε επαρκούν για να αποδείξουν την αξιοπιστία του, παρότι συντρέχει ο σχετικός λόγος αποκλεισμού (αυτοκάθαρση). Για τον σκοπό αυτόν, ο

οικονομικός φορέας αποδεικνύει ότι έχει καταβάλει ή έχει δεσμευθεί να καταβάλει αποζημίωση για ζημίες που προκλήθηκαν από το ποινικό αδίκημα ή το παράπτωμα, ότι έχει διευκρινίσει τα γεγονότα και τις περιστάσεις με ολοκληρωμένο τρόπο, μέσω ενεργού συνεργασίας με τις ερευνητικές αρχές, και έχει λάβει συγκεκριμένα τεχνικά και οργανωτικά μέτρα, καθώς και μέτρα σε επίπεδο προσωπικού κατάλληλα για την αποφυγή περαιτέρω ποινικών αδικημάτων ή παραπτωμάτων. Τα μέτρα που λαμβάνονται από τους οικονομικούς φορείς αξιολογούνται σε συνάρτηση με τη σοβαρότητα και τις ιδιαίτερες περιστάσεις του ποινικού αδικήματος ή του παραπτώματος. Εάν τα στοιχεία κριθούν επαρκή, ο εν λόγω οικονομικός φορέας δεν αποκλείεται από τη διαδικασία σύναψης σύμβασης. Αν τα μέτρα κριθούν ανεπαρκή, γνωστοποιείται στον οικονομικό φορέα το σκεπτικό της απόφασης αυτής. Οικονομικός φορέας που έχει αποκλειστεί, σύμφωνα με τις κείμενες διατάξεις, με τελεσίδικη απόφαση, σε εθνικό επίπεδο, από τη συμμετοχή σε διαδικασίες σύναψης σύμβασης ή ανάθεσης παραχώρησης δεν μπορεί να κάνει χρήση της ανωτέρω δυνατότητας κατά την περίοδο του αποκλεισμού που ορίζεται στην εν λόγω απόφαση.

2.4.3.1: Τα στοιχεία και δικαιολογητικά για την συμμετοχή των προσφερόντων στη διαγωνιστική διαδικασία περιλαμβάνουν με ποινή αποκλεισμού τα ακόλουθα υπό α και β στοιχεία: α) το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ), όπως προβλέπεται στις παρ. 1 και 3 του άρθρου 79 του ν. 4412/2016 και τη συνοδευτική υπεύθυνη δήλωση με την οποία ο οικονομικός φορέας δύναται να διευκρινίζει τις πληροφορίες που παρέχει με το ΕΕΕΣ σύμφωνα με την παρ. 9 του ίδιου άρθρου, β) την εγγύηση συμμετοχής, όπως προβλέπεται στο άρθρο 72 του Ν.4412/2016 και τις παραγράφους 2.1.5 και 2.2.2 αντίστοιχα της παρούσας διακήρυξης. Οι προσφέροντες συμπληρώνουν το σχετικό υπόδειγμα ΕΕΕΣ, το οποίο αποτελεί αναπόσπαστο μέρος της παρούσας διακήρυξης ως Παράρτημα αυτής. Οι προσφέροντες συμπληρώνουν το σχετικό υπόδειγμα ΕΕΕΣ, το οποίο αποτελεί αναπόσπαστο μέρος της παρούσας επαναδιακήρυξης ως Παράρτημα αυτής και συμπληρώνεται ως εξής: ΜΕΡΟΣ II, ΜΕΡΟΣ III (Α: Λόγοι που σχετίζονται με ποινικές καταδίκες, Β: Λόγοι που σχετίζονται με καταβολή φόρων και εισφορών κοινωνικής ασφάλισης, και Γ: Λόγοι που σχετίζονται με αφερεγγυότητα, σύγκρουση συμφερόντων ή επαγγελματικό παράπτωμα)....».

2.4.3.2 ΤΕΧΝΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ: Η τεχνική προσφορά θα πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί από την αναθέτουσα αρχή στο τεύχος τεχνικών προδιαγραφών του ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ Ι της παρούσας 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. Συγκεκριμένα οι οικονομικοί φορείς θα προσκομίσουν επί ποινή αποκλεισμού: **1. Αναλυτική τεχνική περιγραφή των προσφερομένων ειδών** καθώς και αναφορά σε οτιδήποτε άλλο απαιτείται για την πιστοποίηση της συμφωνίας των υλικών με τις προδιαγραφές που έχει θέσει η Υπηρεσία. Η τεχνική περιγραφή θα έχει την ίδια σειρά και αρίθμηση με το τεύχος τεχνικών προδιαγραφών. Οι οικονομικοί φορείς θα επισυνάψουν την τεχνική προσφορά ηλεκτρονικά υπογεγραμμένη. Ειδικότερα στην τεχνική προσφορά για κάθε είδος θα υπάρχει:

- α. Χώρα προέλευσης - κατασκευής,
- β. Κατασκευαστικός - Προμηθευτικός Οίκος,
- γ. Τύπος ή μοντέλο προσφερομένου.

Για τα προϊόντα που κατασκευάζει ο ίδιος ο διαγωνιζόμενος απαιτείται ο χαρακτηρισμός «κατασκευής του εργοστασίου μας». Πέραν των ανωτέρω, οι διαγωνιζόμενοι / συμμετέχοντες οικονομικοί φορείς θα πρέπει να καταθέσουν, επί ποινή αποκλεισμού, με την προσφορά τους Τεχνικά έντυπα με απεικόνιση και περιγραφή των επί μέρους εξοπλισμών που προσφέρουν. Ειδικότερα, για κάθε εξοπλισμό θα πρέπει να παραδίδεται λεπτομερής περιγραφή με απεικόνιση, συνοδευόμενη από εικονογραφημένα prospectus ή καταλόγους του κατασκευαστή που θα επαληθεύουν τα τεχνικά χαρακτηριστικά του προσφερόμενου είδους (συμπ. κάτοψης με χώρο ασφαλείας και διαστάσεις, καθώς και φωτορεαλιστική απεικόνιση). Σε κάθε ένα από τα ανωτέρω αρχεία είναι υποχρεωτικό στη θέση του προσφερόμενου αντικειμένου να αναγράφεται ο κωδικός αριθμός του και να διευκρινίζεται ο τύπος που προσφέρεται με τρόπο μονοσήμαντο έτσι ώστε να μη δημιουργείται καμία αμφιβολία ως προς την ταυτότητα του προσφερόμενου είδους. 3. Ο συμμετέχων οικονομικός φορέας θα πρέπει να καταθέσει επί ποινή αποκλεισμού δείγματα υλικών των προμηθευόμενων ειδών, έως και δύο (2) εργάσιμες ημέρες πριν την

καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών, στην τεχνική υπηρεσία του Δήμου (...), ενώ το αποδεικτικό παράδοσης των ειδών θα δοθεί για πρωτόκολλο. Αντίγραφο δελτίου αποστολής των κατατεθειμένων δειγμάτων προς το Δήμο καθώς και αριθμός πρωτοκόλλου κατάθεσης αυτών πρέπει επί ποινή αποκλεισμού να υποβληθούν στο φάκελο της τεχνικής προσφοράς.

4. Υπεύθυνη δήλωση (άρθρο 8 Ν.1599/1986) όπου ο διαγωνιζόμενος οικονομικός φορέας θα δηλώνει ότι: α. έλαβε γνώση των τοπικών συνθηκών και απαιτήσεων της σχετικής μελέτης, β. στην προσφορά του λήφθηκε υπόψη το περιεχόμενο των Όρων, και των Τεχνικών Προδιαγραφών της παρούσας διακήρυξης και ότι τους αποδέχεται πλήρως και ανεπιφύλακτα γ. η προσφορά του ισχύει και τον δεσμεύει για (12) μήνες προσμετρούμενοι από την επομένη της καταληκτικής ημερομηνίας υποβολής των προσφορών του διαγωνισμού δ. η παράδοση των ειδών θα γίνεται τμηματικά, καθ' όλη τη διάρκεια της σύμβασης, σύμφωνα με τα οριζόμενα.

5. Ο συμμετέχων οικονομικός φορέας θα πρέπει να καταθέσει Υπεύθυνη Δήλωση (επί ποινή αποκλεισμού) ότι για κάθε εξοπλισμό που θα παραδίδεται, θα παραδίδονται από τον κατασκευαστή/προμηθευτή όσα αναφέρονται στην παράγραφο 6 του προτύπου EN 1176-1. Επιπλέον μετά την ολοκλήρωση όλων των εργασιών στην παιδική χαρά ο ανάδοχος είναι υποχρεωμένος να προγραμματίσει και να ολοκληρώσει την πιστοποίηση έκαστου χώρου παιδικής χαράς, από διαπιστευμένο φορέα για το σκοπό αυτό και να παραδώσει εν συνεχεία το πιστοποιητικό στην Υπηρεσία. Διευκρινίζεται προς τους οικονομικούς φορείς πρέπει να δηλώσουν: α)β) Στην περίπτωση που ο προσφέρων δεν θα κατασκευάσει ο ίδιος το τελικό προσφερόμενο προϊόν, απαιτείται δήλωση του κατασκευαστή ή του εξουσιοδοτημένου αντιπροσώπου στην Ελλάδα, ότι έχει αποδεχθεί έναντι του προσφέροντος την εκτέλεση της συγκεκριμένης προμήθειας σε περίπτωση κατακύρωσης στον προμηθευτή υπέρ του οποίου έγινε η αποδοχή. Στη δήλωση αυτή θα περιλαμβάνονται τα στοιχεία διαγωνισμού και η επωνυμία του Δήμου, καθώς και τα στοιχεία του οικονομικού φορέα υπέρ του οποίου γίνεται η αποδοχή της εκτέλεσης της προμήθειας, επί ποινή αποκλεισμού. Σε περίπτωση που η δήλωση προέρχεται από τον εξουσιοδοτημένο αντιπρόσωπο στην Ελλάδα, αυτή θα συνοδεύεται υποχρεωτικά, επί ποινή αποκλεισμού και από την σχετική εξουσιοδότηση του κατασκευαστή για τον συγκεκριμένο διαγωνισμό

(ήτοι και η εξουσιοδότηση θα πρέπει να αναφέρει τα στοιχεία διαγωνισμού και την επωνυμία της Αναθέτουσας Αρχής), τη χώρα παραγωγής του προσφερόμενου προϊόντος και την επιχειρηματική μονάδα στην οποία παράγεται αυτό, καθώς και τον τόπο εγκατάστασής της. Οι υπεύθυνες δηλώσεις φέρουν υπογραφή μετά την έναρξη διαδικασίας σύναψης σύμβασης.

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: α).....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 την συμπλήρωσή της σύμφωνα με την παράγραφο 3.1.1. της παρούσης διακήρυξης, γ) για την οποία ο προσφέρων δεν έχει παράσχει τις απαιτούμενες εξηγήσεις, εντός της προκαθορισμένης προθεσμίας ή η εξήγηση δεν είναι αποδεκτή από την αναθέτουσα αρχή σύμφωνα με την παράγραφο 3.1.1. της παρούσας και το άρθρο 102 του ν. 4412/2016, δ) η οποία είναι εναλλακτική προσφορά, παρουσιάζει ελλείψεις ως προς τα δικαιολογητικά που ζητούνται από τα έγγραφα της παρούσης διακήρυξης και αποκλίσεις ως προς τους όρους και τις τεχνικές προδιαγραφές της σύμβασης,[...] ι) η οποία παρουσιάζει αποκλίσεις ως προς τους όρους και τις τεχνικές προδιαγραφές της σύμβασης, ια) η οποία παρουσιάζει ελλείψεις ως προς τα δικαιολογητικά που ζητούνται από τα έγγραφα της παρούσας διακήρυξης, εφόσον αυτές δεν θεραπευτούν από τον προσφέροντα με την υποβολή ή τη συμπλήρωσή τους, εντός της προκαθορισμένης προθεσμίας, σύμφωνα με τα άρθρα 102 και 103 του ν.4412/2016,

6.5. Δείγματα -Δειγματοληψία-Εργαστηριακές εξετάσεις: 6.5.1. Οι συμμετέχοντες θα πρέπει μαζί με την προσφορά τους να καταθέσουν επί ποινή αποκλεισμού τα κάτωθι δείγματα υλικών των προμηθευόμενων ειδών, έως και δύο (2) εργάσιμες ημέρες πριν την καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών, στο πρωτόκολλο του Δήμου:..... 6.5.2. Τα δείγματα κατατίθενται εις απλούν (ένα τεμάχιο ανά δείγμα, λόγω μεγάλου όγκου) και θα είναι τοποθετημένα σε συσκευασία σφραγισμένη με ευκρινώς αναφερόμενα τα στοιχεία του διαγωνιζομένου. Η Υπηρεσία έχει δικαίωμα να απορρίψει όποια δείγματα δεν είναι επαρκή για την αντιπροσώπευση του προσφερόμενου εξοπλισμού είτε δεν ανταποκρίνονται στις ανωτέρω

προδιαγραφές. Η Υπηρεσία είναι ο μόνος αρμόδιος για την αποδοχή των δειγμάτων. Η αξία των δειγμάτων που κατατίθενται στην επιτροπή αξιολόγησης του διαγωνισμού βαρύνει τους συμμετέχοντες και δεν καταβάλλεται. Αντίγραφο δελτίου αποστολής των κατατεθειμένων δειγμάτων προς το Δήμο καθώς και αριθμός πρωτοκόλλου κατάθεσης αυτών πρέπει επί ποινή αποκλεισμού να υποβληθεί με την τεχνική προσφορά. Για τα ανωτέρω δείγματα η Αναθέτουσα Αρχή έχει το δικαίωμα να ζητήσει την επαναυποβολή τους από τον ανάδοχο, επιλεκτικά ή συνολικά, σε οποιοδήποτε στάδιο εκτέλεσης της σύμβασης, πριν και μετά την παράδοση των ειδών, τμηματικά ή συνολικά, κατά την κρίση της, προς έλεγχο και επιβεβαίωση των τεχνικών και ποιοτικών χαρακτηριστικών των συμβατικών ειδών, εντός εύλογου χρονικού διαστήματος. Ο αριθμός και το είδος των δειγμάτων, καθώς και το χρονικό περιθώριο επαναυποβολής αυτών θα καθορίζεται στην σχετική έγγραφη πρόσκληση επαναυποβολής. Το κόστος των δειγμάτων που θα επαναυποβληθούν βαρύνει τον ανάδοχο και δεν καταβάλλεται».

Τέλος, στο Παράρτημα Ι της διακήρυξης έχει ενσωματωθεί η με αριθ. 15/2020 μελέτη και οι επί ποινή αποκλεισμού τεχνικές προδιαγραφές και απαιτήσεις των υπό προμήθεια ειδών.

13. Επειδή με τον **πρώτο λόγο** της προσφυγής, η προσφεύγουσα, επικαλούμενη το άρθρο 91 του ν. 4412/2016, τα άρθρα 2.4.3.2, 2.4.6 της διακήρυξης και το Τεύχος Τεχνικών Προδιαγραφών αυτής, καθώς και ad hoc αποφάσεις της ΑΕΠΠ (219/2022, 1401/2022) και αποφάσεις Δικαστηρίων (ΔΕφΤριπ Αν 4/2021, 19/2020) προβάλλει ότι η προσφορά της παρεμβαίνουσας μη νομίμως δεκτή και τούτο διότι προσκόμισε εγγύηση καλής λειτουργίας υπό αίρεση, ενώ επίσης, παρέλειψε να προσκομίσει εγγύηση για την καλή τοποθέτηση των προσφερόμενων προϊόντων. Ειδικότερα, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η προσφορά της αναδόχου δεν πληροί τις απαιτήσεις της επίμαχης διακήρυξης, διότι δεν καλύπτει βλάβες και φθορές που προέρχονται από βανδαλισμούς, δολιοφθορές και από την κακή τοποθέτηση του εξοπλισμού **για το προσφερόμενο HPL**, ενώ δεν καλύπτει βλάβες και φθορές που προέρχονται από δολιοφθορές και από την κακή τοποθέτηση του εξοπλισμού για τα προσφερόμενα δάπεδα. Οι ανωτέρω περιορισμοί στην παρεχόμενη εγγύηση καθιστούν, κατά τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας, την προσφορά της αναδόχου μη νόμιμη και απορριπτέα,

καθώς αποκλίνει από τις τεχνικές προδιαγραφές της διακήρυξης, τις οποίες και παραβιάζει εισάγοντας υπέρμετρους περιορισμούς και εξαιρέσεις στις ανεπιφύλακτες υποχρεώσεις που τίθενται από το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού.

14. Επειδή σύμφωνα με το προπαρατεθέν άρθρο 2.4.3.2 της διακήρυξης, όπου καθορίζεται το επί ποινή αποκλεισμού περιεχόμενο της τεχνικής προσφοράς, προβλέπεται ότι η τεχνική προσφορά πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις που έχουν τεθεί από την αναθέτουσα αρχή στο Τεύχος Τεχνικών Προδιαγραφών του Παραρτήματος Ι. Περαιτέρω, στο Παράρτημα Ι της διακήρυξης περιγράφονται αναλυτικά οι τεχνικές προδιαγραφές των προς προμήθεια ειδών και μεταξύ άλλων προβλέπονται τα κάτωθι: Στην παράγραφο «HPL (High Pressure Laminate)» (σελ. 32 του Τεύχους) προβλέπεται ότι: *«Το HPL είναι υλικό ανθεκτικό στις πιο ακραίες κλιματολογικές συνθήκες. Αποτελείται από κυτταρινικές ίνες εμποτισμένες σε φαινολικές ρητίνες, συγκολλημένες σε συνθήκες υψηλής πίεσης και θερμοκρασίας. Η εξωτερική επιφάνεια συγκροτείται από έγχρωμο διακοσμητικό φύλλο εμποτισμένο σε αμινοπλαστικές ρητίνες, και αδιάβροχο επικάλυμμα ανθεκτικό στην ηλιακή ακτινοβολία. Το HPL συνοδεύεται από γραπτή εγγύηση του προμηθευτή καλής λειτουργίας διάρκειας 10 ετών για το χρώμα και την επιφάνεια του υλικού και 20 ετών για μηχανική αντοχή, επί ποινή αποκλεισμού...»*. Στο ίδιο Τεύχος σχετικά με το δάπεδο ασφαλείας για ύψος πτώσης τουλάχιστον 1,30 m (σελ. 101 του Τεύχους) προβλέπεται ότι: *«Επιπλέον το προϊόν θα συνοδεύεται από 2- ετή εργοστασιακή εγγύηση καλής λειτουργίας για οποιαδήποτε φθορά ή βλάβη που δεν θα οφείλεται σε βανδαλισμούς και θα υποβάλλεται μαζί με την τεχνική προσφορά των συμμετεχόντων, επί ποινή αποκλεισμού»*. Σχετικά με το δάπεδο ασφαλείας για ύψος πτώσης τουλάχιστον 1,50 m (σελ. 102 του Τεύχους) ορίζεται ότι: *«Επιπλέον το προϊόν θα συνοδεύεται από 2- ετή εργοστασιακή εγγύηση καλής λειτουργίας για οποιαδήποτε φθορά ή βλάβη που δεν θα οφείλεται σε βανδαλισμούς και θα υποβάλλεται μαζί με την τεχνική προσφορά των συμμετεχόντων, επί ποινή αποκλεισμού»*. Στο ίδιο ως άνω Τεύχος σχετικά με το δάπεδο ασφαλείας για ύψος πτώσης 2.000 mm (σελ. 102 – 103 του Τεύχους) ορίζεται ότι: *«Επιπλέον το προϊόν θα συνοδεύεται από 5- ετή εργοστασιακή εγγύηση καλής λειτουργίας για οποιαδήποτε φθορά*

ή βλάβη που δεν θα οφείλεται σε βανδαλισμούς και θα υποβάλλεται μαζί με την τεχνική προσφορά των συμμετεχόντων, επί ποινή αποκλεισμού». Στο ανωτέρω Τεύχος σχετικά με το δάπεδο ασφαλείας για ύψος πτώσης 2.500 mm (σελ. 103 – 104 του Τεύχους) προβλέπεται ότι: «Επιπλέον το προϊόν θα συνοδεύεται από 5- ετή εργοστασιακή εγγύηση καλής λειτουργίας για οποιαδήποτε φθορά ή βλάβη που δεν θα οφείλεται σε βανδαλισμούς και θα υποβάλλεται μαζί με την τεχνική προσφορά των συμμετεχόντων, επί ποινή αποκλεισμού». Σχετικά με το χυτό δάπεδο ασφαλείας για ύψος πτώσης τουλάχιστον 2,78 m (σελ. 104 του Τεύχους) ορίζεται ότι: «Επιπλέον το προϊόν θα συνοδεύεται από 3 - ετή εγγύηση καλής λειτουργίας, προερχόμενη από την εταιρεία που θα αναλάβει - βάσει σχετικής υπεύθυνης δήλωσης του συμμετέχοντος – την εγκατάστασή του, για οποιαδήποτε φθορά ή βλάβη που δεν θα οφείλεται σε βανδαλισμούς και θα υποβάλλεται μαζί με την τεχνική προσφορά των συμμετεχόντων, επί ποινή αποκλεισμού». Σχετικά με το χυτό δάπεδο ασφαλείας για ύψος πτώσης τουλάχιστον 2,10 m (σελ. 105 του Τεύχους) ορίζεται ότι: «Επιπλέον το προϊόν θα συνοδεύεται από 3 - ετή εγγύηση καλής λειτουργίας, προερχόμενη από την εταιρεία που θα αναλάβει - βάσει σχετικής υπεύθυνης δήλωσης του συμμετέχοντος – την εγκατάστασή του, για οποιαδήποτε φθορά ή βλάβη που δεν θα οφείλεται σε βανδαλισμούς και θα υποβάλλεται μαζί με την τεχνική προσφορά των συμμετεχόντων, επί ποινή αποκλεισμού». Σχετικά με το χυτό δάπεδο ασφαλείας για ύψος πτώσης τουλάχιστον 1,50 m (σελ. 106-107 του Τεύχους) ορίζεται ότι: «Επιπλέον το προϊόν θα συνοδεύεται από 3 - ετή εγγύηση καλής λειτουργίας, προερχόμενη από την εταιρεία που θα αναλάβει - βάσει σχετικής υπεύθυνης δήλωσης του συμμετέχοντος – την εγκατάστασή του, για οποιαδήποτε φθορά ή βλάβη που δεν θα οφείλεται σε βανδαλισμούς και θα υποβάλλεται μαζί με την τεχνική προσφορά των συμμετεχόντων, επί ποινή αποκλεισμού». Σχετικά με το χυτό δάπεδο ασφαλείας για ύψος πτώσης τουλάχιστον 1,30 m (σελ. 107-108 του Τεύχους) ορίζεται ότι: «Επιπλέον το προϊόν θα συνοδεύεται από 3 - ετή εγγύηση καλής λειτουργίας, προερχόμενη από την εταιρεία που θα αναλάβει - βάσει σχετικής υπεύθυνης δήλωσης του συμμετέχοντος – την εγκατάστασή του, για οποιαδήποτε φθορά ή βλάβη που δεν θα οφείλεται σε βανδαλισμούς και θα υποβάλλεται μαζί με την τεχνική προσφορά των συμμετεχόντων, επί ποινή αποκλεισμού». Τέλος, στο ανωτέρω Τεύχος σχετικά με το χυτό δάπεδο

ασφαλείας για ύψος πτώσης τουλάχιστον 1,10 m (σελ. 109 του Τεύχους) προβλέπεται ότι: «*Επιπλέον το προϊόν θα συνοδεύεται από 3 - ετή εγγύηση καλής λειτουργίας, προερχόμενη από την εταιρεία που θα αναλάβει - βάσει σχετικής υπεύθυνης δήλωσης του συμμετέχοντος – την εγκατάστασή του, για οποιαδήποτε φθορά ή βλάβη που δεν θα οφείλεται σε βανδαλισμούς και θα υποβάλλεται μαζί με την τεχνική προσφορά των συμμετεχόντων, επί ποινή αποκλεισμού*».

15. Επειδή από τους ανωτέρω όρους της διακήρυξης προκύπτει ότι οι συμμετέχοντες οικονομικοί φορείς οφείλουν να εγγυηθούν για τα ως άνω προσφερόμενα είδη, με την άνω διάκριση, ήτοι για το υλικό **HPL** απαιτείται η προσκόμιση γραπτής εγγύησης του προμηθευτή καλής λειτουργίας διάρκειας 10 ετών για το χρώμα και την επιφάνεια του υλικού και 20 ετών για μηχανική αντοχή, επί ποινή αποκλεισμού, *χωρίς κανένα περιορισμό ή εξαίρεση, ενώ για τα δάπεδα* η εγγύηση του προμηθευτή καλύπτει οποιαδήποτε φθορά ή βλάβη, *εξαιρουμένης της περίπτωσης των βανδαλισμών*. Δέον όπως σημειωθεί ότι εκ των προπαρατεθέντων όρων της διακήρυξης και του Τεύχους Τεχνικών Προδιαγραφών καθίσταται σαφές ότι οι προσφέροντες οφείλουν να συμπεριλάβουν στην προσφορά τους εγγύηση καλής λειτουργίας για τα προσφερόμενα εκ μέρους τους δάπεδα και για το υλικό HPL, ανεξαρτήτως του εάν η εγγύηση θα έχει τη μορφή υπεύθυνης δήλωσης ή όχι. Τούτο δε, διότι στο Τεύχος των Τεχνικών Περιγραφών ορίζεται ρητά ότι τα προϊόντα θα πρέπει να συνοδεύονται από εγγύηση καλής λειτουργίας, η οποία θα υποβάλλεται μαζί με την τεχνική προσφορά, επί ποινή αποκλεισμού.

16. Επειδή όπως προκύπτει από την τεχνική προσφορά της παρεμβαίνουσας, η τελευταία υπέβαλε την από 8/6/2022 Υπεύθυνη Δήλωση (πρβλ. ηλεκτρονικό αρχείο «...»), όπου, μεταξύ άλλων, διαλαμβάνονται τα κάτωθι: «...*Η εταιρεία ...Α.Ε., παρέχει εγγύηση καλής λειτουργίας για το HPL για διάστημα δέκα (10) ετών για το χρώμα και την επιφάνεια του υλικού και για διάστημα είκοσι (20) ετών για μηχανική αντοχή. Συνεπώς, για όλα τα υπό προμήθεια είδη που διαθέτουν HPL ισχύει η ως άνω εγγύηση. • Η εταιρεία ...Α.Ε., ως κατασκευάστρια εταιρεία των κάτωθι ειδών και εγκαταστάτρια αυτών, παρέχει τις ακόλουθες εγγυήσεις καλής λειτουργίας: ▪ Για το άρθρο 74 - ΔΑΠΕΔΟ ΑΣΦΑΛΕΙΑΣ ΓΙΑ ΥΨΟΣ ΠΤΩΣΗΣ ΤΟΥΛΑΧΙΣΤΟΝ 1,30m, παρέχει εγγύηση καλής λειτουργίας για διάστημα δύο (2) ετών για οποιαδήποτε φθορά*

ή βλάβη που δεν θα οφείλεται σε βανδαλισμούς. ▪ Για το άρθρο **75 - ΔΑΠΕΔΟ ΑΣΦΑΛΕΙΑΣ ΓΙΑ ΥΨΟΣ ΠΤΩΣΗΣ ΤΟΥΛΑΧΙΣΤΟΝ 1,50m**, παρέχει εγγύηση καλής λειτουργίας για διάστημα δύο (2) ετών για οποιαδήποτε φθορά ή βλάβη που δεν θα οφείλεται σε βανδαλισμούς. ▪ Για το άρθρο **76 - ΔΑΠΕΔΟ ΑΣΦΑΛΕΙΑΣ ΓΙΑ ΥΨΟΣ ΠΤΩΣΗΣ 2000mm ΚΑΤ' ΕΛΑΧΙΣΤΟ**, παρέχει εγγύηση καλής λειτουργίας για διάστημα πέντε (5) ετών για οποιαδήποτε φθορά ή βλάβη που δεν θα οφείλεται σε βανδαλισμούς. ▪ Για το άρθρο **77 - ΔΑΠΕΔΟ ΑΣΦΑΛΕΙΑΣ ΓΙΑ ΥΨΟΣ ΠΤΩΣΗΣ 2500mm ΚΑΤ'ΕΛΑΧΙΣΤΟ**, παρέχει εγγύηση καλής λειτουργίας για διάστημα πέντε (5) ετών για οποιαδήποτε φθορά ή βλάβη που δεν θα οφείλεται σε βανδαλισμούς. ▪ Για το άρθρο **78 - ΧΥΤΟ ΔΑΠΕΔΟ ΑΣΦΑΛΕΙΑΣ ΓΙΑ ΥΨΟΣ ΠΤΩΣΗΣ ΤΟΥΛΑΧΙΣΤΟΝ 2,78m**, παρέχει εγγύηση καλής λειτουργίας για διάστημα τριών (3) ετών για οποιαδήποτε φθορά ή βλάβη που δεν θα οφείλεται σε βανδαλισμούς. ▪ Για το άρθρο **79 - ΧΥΤΟ ΔΑΠΕΔΟ ΑΣΦΑΛΕΙΑΣ ΓΙΑ ΥΨΟΣ ΠΤΩΣΗΣ ΤΟΥΛΑΧΙΣΤΟΝ 2,10m**, παρέχει εγγύηση καλής λειτουργίας για διάστημα τριών (3) ετών για οποιαδήποτε φθορά ή βλάβη που δεν θα οφείλεται σε βανδαλισμούς. ▪ Για το άρθρο **80 - ΧΥΤΟ ΔΑΠΕΔΟ ΑΣΦΑΛΕΙΑΣ ΓΙΑ ΥΨΟΣ ΠΤΩΣΗΣ ΤΟΥΛΑΧΙΣΤΟΝ 1,50m**, παρέχει εγγύηση καλής λειτουργίας για διάστημα τριών (3) ετών για οποιαδήποτε φθορά ή βλάβη που δεν θα οφείλεται σε βανδαλισμούς. ▪ Για το άρθρο **81 - ΧΥΤΟ ΔΑΠΕΔΟ ΑΣΦΑΛΕΙΑΣ ΓΙΑ ΥΨΟΣ ΠΤΩΣΗΣ ΤΟΥΛΑΧΙΣΤΟΝ 1,30m**, παρέχει εγγύηση καλής λειτουργίας για διάστημα τριών (3) ετών για οποιαδήποτε φθορά ή βλάβη που δεν θα οφείλεται σε βανδαλισμούς. ▪ Για το άρθρο **82 - ΧΥΤΟ ΔΑΠΕΔΟ ΑΣΦΑΛΕΙΑΣ ΓΙΑ ΥΨΟΣ ΠΤΩΣΗΣ ΤΟΥΛΑΧΙΣΤΟΝ 1,10m**, παρέχει εγγύηση καλής λειτουργίας για διάστημα τριών (3) ετών **για οποιαδήποτε φθορά ή βλάβη που δεν θα οφείλεται σε βανδαλισμούς. • Στην εγγύηση δεν περιλαμβάνονται βλάβες ή φθορές που προέρχονται από βανδαλισμούς ή δολιοφθορές ή κακή τοποθέτηση...**». Ωστόσο, με το περιεχόμενο αυτό η δηλούμενη από την παρεμβαίνουσα εγγύηση δεν πληροί τις προϋποθέσεις της διακήρυξης, κατ' αποδοχή των οικείων ισχυρισμών της προσφεύγουσας. Τούτο, διότι εισάγει περιορισμούς ως προς την ευθύνη της ως προμηθεύτριας/κατασκευάστριας των ειδών, η οποία (εγγύηση) κατά τη διακήρυξη τουλάχιστον για το υλικό HPL προβλέπεται ανεπιφύλακτη και χωρίς εξαιρέσεις, ενώ επίσης δεν καλύπτει βλάβες και φθορές που

προέρχονται από **δολιοφθορές** και από την **κακή τοποθέτηση** του εξοπλισμού για τα προσφερόμενα δάπεδα με α/α 74-82, εισάγοντας με το τρόπο αυτό ανεπίτρεπτες εξαιρέσεις και αποκλίσεις σε σχέση με το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού (πρβλ. ad hoc ΕΑΔΗΣΥ **219/2022, 1663/2022 6^{ου} Κλιμακίου**). Οι αιτιάσεις της παρεμβαίνουσας ότι δεν όφειλε να προσκομίσει υπεύθυνη δήλωση και ότι οι εγγυήσεις που παρέχει προκύπτουν από την τεχνική της προσφορά κρίνονται απορριπτέες, καθώς σε κάθε περίπτωση υπέβαλε υπεύθυνη δήλωση, η οποία ως προς την προσφερόμενη εγγύηση εισάγει ανεπίτρεπτους περιορισμούς, κατά τα ανωτέρω. Πολλώ δε μάλλον που η παρεμβαίνουσα με την ως άνω δήλωσή της εξαιρεί ρητώς την εγγύηση από βλάβες και φθορές που προέρχονται από βανδαλισμούς, δολιοφθορές και από την κακή τοποθέτηση του εξοπλισμού, ενώ δεν καλύπτει βλάβες και φθορές που προέρχονται από *δολιοφθορές και από την κακή τοποθέτηση του εξοπλισμού* για τα προσφερόμενα δάπεδα, την οποία τοποθέτηση θα εκτελέσει η ίδια. Και αβασίμως μεν η προσφεύγουσα αιτιάται ως απαράδεκτη την επίμαχη προσφορά διότι δεν χορήγησε εγγύηση για την εγκατάσταση του εξοπλισμού -πράγμα το οποίο δεν απαιτείται όπως βάσιμα αναφέρει η παρεμβαίνουσα. Βασίμως όμως αιτιάται η προσφεύγουσα ως μη νόμιμη την επίμαχη προσφορά στο μέτρο που η παρεμβαίνουσα με την υπεύθυνη δήλωση που προσκόμισε εξαιρεί της εγγύησης τόσο τις βλάβες του υλικού HPL από βανδαλισμούς, δολιοφθορές και κακή τοποθέτηση και των δαπέδων από δολιοφθορές και κακή τοποθέτηση. Ο ισχυρισμός της παρεμβαίνουσας ότι οι τεθείσες αιρέσεις δεν αφορούν στα υπό προμήθεια είδη που διαθέτουν HPL προβάλλεται αλυσιτελώς, δεδομένου ότι ακόμη και η μη παροχή εγγύησης για ένα είδος συνιστά λόγο απόρριψης της προσφοράς. Σε κάθε περίπτωση, στην εν λόγω υπεύθυνη δήλωση ρητά αναφέρεται ότι: *«...Στην εγγύηση δεν περιλαμβάνονται βλάβες ή φθορές που προέρχονται από βανδαλισμούς ή δολιοφθορές ή κακή τοποθέτηση....»*. Καθίσταται, λοιπόν, προφανές ότι η αναφορά αυτή αφορά σε όλα τα είδη για τα οποία παρέχεται εγγύηση και άρα και στα υπό προμήθεια είδη που διαθέτουν HPL, χωρίς η παρεμβαίνουσα να κάνει οποιαδήποτε εξαίρεση. Απορριπτέος είναι και ο ισχυρισμός της παρεμβαίνουσας ότι η δολιοφθορά είναι όρος συνώνυμος με τον βανδαλισμό, και τούτο διότι κατά τον ρητό όρο της διακήρυξης από την εγγύηση για τα δάπεδα με α/α 74-82 εξαιρούνταν μόνο οι βανδαλισμοί, άρα η

παρεμβαίνουσα ανεπίτρεπτα εξαίρεσε και τις περιπτώσεις δολιοφθοράς. Σε κάθε περίπτωση, όμως, η παρεμβαίνουσα δεν εξαίρεσε από την παροχή εγγύησης μόνο τους βανδαλισμούς και τις δολιοφθορές αλλά και βλάβες ή φθορές που προέχονται από *κακή τοποθέτηση*, όπως ευθέως προκύπτει από το περιεχόμενο της υπεύθυνης δήλωσής της. Αλυσιτελώς η παρεμβαίνουσα αναφέρεται στην εγγύηση καλής εκτέλεσης της σύμβασης σύμφωνα με το άρθ. 4.1 της διακήρυξης, καθόσον αυτή η εγγύηση δεν συσχετίζεται ούτε με την διαγωνιστική διαδικασία καθώς συνιστά όρο και προϋπόθεση της σύναψης της σύμβασης, ούτε με την παρεμβαίνουσα καθόσον χορηγείται από τρίτο (Τράπεζα) αλλά ούτε και με την επίμαχη δήλωση εγγύησης των δαπέδων και του HPL. Ομοίως αλυσιτελώς αναφέρεται στην *πιστοποίηση της εγκατάστασης μετά το πέρας των εργασιών* καθόσον τούτο συσχετίζεται με την μελλοντική εκτέλεση της σύμβασης και όχι με την παρούσα διαγωνιστική διαδικασία, ενώ περαιτέρω η εν λόγω πιστοποίηση ούτε αναιρεί ούτε περιορίζει ούτε άλλως πως επηρεάζει την επίμαχη απαίτηση δήλωσης εγγύησης των δαπέδων και του HPL. Τέλος, απορριπτέος είναι και ο ισχυρισμός της παρεμβαίνουσας ότι η αναφορά που γίνεται στην υπεύθυνη δήλωσή της περί κακής τοποθέτησης, αφορά στο ενδεχόμενο της τοποθέτησης δαπέδων σε υπόβαση που έχει κατασκευαστεί πλημμελώς από τρίτο. Τούτο πρωτίστως διότι η άνω αιτίαση δεν επιβεβαιώνεται από το περιεχόμενο της υπεύθυνης δήλωσης, αλλά και περαιτέρω διότι στη διακήρυξη δεν υπάρχει διάκριση ως προς το εάν η τοποθέτηση λαμβάνει χώρα από τον προσφέροντα σε υπόβαση που έχει ήδη κατασκευασθεί από τρίτο. Ωστε, δεδομένου ότι προβλέπεται ρητά στη διακήρυξη ότι στο αντικείμενο του διαγωνισμού ανήκει και η εγκατάσταση/τοποθέτηση του εξοπλισμού προκύπτει χωρίς αμφιβολία ότι η εγγύηση αφορά και στην καλή τοποθέτηση του εξοπλισμού, όπως επίσης και σε κάθε βλάβη που τυχόν προκύψει κατά τον χρόνο της εγγυημένης λειτουργίας (βλ. **και άρθρο 215 ν. 4412/2016, πρβλ. ad hoc ΕΑΔΗΣΥ 1401/2022**). Ενόψει των ανωτέρω, η δήλωση της παρεμβαίνουσας συνιστά απόκλιση από τους όρους και τις τεχνικές προδιαγραφές της διακήρυξης, εισάγοντας περιορισμούς και εξαιρέσεις στις ανεπιφύλακτες υποχρεώσεις που τίθενται από το ειδικό κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού. Ουδεμία δε ασάφεια προκύπτει από το περιεχόμενο της υπεύθυνης δήλωσής της και των σαφών και ρητών

περιορισμών της δηλούμενης εγγύησης, και συνεπώς παραμένουν αλυσιτελείς και οι ισχυρισμοί της ότι η αναθέτουσα αρχή θα όφειλε να την καλέσει κατ' άρθρο 102 του ν. 4412/2016 προς διευκρίνιση της υπεύθυνης αυτής δήλωσης, εάν ήταν ασαφής. Σε κάθε περίπτωση εν προκειμένω δεν τίθεται ζήτημα διευκρίνισης της προσφοράς της παρεμβαίνουσας αφού, δεν νοείται διευκρίνιση της προσφοράς με την υποβολή νέας, μεσούσης, όμως, της διαγωνιστικής διαδικασίας, κατά παράβαση της αρχής της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων. Ήτοι εν προκειμένω δεν νοείται εφαρμογή του άρθρου 102 του ν. 4412/2016 και κατάθεση νέας δήλωσης της παρεμβαίνουσας όπου να δηλώνει ότι εγγυάται τις φθορές και βλάβες του υλικού που προέρχονται από την δική της πλημμελή εγκατάσταση αυτού, προς αντικατάσταση της επίμαχης της δήλωσής της όπου δήλωσε το ακριβώς αντίθετο. Συνεπώς για όλους τους παραπάνω λόγους, πρέπει να γίνει δεκτός **ο πρώτος λόγος** της προσφυγής, απορριπτομένων των περί του αντιθέτου ισχυρισμών της παρεμβαίνουσας.

17. Επειδή, κατόπιν της αποδοχής του ανωτέρω πρώτου λόγου της προδικαστικής προσφυγής, ο οποίος παρέχει αυτοτελές νόμιμο έρεισμα για την απόρριψη της προσφοράς της παρεμβαίνουσας, παρέλκει η εξέταση των λοιπών προβαλλόμενων κατά της αποδοχής της προσφοράς της λόγων (πρβλ. ΣτΕ ΕΑ274/2018, 344/2017, 47/2017, 296/2016, ΔΕφΠειρ. Ν95/2020 ΔΕφΑθ. 279/2019, 239/2019, ΔΕφΘεσ/νικής 83/2019 κ.α.). Συνεπώς ακόμη και ανεξαρτήτως αποδοχής ή μη του δεύτερου λόγου της προσφυγής, παραμένουν ακυρωτές οι προσβαλλόμενες αποφάσεις κατά το μέρος που αποδέχτηκαν την τεχνική προσφορά της παρεμβαίνουσας.

18. Παρά ταύτα, ως εκ περισσού και ανεξαρτήτως των παραπάνω η προσφεύγουσα με τον **δεύτερο** λόγο της προσφυγής, επικαλούμενη τα άρθρα 73, 79 και 91 του ν. 4412/2016, τους όρους 2.2.3, 2.4.3.1 και 2.2.9.2 της διακήρυξης προβάλλει ότι η προσφορά της παρεμβαίνουσας είναι απορριπτέα λόγω εσφαλμένης και κακής συμπλήρωσης του ΕΕΕΣ. Ειδικότερα, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η ανάδοχος προέβη σε ανακριβή δήλωση στο ΕΕΕΣ στα ερωτήματα αυτού «Ο οικονομικός φορέας έχει, εν γνώσει του, αθετήσει τις υποχρεώσεις του στους τομείς του περιβαλλοντικού δικαίου?» και «Έχει διαπράξει ο οικονομικός φορέας σοβαρό επαγγελματικό παράπτωμα?». Κατά τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας, η ανάδοχος όφειλε να

απαντήσει «Ναι» στα ερωτήματα αυτά του ΕΕΕΣ και να δηλώσει την εις βάρος της εκδοθείσα με αριθμό πρωτοκόλλου **434656/17.05.2022 απόφαση** του Αντιπεριφερειάρχη Π.Ε. Δυτικού Τομέα (την οποία προσκομίζει με την προσφυγή, υπό σχετικό 1), με την οποία επιβλήθηκε στην παρεμβαίνουσα πρόστιμο 4.000 ευρώ για υποβολή αναληθών Γνωστοποιήσεων, κατ' εφαρμογήν των διατάξεων του ν. 4442/2016 και των άρθρων 4 και 8 της ΥΑ 64618/856/Φ15 (ΦΕΚ Β'2278), και μερική διακοπή λειτουργίας του εργοστασίου της όσον αφορά στη δραστηριότητα/διεργασία του εμποτισμού ξυλείας και στεγνώματος αυτής, σύμφωνα με τον ν. 3982/11 (ΦΕΚ 143^Α). Σύμφωνα με την ανωτέρω προσκομιζόμενη απόφαση, η οποία εκδόθηκε κατόπιν αυτοψίας του εργοστασίου κατασκευής εξοπλισμού της εταιρείας ..., διαπιστώθηκε ότι για τη λειτουργία της δραστηριότητας εμποτισμού ξυλείας και στεγνώματος αυτής δεν διασφαλίζονται κατά την παραγωγική διαδικασία οι *ασφαλείς περιβαλλοντικές συνθήκες*. Δεν εγκρίθηκαν, μάλιστα, οι Πρότυπες Περιβαλλοντικές Δεσμεύσεις για την εν λόγω διαδικασία. Περαιτέρω, διαπιστώθηκε ότι η ως άνω εταιρεία είχε υποβάλει αναληθή στοιχεία για την γνωστοποίηση της εγκατάστασης λειτουργίας του και εξ αυτού του λόγου σε εφαρμογή των διατάξεων του ν. 4442/2016 (ΦΕΚ 230Α) και του άρθρου 4 και 8 της ΥΑ οικ. 64618/856/Φ15/18 (ΦΕΚ 2278 Β'), της επιβλήθηκε πρόστιμο ύψους 4.000 €. Η προσφεύγουσα διατείνεται ότι με την αρνητική της απάντηση στα άνω ερωτήματα του ΕΕΕΣ, η παρεμβαίνουσα απέκρυψε στην νυν διαδικασία τη συνδρομή εις βάρος της πραγματικού ικανού να στοιχειοθετήσει λόγο αποκλεισμού, το οποίο όφειλε να δηλώσει (πρβλ. **ΑΕΠΠ 1598/2021, η οποία επικυρώθηκε με την ΔΕφΑθ 614/2022**).

19. Επειδή όπως έχει κριθεί (ΕΑ ΣτΕ 40/2019) η απάντηση οικονομικού φορέα σε ερώτημα του ΕΕΕΣ αναφορικά με το Μέρος ΙΙΙ («Λόγοι αποκλεισμού») Τμήμα Γ' αφορά σε **δήλωση πραγματικού γεγονότος** και μόνον και δεν είναι αντικείμενο ερωτήματος η εκ μέρους του διαγωνιζομένου φορέα δήλωση, αν συντρέχει στο πρόσωπό του λόγος αποκλεισμού εξαιτίας του πραγματικού αυτού γεγονότος. Το τελευταίο τούτο ζήτημα τίθεται προς διευκρίνιση στα επόμενα κατά τ' ανωτέρω στάδια, εφ' όσον δηλαδή ο διαγωνιζόμενος έχει απαντήσει θετικά («ΝΑΙ») στο σχετικό ερώτημα, οπότε και καλείται, απαντώντας διαδοχικά στα περαιτέρω ερωτήματα, να παράσχει όλες τις αναγκαίες πληροφορίες, προκειμένου η αναθέτουσα αρχή να

διαπιστώσει εν τέλει, αν συντρέχει ή όχι λόγος αποκλεισμού του από την τρέχουσα διαγωνιστική διαδικασία.

20. Επειδή εν προκειμένω η προσφεύγουσα προσκομίζει και επικαλείται την επίμαχη με αριθμό πρωτοκόλλου **434656/17.05.2022 απόφαση** του Αντιπεριφερειάρχη Π.Ε. Δυτικού Τομέα, με την οποία επιβλήθηκε στην παρεμβαίνουσα πρόστιμο 4.000 ευρώ σύμφωνα με τα ανωτέρω. Η παρεμβαίνουσα αντιτείνει ότι ορθώς συμπλήρωσε το ΕΕΕΣ της και απάντησε αρνητικά στο ως άνω πεδίο του, διότι από το (προγενέστερο) υπ' αριθμό **.../13-5-2022** έγγραφο με θέμα "Οριστική Έκθεση του τμήματος Περιβάλλοντος & Κλιματικής Αλλαγής Περιφέρειας Αττικής" (το οποίο προσκομίζει με τη σήμανση όπως παραμένει εμπιστευτικό) αποδεικνύεται ότι δεν έχει διαπιστωθεί σε βάρος της περιβαλλοντική παράβαση. Όμως, ανεξαρτήτως του περιεχομένου του **προγενέστερου** με αριθμό 421050/13-5-2022 εγγράφου, η παρεμβαίνουσα όφειλε να δηλώσει στο ΕΕΕΣ την μεταγενεστέρως εκδοθείσα απόφαση του Αντιπεριφερειάρχη Π.Ε. Δυτικού Τομέα, η οποία αποτελεί **πραγματικό γεγονός** ικανό να στοιχειοθετήσει λόγο αποκλεισμού στη νυν διαδικασία. Επιπλέον, η παρεμβαίνουσα **αλυσίτελως** προβάλλει ότι με την με αριθμό πρωτοκόλλου Οικ.1503/19-5-2022 απόφαση του Αντιπεριφερειάρχη Δυτικού Τομέα Αθηνών έχει υπαχθεί στις Πρότυπες Περιβαλλοντικές Δεσμεύσεις, δοθέντος ότι τα ως άνω γεγονότα, *εάν ήθελε θεωρηθεί ότι είναι κρίσιμα και αναιρούν το σε βάρος της επιβληθέν πρόστιμο*, αποτελούν επανορθωτικά μέτρα, τα οποία ουδόλως αναιρούν τη διαπιστωθείσα - με την με αριθμό πρωτοκόλλου 434656/17.05.2022 απόφαση- παράβαση και τη συνακόλουθη υποχρέωση της παρεμβαίνουσας εταιρείας να δηλώσει στο ΕΕΕΣ τα εν λόγω πραγματικά γεγονότα. Εξάλλου, η παρεμβαίνουσα δεν προβάλλει ότι με την μεταγενέστερως εκδοθείσα απόφαση έχει ανακληθεί η προγενέστερη ούτε ότι δεν όφειλε να δηλώσει το εν λόγω πραγματικό γεγονός στο ΕΕΕΣ, αλλά ότι κατά την υποκειμενική της κρίση δεν υπείχε τέτοια υποχρέωση ενόψει της προγενέστερης επικαλούμενης εκ μέρους της απόφασης, η οποία ως εκ του χρόνου έκδοσής της δεν ασκεί επιρροή στην μεταγενεστέρως εκδοθείσα απόφαση επιβολής προστίμου. Άρα, η παρεμβαίνουσα ενόψει του χρόνου επιβολής του αναφερόμενου προστίμου (17/5/2022) σε συνδυασμό με τον χρόνο υποβολής των προσφορών στην υπό κρίση διαγωνιστική διαδικασία (8/6/2022) όφειλε

πάντως να δηλώσει το επιβληθέν σε βάρος της πρόστιμο για διαπιστωθείσες παραβάσεις της περιβαλλοντικής νομοθεσίας και να δηλώσει τυχόν ληφθέντα επανορθωτικά μέτρα, τα οποία απαραδέκτως το πρώτον προβάλλονται ενώπιον της ΕΑΔΗΣΥ. Άρα, ο **δεύτερος** λόγος της προσφυγής πρέπει να γίνει δεκτός ως βάσιμος, απορριπτομένων των περί του αντιθέτου ισχυρισμών της παρεμβαίνουσας.

19. Επειδή, κατόπιν της αποδοχής των ανωτέρω πρώτου και δεύτερου λόγου της προδικαστικής προσφυγής, έκαστος εκ των οποίων παρέχει αυτοτελές νόμιμο έρεισμα για την απόρριψη της προσφοράς της παρεμβαίνουσας, παρέλκει η εξέταση των λοιπών προβαλλόμενων κατά της αποδοχής της προσφοράς της λόγων (πρβλ. ΣτΕ ΕΑ274/2018, 344/2017, 47/2017, 296/2016, ΔΕφΠειρ. Ν95/2020 ΔΕφΑθ. 279/2019, 239/2019, ΔΕφΘεσ/νικής 83/2019 κ.α.). Ωστόσο και ανεξαρτήτως των ανωτέρω, με **τον τέταρτο λόγο** της προσφυγής, η προσφεύγουσα επικαλούμενη το άρθρο 17 του ΚΔΔ, τον όρο 2.4.3.2 της διακήρυξης και το Παράρτημα Ι, ισχυρίζεται ότι οι προσβαλλόμενες αποφάσεις είναι ακυρωτές διότι με μη νόμιμη και πλημμελή αιτιολογία και κατά κακή χρήση της διακριτικής της ευχέρειας η αναθέτουσα αρχή αποδέχθηκε την τεχνική προσφορά της παρεμβαίνουσας, παρότι οι προσφερόμενοι από την τελευταία κάδοι (για τα είδη **με α/α 95 έως 101**) παρουσιάζουν απόκλιση από *την τεχνική προδιαγραφή για υλικό υψηλών προδιαγραφών αντίστοιχο με το DURAPOL*. Όπως προβάλλει η προσφεύγουσα, η ανάδοχος δεν απέδειξε την αντιστοιχία του υλικού των προσφερόμενων κάδων με το υλικό DURAPOL, σύμφωνα με τις απαιτήσεις της διακήρυξης. Ειδικότερα, η προσφεύγουσα επάγεται ότι αφενός μεν η αναθέτουσα με μη νόμιμη και ελλιπή αιτιολογία έκανε δεκτή την προσφορά της παρεμβαίνουσας καθώς ουδόλως αιτιολόγησε την ισοδυναμία του προσφερόμενου υλικού με το *DURAPOL*, αφετέρου δε η παρεμβαίνουσα **δεν απέδειξε** με τα προσκομιζόμενα έγγραφα ότι το υλικό που προσφέρει για τα είδη με α/α 95 έως 101 είναι αντίστοιχο με το *DURAPOL*. Τούτο διότι στην προσκομιζόμενη με ημερομηνία 31/5/2022 τεχνική έκθεση που προσκόμισε η παρεμβαίνουσα (έγγραφο με τίτλο «ΤΕΣΤ ΠΟΙΟΤΗΤΑΣ - ΕΚΘΕΣΗ ΔΟΚΙΜΩΝ ΣΕ ΚΑΔΟΥΣ ΑΠΟΡΡΙΜΜΑΤΩΝ_220531-20 Υ.pdf) δεν αναγράφεται ποιο είναι το προϊόν, το οποίο υποβλήθηκε στους αναγραφόμενους ελέγχους και δοκιμές σύμφωνα με τα πρότυπα ASTM D746, ISO 974:2000, ISO

9227:2017, ISO 4892-2:2013, ASTM D543 με αποτέλεσμα να μην δύναται να διαπιστωθεί η ταύτιση του προϊόντος που υποβλήθηκε σε έλεγχο με τα προσφερόμενα προϊόντα (κάδους με α/α 95 -101), αλλά έτι περαιτέρω προκύπτει το προϊόν που υποβλήθηκε σε έλεγχο είναι διαφορετικό προϊόν από τα προσφερόμενα στον επίμαχο διαγωνισμό. Μάλιστα, η προσφεύγουσα παραθέτει στην προσφυγή τον κάδο που υποβλήθηκε σε έκθεση δοκιμών, ο οποίος είναι διαφορετικός από τους προσφερόμενους στην νυν διαδικασία κάδους για τους α/α 95-102. Τέλος, κατά τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας η ανάδοχος δεν απέδειξε την αντιστοιχία του υλικού που φέρουν οι προσφερόμενοι εκ μέρους της κάδοι με DURAPOL, δεδομένου ότι από προσκομιζόμενα με την προσφορά της έγγραφα ουδόλως προκύπτει ότι οι μετρήσεις που έγιναν (με την έκθεση ελέγχου) αναφέρονται στους κάδους που προσφέρει, ενώ ταυτόχρονα στους ελέγχους γίνεται αναφορά σε διαφορετικά πρότυπα, σε σχέση με τα πρότυπα που αναφέρονται στα είδη που προσφέρει.

20. Επειδή η παρεμβαίνουσα αντικρούει τον τέταρτο λόγο της προσφυγής, ισχυριζόμενη ότι η μελέτη στην σελίδα 111 του Παραρτήματος Ι (Τεύχος Τεχνικών Προδιαγραφών) αναφέρει ρητώς ότι για το υλικό Durapol πρέπει να προσκομίζεται επί ποινή αποκλεισμού τεχνικό φυλλάδιο – τεστ ποιότητας υλικού, χωρίς να γίνεται ωστόσο οποιαδήποτε περαιτέρω αναφορά σε τυχόν συγκεκριμένο περιεχόμενο με το οποίο πρέπει να συμμορφώνεται το απαιτούμενο τεχνικό φυλλάδιο ή σε συγκεκριμένες δοκιμές ή μεθόδους που πρέπει να εφαρμόζονται. Περαιτέρω, προβάλλει ότι καμία αναφορά δεν υπάρχει στο κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού σχετικά με την τεκμηρίωση των εμφανιζομένων αποτελεσμάτων, ούτε ζητείται έκθεση εργαστηρίου. Προς επίρρωση των ισχυρισμών της, επάγεται ότι σε συμμόρφωση με την ως άνω απαίτηση της μελέτης, κατέθεσε το ηλεκτρονικό αρχείο **“Τεχνικό Φυλλάδιο κάδων SUN&MER Y.pdf”**, από το οποίο προκύπτουν οι ιδιότητες του χρησιμοποιούμενου υλικού (το οποίο είναι ισοδύναμο με το απαιτούμενο υλικό Durapol). Κατά τους ισχυρισμούς της παρεμβαίνουσας, από την διακήρυξη ή την μελέτη δεν απαιτούνταν, να κατατεθούν εργαστηριακές δοκιμές και εκθέσεις, από τις οποίες να προκύπτει το περιεχόμενο του τεχνικού φυλλαδίου, ενώ η προσφεύγουσα επιχειρεί εκ των υστέρων να

εισαγάγει νέες απαιτήσεις στο κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού που δεν προβλέπονταν.

21. Επειδή από τους όρους της διακήρυξης σε συνδυασμό με τις τεχνικές απαιτήσεις του Παραρτήματος Ι του Τεύχους Τεχνικών Προδιαγραφών προκύπτει ότι τα είδη με α/α 95 -101 της μελέτης απαιτείται να είναι κατασκευασμένα από υλικό DURAPOL ή ισοδύναμο. Άλλωστε, στη σελ. 111 του Τεύχους Τεχνικών Προδιαγραφών ρητά προβλέπεται για το υλικό αυτό ότι «...*Πολυμερές μορφοποιημένο με υψηλή αντοχή σε ακραίες θερμοκρασίες. Είναι δοκιμασμένο σε κρούση. Δεν ξεφλουδίζει, δεν σκουριάζει και δεν ξεβάφει. Έχει μεγάλη αντοχή σε βανδαλισμούς και ακραίες καιρικές συνθήκες. Ιδανικό για εξωτερική χρήση. Το Durapol συνοδεύεται από τεχνικά φυλλάδια – τεστ ποιότητας υλικού, επί ποινή αποκλεισμού με την υποβολή της Τεχνικής Προσφοράς των συμμετεχόντων...*». Επιπλέον, με το 45845/1-6-2022 διευκρινιστικό έγγραφο, η αναθέτουσα αρχή δήλωσε τα κάτωθι: «*Εξάλλου, ο ισχυρισμός περί φωτογραφικής προδιαγραφής αναιρείται και από το γεγονός ότι το υλικό κατασκευής ζητείται να είναι Durapol ή αντίστοιχο. Επαφίεται στους συμμετέχοντες οικονομικούς φορείς να αποδείξουν με την προσφορά τους την αντιστοιχία του υλικού κατασκευής, το οποίο θα πρέπει κατά τα λοιπά να συνοδεύεται από όλα τα απαιτούμενα και οριζόμενα στην μελέτη και την διακήρυξη σχετικά αρχεία, αποδεικτικά, κλπ....*». Εκ των ανωτέρω διατάξεων της διακήρυξης, ως και της παρασχεθείσας διευκρίνισης, συνάγεται ότι οι τεχνικές απαιτήσεις του διαγωνισμού απαιτούσαν προσφορά κάδων από υλικό DURAPOL ή αντίστοιχο υλικό υψηλών προδιαγραφών. Δηλαδή, εκτός από κάδους από υλικό DURAPOL, η αναθέτουσα αρχή κάνει δεκτούς και κάδους από αντίστοιχο υλικό υψηλών τεχνικών προδιαγραφών, εναπόκειται δε στη διακριτική ευχέρεια της αναθέτουσας αρχής κατά την αξιολόγηση των τεχνικών προσφορών να κρίνει εάν το υλικό του προσφερόμενου από τους συμμετέχοντες κάδου -που δεν είναι DURAPOL-, είναι αντίστοιχο με το υλικό DURAPOL.

22. Επειδή από την επισκόπηση της τεχνικής προσφοράς της παρεμβαίνουσας (πρβλ. έγγραφο με τίτλο «ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣpdf») προκύπτει ότι για τα άρθρα με α/α 95-101 της μελέτης προσφέρει τα προϊόντα: ΑΡΘΡΟ 95 - ΚΑΔΟΣ ΑΠΟΡΡΙΜΜΑΤΩΝ "ΒΑΤΡΑΧΟΣ" Ή ΑΝΤΊΣΤΟΙΧΟ, ΑΡΘΡΟ 96 - ΚΑΔΟΣ ΑΠΟΡΡΙΜΜΑΤΩΝ "ΑΡΚΟΥΔΟΣ" Ή

ΑΝΤΙΣΤΟΙΧΟ, ΑΡΘΡΟ 97 - ΚΑΔΟΣ ΑΠΟΡΡΙΜΜΑΤΩΝ "ΔΕΛΦΙΝΙ" Ή ΑΝΤΙΣΤΟΙΧΟ, ΑΡΘΡΟ 98 - ΚΑΔΟΣ ΑΠΟΡΡΙΜΜΑΤΩΝ ΜΟΝΤΕΡΝΟΥ ΣΧΕΔΙΟΥ, ΑΡΘΡΟ 99 - ΚΑΔΟΣ ΑΠΟΡΡΙΜΜΑΤΩΝ ΜΙΝΙ, ΑΡΘΡΟ 100 - ΚΑΔΟΣ ΑΠΟΡΡΙΜΜΑΤΩΝ ΜΕ ΕΠΙΦΑΝΕΙΑ ΑΠΟΜΙΜΗΣΗΣ ΞΥΛΟΥ Ή ΑΝΤΙΣΤΟΙΧΟ και ΑΡΘΡΟ 101 - ΤΡΙΠΛΟΣ ΚΑΔΟΣ ΑΝΑΚΥΚΛΩΣΗΣ». Επιπλέον, σύμφωνα με το άνω έγγραφο της τεχνικής της προσφοράς της όλοι οι προσφερόμενοι κάδοι φέρουν κωδικό ΠΡΟΤΕΙΝΟΜΕΝΟΣ ΚΩΔΙΚΟΣ: ..., και είναι κατασκευής της ίδιας της παρεμβαίνουσας. Τέλος, η παρεμβαίνουσα προσκόμισε το «Τεχνικό Φυλλάδιο καδουpdf» καθώς και το ηλεκτρονικό αρχείο «ΤΕΣΤ ΠΟΙΟΤΗΤΑΣ - ΕΚΘΕΣΗ ΔΟΚΙΜΩΝ ΣΕ ΚΑΔΟΥΣ ΑΠΟΡΡΙΜΜΑΤΩΝ_220531-20 Υ.pdf». Ωστόσο, όπως βάσιμα αναφέρει η προσφεύγουσα από το προσκομισθέν ηλεκτρονικό αρχείο με τον τίτλο «ΤΕΣΤ ΠΟΙΟΤΗΤΑΣ - ΕΚΘΕΣΗ ΔΟΚΙΜΩΝ ΣΕ ΚΑΔΟΥΣ ΑΠΟΡΡΙΜΜΑΤΩΝ_220531-20 Υ.pdf» δεν μπορεί να τεκμηριωθεί η συμμόρφωση των προσφερόμενων ειδών με την απαίτηση ισοδυναμίας του υλικού των κάδων με το υλικό DURAPOL. Και τούτο δεδομένου ότι, πράγματι δεν προκύπτει ότι το προϊόν στο οποίο αφορά η *ΕΚΘΕΣΗ ΔΟΚΙΜΩΝ* συμπίπτει με τα προσφερόμενα προϊόντα, ούτε ότι το εν λόγω προϊόν που υποβλήθηκε σε έλεγχο και τα προσφερόμενα προϊόντα/κάδοι για τα άρθρα με α/α 95-101 είναι κατασκευασμένα από το αυτό υλικό (πρβλ ad hoc ΕΑΔΗΣΥ 1663/2022). Περαιτέρω αλυσιτελώς η παρεμβαίνουσα επικαλείται τα παρατιθέμενα στα παραπάνω έγγραφα περί των χαρακτηριστικών των προσφερόμενων προϊόντων. Και τούτο διότι οι παρατιθέμενες ιδιότητες δεν αφορούν ούτε συσχετίζονται με την επίμαχη τεχνική προδιαγραφή περί ισοδυναμίας του υλικού κατασκευής με το *DURAPOL*. Αλλά συσχετίζονται με τις λοιπές χωριστές και διακεκριμένες τεχνικές προδιαγραφές, ήτοι με την *ανθεκτικότητα, συντήρηση, βάψιμο, μορφή κοκ*. Τέλος, η αναφορά στο συνταχθέν από την ίδια την παρεμβαίνουσα τεχνικό φυλλάδιο των εργαστηριακών δοκιμών και των ευρημάτων σε καμία περίπτωση δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι καλύπτει την απαίτηση της αναθέτουσας αρχής να υποβληθεί τεστ ποιότητας υλικού, λαμβανομένου υπόψη ότι η απόδειξη των χαρακτηριστικών και των μετρήσεων δεν αρκεί να δηλώνεται μόνο από τον συμμετέχοντα, όπως προκύπτει από το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού (πρβλ. σελ. 101 των τεχνικών προδιαγραφών και την εκεί επί ποινή αποκλεισμού απαίτηση το

υλικό DURAPOL να συνοδεύεται από τεχνικά φυλλάδια – τεστ ποιότητας υλικού). Το γεγονός ότι η διακήρυξη δεν απαιτεί την προσκόμιση συγκεκριμένου κατονομαζόμενου και εξατομικευμένου αποδεικτικού μέσου από το οποίο να προκύπτει ειδικά η ισοδυναμία του *DURAPOL* με *αντίστοιχο υλικό υψηλών προδιαγραφών*, δεν ισοδυναμεί με απαλλαγή του διαγωνιζόμενου από την υποχρέωση **απόδειξης** της επίμαχης τεχνικής προδιαγραφής, σύμφωνα με τους όρους της διακήρυξης. Επομένως, σύμφωνα με τον νόμο και τους όρους της διακήρυξης, η προσφορά της παρεμβαίνουσας έπρεπε να απορριφθεί κατά δέσμια αρμοδιότητα της αναθέτουσας αρχής και ο υπόψη **τέταρτος** λόγος της προσφυγής πρέπει να γίνει δεκτός ως βάσιμος, κατ'αποδοχή των οικείων ισχυρισμών της προσφεύγουσας και απορριπτομένων των όσων περί του αντιθέτου προβάλλει η παρεμβαίνουσα.

23. Επειδή κατόπιν της αποδοχής των ανωτέρω πρώτου, δεύτερου και τέταρτου λόγων της προσφυγής, έκαστος εκ των οποίων παρέχει αυτοτελές νόμιμο έρεισμα για την απόρριψη της προσφοράς της παρεμβαίνουσας, παρέλκει η εξέταση των λοιπών προβαλλόμενων κατά της αποδοχής της προσφοράς της λόγων (πρβλ. ΣτΕ ΕΑ274/2018, 344/2017, 47/2017, 296/2016, ΔΕφΠειρ. Ν95/2020 ΔΕφΑθ. 279/2019, 239/2019, ΔΕφΘεσ/νικης 83/2019 κ.α.), και τούτο διότι ανεξαρτήτως αποδοχής ή απόρριψής τους, η προσφορά της παρεμβαίνουσας είναι ούτως ή άλλως απορριπτέα.

24. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, η υπό κρίση προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτή, σύμφωνα με το σκεπτικό, η παρέμβαση να απορριφθεί και η προσβαλλόμενη με αριθ. 324/2022 απόφαση της αναθέτουσας αρχής, ως και η ενσωματωμένη σ' αυτήν με αριθ. 272/2022 να ακυρωθούν κατά το σκεπτικό της παρούσας.

25. Επειδή σε συνέχεια της προηγούμενης σκέψης, πρέπει να επιστραφεί το καταβληθέν από την προσφεύγουσα παράβολο.

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται την προδικαστική προσφυγή, κατά το σκεπτικό.
Απορρίπτει την παρέμβαση.

Αριθμός απόφασης: 21 /2023

Ακυρώνει την προσβαλλόμενη με αριθμό 324/2022 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής της αναθέτουσας αρχής, ως και την ενσωματωθείσα σ'αυτήν με αριθ. 272/2022 απόφαση, κατά το σκεπτικό.

Ορίζει την επιστροφή του καταβληθέντος από την προσφεύγουσα παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 14 Δεκεμβρίου 2022 και εκδόθηκε στις 3 Ιανουαρίου 2023 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΕΛΕΝΗ ΣΒΟΛΟΠΟΥΛΟΥ

ΔΕΣΠΟΙΝΑ ΚΥΡΙΑΖΗ