

Η
ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ
7ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στις 28 Μαΐου 2021 με την εξής σύνθεση: Χρυσάνθη Ζαράρη - Πρόεδρος, Χρυσάνθη Χαραλαμποπούλου – Εισηγήτρια και Μιχαήλ Σειραδάκης, Μέλη.

Για να εξετάσει την, από 19.04.2021, Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 821/20-04-2021 της προσφεύγουσας με την επωνυμία «...(...)» και τον διακριτικό τίτλο «...», νομίμως εκπροσωπούμενης.

Κατά του ΔΗΜΟΥ ...(εφεξής αναθέτουσα αρχή), όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Της παρεμβαίνουσας με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «...», νομίμως εκπροσωπούμενης.

Με την ανωτέρω Προδικαστική Προσφυγή η προσφεύγουσα επιδιώκει, όπως ακυρωθεί η υπ' αριθ. ...(Πρακτικό της με αριθμό 12ης/6 Απριλίου 2021 Συνεδρίασης) της Οικονομικής Επιτροπής της αναθέτουσας αρχής - κατ' αποδοχή του, από, 28.12.2020 Πρακτικού «Δικαιολογητικών συμμετοχής - τεχνικών προσφορών» και του από 01.04.2021 Πρακτικό περί ελέγχου οικονομικών προσφορών και κήρυξης προσωρινών αναδόχων της Επιτροπής Διενέργειας του υπόψη Διαγωνισμού - η οποία εκδόθηκε στο πλαίσιο του δημόσιου ανοικτού ηλεκτρονικού Διαγωνισμού με τίτλο: «Προμήθεια τροφίμων και ειδών βασικής υλικής συνδρομής στο πλαίσιο του Επιχειρησιακού Προγράμματος Επισιτιστικής και Βασικής Υλικής Συνδρομής του Ταμείου Ευρωπαϊκής Βοήθειας προς τους Άπορους (Τ.Ε.Β.Α.) για τις ανάγκες της

Κοινωνικής Σύμπραξης ...-...», προϋπολογισμού 752.783,49€ μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α 24% (853.734,44€ συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α), με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά αποκλειστικά βάσει τιμής (χαμηλότερη τιμή) ανά τμήμα (ομάδα) [με αρ. πρωτ. 30279/08.11.2020 Διακήρυξη, Συστημικός αριθμός Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ: ...].

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια Χρυσάνθη Χαραλαμποπούλου.

**Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα
Σκέφτηκε κατά τον Νόμο**

1. Επειδή, για την άσκηση της Προδικαστικής Προσφυγής προκύπτει πως έχει προσκομιστεί, ελεγχθεί και δεσμευτεί το υπ' αριθμ. ..., ποσού εξακοσίων ευρώ 600,00€ αναλογούν Παράβολο υπέρ Ελληνικού Δημοσίου, σύμφωνα με τα άρθρα 363 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 (Α' 147) και 5 παρ. 1 του Π.Δ. 39/2017 «Κανονισμός Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών ενώπιον της ΑΕΠΠ» (Α' 64) (εφεξής Κανονισμός).

2. Επειδή, η προσφεύγουσα άσκησε την, από 19.04.2021, Προδικαστική Προσφυγή της, με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης ΑΕΠΠ 821/20.04.2021, με χρήση του τυποποιημένου εντύπου της Α.Ε.Π.Π, όπως προβλέπεται από τα άρθρα 362 παρ. 2 του Ν. 4412/2016 και 8 παρ. 2 του Κανονισμού.

3. Επειδή, η ως άνω Προδικαστική Προσφυγή στρέφεται κατά πράξης που εκδόθηκε στο πλαίσιο δημόσιου, ανοικτού, ηλεκτρονικού Διαγωνισμού, συνολικού προϋπολογισμού 752.783,49€ μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α 24% (853.734,44€ συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α), ανώτερου του ορίου που θεσπίζεται στο άρθρο 345 του Ν. 4412/2016 για την καθ' ύλη αρμοδιότητα της Α.Ε.Π.Π, ενώ επιπλέον θεμελιώνεται και η κατά χρόνο αρμοδιότητά της, όπως

απαιτείται από τις μεταβατικές διατάξεις του άρθρου 379 παρ. 7 του Ν. 4412/2016, τροποποιηθείσας της διάταξης, δυνάμει του άρθρου 43 παρ. 4 του Ν. 4487/2017 (Α' 116), δεδομένου ότι η αντίστοιχη διαγωνιστική διαδικασία εκκίνησε μετά τις 26.06.2017.

4. Επειδή, εμπρόθεσμα η προσφεύγουσα προσβάλλει την ως άνω πράξη, καθόσον η κατ' αυτής Προδικαστική Προσφυγή έχει κατατεθεί εντός της προθεσμίας που ορίζουν τα άρθρα 361 παρ. 1 περ. (α) Ν. 4412/2016 και 4 παρ. 1 περ. (α) του Κανονισμού. Σημειώνεται ότι η προσβαλλόμενη υπ' αριθμ. ...Απόφαση της Ο.Ε της αναθέτουσας αρχής, με Θέμα: «Έγκριση πρακτικών: α) Περί αποσφράγισης των προσφορών στην ηλεκτρονική ανοικτή διαδικασίας σύναψης δημόσιας σύμβασης, άνω των ορίων, με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά αποκλειστικά βάσει τιμής για την «Προμήθεια τροφίμων και ειδών βασικής υλικής συνδρομής στο πλαίσιο του Επιχειρησιακού Προγράμματος Επισιτιστικής και Βασικής Υλικής Συνδρομής του Ταμείου Ευρωπαϊκής Βοήθειας προς τους Άπορους (Τ.Ε.Β.Α.) για τις ανάγκες της Κοινωνικής Σύμπραξης ...-...», β) Περί ελέγχου δικαιολογητικών συμμετοχής και τεχνικών προσφορών ... και γ) Περί ελέγχου οικονομικών προσφορών και κήρυξης προσωρινών αναδόχων στην ηλεκτρονική ανοικτή διαδικασίας σύναψης δημόσιας σύμβασης...» αναρτήθηκε στον διαδικτυακό τόπο του επίμαχου Διαγωνισμού (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ) στις 09.04.2021.

5. Επειδή, η προσφεύγουσα, που υπέβαλε την με αριθμό 199925 Προσφορά, μεταξύ άλλων, και για το επίμαχο Τμήμα 7.1. («Είδη βασικής υλικής συνδρομής» με ΦΠΑ 6%) του εν θέματι Διαγωνισμού, η οποία απορρίφθηκε με την προσβαλλόμενη Απόφαση της αναθέτουσας αρχής, θεμελιώνει άμεσο, ενεστώς και προσωπικό έννομο συμφέρον για την άσκηση της εξεταζόμενης Προδικαστικής Προσφυγής.

Πιο συγκεκριμένα, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι υφίσταται δυσχερώς επανορθώσιμη βλάβη, σύμφωνα με το άρθρο 360 παρ. 1 του Ν. 4412/2016, καθόσον με την υπ' αριθμ. ...Απόφαση του Ο.Ε της αναθέτουσας αρχής, α) μη

νομίμως απορρίφθηκε η Προσφορά της ως προς το επίμαχο τμήμα 7.1., με το αιτιολογικό ότι δεν πληροί τον όρο 2.2.6. της επίμαχης Διακήρυξης και β) μη νομίμως έγινε δεκτή η Προσφορά της εταιρίας «...» ως προς το επίμαχο τμήμα, μολονότι η Προσφορά της αποτελεί μη επιτρεπόμενη εναλλακτική προσφορά (βλ. άρ. 2.4.6. περ. δ της Διακήρυξης) και, επίσης, δεν πληροί απαραίτατους όρους της επίμαχης Διακήρυξης, αφού τα προσφερόμενα για το επίμαχο Τμήμα προϊόντα (απολυμαντικό τζελ χεριών και υγρά μαντηλάκια χεριών) δεν διαθέτουν τη ζητούμενη αντισηπτική δράση, ούτε τις ζητούμενες εγκρίσεις του Ε.Ο.Φ. και ειδικά το απολυμαντικό τζελ, δεν διατίθεται στη ζητούμενη συσκευασία του ενός λίτρου, ως ζητείται.

Α) Όπως ειδικότερα υποστηρίζει η προσφεύγουσα σε σχέση με την απόρριψη της δικής της Προσφοράς: «[...] η Εταιρία μας έλαβε μέρος για τα τμήματα (ομάδες ειδών) του διαγωνισμού υπό α/α 1 (Είδη Παντοπωλείου με ΦΠΑ 13%), 2 (Τυροκομικά Προϊόντα), 3 (Είδη Οπωροπωλείου), 4 (Κρέας), 5 (Νωπά Πουλερικά), 6 (Ελαιόλαδο), 7 (Είδη βασικής υλικής συνδρομής) και 7.1 (Είδη βασικής υλικής συνδρομής με ΦΠΑ 6%). Ως προς ό,τι αφορά ειδικότερα το τμήμα 7.1 (Είδη βασικής υλικής συνδρομής με ΦΠΑ 6%), στο οποίο περιλαμβάνονται τα είδη με α/α 25 «Απολυμαντικό τζελ χεριών» (CPV ...) και 26 «Υγρά μαντηλάκια χεριών» (CPV ...), προσφορές υποβλήθηκαν επίσης και από τους οικονομικούς φορείς «...», «...» και «...» (εφεξής: οικονομικοί φορείς «...», «...» και «...»).

2. Την 7-4-2021 ενημερωθήκαμε μέσω του συστήματος για την έκδοση της υπ' αριθ. 96/συν. 12η/6-4-2021 απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου ..., με την οποία, κατ' αποδοχή των από 28-12-2020 και 1-4-2021 πρακτικών της Επιτροπής διενέργειας του διαγωνισμού (εν όλω τριών, εκ των οποίων τα δύο με ημερομηνία 28-12-2020), που αφορούν αντιστοίχως την αποσφράγιση των προσφορών, τον έλεγχο και αξιολόγηση των δικαιολογητικών συμμετοχής και των τεχνικών προσφορών και, τέλος, την αξιολόγηση των οικονομικών προσφορών, η προσφορά της Εταιρίας μας κρίθηκε απορριπτέα για το τμήμα 7.1 της σύμβασης, ενώ αντιθέτως για το ίδιο τμήμα έγινε δεκτή η προσφορά της εταιρίας «...», η οποία και αναδείχθηκε προσωρινή ανάδοχος ως προς αυτό.

Απορριπτέες κρίθηκαν επίσης για το ίδιο τμήμα και οι προσφορές των επιχειρήσεων «...» και «...».

B. ΛΟΓΟΙ ΠΡΟΣΦΥΓΗΣ

I. Ως προς την απόρριψη της προσφοράς της Εταιρίας μας

1.α. Στην υπ' αριθ. ...διακήρυξη του προκείμενου διαγωνισμού ορίζονται, μεταξύ άλλων, τα ακόλουθα: «Κριτήρια Επιλογής 2.2.4 2.2.6 Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα Όσον αφορά την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης, οι οικονομικοί φορείς απαιτείται, κατά τη διάρκεια της τελευταίας τριετίας συνολικά (έτη 2017, 2018, 2019) να έχουν εκτελέσει ορθώς τουλάχιστον δύο (2) συμβάσεις προμηθειών που αφορούν, (η καθεμιά ξεχωριστά) την παράδοση: ... - των ίδιων ή συναφών ειδών (ήτοι, ειδών βασικής υλικής συνδρομής με ΦΠΑ 6%) του Τμήματος 7.1, συνολικής ποσότητας (ανά είδος και στην μονάδα μέτρησης του προϋπολογισμού της μελέτης) τουλάχιστον ίσης ή μεγαλύτερης του 1/2 της ζητούμενης από την παρούσα διακήρυξη ποσότητας...

2.2.8 Στήριξη στην ικανότητα τρίτων Οι οικονομικοί φορείς μπορούν, όσον αφορά τα κριτήρια της οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας (της παραγράφου 2.2.5) και τα σχετικά με την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα (της παραγράφου 2.2.6), να στηρίζονται στις ικανότητες άλλων φορέων, ασχέτως της νομικής φύσης των δεσμών τους με αυτούς (άρθρο 78 παρ.1 του ν. 4412/2016). Δύνανται, επίσης, να στηρίζονται και στις ικανότητες του/ των υπεργολάβων, στους οποίους προτίθενται να αναθέσουν την εκτέλεση τμήματος/ τμημάτων της υπό ανάθεσης σύμβασης. Στην περίπτωση αυτή, αποδεικνύουν ότι θα έχουν στη διάθεσή τους τους αναγκαίους πόρους, με την προσκόμιση της σχετικής δέσμευσης των φορέων στην ικανότητα των οποίων στηρίζονται...».

Επίσης, στις υπ' αριθ. πρωτ. 32206/8-12-2020 διευκρινίσεις της αναθέτουσας Αρχής επί των όρων της διακήρυξης αναφέρονται εκτός άλλων τα κάτωθι: «... 1. Η με αριθμ. Πρωτ. 30279/18-11-2020 Διακήρυξη θέτει, μεταξύ άλλων, κριτήρια ποιοτικής επιλογής, όπως κριτήριο Τεχνικής και Επαγγελματικής Ικανότητας, για την πλήρωση του οποίου οι οικονομικοί φορείς απαιτείται, κατά τη διάρκεια της τελευταίας τριετίας συνολικά 7 (έτη 2017, 2018, 2019) να έχουν εκτελέσει ορθώς

τουλάχιστον δύο (2) συμβάσεις προμηθειών που αφορούν, (η καθεμιά ξεχωριστά) την παράδοση των ειδών και των ποσοτήτων που απαριθμούνται στο άρθρο 2.2.6. της Διακήρυξης. Όσο αφορά τα ερωτήματα 1 & 2 τόσο για το τμήμα 1 όσο και για τα τμήματα 7 και 7.1 η διακήρυξη είναι σαφής και αναφέρεται σε ίδια ή συναφή είδη... 2. σε συνέχεια του άρθρου 2.2.6 της διακήρυξης, είναι ξεκάθαρο ότι **οι απαιτήσεις πρέπει να πληρούνται στο ίδιο τμήμα από κάθε σύμβαση ξεχωριστά και ότι οι συμβάσεις μέσα στην τριετία (2017, 2018, 2019) πρέπει να είναι δύο (ή παραπάνω)**. Δεν μπορεί δηλαδή να γίνει επίκληση περισσότερων συμβάσεων σωρευτικά για να αποδειχθεί η ζητούμενη ποσότητα στο ίδιο τμήμα. Εντούτοις, οι οικονομικοί φορείς μπορούν να επικαλεστούν την ίδια σύμβαση σε περισσότερα τμήματα, εφόσον πληρούνται οι προϋποθέσεις σχετικά με τα προμηθευόμενα είδη (συνάφεια, ποσότητα, κλπ)». Οι συμβάσεις δεν χρειάζεται να καλύπτουν την τριετία, μπορεί και να προέρχονται από οποιαδήποτε έτος αυτής».

β. Όπως συνάγεται από τους αναφερόμενους πιο πάνω όρους, σε συνδυασμό και με τις δοθείσες διευκρινίσεις, για την πλήρωση του τεθέντος με την παρ. 2.2.6 κριτηρίου της τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας ως προς το Τμήμα 7.1, οι οικονομικοί φορείς απαιτείται, κατά τη διάρκεια της τριετίας 2017-2019, έχουν εκτελέσει ορθώς τουλάχιστον δύο (2) συμβάσεις προμηθειών που αφορούν, (η καθεμιά ξεχωριστά) την παράδοση, των ίδιων ή συναφών ειδών του εν λόγω τμήματος 7.1, συνολικής ποσότητας (ανά είδος και στην μονάδα μέτρησης του προϋπολογισμού της μελέτης) τουλάχιστον ίσης ή μεγαλύτερης του 1/2 της ζητούμενης από τη διακήρυξη. Εξάλλου, ως προς ό,τι αφορά τη ζητούμενη ποσότητα ανά είδος, αυτή πρέπει να καλύπτεται από καθεμία ξεχωριστά από τις ζητούμενες κατ' ελάχιστο δύο (2) συμβάσεις, υπό την έννοια ότι δεν μπορούν να ληφθούν υπόψη αθροιστικά περισσότερες συμβάσεις μικρότερης αξίας προς απόδειξη της πλήρωσης του κριτηρίου.

Εξάλλου, όπως ορίζεται στην παράγραφο 2.2.8 της διακήρυξης, οι οικονομικοί φορείς μπορούν, όσον αφορά το κριτήριο της τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας (της παραγράφου 2.2.6), να στηρίζονται στις ικανότητες άλλων

φορέων, ασχέτως της νομικής φύσης των δεσμών τους με αυτούς, σύμφωνα άλλωστε και με το άρθρο 78 παρ.1 του Ν. 4412/2016.8

2. Σε απόλυτη συμμόρφωση προς τους ανωτέρω όρους της διακήρυξης, η Εταιρία μας υπέβαλε προσφορά, εκτός άλλων, για το τμήμα 7.1 της σύμβασης (Είδη βασικής υλικής συνδρομής με ΦΠΑ 6%), δηλώνοντας στο κατατεθέν ΕΕΕΣ ότι, αναφορικά με το κριτήριο της τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας στηρίζεται στις ικανότητες άλλου οικονομικού φορέα, ειδικότερα δε της εταιρίας «...», **ως προς το είδος υπό α/α 25 «Απολυμαντικό τζελ χεριών» (CPV ...)**, καθώς η ίδια πληροί το εν λόγω κριτήριο ως προς το έτερο προϊόν της ομάδας, **ήτοι, το είδος υπό α/α 26 «Υγρά μαντηλάκια χεριών» (CPV ...)**. Προς τούτο, υποβάλαμε επίσης με την προσφορά μας την υπό ημερομηνία 21-12-2020 υπεύθυνη δήλωση του νομίμου εκπροσώπου μας (αρχείο «IP DILWSI 226») στην οποία γίνεται αναλυτική αναφορά στον τρόπο πλήρωσης του κριτηρίου της τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας και τις εκτελεσθείσες συμβάσεις συνημμένο αρχείο 1, καθώς και έτερη, υπό την αυτή ημερομηνία υπεύθυνη δήλωση (αρχείο «IP DILWSI δανεια φαρμοκ»), στην οποία αναφέρονται εκτός άλλων τα εξής: «Στηρίζομαστε στην τεχνική και επαγγελματική ικανότητα του άρθρου 2.2.6 της διακήρυξης, και συγκεκριμένα για το είδος απολυμαντικό τζελ χεριών, στην προμηθεύτρια εταιρεία μας, ... με έδρα την ...και ΑΦΜ Μαζί με την προσφορά μας θα βρείτε όλα τα απαραίτητα δικαιολογητικά του δανείζοντα την εμπειρία». Επίσης, συμπεριλάβαμε στην προσφορά μας **αντίστοιχο ΕΕΕΣ της εταιρίας «...», με το οποίο δηλώνεται η παροχή στήριξης στην Εταιρία μας** ως προς το κριτήριο της παραγράφου 2.2.6 της διακήρυξης για το τμήμα 7.1, καθώς και σχετική υπεύθυνη δήλωση του νομίμου εκπροσώπου της εταιρίας «...», στην οποία αναφέρονται μεταξύ άλλων τα ακόλουθα: «Η εταιρεία ... είναι συνεργάτης της εταιρείας για πολλά έτη και έχουμε άριστη συνεργασία , στο πλαίσιο αυτής της συνεργασίας δεσμευόμαστε ότι η εταιρεία που εκπροσωπώ παρέχει την δάνεια εμπειρία της όσον αφορά τις απαιτήσεις του άρθρου 2.2.6 της διακήρυξης για το τμήμα 7.1 και το είδος αντισηπτικό τζελ και συγκεκριμένα: Κατά τη διάρκεια της τελευταίας τριετίας συνολικά (έτη 2017,2018,2019) έχουμε εκτελέσει ορθώς τουλάχιστον δύο (2) συμβάσεις

προμηθειών που αφορούν (τιμολόγια πώλησης σε δύο ιδιωτικούς φορείς) , (η καθεμία ξεχωριστά) την παράδοση: -των ίδιων ή συναφών ειδών (ήτοι, ειδών βασικής υλικής συνδρομής με ΦΠΑ 6%) του Τμήματος 7.1, συνολικής ποσότητας (ανά είδος και στην μονάδα μέτρησης του προϋπολογισμού της μελέτης) τουλάχιστον ίσης ή μεγαλύτερης του 1/2 της ζητούμενης από την παρούσα διακήρυξη ποσότητας. Ακολουθεί σχετικός κατάλογος με αναλυτικά στοιχεία κυριότερων παραδόσεων όπως το υπόδειγμα της διακήρυξης...».

Συνεπώς, η Εταιρία μας επικαλέστηκε και προαπέδειξε παραδεκτά ότι πληροί το κριτήριο της τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας της παρ. 2.2.6 της διακήρυξης, από πλευράς ορθής εκτέλεσης τουλάχιστον δύο (2) συμβάσεων προμηθειών που αφορούν, η καθεμιά χωριστά, την παράδοση των ίδιων ή συναφών ειδών του Τμήματος 7.1, συνολικής ποσότητας, ανά είδος και μονάδα μέτρησης, μεγαλύτερης του 1/2 της προβλεπόμενης στη διακήρυξη ποσότητας εκάστου είδους. (συνημμένο αρχείο 2).

2. Παρά ταύτα, όπως προκύπτει από την προσβαλλόμενη απόφαση, η προσφορά της Εταιρίας μας κρίθηκε μη αποδεκτή, με την ακόλουθη αιτιολογία: «... 7. Η εταιρία... συμμετέχει στον Διαγωνισμό για τα Τμήματα ... 7.1 (Είδη βασικής υλικής συνδρομής με ΦΠΑ 6%). Όπως προκύπτει από το ΕΕΕΣ και την από 21/12/2020 υπεύθυνη δήλωση του συμμετέχοντα οικονομικού φορέα για το τμήμα 7.1 (Είδη βασικής υλικής συνδρομής με ΦΠΑ 6%), στηρίζεται στις ικανότητες τρίτου οικονομικού φορέα και συγκεκριμένα της εταιρείας ..., μόνο για το ένα από τα δύο είδη του τμήματος 7.1 και συγκεκριμένα για το 25 (Απολυμαντικό τζελ χεριών). Επίσης ο τρίτος οικονομικός φορέας συγκεκριμένα η ... έχει δηλώσει στο ΕΕΕΣ του δύο (2) συμβάσεις μόνο για το είδος 25 (Απολυμαντικό τζελ χεριών) και όχι **δύο συμβάσεις που να περιλαμβάνουν και τα δύο είδη (όμοια ή συναφή) του τμήματος 7.1., προκειμένου να πληροί το κριτήριο επιλογής της Τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας**, καθώς και το κριτήριο κατακύρωσης που είναι ανά τμήμα και όχι ανά είδος. Κατόπιν των ανωτέρω προκύπτει ότι η συμμετέχουσα μέσω της δάνειας εμπειρίας δεν καλύπτει αυτοτελώς με δύο (2) συμβάσεις και τα δύο είδη του συγκεκριμένου τμήματος αλλά μόνο το ένα και επομένως δεν πληροί το κριτήριο

ποιοτικής επιλογής σε ό,τι αφορά την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα (άρθρο 2.2.6. της Διακήρυξης), συνεπώς η προσφορά της για το Τμήμα 7.1 δέον όπως απορριφθεί (άρθρο 2.2.1 περ. 2 Διακήρυξης – Δικαίωμα Συμμετοχής και 2.4.6. Λόγοι απόρριψης προσφορών), και να γίνει δεκτή για τα Τμήματα 1,2,3,4,5,6 & 7...».

Η ανωτέρω αιτιολογία, ωστόσο, στηρίζεται επί όλως εσφαλμένων παραδοχών και είναι γι' αυτό νομικά πλημμελής, με συνέπεια να αποβαίνει ακυρωτέα η πληττόμενη πράξη, κατά το μέρος που κρίθηκε ότι έπρεπε να αποκλειστεί η Εταιρία μας από το διαγωνισμό.

3.α. Ειδικότερα, όπως προκύπτει από τους προαναφερθέντες όρους των παραγράφων 2.2.6 και 2.2.8 της διακήρυξης. η Εταιρία μας όφειλε να επικαλεστεί και να προαποδείξει ότι, ως προς το Τμήμα 7.1, έχει εκτελέσει ορθώς τουλάχιστον δύο (2) συμβάσεις προμηθειών που αφορούν, η καθεμιά ξεχωριστά την παράδοση, των ίδιων ή συναφών ειδών του τμήματος 7.1, συνολικής ποσότητας ίσης ή μεγαλύτερης του 1/2 της ζητούμενης από τη διακήρυξη, δυνάμενη να στηριχθεί και στις ικανότητες άλλων οικονομικών φορέων, κατά το μέρος που δεν καλύπτει αυτοδυνάμως το κριτήριο της τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας. Περαιτέρω, από τους ίδιους όρους, ερμηνευόμενους και υπό το πρίσμα των συναφών διατάξεων του άρθρου 78 του Ν. 4412/2016 και 63 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ, συνάγεται ότι ο προσφέρων οικονομικός φορέας, για την εκπλήρωση των τεθέντων κριτηρίων ποιοτικής επιλογής, μπορεί να στηρίζεται στις ικανότητες τρίτων οικονομικών φορέων, εφόσον αποδεικνύει ότι υφίσταται σχετική δέσμευση των τρίτων για τη διάθεση σ' αυτόν των αναγκαίων πόρων. Επίσης, από τους ίδιους όρους συνάγεται ότι, σε περίπτωση κατά την οποία ο οικονομικός φορέας δεν καλύπτει ή καλύπτει εν μέρει ένα κριτήριο επιλογής, λαμβάνεται υπόψη επιπροσθέτως η αντίστοιχη «δάνεια» ικανότητα την οποία θέτει στη διάθεσή του ο τρίτος, στις ικανότητες του οποίου στηρίζεται. Και τούτο διότι, οι όροι της διακήρυξης του προκείμενου διαγωνισμού δεν θέτουν ειδικότερους περιορισμούς ως προς τη δυνατότητα στήριξης, από πλευράς τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας στις ικανότητες άλλων φορέων, τόσο ως προς τον αριθμό των φορέων όσο και ως προς τη

δυνατότητα επίκλησης των ικανοτήτων τους, πέραν αυτών που ενδεχομένως ήδη διαθέτει ο προσφέρων, και επομένως, κατά γενική αρχή του δικαίου των δημοσίων συμβάσεων, απορρέουσα από την υποχρέωση διαφάνειας και ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων, δεν μπορούν να τίθενται κατά το μέρος αυτό, στο στάδιο αξιολόγησης των προσφορών, όροι, προϋποθέσεις ή κριτήρια που δεν είχαν προβλεφθεί με το κανονιστικό κείμενο του διαγωνισμού [πρβλ. ΔΕΦΑΘ 170/2011 (Συμβ)]. 11 β. Συναφώς, έχει εν προκειμένω σημασία να λαμβάνεται υπόψη, ως προς τη δυνατότητα στήριξης στις ικανότητες τρίτων οικονομικών φορέων, η εξελικτική πορεία της νομολογίας του Δ.Ε.Ε., η οποία, αφού εκκίνησε από το πεδίο της διάκρισης μητρικών – θυγατρικών εταιριών και των μεταξύ τους σχέσεων, επεκτάθηκε σε όλο το φάσμα των οικονομικών φορέων, δεχόμενη ότι, ανεξαρτήτως του νομικού δεσμού δύο συνεργαζόμενων φορέων, ενδιαφέρει να αποδεικνύεται η διάθεση των πόρων του ενός προς τον άλλο ενόψει της συγκεκριμένης σύμβασης (δείτε ενδεικτικά για την εξέλιξη της νομολογίας του Δ.Ε.Ε. επί του θέματος, Α. Ταμαμίδη, Εισηγητή ΕΛΣυν, Η δάνεια εμπειρία – Νομολογιακή αντιμετώπιση, ΘΠΔΔ 2013 σελ. 593 επ.).

γ. Κατ' αρχάς, σύμφωνα με πάγια νομολογία του Δ.Ε.Ε., από τις κοινοτικές ρυθμίσεις δεν προκύπτει υποχρέωση ο αντισυμβαλλόμενος της αναθέτουσας αρχής να είναι σε θέση να εκπληρώσει απευθείας τη συμφωνηθείσα παροχή με ίδια μέσα, προκειμένου να μπορεί να χαρακτηρίζεται ως εργολήπτης, ως εκ τούτου και ως οικονομικός φορέας· αρκεί να παρέχει τις αναγκαίες εγγυήσεις για το ότι είναι σε θέση να διασφαλίσει την εκπλήρωση της οικείας παροχής από τρίτους [απόφαση της 14ης Ιανουαρίου 2016, C-234/14, «Ostas celtnieks» SIA κατά Talsu novada pašvaldība, Iepirkumu uzraudzības birojs, σκέψεις 22 – 25, απόφαση της 7ης Απριλίου 2016, C-324/14, Partner Apelski Dariusz κατά Zarząd Oczyszczania Miasta, σκέψεις 30 – 33, απόφαση της 23ης Δεκεμβρίου 2009, C-305/08, Consorzio Nazionale Interuniversitario per le Scienze del Mare (CoNISMa) κατά Regione Marche, σκέψη 41, απόφαση της 18ης Μαρτίου 2004, C-314/01, Siemens AG Österreich, ARGE Telekom & Partner και Hauptverband der österreichischen Sozialversicherungsträger, σκέψεις 41 – 46, απόφαση της

2ας Δεκεμβρίου 1999, C-176/98, *Holst Italia SpA και Comune di Cagliari*, σκέψεις 27 – 28].

Περαιτέρω, όσον αφορά τη επίκληση δάνειας εμπειρίας, από το Δ.Ε.Ε. γίνεται δεκτό ότι είναι δυνατή η εκ μέρους του προσφέροντος οικονομικού φορέα χρησιμοποίηση όχι μόνον του μείζονος, αλλά και του ελάσσονος, δηλαδή η επίκληση είτε του συνόλου είτε μέρους των δυνατοτήτων τρίτων. Συγκεκριμένα, το Δ.Ε.Ε. έχει επισημάνει την ευχέρεια του προσφέροντος οικονομικού φορέα να διαθέσει, προς εκτέλεση σύμβασης, μέσα που ανήκουν σε έναν ή περισσότερους τρίτους φορείς, ενδεχομένως επιπλέον των δικών του μέσω [σχετ. Δ. Ράικος, τ. Πρόεδρος ΕΑΑΔΗΣΥ, Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων, έκδ. β΄ 2017, σελ. 450, με παραπομπές στις αποφάσεις ΔΕΕ της 2-12-1999, C-176/1998, *Holst Italia*, και της 18-3-2004, C-314/2001, *Siemens και Arge Telekom*). Επίσης, το Δ.Ε.Ε. έχει αναγνωρίσει το παραδεκτό της λεγόμενης «πολλαπλής ή μερικής επίκλησης των δυνατοτήτων τρίτων», δηλαδή είτε της σώρευσης των δυνατοτήτων περισσότερων οικονομικών φορέων είτε της μερικής στήριξης σε κάποιες μόνον από αυτές, για την πλήρωση των απαιτήσεων ικανότητας που θέτει η αναθέτουσα Αρχή (Δ. Ράικος, ό.π. σελ. 450, με παραπομπή στην απόφαση Δ.Ε.Ε. της 28-2-2013, C-94/2012, *Swm Costruzioni Spa Mannoichi Luigino*). Ειδικότερα, στην απόφαση του Δ.Ε.Ε. της 28-2-2013 (C-94/2012) αναφέρεται ότι «... Μια τέτοια ερμηνεία συνάδει προς τον σκοπό του ανοίγματος των δημοσίων συμβάσεων στον ευρύτερο δυνατό ανταγωνισμό, τον οποίο επιδιώκουν οι σχετικές με το αντικείμενο αυτό οδηγίες προς όφελος όχι μόνον των οικονομικών φορέων αλλά και των αναθετουσών αρχών (βλ., υπ' αυτήν την έννοια, απόφαση της 23ης Δεκεμβρίου 2009, C-305/08, *CoNISMα*, Συλλογή 2009, σ. I-12129, σκέψη 37 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία» (σκέψη 34), ενώ ως προς τις προτάσεις του Γενικού Εισαγγελέα N. Jääskinen στην ίδια υπόθεση αναφέρονται τα ακόλουθα: «Παρατηρείται συναφώς, όπως επισήμανε και ο γενικός εισαγγελέας στο σημείο 18 των προτάσεών του, ότι η συστηματική χρήση του πληθυντικού αριθμού στις διατάξεις αυτές σημαίνει ότι οι εν λόγω διατάξεις δεν απαγορεύουν, κατ' αρχήν, στους υποψηφίους ή προσφέροντες να προσφεύγουν στις δυνατότητες

περισσότερων τρίτων για να αποδείξουν ότι καλύπτουν τα ελάχιστα επίπεδα ικανοτήτων. *A fortiori*, οι εν λόγω διατάξεις δεν θεσπίζουν κατ' αρχήν απαγόρευση προσφυγής ενός υποψηφίου ή προσφέροντος στις δυνατότητες ενός ή περισσότερων τρίτων, επιπλέον των δικών τους δυνατοτήτων, για την πλήρωση των κριτηρίων που τάσσει η αναθέτουσα αρχή. Η διαπίστωση αυτή επιρρωννύεται από σειρά διατάξεων της οδηγίας 2004/18. Συγκεκριμένα, το άρθρο 48, παράγραφος 2, στοιχείο β', αυτής αφορά την προσφυγή στο τεχνικό προσωπικό ή στις τεχνικές υπηρεσίες, αδιακρίτως, είτε ανήκουν απευθείας στην επιχείρηση του οικείου οικονομικού φορέα είτε όχι, τους οποίους, όμως, ο φορέας αυτός θα έχει στη διάθεσή του για την εκτέλεση του έργου. Ομοίως, το σημείο η' της εν λόγω παραγράφου 2 αναφέρεται στα μηχανήματα, τις εγκαταστάσεις και τον τεχνικό εξοπλισμό που διαθέτει η επιχείρηση για την εκτέλεση της συμβάσεως, άνευ οποιουδήποτε περιορισμού ως προς τον αριθμό των φορέων που θα προσφέρουν τα μέσα αυτά. Επίσης, υπό την αυτή έννοια, το άρθρο 4, παράγραφος 2, της οδηγίας αυτής επιτρέπει στις κοινοπραξίες οικονομικών φορέων να μετέχουν σε διαδικασίες αναθέσεως του αντικειμένου δημοσίων συμβάσεων χωρίς να προβλέπει περιορισμό ως προς τη σώρευση των ικανοτήτων, όπως και το άρθρο 25 της εν λόγω οδηγίας προβλέπει σχετικά με την προσφυγή σε υπεργολάβους χωρίς να μνημονεύει σχετικό περιορισμό. Τέλος, το Δικαστήριο έχει ρητώς επισημάνει την ευχέρεια οικονομικού φορέα να διαθέσει, προς εκτέλεση συμβάσεως, μέσα που ανήκουν σε έναν ή περισσότερους άλλους φορείς, ενδεχομένως επιπλέον των δικών του μέσων (βλ., υπ' αυτήν την έννοια, αποφάσεις της 2ας Δεκεμβρίου 1999, C-176/98, *Holst Italia*, Συλλογή 1999, σ. I-8607, σκέψεις 26 και 27, καθώς και της 18ης Μαρτίου 2004, C-314/01, *Siemens και ARGE Telekom*, Συλλογή 2004, σ. I-2549, σκέψη 43). Πρέπει, επομένως, να θεωρηθεί ότι η οδηγία 2004/18 επιτρέπει τη σώρευση των δυνατοτήτων περισσότερων οικονομικών φορέων για την πλήρωση των ελαχίστων απαιτήσεων ικανότητας που θέτει η αναθέτουσα αρχή στο μέτρο που αποδεικνύεται στην αρχή αυτή ότι ο υποψήφιος ή προσφέρων ο οποίος επικαλείται τις δυνατότητες ενός ή περισσότερων άλλων φορέων θα έχει πράγματι στη διάθεσή του τα μέσα αυτών τα οποία είναι

αναγκαία για την εκτέλεση της συμβάσεως... Περαιτέρω, όπως επισήμανε ο γενικός εισαγγελέας στα σημεία 33 και 37 των προτάσεών του, μπορεί επίσης να διευκολύνει την πρόσβαση των μικρομεσαίων επιχειρήσεων στις δημόσιες συμβάσεις, σκοπό τον οποίο ομοίως επιδιώκει η οδηγία 2004/18, όπως προκύπτει από την αιτιολογική σκέψη 32...».

Η παραπάνω ερμηνεία ενισχύεται από τη νομολογία του Δ.Ε.Ε., σύμφωνα με την οποία στους σκοπούς της κοινοτικής νομοθεσίας περί δημοσίων συμβάσεων εντάσσεται το άνοιγμα στον ευρύτερο δυνατό ανταγωνισμό, ενώ συνάδει προς τους επιδιωκόμενους από το κοινοτικό δίκαιο σκοπούς η διασφάλιση της συμμετοχής του μεγαλύτερου δυνατού αριθμού επιχειρήσεων στους δημόσιους διαγωνισμούς (απόφαση της 19ης Μαΐου 2009, C-538/07, Assitur). [...] δ. Τα ανωτέρω γίνονται δεκτά και από τα εθνικά δικαστήρια, τα οποία έχουν κρίνει ότι οι διατάξεις που αποβλέπουν στη διαπίστωση της συνδρομής των αναγκαίων για την εκτέλεση του δημοπρατούμενου έργου επαγγελματικών προσόντων στο πρόσωπο των συμμετεχουσών στη διαγωνιστική διαδικασία επιχειρήσεων, πρέπει, ελλείψει ειδικότερης πρόβλεψης, να ερμηνεύονται βάσει των θεμελιωδών αρχών και κανόνων που διέπουν τόσο την κοινοτική όσο και την εθνική έννομη τάξη, ακόμη και εάν η σύμβαση δεν εμπίπτει λόγω ποσού στο πεδίο εφαρμογής της οδηγίας 2004/18/EK (και ήδη της οδηγίας 2014/24/EE), με απώτερο στόχο να διασφαλιστεί προς όφελος όλων των ενδεχομένων αναδόχων, το άνοιγμα της επίδικης σύμβασης στον ανταγωνισμό (ΕΣ, Τμ. VI, απόφ. 233/2007).

Ομοίως, όσον αφορά το εθνικό δίκαιο, όπως αναφέρεται συναφώς στην υπ' αριθ. 14 (2016) κατευθυντήρια Οδηγία (σελ. 5) της Ενιαίας Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ.), σε πλήρη ταύτιση προς τη νομολογία του Δ.Ε.Ε. «... Οι διατάξεις για τη δάνεια εμπειρία δεν απαγορεύουν καταρχήν στους υποψηφίους ή προσφέροντες να προσφεύγουν στις δυνατότητες περισσότερων τρίτων για να αποδείξουν ότι καλύπτουν τα ελάχιστα επίπεδα ικανοτήτων. A fortiori, οι εν λόγω διατάξεις δεν θεσπίζουν καταρχήν απαγόρευση προσφυγής ενός υποψηφίου ή προσφέροντα στις δυνατότητες ενός ή περισσότερων τρίτων,

επιπλέον των δικών τους δυνατοτήτων, για την πλήρωση των κριτηρίων που τάσσει η αναθέτουσα αρχή...».

ε. Από όλα τα παραπάνω συνάγεται ότι, αφ' ής στιγμής ο προσφέρων οικονομικός φορέας μπορεί να κάνει χρήση των ικανοτήτων ενός ή και περισσότερων οικονομικών φορέων, κατά το μέρος που στηρίζεται σ' αυτές επιπλέον των δικών του δυνατοτήτων, είναι απολύτως εσφαλμένη η αξιολόγηση προσφοράς βάσει της παραδοχής ότι, για τον έλεγχο της εκπλήρωσης των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής λαμβάνεται υπόψη μεμονωμένως η «δάνεια» εμπειρία του παρέχοντος τη στήριξη τρίτου, και όχι συνδυαστικά/ αθροιστικά με τις ικανότητες που ήδη διαθέτει αυτοδυνάμως ο προσφέρων οικονομικός φορέας.

4.α. Στην προκείμενη περίπτωση, όπως ήδη αναφέραμε πιο πάνω, η Εταιρία μας δήλωσε ότι, από πλευράς τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας αναφορικά με το τμήμα 7.1 της σύμβασης (Είδη βασικής υλικής συνδρομής με ΦΠΑ 6%), στηρίζεται στις ικανότητες της εταιρίας «...» ως προς το είδος υπό α/α 25 «Απολυμαντικό τζελ χεριών» (CPV ...), καθώς η ίδια πληροί το εν λόγω κριτήριο ως προς το έτερο προϊόν της ομάδας, ήτοι το είδος υπό α/α 26 «Υγρά μαντηλάκια χεριών» (CPV ...). Συνυποβάλαμε επίσης σχετική έγγραφη δέσμευση του εν λόγω οικονομικού φορέα, με την οποία έχει δεσμευτεί για την παροχή της προαναφερθείσας στήριξης, δηλώνοντας παράλληλα και τον τρόπο κάλυψης του κριτηρίου τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας κατά το μέρος αυτό. Συνεπώς, η Εταιρία μας έχει επικαλεστεί και προαποδείξει προσηκόντως ότι πληροί το κριτήριο της παρ. 2.2.6 της διακήρυξης, από πλευράς ορθής εκτέλεσης τουλάχιστον δύο (2) συμβάσεων προμηθειών που αφορούν, η καθεμιά χωριστά, την παράδοση των ίδιων ή συναφών ειδών του Τμήματος 7.1, στη ζητούμενη με τη διακήρυξη ελάχιστη ποσότητα.

β. Με βάση τα παραπάνω, στο βαθμό που η αναθέτουσα αρχή επικαλείται, ως λόγο απόρριψης της προσφοράς μας, το ότι «...ο τρίτος οικονομικός φορέας ... έχει δηλώσει στο ΕΕΕΣ του δύο (2) συμβάσεις μόνο για το είδος 25 (Απολυμαντικό τζελ χεριών) και όχι δύο συμβάσεις που να περιλαμβάνουν και τα δύο είδη (όμοια ή συναφή) του τμήματος 7.1., προκειμένου να πληροί το

κριτήριο επιλογής της Τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας, καθώς και το κριτήριο κατακύρωσης που είναι ανά τμήμα και όχι ανά είδος...», καθώς και ότι «... η συμμετέχουσα μέσω της δάνειας εμπειρίας δεν καλύπτει αυτοτελώς με δύο (2) συμβάσεις και τα δύο είδη του συγκεκριμένου τμήματος αλλά μόνο το ένα και επομένως δεν πληροί το κριτήριο ποιοτικής επιλογής σε ό,τι αφορά την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα...», η αιτιολογία αυτή δεν είναι νόμιμη, διότι η Εταιρία μας δεν στηρίζεται στις ικανότητες της εταιρίας «...» με σκοπό την κάλυψη του κριτηρίου αποκλειστικά μέσω της παρεχόμενης στήριξης, αλλά συμπληρωματικά προς την ικανότητα που η ίδια ήδη διαθέτει. [...]

γ. Εξάλλου, κατά το μέρος που η αναθέτουσα Αρχή υπολαμβάνει ότι το κριτήριο της τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας πρέπει να καλύπτεται μόνον μέσω της εκτέλεσης δύο (2) τουλάχιστον συμβάσεων, καθεμία από τις οποίες πρέπει να καλύπτει τις ελάχιστες ζητούμενες ποσότητες και των δύο (2) ειδών του Τμήματος 7.1, η σχετική κρίση στηρίζεται επί όλως εσφαλμένης παραδοχής, διότι ουδόλως συνάγεται από τη διακήρυξη τέτοιου είδους απαίτηση, ως προς τον τρόπο ανταπόκρισης στο εν λόγω κριτήριο. Ειδικότερα, η πρόβλεψη της διακήρυξης ότι «... οι οικονομικοί φορείς απαιτείται, κατά τη διάρκεια της τελευταίας τριετίας ... να έχουν εκτελέσει ορθώς τουλάχιστον δύο (2) συμβάσεις προμηθειών που αφορούν, (η καθεμιά ξεχωριστά) την παράδοση: ... των ίδιων ή συναφών ειδών ... του Τμήματος 7.1, συνολικής ποσότητας (ανά είδος και στην μονάδα μέτρησης του προϋπολογισμού ...) τουλάχιστον ίσης ή μεγαλύτερης του 1/2 της ζητούμενης από την παρούσα διακήρυξη ...», όπως επίσης και η παρασχεθείσα διευκρίνιση, σύμφωνα με την οποία. «... οι απαιτήσεις πρέπει να πληρούνται στο ίδιο τμήμα από κάθε σύμβαση ξεχωριστά και .. οι συμβάσεις μέσα στην τριετία ... πρέπει να είναι δύο (ή παραπάνω). Δεν μπορεί δηλαδή να γίνει επίκληση περισσότερων συμβάσεων σωρευτικά για να αποδειχθεί η ζητούμενη ποσότητα στο ίδιο τμήμα...», δεν έχουν, προδήλως, την έννοια ότι με δύο (2) μόνον εκτελεσθείσες συμβάσεις – και με καθεμία από αυτές – πρέπει να αποδεικνύεται η εκπλήρωση του κριτηρίου ως προς το σύνολο των ελάχιστων ζητούμενων ποσοτήτων και των δύο (2) ειδών του Τμήματος 7.1, αλλά ότι ο προσφέρων πρέπει να επικαλεστεί (και να προαποδείξει) ότι, για

καθένα από τα είδη του Τμήματος αυτού, έχει εκτελέσει κατά την τελευταία τριετία (2017-2019) δύο (2) τουλάχιστον συμβάσεις, που αφορούν την παράδοση των ίδιων ειδών, για ποσότητα ίση ή μεγαλύτερη του 1/2 της ζητούμενης με τη διακήρυξη. Συνεπώς, είναι εντελώς αυθαίρετη και αντίθετη προς το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού, αλλά και αντιβαίνει προς τις αρχές της διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων η κρίση της Επιτροπής του διαγωνισμού ότι οι συμβάσεις που έχει δηλώσει η εταιρία «...» έπρεπε «... να περιλαμβάνουν και τα δύο είδη (όμοια ή συναφή) του τμήματος 7.1., προκειμένου να πληροί το κριτήριο επιλογής της Τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας», διότι ουδόλως έχει τεθεί τέτοια απαίτηση από μέρος της αναθέτουσας Αρχής αλλά ούτε και παρέχεται περιθώριο τέτοιας ερμηνείας με βάση τη διατύπωση των σχετικών όρων της διακήρυξης αλλά και των διευκρινίσεων που έχουν δοθεί. Αντιθέτως, απολύτως παραδεκτά έχει γίνει από πλευράς μας μερική επίκληση των ικανοτήτων της εταιρίας «...», κατά το μέρος που η Εταιρία μας δεν πληροί αυτοδυνάμως το κριτήριο της τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας ως προς το είδος υπό α/α 25 «Απολυμαντικό τζελ χεριών».

δ. Οφείλουμε επίσης να σημειώσουμε συναφώς ότι, όπως παγίως γίνεται δεκτό, τα κριτήρια ανάθεσης πρέπει να διατυπώνονται στη διακήρυξη ή την πρόσκληση κατά τρόπο που να επιτρέπει σε όλους τους διαγωνιζόμενους οι οποίοι είναι ευλόγως ενημερωμένοι και επιδεικνύουν τη συνήθη επιμέλεια, να τα ερμηνεύουν κατά τον ίδιο τρόπο [βλ. απόφαση ΔΕΕ της 12ης Μαρτίου 2015, C-538/13 (eVigilo Ltd) σκ. 54,55, ομοίως απόφαση της 18-10-2001, C-19/00 (SIAC Construction) κ.ά.]. Εξάλλου, η ανάθεση των δημοσίων συμβάσεων διέπεται από την αρχή του υγιούς και ανόθευτου ανταγωνισμού και την απορρέουσα από αυτόν αρχή της διαφάνειας, σύμφωνα με την οποία όλοι οι όροι της διαδικασίας ανάθεσης πρέπει να διατυπώνονται με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία στη διακήρυξη ή την πρόσκληση, ούτως ώστε, αφενός να παρέχεται σε όλους τους καλόπιστους, ευλόγως ενημερωμένους και επιμελείς υποψηφίους η δυνατότητα να κατανοούν το ακριβές περιεχόμενό τους και να τους ερμηνεύουν με τον ίδιο τρόπο και, αφετέρου, να καθίσταται δυνατός ο εκ μέρους της

αναθέτουσας αρχής αποτελεσματικός έλεγχος του εάν οι προσφορές των υποψηφίων ανταποκρίνονται στα κριτήρια που διέπουν την ανάθεση της σύμβασης (ΔΕΕ, υπ. C-496/1999, CAS Succhi di Frutta SpA, σκέψη 111 κλπ). Ενόψει των προαναφερθέντων, αλλά και της αρχής της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων, καθίσταται πρόδηλο ότι η αναθέτουσα Αρχή δεν έχει τη διακριτική ευχέρεια να προσδίδει κατά το δοκούν, σε όρο της διακήρυξης, περιεχόμενο διαφορετικό από αυτό που θα μπορούσε να κατανοήσει ο καλόπιστος και ευλόγως ενημερωμένος υποψήφιος, ο οποίος δεν μπορεί να μένει απροστάτευτος, αλλά αντιθέτως οφείλει (η αναθέτουσα Αρχή) να ερμηνεύει τον σχετικό όρο κατά τον τρόπο που επιβάλλουν οι αρχές της διαφάνειας, της χρηστής διοίκησης και της προστατευμένης εμπιστοσύνης του ενδιαφερομένου. Συνεπώς, δεν αιτιολογείται νομίμως, και υπό το πρίσμα αυτό, η απόρριψη της προσφοράς μας με την επίκληση της μη συμμόρφωσης προς απαίτηση η οποία ουδόλως έχει τεθεί αλλά και δεν μπορεί να συναχθεί από τη διακήρυξη του διαγωνισμού.

Β) Επειδή, περαιτέρω, ως προς την αποδοχή της Προσφοράς της εταιρίας «...», η προσφεύγουσα υποστηρίζει τα εξής: «[...] Εν προκειμένω, με την προσβαλλόμενη απόφαση της αναθέτουσας Αρχής απορρίφθηκε η προσφορά της Εταιρίας μας, ενώ έγινε δεκτή μόνη εκείνη της εταιρίας «...». Υπό το δεδομένο, λοιπόν, ότι η Εταιρία μας δεν έχει αποκλεισθεί ακόμη οριστικά, εξακολουθεί να θεωρείται ενδιαφερόμενη ως προς τον προκείμενο διαγωνισμό και προβάλλει παραδεκτώς ισχυρισμούς κατά της αποδοχής της τεχνικής προσφοράς της ως άνω εταιρίας.

Ως εκ τούτου, εφόσον η Εταιρία μας στρέφεται κατά της αποδοχής της προσφοράς της εταιρίας «...», προβάλλοντας αυτοτελείς αιτιάσεις που αφορούν πλημμέλειες της τεχνικής προσφοράς της εν λόγω εταιρίας, οι οποίες κατατείνουν στον αποκλεισμό της, με έννομο συμφέρον ασκεί την παρούσα προδικαστική προσφυγή, εφόσον η αποδοχή της και ο αποκλεισμός της ως άνω εταιρίας, κατατείνει, προδήλως στην κίνηση νέας διαδικασίας ανάθεσης. Τούτο, διότι, εφόσον δεν έχει απομείνει στο διαγωνισμό άλλος υποψήφιος με προσφορά που έχει κριθεί παραδεκτή, ο αποκλεισμός της εταιρίας «...» επιφέρει

ως αυτόθροη συνέπεια την αδυναμία ολοκλήρωσης της διαγωνιστικής διαδικασίας και, συνακόλουθα, την κίνηση νέας διαδικασίας σύναψης σύμβασης ανάθεσης, την οποία θα μπορούσε να διεκδικήσει η Εταιρία μας. Εκτός αυτού, όμως, το έννομο συμφέρον μας δεν απορρέει μόνον από το ότι, σε περίπτωση αποκλεισμού (και) της εταιρίας «...», η Εταιρία μας θα διατηρούσε την προσδοκία να διεκδικήσει το αντικείμενο της σύμβασης μέσω μιας νέας διαδικασίας ανάθεσης, αλλά και από το ότι, πάντως, η Εταιρία μας, μη έχοντας αποκλειστεί οριστικά, εξακολουθεί να διεκδικεί την ανάθεση της προκείμενης σύμβασης και επομένως, εφόσον η αμφισβήτηση ως προς τον αποκλεισμό μας δεν έχει επιλυθεί με τελεσίδικη κρίση δικαιοδοτικού οργάνου, (πρέπει να) έχει τη δυνατότητα να αμφισβητήσει τις αποφάσεις της αναθέτουσας Αρχής που θα μπορούσαν να της προξενήσουν ζημία, όπως η προσβαλλόμενη, σε περίπτωση που ακυρωνόταν, τελικά, ο αποκλεισμός της. Κατά συνέπεια, παραδεκτώς και με έννομο συμφέρον ασκείται και κατά το μέρος αυτό η παρούσα προδικαστική προσφυγή.

2. Πρώτος λόγος απόρριψης της προσφοράς της εταιρίας «...»

α. Στην υπ' αριθ. ...διακήρυξη του προκείμενου διαγωνισμού προβλέπονται, μεταξύ άλλων, τα ακόλουθα: «2.4.1 Γενικοί όροι υποβολής προσφορών Οι οικονομικοί φορείς υποβάλλουν την προσφορά, τα στοιχεία και δικαιολογητικά για τη συμμετοχή τους στην παρούσα διαγωνιστική διαδικασία και μέχρι τη σύναψη της σύμβασης μέσω του Συστήματος με τρόπο και σε χρόνο που ορίζεται κατά περίπτωση στις διατάξεις της κείμενης νομοθεσίας και τις απαιτήσεις που ορίζονται στην παρούσα Διακήρυξη... Δεν επιτρέπονται εναλλακτικές προσφορές.... 2.4.3. Περιεχόμενα Φακέλου «Δικαιολογητικά Συμμετοχής – Τεχνική Προσφορά» ...

2.4.3.2 Η τεχνική προσφορά θα πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί από την Αναθέτουσα Αρχή με το Παράρτημα Ι, 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, σύμφωνα με τα αναλυτικώς αναφερόμενα στο ως

άνω Παράρτημα. Πιο συγκεκριμένα η τεχνική προσφορά περιλαμβάνει, επί ποινή αποκλεισμού, Α) το ΥΠΟΔΕΙΓΜΑ ΤΕΧΝΙΚΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ (ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ VI), το οποίο πρέπει να συμπληρωθεί ως εξής: ΣΤΗΛΗ Α: ΧΩΡΑ ΠΡΟΕΛΕΥΣΗΣ ΤΩΝ ΕΙΔΩΝ: Θα αναγράφεται η χώρα προέλευσης, π.χ. Ελλάδα.

ΣΤΗΛΗ Β: ΕΡΓΟΣΤΑΣΙΟ ΚΑΤΑΣΚΕΥΗΣ/ΠΑΡΑΣΚΕΥΗΣ/ΣΥΣΚΕΥΑΣΙΑΣ: Θα αναγράφεται το εργοστάσιο παρασκευής στο οποίο παρασκευάζονται ή συσκευάζονται τα προς προμήθεια είδη...

ΣΤΗΛΗ Γ: ΜΑΡΚΑ Ή ΠΕΡΙΓΡΑΦΙΚΗ ΟΝΟΜΑΣΙΑ ΕΙΔΟΥΣ (ΓΙΑ ΟΣΑ ΔΕΝ ΕΧΟΥΝ ΜΑΡΚΑ): Θα αναγράφεται η μάρκα/εμπορική ονομασία (brandname) του είδους ή, σε περίπτωση, που δεν υπάρχει συγκεκριμένη μάρκα, η περιγραφική του ονομασία ...

ΣΤΗΛΗ Δ: ΠΛΗΡΕΙ ΟΛΕΣ ΤΙΣ ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ ΤΗΣ ΜΕ ΑΡΙΘΜ. ...ΜΕΛΕΤΗΣ: Θα αναγράφεται η λέξη «ΝΑΙ», εφόσον τα προσφερόμενα είδη καλύπτουν πλήρως όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί από την αναθέτουσα αρχή με την με αριθμ. πρωτ. ...Μελέτη για την «Προμήθεια τροφίμων και ειδών βασικής υλικής συνδρομής για τις ανάγκες της Κοινωνικής Σύμπραξης ΠΕ ...-...» ..., στην οποία αναφέρονται οι τεχνικές προδιαγραφές των υπό προμήθεια ειδών. **Σημειωτέον ότι η πλήρης συμμόρφωση των ειδών προς τις παραπάνω τεχνικές προδιαγραφές είναι υποχρεωτική.** Οι συμμετέχοντες πρέπει, επί ποινή αποκλεισμού, να συμπληρώσουν όλα τα ανωτέρω πεδία όλων των ειδών του τμήματος/των τμημάτων για τα οποία υποβάλουν προσφορά... Β) Υπεύθυνη δήλωση όπου ο υποψήφιος προμηθευτής θα δηλώνει τα παρακάτω: ... Για τα είδη 25 και 26. α) έλαβε γνώση και συμμορφώνεται με όλους τους όρους των τεχνικών προδιαγραφών χωρίς καμία μεταβολή. β) ... γ) διαθέτει το Δελτίο Δεδομένων Ασφαλείας (ΔΔΑ) του προϊόντος, το οποίο είναι επικαιροποιημένο και σύμφωνο με τον Καν. 1907/2006 - R.E.A.C.H. (Registration, Evaluation and Authorization of Chemicals) και τον Καν. 2015/830, και θα το προσκομίσει στην Υπηρεσία που διενεργεί το διαγωνισμό, εφόσον ζητηθεί στο στάδιο της αξιολόγησης των προσφορών ή/ και στο στάδιο της παραλαβής. δ) το υπό προμήθεια είδος

συμμορφώνεται με τις απαιτήσεις του Καν. 1907/2006 - R.E.A.C.H. της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Η Υπηρεσία μετά την υπογραφή της Σύμβασης διατηρεί το δικαίωμα, όπου και όταν κριθεί αναγκαίο, να ζητήσει να προσκομιστούν δικαιολογητικά τεκμηρίωσης ή να διενεργηθούν εργαστηριακές δοκιμές. ε) η ταξινόμηση, επισήμανση και συσκευασία του προϊόντος είναι σύμφωνες με τον Καν. 1272/2008. στ) υπάρχει για το προϊόν η σχετική άδεια κυκλοφορίας από τον ΕΟΦ ή έχει κατατεθεί αίτηση ανανέωσης αυτής και θα προσκομιστεί στην Υπηρεσία που διενεργεί το διαγωνισμό, εφόσον ζητηθεί στο στάδιο της αξιολόγησης των προσφορών ή/ και στο στάδιο της παραλαβής... 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) η οποία δεν υποβάλλεται εμπρόθεσμα, με τον τρόπο και με το περιεχόμενο που ορίζεται πιο πάνω και συγκεκριμένα [...] δ) η οποία είναι εναλλακτική προσφορά, ...».

Επίσης, στο Παράρτημα Ι της διακήρυξης ορίζονται μεταξύ άλλων τα κάτωθι: «...

3. ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ ΤΡΟΦΙΜΩΝ ΚΑΙ ΕΙΔΩΝ ΒΑΣΙΚΗΣ ΥΛΙΚΗΣ ΣΥΝΔΡΟΜΗΣ ΤΜΗΜΑ 7.1 – ΕΙΔΗ ΒΑΣΙΚΗΣ ΥΛΙΚΗΣ ΣΥΝΔΡΟΜΗΣ ΜΕ ΦΠΑ 6%

25. ΑΠΟΛΥΜΑΝΤΙΚΟ ΤΖΕΛ ΧΕΡΙΩΝ

1. Εισαγωγή Η προδιαγραφή αυτή αποσκοπεί στον καθορισμό των απαιτήσεων για την προμήθεια «απολυμαντικού τζέλ χεριών» για τις ανάγκες του Επιχειρησιακού Προγράμματος Επισιτιστικής και Βασικής Υλικής Συνδρομής για το Ταμείο Ευρωπαϊκής Βοήθειας Απόρων. Το απολυμαντικό τζελ χεριών ορίζεται ως βιοκτόνο προϊόν για την υγιεινή του ανθρώπου (Τύπος 1), όπως αναφέρεται στο Παράρτημα V του Καν. 528/2012. ... 2. Χαρακτηριστικά Προϊόντος 2.1. Γενικά Χαρακτηριστικά 2.1.1. Το προϊόν πρέπει να παράγεται και να συσκευάζεται σε νομίμως λειτουργούσες επιχειρήσεις σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στην ευρωπαϊκή και εθνική νομοθεσία. 2.1.2. Η παραγωγή και η διάθεσή του προϊόντος στην αγορά πρέπει να συμμορφώνονται με τα προβλεπόμενα στην ευρωπαϊκή και την ελληνική νομοθεσία περί υγιεινής και ασφάλειας προϊόντων. 2.1.3. Το προϊόν πρέπει να συμμορφώνεται με τα

οριζόμενα στον Καν. 528/2012. ... 3. Συσκευασία 3.1. Το προϊόν θα είναι συσκευασμένο σε ανακυκλώσιμη πλαστική φιάλη με πλαστικό καπάκι ή αντλία και θα κλείνει ερμητικά (προσυσκευασία). 3.2. Η προσυσκευασία θα περιέχει τουλάχιστον 1lt προϊόντος. 4.1. Ενδείξεις πάνω στην προσυσκευασία Επί της προσυσκευασίας θα πρέπει, κατ' ελάχιστον, να αναγράφονται οι ακόλουθες πληροφορίες με ευανάγνωστους, εμφανείς και ανεξίτηλους χαρακτήρες: • Η ονομασία πώλησης του προϊόντος. • Η ονομασία ή η εμπορική επωνυμία ή το εμπορικό σήμα και η πλήρης διεύθυνση και αριθμός τηλεφώνου του υπεύθυνου για τη διάθεση του προϊόντος στην αγορά. • Η ονομαστική ποσότητα (ονομαστική μάζα ή ονομαστικός όγκος) του περιεχομένου. • Η ταυτότητα κάθε δραστικής ουσίας και η συγκέντρωση της σε μετρικές μονάδες. • **Ο αριθμός έγκρισης που χορηγήθηκε από την αρμόδια αρχή (ΕΟΦ)**. • Το όνομα ή η εταιρική επωνυμία και η διεύθυνση του κατόχου αδείας. • Ο τύπος παρασκευάσματος (π.χ. υγρό συμπύκνωμα κ.λπ) • Η χρήση για την οποία έχει εγκριθεί. • Οδηγίες χρήσης και δοσολογία εκφραζόμενη σε μετρικές μονάδες. • Στοιχεία πιθανών άμεσων ή έμμεσων ανεπιθύμητων παρενεργειών και οδηγίες πρώτης βοήθειας...

26.ΥΓΡΑ ΜΑΝΤΗΛΑΚΙΑ ΧΕΡΙΩΝ

1. Εισαγωγή Η προδιαγραφή αυτή αποσκοπεί στον καθορισμό των απαιτήσεων για την προμήθεια του είδους «Υγρά μαντηλάκια χεριών» και συγκεκριμένα υγρά μαντηλάκια με αντισηπτικές / αντιβακτηριδιακές ιδιότητες για τις ανάγκες του Επιχειρησιακού Προγράμματος Επισιτιστικής και Βασικής Υλικής Συνδρομής για το Ταμείο Ευρωπαϊκής Βοήθειας Απόρων. Τα υγρά μαντηλάκια χεριών ορίζονται ως βιοκτόνο προϊόν για την υγιεινή ανθρώπινη του ανθρώπου (Τύπος 1), όπως αναφέρεται στο Παράρτημα V του Καν. 528/2012.... 4.1. Ενδείξεις πάνω στην προσυσκευασία Επί της συσκευασίας θα πρέπει, κατ' ελάχιστον, να αναγράφονται οι ακόλουθες έντυπες πληροφορίες με ευανάγνωστους, εμφανείς και ανεξίτηλους χαρακτήρες: • Η ονομασία πώλησης του προϊόντος... • **Ο αριθμός έγκρισης που χορηγήθηκε από την αρμόδια αρχή (ΕΟΦ)...**».

Όπως προκύπτει από τους αναφερόμενους πιο πάνω όρους και τεχνικές προδιαγραφές της διακήρυξης, οι διαγωνιζόμενοι πρέπει να γνωστοποιούν το

προϊόν που προσφέρουν κατά τρόπο ώστε να είναι πλήρως και σαφώς προσδιορισμένο και εξατομικευμένο. Για τον λόγο ακριβώς αυτόν, ζητείται να δηλωθεί η εμπορική ονομασία (μάρκα) του προϊόντος, να υπάρχει αριθμός έγκρισης για το προϊόν από την αρμόδια αρχή (Ε.Ο.Φ.), να αναγράφονται τα αναφερόμενα πιο πάνω στοιχεία στην προσυσκευασία του κ.λπ. Εξάλλου, για το λόγο ακριβώς αυτόν, προβλέπεται ότι συνιστούν λόγους αποκλεισμού ενδεχόμενες ασάφειες της προσφοράς που δεν είναι δεκτικές διευκρίνισης ή υποβολή εναλλακτικής προσφοράς.

β. Επίσης, στο άρθρο 57 του Ν. 4412/2016 (άρθρο 45 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ), υπό τον τίτλο «Εναλλακτικές προσφορές» ορίζεται ότι: «1. Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να επιτρέπουν ή να απαιτούν από τους προσφέροντες να υποβάλλουν εναλλακτικές προσφορές. Αναφέρουν στην προκήρυξη σύμβασης ή, εάν ως μέσο 26 προκήρυξης του διαγωνισμού χρησιμοποιείται προκαταρκτική προκήρυξη, στην πρόσκληση επιβεβαίωσης ενδιαφέροντος, αν επιτρέπουν ή όχι ή αν απαιτούν ή όχι την υποβολή εναλλακτικών προσφορών. Οι εναλλακτικές προσφορές δεν επιτρέπονται εάν δεν υπάρχει σχετική αναφορά. Οι εναλλακτικές προσφορές συνδέονται με το αντικείμενο της σύμβασης. 2. Οι αναθέτουσες αρχές που επιτρέπουν ή απαιτούν εναλλακτικές προσφορές αναφέρουν στα έγγραφα της σύμβασης τις ελάχιστες απαιτήσεις τις οποίες πρέπει να πληρούν οι εναλλακτικές προσφορές, καθώς και ειδικούς τρόπους υποβολής αυτών των προσφορών, ιδίως αν μπορούν να υποβάλλονται μόνο αν έχει επίσης υποβληθεί προσφορά που δεν συνιστά εναλλακτική προσφορά. Επίσης, διασφαλίζουν ότι τα επιλεγέντα κριτήρια ανάθεσης μπορούν να εφαρμοστούν σε εναλλακτικές προσφορές που πληρούν τις εν λόγω ελάχιστες απαιτήσεις, καθώς και σε συμμορφούμενες προσφορές που δεν είναι εναλλακτικές...».

γ. Εν προκειμένω, όπως ήδη αναφέρθηκε, με την παρ. 2.4.1 της διακήρυξης έχει οριστεί ρητώς ότι δεν επιτρέπεται η κατάθεση εναλλακτικών προσφορών στο πλαίσιο της προκείμενης διαγωνιστικής διαδικασίας. Εξάλλου, όπως γίνεται παγίως δεκτό, εναλλακτική προσφορά είναι η εκ μέρους του προσφέροντος

πρόταση λύσης για όρο της σύμβασης που διαφέρει από εκείνη που προβλέπει η αναθέτουσα αρχή.

Σύμφωνα, λοιπόν, με τις παρατεθείσες διατάξεις του Ν. 4412/2016, αναγνωρίζεται ευρεία διακριτική ευχέρεια των αναθετουσών Αρχών να προβλέπουν εάν θα επιτρέπεται ή όχι η κατάθεση εναλλακτικών προσφορών. Σε περίπτωση, λοιπόν, που ορίζεται ρητώς ότι οι εναλλακτικές προσφορές δεν επιτρέπονται, ή ακόμα και σε περίπτωση που δεν υπάρχει καμία αντίστοιχη πρόβλεψη στους όρους της διακήρυξης, οι συμμετέχοντες στο διαγωνισμό οικονομικοί φορείς, θα πρέπει να συμμορφώνονται απολύτως προς τις προδιαγραφές των εγγράφων της σύμβασης και σε καμία περίπτωση δεν τους παρέχεται η δυνατότητα να υποβάλλουν εναλλακτικές προσφορές με δική τους πρωτοβουλία (πρβλ. Δ. Ράικος, Ε. Βλάχου, Ε. Σαββίδη, Δημόσιες Συμβάσεις Ν. 4412/2016, Ερμηνεία κατ' άρθρο, Σχετικές διατάξεις – Νομολογία, Τόμος Ι, 2018, σελ. 576 επ.).

Περαιτέρω, πρέπει να επισημανθεί ότι, ότι σύμφωνα με όσα γίνονται νομολογιακώς δεκτά, όταν ένας υποψήφιος περιλαμβάνει στην προσφορά του μια λύση ως κύρια και επικουρικά μια εναλλακτική προσφορά, η προσφορά του δεν απορρίπτεται στο σύνολό της, αλλά εξετάζεται μόνο το κυρίως προσφερόμενο μέρος. Σε περίπτωση όμως που δεν προσδιορίζεται από την τεχνική προσφορά ποια από τις δύο είναι η κύρια και ποια η εναλλακτική (παρότι ο προ-27 σφέρων έχει το σχετικό βάρος), συντρέχει περίπτωση απαγορευμένης εναλλακτικής προσφοράς, η οποία καθιστά όλη την προσφορά απαράδεκτη (βλ. ενδεικτ. ΣτΕ 816/2010). **Πέραν αυτού, όπως ήδη αναφέρθηκε, με τους ανωτέρω παρατεθέντες όρους και τεχνικές προδιαγραφές της διακήρυξης θεσπίστηκε ρητά η υποχρέωση των διαγωνιζομένων να αποσαφηνίζουν και να εξατομικεύουν πλήρως τα προσφερόμενα απ' αυτούς είδη, δηλώνοντας, πριν απ' όλα, την εμπορική ονομασία τους (μάρκα), καθώς και όλα τα υπόλοιπα στοιχεία που ζητούνται από τη διακήρυξη, προκειμένου να προσδιορίζεται με σαφήνεια το προσφερόμενο είδος και, συνακόλουθα, να είναι δεκτική αξιολόγησης η τεχνική προσφορά.**

δ. Ωστόσο, παρά τις ρητές κατά τα άνω προβλέψεις του κανονιστικού κειμένου του διαγωνισμού, η εταιρία «...» κατέθεσε μεταξύ των λοιπών εγγράφων του φακέλου της τεχνικής της προσφοράς το αρχείο «τεχνική ...», το οποίο συνιστά τεχνική έκθεση με αναλυτικό πίνακα των προσφερόμενων ειδών, και στο οποίο, για το είδος με α/α 25 «Απολυμαντικό τζελ χεριών» του τμήματος 7.1 (είδη βασικής υλικής συνδρομής) **έχει δηλώσει δύο (2) διαφορετικά προϊόντα, με εμπορική ονομασία (μάρκα) «...» και «...»,** δηλώνοντας ταυτόχρονα ότι πληρούν αμφότερα τις τεχνικές προδιαγραφές της διακήρυξης, συνημμένο αρχείο νο 3. Υπό το δεδομένο αυτό, όμως, γίνεται φανερό ότι η δήλωση ότι **προσφέρονται δύο (2) διαφορετικά προϊόντα για το είδος με α/α 25 «Απολυμαντικό τζελ χεριών», αποτελεί εναλλακτική προσφορά η οποία, σύμφωνα με τη Διακήρυξη, δεν είναι αποδεκτή,** ενώ, σε κάθε περίπτωση, λόγω ακριβώς της αόριστης διατύπωσής της, από την οποία δεν μπορεί να συναχθεί ποια είναι, πάντως, η κύρια προσφορά, αποβαίνει στο σύνολό της απορριπτέα η προσφορά της εταιρίας «...» για την εν λόγω ομάδα ειδών.

Εξάλλου, για την περίπτωση που υποστηριζόταν ότι, πάντως, αμφότερα τα εν λόγω προϊόντα είναι του ιδίου εργοστασίου κατασκευής, ήτοι της εταιρίας «...» οφείλουμε να σημειώσουμε ότι ουδεμία επιρροή θα μπορούσε να ασκήσει ένας τέτοιος ισχυρισμός, δεδομένου ότι εκείνο που ενδιαφέρει εν προκειμένω, είναι ο σαφής προσδιορισμός της ταυτότητας του προσφερόμενου είδους, ενόψει μάλιστα και του ότι ο ίδιος κατασκευαστής μπορεί να παράγει περισσότερα διαφορετικά προϊόντα για την ίδια χρήση, το καθένα από τα οποία, όμως, ελέγχεται αυτοτελώς ως την εκπλήρωση των νόμιμων προϋποθέσεων κυκλοφορίας του. Προς τούτο, αξίζει επίσης να σημειωθεί ότι και η Εταιρία μας έχει προσφέρει άλλο (τρίτο) απολυμαντικό χεριών του ίδιου κατασκευαστή, με εμπορική ονομασία «...», διαφορετικό από τα άλλα δύο, γεγονός που καταδεικνύει ότι, ανεξαρτήτως της μονάδας παραγωγής, πρέπει να προσδιορίζεται με σαφήνεια και το παραγόμενο από τη μονάδα αυτή είδος, μεταξύ πλειόνων, που αποτελεί αντικείμενο της προσφοράς. Με δεδομένο, λοιπόν, ότι κατά πρόδηλη παράβαση των ανωτέρω όρων της διακήρυξης, η εταιρία «...» με τον κατάλογο προσφερόμενων ειδών που συμπεριέλαβε στην

τεχνική προσφορά της, δήλωσε κατά τρόπο απολύτως ασαφή ότι προσφέρει δύο (2) διαφορετικά απολυμαντικά τζελ χεριών για το είδος με α/α 25, είναι προφανές ότι έχει υποβάλει απαγορευμένη εναλλακτική προσφορά (βλ. συναφώς και ΔΕφΑθ 6/2021), με συνέπεια να καθίσταται εκ του λόγου αυτού απορριπτέα εν όλω η προσφορά της για το τμήμα 7.1, ενώ, σε κάθε περίπτωση, με το συγκεκριμένο περιεχόμενο είναι απορριπτέα ως απολύτως, ασαφής, αόριστη και συνακόλουθα ανεπίδεκτη αξιολόγησης

3. Δεύτερος λόγος απόρριψης της προσφοράς της εταιρίας «...»
Ανεξάρτητα από όσα ήδη αναφέρθηκαν πιο πάνω, η Εταιρία μας, ενόψει των οριζομένων στη διακήρυξη, υπέβαλε στην αναθέτουσα Αρχή το από 5-3-2021 υπόμνημά της, με το οποίο επισήμανε επιροσθέτως **ότι τα δύο αντισηπτικά τζελ χεριών («...» και «...»), όπως επίσης και τα υγρά μαντηλάκια χεριών «...» (είδος με α/α 26) που προσφέρονται από την εταιρία «...», δεν έχουν έγκριση από τον ΕΟΦ, και επομένως έπρεπε και για το λόγο αυτό να απορριφθεί η προσφορά της, συνημμένο αρχείο νο 4 .**

Προς τούτο, επισυνάψαμε στο υπόμνημά μας σχετικά στοιχεία, και συγκεκριμένα εκτυπώσεις από την ιστοσελίδα του κατασκευαστή όσον αφορά τα αντισηπτικά τζελ και φωτογραφική απεικόνιση της προσσκευασίας με την οποία κυκλοφορούν τα υγρά μαντηλάκια στην αγορά, από τα οποία προκύπτει ότι κανένα από τα εν λόγω είδη δεν διαθέτει έγκριση/ άδεια κυκλοφορίας από τον Ε.Ο.Φ. (συνημμένο το σχετικό αρχείο). Μάλιστα, επισημάναμε ότι η εταιρία «...» που παράγει τα προαναφερθέντα δύο τζελ «...» και «...», τα χαρακτηρίζει ως προϊόντα καθαρισμού με ήπια αντισηπτική δράση που ανήκουν στην κατηγορία των καλλυντικών, ενώ αντιθέτως το μόνο τζελ που παράγει ως αντισηπτικό με άδεια κυκλοφορίας του Ε.Ο.Φ., είναι το ομώνυμο προϊόν «...», το οποίο και προσέφερε η Εταιρία μας (δείτε και σχετικό πληροφοριακό μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου της μονάδας παραγωγής προς την Εταιρία μας , συνημμένο αρχείο Νο 5.

Πέραν αυτών, όπως επισημάναμε στο ίδιο υπόμνημα, εφόσον τα παραπάνω είναι πράγματι βάσιμα, δεν ελέγχεται ως αληθής η υποβληθείσα υπεύθυνη δήλωση του νομίμου εκπροσώπου της εταιρίας «...» σύμφωνα με την παρ.

2.4.3.2, περ. Β΄ της διακήρυξης, με την οποία δηλώνεται ότι: «1) υπάρχει για το προϊόν η σχετική άδεια κυκλοφορίας από τον ΕΟΦ ή έχει κατατεθεί αίτηση ανανέωσης αυτής και θα προσκομιστεί στην Υπηρεσία που διενεργεί το διαγωνισμό, εφόσον ζητηθεί στο στάδιο της αξιολόγησης των προσφορών ή/ και στο στάδιο της παραλαβής», με συνέπεια να στοιχειοθετείται και κατά το μέρος αυτό επιπρόσθετος, αυτοτελής λόγος αποκλεισμού.

Εκτός αυτού, η προσφορά της ίδιας εταιρίας είναι τεχνικώς ακατάλληλη και για το λόγο ότι, όπως προκύπτει από τα στοιχεία που επικαλεστήκαμε, το προϊόν «...» δεν διατίθεται σε συσκευασία ενός (1) λίτρου, όπως ζητείται με τη διακήρυξη, συνημμένο αρχείο Νο 5.. Μολονότι, λοιπόν, ενόψει όσων υποστηρίξαμε, θα έπρεπε κατ' ελάχιστο να ζητηθούν διευκρινίσεις από την εταιρία «...», σύμφωνα με το άρθρο 102 του Ν. 4412/2016, σχετικά με το εάν διαθέτουν πράγματι άδεια κυκλοφορίας τα προσφερόμενα από αυτήν είδη του τμήματος 7.1 της σύμβασης, παρά ταύτα, το υποβληθέν υπόμνημά μας ουδόλως λήφθηκε υπόψη από την αναθέτουσα Αρχή, η οποία, όλως εσφαλμένως, αξιολόγησε ως σύμφωνη με τις απαιτήσεις της διακήρυξης την προσφορά της εταιρίας «...».

Ωστόσο, υπό το δεδομένο ότι με το υπόμνημά μας (15-03-2021) αυτό προβάλαμε απολύτως συγκεκριμένες – και συνάμα ουσιώδεις – αιτιάσεις ως προς την ακαταλληλότητα της προσφοράς του πιο πάνω οικονομικού φορέα, υπήρχε υποχρέωση της αναθέτουσας Αρχής να εξετάσει τους σχετικούς μας ισχυρισμούς ως συναρτώμενους με την εκπλήρωση συγκεκριμένων όρων που έχουν τεθεί με τη διακήρυξη του διαγωνισμού (βλ. και ΔΕφΘεσ 167/2019, σκ. 14). Συνεπώς, πέραν του ότι συντρέχουν προφανείς λόγοι απόρριψης της τεχνικής προσφοράς της εταιρίας «...», η προσβαλλόμενη απόφαση αποβαίνει σε κάθε περίπτωση ακυρωτέα και για τον λόγο ότι, παρά τα όσα βασίμως (και εγκαίρως) επισημίναμε, η αναθέτουσα Αρχή ουδόλως εξέτασε τους προβληθέντες ουσιώδεις ισχυρισμούς μας.

Γ. Πρέπει, λοιπόν, για τους λόγους που προαναφέρθηκαν, να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη απόφαση τόσο κατά το μέρος που κρίθηκες απορριπτέα η προσφορά της Εταιρίας μας όσο και κατά το μέρος που έγινε αποδεκτή η

προσφορά της εταιρίας «...» και αναδείχθηκε αυτή προσωρινή ανάδοχος για το τμήμα 7.1 της διακήρυξης.[...]».

6. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 362 παρ. 3 του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 7 του ΠΔ 39/2017, η ασκηθείσα Παρέμβαση κατατέθηκε εμπρόθεσμα (05.05.2021), ήτοι, δέκα (10) ημέρες μετά την κοινοποίηση της Προδικαστικής Προσφυγής στις 22.04.2021 στους λοιπούς προσφέροντες, σκοπεί δε στην απόρριψη της εν λόγω Προσφυγής, καθόσον η παρεμβαίνουσα προδήλως ευνοείται από τη διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης Απόφασης, με την οποία έγινε δεκτή η Προσφορά και αναδείχθηκε προσωρινός μειοδότης του επίμαχου Τμήματος 7.1. (Είδη βασικής υλικής συνδρομής με ΦΠΑ 6%) του εν λόγω Διαγωνισμού. Ως εκ τούτου, ασκείται παραδεκτώς και πρέπει να εξετασθεί περαιτέρω, κατ' ουσίαν από την Αρχή.

7. Επειδή, στο άρθρο 18 «Αρχές εφαρμοζόμενες στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων» (άρθρο 18 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ), παράγραφος 1 του Ν. 4412/2016, ορίζεται ότι: «Οι αναθέτουσες αρχές αντιμετωπίζουν τους οικονομικούς φορείς ισότιμα και χωρίς διακρίσεις και ενεργούν με διαφάνεια, τηρώντας την αρχή της αναλογικότητας, της αμοιβαίας αναγνώρισης, της προστασίας του δημόσιου συμφέροντος, της προστασίας των δικαιωμάτων των ιδιωτών, της ελευθερίας του ανταγωνισμού και της προστασίας του περιβάλλοντος και της βιώσιμης και αειφόρου ανάπτυξης. [...] Ο ανταγωνισμός θεωρείται ότι περιορίζεται τεχνητά όταν οι διαδικασίες σύναψης συμβάσεων έχουν σχεδιαστεί με σκοπό την αδικαιολόγητα ευνοϊκή ή δυσμενή μεταχείριση ορισμένων οικονομικών φορέων.».

8. Επειδή, στο άρθρο 53 («Περιεχόμενο εγγράφων της σύμβασης») παρ. 1 και 2 του Ν. 4412/2016, ορίζεται ότι: «1. Οι όροι των εγγράφων της σύμβασης πρέπει να είναι σαφείς και πλήρεις ώστε να επιτρέπουν την υποβολή άρθρων και συγκρίσιμων μεταξύ τους προσφορών. 2. Τα έγγραφα της σύμβασης [...] περιέχουν ιδίως: [...] β) τους όρους και τα κριτήρια επιλογής, καθώς και τα

ελάχιστα επίπεδα αυτών, σχετικά με τους λόγους αποκλεισμού, την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια και την τεχνική ή/και επαγγελματική ικανότητα των υποψηφίων ή προσφερόντων [...] ιζ) τους απαράβατους όρους, απόκλιση από τους οποίους συνεπάγεται την απόρριψη της προσφοράς [...] ιη) όλους τους ειδικούς και γενικούς όρους για την εκτέλεση της σύμβασης, ιδίως δε την υποχρέωση της παρ. 2 του άρθρου 18 [...].

9. Επειδή, στο άρθρο 54 «Τεχνικές προδιαγραφές (άρθρο 42 της Οδηγίας 2014/24/Ε.Ε), παράγραφοι 2 έως 4 του Ν. 4412/2016, ορίζεται ότι: «2. Οι τεχνικές προδιαγραφές εξασφαλίζουν ισότιμη πρόσβαση των οικονομικών φορέων στη διαδικασία σύναψης σύμβασης και δεν έχουν ως αποτέλεσμα τη δημιουργία αδικαιολόγητων εμποδίων στο άνοιγμα των συμβάσεων στον ανταγωνισμό. 3. Οι τεχνικές προδιαγραφές διατυπώνονται με έναν από τους κατωτέρω τρόπους: α) ως επιδόσεις ή λειτουργικές απαιτήσεις, συμπεριλαμβανομένων των περιβαλλοντικών χαρακτηριστικών, υπό την προϋπόθεση ότι οι παράμετροι είναι επαρκώς προσδιορισμένες ώστε να επιτρέπουν στους προσφέροντες να προσδιορίζουν το αντικείμενο της σύμβασης και στις αναθέτουσες αρχές να αναθέτουν τη σύμβαση, β) με παραπομπή σε τεχνικές προδιαγραφές και, με σειρά προτεραιότητας, σε εθνικά πρότυπα που αποτελούν μεταφορά ευρωπαϊκών πρότυπων, σε ευρωπαϊκές τεχνικές εγκρίσεις, σε κοινές τεχνικές προδιαγραφές, σε διεθνή πρότυπα, σε άλλα τεχνικά συστήματα αναφοράς που έχουν θεσπιστεί από ευρωπαϊκούς οργανισμούς τυποποίησης ή -όταν αυτά δεν υπάρχουν- σε εθνικά πρότυπα, σε εθνικές τεχνικές εγκρίσεις ή σε εθνικές τεχνικές προδιαγραφές στον τομέα του σχεδιασμού, του υπολογισμού και της εκτέλεσης των έργων και της χρησιμοποίησης των αγαθών, κάθε παραπομπή συνοδεύεται από τον όρο ή «ισοδύναμο», γ) ως επιδόσεις ή λειτουργικές απαιτήσεις κατά τα οριζόμενα στην περίπτωση α', με παραπομπή, ως τεκμήριο συμβατότητας προς τις εν λόγω επιδόσεις ή λειτουργικές απαιτήσεις, στις τεχνικές προδιαγραφές που αναφέρονται στην περίπτωση β', δ) με παραπομπή στις τεχνικές προδιαγραφές που αναφέρονται στην περίπτωση β' για ορισμένα χαρακτηριστικά και με

παραπομπή στις επιδόσεις ή στις λειτουργικές απαιτήσεις που αναφέρονται στην περίπτωση α' για ορισμένα άλλα χαρακτηριστικά. 4. Οι τεχνικές προδιαγραφές, εκτός εάν δικαιολογείται από το αντικείμενο της σύμβασης, δεν περιέχουν μνεία συγκεκριμένης κατασκευής ή προέλευσης ή ιδιαίτερης μεθόδου κατασκευής που να χαρακτηρίζει τα προϊόντα ή τις υπηρεσίες που παρέχονται από έναν συγκεκριμένο οικονομικό φορέα, ούτε εμπορικού σήματος, διπλώματος ευρεσιτεχνίας, τύπων ή συγκεκριμένης καταγωγής ή παραγωγής που θα είχε ως αποτέλεσμα να ευνοούνται ή να αποκλείονται ορισμένες επιχειρήσεις ή ορισμένα προϊόντα. Η εν λόγω μνεία επιτρέπεται, κατ' εξαίρεση, όταν δεν είναι δυνατόν να γίνει επαρκώς προσδιορισμένη και κατανοητή περιγραφή του αντικειμένου της σύμβασης κατ' εφαρμογή της παρ. 3. Η εν λόγω μνεία συνοδεύεται από τον όρο «ή ισοδύναμο».

10. Επειδή, στο άρθρο 78 «Στήριξη στις ικανότητες άλλων φορέων» (άρθρο 63 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ) του Ν. 4412/2016, ορίζεται ότι: «1. Όσον αφορά τα κριτήρια της οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας που προβλέπονται στην παρ. 3 του άρθρου 75 και τα κριτήρια σχετικά με την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα που προβλέπονται στην παρ. 4 του άρθρου 75, ένας οικονομικός φορέας μπορεί, κατά περίπτωση και για συγκεκριμένη σύμβαση, να στηρίζεται στις ικανότητες άλλων φορέων, ασχέτως της νομικής φύσης των δεσμών του με αυτούς. Όσον αφορά τα κριτήρια που σχετίζονται με τους τίτλους σπουδών και τα επαγγελματικά προσόντα που ορίζονται στην περίπτωση στ' του Μέρους II του Παραρτήματος XII του Προσαρτήματος Α' ή με την σχετική επαγγελματική εμπειρία, οι οικονομικοί φορείς, μπορούν ωστόσο να βασίζονται στις ικανότητες άλλων φορέων μόνο εάν οι τελευταίοι θα εκτελέσουν τις εργασίες ή τις υπηρεσίες για τις οποίες απαιτούνται οι συγκεκριμένες ικανότητες. Αν ο οικονομικός φορέας επιθυμεί να στηριχθεί στις ικανότητες άλλων φορέων, αποδεικνύει στην αναθέτουσα αρχή ότι θα έχει στη διάθεσή του τους αναγκαίους πόρους, ιδίως, με την προσκόμιση της σχετικής δέσμευσης των φορέων αυτών για τον σκοπό αυτό. Η αναθέτουσα αρχή ελέγχει, σύμφωνα με

τα άρθρα 79, 80 και 81, αν οι φορείς, στις ικανότητες των οποίων προτίθεται να στηριχθεί ο οικονομικός φορέας, πληρούν τα σχετικά κριτήρια επιλογής και εάν συντρέχουν λόγοι αποκλεισμού, σύμφωνα με τα άρθρα 73 και 74. Η αναθέτουσα αρχή απαιτεί από τον οικονομικό φορέα να αντικαταστήσει έναν φορέα που δεν πληροί σχετικό κριτήριο επιλογής ή για τον οποίο συντρέχουν λόγοι αποκλεισμού των παραγράφων 1 και 2. του άρθρου 73 και του άρθρου 74. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να απαιτήσει από τον οικονομικό φορέα την αντικατάσταση φορέα για τον οποίον συντρέχουν λόγοι αποκλεισμού της παρ. 4 του άρθρου 73 και του άρθρου 74. Όταν ο οικονομικός φορέας στηρίζεται στις ικανότητες άλλων φορέων όσον αφορά τα κριτήρια που σχετίζονται με την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια, η αναθέτουσα αρχή μπορεί να απαιτεί ο οικονομικός φορέας και αυτοί οι φορείς να είναι από κοινού υπεύθυνοι για την εκτέλεση της σύμβασης. Υπό τους ίδιους όρους, μία ένωση οικονομικών φορέων, όπως αναφέρεται στην παρ. 2 του άρθρου 19, μπορεί να στηρίζεται στις ικανότητες των συμμετεχόντων στην ένωση ή άλλων φορέων. 2. Στην περίπτωση συμβάσεων έργων ή συμβάσεων υπηρεσιών ή στην περίπτωση εργασιών τοποθέτησης και εγκατάστασης στο πλαίσιο σύμβασης προμηθειών, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να απαιτούν την εκτέλεση ορισμένων κρίσιμων καθηκόντων απευθείας από τον ίδιο τον προσφέροντα ή, αν η προσφορά υποβάλλεται από ένωση οικονομικών φορέων, όπως αναφέρεται στην παρ. 2 του άρθρου 19, από έναν από τους συμμετέχοντες στην ένωση αυτή. 3. Το παρόν άρθρο δεν εφαρμόζεται στις διαδικασίες σύναψης συμβάσεων μελετών και παροχής τεχνικών και λοιπών συναφών επιστημονικών υπηρεσιών κάτω των ορίων.».

11. Επειδή, στο άρθρο 91 («Λόγοι απόρριψης προσφορών») του Ν. 4412/2016, ορίζεται ότι: «1. Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά: α) Η οποία αποκλίνει από τα άρθρα 92 έως 100, και 102 έως 104 ή υποβλήθηκε κατά παράβαση των απαράβατων όρων περί σύνταξης και υποβολής της προσφοράς, όπως οι όροι αυτοί ορίζονται στα έγγραφα της σύμβασης. β) Η οποία περιέχει ατέλειες, ελλείψεις, ασάφειες ή σφάλματα,

εφόσον αυτά δεν επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση ή, εφόσον επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση, δεν έχουν αποκατασταθεί κατά την αποσαφήνιση και τη συμπλήρωση της, σύμφωνα με το άρθρο 102 [...]».

12. Επειδή, στο άρθρο 94 («Περιεχόμενο φακέλου «Τεχνική Προσφορά») παρ. 4 του Ν. 4412/2016 ορίζεται ότι: «4. Στις διαδικασίες σύναψης συμβάσεων προμηθειών και γενικών υπηρεσιών ο φάκελος της τεχνικής προσφοράς περιέχει ιδίως τα έγγραφα και τα δικαιολογητικά που τεκμηριώνουν την τεχνική επάρκεια, χρησιμοποιούνται για την αξιολόγηση των προσφορών και περιγράφονται στα έγγραφα της σύμβασης».

13. Επειδή, στο άρθρο 104 «Χρόνος συνδρομής όρων συμμετοχής» (άρθρο 60 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ), του Ν. 4412/2016, ορίζεται ότι: «Το δικαίωμα συμμετοχής και οι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής όπως ορίστηκαν στα έγγραφα της σύμβασης, κρίνονται κατά την υποβολή της αίτησης εκδήλωσης ενδιαφέροντος ή της προσφοράς, κατά την υποβολή των δικαιολογητικών του άρθρου 80, και κατά την σύναψη της σύμβασης σύμφωνα με τα οριζόμενα στην περίπτωση γ' της παρ. 3 του άρθρου 105 [...]».

14. Επειδή, στο άρθρο 2.2.6. («Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα») της επίμαχης Διακήρυξης (σελ. 30-31), ορίζεται ότι: Όσον αφορά την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης, οι οικονομικοί φορείς απαιτείται, κατά τη διάρκεια της τελευταίας τριετίας συνολικά (έτη 2017, 2018, 2019) να έχουν εκτελέσει ορθώς τουλάχιστον δύο (2) συμβάσεις προμηθειών που αφορούν, η καθεμιά ξεχωριστά) την παράδοση: [...]

- των ίδιων ή συναφών ειδών (ήτοι, ειδών βασικής υλικής συνδρομής με ΦΠΑ 6%) του Τμήματος 7.1, συνολικής ποσότητας (ανά είδος και στην μονάδα μέτρησης του προϋπολογισμού της μελέτης) τουλάχιστον ίσης ή μεγαλύτερης του 1/2 της ζητούμενης από την παρούσα διακήρυξη ποσότητας [...]».

15. Επειδή, στο με αρ. πρωτ. 32206/08.12.2020 έγγραφο παροχής διευκρινίσεων προς τους οικονομικούς φορείς, με Θέμα: «Παροχή διευκρινίσεων σχετικά με το από 23-11-2020 ερώτημα συμμετέχοντα Οικονομικού Φορέα»,

διευκρινίσθηκε από την αναθέτουσα αρχή ότι: «[...] Όσο αφορά τα ερωτήματα 1 & 2 τόσο για το τμήμα 1 όσο και για τα τμήματα 7 και 7.1 η διακήρυξη είναι σαφής και αναφέρεται σε ίδια ή συναφή είδη. Η συνάφεια δεν μπορεί να προσδιοριστεί εκ των προτέρων γιατί αποτελεί συνισταμένη πολλών παραγόντων. Η συνάφεια των ειδών που θα προσφερθούν με τα συγκεκριμένα είδη του προϋπολογισμού θα κριθεί κατά περίπτωση από την επιτροπή διενέργειας της διαγωνιστικής διαδικασίας. 2. Όσο αφορά το ερώτημα 3, σε συνέχεια του άρθρου 2.2.6 της διακήρυξης, είναι ξεκάθαρο ότι οι απαιτήσεις πρέπει να πληρούνται στο ίδιο τμήμα από κάθε σύμβαση ξεχωριστά και ότι οι συμβάσεις μέσα στην τριετία (2017, 2018, 2019) πρέπει να είναι δύο (ή παραπάνω). Δεν μπορεί δηλαδή να γίνει επίκληση περισσότερων συμβάσεων σωρευτικά για να αποδειχθεί η ζητούμενη ποσότητα στο ίδιο τμήμα. Εντούτοις, οι οικονομικοί φορείς μπορούν να επικαλεστούν την ίδια σύμβαση σε περισσότερα τμήματα, εφόσον πληρούνται οι προϋποθέσεις σχετικά με τα προμηθευόμενα είδη (συνάφεια, ποσότητα, κλπ)». Οι συμβάσεις δεν χρειάζεται να καλύπτουν την τριετία, μπορεί και να προέρχονται από οποιαδήποτε έτος αυτής. Όσο αφορά τα παραστατικά ιδιωτών-πελατών ο υποψήφιος οικονομικός φορέας έχει δικαίωμα να επικαλεστεί, εκτός από δημόσια και ιδιωτική σύμβαση / συμφωνία, όπως αυτή αποτυπώνεται σε τιμολόγια των ετών 2017, 2018 και 2019. Έχει δηλαδή δικαίωμα να αντικαταστήσει είτε μία είτε και τις δύο συμβάσεις που ζητούνται με ιδιωτικές συμφωνίες/τιμολόγια, υπό τον όρο όμως ότι και πάλι η απαίτηση της Διακήρυξης, έτσι όπως περιγράφεται (συγκεκριμένο ποσοστό ειδών ανά τμήμα και συγκεκριμένο ποσοστό ποσότητας κάθε είδους), θα πληρούνται δύο φορές, αυτοτελώς. (Σε διαφορετική περίπτωση, ο οικονομικός φορέας που θα επικαλούνταν τιμολόγια για να ικανοποιήσει την ως άνω απαίτηση άπαξ, θα ήταν σε ευνοϊκότερη θέση από τον συμμετέχοντα που φέρνει δύο ξεχωριστές συμβάσεις και εκπληρώνει τον σχετικό όρο της

σύμβασης, όπως πρέπει, εις διπλούν). Σε κάθε ανάδοχο, συνεπώς, η Επιτροπή αναζητά την πλήρωση της απαίτησης από δύο συμβάσεις ή δύο τιμολόγια/ομάδες τιμολογίων των ετών 2017, 2018 και 2019 χωρίς να απαιτείται ο έλεγχος τυχόν επιπρόσθετων υποβληθέντων αποδεικτικών στοιχείων. 3. Όσον αφορά το τέταρτο ερώτημα σας, με βάση το παράδειγμα σας και με βάση το 2.2.6 άρθρο της διακήρυξης, όπου αναφέρεται στην συνολική ποσότητα ανά είδος και στην μονάδα μέτρησης του προϋπολογισμού της μελέτης, δύναται να αθροιστούν ποσότητες ιδίων ειδών.».

• Περαιτέρω, στο **με αρ. πρωτ. 32841/11.12.2020** έγγραφο παροχής διευκρινίσεων προς τους οικονομικούς φορείς, με θέμα: «Παροχή διευκρινίσεων σχετικά με το από 07-12-2020 ερώτημα συμμετέχοντα Οικονομικού Φορέα», διευκρινίσθηκε από την αναθέτουσα αρχή ότι: «[...] Με δεδομένα τις παραπάνω αλλαγές στα συγκεκριμένα είδη του τμήματος 7.1 υποβάλλουμε το εξής ερώτημα : Μπορούμε για το τμήμα 7.1 να συνυπολογίσουμε συμβάσεις που έχουν εκτελεσθεί μέσα στο 2020 και πριν από τη δημοσίευση της διακήρυξης;» Σε απάντηση του παραπάνω ερωτήματος διευκρινίζουμε τα κάτωθι: Θα ληφθούν υπόψη μόνο οι συμβάσεις που αναφέρονται στα έτη 2017 - 2018 – 2019, όπως ορίζει η διακήρυξη.».

16. Επειδή, στο άρθρο 2.4.3. («Περιεχόμενα Φακέλου «Δικαιολογητικά Συμμετοχής- Τεχνική Προσφορά») παρ. 2 της επίμαχης Διακήρυξης (σελ. 53 και επόμ.), ορίζεται ότι: «Η τεχνική προσφορά θα πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί από την Αναθέτουσα Αρχή με το Παράρτημα Ι, 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, σύμφωνα με τα αναλυτικώς αναφερόμενα στο ως άνω Παράρτημα.

Πιο συγκεκριμένα η τεχνική προσφορά περιλαμβάνει, επί ποιινή αποκλεισμού, Α) το ΥΠΟΔΕΙΓΜΑ ΤΕΧΝΙΚΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ (ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ VI), το οποίο πρέπει να συμπληρωθεί ως εξής: ΣΤΗΛΗ Α: ΧΩΡΑ ΠΡΟΕΛΕΥΣΗΣ ΤΩΝ ΕΙΔΩΝ: Θα αναγράφεται η χώρα προέλευσης, π.χ. Ελλάδα. ΣΤΗΛΗ Β:

ΕΡΓΟΣΤΑΣΙΟ ΚΑΤΑΣΚΕΥΗΣ/ΠΑΡΑΣΚΕΥΗΣ/ΣΥΣΚΕΥΑΣΙΑΣ: Θα αναγράφεται το εργοστάσιο παρασκευής στο οποίο παρασκευάζονται ή συσκευάζονται τα προς προμήθεια είδη. Σε περίπτωση που ο ίδιος ο προσφέρων παρασκευάζει τα προϊόντα θα αναγράφεται το όνομά του ή η επωνυμία του (στην περίπτωση εταιρίας). ΣΤΗΛΗ Γ: ΜΑΡΚΑ Ή ΠΕΡΙΓΡΑΦΙΚΗ ΟΝΟΜΑΣΙΑ ΕΙΔΟΥΣ (ΓΙΑ ΟΣΑ ΔΕΝ ΕΧΟΥΝ ΜΑΡΚΑ): Θα αναγράφεται η μάρκα/εμπορική ονομασία (brandname) του είδους ή, σε περίπτωση, που δεν υπάρχει συγκεκριμένη μάρκα, η περιγραφική του ονομασία, πχ νωπό και αποστεωμένο βόειο κρέας. ΣΤΗΛΗ Δ: ΠΛΗΡΕΙ ΟΛΕΣ ΤΙΣ ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ ΤΗΣ ΜΕ ΑΡΙΘΜ. ...ΜΕΛΕΤΗΣ: Θα αναγράφεται η λέξη «ΝΑΙ», εφόσον τα προσφερόμενα είδη καλύπτουν πλήρως όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί από την αναθέτουσα αρχή με την με αριθμ. πρωτ. ...Μελέτη για την «Προμήθεια τροφίμων και ειδών βασικής υλικής συνδρομής για τις ανάγκες της Κοινωνικής Σύμπραξης ΠΕ ...-...» του Τμήματος Προγραμματισμού και Επιχειρησιακού Σχεδιασμού της Διεύθυνσης Προγραμματισμού, Ανάπτυξης και Ψηφιακών Υπηρεσιών του Δήμου ..., στην οποία αναφέρονται οι τεχνικές προδιαγραφές των υπό προμήθεια ειδών. **Σημειωτέον ότι η πλήρης συμμόρφωση των ειδών προς τις παραπάνω τεχνικές προδιαγραφές είναι υποχρεωτική. Οι συμμετέχοντες πρέπει, επί ποινή αποκλεισμού, να συμπληρώσουν όλα τα ανωτέρω πεδία όλων των ειδών του τμήματος/των τμημάτων για τα οποία υποβάλουν προσφορά.** Το ΥΠΟΔΕΙΓΜΑ ΤΕΧΝΙΚΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ πρέπει να αναγράφει τα στοιχεία του οικονομικού φορέα (στοιχεία σφραγίδας) και να υπογράφεται, επί ποινή αποκλεισμού, ψηφιακά από: α) τον ίδιο τον οικονομικό φορέα (σε περίπτωση φυσικού προσώπου) β) το νόμιμο εκπρόσωπο του νομικού προσώπου και γ) σε περίπτωση κοινοπραξίας, από τον ορισθέντα κοινό εκπρόσωπο.

Β) Υπεύθυνη δήλωση όπου ο υποψήφιος προμηθευτής θα δηλώνει τα παρακάτω: • [...] • Για τα είδη 25 και 26. α) έλαβε γνώση και συμμορφώνεται με όλους τους όρους των τεχνικών προδιαγραφών χωρίς καμία μεταβολή. β) εγγυάται ότι θα αντικαταστήσει όση ποσότητα του προϊόντος κριθεί ως ακατάλληλη με δικό του προσωπικό, μέσα και δαπάνες. γ) διαθέτει το Δελτίο

Δεδομένων Ασφαλείας (ΔΔΑ) του προϊόντος, το οποίο είναι επικαιροποιημένο και σύμφωνο με τον Καν. 1907/2006 - R.E.A.C.H. (Registration, Evaluation and Authorization of Chemicals) και τον Καν. 2015/830, και θα το προσκομίσει στην Υπηρεσία που διενεργεί το διαγωνισμό, εφόσον ζητηθεί στο στάδιο της αξιολόγησης των προσφορών ή/ και στο στάδιο της παραλαβής. δ) το υπό προμήθεια είδος συμμορφώνεται με τις απαιτήσεις του Καν. 1907/2006 - R.E.A.C.H. της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Η Υπηρεσία μετά την υπογραφή της Σύμβασης διατηρεί το δικαίωμα, όπου και όταν κριθεί αναγκαίο, να ζητήσει να προσκομιστούν δικαιολογητικά τεκμηρίωσης ή να διενεργηθούν εργαστηριακές δοκιμές. ε) η ταξινόμηση, επισήμανση και συσκευασία του προϊόντος είναι σύμφωνες με τον Καν. 1272/2008. στ) υπάρχει για το προϊόν η σχετική άδεια κυκλοφορίας από τον ΕΟΦ ή έχει κατατεθεί αίτηση ανανέωσης αυτής και θα προσκομιστεί στην Υπηρεσία που διενεργεί το διαγωνισμό, εφόσον ζητηθεί στο στάδιο της αξιολόγησης των προσφορών ή/ και στο στάδιο της παραλαβής.

17. Επειδή, στο Παράρτημα Ι «ΑΝΑΛΥΤΙΚΗ ΠΕΡΙΓΡΑΦΗ ΦΥΣΙΚΟΥ ΚΑΙ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΟΥ ΑΝΤΙΚΕΙΜΕΝΟΥ ΤΗΣ ΣΥΜΒΑΣΗΣ – ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ – ΣΥΓΓΡΑΦΗ ΥΠΟΧΡΕΩΣΕΩΝ» (υπ' αριθμ. ...Μελέτη), που αποτελεί αναπόσπαστο τμήμα της επίμαχης Διακήρυξης (σελ. 100-104), ορίζεται ότι: **«ΤΜΗΜΑ 7.1 – ΕΙΔΗ ΒΑΣΙΚΗΣ ΥΛΙΚΗΣ ΣΥΝΔΡΟΜΗΣ ΜΕ ΦΠΑ 6%**

25. ΑΠΟΛΥΜΑΝΤΙΚΟ ΤΖΕΛ ΧΕΡΙΩΝ

1. Εισαγωγή Η προδιαγραφή αυτή αποσκοπεί στον καθορισμό των απαιτήσεων για την προμήθεια «απολυμαντικού τζέλ χεριών» για τις ανάγκες του Επιχειρησιακού Προγράμματος Επισιτιστικής και Βασικής Υλικής Συνδρομής για το Ταμείο Ευρωπαϊκής Βοήθειας Απόρων. Το απολυμαντικό τζελ χεριών ορίζεται ως βιοκτόνο προϊόν για την υγιεινή του ανθρώπου (Τύπος 1), όπως αναφέρεται στο Παράρτημα V του Καν. 528/2012. [...] 2. Χαρακτηριστικά Προϊόντος 2.1. Γενικά Χαρακτηριστικά 2.1.1. Το προϊόν πρέπει να παράγεται και να συσκευάζεται σε νομίμως λειτουργούσες επιχειρήσεις σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στην ευρωπαϊκή και εθνική νομοθεσία. 2.1.2. Η παραγωγή και η

διάθεσή του προϊόντος στην αγορά πρέπει να συμμορφώνονται με τα προβλεπόμενα στην ευρωπαϊκή και την ελληνική νομοθεσία περί υγιεινής και ασφάλειας προϊόντων. 2.1.3. Το προϊόν πρέπει να συμμορφώνεται με τα οριζόμενα στον Καν. 528/2012. **2.1.4. Το προϊόν πρέπει να έχει απολυμαντικές και αντιβακτηριδιακές ικανότητες, γρήγορη δράση και να μην απαιτείται νερό για το ξέβγαλμα των χεριών.** 2.1.5. Το προϊόν πρέπει να έχει χρόνο ελάχιστης διατηρησιμότητας 12 μήνες τουλάχιστον από την ημερομηνία παραλαβής του. 2.1.6. Το προϊόν δεν θα πρέπει να είναι ερεθιστικό για το δέρμα.

2.2. Μακροσκοπικά – Οργανοληπτικά Χαρακτηριστικά 2.2.1. Το προϊόν πρέπει να έχει παχύρρευστη υγρή μορφή. 2.2.2. Το προϊόν μπορεί να διαθέτει αντλία. 2.3. Φυσικοχημικά Χαρακτηριστικά 2.3.1. Το προϊόν πρέπει να έχει ουδέτερο pH για το δέρμα. 2.3.2. Το προϊόν πρέπει να έχει ως βάση την αλκοόλη. 2.3.3. Οι περιεχόμενες δραστικές ουσίες στο προϊόν πρέπει να είναι καταχωρημένες στο παράρτημα I του Καν. 528/2012. 2.3.4. Οι ουσίες για τις οποίες υπάρχει περιορισμός χρήσης στο προϊόν αναφέρονται στον Καν. 528/2012. 3. Συσκευασία 3.1. Το προϊόν θα είναι συσκευασμένο σε ανακυκλώσιμη πλαστική φιάλη με πλαστικό καπάκι ή αντλία και θα κλείνει ερμητικά (προσυσκευασία).

3.2. Η προσυσκευασία θα περιέχει τουλάχιστον 1lt προϊόντος. 3.3. Οι προσυσκευασίες θα είναι καινούριες, κλειστές και σφραγισμένες, χωρίς ίχνη παραβίασης. Δε θα πρέπει να έχουν σπασίματα ή ρωγμές, τρύπες και να εμφανίζουν διαρροή του προϊόντος. [...] 4. Επισημάνσεις Στην επισήμανση του προϊόντος θα περιέχονται οι υποχρεωτικές πληροφορίες που απαιτείται να παρέχονται στον καταναλωτή βάσει των διατάξεων της ενωσιακής (Καν. 528/2012) και εθνικής (ΔΙ.Ε.Π.Π.Υ.) νομοθεσίας. 4.1. Ενδείξεις πάνω στην προσυσκευασία Επί της προσυσκευασίας θα πρέπει, κατ' ελάχιστον, να αναγράφονται οι ακόλουθες πληροφορίες με ευανάγνωστους, εμφανείς και ανεξίτηλους χαρακτήρες: • Η ονομασία πώλησης του προϊόντος. • Η ονομασία ή η εμπορική επωνυμία ή το εμπορικό σήμα και η πλήρης διεύθυνση και αριθμός τηλεφώνου του υπεύθυνου για τη διάθεση του προϊόντος στην αγορά. • Η ονομαστική ποσότητα (ονομαστική μάζα ή ονομαστικός όγκος) του

περιεχομένου. • Η ταυτότητα κάθε δραστικής ουσίας και η συγκέντρωση της σε μετρικές μονάδες. • **Ο αριθμός έγκρισης που χορηγήθηκε από την αρμόδια αρχή (ΕΟΦ).** • Το όνομα ή η εταιρική επωνυμία και η διεύθυνση του κατόχου αδειάς. • Ο τύπος παρασκευάσματος (π.χ. υγρό συμπύκνωμα κ.λπ). • Η χρήση για την οποία έχει εγκριθεί. • Οδηγίες χρήσης και δοσολογία εκφραζόμενη σε μετρικές μονάδες. • Στοιχεία πιθανών άμεσων ή έμμεσων ανεπιθύμητων παρενεργειών και οδηγίες πρώτης βοήθειας. [...]

4.2. Ενδείξεις πάνω στη δευτερογενή συσκευασία Στην εξωτερική επιφάνεια της δευτερογενούς συσκευασίας θα πρέπει να υπάρχει επισήμανση με τα παρακάτω τουλάχιστον στοιχεία: • Η επωνυμία του αναδόχου. • Η ονομασία πώλησης του προϊόντος. • Ο αριθμός των συσκευασιών του ίδιου είδους που περιέχονται. • Ο αριθμός της σύμβασης. • Η φράση «ΔΩΡΕΑΝ ΔΙΑΝΟΜΗ» καθώς και το σήμα της Ευρωπαϊκής Ένωσης, τα οποία δύναται να τίθενται επί της προσσκευασίας και με αυτοκόλλητη ετικέτα. 5. Διενεργούμενοι Έλεγχοι [...]

26.ΥΓΡΑ ΜΑΝΤΗΛΑΚΙΑ ΧΕΡΙΩΝ

1. Εισαγωγή Η προδιαγραφή αυτή αποσκοπεί στον καθορισμό των απαιτήσεων για την προμήθεια του είδους «Υγρά μαντηλάκια χεριών» και συγκεκριμένα υγρά μαντηλάκια με αντσηπτικές / αντιβακτηριδιακές ιδιότητες για τις ανάγκες του Επιχειρησιακού Προγράμματος Επισιτιστικής και Βασικής Υλικής Συνδρομής για το Ταμείο Ευρωπαϊκής Βοήθειας Απύρων. Τα υγρά μαντηλάκια χεριών ορίζονται ως βιοκτόνο προϊόν για την υγιεινή ανθρώπινη του ανθρώπου (Τύπος 1), όπως αναφέρεται στο Παράρτημα V του Καν. 528/2012. [...]

2. Χαρακτηριστικά Προϊόντος 2.1. Γενικά Χαρακτηριστικά 2.1.1. Το προϊόν πρέπει να παράγεται και να συσκευάζεται σε νομίμως λειτουργούσες επιχειρήσεις σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στην ευρωπαϊκή και εθνική νομοθεσία. 2.1.2. Η παραγωγή και η διάθεσή του προϊόντος στην αγορά πρέπει να συμμορφώνονται με τα προβλεπόμενα στην ευρωπαϊκή και την ελληνική νομοθεσία περί υγιεινής και ασφάλειας προϊόντων. 2.1.3. Το προϊόν πρέπει να συμμορφώνεται με τα οριζόμενα στον Καν. 528/2012. 2.1.4. Το προϊόν πρέπει να έχει αντσηπτικές / αντιβακτηριδιακές ικανότητες και γρήγορη δράση. 2.1.5.

Το προϊόν πρέπει να προορίζεται για τον καθαρισμό των χεριών. 2.1.6. Το προϊόν πρέπει να έχει χρόνο ελάχιστης διατηρησιμότητας 6 μήνες τουλάχιστον από την ημερομηνία παραλαβής του. 2.1.7. Το προϊόν δεν θα πρέπει να είναι ερεθιστικό για το δέρμα.

2.2. Μακροσκοπικά – Οργανοληπτικά Χαρακτηριστικά 2.2.1. Τα μαντηλάκια

πρέπει να είναι υγρά, απαλά και να έχουν ευχάριστο άρωμα. 2.3. Φυσικοχημικά

Χαρακτηριστικά **2.3.1. Το προϊόν πρέπει να περιέχει αιθυλική αλκοόλη**

(οινόπνευμα). 2.3.2. Οι περιεχόμενες δραστικές ουσίες στο προϊόν πρέπει να

είναι καταχωρημένες στο παράρτημα Ι του Καν. 528/2012. 2.3.3. Οι ουσίες για

τις οποίες υπάρχει περιορισμός χρήσης στο προϊόν αναφέρονται στον Καν.

528/2012. 3. Συσκευασία 3.1. Το προϊόν θα είναι συσκευασμένο σε

ανακυκλώσιμους πλαστικούς και αδιαφανείς περιέκτες (προσυσκευασία), με

αυτοκόλλητο ή πλαστικό καπάκι. 3.2. Η προσυσκευασία θα περιέχει

τουλάχιστον 15 τεμάχια (υγρά μαντηλάκια). 3.3. Οι προσυσκευασίες θα είναι

καινούριες, κλειστές και σφραγισμένες. Δε θα πρέπει να έχουν σχισίματα και να

παρουσιάζουν ίχνη παραβίασης. 3.4. Οι προσυσκευασίες των προϊόντων θα

παραδίδονται σε χαρτοκιβώτια (δευτερογενής συσκευασία) κατάλληλου βάρους

και αντοχής για παλετοποίηση.

4. Επισημάνσεις Στην επισήμανση του προϊόντος θα περιέχονται οι

υποχρεωτικές πληροφορίες που απαιτείται να παρέχονται στον καταναλωτή

βάσει των διατάξεων της ενωσιακής (Καν. 528/2012) και εθνικής (Δι.Ε.Π.Π.Υ.)

νομοθεσίας. 4.1. Ενδείξεις πάνω στην προσυσκευασία Επί της συσκευασίας θα

πρέπει, κατ' ελάχιστον, να αναγράφονται οι ακόλουθες έντυπες πληροφορίες με

ευανάγνωστους, εμφανείς και ανεξίτηλους χαρακτήρες: • Η ονομασία πώλησης

του προϊόντος. • Η ονομασία ή η εμπορική επωνυμία ή το εμπορικό σήμα και η

πλήρης διεύθυνση και αριθμός τηλεφώνου του υπεύθυνου για τη διάθεση του

προϊόντος στην αγορά. • Ο αριθμός τεμαχίων στην συσκευασία. • Η ταυτότητα

κάθε δραστικής ουσίας και η συγκέντρωσή της σε μετρικές μονάδες. • **Ο**

αριθμός έγκρισης που χορηγήθηκε από την αρμόδια αρχή (ΕΟΦ). • Το

όνομα ή η εταιρική επωνυμία και η διεύθυνση του κατόχου αδειάς. • Το είδος

σκευάσματος (π.χ. υγρά μαντηλάκια). • Η χρήση για την οποία έχει εγκριθεί. • Οδηγίες χρήσης και ειδικές προφυλάξεις κατά τη χρήση. • Στοιχεία πιθανών άμεσων ή έμμεσων ανεπιθύμητων παρενεργειών και οδηγίες πρώτης βοήθειας. • Ο αριθμός της παρτίδας παραγωγής ή το στοιχείο αναφοράς που επιτρέπει την αναγνώριση του προϊόντος. • Η ημερομηνία λήξεως του προϊόντος. [...] 4.2. Ενδείξεις πάνω στη δευτερογενή συσκευασία Στην εξωτερική επιφάνεια της δευτερογενούς συσκευασίας θα πρέπει να υπάρχει επισήμανση στην ελληνική γλώσσα με τα παρακάτω τουλάχιστον στοιχεία: • Η επωνυμία του αναδόχου. • Η ονομασία πώλησης του προϊόντος. • Ο αριθμός των συσκευασιών που περιέχονται. • Ο αριθμός της σύμβασης. [...]».

18. Επειδή, στο άρθρο 2.4.6. («Λόγοι απόρριψης προσφορών») της επίμαχης Διακήρυξης (σελ. 59), ορίζεται ότι: «Η Αναθέτουσα Αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά: α) η οποία δεν υποβάλλεται εμπρόθεσμα, με τον τρόπο και με το περιεχόμενο που ορίζεται πιο πάνω και συγκεκριμένα στις παραγράφους 2.4.1 (Γενικοί όροι υποβολής προσφορών), 2.4.2. (Χρόνος και τρόπος υποβολής προσφορών), 2.4.3. (Περιεχόμενο φακέλων δικαιολογητικών συμμετοχής, τεχνικής προσφοράς), 2.4.4. (Περιεχόμενο φακέλου οικονομικής προσφοράς, τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών), 2.4.5. (Χρόνος ισχύος προσφορών), 3.1. (Αποσφράγιση και αξιολόγηση προσφορών), 3.2 (Πρόσκληση υποβολής δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου) της παρούσας, 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 παρούσας 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, ε) η οποία υποβάλλεται από έναν προσφέροντα που έχει υποβάλει δύο ή περισσότερες προσφορές. Ο περιορισμός αυτός ισχύει, υπό τους όρους της παραγράφου 2.2.3.4 περ.γ της παρούσας (περ. γ΄ της παρ. 4 του άρθρου73 του ν. 4412/2016) και στην περίπτωση ενώσεων οικονομικών φορέων με κοινά μέλη, καθώς και στην περίπτωση οικονομικών φορέων που συμμετέχουν είτε αυτοτελώς είτε ως μέλη ενώσεων. στ) η οποία είναι υπό αίρεση, ζ) η οποία θέτει όρο αναπροσαρμογής, η) η οποία 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.».

19. Επειδή, κατά πάγια νομολογία, η Διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει τον Διαγωνισμό και δεσμεύει, τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν (ΣτΕ 3703/2010, ΣτΕ 53/2011, ΕΣ Πράξεις Τμήματος VI 78/2007, 19/2005, 31/2003 κλπ), 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). Αντιστοίχως, η παράβαση τέτοιων διατάξεων της Διακήρυξης από τους διαγωνιζόμενους, καθιστά απαράδεκτες τις υποβληθείσες προσφορές τους. Άλλωστε, η αρχή της δεσμευτικότητας της Διακήρυξης κατοχυρώνεται και στο ενωσιακό δίκαιο, αφού κάθε απόκλιση από τους όρους αυτής, αποτελεί παραβίαση της αρχής της ισότητας των διαγωνιζομένων (ΔΕΕ, Απόφαση της 18.10.2001, Υπόθεση C19/00 Siac Construcction Ltd, σκέψεις 34 και 44· ΔΕΕ, Απόφαση της 25.04.1996, Υπόθεση C-87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, σκέψη 54). Περαιτέρω, η αρχή της διαφάνειας, προϋποθέτει ότι όλοι οι όροι και τρόποι διεξαγωγής της διαδικασίας αναθέσεως, πρέπει να διατυπώνονται με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία στη Διακήρυξη του Διαγωνισμού ή στη Συγγραφή Υποχρεώσεων, κατά τρόπον ώστε, αφενός να παρέχεται σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και κανονικά επιμελείς υποψηφίους η δυνατότητα να

κατανοούν το ακριβές περιεχόμενό τους και να τους ερμηνεύουν με τον ίδιο τρόπο και, αφετέρου, να καθίσταται δυνατός ο εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής αποτελεσματικός έλεγχος του εάν οι προσφορές των υποψηφίων ανταποκρίνονται στα κριτήρια που διέπουν την εν λόγω σύμβαση (ΔΕΕ, Απόφαση της 18.06.2002, Υπόθεση C-92/00, Stadt Wien, σκέψη 45· ΔΕΕ, Απόφαση της 12.12.2002, Υπόθεση C-470/99, Universale-Bau, σκέψη 91· ΔΕΕ, Απόφαση της 29.04.2005, Υπόθεση C-496/1999, CAS Succhi di Frutta SpA, σκέψη 111 κλπ).

20. Επειδή, την ανάθεση δημοσίων συμβάσεων διέπει η αρχή του υγιούς και ανόθευτου ανταγωνισμού, ο οποίος και μόνον αυτός, διασφαλίζει την προστασία των συμφερόντων της αναθέτουσας αρχής, επιτρέποντας τη προμήθεια αγαθών, υπηρεσιών και έργων με τους βέλτιστους ποιοτικά και οικονομικά όρους. Η εν λόγω θεμελιώδης αρχή ισχύει, τόσο στο επίπεδο της αναθέτουσας αρχής, όσο και μεταξύ των συμμετεχόντων (σε δημόσιο διαγωνισμό) οικονομικών φορέων (ΔΕΕ, Αποφάσεις της 27.11.2001, Υποθέσεις C-285/99 και C-286/99, Impresa Lombardini SPA και Mantovani, σκέψη 76 • ΔΕΕ Απόφαση της 14.02.2008, Υπόθεση C-450/06, Varec SA κατά État belge, σκέψη 35 • ΔΕΕ Απόφαση της 21.02.2008, Υπόθεση C-412/04, Επιτροπή κατά Ιταλίας, σκέψη 2 • ΔΕΕ Απόφαση της 19.05.2009, Υπόθεση C-538/07 Assitur Srl, σκέψεις 25 και 26 • ΔΕΕ, Απόφαση της 19.04.2012, Υπόθεση C-549/10, Tomra Systems ASA, Tomra Europe AS κλπ κατά Ευρωπαϊκής Επιτροπής, σκέψεις 17 και επόμε.).

21. Επειδή, ο όλος μηχανισμός υποβολής και ελέγχου των δικαιολογητικών συμμετοχής διέπεται από την αρχή της τυπικότητας, δηλαδή της διαφανούς και αυστηρής διαδικασίας του Διαγωνισμού, κατά την οποία η νομιμότητα συμμετοχής προϋποθέτει την εκπλήρωση τυπικών προϋποθέσεων. Άλλωστε οι απαραίτητες ικανότητες των υποψηφίων αποδεικνύονται με την προσκόμιση δικαιολογητικών που ορίζονται από την εκάστοτε αναθέτουσα αρχή.

22. Επειδή, σύμφωνα με τις αρχές της ισότητας, της τυπικότητας, της διαφάνειας και της δημοσιότητας των ελάχιστων όρων συμμετοχής που διέπουν την διαδικασία σύναψης των δημοσίων συμβάσεων, κατά το πνεύμα, τόσο της ενωσιακής, όσο και της εθνικής νομοθεσίας, ο διαγωνιζόμενος οφείλει να υποβάλει τα αξιούμενα από τη Διακήρυξη ή από τυχόν άλλη διάταξη, στην οποία αυτή ρητώς παραπέμπει, δικαιολογητικά και στοιχεία (πρβλ. ΣτΕ 5022/2012), προκειμένου να συμμετάσχει νομίμως στον Διαγωνισμό. Η 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 (Ολομ. ΣτΕ 2137/1993). Αντιστοίχως, η παράβαση τέτοιων διατάξεων της Διακήρυξης από τους διαγωνιζόμενους καθιστά απαράδεκτες τις υποβληθείσες Προσφορές τους (ΕλΣυν 1949/2009 Τμήμα VI, ΕλΣυν Πράξη 115/2008 Τμήμα VI, ΕλΣυν Πράξη 10/2008 Τμήμα VI, ΕλΣυν Πράξη 22/2005 Τμήμα VI). Ομοίως, η υποχρέωση διαφάνειας έχει, μεταξύ άλλων, ως σκοπό να αποκλείσει τον κίνδυνο αυθαιρεσίας εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής (βλ. ΔΕΕ, Απόφαση της 16.04.2015, Υπόθεση C278/14, SC Enterprise Focused Solutions SRL, σκέψη 25 και ΔΕΕ, Απόφαση της 29.03.2012, Υπόθεση C-599/10, SAG ELV Slovenko a.s. κλπ, σκέψη 25 και περαιτέρω παραπομπές σε νομολογία) και ο σκοπός αυτός δεν θα επιτυγχανόταν αν η αναθέτουσα αρχή μπορούσε να μην εφαρμόσει τους όρους, στους οποίους η ίδια υποβλήθηκε (βλ. ΔΕΕ, Απόφαση της 16.04.2015, Υπόθεση C-278/14, SC Enterprise Focused Solutions SRL, σκέψη 27).

23. Επειδή, λόγω της εφαρμοζόμενης στους δημόσιους διαγωνισμούς αρχή της τυπικότητας, όλες οι διατάξεις της Διακήρυξης καθιερώνουν ουσιώδεις όρους, οπότε τυχόν παραβίαση διατάξεων που αφορούν στον τρόπο υποβολής των Προσφορών των διαγωνιζομένων συνεπάγεται το απαράδεκτο αυτών (βλ. Ελ. Συν. VI Τμήμα, Αποφ. 24995, 1949/2009. Πρ. 115, 10/2008, 222/2005, Ζ' Κλιμάκιο, Πρ. 116/2012, 1177/2009, Δημήτριος Ι. Ράικος, Δίκαιο Δημοσίων

Συμβάσεων, Β΄ έκδοση, Σάκκουλας, 2017, σελ. 195-197). Περαιτέρω, αποκλεισμός τεχνικής προσφοράς προβλέπεται στην περίπτωση απόκλισης από τους απαραίτατους όρους της Διακήρυξης, ως τέτοιοι δε θεωρούνται στο σύνολό τους οι τεχνικές προδιαγραφές (Ε.Α. ΣΤΕ 1740/2004, 93,316,563/2006) εκτός εάν ορισμένες είναι σύμφωνα με τη Διακήρυξη προαιρετικές (ΣΤΕ ΕΑ 230/2012, 192/2012, 291/2011, ΕΣ Τμ. Μείζ.- Επταμ. 2446/2012, Γνωμ. ΝΣΚ 521/2011).

24. Επειδή, σε περίπτωση που η ίδια η Διακήρυξη χρησιμοποιεί όρους, όπως: «με ποινή αποκλεισμού...», «με ποινή απαραδέκτου...», «οι συμμετέχοντες πρέπει...» ή άλλους παρόμοιους, οι όροι αυτοί θεωρούνται ουσιώδεις και συνεπώς, οποιαδήποτε απόκλιση της προσφοράς από αυτούς οδηγεί σε απόρριψή της (βλ. Γνμδ ΝΣΚ 70/2002).

25. Επειδή, μια Προσφορά δεν δύναται να τροποποιηθεί μετά την κατάθεσή της, είτε κατόπιν πρωτοβουλίας της αναθέτουσας αρχής, είτε του προσφέροντος (βλ., συναφώς, Αποφάσεις της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 36, καθώς και της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manova, C-336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 31), ή να αντικατασταθεί με νέα (βλ. Αποφάσεις της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 40, της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manova, C-336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 36), οπότε οποιαδήποτε ερώτηση προς διευκρίνιση μπορεί μόνο να έχει ως αποτέλεσμα την άρση ασάφειας και όχι την τροποποίηση της εν θέματι Προσφοράς ή την υποβολή μη νομίμως υποβληθέντος εγγράφου (βλ. σχετικές Αποφάσεις της 11ης Μαΐου 2017, Archus and Gama, C-131/2016, της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 40, της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manova, C-336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 36).

26. Επειδή, δέσμια αρμοδιότητα υπάρχει όταν το διοικητικό όργανο, εφόσον διαπιστώσει ότι συντρέχουν οι προβλεπόμενες από τους κανόνες

δικαίου πραγματικές ή νομικές προϋποθέσεις για την εφαρμογή τους, είναι υποχρεωμένο να εκδώσει διοικητική πράξη που περιέχει ορισμένη ατομική ρύθμιση, την οποία προκαθορίζουν οι κανόνες αυτοί (βλ. Επαμεινώνδα Π. Σπηλιωτόπουλο, Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου, Τόμος 1, Νομική Βιβλιοθήκη, 2017, 15η έκδ., αριθμ. 148, σελ. 138). Συνεπώς, αν η δημόσια διοίκηση δεν ενεργήσει - όταν ο νόμος απαιτεί ενέργεια - παρανομεί (Α. Ι. Τάχος, «Ελληνικό διοικητικό δίκαιο», 5η έκδοση, Εκδόσεις Σάκκουλα, Θεσσαλονίκη, 1996, σελ. 319). Στην περίπτωση της δέσμιας αρμοδιότητας, ο κανόνας δικαίου υποδεικνύει στη Διοίκηση κατά τρόπο επιτακτικό τη συμπεριφορά που πρέπει να υιοθετήσει και δεν της αφήνει περιθώρια εκτίμησης (βλ. ΣτΕ 286/2012) περιέχοντας πλήρες και λεπτομερές πραγματικό και τις σαφείς και συγκεκριμένες έννομες συνέπειες που αυτό επιφέρει (βλ. ΣτΕ 4720/2012).

27. Επειδή, στην ασκηθείσα Παρέμβασή της, η παρεμβαίνουσα υποστηρίζει τα εξής: *«Α1. Σύμφωνα με το σκεπτικό της επιτροπής αξιολόγησης και της προσβαλλόμενης απόφασης, η προσφορά της προσφεύγουσας εταιρείας απορρίφθηκε στο τμήμα 7.1 διότι : «[...] Όπως προκύπτει από το ΕΕΕΣ και την από 21/12/2020 υπεύθυνη δήλωση του συμμετέχοντα οικονομικού φορέα για το τμήμα 7.1 (Είδη βασικής υλικής συνδρομής με ΦΠΑ 6%), στηρίζεται στις ικανότητες τρίτου οικονομικού φορέα και συγκεκριμένα της εταιρείας ..., μόνο για το ένα από τα δύο είδη του τμήματος 7.1 και συγκεκριμένα για το 25 (Απολυμαντικό τζελ χεριών). Επίσης ο τρίτος οικονομικός φορέας συγκεκριμένα η ... έχει δηλώσει στο ΕΕΕΣ της (ΣΧΕΤ 1) **δύο (2) συμβάσεις μόνο για το είδος 25 (Απολυμαντικό τζελ χεριών) και όχι δύο συμβάσεις που να περιλαμβάνουν και τα δύο είδη (όμοια ή συναφή) του τμήματος 7.1., προκειμένου να πληροί το κριτήριο επιλογής της Τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας, καθώς και το κριτήριο κατακύρωσης είναι ανά τμήμα και όχι ανά είδος. Κατόπιν των ανωτέρω, προκύπτει ότι η συμμετέχουσα μέσω της δάνειας εμπειρίας δεν καλύπτει αυτοτελώς με δύο (2) συμβάσεις και τα δύο είδη του συγκεκριμένου τμήματος, αλλά μόνο το ένα και επομένως, δεν πληροί το κριτήριο ποιοτικής επιλογής σε ό,τι αφορά την τεχνική και επαγγελματική***

ικανότητα (άρθρο 2.2.6. της Διακήρυξης), συνεπώς η προσφορά της για το Τμήμα 7.1 δέον όπως απορριφθεί (άρθρο 2.2.1 περ. 2 Διακήρυξης – Δικαίωμα Συμμετοχής και 2.4.6. Λόγοι απόρριψης προσφορών)».

Σύμφωνα με τους όρους της αριθ. πρωτ. 30279/18-11-2020 Διακήρυξης, μεταξύ άλλων, οι υποψήφιοι ανάδοχοι όσον αφορά τα κριτήρια της Τεχνικής και Επαγγελματικής Ικανότητας, για την πλήρωση του οποίου απαιτείται κατά τη διάρκεια της τελευταίας τριετίας συνολικά (έτη 2017, 2018, 2019) να έχουν εκτελέσει ορθώς τουλάχιστον δύο (2) συμβάσεις προμηθειών που αφορούν, (η καθεμιά ξεχωριστά) την παράδοση των ειδών και των ποσοτήτων που απαριθμούνται στο άρθρο 2.2.6. της Διακήρυξης. Η προσφεύγουσα εταιρεία προσπαθεί να σώσει την προσφορά της ανευρίσκοντας ευφάνταστους λόγους, υποστηρίζοντας πως συμμορφώνεται με τους όρους της διακήρυξης διότι στηρίζεται στις ικανότητες άλλου οικονομικού φορέα, ειδικότερα της εταιρίας «...», ως προς το είδος υπό α/α 25 «Απολυμαντικό τζελ χεριών», καθώς η ίδια πληροί το κριτήριο ως προς το έτερο προϊόν της ομάδας, ήτοι το είδος υπό α/α 26 «Υγρά μαντηλάκια χεριών».

Όπως αναφέρεται και στην προσβαλλόμενη απόφαση (σελ. 8) «Σχετικά με το εν λόγω κριτήριο εδόθησαν διευκρινίσεις δύο φορές με τα με αριθμ. πρωτ. 32206/08-12-2020 και 32841/11-12-2020 έγγραφα μας, τα οποία αναρτήθηκαν τόσο στα συνημμένα έγγραφα του Διαγωνισμού στον ηλεκτρονικό τόπο του Διαγωνισμού με συστημικό αριθμό ..., όσο και στα συνημμένα έγγραφα του Διαγωνισμού στην ιστοσελίδα του Δήμου Συγκεκριμένα, διευκρινίστηκε ότι: «Είναι ξεκάθαρο ότι οι απαιτήσεις πρέπει να πληρούνται στο ίδιο τμήμα από κάθε σύμβαση -ΔΕΝ ΛΕΕΙ ΟΤΙ ΤΗ ΣΥΜΒΑΣΗ ΠΡΕΠΕΙ ΝΑ ΤΗΝ ΕΧΕΙ ΣΥΝΑΨΕΙ ΑΠΟΚΛΕΙΣΤΙΚΑ Ο ΠΡΟΣΦΕΡΩΝ Η ΑΠΟΚΛΕΙΣΤΙΚΑ Ο ΤΡΙΤΟΣ ξεχωριστά και ότι οι συμβάσεις μέσα στην τριετία (2017, 2018, 2019) πρέπει να είναι δύο (ή παραπάνω).

«Σύμφωνα με το άρθρο 2.2.9.2. της Διακήρυξης «για την απόδειξη της τεχνικής ικανότητας της παραγράφου 2.2.6 οι οικονομικοί φορείς προσκομίζουν – Υπεύθυνη δήλωση στην οποία δηλώνουν ότι, κατά τη διάρκεια της τελευταίας τριετίας συνολικά (έτη 2017, 2018, 2019) έχουν εκτελέσει ορθώς τουλάχιστον

δύο (2) συμβάσεις προμηθειών που αφορούν, (η καθεμιά ξεχωριστά) την παράδοση...».

Είναι ξεκάθαρο ότι οι απαιτήσεις πρέπει να πληρούνται στο ίδιο τμήμα από κάθε σύμβαση ξεχωριστά και ότι οι συμβάσεις μέσα στην τριετία (2017, 2018, 2019) πρέπει να είναι δύο (ή παραπάνω). Δεν μπορεί δηλαδή να γίνει επίκληση περισσότερων συμβάσεων σωρευτικά για να αποδειχθεί η ζητούμενη ποσότητα στο ίδιο τμήμα.

ΕΠΟΜΕΝΩΣ ΕΙΝΑΙ «ΗΛΙΟΥ ΦΑΕΙΝΟΤΕΡΟΝ» ΠΩΣ ΚΑΙ ΒΑΣΕΙ ΤΩΝ ΔΙΕΥΚΡΙΝΙΣΕΩΝ (ΣΧΕΤ 2 και ΣΧΕΤ 3) ΠΡΟΚΥΠΤΕΙ ΠΩΣ ΟΙ ΣΥΜΒΑΣΕΙΣ ΠΡΟΗΓΟΥΜΕΝΗΣ ΕΜΠΕΙΡΙΑΣ ΘΑ ΠΡΕΠΕΙ ΝΑ ΑΦΟΡΟΥΝ ΚΑΙ ΤΑ 2 ΕΙΔΗ ΣΕ ΚΑΘΕ ΣΥΜΒΑΣΗ ΚΑΙ ΟΧΙ ΤΟ ΕΝΑ ΝΑ ΤΟ ΚΑΛΥΠΤΕΙ Ο ΙΔΙΟΣ Ο ΦΟΡΕΑΣ ΚΑΙ ΤΟ ΑΛΛΟ ΕΝΑΣ ΤΡΙΤΟΣ ΠΑΡΕΧΟΝΤΑΣ ΔΑΝΕΙΑ ΕΜΠΕΙΡΙΑ ΟΠΩΣ ΙΣΧΥΡΙΖΕΤΑΙ Η ΠΡΟΣΦΕΥΓΟΥΣΑ. Υπήρχε υποχρέωση να έχουν πραγματοποιηθεί αυτοτελείς συμβάσεις που θα περιλαμβάνουν και τα δύο είδη του τμήματος η κάθε σύμβαση. Η προσφεύγουσα εταιρεία ερμηνεύει λανθασμένα τους ρητούς όρους της διακήρυξης και τις διευκρινίσεις επί αυτών και ισχυρίζεται πως καλύπτει τον συγκεκριμένο όρο με την δάνεια εμπειρία της εταιρεία ... όσον αφορά τις παραδόσεις στο απολυμαντικό τζελ. ενώ η ίδια παρουσιάζει σε έγγραφό της (το οποίο δεν ήταν απαιτητό και θα έπρεπε όπως αναφέρεται στην συνέχεια να αποτυπώνεται στο ΕΕΕΣ) πως έχει πραγματοποιήσει παραδόσεις στο άλλο είδος της ομάδας 7.1. Πάρα ταύτα η απαίτηση της διακήρυξης ήταν να έχουν πραγματοποιηθεί τουλάχιστον 2 συμβάσεις ιδίων ή συναφών ειδών του τμήματος 7.1 που η κάθε μία θα συμπεριλαμβάνει και τα 2 είδη της ομάδας και όχι μόνο το ένα. Η προσφεύγουσα όχι μόνο δεν θα έπρεπε να πραγματοποιήσει την παρούσα προδικαστική προσφυγή διότι πάσχει αιτίας και προσπαθεί να αναζητήσει λόγους απόρριψης της προσφοράς μας που δεν υπάρχουν, αλλά καλώς απορρίφθηκε η προσφορά της με το σκεπτικό της επιτροπής αξιολόγησης του Δήμου ... και την προσβαλλόμενη απόφαση, στο οποίο με την παρούσα παρέμβαση μας (έχοντας έννομο συμφέρον από την μη αποδοχή της προσφοράς της) έχουμε να σημειώσουμε και τα εξής : Η προσφεύγουσα

εταιρεία έχει υποβάλει την προσφορά της με ελλείψεις, περιέχει ατέλειες τα οποία δεν επιδέχονται συμπλήρωση, ή διόρθωση και συγκεκριμένα δεν κατέχει την απαιτούμενη τεχνική επάρκεια βάσει του άρθρου 2.2.6. της διακήρυξης για το τμήμα 7.1. Όπως προκύπτει από το σύνολο των εγγράφων του οικονομικού φορέα, για το συγκεκριμένο τμήμα, στηρίζεται στις ικανότητες τρίτου οικονομικού φορέα και συγκεκριμένα της εταιρείας Ο τρίτος οικονομικός φορέας έχει δηλώσει στο Ε.Ε.Ε.Σ. του δύο (2) συμβάσεις μόνο για «ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΑΝΤΙΣΗΠΤΙΚΩΝ ΤΖΕΛ» και όχι δύο συμβάσεις που να περιλαμβάνει και τα δύο είδη (όμοια ή συναφή) του 7.1. όπως απαιτείται ρητά από τους όρους της διακήρυξης. Επιπλέον ο τρίτος οικονομικός φορέας δηλώνει λανθασμένα σε Υ.Δ. πως «Κατά τη διάρκεια της τελευταίας τριετίας συνολικά (έτη 2017,2018,2019) έχουμε εκτελέσει ορθώς τουλάχιστον δύο (2) συμβάσεις προμηθειών που αφορούν (τιμολόγια πώλησης σε δύο ιδιωτικούς φορείς) , (η καθεμία ξεχωριστά) την παράδοση: -των ίδιων ή συναφών ειδών (ήτοι, ειδών βασικής υλικής συνδρομής με ΦΠΑ 6%) του Τμήματος 7.1, συνολικής ποσότητας (ανά είδος και στην μονάδα μέτρησης του προϋπολογισμού της μελέτης) τουλάχιστον ίσης ή μεγαλύτερης του 1/2 της ζητούμενης από την παρούσα διακήρυξη ποσότητας», από την στιγμή που όπως αποδεικνύεται από τον φάκελο της προσφοράς δεν έχει πραγματοποιήσει δύο συμβάσεις ίδιων ή συναφών ειδών του Τμήματος 7.1, συνολικής ποσότητας (ΑΝΑ ΕΙΔΟΣ και στην μονάδα μέτρησης του προϋπολογισμού της μελέτης).

Όπως αναφέρεται και στο ΣΧΕΤ 3. περί διευκρινίσεων της αναθέτουσας αρχής «ο υποψήφιος ανάδοχος έχει δικαίωμα να αντικαταστήσει είτε μία, είτε και τις δύο συμβάσεις που ζητούνται με ιδιωτικές συμφωνίες / τιμολόγια, υπό τον όρο όμως ότι και πάλι η απαίτηση της Διακήρυξης, έτσι όπως περιγράφεται (συγκεκριμένο ποσοστό ειδών ανά τμήμα και συγκεκριμένο ποσοστό ποσότητας κάθε είδους), θα πληρούνται δύο φορές, αυτοτελώς». Η προσφεύγουσα αποδέχθηκε ανεπιφύλακτα τους όρους της διακήρυξης και δεν αμφισβήτησε επίκαιρα τη νομιμότητα των όρων που προβλέπουν την πλήρωση του συγκεκριμένου κριτηρίου με δύο τουλάχιστον συμβάσεις οι οποίες αυτοτελώς θα περιλαμβάνουν και τα δύο είδη του τμήματος 7.1, και επομένως ο ισχυρισμός

της πως υφίσταται ασάφεια των όρων, ή δεν ήταν κατανοητή, ή με τον όρο αυτόν περιορίζονταν η συμμετοχή τους, οδηγεί σε ανεπίτρεπτο παρεμπόμποντα εκ των υστέρων έλεγχο του κύρους του όρου αυτού (ΣΤΕ 4238/2011, Ε.Α. ΣΤΕ 462/2009).

Επειδή, κατά τα παγίως γενόμενα δεκτά από τη νομολογία (και από πλήθος αποφάσεων της Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών), η Διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει το διαγωνισμό και δεσμεύει τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν (ΕΣ Πράξεις VI Τμήματος 78/2007,19/2005,31/2003), όσο και τους διαγωνιζόμενους. Η δε παράβαση των διατάξεων (όρων) της διακήρυξης, οδηγεί σε ακυρότητα των εγκριτικών πράξεων του αποτελέσματος του διαγωνισμού και των κατακυρωτικών αυτού πράξεων (ΣΤΕ 2772/1986, 3670/1992, 2137/1993 κλπ). Κατά συνέπεια, τυχόν παράβαση ουσιώδους όρου της διακήρυξης, είτε κατά τη διάρκεια του διαγωνισμού, είτε κατά τη συνομολόγηση της σύμβασης, καθιστά μη νόμιμη τη σχετική διαδικασία (ΕΣ Πράξη VI Τμήματος 78/2007). [...]

Επειδή, η αρχή της ίσης μεταχείρισης προϋποθέτει, περαιτέρω, ότι όλοι οι όροι και τρόποι διεξαγωγής της διαδικασίας αναθέσεως πρέπει να διατυπώνονται με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία στην προκήρυξη του διαγωνισμού ή στη συγγραφή υποχρεώσεων, κατά τρόπον ώστε, καταρχήν να παρέχεται σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και κανονικά επιμελείς υποψηφίους η δυνατότητα να κατανοούν το ακριβές περιεχόμενό τους και να τους ερμηνεύουν με τον ίδιο τρόπο γνωρίζοντας εκ των προτέρων το ακριβές περιεχόμενο των κριτηρίων του διαγωνισμού στα οποία καλόπιστα θα στηρίζουν την απόφασή τους εάν θα λάβουν ή όχι μέρος στη διαδικασία σύναψης της οικείας σύμβασης (βλ. την απόφαση του ΔΕΕ της 14ης Σεπτεμβρίου 2017, CasertanaCostruzioni, C-223/16, σκέψη 34, της 14ης Ιουλίου 2016, TNS Dimarso NV κατά VlaamsGewest, υποθ. C-6/15, σκέψεις 22 επ., την απόφαση του ΔΕΕ της 10ης Μαΐου 2012, Ευρωπαϊκή Επιτροπή κατά Βασιλείου των Κάτω Χωρών, υποθ. C368/10, σκέψεις 55 επ., 62 επ. και 88). Περαιτέρω, δε, οι όροι της διακήρυξης πρέπει να καταρτίζονται με βάση τα ως άνω, ώστε να καθίσταται δυνατός ο εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής αποτελεσματικός και επί ίσης όροις έλεγχος του

αν οι προσφορές των υποψηφίων ανταποκρίνονται στα κριτήρια που διέπουν την εν λόγω σύμβαση (βλ., μεταξύ άλλων, για την αρχή της ίσης μεταχείρισης των οικονομικών φορέων στο πλαίσιο ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων τις αποφάσεις: της 29ης Απριλίου 2004, Επιτροπή κατά CAS SucchidiFrutta, C 496/99 P, EU:C:2004:236, σκέψη 110, και της 12ης Μαρτίου 2015, eVigilo, C 538/13, EU:C:2015:166, σκέψη 33). Η αναθέτουσα αρχή θεσπίζοντας τους όρους της διακήρυξης αυτοδεσμεύεται και είναι υποχρεωμένη να τους εφαρμόσει χωρίς παρεκκλίσεις, η δε παράβαση των όρων αυτής οδηγεί σε ακυρότητα των εγκριτικών πράξεων του αποτελέσματος του διαγωνισμού. Παρομοίως, οι διαγωνιζόμενοι πρέπει να τηρούν απολύτως τους όρους της διακήρυξης και να υποβάλλουν την προσφορά τους σύμφωνα με αυτούς. ΑΕΠΠ 223/2019.

Από τα διαλαμβανόμενα ανωτέρω προκύπτει πως δεν δύναται να ερμηνεύει η προσφεύγουσα τους όρους της διακήρυξης και τις διευκρινίσεις που εντάσσονται στο κανονιστικό πλαίσιο κατά το δοκούν, αλλά να υποβάλει την προσφορά της σύμφωνα με τους κανόνες της τυπικότητας και αυστηρότητας αυτών. Είναι εντελώς αυθαίρετη και αντίθετη προς το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού, αλλά και αντιβαίνει προς τις αρχές της τυπικότητας, αυστηρότητας και της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων η εσφαλμένη ερμηνεία της προσφεύγουσας ότι οι συμβάσεις που έχει δηλώσει η εταιρία «...» και στηρίζεται η προσφεύγουσα δεν έπρεπε να περιλαμβάνουν και τα δύο είδη (όμοια ή συναφή) του τμήματος 7.1., διότι η σχετική απαίτηση έχει τεθεί βάσει των όρων της διακήρυξης αλλά και επαναλαμβάνεται και διευκρινίζεται και από τις σχετικές διευκρινίσεις που εξέδωσε η αναθέτουσα αρχή. Δεν παρέχεται περιθώριο άλλης ερμηνείας με βάση τη διατύπωση των όρων της διακήρυξης αλλά και των διευκρινίσεων που έχουν δοθεί, όπως αυτή που ισχυρίζεται η προσφεύγουσα. **Δεν μπορεί να γίνει μερική επίκληση των ικανοτήτων της εταιρίας «...», κατά το μέρος που η προσφεύγουσα δεν πληροί αυτοδυνάμως το κριτήριο της τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας ως προς το είδος υπό α/α 25 «Απολυμαντικό τζελ χεριών» διότι έπρεπε να δηλωθούν τουλάχιστον δύο συμβάσεις που να περιλαμβάνουν και τα δύο είδη η κάθε μία.**

Όσον αφορά τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας πως η αναθέτουσα αρχή δεν μπορεί να ερμηνεύει τους όρους κατά το δοκούν, ή πως δεν διατυπώθηκαν σαφώς στην διακήρυξη θα πρέπει να επαναλάβουμε πως η προσφεύγουσα δεν προσέφυγε κατά των διευκρινίσεων που ρητά τόνιζαν το συγκεκριμένο σημείο/κριτήριο και την πλήρωση του όρου με δύο συμβάσεις τουλάχιστον που να συμπεριλαμβάνουν και τα δύο είδη της ομάδας, πως όλοι οι υπόλοιποι συμμετέχοντες του διαγωνισμού υπέβαλαν προσφορά όπως απαιτείτο για την πλήρωση του όρου και πως η προσβαλλόμενη απόφαση περιέχει την απαραίτητη επεξήγηση, στήριξη στους ρητούς όρους της διακήρυξης και αιτιολογία βάσει του κώδικα διοικητικής διαδικασίας. Α2.

Β) Σημειώνεται στο σημείο αυτό ότι η παρεμβαίνουσα υποστηρίζει ότι η (ήδη απορριφθείσα) Προσφορά της προσφεύγουσας εταιρείας θα έπρεπε να είχε απορριφθεί και για τον πρόσθετο λόγο ότι υπέβαλε εντελώς αόριστο και ανεπίδεκτο αξιολόγησης έντυπο Ε.Ε.Ε.Σ, διότι «δεν αναφέρει κανένα σχετικό με το κριτήριο επιλογής προηγούμενης εμπειρίας στοιχείο και γενικόλογα αναφέρει όλες τις συμβάσεις που πραγματοποίησε...» και συνεπώς «...δεν έχει υποβληθεί ορθά το ΕΕΕΣ του οικονομικού φορέα, δεν προαποδεικνύεται η επάρκεια στην τεχνική και επαγγελματική ικανότητα και ουδόλως ζητήθηκε με την υποβολή της προσφοράς ούτε κατάλογος δημοσίων συμβάσεων, ούτε κατάλογος τιμολογίων, ούτε έγγραφα στα οποία αναφέρονται οι παραδόσεις με συγκεκριμένα στοιχεία όπως παραλήπτες, ποσά συμβάσεων, ημερομηνίες. [...]».

Ωστόσο θα πρέπει στο σημείο αυτό να υπομνησθεί ότι όπως γίνεται παγίως δεκτό, η φύση της Παρέμβασης, συνίσταται στη διεύρυνση των υποκειμένων και όχι του αντικειμένου της Προδικαστικής Προσφυγής, που αποτελεί και αντικείμενο της κρίσης της Αρχής. Δηλαδή, η Παρέμβαση οφείλει να περιορίζεται στους λόγους που προβάλλει η προσφεύγουσα και να τους αντικρούει, επιδιώκοντας την ισχύ της προσβαλλόμενης και όχι να εγείρει νομικά ή πραγματικά ζητήματα και τεχνικές κρίσεις που δεν έχουν εξεταστεί από την αναθέτουσα αρχή/αναθέτοντα φορέα (ΣΤΕ 4484/2009, ΣΤΕ Ολομ. 3717/1977). Και τούτο, γιατί κείται εκτός των αντικειμενικών ορίων της ενώπιον του Κλιμακίου διαδικασίας εξέτασής της, όπως αυτά προσδιορίζονται από τους

προβαλλόμενους, δια της Προσφυγής, νομικούς και πραγματικούς λόγους. Επομένως, οι ισχυρισμοί της παρεμβαίνουσας ότι, και η ήδη απορριφθείσα Προσφορά της προσφεύγουσας θα έπρεπε να είχε απορριφθεί και για τον πρόσθετο λόγο ότι υπέβαλε αόριστο-μη επιδεκτικό εκτίμησης έντυπο Ε.Ε.Ε.Σ, είναι απαράδεκτοι.

Γ) Περαιτέρω, αναφορικά με τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας σε βάρος της δικής της Προσφοράς, η παρεμβαίνουσα υποστηρίζει τα εξής:
«Σχετικά με τον 1ο Λόγο Προσφυγής

Η προσφεύγουσα εταιρεία ισχυρίζεται πως θα πρέπει να απορριφθεί η προσφορά μας διότι υποβάλλαμε εναλλακτική προσφορά προσφέροντας δύο διαφορετικά προϊόντα για το είδος α/α 25 «Απολυμαντικό τζέλ χεριών», με αόριστη διατύπωση χωρίς να μπορεί να συναχθεί ποια είναι η κύρια προσφορά και χωρίς να προσδιορίζεται η ταυτότητα του προσφερόμενου είδους. Οι ανωτέρω αιτιάσεις είναι αίολες, λανθασμένες και πάσχουν απόδειξης για τους εξής λόγους :

1. Σύμφωνα με το άρθρο 2.4.3.2 της διακήρυξης, όσον αφορά την τεχνική προσφορά έπρεπε να υποβληθεί το ΥΠΟΔΕΙΓΜΑ ΤΕΧΝΙΚΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ (ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ VI), στο οποίο έπρεπε να συμπληρωθούν η χώρα προέλευσης των ειδών, το εργοστάσιο κατασκευής/παρασκευής των ειδών, η μάρκα ή περιγραφική ονομασία του είδους και η συμμόρφωση με τις τεχνικές προδιαγραφές. Η εταιρεία με δ.τ. ..., υπέβαλε τεχνική έκθεση στην οποία αναγράφονται όλα τα απαραίτητα στοιχεία βάσει των όρων της διακήρυξης και συγκεκριμένα για το είδος «Απολυμαντικό τζέλ χεριών» αναγράφονται η χώρα προέλευσης των ειδών (Ελλάδα), το εργοστάσιο κατασκευής/παρασκευής των ειδών (...) η μάρκα του είδους (...) για το είδος «Απολυμαντικό τζέλ χεριών» MIS ...ποσότητας 3.424 τεμαχίων, η μάρκα του είδους (...) για το είδος «Απολυμαντικό τζέλ χεριών» MIS ... ποσότητας 2.705 τεμαχίων {όπως αναγράφονται στον προϋπολογισμό της διακήρυξης σελ. 192} και η συμμόρφωση με τις τεχνικές προδιαγραφές του είδους. Επομένως αναγράφουμε με ξεκάθαρο και ρητό τρόπο όλα τα στοιχεία που απαιτούνται βάσει της διακήρυξης.

2. Ουδεμία εναλλακτική προσφορά υποβάλαμε, ουδεμία ασάφεια και αοριστία προκύπτει, ενώ η ταυτότητα του κάθε είδους αναγράφεται επακριβώς. Για το είδος απολυμαντικό τζελ χεριών για το οποίο υφίστανται διαφορετικές ποσότητες και διαχωρίζονται (όπως υπολογίζονται και από την αναθέτουσα αρχή στον προϋπολογισμό της διακήρυξης) προσφέρονται για τις μεν 3.424 ποσότητες η μάρκα ... της εταιρείας ..., για τις από 26 2.705 ποσότητες η μάρκα ... της εταιρείας ..., της ίδιας κατασκευάστριας εταιρείας με την ίδια προσφερόμενη τιμή, καλύπτοντας τις προδιαγραφές που θέτει η αναθέτουσα αρχή. 3. Η κατασκευάστρια εταιρεία των απολυμαντικών τζελ χεριών είναι η ίδια και πέραν τούτου η εταιρεία μας μέσω της τεχνικής της προσφοράς αποτυπώνει ξεκάθαρα, χωρίς αοριστίες και με σαφήνεια την μάρκα του είδους που προσφέρεται για το είδος «Απολυμαντικό τζελ χεριών» το οποίο χρηματοδοτείται από την πράξη «Αποκεντρωμένες Προμήθειες τροφίμων και ειδών βασικής υλικής συνδρομής, διοικητικές δαπάνες και παροχή συνοδευτικών μέτρων 2015 - 2016» του Ε.Π. «Επισιτιστικής και Βασικής Υλικής Συνδρομής για το ΤΕΒΑ 2014-2020» Κωδικός MIS ... και αποτυπώνει ξεκάθαρα, χωρίς αοριστίες και με σαφήνεια την μάρκα του είδους που προσφέρεται για το είδος «Απολυμαντικό τζελ χεριών» το οποίο χρηματοδοτείται από την πράξη «Αποκεντρωμένες Προμήθειες τροφίμων και ειδών βασικής υλικής συνδρομής, διοικητικές δαπάνες και παροχή συνοδευτικών μέτρων 2018 - 2019» του Ε.Π. «Επισιτιστικής και Βασικής Υλικής Συνδρομής για το ΤΕΒΑ 2014-2020» Κωδικός MIS

Οι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας πρέπει να απορριφθούν διότι η εταιρεία ... δεν προσέφερε εναλλακτική προσφορά χωρίς να αποτυπώνει ποια είναι η κύρια προσφορά της και ποια η δευτερεύουσα, ή να αποκρύπτει πληροφορίες για την προσφορά της, αλλά με ξεκάθαρο, ρητό και σαφή τρόπο προσδιορίζει την μάρκα του είδους που προσφέρεται για τις ποσότητες που προέρχονται από την μία πράξη του ευρωπαϊκού προγράμματος και ομοίως προσδιορίζει την μάρκα του είδους που προσφέρεται για τις ποσότητες που προέρχονται από την άλλη πράξη του προγράμματος, είδος της ίδια κατασκευάστριας εταιρείας, διαφορετικής μάρκας αναλόγως της πράξης που προσδιορίζεται στον προϋπολογισμό της αναθέτουσας αρχής τα οποία καλύπτουν τις προδιαγραφές.

Σχετικά με τον 2ο Λόγο Προσφυγής

Η προσφεύγουσα εταιρεία ισχυρίζεται πως τα είδη που προσφέραμε για το τμήμα 7.1 (αντισηπτικά χεριών της εταιρείας ... και υγρά μαντηλάκια χεριών της εταιρείας S...) δεν έχουν έγκριση/άδεια κυκλοφορίας από τον ΕΟΦ και για αυτόν τον λόγο πρέπει να απορριφθεί η προσφορά μας.

Επιπλέον ισχυρίζεται πως το προϊόν «...» δεν διατίθεται σε συσκευασία 1 λίτρου τουλάχιστον. Τέλος επισημαίνει πως λανθασμένα η επιτροπή αξιολόγησης δεν απέρριψε την προσφορά μας και από το υπόμνημα που είχε υποβάλει και καταγράφει την ένστασή της στο γεγονός πως δεν λήφθηκε υπόψη το σχετικό υπόμνημα. Οι αιτιάσεις είναι λανθασμένες και πρέπει να απορριφθούν για τους κάτωθι λόγους :

1. Καταρχήν η προσφεύγουσα δεν δύναται να τονίζει με τέτοιο τρόπο το γεγονός όπως αναφέρει πως δεν έλαβε υπόψη της η αναθέτουσα αρχή το υπόμνημά της. Όπως πολύ καλά θα γνωρίζει, τα υπομνήματα που υποβάλουν οι υποψήφιοι ανάδοχοι δεν είναι υποχρεωμένη η αναθέτουσα αρχή να τα αξιολογήσει και να τα λάβει υπόψη της. Από καμία διάταξη δεν προκύπτει/συνάγεται η απαγόρευση αποστολής σχετικών υπομνημάτων προς την αναθέτουσα αρχή, ούτε η υποχρέωση κοινοποίησης αυτών σε όλους τους συνδιαγωνιζομένους ούτε ακόμη και σε αυτόν τον οποίο αφορά, ώστε να έχει δυνατότητα απόκρουσής του. Άλλωστε από καμία διάταξη δεν προκύπτει/συνάγεται υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής να λάβει ένα τέτοιο έγγραφο υπόψη της, αλλά αυτή είναι ελεύθερη να το αξιολογήσει και να λάβει ή όχι αυτό υπόψη κατά την κρίση της, όπως και κάθε άλλο τυχόν στοιχείο που με οποιονδήποτε τρόπο έχει τεθεί υπόψη της ή για το οποίο, με οποιονδήποτε τρόπο έχει διαμορφώσει ίδια αντίληψη (Α.Ε.Π.Π. αριθ. 1/2019). Επομένως οι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας πρέπει να απορριφθούν.

2. Όσον αφορά τον ισχυρισμό πως το προϊόν «...» δεν διατίθεται σε συσκευασία 1 λίτρου τουλάχιστον και δεν καλύπτονται οι προδιαγραφές, η συγκεκριμένη αιτίαση είναι λανθασμένη και αίολη, διότι η εταιρεία μας έχει δεσμευτεί πως τα προσφερόμενα είδη καλύπτουν τις τεχνικές προδιαγραφές (μεταξύ των οποίων και η συσκευασία του είδους), η προσφεύγουσα δεν είναι δυνατόν να

γνωρίζει την συσκευασία του προσφερόμενου είδους για τον παρόντα διαγωνισμό και αναφέρουμε πως η εταιρεία μας έχει έρθει σε συμφωνία με την κατασκευάστρια εταιρεία να μας προμηθεύσει με την συγκεκριμένη συσκευασία της συγκεκριμένης μάρκας και μόνο για τον παρόντα διαγωνισμό και την συγκεκριμένη ποσότητα. Επομένως, οι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας πρέπει να απορριφθούν. Σημειώνεται πως και η προσφεύγουσα εταιρεία, ενώ με την προσφυγή της διατείνεται πως το είδος που προσφέραμε «...» δεν καλύπτει τις προδιαγραφές, δεν είναι το απαιτούμενο βάσει διακήρυξης, στην προσφορά της έχει χρησιμοποιήσει δάνεια εμπειρία παραδόσεων με το προϊόν του τρίτου οικονομικού φορέα της ίδιας μάρκας (ΣΧΕΤ 5).

3. Όσον αφορά τους ισχυρισμούς πως τα προσφερόμενα είδη δεν διαθέτουν την κατάλληλη **αντισηπτική δράση (ποσοστό αιθυλικής αλκοόλης) και δεν διαθέτουν άδεια κυκλοφορίας από τον ΕΟΦ**, σας αναφέρουμε καταρχήν πως από κανένα σημείο της διακήρυξης δεν αναφέρεται ρητά και επί ποινή αποκλεισμού το ποσοστό αιθυλικής αλκοόλης που θα πρέπει να περιέχει το απολυμαντικό τζελ χεριών.

4. Όσον αφορά τα υγρά μαντηλάκια της εταιρείας ..., σας αναφέρουμε κατηγορηματικά πως η παρασκευάστρια εταιρεία μας έχει ενημερώσει πως έχει **κατατεθεί αίτηση για άδεια από τον ΕΟΦ και λειτουργεί με προσωρινή άδεια διάθεσης**, όπως είναι δυνατόν και επιτρεπτό λόγω της υφιστάμενης κατάστασης λόγω covid-19 και αναφέρουμε στην συνέχεια.

5. Όσον αφορά τα είδη (αντισηπτικά χεριών) της εταιρείας ..., η εταιρεία λειτουργεί από την έναρξή της με βάση τις αυστηρές απαιτήσεις του ΕΟΦ και της Ευρωπαϊκής Νομοθεσίας. Επίσης είναι από το 2001 Πιστοποιημένη με το Διεθνές Πρότυπο για την Ποιότητα ISO 9001. Με τον τρόπο αυτό οργανώνει καλύτερα τη δομή και τις λειτουργίες της και διασφαλίζει την κορυφαία ποιότητα των προϊόντων της, καθώς και την άψογη εξυπηρέτηση των πελατών της. Πάντα πρωτοπόρος η ... είναι από τις πρώτες εταιρείες του κλάδου που έχει εγκαταστήσει Σύστημα Ορθής Παρασκευαστικής Πρακτικής, Πιστοποιημένο κατά το Διεθνές Πρότυπο GMP, ISO 22716 από την TÜV AUSTRIA (Πηγή: αναδημοσίευση από την ιστοσελίδα της εταιρείας). Επιπλέον τούτου, όπως είναι

ευκόλως να διαπιστωθεί με μία αναζήτηση στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων, η εταιρεία έχει παραδώσει πλήθος αντισηπτικών χεριών, όπως σε Σχολικές Επιτροπές, Πρωτοδικείο Θεσ/κης και Δήμους, για παράδειγμα στον Δήμο Θεσσαλονίκης (ΑΔΑΜ σύμβασης 20SYMV007045362).

6. Τα συγκεκριμένα προσφερόμενα είδη εντάσσονται στην κατηγορία των καλλυντικών. Τα είδη της ... παράγονται στην αδειοδοτημένη από τον ΕΟΦ και Πιστοποιημένη κατά ISO 9001:2015 για την Ποιότητα και ISO 22716:2007 σχετικά με την παραγωγή και εμπορία καλλυντικών για την Ορθή Παρασκευαστική Πρακτική GMP, εγκατάσταση της ... στη ...και πληρούν τις απαιτήσεις της ισχύουσας ελληνικής νομοθεσίας και του Κανονισμού (ΕΚ) αριθμ. 1223/2009 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου για τα Καλλυντικά προϊόντα. Τα συγκεκριμένα είδη διαθέτουν τις κατάλληλες πιστοποιήσεις στο Ευρωπαϊκό σύστημα CPNP και τα δελτία δεδομένων ασφαλείας.

7. Σχετικά με την άδεια παραγωγής αντισηπτικών για την αντιμετώπιση του κορωνοϊού COVID-19 σύμφωνα με το άρθρο 5 του Ν. 4681/2020 (ΦΕΚ 74/Α΄/2020), όπως ισχύει, **αναστέλλεται η ισχύς των διατάξεων της περίπτωσης δ' της παραγράφου 1 και της παραγράφου 2 του άρθρου 3 του ν. 1316/1983 (Α' 3) αποκλειστικά για επιχειρήσεις που ήδη κατέχουν άδεια δυνατότητας παραγωγής φαρμακευτικών ή καλλυντικών προϊόντων, και μόνο ως προς την παραγωγή απολυμαντικών προϊόντων τύπου 1 για ανθρώπινη χρήση είτε σε μορφή υγρή ή γέλης είτε εμποτισμένα μαντηλάκια, των οποίων η διάθεση στην αγορά και η χρήση διέπεται από τον Κανονισμό ΕΕ 528/2012 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου.** Οι ως άνω επιχειρήσεις δύνανται να παράγουν τα ανωτέρω προϊόντα αποκλειστικά και μόνο για διάθεσή τους στην Ελληνική Επικράτεια και υποχρεούνται να τηρούν όλους τους κανόνες ασφάλειας των παραγόμενων προϊόντων και ενημέρωσης του κοινού ως προς τη χρήση τους και τα χαρακτηριστικά τους. Σύμφωνα και με την ανακοίνωση του ΕΟΦ (https://www.eof.gr/c/document_library/get_file?uuid=d5c1f74e-f666-446d-ac05-410761714066&groupId=12225), η επιδημία του COVID-19, ανακηρύχτηκε από το Γενικό Διευθυντή του Παγκόσμιου Οργανισμού Υγείας

(ΠΟΥ) διεθνής έκτακτη ανάγκη για τη δημόσια υγεία. Ενόψει της διαφαινόμενης έλλειψης σε απολυμαντικά για την υγιεινή του ανθρώπου, εξαιτίας της υψηλής ζήτησης και προκειμένου να αντιμετωπιστούν οι αυξανόμενες ανάγκες του κοινού, ο ΕΟΦ ενεργοποιεί τη δυνατότητα χορήγησης κατά παρέκκλιση έγκρισης διάθεσης και χρήσης βιοκτόνων προϊόντων Τύπου 1 (απολυμαντικά για την υγιεινή του ανθρώπου), σύμφωνα με το άρθρο 55(1) του Κανονισμού (ΕΕ) 528/2012. Επιπλέον, βάσει της από 29-04-2021 ανακοίνωσης του ΕΟΦ και βάσει νεότερων στοιχείων που περιήλθαν σε γνώση τους σχετικά με την επάρκεια βιοκτόνων στην αγορά και, δυνάμει του άρθρου 5 του ν. 4681/2020, η ισχύς του οποίου παρατάθηκε με το άρθρο 9 του ν. 4787/2021 μέχρι την 30.6.2021, είναι δυνατή η χορήγηση προσωρινών αδειών διάθεσης και χρήσης βιοκτόνων τύπου I δυνάμει των διατάξεων της παρ.1 του άρθρου 55 του Κανονισμού (Ε.Ε.) αριθ. 528/2012, έως και τις 30 Ιουνίου του 2021, σύμφωνα με τους ίδιους όρους και προϋποθέσεις (ανακοινώσεις Οργανισμού έως τις 12/04/2021, στα πλαίσια της ως άνω κατά παρέκκλιση διαδικασίας). Πέρα των ανωτέρω, θεωρούμε πως η αναφορά στην Υπεύθυνη Δήλωση για άδεια ΕΟΦ, ενώ δεν απαιτούνταν για τα συγκεκριμένα προσφερόμενα είδη (αντισηπτικό χεριών) και εκ παραδρομής αναγράφηκε λόγω της ιδιότητας του συγκεκριμένου προσφερόμενου προϊόντος ως καλλυντικού, η αναθέτουσα αρχή δύναται, εφόσον λάβει την σχετική απόφαση η Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών, να μας καλέσει ώστε να διευκρινίσουμε την σχετική ασάφεια (η οποία διευκρινίζεται και με την παρούσα παρέμβαση). [...]».

28. Επειδή, στο με αρ. πρωτ. έγγραφο Απόψεων της αναθέτουσας αρχής αναφέρονται σε σχέση με την υπό κρίση Προσφυγή τα εξής: «[...] 2) Σε σχέση με τις διαλαμβανόμενες στην προδικαστική προσφυγή της εταιρίας, αιτιάσεις επαγόμεθα τα ακόλουθα:

A) Η Επιτροπή διαγωνισμού γνωρίζει ότι στο στάδιο του ελέγχου των δικαιολογητικών και των τεχνικών προσφορών δεν ήταν υποχρεωμένη να ελέγξει τα αποδεικτικά μέσα που υποβλήθηκαν από τους περισσότερους οικονομικούς φορείς πέραν των απαιτούμενων δικαιολογητικών συμμετοχής και

της τεχνικής τους προσφοράς διότι ισχύει ο κανόνας της προαπόδειξης των δηλωθέντων μέσω του ΕΕΕΣ. Συγκεκριμένα σε αυτή τη φάση εξετάζει τις προσφορές των συμμετεχόντων οι οποίες κρίνονται με βάση τα κριτήρια ανάθεσης (χαμηλότερη τιμή ανά τμήμα) και όχι τα κριτήρια ποιοτικής επιλογής που αναφέρονται στην

κατάσταση των οικονομικών φορέων.

Σύμφωνα με την παρ. 4 του άρθρου 75, όσον αφορά την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να επιβάλλουν απαιτήσεις που να εξασφαλίζουν ότι οι οικονομικοί φορείς διαθέτουν τους αναγκαίους πόρους και την εμπειρία για να εκτελέσουν τη σύμβαση σε κατάλληλο επίπεδο ποιότητας. Προκειμένου η αναθέτουσα αρχή να εξασφαλίσει τα προαναφερθέντα απαιτεί από τους συμμετέχοντες ένα ελάχιστο επίπεδο κριτηρίου τεχνικών και επαγγελματικών ικανοτήτων ενισχύοντας την ασφάλεια δικαίου και περιορίζοντας τους κινδύνους κατά την εκτέλεση της σύμβασης. Σαν κριτήριο τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας στην παρούσα διαδικασία σύναψη σύμβασης, η αναθέτουσα αρχή απαιτεί για κάθε τμήμα κατά την διάρκεια της τελευταίας τριετίας συνολικά να έχουν εκτελέσει ορθώς δύο συμβάσεις προμηθειών με συγκεκριμένες προδιαγραφές που εξασφαλίζουν ότι από πλευράς

τόσο ποιοτικών όσο και ποσοτικών χαρακτηριστικών να είναι κατ' ελάχιστα όμοιες προς το κύριο αντικείμενο της παρούσας σύμβασης.

Συγκεκριμένα για το τμήμα 7.1 η διακήρυξη αναφέρεται σε 2 τουλάχιστον συμβάσεις ιδίων ή συναφών ειδών στο σύνολο των ειδών (δύο είδη) που περιλαμβάνει το παραπάνω τμήμα. Η συγκεκριμένη προδιαγραφή (δηλαδή κάθε σύμβαση να περιλαμβάνει κατ' ελάχιστο ένας αριθμό ειδών κάθε τμήματος), είναι μία από τις δύο -η οποία υφίσταται ανάλογα σε κάθε τμήμα- και είναι εκείνη που εξασφαλίζει την ομοιότητα με την παρούσα σύμβαση. Είναι σαφές ότι σκοπός του συγκεκριμένου κριτηρίου τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας είναι να μην γίνεται επίκληση περισσότερων συμβάσεων σωρευτικά ακόμα και από διαφορετικούς οικονομικούς φορείς τη δάνεια εμπειρία την οποία εξασφαλίζει ο συμμετέχων οικονομικός φορέας. Ο ισχυρισμός της εταιρίας ότι δεν

στηρίζεται στις ικανότητες της εταιρίας «...» με σκοπό την κάλυψη του κριτηρίου αποκλειστικά μέσω της παρεχόμενης στήριξης αλλά συμπληρωματικά προς την ικανότητα που η ίδια ήδη διαθέτει, οδηγεί σε καταστρατήγηση του εν λόγω κριτηρίου και ακύρωση του κριτηρίου κατακύρωσης. Είναι απαραίτητο να γίνει κατανοητό ότι μία μεγάλη “σύμβαση” έχει τη δική της αυτοτέλεια και δεν είναι το άθροισμα πολλών επιμέρους “μικρών” συμβάσεων που μπορεί να εκτελούνται σε διαφορετικές χρονικές περιόδους με μη ενιαίο συντονισμό ενεργειών και δράσεων που εξασφαλίζουν την εμπειρία και το ποιοτικό αποτέλεσμα.

Β) Όσο αφορά την υποβολή εναλλακτικής προσφοράς από την εταιρίας ... για το είδος 25 απολυμαντικό τζελ χεριών του τμήματος 7.1, η άποψη της αναθέτουσας αρχής είναι ότι η εταιρεία ακολουθήσε πιστά το έγγραφο του συγκεντρωτικού προϋπολογισμού που υπάρχει στην σελίδα 109-111 της μελέτης. Στην μελέτη, αλλά και σε όλα τα έγγραφα της σύμβασης αναφέρεται ότι η συγκεκριμένη σύμβαση χρηματοδοτείται από δύο πράξεις με διαφορετικούς κωδικούς αριθμούς συστήματος MIS. Η κύρια πράξη με κωδικό 5029035, η οποία και χρηματοδοτεί όλα τα είδη της παρούσα σύμβαση, έκτος από δύο είδη τα 17 (Ελαιόλαδο) και 25 (Απολυμαντικό Τζελ χεριών) που τα χρηματοδοτεί μερικώς, και τα χρηματικά υπόλοιπα της πράξης παρελθόντων ετών με κωδικό ... που χρηματοδοτούν τα παραπάνω είδη της σύμβασης πάλι μερικώς. Συμπερασματικά και με το δεδομένο ότι και τα δύο είδη που αναφέρει στην προσφορά της η εταιρία ... είναι στην ίδια τιμή και στην ίδια συσκευασία προσφοράς, η Αναθέτουσα Αρχή Θεωρεί ότι δεν αποτελούν εναλλακτική προσφορά και με συνέπεια να απορριφθεί η προσφορά της για το συγκεκριμένο τμήμα 7.1 (είδη βασικής υλικής συνδρομής με ΦΠΑ 6%) ως απαράδεκτη.

Γ) Τέλος για τον δεύτερο λόγο απόρριψης που επικαλείται η εταιρία ..., ότι τα δύο αντισηπτικά τζελ χεριών όπως επίσης και τα υγρά μαντηλάκια που προσφέρονται από την εταιρία δεν έχουν έγκριση από τον ΕΟΦ, καθώς ότι το προϊόν «...» δεν διατίθεται σε συσκευασία ενός (1) λίτρου, η Αναθέτουσα Αρχή παραθέτει τα παρακάτω.

Πρέπει να τονίσουμε ότι τα κριτήρια «ποιοτικής επιλογής» και τα κριτήρια «αξιολόγησης - ανάθεσης» στο πλαίσιο του διαγωνισμού συνιστούν απολύτως

διακριτές έννοιες, που ορίζουν διακριτές και αυτοτελείς φάσεις της διαγωνιστικής διαδικασίας, ως δύο διαδοχικά βήματα εντός του σταδίου αξιολόγησης της τεχνικής προσφοράς.

Όπως αναφέραμε και παραπάνω η επιτροπή διενέργειας του διαγωνισμού στο στάδιο του ελέγχου των δικαιολογητικών και των τεχνικών προσφορών δεν ήταν υποχρεωμένη να ελέγξει τα αποδεικτικά μέσα που υποβλήθηκαν από τους περισσότερους οικονομικούς φορείς πέραν των απαιτούμενων δικαιολογητικών συμμετοχής και της τεχνικής τους προσφοράς, διότι ισχύει ο κανόνας της προαπόδειξης των δηλωθέντων και μέσω της υπεύθυνης δήλωσης του νόμιμου εκπροσώπου της εταιρίας «...», που περιλαμβάνεται στην τεχνική της προσφορά, στην οποία καταθέτει ότι υφίσταται η σχετική άδεια κυκλοφορίας από τον ΕΟΦ για τα είδη του τμήματος 7.1, όπως προβλέπεται στην διακήρυξη. [...]».

29. Επειδή, από την επισκόπηση του συνόλου των στοιχείων της εξεταζόμενης υπόθεσης, προκύπτουν τα εξής:

A) ΑΠΟΡΡΙΨΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ ΠΡΟΣΦΕΥΓΟΥΣΑΣ

Από τη σαφή γραμματική διατύπωση του άρθρου 2.2.6. της οικείας Διακήρυξης, όπως περαιτέρω διευκρινίσθηκε με το με αρ. πρωτ. 32206/08.12.2020 έγγραφο της αναθέτουσας αρχής, που σημειωτέον δεν αφήνει περιθώρια παρερμηνείας του στον μέσο επιμελή οικονομικό φορέα «...οι οικονομικοί φορείς απαιτείται, κατά τη διάρκεια της τελευταίας τριετίας συνολικά 7 (έτη 2017, 2018, 2019) να έχουν εκτελέσει ορθώς **τουλάχιστον δύο (2) συμβάσεις προμηθειών που αφορούν, (η καθεμιά ξεχωριστά) την παράδοση των ειδών και των ποσοτήτων που απαριθμούνται στο άρθρο 2.2.6. της Διακήρυξης ... είναι ξεκάθαρο ότι οι απαιτήσεις πρέπει να πληρούνται στο ίδιο τμήμα από κάθε σύμβαση ξεχωριστά και ότι οι συμβάσεις μέσα στην τριετία (2017, 2018, 2019) πρέπει να είναι δύο (ή παραπάνω). Δεν μπορεί δηλαδή να γίνει επίκληση περισσότερων συμβάσεων σωρευτικά για να αποδειχθεί η ζητούμενη ποσότητα στο ίδιο τμήμα...».**

Εν όψει των ανωτέρω και δοθέντος ότι η προσφεύγουσα αποδέχθηκε πλήρως τους όρους της εν θέματι Διακήρυξης, ως αυτοί διευκρινίσθηκαν, με την

ανεπιφύλακτη συμμετοχή της στον Διαγωνισμό, νομίμως και κατ' εφαρμογή των αρχών της τυπικότητας και της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων, απορρίφθηκε η Προσφορά της για τον εξεταζόμενο λόγο, παρά το γεγονός ότι επικαλέστηκε ως προς την πλήρωση των απαιτήσεων του άρθρου 2.2.6. για το τμήμα 7.1. του Διαγωνισμού, την «δάνεια» εμπειρία της εταιρίας «...», υποβάλλοντας συγχρόνως τα κατάλληλα έγγραφα (Ε.Ε.Ε.Σ. «τρίτου», Υπεύθυνη Δήλωση δέσμευσης του «τρίτου» κλπ). Και τούτο, διότι αφής στιγμής το τμήμα 7.1. του Διαγωνισμού υποδιαιρείται σε 2 είδη, ήτοι, στο είδος με α/α 25 «Απολυμαντικό τζελ χεριών» (CPV ...) και το είδος με α/α 26 «Υγρά μαντηλάκια χεριών» (CPV ...), ήταν υποχρεωτικό, βάσει του επίμαχου άρθρου, ως αυτό περαιτέρω διευκρινίσθηκε, όπως δηλωθούν στο Ε.Ε.Ε.Σ δύο -ή περισσότερες- συμβάσεις της τελευταίας τριετίας που να αφορούν (η καθεμιά ξεχωριστά, όπως ρητώς αναφέρεται στη Διακήρυξη), την παράδοση αμφοτέρων των ανωτέρω ειδών (απολυμαντικό τζελ χεριών και υγρά μαντηλάκια χεριών) και δη, στην ζητούμενη ποσότητα.

Άλλωστε, στην Υπεύθυνη Δήλωση του νόμιμου εκπροσώπου της εταιρίας «...» (τρίτος οικονομικός φορέας), δηλώνεται ρητώς και σαφώς ότι : «...*δεσμευόμαστε ότι η εταιρεία που εκπροσωπώ παρέχει την δάνεια εμπειρία της όσον αφορά τις απαιτήσεις του άρθρου 2.2.6 της διακήρυξης για το τμήμα 7.1 και το είδος αντισηπτικό τζελ και συγκεκριμένα:...*». Το γεγονός δε ότι ή ίδια η προσφέρουσα επικαλείται αυτοτελή εκτέλεση των ζητούμενων συμβάσεων ΜΟΝΟ ως προς το είδος με α/α 26 (Υγρά μαντηλάκια χεριών) του τμήματος 7.1 του Διαγωνισμού και ο τρίτος οικονομικός φορέας επικαλείται, αντίστοιχα, την εκτέλεση των ζητούμενων συμβάσεων ΜΟΝΟ ως προς το είδος με α/α 25 (Απολυμαντικό τζελ χεριών) του Διαγωνισμού, συνεπάγεται την μη πλήρωση του επίμαχου (απαράβατου) όρου, με τον οποίο ζητείται, ως προελέχθη, η προηγούμενη εκτέλεση συμβάσεων προμηθειών και για τα δύο -όμοια ή συναφή - είδη (συγχρόνως) και μάλιστα, στη ζητούμενη ποσότητα, που θα πρέπει να είναι ίση ή μεγαλύτερη του 1/2 της ζητούμενης από τη Διακήρυξη ποσότητας.

Πιο συγκεκριμένα, στον επίμαχο όρο 2.2.6. ορίζεται σαφώς ότι **κάθε μια ξεχωριστά από τις δύο επικαλούμενες από τους υποψηφίους συμβάσεις**, θα πρέπει να περιλαμβάνει την παράδοση των ίδιων ή συναφών ειδών του τμήματος 7.1. — όπως, άλλωστε, προκύπτει και από τη χρήση του πληθυντικού αριθμού («*ίδιων ή συναφών ειδών*») — και όχι, ότι κάθε μια από τις δύο επικαλούμενες συμβάσεις μπορεί να αφορά ξεχωριστά σε ένα από τα δύο είδη του οικείου τμήματος, δηλαδή, είτε στο είδος με α/α 25, είτε στο είδος με α/α 26, ως εσφαλμένα υπολαμβάνει η προσφεύγουσα για λόγους διάσωσης της Προσφοράς της.

Επίσης, στο, από 08.12.2020, έγγραφο παροχής διευκρινίσεων της αναθέτουσας αρχής, αναφέρεται ρητώς ότι: «2. Όσο αφορά το ερώτημα 3, σε συνέχεια του άρθρου 2.2.6 της διακήρυξης, είναι ξεκάθαρο ότι οι απαιτήσεις πρέπει να πληρούνται στο ίδιο τμήμα από κάθε σύμβαση ξεχωριστά...». Επίσης, στο ίδιο έγγραφο διευκρινίσεων του υπόψη Δήμου αναφέρεται ρητώς ότι: «... Έχει δηλαδή δικαίωμα να αντικαταστήσει είτε μία είτε και τις δύο συμβάσεις που ζητούνται με ιδιωτικές συμφωνίες/τιμολόγια, υπό τον όρο όμως ότι και πάλι η απαίτηση της Διακήρυξης, έτσι όπως περιγράφεται (**συγκεκριμένο ποσοστό ειδών ανά τμήμα και συγκεκριμένο ποσοστό ποσότητας κάθε είδους**), θα πληρούνται δύο φορές, αυτοτελώς. [...]».

Επομένως, ανεξαρτήτως του ότι, ως βασίμως υποστηρίζει ο προσφεύγων «...*υπό το πρίσμα των συναφών διατάξεων του άρθρου 78 του Ν. 4412/2016 και 63 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ, συνάγεται ότι ο προσφέρων οικονομικός φορέας, για την εκπλήρωση των τεθέντων κριτηρίων ποιοτικής επιλογής, μπορεί να στηρίζεται στις ικανότητες τρίτων οικονομικών φορέων, εφόσον αποδεικνύει ότι υφίσταται σχετική δέσμευση των τρίτων για τη διάθεση σ' αυτόν των αναγκαίων πόρων...*», το κανονιστικό πλαίσιο του συγκεκριμένου Διαγωνισμού απαιτεί, όπως η πλήρωση του κριτηρίου τεχνικής ικανότητας από τον τρίτο οικονομικό φορέα στον οποίο στηρίζεται η προσφεύγουσα, να αφορά και στα δύο είδη του επίμαχου τμήματος 7.1. του Διαγωνισμού, μη δυνάμενης της συγκεκριμένης προσφέρουσας, όπως επικαλεσθεί νομίμως δική της προτέρα, ξεχωριστή εμπειρία ως προς το είδος με α/α 26 και προτέρα, ξεχωριστή εμπειρία του

«τρίτου» ως προς το είδος με α/α 25. Και τούτο, διότι κατά πάγια νομολογία, η Διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει τον Διαγωνισμό και δεσμεύει, τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν (ΣτΕ 3703/2010, ΣτΕ 53/2011, ΕΣ Πράξεις Τμήματος VI 78/2007, 19/2005, 31/2003 κλπ), 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). Αντιστοίχως, η παράβαση τέτοιων διατάξεων της Διακήρυξης από τους διαγωνιζόμενους, καθιστά απαράδεκτες τις υποβληθείσες προσφορές τους. Άλλωστε, η αρχή της δεσμευτικότητας της Διακήρυξης κατοχυρώνεται και στο ενωσιακό δίκαιο, αφού κάθε απόκλιση από τους όρους αυτής, αποτελεί παραβίαση της αρχής της ισότητας των διαγωνιζομένων (βλ. σκέψη 18 της παρούσας).

Επίσης, σημειώνεται ότι με την ανεπιφύλακτη συμμετοχή του στον Διαγωνισμό, ο οικονομικός φορέας αποδέχεται πλήρως τη νομιμότητα των όρων της Διακήρυξης, με βάση την οποία, αυτός διενεργείται και επομένως δεν είναι επιτρεπτή η εκ μέρους του παρεμπόμπουσα, εκ των υστέρων, αμφισβήτηση του κύρους των όρων της Διακήρυξης, με την ευκαιρία της προσβολής, ανάλογα με την έκβαση του Διαγωνισμού για τον οικονομικό φορέα, πράξεων που ανάγονται στη διεξαγωγή και τα αποτελέσματά του (βλ. ΣτΕ 2770/2013, 5690/1996, 964/1998 Ολομ., 966/1998 Ολομ., 1415/2000 Ολομ., 3602/2005 επταμ., 702/2008, 1794/2008, 1667/2011 Ολομ., 3952/2011, 2137/2012, πρβλ. και ΔΕΚ, απόφαση της 12.2.2002, Universale-Bau AG, C-470/99, σκέψεις 65 έως 79, καθώς και απόφαση της 27.2.2003, Santex SpA, C-327/00, σκέψεις 32 έως 66) και τούτο διότι στις δημόσιες συμβάσεις ισχύει ο κανόνας της, κατά στάδια, προσβολής των λόγων, ήτοι λόγοι που αφορούν σε προγενέστερο στάδιο δεν μπορούν να προβληθούν σε μεταγενέστερο, αλλά θα πρέπει να προβάλλονται επικαίρως (ΕΑ ΣτΕ 207/2002, 295/2003, 602/2003, 884/2003, 69/2005, 1032/2005, 245/2011 κ.ά.).

Καταληκτικά, το ότι η προσφεύγουσα πληροί αυτοδυνάμως το κριτήριο της τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας ως προς το είδος υπό α/α 26 («Υγρά μαντηλάκια χεριών») του επίμαχου τμήματος και ο τρίτος οικονομικός φορέας στον οποίο στηρίζεται, πληροί το ως άνω κριτήριο επιλογής ως προς το είδος υπό α/α 25 «Απολυμαντικό τζελ χεριών» του επίμαχου τμήματος, νομίμως είχε ως συνέπεια την απόρριψη της υπό εξέταση Προσφοράς και δη, κατά δέσμια αρμοδιότητα του υπόψη Δήμου (βλ. σκέψη 26 της παρούσας), αφού η προσφεύγουσα αποδέχθηκε ανεπιφύλακτα τον όρο 2.2.6, ως αυτός περαιτέρω διευκρινίσθηκε από την αναθέτουσα αρχή, και ενσωματώθηκε στη διακήρυξη.

Με βάση τα προλεχθέντα και δοθέντος ότι όλος μηχανισμός υποβολής και ελέγχου των δικαιολογητικών συμμετοχής διέπεται από την αρχή της τυπικότητας, δηλαδή της διαφανούς και αυστηρής διαδικασίας του Διαγωνισμού, κατά την οποία η νομιμότητα συμμετοχής προϋποθέτει την εκπλήρωση τυπικών προϋποθέσεων, ο σχετικός λόγος Προσφυγής θα πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος.

B) ΠΡΟΣΦΟΡΑ «...»

► 1^{ος} λόγος Προσφυγή: Υποβολή ανεπίτρεπτης εναλλακτικής προσφοράς

- Κατά την προσφεύγουσα, μολονότι στο άρθρο 2.4.1. («Γενικοί όροι υποβολής προσφορών») της ένδικης Διακήρυξης απαγορεύεται η υποβολή εναλλακτικών προσφορών και σύμφωνα με το άρθρο 2.4.6. («Λόγοι απόρριψης προσφορών») περ. δ) αυτής, η αναθέτουσα αρχή απορρίπτει Προσφορά που συνιστά εναλλακτική προσφορά, εντούτοις, η καθής η Προσφυγή προσέφερε δύο (2) διαφορετικά προϊόντα («...» και «...») για το είδος με α/α 25 «Απολυμαντικό τζελ χεριών» του επίμαχου Τμήματος 7.1. του Διαγωνισμού και συνεπώς, υπέβαλε μη επιτρεπτή εναλλακτική προσφορά, η οποία, σύμφωνα με τη Διακήρυξη, οδηγεί αυτόματα στην απόρριψη της συγκεκριμένης Προσφοράς. Όπως, επίσης, υποστηρίζει η προσφεύγουσα ουδεμία επιρροή ασκεί στα ανωτέρω αναφερόμενα, το ότι *«αμφότερα τα εν λόγω προϊόντα είναι του ιδίου εργοστασίου κατασκευής...»*.

Αριθμός απόφασης:1089/2021

• Όπως υποστηρίζει η παρεμβαίνουσα, υπέβαλε, ως έδει, τεχνική έκθεση, στην οποία αναγράφονται όλα τα απαραίτητα στοιχεία, βάσει των σχετικών όρων της Διακήρυξης και συγκεκριμένα «...για το είδος «Απολυμαντικό τζέλ χεριών» αναγράφονται η χώρα προέλευσης των ειδών (...), το εργοστάσιο κατασκευής/παρασκευής των ειδών (...), η μάρκα του είδους (...) για το είδος «Απολυμαντικό τζέλ χεριών» MIS ...ποσότητας 3.424 τεμαχίων, η μάρκα του είδους (...), για το είδος «Απολυμαντικό τζέλ χεριών» MIS ... ποσότητας 2.705 τεμαχίων (όπως αναγράφονται στον προϋπολογισμό της διακήρυξης σελ. 192) και η συμμόρφωση με τις τεχνικές προδιαγραφές του είδους...». Ενόψει των ανωτέρω, η παρεμβαίνουσα εμμένει ότι στην υποβληθείσα τεχνική της προσφορά, αναγράφονται «με ξεκάθαρο και ρητό τρόπο όλα τα στοιχεία που απαιτούνται βάσει της διακήρυξης.».

• Ομοίως, ο Δήμος ... υποστηρίζει ότι για τις μεν 3.424 ζητούμενες ποσότητες, προσφέρεται η μάρκα «...» της εταιρείας «...», ενώ για τις 2.705 ζητούμενες ποσότητες, προσφέρεται η μάρκα «...» της ίδιας ως άνω κατασκευάστριας εταιρείας, με την ίδια προσφερόμενη τιμή και ότι αμφότερα τα προσφερόμενα είδη καλύπτουν τις τεχνικές προδιαγραφές της οικείας Διακήρυξης. Συνεπώς, κατά την άποψη της αναθέτουσας αρχής, η καθής η Προσφυγή προσδιόρισε σαφώς την μάρκα που προσφέρει για τις διαφορετικές ποσότητες που ζητούνται σύμφωνα με τον Συγκεντρωτικό Προϋπολογισμό του Διαγωνισμού (βλ. σελίδα 109-111 της Διακήρυξης).

• Στον Πίνακα Συγκεντρωτικού Προϋπολογισμού της οικείας Διακήρυξης (βλ. σελ. 108), αναφέρονται ως προς το επίμαχο είδος του τμήματος 7.1. του Διαγωνισμού, τα εξής:

A/A	ΟΜΑΔΑ	ΜΟΝΑΔΑ ΜΕΤΡΗΣΗΣ	ΣΥΝΟΛΙΚΗ ΠΟΣΟΤΗΤΑ	ΤΙΜΗ ΜΟΝΑΔΟΣ	ΣΥΝΟΛΟ
25	Απολυμαντικό τζελ χεριών MIS ...	Τεμάχιο	3.424	14,00 €	47.936,00

Αριθμός απόφασης:1089/2021

	Απολυμαντικό τζελ χεριών MIS ...	Τεμάχιο	2.705	14,00 €	37.870,0
--	--	---------	-------	---------	----------

Συνεπώς, το επίμαχο είδος θα πρέπει να προσφερθεί σε διαφορετικές ποσότητες (3.424 και 2.705, αντίστοιχα), για τις οποίες η καθής η Προσφυγή προσέφερε τη μάρκα «...» και «...» αντίστοιχα, του ίδιου κατασκευαστικού οίκου. Δοθέντος δε ότι από την επισκόπηση της τεχνικής προσφοράς της καθής η Προσφυγή προκύπτει σαφώς ποια μάρκα προσφέρεται ως προς τις διαφορετικές ποσότητες του επίμαχου προϊόντος που ζητούνται στη Διακήρυξη (βλ. ανωτέρω Πίνακα Προϋπολογισμού), απορρίπτονται ως αβάσιμοι οι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας, κατά τους οποίους η εξεταζόμενη Προσφορά αποτελεί ανεπίτρεπτη «εναλλακτική προσφορά», ή ότι είναι «*απολύτως, ασαφής, αόριστη και συνακόλουθα ανεπίδεκτη αξιολόγησης.*».

Υπενθυμίζεται, άλλωστε, ότι, ως έχει κριθεί από το ΣΤΕ (βλ. υπ' αριθμ 816/2010 Απόφαση, σκέψη 11): «..., εναλλακτικές προφορές των υπό προμήθεια ειδών σημαίνει προσφορές πλέον του ενός είδους, με ισοδύναμο, κατά την αντίληψη του προσφέροντος, αποτέλεσμα, που πληρούν εξίσου όλους τους όρους της διακηρύξεως. Στην περίπτωση δηλαδή, που ένας προμηθευτής περιλαμβάνει στην προσφορά του μια λύση ως κύρια και επικουρικά μια εναλλακτική προσφορά, τότε, κατά την έννοια των ως άνω διατάξεων, δεν απορρίπτεται ως απαράδεκτη όλη η προσφορά του, αλλά εξετάζεται μόνο κατά το κυρίως προσφερόμενο μέρος. Στην περίπτωση, όμως, που από την τεχνική προσφορά του προμηθευτή δεν προσδιορίζεται ποιος από τους προσφερόμενους τύπους ειδών συνιστά κύρια προσφορά, συντρέχει περίπτωση απαγορευμένης από τις ως άνω διατάξεις εναλλακτικής προσφοράς, η οποία καθιστά όλην την προσφορά απαράδεκτη (ΕΑ 1228/2009). Τούτο διότι, στην περίπτωση αυτή, θα συνέβαινε εκείνο που ο οικείος όρος της διακηρύξεως σκοπεί να αποτρέψει, δηλαδή την εξέταση από τα αρμόδια όργανα της αναθέτουσας αρχής, τεχνικών χαρακτηριστικών περισσότερων ειδών προερχόμενων από τον ίδιο προμηθευτή, ενώ σκοπός του όρου της απαγορεύσεως υποβολής εναλλακτικής

προσφοράς, ή, για την ταυτότητα του λόγου, περισσότερων κυρίων, είναι ακριβώς να μεταφέρει στον προμηθευτή το βάρος της επιλογής συγκεκριμένου αγαθού και, συναφώς, επιχειρηματικού κινδύνου, προκειμένου με τον τρόπο αυτό να εξαναγκάζεται ο προμηθευτής, για να αυξήσει τις πιθανότητες επιτυχίας του στο διαγωνισμό, να προσφέρει μόνο το κατά την κρίση του καλύτερο ή φθηνότερο, κατά περίπτωση, είδος (ΕΑ 1228/2009, 45/2007). [...]

Καταληκτικά, δεν συντρέχουν, εν προκειμένω, οι προϋποθέσεις υποβολής εναλλακτικής προσφοράς, αφού ουδόλως υποβλήθηκαν - κατά τα νομολογιακά κριθέντα - δύο λύσεις, ήτοι, μια «κύρια» και μια «επικουρική», με ισοδύναμο αποτέλεσμα, αλλά και επειδή ουδόλως επιχείρησε η παρεμβαίνουσα να αυξήσει τις πιθανότητες να ανατεθεί σε αυτήν η οικεία σύμβαση, τουναντίον, η σχετική Προσφορά της για τις ζητούμενες, διαφορετικές ποσότητες του επίμαχου είδους είναι πλήρως προσδιορισμένη, σαφής και επιδεκτική εκτίμησης, ο σχετικός λόγος της υπό κρίση Προσφυγής θα πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος.

► **2^{ος} λόγος Προσφυγής: Μη πλήρωση απαίτησης για διάθεση έγκρισης/άδειας κυκλοφορίας από τον Ε.Ο.Φ. – Μη πλήρωση απαίτησης για κατάλληλη αντισηπτική δράση (ποσοστό αιθυλικής αλκοόλης) – Μη πλήρωση της με άρθ. 3.2. απαίτησης της Μελέτης για προσφορά συσκευασίας 1 λίτρου (απολυμαντικό τζελ χεριών)**

α) Κατά την προσφεύγουσα, τόσο το προσφερόμενο απολυμαντικό τζελ χεριών (είδος με α/α 25 του τμήματος 7.1.), όσο και τα προσφερόμενα υγρά μαντηλάκια χεριών (είδος με α/α 26 του τμήματος 7.1.), ΔΕΝ φέρουν κατάλληλη αντισηπτική δράση και, επίσης, ΔΕΝ διαθέτουν έγκριση από τον Ε.Ο.Φ, ως σαφώς ζητείται στο Παράρτημα Ι της Διακήρυξης (...Μελέτη), στο οποίο, άλλωστε, ρητώς παραπέμπει το άρθρο 2.4.3.2. αυτής και επομένως, η εξεταζόμενη Προσφορά θα έπρεπε να είχε απορριφθεί και για τον λόγο αυτόν (μη πλήρωση απαράβατων όρων) και μάλιστα, κατά δέσμια αρμοδιότητα του υπόψη Δήμου.

Τέλος, η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι η Προσφορά της καθής η Προσφυγή είναι τεχνικώς ακατάλληλη και για τον λόγο ότι το προσφερόμενο απολυμαντικό τζελ χεριών «...» δεν διατίθεται σε συσκευασία ενός (1) λίτρου, όπως ζητείται

στη Διακήρυξη (βλ. ...Μελέτη, όπου ορίζεται ότι: 3.2. «*Η προσσκευασία θα περιέχει τουλάχιστον 1lt προϊόντος*»).

β) Περαιτέρω, η προσφεύγουσα αναφέρει ότι τις επίμαχες πλημμέλειες της εν λόγω Προσφοράς, τις είχε εγκαίρως επισημάνει στην αναθέτουσα αρχή και πιο συγκεκριμένα, στο, από 05.03.2021, Υπόμνημά της, στο οποίο μάλιστα είχε επισυνάψει σχετικά στοιχεία, ήτοι, εκτυπώσεις από την ιστοσελίδα του κατασκευαστή, όπου περιλαμβάνεται φωτογραφική απεικόνιση των σχετικών προσσκευασιών, από την οποία προκύπτει ότι τα επίμαχα είδη δεν διαθέτουν έγκριση/άδεια κυκλοφορίας από τον Ε.Ο.Φ. Στο ανωτέρω Υπόμνημα είχε, επίσης, επισημανθεί ότι στην από 21.12.2020, Υπεύθυνη Δήλωση του νόμιμου εκπροσώπου της «...», δηλώνεται - χωρίς τούτο να είναι αληθές - ότι: «1) *υπάρχει για το προϊόν η σχετική άδεια κυκλοφορίας από τον ΕΟΦ ή έχει κατατεθεί αίτηση ανανέωσης αυτής και θα προσκομιστεί στην Υπηρεσία που διενεργεί το διαγωνισμό, εφόσον ζητηθεί στο στάδιο της αξιολόγησης των προσφορών ή/ και στο στάδιο της παραλαβής...*», με συνέπεια να στοιχειοθετείται επιπρόσθετος, αυτοτελής λόγος αποκλεισμού της εν λόγω εταιρίας από τον Διαγωνισμό. Εν όψει των ανωτέρω, θα έπρεπε, κατά την άποψη της προσφεύγουσας, να ζητηθούν (κατ' ελάχιστο) σχετικές διευκρινίσεις, σύμφωνα με το άρθρο 102 του Ν. 4412/2016, ώστε να διευκρινισθεί από την παρεμβαίνουσα, εάν τα προσφερόμενα για το τμήμα 7.1. του Διαγωνισμού είδη διαθέτουν πράγματι άδεια κυκλοφορίας από τον Ε.Ο.Φ (ή όχι) και εάν περιλαμβάνουν το κατάλληλο ποσοστό αιθυλικής αλκοόλης (ή όχι).

- Καταρχάς, η παρεμβαίνουσα υποστηρίζει ότι από καμία διάταξη δεν προκύπτει η υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής να λάβει υπόψη της τα Υπομνήματα που υποβάλλουν ενώπιόν της οι υποψήφιοι οικονομικοί φορείς, καθώς είναι ελεύθερη να τα αξιολογήσει (ή όχι), κατά την κρίση της, όπως και κάθε άλλο τυχόν στοιχείο/έγγραφο που τίθεται υπόψη της με οποιονδήποτε τρόπο.

Επίσης, η παρεμβαίνουσα αναφέρει ότι όσον αφορά στα προσφερόμενα υγρά μαντηλάκια έχει κατατεθεί αίτηση για άδεια από τον Ε.Ο.Φ και συνεπώς, η κατασκευάστρια εταιρία «...» λειτουργεί με προσωρινή άδεια διάθεσης, «όπως

είναι δυνατόν και επιτρεπτό λόγω της υφιστάμενης κατάστασης λόγω covid-19 ...», προς τεκμηρίωση δε των σχετικών ισχυρισμών της παραθέτει τις σχετικές νομοθετικές διατάξεις. Όσον αφορά στα προσφερόμενα απολυμαντικά τζελ χεριών της εταιρίας «...», η παρεμβαίνουσα αναφέρει ότι η κατασκευάστρια εταιρία «...λειτουργεί από την έναρξή της με βάση τις αυστηρές απαιτήσεις του ΕΟΦ και της Ευρωπαϊκής Νομοθεσίας. Επίσης είναι από το 2001 Πιστοποιημένη με το Διεθνές Πρότυπο για την Ποιότητα ISO 9001. [...] Πάντα πρωτοπόρος η ... είναι από τις πρώτες εταιρείες του κλάδου που έχει εγκαταστήσει Σύστημα Ορθής Παρασκευαστικής Πρακτικής, Πιστοποιημένο κατά το Διεθνές Πρότυπο GMP, ISO 22716 από την TÜV AUSTRIA. [...] Τα είδη της ... παράγονται στην αδειοδοτημένη από τον ΕΟΦ και Πιστοποιημένη κατά ISO 9001:2015 για την Ποιότητα και ISO 22716:2007 ... και πληρούν τις απαιτήσεις της ισχύουσας ελληνικής νομοθεσίας και του Κανονισμού (ΕΚ) αριθμ. 1223/2009 ...για τα Καλλυντικά προϊόντα. [...]».

Τέλος, η παρεμβαίνουσα υποστηρίζει ότι: α) σε κανένα σημείο της ένδικης Διακήρυξης δεν ζητείται συγκεκριμένο ποσοστό αιθυλικής αλκοόλης σε σχέση με τα επίμαχα είδη και β) στα έγγραφα που υπέβαλε με την τεχνική της προσφορά έχει δεσμευτεί πως τα προσφερόμενα είδη καλύπτουν τις τεχνικές προδιαγραφές της Διακήρυξης, στις οποίες περιλαμβάνεται και η συσκευασία 1 λίτρου του επίμαχου είδους (τζελ χεριών) και ως εκ τούτου, η προσφεύγουσα δεν είναι σε θέση να γνωρίζει την συσκευασία που θα προσφέρει στον υπόψη Διαγωνισμό. Όπως μάλιστα χαρακτηριστικά αναφέρει έχει έρθει σε συμφωνία με την κατασκευάστρια εταιρία, ώστε να της προμηθεύσει την συγκεκριμένη μάρκα στη ζητούμενη - στο πλαίσιο του παρόντος Διαγωνισμού – συσκευασία, ήτοι, σε συσκευασία 1 λίτρου.

- Κατά τη σαφή γραμματική διατύπωση του άρθρου 2.4.3.2. της Διακήρυξης, στο παρόν στάδιο της επίμαχης διαγωνιστικής διαδικασίας, ζητείται **επί ποινή αποκλεισμού**, μεταξύ άλλων, η Υποβολή Υπεύθυνης Δήλωσης, όπου θα πρέπει να δηλωθεί από τον υποψήφιο ότι: **«α) έλαβε γνώση και συμμορφώνεται με όλους τους όρους των τεχνικών προδιαγραφών χωρίς καμία μεταβολή. β) εγγυάται ότι θα αντικαταστήσει όση ποσότητα του**

προϊόντος κριθεί ως ακατάλληλη με δικό του προσωπικό, μέσα και δαπάνες. γ) διαθέτει το Δελτίο Δεδομένων Ασφαλείας (ΔΔΑ) του προϊόντος, το οποίο είναι επικαιροποιημένο και σύμφωνο με τον Καν. 1907/2006 - R.E.A.C.H. (Registration, Evaluation and Authorization of Chemicals) και τον Καν. 2015/830, και θα το προσκομίσει στην Υπηρεσία που διενεργεί το διαγωνισμό, εφόσον ζητηθεί στο στάδιο της αξιολόγησης των προσφορών ή/ και στο στάδιο της παραλαβής. δ) το υπό προμήθεια είδος συμμορφώνεται με τις απαιτήσεις του Καν. 1907/2006 - R.E.A.C.H. της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Η Υπηρεσία μετά την υπογραφή της Σύμβασης διατηρεί το δικαίωμα, όπου και όταν κριθεί αναγκαίο, να ζητήσει να προσκομιστούν δικαιολογητικά τεκμηρίωσης ή να διενεργηθούν εργαστηριακές δοκιμές. ε) η ταξινόμηση, επισήμανση και συσκευασία του προϊόντος είναι σύμφωνες με τον Καν. 1272/2008. **στ) υπάρχει για το προϊόν η σχετική άδεια κυκλοφορίας από τον ΕΟΦ ή έχει κατατεθεί αίτηση ανανέωσης αυτής και θα προσκομιστεί στην Υπηρεσία που διενεργεί το διαγωνισμό, εφόσον ζητηθεί στο στάδιο της αξιολόγησης των προσφορών ή/ και στο στάδιο της παραλαβής....».**

Σημειώνεται, επίσης, ότι στις τεθείσες τεχνικές προδιαγραφές που αφορούν στο προσφερόμενο απολυμαντικό τζελ χεριών (βλ. ...Μελέτη, Παράρτημα Ι), ζητείται: «2.1.4. Το προϊόν πρέπει να έχει απολυμαντικές και αντιβακτηριδιακές ικανότητες, γρήγορη δράση και να μην απαιτείται νερό για το ξέβγαλμα των χεριών», ενώ στις με αριθμό 2.3.2. και 2.3.3. προδιαγραφές της οικείας Μελέτης, ζητείται: «2.3.3. Το προϊόν πρέπει να έχει ως βάση την αλκοόλη» και «2.3.3. Οι περιεχόμενες δραστικές ουσίες στο προϊόν πρέπει να είναι καταχωρημένες στο παράρτημα Ι του Καν. 528/2012.».

Περαιτέρω, όσον αφορά στα υγρά μαντηλάκια χεριών στην ως άνω Μελέτη ζητείται : «2.1.4. Το προϊόν πρέπει να έχει αντσηπτικές / αντιβακτηριδιακές ικανότητες και γρήγορη δράση.», «2.3.1. Το προϊόν πρέπει να περιέχει αιθυλική αλκοόλη (οινόπνευμα).» και «2.3.2. Οι περιεχόμενες δραστικές ουσίες στο προϊόν πρέπει να είναι καταχωρημένες στο παράρτημα Ι του Καν. 528/2012.».

Τέλος, στη με αριθμό 3.2. τεχνική προδιαγραφή της οικείας Μελέτης, ζητείται ως

προς το είδος με α/α 25 (απολυμαντικό τζελ χεριών): «3.2. «*Η προσσκευασία θα περιέχει τουλάχιστον 1lt προϊόντος*»).

- Από τα στοιχεία του φακέλου της υπό εξέταση υπόθεσης, προκύπτει ότι καθής η Προσφυγή υπέβαλε τη σχετική Υπεύθυνη Δήλωση, ως ζητείται στην παρ. 2.4.3.2. της Διακήρυξης, στην οποία υπάρχει σαφής αναφορά στα επίμαχα θέματα, αφού δηλώνεται, τόσο ότι τα προσφερόμενα προϊόντα πληρούν τις τιθέμενες τεχνικές προδιαγραφές, όσο και ότι πληρούν τις διατάξεις της Διακήρυξης περί έγκρισης Ε.Ο.Φ.

Πέραν τούτων, το γεγονός ότι η προσφεύγουσα υπέβαλε σχετικό Υπόμνημα ενώπιον της αναθέτουσας αρχής και προσκόμισε συγχρόνως αποδεικτικά στοιχεία (εκτυπώσεις από τον ιστότοπο του κατασκευαστή) περί του αντιθέτου, δεν συνεπάγεται υποχρέωση του υπόψη Δήμου - ως βασίμως υποστηρίζει η παρεμβαίνουσα - όπως εξετάσει τα στοιχεία αυτά και όπως καλέσει την εν λόγω εταιρία προς παροχή σχετικών διευκρινίσεων, σύμφωνα με το άρθρο 102 του Ν. 4412/2016, σε κάθε δε περίπτωση, η προσφεύγουσα ουδόλως επικαλείται ότι η οικεία αναθέτουσα αρχή υπερέβη τα άκρα όρια της διακριτικής της ευχέρειας, μη καλώντας την παρεμβαίνουσα προς παροχή εξηγήσεων ώστε να τύχει εξέτασης ο σχετικός ισχυρισμός της, ούτε όμως αποτελεί παράλειψη οφειλόμενης νόμιμης ενέργειας, ώστε να καθίσταται νομίμως ακυρωτέα.

Υπενθυμίζεται στο σημείο αυτό ότι, σύμφωνα με τις αρχές της ισότητας, της τυπικότητας, της διαφάνειας και της δημοσιότητας των ελάχιστων όρων συμμετοχής που διέπουν την διαδικασία σύναψης των δημοσίων συμβάσεων, κατά το πνεύμα, τόσο της ενωσιακής, όσο και της εθνικής νομοθεσίας, ο διαγωνιζόμενος οφείλει να υποβάλει τα αξιούμενα από τη Διακήρυξη ή από τυχόν άλλη διάταξη, στην οποία αυτή ρητώς παραπέμπει, δικαιολογητικά και στοιχεία (πρβλ. ΣτΕ 5022/2012), προκειμένου να συμμετάσχει νομίμως στον Διαγωνισμό. Εν όψει των ανωτέρω, νομίμως έγινε δεκτή η Προσφορά της παρεμβαίνουσας στο εξεταζόμενο στάδιο της διαδικασίας και ως εκ τούτου, ο σχετικός λόγος Προσφυγής θα πρέπει να απορριφθεί.

30. Επειδή, κατ' ακολουθίαν των ανωτέρω, η υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή πρέπει να απορριφθεί και να γίνει δεκτή η παρέμβαση.

31. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, πρέπει να καταπέσει το Παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα (άρθρο 363 παρ. 5 του Ν. 4412/2016 και άρθρο 5 παρ. 5 του ΠΔ 39/2017).

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την Προδικαστική Προσφυγή.

Διατάσσει την κατάπτωση του προσκομισθέντος Παραβόλου, ποσού εξακοσίων ευρώ 600,00€ (άρθρο 363 παρ. 5 του Ν. 4412/2016 και άρθρο 5 παρ. 5 του ΠΔ 39/2017).

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 28 Μαΐου 2021 και εκδόθηκε στις 17 Ιουνίου 2021, στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Η Πρόεδρος

Η Γραμματέας

Χρυσάνθη Γ. Ζαράρη

Ελένη Α. Λεπίδα