

Η ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

2^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της, στις 10 Ιουλίου 2020, με την εξής σύνθεση:
Κωνσταντίνος Κορομπέλης, Πρόεδρος, Μαρία Μανδράκη, Μέλος και
Νικόλαος Σαββίδης, Μέλος και Εισηγητής, δυνάμει της με αρ. 853/2020
Πράξης του Προέδρου του Κλιμακίου

Για να εξετάσει την Προδικαστική Προσφυγή του άρθρου 360 του ν.
4412/2016, με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχής Εξέτασης
Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 692/05-06-2020 της ομόρρυθμης
εταιρείας με την επωνυμία «.....» με διακριτικό τίτλο «.....», που
εδρεύει στη (θέση «.....»), νόμιμα εκπροσωπούμενης

Κατά του Δήμου, που εδρεύει στη, επί της
συμβολής των οδών και, όπως νόμιμα εκπροσωπείται

και της παρεμβαίνουσας ομόρρυθμης εταιρείας με την επωνυμία
«.....» με διακριτικό τίτλο «.....», που εδρεύει στο, στον
....., νόμιμα εκπροσωπούμενης.

Με την κρινόμενη προσφυγή ζητείται να ακυρωθεί η με αριθμό
101/25-5-2020 (αριθμός Πρακτικού 16/25-5-2020) Απόφαση της Οικονομικής
Επιτροπής του καθ' ου Δήμου, με την οποία επικυρώθηκαν τα πρακτικά περί
ελέγχου δικαιολογητικών και αξιολόγησης τεχνικών προσφορών και περί
αξιολόγησης οικονομικών προσφορών των συμμετεχόντων στο διαγωνισμό
για την προμήθεια κάδων απορριμμάτων του καθ' ου Δήμου.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε τον Εισηγητή, Νικόλαο Σαββίδα

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της προσφυγής καταβλήθηκε και
δεσμεύτηκε το νόμιμο παράβολο (ηλεκτρονικό παράβολο αυτόματης
δέσμευσης με κωδικό), ποσού 600,00€, το οποίο συνιστά το

Αριθμός απόφασης: 872 / 2020

ελάχιστο ποσό καταβαλλόμενου παραβόλου, σύμφωνα με τις συνδυασμένες διατάξεις των άρθρων 363 παρ. 1 και 2 του ν. 4412/2016 και 5 παρ. 1 και 2 του π.δ. 39/2017, δοθέντος ότι η προϋπολογισθείσα αξία της Ομάδας Α΄ της σύμβασης (Μεταλλικοί Κάδοι Απορριμμάτων), σχετικά με την οποία ασκείται η προσφυγή, ανέρχεται στις 85.600,00€ χωρίς ΦΠΑ, το αναλογικό δε ποσοστό (0,5%) επ' αυτής δεν υπερβαίνει τα 600,00€.

2. Επειδή, η κρινόμενη προσφυγή ανατέθηκε στο 2^ο Κλιμάκιο της ΑΕΠΠ με το από 05-06-2020 ηλεκτρονικό μήνυμα του Προέδρου της Αρχής.

3. Επειδή, ο Δήμος (εφεξής καλούμενος στην παρούσα «αναθέτουσα αρχή» ή «Δήμος»), με τη με αριθμό διακήρυξή του κίνησε ανοιχτό μειοδοτικό διαγωνισμό για την επιλογή αναδόχου της σύμβασης, με τίτλο «ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΚΑΔΩΝ ΑΠΟΡΡΙΜΜΑΤΩΝ ΔΗΜΟΥ», με εκτιμώμενη αξία 136.882,00 Ευρώ, χωρίς Φ.Π.Α. 24%, με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα, από οικονομική άποψη, προσφορά, βάσει τιμής, ανά ομάδα της εγκεκριμένης μελέτης του Δήμου με αριθμό (εφεξής «διαγωνισμός»). Η διακήρυξη του διαγωνισμού αναρτήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (ΚΗΜΔΗΣ) στις 10-03-2020 με Αριθμό Διαδικτυακής Ανάρτησης Μητρώου (ΑΔΑΜ) Ο διαγωνισμός διεξάγεται μέσω της διαδικτυακής πύλης του ΕΣΗΔΗΣ, υπό τον συστημικό αριθμό Στο άρθρο 1.3 της διακήρυξης του διαγωνισμού, με τίτλο «Συνοπτική Περιγραφή φυσικού και οικονομικού αντικειμένου της σύμβασης», μεταξύ άλλων, ορίζονται τα εξής: «Αναλυτική περιγραφή του φυσικού και οικονομικού αντικειμένου της σύμβασης δίδεται στην υπ' αριθ. μελέτη του Δήμου , η οποία και αποτελεί αναπόσπαστο μέρος της παρούσας (Παράρτημα Ι). Αντικείμενο της σύμβασης είναι η προμήθεια τροχήλατων, μεταλλικών κάδων μηχανικής αποκομιδής αποβλήτων, με καπάκι από πολυαιθυλένιο και ποδομοχλό, χωρητικότητας 1100lt και 770lt , και η προμήθεια πλαστικών κάδων μηχανικής αποκομιδής αποβλήτων, με καπάκι από πολυαιθυλένιο και ποδομοχλό, χωρητικότητας 1100lt. Η παρούσα σύμβαση προμήθειας υποδιαιρείται σε δύο (2) τμήματα, δηλαδή ένα τμήμα για κάθε ομάδα της υπ'

Αριθμός απόφασης: 872 / 2020

αριθ. μελέτης του Δήμου, σύμφωνα με τον παρακάτω πίνακα: ... ΟΜΑΔΑ Α. ΜΕΤΑΛΛΙΚΟΙ ΚΑΔΟΙ ΑΠΟΡΡΙΜΑΤΩΝ 1. Μεταλλικός Κάδος Απορριμμάτων χωρητικότητας 1.100 λίτρων με καπάκι και ποδομοχλό τεμ. 250 75.000,00 € 2. Μεταλλικός Κάδος Απορριμμάτων χωρητικότητας 770 λίτρων με καπάκι και ποδομοχλό τεμ. 40 10.600,00 € ΣΥΝΟΛΟ ΟΜΑΔΑ Α 85.600,00 ... ΟΜΑΔΑ Β. ΠΛΑΣΤΙΚΟΙ ΚΑΔΟΙ ΑΠΟΡΡΙΜΜΑΤΩΝ 1 Πλαστικός κάδος απορριμμάτων χωρητικότητας 1.100 λίτρων με καπάκι και ποδομοχλό τεμ. 231 51.282,00 ΣΥΝΟΛΟ ΟΜΑΔΑ Β 51.282,00 ... Οι ενδιαφερόμενοι μπορούν να υποβάλλουν προσφορά για την Ομάδα Α ή την Ομάδα Β ή και για τις δύο Ομάδες (Τμήματα), όπως αυτά περιγράφονται στην υπ' αριθ. μελέτη του Δήμου, για όλα όμως τα είδη της/των ομάδας/ομάδων, για την/τις οποία/οποίες θα υποβάλλουν προσφορά. Μέγιστος αριθμός ομάδων (τμημάτων) που μπορούν να ανατεθούν σε έναν ανάδοχο: Δύο (2). Έτσι, θα προκύψουν από ένας έως δύο ανάδοχοι. ... Η Σύμβαση θα ανατεθεί με το κριτήριο της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς, βάσει τιμής ανά ομάδα (τμήμα) της υπ' αριθ. μελέτης του Δήμου (Παράρτημα Ι της παρούσας διακήρυξης)». Στο διαγωνισμό υπέβαλαν προσφορές για την Ομάδα Α' η προσφεύγουσα και η παρεμβαινούσα και για την Ομάδα Β' η εταιρεία με την επωνυμία «.....». Μετά την υποβολή προσφορών στο διαγωνισμό, τον έλεγχο και την αξιολόγηση των δικαιολογητικών συμμετοχής και των τεχνικών προσφορών των διαγωνιζομένων, όπως αναφέρεται στο από 03-04-2020 πρακτικό της επιτροπής διαγωνισμού περί ελέγχου δικαιολογητικών συμμετοχής και τεχνικών προσφορών, για την Ομάδα Α' του διαγωνισμού «...Α. Η εταιρεία» προσέφερε μεταλλικό κάδο απορριμμάτων 1.100 Lit με πλαστικό επίπεδο – ελαφρώς κεκλιμένο καπάκι και μεταλλικό κάδο απορριμμάτων 770 Lit με πλαστικό επίπεδο – ελαφρώς κεκλιμένο καπάκι, οι οποίοι καλύπτουν σε όλα τα σημεία τους τις ζητούμενες τεχνικές προδιαγραφές. Β. Η εταιρεία «.....» προσέφερε μεταλλικό κάδο απορριμμάτων χρώματος γκρι, χωρητικότητας 1.100 Lit με καπάκι και ποδομοχλό και μεταλλικό κάδο απορριμμάτων χρώματος γκρι, χωρητικότητας 770 Lit με καπάκι και ποδομοχλό της εταιρείας οι οποίοι δεν καλύπτουν τις ζητούμενες τεχνικές προδιαγραφές, διότι: 1. προσκόμισε εκθέσεις δοκιμής με αριθμό

Αριθμός απόφασης: 872 / 2020

..... για τους κάδους 770 λιτ και για τους κάδους 1.100 λιτ, χωρίς αυτές οι εκθέσεις να αποτελούν το ζητούμενο πιστοποιητικό ελέγχου, κατά τα λεγόμενα των παρ. 1.2.13 και 1.1.14 αντίστοιχα, του τεύχους τεχνικών προδιαγραφών της υπ' αριθμ. Μελέτης 2. προσκόμισε πιστοποιητικό φορέα (αρ.) σχετικά με την επιψευδαργύρωση κατά ISO 1461 που αναφέρεται στην εταιρεία ως γαλβανιστής. Η εταιρεία ως γαλβανιστής υποχρεούται να έχει τουλάχιστον ISO 9001. Σε κανένα από τα ISO της εταιρείας δεν αναφέρονται υπηρεσίες γαλβανίσματος – γαλβανιστήριο. Συνεπώς η εταιρεία ψευδώς παρουσιάζεται ως γαλβανιστής ή δεν πληροί τα ποιοτικά χαρακτηριστικά ενός γαλβανιστή, σύμφωνα με το ζητούμενο από τη διακήρυξη ISO 1461. 3. Η εταιρεία πουθενά δεν αναφέρει υπηρεσίες ηλεκτροστατικής βαφής – βαφείο σε κανένα από τα κατατεθειμένα ISO και συνεπώς δεν προκύπτει ποιος και αν τελικά θα βάψει τους εν λόγω κάδους, αλλά κυρίως με ποιες προδιαγραφές ποιότητας....». Μετά ταύτα, σχετικά με την επίμαχη ομάδα του διαγωνισμού (Ομάδα Α΄ - Μεταλλικοί Κάδοι Απορριμμάτων), η επιτροπή εισηγήθηκε να απορριφθεί η προσφορά της προσφεύγουσας και να γίνει δεκτή η προσφορά της παρεμβαίνουσας. Στη συνέχεια, και μετά την αποσφράγιση και των οικονομικών προσφορών των διαγωνιζομένων, η επιτροπή του διαγωνισμού στο από 13-05-2020 πρακτικό της περί αξιολόγησης οικονομικών προσφορών, αφού διαπίστωσε ότι για την επίμαχη ομάδα (Ομάδα Α΄) η παρεμβαίνουσα προσέφερε το ποσό των 98.766,00€, συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α. 24% και η προσφεύγουσα το ποσό των 106.144,00€, συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., εισηγήθηκε να κατακυρωθεί η επίμαχη ομάδα της σύμβασης στην παρεμβαίνουσα. Τα ανωτέρω πρακτικά της επιτροπής του διαγωνισμού, τέλος, ενέκρινε η Οικονομική επιτροπή του καθ' ου Δήμου με τη με αριθμό 101/25-5-2020 (αριθμός Πρακτικού 16/25-5-2020) Απόφασή της (εφεξής καλούμενη στην παρούσα «προσβαλλόμενη πράξη» ή «προσβαλλόμενη απόφαση») και έτσι το μεν αποκλείστηκε η προσφεύγουσα από το διαγωνισμό, το δε έγινε δεκτή η προσφορά της παρεμβαίνουσας για την Ομάδα Α΄ της σύμβασης για την οποία και ανακηρύχτηκε προσωρινή ανάδοχος. Κατά της απόφασης αυτής της Οικονομικής Επιτροπής του καθ' ου Δήμου, τόσο κατά το μέρος που αποφασίζεται η απόρριψη της προσφοράς

Αριθμός απόφασης: 872 / 2020

της, όσο και κατά το μέρος που αποφασίζεται να γίνει δεκτή η προσφορά της παρεμβαίνουσας, για την Ομάδα Α΄ της σύμβασης, στρέφεται η προσφεύγουσα, για τους λόγους και κατά τα ειδικά αιτήματα που αναπτύσσονται στη κρινόμενη προσφυγή της.

4. Επειδή, ο διαγωνισμός, ενόψει της συνολικής εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης, του αντικειμένου της και της νομικής φύσης του Δήμου που διενεργεί το διαγωνισμό δεν εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ, υπάγεται όμως στις διατάξεις του ν. 4412/2016. Συνακόλουθα, και λαμβανομένου υπόψη και του χρόνου εκκίνησης της διαγωνιστικής διαδικασίας (ανάρτηση της προκήρυξης του διαγωνισμού στο ΚΗΜΔΗΣ στις 10-03-2020), η κρινόμενη διαφορά διέπεται από τις διατάξεις του Βιβλίου IV του νόμου αυτού, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 345 παρ. 1 και την παρ. 7 του άρθρου 379 αυτού, όπως ισχύουν, η δε Α.Ε.Π.Π. ενώπιον της οποίας ασκείται η προσφυγή είναι αρμόδια για την εξέτασή της.

5. Επειδή, η προσφυγή ασκήθηκε με την χρήση του τυποποιημένου εντύπου που παρατίθεται στο Παράρτημα Ι του π.δ. 39/2017, σύμφωνα με την παρ. 2 του άρθρου 8 αυτού και την παρ. 2 του άρθρου 362 του Ν. 4412/2016, είναι δε και εμπρόθεσμη, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 4 παρ. 1 περ. α΄ του π.δ. 39/2017 και το άρθρο 361 παρ. 1 περ. α΄ του ν. 4412/2016, δοθέντος ότι η προσβαλλόμενη απόφαση κοινοποιήθηκε στην προσφεύγουσα την 01-06-2020 και η προσφυγή ασκήθηκε στις 04-06-2020.

6. Επειδή, από την επισκόπηση του φακέλου του διαγωνισμού προκύπτει ότι η προσφεύγουσα συμμετείχε στο διαγωνισμό, με εμπρόθεσμη και νομότυπη προσφορά για την Ομάδα Α΄ της σύμβασης. Συνακόλουθα, με έννομο συμφέρον, κατά την έννοια των διατάξεων του άρθρου 360 του ν. 4412/2016 και του άρθρου 3 του π.δ. 39/2017, βάλλει κατά της προσβαλλόμενης πράξης της αναθέτουσας αρχής, αφού διατηρεί την προσδοκία να της ανατεθεί το επίμαχο τμήμα (Ομάδα Α΄) της σύμβασης, περαιτέρω δε, διότι αν η προσφορά της έτερης συμμετέχουσας (παρεμβαίνουσας) στο διαγωνισμό για την επίμαχη ομάδα απορριπτόταν, θα

Αριθμός απόφασης: 872 / 2020

κατακυρωνόταν στην προσφεύγουσα το επίμαχο τμήμα (Ομάδα Α΄) της σύμβασης.

7. Επειδή συνακόλουθα, ως τύποις παραδεκτή, η κρινόμενη προσφυγή πρέπει να εξεταστεί στην ουσία της.

8. Επειδή, εξάλλου, υπέρ της διατήρησης της ισχύος της προσβαλλόμενης πράξης, εμπροθέσμως και εν γένει παραδεκτώς, παρεμβαίνει η εταιρεία με την επωνυμία «.....» με διακριτικό τίτλο «.....», με την από 16-06-2020 αναρτηθείσα αυθημερόν στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού παρέμβασή της, με την οποία η παρεμβαίνουσα ζητεί την απόρριψη της προσφυγής και κατά τα δύο σκέλη αυτής.

9. Επειδή, περαιτέρω, στις 15-06-2020 ο καθ' ου Δήμος ανήρτησε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού και κοινοποίησε στην ΑΕΠΠ το με αριθμό πρωτοκόλλου 10446/15-06-2020 έγγραφο του Προϊσταμένου της Διεύθυνσης Περιβάλλοντος, Δόμησης και Πολεοδομικών Εφαρμογών του, με το οποίο κοινοποιεί τις απόψεις του επί της προσφυγής. Οι απόψεις του καθ' ου Δήμου, ωστόσο, δεν μπορούν να ληφθούν υπόψη, διότι υποβλήθηκαν εκπρόθεσμα. Και τούτο, διότι δεν κοινοποιήθηκαν στην ΑΕΠΠ μέχρι την τελευταία (10^η) ημέρα της αποκλειστικής προθεσμίας για την υποβολή τους. Συγκεκριμένα, όπως προκύπτει από την εκτύπωση των μηνυμάτων online του ηλεκτρονικού διαγωνισμού, οι απόψεις του Δήμου διαβιβάστηκαν μέσω της «επικοινωνίας» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού (ΕΣΗΔΗΣ α/α) στην ΑΕΠΠ στις 15-06-2020. Λαμβανομένου υπόψη ότι η προθεσμία για την υποβολή των απόψεων της αναθέτουσας αρχής είναι δεκαήμερη και αποκλειστική (βλ. αντί άλλων ΑΕΠΠ επταμ. 8/2020, σκ. 7), κινείται δε από την επομένη της κατάθεσης της προσφυγής και λήγει στις 19:00 της τελευταίας ημέρας, αν αυτή είναι εργάσιμη (βλ. ΑΕΠΠ 403/2018), ή της επόμενης εργάσιμης, αν αυτή είναι κατά νόμο εξαιρετέα ή αργία (βλ. ΑΕΠΠ 210/2019), ενόψει της από 04-06-2020 κατάθεσης της προσφυγής, οι απόψεις έπρεπε να διαβιβαστούν στην ΑΕΠΠ ως τις 19:00 της 14^{ης} Ιουνίου

Αριθμός απόφασης: 872 / 2020

2020. Καθόσον, οι απόψεις του καθ' ου Δήμου διαβιβάστηκαν μεταγενέστερα, συνακόλουθα είναι εκπρόθεσμες και δεν μπορούν να ληφθούν υπόψη.

10. Επειδή, τέλος, σε αντίκρουση των ισχυρισμών της αναθέτουσας αρχής, η προσφεύγουσα δεν υπέβαλε υπόμνημα.

11. Επειδή, με τον πρώτο λόγο της προσφυγής της, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι μη νομίμως απορρίφθηκε η προσφορά της με την αιτιολογία ότι οι υπ' αυτής προσκομισθείσες εκθέσεις δοκιμής με αριθμό για τους κάδους 770 λίτρων και για τους κάδους 1.100 λίτρων, δεν συνιστούν τα απαιτούμενα από τα άρθρα 1.2.13 και 1.1.14 του τεύχους τεχνικών προδιαγραφών της υπ' αριθμ. Μελέτης αντίστοιχα. Τούτο, δε διότι από μόνο το λόγο ότι τα επίμαχα έγγραφα τιτλοφορούνται ως «εκθέσεις δοκιμής» και όχι «πιστοποιητικά» δεν παρέχεται νόμιμο έρεισμα αποκλεισμού της και μάλιστα χωρίς, ταυτόχρονα, να αμφισβητείται ότι, εκ του περιεχομένου τους, πληρούνται οι ουσιαστικές απαιτήσεις του Διαγωνισμού και χωρίς (έστω) προηγούμενη πρόσκλησή της για τις τυχόν αναγκαίες διευκρινίσεις. Η προσφεύγουσα, περαιτέρω, υποστηρίζει ότι ο αποκλεισμός της έλαβε χώρα και κατά παράβαση της αρχής του ενιαίου μέτρου κρίσης, καθώς η προσφορά της παρεμβαίνουσας έγινε δεκτή, καίτοι το προσκομισθέν από αυτήν σχετικό έγγραφο της εταιρείας «.....», αν και τυπικά τιτλοφορούμενο «πιστοποιητικό ελέγχου», πέραν του γεγονότος ότι κατά το ουσιαστικό του περιεχόμενο, δεν πληροί την απαίτηση να βεβαιώνεται ρητώς και ότι οι ελεγχθέντες κάδοι συμφωνούν με τις προδιαγραφές θορύβου της Οδηγίας 2000/14/EK, ούτε και έχει εκδοθεί από αναγνωρισμένο φορέα, λόγοι για τους οποίους η προσφορά της παρεμβαίνουσας θα έπρεπε το δίχως άλλο να είχε απορριφθεί, επιπλέον, το επίμαχο έγγραφο αυτοχαρακτηρίζεται ως «έκθεση» («η παρούσα Έκθεση δεν επιτρέπεται να χρησιμοποιηθεί...», «η παρούσα Έκθεση δεν επιτρέπεται να αναπαραχθεί...»), ώστε αποδεικνύεται ότι, τελικά, πρόκειται, κατ' ουσίαν και κατά περιεχόμενο, για το ίδιο είδος εγγράφου με αυτά που και η προσφεύγουσα προσκόμισε.

12. Επειδή, σχετικά με τον πρώτο λόγο της κρινόμενης προσφυγής, στο άρθρο 56 του ν. 4412/2016, υπό τον τίτλο «Εκθέσεις

Αριθμός απόφασης: 872 / 2020

δοκιμών, πιστοποίηση και άλλα αποδεικτικά μέσα (άρθρο 44 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ)», ορίζονται τα εξής: «1. Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να απαιτούν από τους οικονομικούς φορείς να προσκομίζουν έκθεση δοκιμών από οργανισμό αξιολόγησης της συμμόρφωσης ή πιστοποιητικό που έχει εκδοθεί από τέτοιον οργανισμό ως αποδεικτικό μέσο συμμόρφωσης με απαιτήσεις ή κριτήρια που αναφέρονται στις τεχνικές προδιαγραφές, τα κριτήρια ανάθεσης ή τους όρους εκτέλεσης της σύμβασης. Αν οι αναθέτουσες αρχές απαιτούν την υποβολή πιστοποιητικών εκδιδόμενων από συγκεκριμένο οργανισμό αξιολόγησης της συμμόρφωσης, οφείλουν να δέχονται επίσης πιστοποιητικά από άλλους ισοδύναμους οργανισμούς αξιολόγησης της συμμόρφωσης. Για τους σκοπούς της παρούσας παραγράφου, οργανισμός αξιολόγησης της συμμόρφωσης είναι ένας οργανισμός ο οποίος πραγματοποιεί δραστηριότητες αξιολόγησης της συμμόρφωσης, συμπεριλαμβανομένων βαθμονομήσεων, δοκιμών, πιστοποίησης και επιθεώρησης και είναι διαπιστευμένος, σύμφωνα με τον κανονισμό (ΕΚ) αριθμ. 765/2008 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου. 2. Οι αναθέτουσες αρχές δέχονται και άλλα κατάλληλα αποδεικτικά μέσα, εκτός από αυτά που αναφέρονται στην παρ. 1, όπως τον τεχνικό φάκελο του κατασκευαστή, εφόσον ο ενδιαφερόμενος οικονομικός φορέας δεν έχει πρόσβαση στα πιστοποιητικά ή στις εκθέσεις δοκιμών που αναφέρονται στην παράγραφο 1 ή δεν έχει τη δυνατότητα να τα αποκτήσει εντός των σχετικών προθεσμιών, υπό τους όρους ότι για την αδυναμία πρόσβασης δεν ευθύνεται ο ενδιαφερόμενος οικονομικός φορέας και ότι ο ίδιος αποδεικνύει ότι τα προς παροχή έργα, αγαθά και υπηρεσίες πληρούν τις απαιτήσεις ή τα κριτήρια που ορίζονται στις τεχνικές προδιαγραφές, τα κριτήρια ανάθεσης ή τους όρους εκτέλεσης της σύμβασης. 3. ...». Από τις ανωτέρω διατάξεις συνάγεται ότι στις αναθέτουσες αρχές παρέχεται η δυνατότητα να απαιτούν από τους διαγωνιζόμενους, για την τεκμηρίωση της συμμορφώσεως των προσφερομένων από αυτούς ειδών προς τις τεχνικές προδιαγραφές και τα κριτήρια αναθέσεως της διακηρύξεως ή τους όρους εκτελέσεως της υπό ανάθεση συμβάσεως, την υποβολή, μεταξύ άλλων, πιστοποιητικών που εκδίδονται από πιστοποιημένους οργανισμούς αξιολογήσεως, από οργανισμούς, δηλαδή, που έχουν λάβει άδεια για την πραγματοποίηση των

Αριθμός απόφασης: 872 / 2020

προβλεπομένων, κατά κατηγορία προϊόντων, διαδικασιών αξιολογήσεως της συμμορφώσεώς τους προς απαιτήσεις της ενωσιακής και εθνικής νομοθεσίας (πρβλ. Δ/κο Εφετείο Αθηνών 2511/2019). Δεν επιτρέπεται, όμως, η καθ' υποκατάσταση των ζητούμενων πιστοποιητικών, υποβολή άλλων στοιχείων προς απόδειξη της συμμορφώσεως προς τις απαιτήσεις της διακήρυξης, εκτός εάν (πέραν της περιπτώσεως που τούτο προβλέπεται από ισχύουσα για συγκεκριμένο προϊόν ειδική νομοθεσία εναρμονίσεως) συντρέχουν οι εξαιρετικές περιστάσεις της παραγράφου 2 του ως άνω άρθρου του ν. 4412/2016, το βάρος επικλήσεως και αποδείξεως της συνδρομής των οποίων φέρει ο διαγωνιζόμενος (αδυναμία προσβάσεως στα ζητούμενα πιστοποιητικά, για λόγους που εκφεύγουν της σφαίρας επιρροής του) (πρβλ. ΣτΕ 827/2019). Εξάλλου, οι αρχές της διαφάνειας, της ίσης μεταχειρίσεως των διαγωνιζομένων και του υγιούς και αποτελεσματικού ανταγωνισμού, οι οποίες διέπουν τις διαδικασίες συνάψεως των δημοσίων συμβάσεων, είτε διέπονται από το εθνικό δίκαιο είτε από το δίκαιο της Ευρωπαϊκής Ενώσεως, επιβάλλουν σαφή και ακριβή μνεία των απαιτούμενων, προς συμμετοχή στους διαγωνισμούς, προσόντων και των υποβλητέων, κατά την κατάθεση της προσφοράς, δικαιολογητικών και λοιπών στοιχείων (βλ. ΕΑ ΣτΕ 382/2015, ΕΑ ΣτΕ 53/2011, 3703/2010). Συνεπώς, οι διαγωνιζόμενοι οφείλουν να υποβάλουν μόνον τα αξιούμενα από την διακήρυξη ή από τυχόν άλλη διάταξη, στην οποία αυτή ρητώς και ειδικώς παραπέμπει, δικαιολογητικά και στοιχεία για την απόδειξη ιδιοτήτων ή γεγονότων κρίσιμων για την συμμετοχή στον διαγωνισμό.

13. Επειδή, η διακήρυξη του διαγωνισμού που συνιστά το κανονιστικό πλαίσιο που διέπει το διαγωνισμό, μεταξύ άλλων, προβλέπει τα εξής: Στο άρθρο 2.4.1 με τίτλο «Γενικοί όροι υποβολής προσφορών», ότι: «Οι προσφορές υποβάλλονται με βάση τους όρους της παρούσας διακήρυξης και τις απαιτήσεις που ορίζονται στην μελέτη του Δήμου (Παράρτημα Ι της παρούσας διακήρυξης), για το σύνολο της προκηρυχθείσας ποσότητας της προμήθειας ανά ομάδα/τμήμα. ...», στο άρθρο 2.4.2 με τίτλο «Χρόνος και Τρόπος υποβολής προσφορών», ότι: «...2.4.2.3. Οι οικονομικοί φορείς υποβάλλουν με την προσφορά τους τα ακόλουθα: Ι. έναν (υπο)φάκελο

Αριθμός απόφασης: 872 / 2020

με την ένδειξη «Δικαιολογητικά Συμμετοχής – Τεχνική Προσφορά» στον οποίο περιλαμβάνονται τα κατά περίπτωση απαιτούμενα δικαιολογητικά και η Τεχνική Προσφορά σύμφωνα με τις διατάξεις της κείμενης νομοθεσίας και την παρούσα. ...» και στο άρθρο 2.4.3 με τίτλο «Περιεχόμενα Φακέλου «Δικαιολογητικά Συμμετοχής- Τεχνική Προσφορά», ότι: «...2.4.3.2 Τεχνική προσφορά Η τεχνική προσφορά θα πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί από την αναθέτουσα αρχή στο τεύχος 2. «ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ» της υπ' αριθ. μελέτης του Δήμου, η οποία αποτελεί αναπόσπαστο στοιχείο της παρούσας διακήρυξης (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, με βάση το κριτήριο ανάθεσης, σύμφωνα με τα αναλυτικώς αναφερόμενα στο ως άνω Παράρτημα ...». Στο Παράρτημα Ι, εξάλλου, της διακήρυξης στο οποίο περιλαμβάνεται το Τεύχος 2 με τίτλο «ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ» της υπ' αριθ. μελέτης του Δήμου, σχετικά με τους μεταλλικούς κάδους χωρητικότητας 1.100 λίτρων, στο άρθρο 1.1.14 ορίζεται ότι: «Πιστοποιητικά Να δοθούν τα παρακάτω πιστοποιητικά από αναγνωρισμένο οργανισμό της Ελλάδας ή του εξωτερικού στην Ελληνική γλώσσα ή σε επίσημη μετάφραση αυτής: - Ο κατασκευαστής των κάδων πρέπει να διαθέτει πιστοποίηση κατά **ISO 9001** ή ισοδύναμο αυτού και αν ο ίδιος δεν κατασκευάζει όλα τα τμήματα του κάδου, πρέπει ο αντίστοιχος κατασκευαστής των επί μέρους τμημάτων, όπως το μεταλλικό σώμα, το καπάκι και οι τροχοί, να είναι πιστοποιημένος και αυτός κατά ISO 9001 ή ισοδύναμο αυτού. - Να αναφερθεί το Σύστημα Περιβαλλοντικής Διαχείρισης που τηρεί και εφαρμόζει ο κύριος κατασκευαστής του κάδου (ενδεικτικά, μη πιστοποιημένο Σύστημα ή ανεπτυγμένη σχετική διαδικασία εντός του ISO 9001 ή ISO 14001 ή EMAS κτλ.). Να δοθεί αντίγραφο της σχετικής πιστοποίησης ή σχετικό τεκμηριωτικό υλικό σε περίπτωση μη πιστοποιημένου Συστήματος. - Πιστοποιητικά ποιότητας ηλεκτροσυγκολλητών. - Να δοθεί πιστοποιητικό επιθεώρησης πρόσφυσης στρώματος ψευδαργύρου που να καλύπτει τις προδιαγραφές ISO 1461, ASTM A-123, ASTM 153, DIN 50928, BS729 όπως ισχύουν (ή ισοδύναμα

Αριθμός απόφασης: 872 / 2020

αυτών). - Πιστοποιητικό ότι οι κάδοι είναι σύμφωνοι με τον κανονισμό προστασίας θορύβου ΕΚ/2000/14. - Επιθυμητή η προσκόμιση τυχόν επιπλέον πιστοποιητικών σχετικά με την ποιότητα των κάδων πέρα των ανωτέρω και της πιστοποίησης ΕΛΟΤ EN840», σχετικά δε με τους μεταλλικούς κάδους χωρητικότητας 770 λίτρων, στο άρθρο 1.2.13 επαναλαμβάνονται επί λέξει οι ίδιοι ακριβώς όροι. Στο άρθρο 2.4.6, τέλος, της διακήρυξης με τίτλο «Λόγοι απόρριψης προσφορών», προβλέπεται, μεταξύ άλλων, 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), ... θ) 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.».

14. Επειδή, στην προκειμένη περίπτωση, η προσφεύγουσα, μεταξύ των άλλων εγγράφων της τεχνικής της προσφοράς, υπέβαλε και τα αρχεία «EN ISO 3744 ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΤΙΚΟ ΟΔΗΓΙΑΣ 2000 14 ΕΚ MSE 1100» και «EN ISO 3744 ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΤΙΚΟ ΟΔΗΓΙΑΣ 2000 14 ΕΚ MSE 770», αρχεία δηλαδή που ονοματίζονται από την προσφεύγουσα «πιστοποιητικά», από την επισκόπηση του περιεχομένου τους, ωστόσο, προκύπτει ότι δεν πρόκειται για πιστοποιητικά, αλλά για εκθέσεις δοκιμών συγκεκριμένων δειγμάτων κάδων απορριμμάτων σχετικά με την προδιαγραφή «Οδηγία 2000/14/ΕΚ περί εκπομπής θορύβου στο περιβάλλον από εξοπλισμό προς χρήση σε εξωτερικούς χώρους Παράρτημα VII, EN ISO 3744:2010 (Ακουστική – Προσδιορισμός της στάθμης ηχητικής ισχύος πηγών θορύβου με χρησιμοποίηση της ηχητικής πίεσης – Τεχνική Μέθοδος σε ουσιαστικά ελεύθερο ηχητικό πεδίο πάνω από ανακλαστικό επίπεδο)», τις οποίες παρήγγειλε η εταιρεία και διεξήγαγε η εταιρεία κατά τις οποίες τα ελεγχθέντα δείγματα αναφέρεται ότι πέρασαν την

Αριθμός απόφασης: 872 / 2020

προδιαγραφή(ές) δοκιμής. Και ναι μεν από τις προσκομισθείσες εκθέσεις ελέγχου προκύπτει ότι τα δείγματα κάδων τύπου MSE 1100 και MSE 770 συμμορφώνονται με τις ζητούμενες προδιαγραφές θορύβου, εντούτοις δεν προκύπτει ούτε ότι τα δείγματα που ελέγχθηκαν παράγονται από την εταιρεία με το συγκεκριμένο τύπο και τις προδιαγραφές των δειγμάτων που ελέγχθηκαν, ούτε ότι η εταιρεία αυτή είναι πιστοποιημένη, μεταξύ άλλων και για τη συμμόρφωση των από αυτήν παραγόμενων επίμαχων κάδων στις προδιαγραφές του Κανονισμού προστασίας θορύβου ΕΚ/2000/14. Δοθέντος ότι, μεταξύ των άλλων, ζητούμενων επί ποινή απόρριψης εγγράφων που έπρεπε να προσκομίσουν οι διαγωνιζόμενοι, είναι και το πιστοποιητικό συμμόρφωσης των προσφερόμενων από αυτούς κάδων με τον Κανονισμό προστασίας θορύβου ΕΚ/2000/14, η από την προσφεύγουσα υποβολή των επίμαχων εκθέσεων δοκιμών δεν αρκούσε. Τούτο δε, διότι οι μεν εκθέσεις δοκιμών κατά το περιεχόμενό τους βεβαιώνουν τον έλεγχο επί συγκεκριμένων και μόνον δειγμάτων κάδων απορριμμάτων, αντιθέτως το ζητούμενο επί ποινή απόρριψης πιστοποιητικό αποτελεί διακριτό δικαιολογητικό, αποδεικνύει δε τη συμμόρφωση του κατασκευαστού και καθορίζει τους πιστοποιημένους από αυτόν παραγόμενους κάδους όπως αυτοί περιγράφονται με κωδικό και ονομασία στο παράρτημά του, έχει ημερομηνία ισχύος, ελέγχεται αρμοδίως και ανανεώνεται, δεν είναι δε δυνατόν να αναπληρωθεί ή συμπληρωθεί από άλλα δικαιολογητικά (πρβλ. Δ/κο Εφετείο Αθηνών 2511/2019). Ούτε, άλλωστε, η προσφεύγουσα επικαλέστηκε και, κατά μείζονα λόγο, δεν απέδειξε ότι για λόγους που εκφεύγουν της επιρροής της, αδυνατούσε να έχει πρόσβαση στο εν λόγω ζητούμενο επί ποινή απόρριψης πιστοποιητικό, ούτε επικαλέσθηκε με στοιχεία περιλαμβανόμενα στην προσφορά της την συνδρομή των προϋποθέσεων υπό τις οποίες, δύνανται να γίνουν κατ' εξαίρεση δεκτά άλλα στοιχεία, όπως εν προκειμένω των εκθέσεων δοκιμών, καθ' υποκατάσταση του ζητουμένου πιστοποιητικού. Η ως άνω απόκλιση από τον όρο των άρθρων 1.1.14 και 1.2.13 του Τεύχους 2 του Παραρτήματος Ι της διακήρυξης δεν μπορεί να θεωρηθεί ως επουσιώδης, δεδομένου ότι συνδέεται με την απόδειξη πληρώσεως τεχνικής προδιαγραφής, η οποία ετέθη επί ποινή αποκλεισμού και ως εκ τούτου δεν ηδύνατο να τύχει εφαρμογής η διάταξη του άρθρου 102

Αριθμός απόφασης: 872 / 2020

του ν. 4412/2016. Όσα δε περί του αντιθέτου υποστηρίζονται είναι αβάσιμα και απορριπτέα. Δεν ασκεί, εξάλλου, επιρροή η περί του αντιθέτου κρίση που διέλαβε η ΑΕΠΠ στη με αριθμό 840/2018 Απόφασή της, η οποία κατά την προσφεύγουσα άγει στην αποδοχή ως βασίμων των ισχυρισμών της. Και τούτο, διότι η κρίση ότι η μη προσκόμιση του ζητούμενου δικαιολογητικού, ενόψει της βεβαίωσης συμμόρφωσης με τις ζητούμενες απαιτήσεις από έτερο προσκομισθέν δικαιολογητικό έγγραφο μπορεί να αποτελέσει ζήτημα διευκρίνισης, με τη με αριθμό 2511/2019 Απόφαση του Δ/κού Εφετείου Αθηνών κρίθηκε εσφαλμένη, η δε με αριθμό 840/2018 Απόφαση της ΑΕΠΠ ακυρώθηκε. Τούτων δοθέντων, η απόρριψη της προσφοράς της προσφεύγουσας με την αιτιολογία ότι δεν προσκόμισε τα ζητούμενα από τους όρους των άρθρων 1.1.14 και 1.2.13 του Τεύχους 2 του Παραρτήματος Ι της διακήρυξης πιστοποιητικά είναι νόμιμη, ο δε πρώτος λόγος της κρινόμενης προσφυγής, κατά το σκέλος του που αφορά στην προσφορά της προσφεύγουσας, πρέπει να απορριφθεί.

15. Επειδή, εξάλλου, η παρεμβαίνουσα, μεταξύ των άλλων εγγράφων της τεχνικής της προσφοράς, υπέβαλε και τα αρχεία «ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΤΙΚΟ ΕΛΕΓΧΟΥ ΘΟΡΥΒΟΥ GM 770LT. pdf» και «ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΤΙΚΟ ΕΛΕΓΧΟΥ ΘΟΡΥΒΟΥ GM 1100LT. pdf», από την επισκόπηση του περιεχομένου των οποίων προκύπτουν τα εξής: Πρόκειται για τα με αριθμούς A/A 7768-R-17 και 8011-R-18 έγγραφα που τιτλοφορούνται «ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΤΙΚΑ ΕΛΕΓΧΟΥ» το πρώτο και «ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΤΙΚΟ ΕΛΕΓΧΟΥ ΜΕΤΡΗΣΗΣ ΗΧΟΥ», το δεύτερο, αφορούν τον έλεγχο μετρήσεων ήχου, με βάση τις απαιτήσεις της Οδηγίας 2000/14/ΕΕ, με εφαρμογή του προτύπου ISO 3744:2010, των αναφερόμενων ως κατασκευαζόμενων υπό της παρεμβαίνουσας τροχήλατων μεταλλικών κάδων απορριμμάτων με πλαστικό καπάκι διπλού τοιχώματος χωρητικότητας 770 λίτρων (GM 770), και χωρητικότητας 1100 λίτρων (GM 1100) αντίστοιχα, εκδίδονται δε από την εταιρεία Όπως, όμως, ισχυρίζεται η προσφεύγουσα, η εταιρεία που εξέδωσε τα ανωτέρω πιστοποιητικά που προσκόμισε η παρεμβαίνουσα δεν είναι διαπιστευμένη να εκδίδει πιστοποιητικά συμμόρφωσης με βάση τις απαιτήσεις της Οδηγίας

Αριθμός απόφασης: 872 / 2020

2000/14/ΕΕ, κατά συνέπεια μη νομίμως και κατά παράβαση των όρων των άρθρων 1.1.14 και 1.2.13 του Τεύχους 2 του Παραρτήματος Ι της διακήρυξης, έγιναν δεκτά.

16. Επειδή, σχετικά με την αποδιδόμενη από την προσφεύγουσα πλημμέλεια των αναφερόμενων στην προηγούμενη σκέψη της παρούσας πιστοποιητικών της παρεμβαίνουσας, στο άρθρο 82 του ν. 4412/2016, υπό τον τίτλο «Πρότυπα διασφάλισης ποιότητας και πρότυπα περιβαλλοντικής διαχείρισης (άρθρο 62 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ)», μεταξύ άλλων, ορίζονται τα εξής: «Οι αναθέτουσες αρχές, εάν απαιτούν την προσκόμιση πιστοποιητικών εκδιδόμενων από ανεξάρτητους οργανισμούς που βεβαιώνουν ότι ο οικονομικός φορέας συμμορφώνεται με ορισμένα πρότυπα διασφάλισης ποιότητας, συμπεριλαμβανομένης της προσβασιμότητας για άτομα με ειδικές ανάγκες, παραπέμπουν σε συστήματα διασφάλισης ποιότητας τα οποία βασίζονται στη σχετική σειρά ευρωπαϊκών προτύπων και έχουν πιστοποιηθεί από διαπιστευμένους οργανισμούς. Οι αναθέτουσες αρχές αναγνωρίζουν ισοδύναμα πιστοποιητικά από οργανισμούς εδρεύοντες σε άλλα κράτη-μέλη. Επίσης, κάνουν δεκτά άλλα αποδεικτικά στοιχεία για ισοδύναμα μέτρα διασφάλισης ποιότητας, εφόσον ο ενδιαφερόμενος οικονομικός φορέας δεν είχε τη δυνατότητα να αποκτήσει τα εν λόγω πιστοποιητικά εντός των σχετικών προθεσμιών για λόγους για τους οποίους δεν ευθύνεται ο ίδιος, υπό την προϋπόθεση ότι ο οικονομικός φορέας αποδεικνύει ότι τα προτεινόμενα μέτρα διασφάλισης ποιότητας πληρούν τα απαιτούμενα πρότυπα διασφάλισης ποιότητας ...». Δοθέντος ότι οι όροι των άρθρων 1.1.14 και 1.2.13 του Τεύχους 2 του Παραρτήματος Ι της διακήρυξης αναφέρονται σε «πιστοποιητικά από αναγνωρισμένο οργανισμό της Ελλάδας ή του εξωτερικού στην Ελληνική γλώσσα ή σε επίσημη μετάφραση αυτής» (βλ. σκ. 13 της παρούσας), χωρίς καμία περαιτέρω εξειδίκευση, πρέπει να γίνει δεκτό ότι ο «αναγνωρισμένος οργανισμός» έχει την αρκούντως προβλέψιμη έννοια του «διαπιστευμένου οργανισμού», κατά τους όρους του άρθρου 82 του ν. 4412/2016. Τούτο δε, διότι, δεδομένου ότι ουδέν αντίθετο ορίζει η διακήρυξη, ούτε ειδικότερο, εφαρμοστέα τυγχάνουν όσα σχετικώς ορίζει το νομικό πλαίσιο του ν. 4412/2016 και η ανωτέρω ειδική διάταξη, που εντάσσεται στο

Αριθμός απόφασης: 872 / 2020

θεσμικό πλαίσιο του διαγωνισμού, όπως σαφώς περί τούτου ορίζεται και στους όρους της διακήρυξης. Σε κάθε δε περίπτωση, ναι μεν το κανονιστικό περιεχόμενο της διακήρυξης και η ανεπιφύλακτη αποδοχή της από τους συμμετέχοντες ρυθμίζει το κανονιστικό πλαίσιο των όρων διεξαγωγής της διαδικασίας, πλην όμως εξυπακούεται ότι για όσα ζητήματα δεν ορίζει ρητώς ειδικότερα ή αντίθετα η διακήρυξη, ισχύουν οι διατάξεις του νόμου, επί του οποίου εξάλλου ερείδεται και η διακήρυξη ως κανονιστική πράξη. Επομένως, και παρά τα περί του αντιθέτου προβαλλόμενα, τα πιστοποιητικά που απαιτούν τα άρθρα 1.1.14 και 1.2.13 του Τεύχους 2 του Παραρτήματος Ι της διακήρυξης λαμβάνονται υπόψη όταν πληρούν τις κατά νόμο προϋποθέσεις και έχουν εκδοθεί από διαπιστευμένο οργανισμό για την έκδοσή τους.

17. Επειδή, περαιτέρω, στον Κανονισμό (ΕΚ) 765/2008 προβλέπονται τα εξής: Στο άρ. 4 παρ. 1 αυτού ότι «Κάθε κράτος μέλος ορίζει έναν και μόνο εθνικό οργανισμό διαπίστευσης», στο άρ. 5 ότι «1. Οι εθνικοί οργανισμοί διαπίστευσης, όταν τους ζητηθεί από οργανισμό αξιολόγησης της συμμόρφωσης, αξιολογούν κατά πόσον ο οργανισμός αξιολόγησης της συμμόρφωσης διαθέτει την τεχνική επάρκεια που απαιτείται για την υλοποίηση μιας συγκεκριμένης δραστηριότητας αξιολόγησης της συμμόρφωσης και, σε θετική περίπτωση, οι εθνικοί οργανισμοί διαπίστευσης εκδίδουν πιστοποιητικό διαπίστευσης προς το σκοπό αυτό.... 3. Ο εθνικός οργανισμός διαπίστευσης εποπτεύει τους οργανισμούς αξιολόγησης της συμμόρφωσης για τους οποίους έχει εκδώσει πιστοποιητικό διαπίστευσης. 4. Όταν ο εθνικός οργανισμός διαπίστευσης διαπιστώσει ότι ένας οργανισμός αξιολόγησης της συμμόρφωσης, ο οποίος έλαβε πιστοποιητικό διαπίστευσης, δεν διαθέτει πλέον την τεχνική επάρκεια για να πραγματοποιήσει μια συγκεκριμένη δραστηριότητα αξιολόγησης της συμμόρφωσης ή έχει διαπράξει σοβαρή παράβαση των υποχρεώσεών του, ο εθνικός οργανισμός διαπίστευσης λαμβάνει όλα τα κατάλληλα μέτρα, μέσα σε εύλογο χρονικό πλαίσιο, για τον περιορισμό, την αναστολή ή την ανάκληση του πιστοποιητικού διαπίστευσής του», στο δε άρ. 7 ότι: «1. Όταν ένας οργανισμός αξιολόγησης της συμμόρφωσης ζητά διαπίστευση, την ζητά από τον εθνικό οργανισμό διαπίστευσης του κράτους μέλους στο οποίο είναι

Αριθμός απόφασης: 872 / 2020

εγκατεστημένος ή από τον εθνικό οργανισμό διαπίστευσης στον οποίο έχει προσφύγει το εν λόγω κράτος μέλος σύμφωνα με το άρθρο 4 παράγραφος 2. Εντούτοις, ένας οργανισμός αξιολόγησης της συμμόρφωσης μπορεί να ζητήσει διαπίστευση από εθνικό οργανισμό διαπίστευσης διαφορετικό από εκείνους που αναφέρονται στο πρώτο εδάφιο σε οποιαδήποτε από τις ακόλουθες περιπτώσεις: α) όταν το κράτος μέλος στο οποίο είναι εγκατεστημένος έχει αποφασίσει να μη δημιουργήσει εθνικό οργανισμό διαπίστευσης και δεν έχει προσφύγει σε εθνικό οργανισμό διαπίστευσης άλλου κράτους μέλους σύμφωνα με το άρθρο 4 παράγραφος 2· β) όταν οι εθνικοί οργανισμοί διαπίστευσης που αναφέρονται στο πρώτο εδάφιο δεν πραγματοποιούν διαπίστευση όσον αφορά τις δραστηριότητες αξιολόγησης της συμμόρφωσης για τις οποίες ζητείται διαπίστευση· γ) όταν οι εθνικοί οργανισμοί διαπίστευσης που αναφέρονται στο πρώτο εδάφιο δεν έχουν υποβληθεί επιτυχώς στην αξιολόγηση από ομοτίμους βάσει του άρθρου 10 όσον αφορά τις δραστηριότητες αξιολόγησης της συμμόρφωσης για τις οποίες ζητείται διαπίστευση. 2. Όταν ένας εθνικός οργανισμός διαπίστευσης λαμβάνει αίτηση βάσει της παραγράφου 1 στοιχείο β) ή γ), ενημερώνει τον εθνικό οργανισμό διαπίστευσης του κράτους μέλους στο οποίο είναι εγκατεστημένος ο αιτών οργανισμός αξιολόγησης της συμμόρφωσης. Στην περίπτωση αυτή, ο εθνικός οργανισμός διαπίστευσης του κράτους μέλους, στο οποίο είναι εγκατεστημένος ο αιτών οργανισμός αξιολόγησης της συμμόρφωσης, μπορεί να συμμετάσχει ως παρατηρητής. 3. Ένας εθνικός οργανισμός διαπίστευσης μπορεί να ζητήσει από άλλον εθνικό οργανισμό διαπίστευσης να πραγματοποιήσει μέρος της αξιολόγησης. Στην περίπτωση αυτή, το πιστοποιητικό διαπίστευσης εκδίδεται από τον αιτούντα οργανισμό». Εξάλλου, στο άρ. 2 με τίτλο «ΟΡΙΣΜΟΙ» του Κανονισμού, ορίζονται οι εξής έννοιες «10. διαπίστευση»: βεβαίωση από εθνικό οργανισμό διαπίστευσης ότι ένας οργανισμός αξιολόγησης της συμμόρφωσης πληροί τις απαιτήσεις που έχουν τεθεί με εναρμονισμένα πρότυπα και, όπου είναι εφαρμοστέο, τις τυχόν πρόσθετες απαιτήσεις, συμπεριλαμβανομένων αυτών που καθορίζονται στα αντίστοιχα τομεακά συστήματα, για να εκτελεί μια συγκεκριμένη δραστηριότητα αξιολόγησης της συμμόρφωσης· 11. «εθνικός οργανισμός διαπίστευσης»: ο μόνος οργανισμός κράτους μέλους που εκτελεί τη

Αριθμός απόφασης: 872 / 2020

διαπίστευση επί τη βάσει εξουσίας που του παρέχει το κράτος αυτό· 12. «αξιολόγηση της συμμόρφωσης»: η διαδικασία με την οποία αποδεικνύεται κατά πόσον πληρούνται οι ειδικές απαιτήσεις που αφορούν προϊόν, διαδικασία, υπηρεσία, σύστημα, πρόσωπο ή φορέα· 13. «οργανισμός αξιολόγησης της συμμόρφωσης»: οργανισμός ο οποίος πραγματοποιεί δραστηριότητες αξιολόγησης της συμμόρφωσης, συμπεριλαμβανομένων βαθμονομήσεων, δοκιμών, πιστοποίησης και επιθεώρησης”. Κατά την έννοια των ανωτέρω διατάξεων και ορισμών του Κανονισμού, όπως ήδη έχει κριθεί (ΑΕΠΠ 744/2018), τα πιστοποιητικά που εκδίδονται από ανεξάρτητους οργανισμούς αξιολόγησης συμμόρφωσης σε κανονισμούς, πρότυπα κλπ, εκδίδονται από οργανισμούς, οι οποίοι πρέπει με τη σειρά τους να είναι διαπιστευμένοι από τον μοναδικό ανά κράτος-μέλος εθνικό οργανισμό διαπίστευσης, που είναι αυτός του τόπου εγκατάστασης του οργανισμού αξιολόγησης συμμόρφωσης (πιστοποιητή). Εξάλλου, από τα παραπάνω προκύπτει ότι η διαπίστευση («accreditation» στο αγγλόγλωσσο κείμενο) συνιστά βεβαίωση συνδρομής προσόντων και ικανότητας αξιολόγησης της συμμόρφωσης, που παρέχεται και αφορά συγκεκριμένο οργανισμό αξιολόγησης και όχι απλώς και αφηρημένα τις ανά περίπτωση ακολουθούμενες διαδικασίες αξιολόγησης, ανεξαρτήτως προσώπου του αξιολογούντος φορέα. Συνεπώς, η διαπίστευση συντρέχει και αναγνωρίζεται ως προσωπικό προσόν επί συγκεκριμένου πιστοποιητή και δεν διέπει εν γένει και ανεξαρτήτως του ποιος τις εφαρμόζει, τις διαδικασίες αξιολόγησης που αυτός τηρεί. Είναι αδιάφορο αν ένας μη διαπιστευμένος αξιολογητής εφαρμόζει παράλληλες, παρόμοιες, εναρμονισμένες ή ίδιες διαδικασίες αξιολόγησης επιχειρήσεων, με έναν διαπιστευμένο αξιολογητή, ούτε η παραπάνω παραλληλία, ομοιότητα ή εναρμόνιση επάγεται οιονεί διαπίστευση και του μη διαπιστευμένου, ενώ ουδόλως προκύπτει ότι η διαπίστευση ως προσωπικώς συντρέχον προσόν δύναται να τυγχάνει δανεισμού, εκχώρησης ή παραχώρησης βάσει συμβατικής σχέσης μεταξύ περισσοτέρων οργανισμών αξιολόγησης. Τέλος, δεδομένου ότι κατά τις ως άνω διατάξεις του Κανονισμού, η διαπίστευση, με άλλα λόγια η αναγνώριση της ικανότητας διενέργειας διαδικασιών αξιολόγησης, συνιστά αρμοδιότητα αποκλειστικά επαφιόμενη στον εθνικό οργανισμό διαπίστευσης, συνακόλουθα η

Αριθμός απόφασης: 872 / 2020

διαπίστευση αξιολογητή δεν είναι δυνατόν να παρέχεται, τουλάχιστον κατά τους ορισμούς της ενωσιακής νομοθεσίας, αλλά και του άρ. 82 του ν. 4412/2016 και επομένως, με νομικώς σημαντικό τρόπο με κανέναν άλλο τρόπο.

18. Επειδή, στην προκειμένη περίπτωση, όπως υποστηρίζει η προσφεύγουσα, η εταιρεία , που εξέδωσε τα υπό της παρεμβαίνουσας προσκομισθέντα πιστοποιητικά συμμόρφωσης των υπ' αυτής προσφερόμενων κάδων με τις απαιτήσεις της Οδηγίας 2000/14/ΕΕ, δεν είναι διαπιστευμένη να αξιολογεί τη συμμόρφωση φορέων κατασκευαστών για τη συμμόρφωση των υπ' αυτών παραγόμενων προϊόντων με τις απαιτήσεις του Κανονισμού ΕΚ/2000/14, καθώς και το ISO 1461. Ο ισχυρισμός αυτός της προσφεύγουσας αποδεικνύεται τόσο από το προσκομισθέν συνημμένο με την προσφυγή της υπ' αριθμ. πρωτ. 5513/25-9-2017 έγγραφο του Εθνικού Φορέα Διαπίστευσης ΕΣΥΔ, το οποίο βεβαιώνει ότι «..το ΕΣΥΔ δεν έχει διαπιστεύσει την εταιρεία Α.Ε. για τον Κανονισμό ΕΚ/2000/14, καθώς και το ISO 1461 ...», όσο και από την υπ' αριθμ. Ν15/2019 Απόφαση του Διοικητικού Εφετείου , με την οποία κρίθηκε ότι «...η εταιρεία «.....»» δεν είναι διαπιστευμένος οργανισμός για την έκδοση πιστοποιητικών συμμόρφωσης με το πεδίο που αφορά στον κανονισμό προστασίας θορύβου οδηγία 2000/14/ΕΚ, EN ISO3744 ...». Η παρεμβαίνουσα, εξάλλου, συνομολογεί ότι η εκδούσα τα υπ' αυτής προσκομισθέντα πιστοποιητικά δεν είναι διαπιστευμένη από τον ΕΣΥΔ, υποστηρίζει, ωστόσο, ότι δεν υπάρχει Ελληνικός Κοινοποιημένος Οργανισμός για την Πιστοποίηση κινητών δοχείων απορριμμάτων με βάση την Οδηγία ΕΚ2000/14 παράρτημα V. Συνεπώς, θα έπρεπε να γίνει δεκτή η επίσης προσκομισθείσα με την προσφυγή της ΔΗΛΩΣΗ ΣΥΜΜΟΡΦΩΣΗΣ ΕΚ ΣΥΜΦΩΝΑ ΜΕ ΤΗΝ ΕΥΡΩΠΑΙΚΗ ΟΔΗΓΙΑ 2000/14/ΕΚ του κατασκευαστή των κάδων, εφόσον οι μετρήσεις θορύβου έλαβαν χώρα στα πλαίσια της διαδικασίας εσωτερικού ελέγχου της παραγωγής που προβλέπεται στο παράρτημα V της Οδηγίας. Δοθέντος όμως ότι η παρεμβαίνουσα δεν επικαλέστηκε και, κατά μείζονα λόγο, δεν απέδειξε ότι για λόγους που εκφεύγουν της επιρροής της, αδυνατούσε να έχει πρόσβαση στο εν λόγω

Αριθμός απόφασης: 872 / 2020

ζητούμενο επί ποινή απόρριψης πιστοποιητικό από διαπιστευμένο οργανισμό του εξωτερικού, αφού προβάλλει ότι δεν υπάρχει ελληνικός τέτοιος οργανισμός, ούτε επικαλέσθηκε με στοιχεία περιλαμβανόμενα στην προσφορά της την συνδρομή των προϋποθέσεων υπό τις οποίες, δύνανται να γίνουν κατ' εξαίρεση δεκτά άλλα στοιχεία, όπως εν προκειμένω της δήλωσης συμμόρφωσης του κατασκευαστή, καθ' υποκατάσταση του ζητουμένου πιστοποιητικού από αναγνωρισμένο φορέα, ο εν λόγω ισχυρισμός προβάλλεται αλυσιτελώς. Κατόπιν των ανωτέρω, μη νομίμως έγιναν δεκτά τα πιστοποιητικά περί συμμόρφωσης των υπό της παρεμβαίνουσας προσφερόμενων κάδων, εφόσον δεν εκδόθηκαν από αναγνωρισμένο οργανισμό, κατά την έννοια που ο οργανισμός αυτός γίνεται δεκτό στις σκέψεις 16-17 της παρούσας ότι πρέπει να έχει, συνεπώς μη νομίμως έγινε δεκτή και η προσφορά της, αφού δεν προσκόμισε τα ζητούμενα από τους όρους των άρθρων 1.1.14 και 1.2.13 του Τεύχους 2 του Παραρτήματος Ι της διακήρυξης πιστοποιητικά. Τούτων, έπεται ότι πρώτος λόγος της κρινόμενης προσφυγής, κατά το σκέλος του που αφορά στην προσφορά της παρεμβαίνουσας, πρέπει να γίνει δεκτός. Περαιτέρω, δοθέντος ότι τα επίμαχα πιστοποιητικά μη νομίμως έγιναν δεκτά, για το λόγο ότι η εκδούσα εταιρεία δεν συνιστά αναγνωρισμένο φορέα για την έκδοσή τους, παρέλκει ως αλυσιτελής η εξέταση των επιπλέον πλημμελειών, που η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι τα πιστοποιητικά αυτά έχουν.

19. Επειδή, εξάλλου, καίτοι με την προσβαλλόμενη απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του καθ' ου Δήμου, η προσφορά της προσφεύγουσας απορρίφθηκε, παραδεκτώς και με έννομο συμφέρον βάλλει κατά της προσφοράς της παρεμβαίνουσας, η οποία με την ίδια απόφαση έγινε δεκτή, και με ισχυρισμούς ακόμη ότι αυτή έχει πλημμέλειες διαφορετικές από αυτές για τις οποίες αποκλείστηκε η προσφεύγουσα. Όσα δε περί του αντιθέτου προβάλλονται είναι απορριπτέα. Και τούτο, διότι με την απόφαση της ΕΑ ΣτΕ 235/2019, μεταξύ άλλων, κρίθηκε ότι αναγνωρίζεται «... στον διαγωνιζόμενο που αποκλείστηκε και προσέβαλε επικαίρως ... τον αποκλεισμό του, έννομο συμφέρον να επιδιώξει δικαστικώς τον αποκλεισμό των ανταγωνιστών του και, κατ' αποτέλεσμα, την ματαίωση της ανάθεσης σε κάποιον από αυτούς της

Αριθμός απόφασης: 872 / 2020

σύμβασης, ως τέτοιας νοουμένης όχι μόνον της σύμβασης, στη σύναψη της οποίας καταλήγει η προς ματαίωση διαγωνιστική διαδικασία, αλλά και της σύμβασης, στην οποία θα καταλήξει ενδεχόμενη κίνηση νέας διαγωνιστικής διαδικασίας, υπό την προϋπόθεση ότι το αντικείμενο της νεότερης σύμβασης θα είναι, κατά τα ουσιώδη χαρακτηριστικά του, όμοιο με αυτό της αρχικής και ότι ο αποκλεισθείς θα μπορούσε να έχει τις απαιτούμενες προϋποθέσεις για τη συμμετοχή του στην εν λόγω νέα διαγωνιστική διαδικασία....». Δοθέντος ότι με την κρινόμενη προσφυγή η προσφεύγουσα βάλλει κατά της προσβαλλόμενης απόφασης, προεχόντως κατά το σκέλος της που απέρριψε την προσφορά της, ενόψει των ανωτέρω, παραδεκτώς και με έννομο συμφέρον βάλλει κατά της προσβαλλόμενης απόφασης και κατά το σκέλος της που κάνει δεκτή την προσφορά της μόνης έτερης συνδιαγωνιζομένης της (παρεμβαίνουσας), προβάλλοντας πλημμέλειες της προσφοράς της και διαφορετικές ακόμη από αυτές για τις οποίες αποκλείστηκε η ίδια (προσφεύγουσα).

20. Επειδή, περαιτέρω, με το δεύτερο λόγο της προσφυγής της, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι μη νομίμως απορρίφθηκε η προσφορά της και για το λόγο ότι η εταιρεία ψευδώς παρουσιάζεται ως γαλβανιστής ή δεν πληροί τα ποιοτικά χαρακτηριστικά ενός γαλβανιστή σύμφωνα με το ζητούμενο από την διακήρυξη ISO 1461. Επιπλέον, υποστηρίζει ότι για τον ίδιο ακριβώς λόγο και με βάση την αρχή του ίσου μέτρου κρίσης, θα έπρεπε και η παρεμβαίνουσα να αποκλειστεί, διότι ούτε η εταιρεία «.....», η οποία φέρεται ότι πραγματοποιεί «εν θερμώ γαλβάνισμα σιδήρου – μεταλλικές κατασκευές» στους υπό της παρεμβαίνουσας προσφερόμενους κάδους, διαθέτει ISO 9001 στις υπηρεσίες γαλβανίσματος – γαλβανιστηρίου, ούτε έχει πιστοποιηθεί από «αναγνωρισμένο Οργανισμό της Ελλάδας ή του εξωτερικού» ότι πληροί τις απαιτήσεις του προτύπου EN ISO 1461:2009.

21. Επειδή, από τους όρους των άρθρων 1.1.14 και 1.2.13 του Τεύχους 2 με τίτλο «ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ» της υπ' αριθ. μελέτης του Δήμου, που περιέχονται στο Παράρτημα Ι της διακήρυξης (βλ. 13^η σκέψη της παρούσας) δεν συνάγεται με ρητή και

Αριθμός απόφασης: 872 / 2020

αδιάστικτη διατύπωση ότι η διαδικασία πρόσφυσης στρώματος ψευδαργύρου επί του προσφερόμενου κάδου συνιστά χωριστή κατασκευή τμήματος του κάδου και ότι συνεπώς ο φορέας που προκύπτει ότι έχει προβεί στη διαδικασία αυτή («γαλβανιστής») πρέπει να είναι πιστοποιημένος κατά ISO 9001 ή ισοδύναμο αυτού, όπως επί ποινή απόρριψης της προσφοράς πρέπει να συμβαίνει με τον κατασκευαστή του κάδου ή επιμέρους τμήματος αυτού. Αντιθέτως, από τη ρητή αναφορά στους επίμαχους όρους της φράσης «... των επί μέρους τμημάτων, όπως το μεταλλικό σώμα, το καπάκι και οι τροχοί ...» τα οποία αν κατασκευάζονται χωριστά πρέπει ο κατασκευαστής τους να είναι πιστοποιημένος κατά ISO 9001, συνάγεται ότι στην κατηγορία αυτή δεν εμπίπτει ο φορέας, ο οποίος δεν προβαίνει στην παραγωγή του τμήματος του κάδου, αλλά στην επεξεργασία του, όπως π.χ. στην πρόσφυση στρώματος ψευδαργύρου ή βαφή του μεταλλικού σώματός αυτού. Τα δε περί του αντιθέτου υποστηριζόμενα είναι απορριπτέα, διότι ερείδονται επί ανύπαρκτης προϋπόθεσης. Από τους πιο πάνω όρους, ωστόσο, προκύπτει ότι επιβάλλεται οι διαγωνιζόμενοι να αποδεικνύουν ότι η διαδικασία πρόσφυσης στρώματος ψευδαργύρου των υπ' αυτών προσφερόμενων κάδων πληροί τις απαιτήσεις ποιότητας κατά το πρότυπο διασφάλισης ποιότητας ISO 1461, επιπλέον δε, επί ποινή αποκλεισμού, με την τεχνική τους προσφορά να προσκομίζουν σχετικό πιστοποιητικό επιθεώρησης της διαδικασίας κατά το ISO αυτό, εκδοθέν μάλιστα από αναγνωρισμένο οργανισμό της Ελλάδας ή του εξωτερικού.

22. Επειδή, στην προκειμένη περίπτωση, η προσφεύγουσα, μεταξύ των άλλων εγγράφων της τεχνικής της προσφοράς, υπέβαλε και το αρχείο «ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΤΙΚΟ EN ISO 1461_2009. Pdf», από το περιεχόμενο του οποίου προκύπτει ότι η εταιρεία πιστοποιεί για λογαριασμό της εταιρείας ότι «...η ποιότητα των εν θερμώ επιστρώσεων γαλβανίσματος σε προϊόντα χάλυβα, πληροί τις απαιτήσεις του προτύπου EN ISO 1461:2009, σημείο 6.1., 6.2. και σημείο 6.4...». Κατά συνέπεια, και λαμβανομένου υπόψη ότι η προσφεύγουσα δηλώνει ότι οι υπ' αυτής προσφερόμενοι κάδοι κατασκευάζονται υπό της εταιρείας και ότι κατά τα αρχεία «ΦΥΛΛΑΔΙΟ ΚΑΔΟΥ 1100 ΛΙΤΡΩΝ» και «ΦΥΛΛΑΔΙΟ ΚΑΔΟΥ

Αριθμός απόφασης: 872 / 2020

770 ΛΙΤΡΩΝ» το κυρίως σώμα τους είναι από χάλυβα (steel), επομένως από την προσφεύγουσα, σε συμμόρφωση καταρχήν προς τις απαιτήσεις των όρων των άρθρων 1.1.14 και 1.2.13 του Τεύχους 2 με τίτλο «ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ» της υπ' αριθ. μελέτης του Δήμου, που περιέχονται στο Παράρτημα Ι της διακήρυξης, προσκομίστηκε το ζητούμενο πιστοποιητικό επιθεώρησης της διαδικασίας πρόσφυσης στρώματος ψευδαργύρου στο μεταλλικό από χάλυβα σώμα των προσφερόμενων κάδων κατασκευής, κατά το πρότυπο διασφάλισης ποιότητας ISO 1461. Ωστόσο, ούτε από το περιεχόμενο του ως άνω υπό της προσφεύγουσας προσκομισθέντος αρχείου, ούτε από κανένα άλλο έγγραφο της τεχνικής της προσφοράς δεν προκύπτει ότι η εταιρεία συνιστά αναγνωρισμένο φορέα, κατά την έννοια που ο οργανισμός αυτός γίνεται δεκτό στις σκέψεις 16-17 της παρούσας ότι πρέπει να έχει, για την πιστοποίηση της συμμόρφωσης της επίμαχης διαδικασίας (πρόσφυση στρώματος ψευδαργύρου στο μεταλλικό κάδων απορριμμάτων) κατά το πρότυπο ISO 1461, επομένως και για την έκδοση του σχετικού πιστοποιητικού. Δοθέντος, μάλιστα, ότι από το από 31-07-2019 προσκομισθέν υπό της παρεμβαίνουσας μήνυμα ηλεκτρονικής αλληλογραφίας του Προϊσταμένου Διαπιστεύσεων της, της Εθνικής Αρχής Διαπιστεύσεων της, προκύπτει ότι η εταιρεία δεν είναι διαπιστευμένη για το ISO 1461, δεν αποδεικνύεται ότι το πιστοποιητικό που η προσφεύγουσα προσκόμισε εκδόθηκε από αναγνωρισμένο φορέα για τον έλεγχο συμμόρφωσης στο επίμαχο πρότυπο. Το έγγραφο που η παρεμβαίνουσα προσκόμισε, άλλωστε, και τον ισχυρισμό που από το περιεχόμενό του προκύπτει, ότι η εταιρεία που εξέδωσε το επίμαχο πιστοποιητικό δεν είναι διαπιστευμένη από την αρμόδια Εθνική Αρχή της για το ISO 1461, δεν αντέκρουσε η προσφεύγουσα, καίτοι είχε δικαίωμα προς τούτο, ούτε προέβαλε ότι η εταιρεία είναι διαπιστευμένη για το ISO 1461 από άλλο κράτος – μέλος της Ένωσης. Κατά συνέπεια, το πιστοποιητικό που η προσφεύγουσα προσκόμισε δεν μπορούσε να γίνει δεκτό και συνακόλουθα, νομίμως απορρίφθηκε η προσφορά της, με την αιτιολογία ότι δεν πληροί τα ποιοτικά χαρακτηριστικά σύμφωνα με το ζητούμενο από την διακήρυξη ISO 1461, έστω και υπό διαφορετική αιτιολογία. Έχει δε κριθεί ότι εφόσον δεν μεταβάλλεται η διάταξη της προσβαλλόμενης

Αριθμός απόφασης: 872 / 2020

πράξης σχετικά με την απόρριψη της προσφοράς συμμετέχοντος, το κύρος της, έστω και υπό διαφορετική αιτιολογία, δεν πάσχει ακυρότητας (βλ. ΣΤΕ 2239/1970, 4698/1988). Τούτων δοθέντων ο δεύτερος λόγος της προσφυγής, κατά το σκέλος του που αφορά στην προσφορά της προσφεύγουσας, πρέπει να απορριφθεί.

23. Επειδή, εξάλλου, σχετικά με την πλήρωση των ίδιων όρων του Τεύχους 2 του Παραρτήματος Ι της διακήρυξης, η παρεμβαίνουσα προσκόμισε το αρχείο «ΔΗΛΩΣΗ ΣΥΝΕΡΓΑΣΙΑΣ (ΓΑΛΒΑΝΙΣΤΗΡΙΟ & ISO 1461). Pdf», από το περιεχόμενο του οποίου προκύπτει ότι η εταιρεία θα γαλβανίσει εν θερμώ όλα τα τμήματα των υλικών που η παρεμβαίνουσα θα προσφέρει στο διαγωνισμό και κατά τις τεχνικές απαιτήσεις, μεταξύ των οποίων κατά τις απαιτήσεις του ISO 1461, περαιτέρω δε για την εταιρεία αυτή προσκομίζονται πιστοποιητικά διασφάλισης ποιότητας κατά ISO 9001, κατά ISO 14001 και για το πεδίο «Εν θερμώ γαλβάνισμα σιδήρου και μεταλλικών κατασκευών», εκδοθέντα από την εταιρεία, με αρ. πιστοποίησης από την Ελληνική Εθνική Αρχή Διαπιστεύσεων (ΕΣΥΔ) 110-6, προσκομίζεται δε και πιστοποιητικό εκδόσεως της ίδιας της εταιρείας (.....), από το περιεχόμενο του οποίου προκύπτει ότι η ποιότητα της πρόσφυσης της επίστρωσης ψευδαργύρου, όπως επίσης και το πάχος των τοποθετημένων επιστρώσεων, η οποία εφαρμόζεται από την εταιρεία (.....) στην εν θερμώ επεξεργασία του χάλυβα, πληροί τις απαιτήσεις του προτύπου EN ISO 1461:2009, σημείο 6.2. και σημείο 6.4. Η εταιρεία, όμως, δεν προκύπτει ότι είναι διαπιστευμένη να αξιολογεί τη συμμόρφωση τρίτων φορέων ή και της ίδιας με τις απαιτήσεις του ISO 1461. Ο ισχυρισμός αυτός της προσφεύγουσας αποδεικνύεται τόσο από το προσκομισθέν συνημμένο με την προσφυγή της υπ' αριθμ. πρωτ. Φ129/4-2-2019 έγγραφο του Εθνικού Φορέα Διαπίστευσης ΕΣΥΔ, το οποίο βεβαιώνει ότι «... Η εταιρεία «.....» δεν διαθέτει διαπίστευση από αυτό (Ε.ΣΥ.Δ.) για τη χορήγηση πιστοποιητικών πρόσφυσης ψευδάργυρου κατά ISO 1461 ...», όσο και από την υπ' αριθμ. 20/2019 Απόφαση του Διοικητικού Εφετείου με την οποία κρίθηκε ad hoc ότι «...σύμφωνα με το προαναφερθέν Φ129/4.2.2019 έγγραφο του Ε.ΣΥ.Δ., η ως άνω» δεν είναι

Αριθμός απόφασης: 872 / 2020

διαπιστευμένη για την έκδοση αυτού του Πιστοποιητικού ...». Η παρεμβαίνουσα, αντιθέτως, υποστηρίζει ότι εταιρεία εξέδωσε το ανωτέρω πιστοποιητικό σύμφωνα με την παράγραφο 7 του προτύπου EN ISO 1461 που ρητά αναφέρει ότι ο γαλβανιστής είναι αυτός που μπορεί να εκδίδει πιστοποιητικό ότι οι εργασίες διεξήχθησαν σύμφωνα με τις απαιτήσεις του προτύπου, εφόσον διαθέτει πιστοποιημένο σύστημα διασφάλισης ποιότητας όπως το EN ISO 9001:2015 και η ανωτέρω εταιρεία διατηρεί σύστημα διασφάλισης ποιότητας κατά το EN ISO 9001:2015 πιστοποιημένο από την που είναι διαπιστευμένη από τον ΕΣΥΔ με αριθμό πιστοποίησης 110-6. Ο ισχυρισμός της αυτός όμως, ήδη με τη με αριθμό 20/2019 Απόφαση του Διοικητικού Εφετείου κρίθηκε αβάσιμος. Συγκεκριμένα, στην απόφαση αυτή αναφέρεται το εξής: «...από τα λοιπά προσκομισθέντα από την παρεμβαίνουσα έγγραφα, κανένα από τα οποία δεν προέρχεται από διαπιστευμένο φορέα, δεν προκύπτει ότι η εν λόγω εταιρεία, λόγω της διαπίστευσής της για πιστοποιητικό ISO 9001 είναι διαπιστευμένη για την έκδοση και του εν λόγω πιστοποιητικού ISO 1461, όπως ισχυρίζεται η παρεμβαίνουσα, μη αρκούσης προς τούτο της προαναφερόμενης επιστολής της ίδιας της «.....» ...». Ο ισχυρισμός αυτός, όμως δεν αποδεικνύεται ούτε από την συνημμένη στην παρέμβαση απάντηση του, γραμματέα της τεχνικής επιτροπής του διεθνούς οργανισμού (ISO) και στέλεχος στην Ευρωπαϊκή Γενική Ένωση Γαλβανιστών (EGGA). Και τούτο, διότι από το περιεχόμενο της απάντησης αυτής, όχι μόνον δεν αποδεικνύεται ότι λόγω της διαπίστευσής της για πιστοποιητικό ISO 9001 η εταιρεία είναι διαπιστευμένη για την έκδοση και του εν λόγω πιστοποιητικού κατά ISO 146, αλλά επιπλέον προκύπτει ότι, εφόσον ζητηθεί, ο γαλβανιστής απαιτείται να εκδώσει – όχι ο ίδιος, άρα προφανώς από φορέα διαπιστευμένο για το σκοπό αυτό - πιστοποιητικό συμμόρφωσης σύμφωνα με το πρότυπο ISO 1461. Κατά συνέπεια, το υπό της παρεμβαίνουσας προσκομισθέν πιστοποιητικό επιθεώρησης της διαδικασίας πρόσφυσης στρώματος ψευδαργύρου στο μεταλλικό σώμα των υπ' αυτής προσφερόμενων κάδων δεν εκδόθηκε από αναγνωρισμένο οργανισμό, κατά την έννοια που ο οργανισμός αυτός γίνεται δεκτό στις σκέψεις 16-17 της παρούσας ότι πρέπει να έχει, συνεπώς και δοθέντος ότι η παρεμβαίνουσα δεν

Αριθμός απόφασης: 872 / 2020

επικαλέστηκε και, κατά μείζονα λόγο, δεν απέδειξε ότι για λόγους που εκφεύγουν της επιρροής της, αδυνατούσε να έχει πρόσβαση στο εν λόγω ζητούμενο επί ποινή απόρριψης πιστοποιητικό από διαπιστευμένο οργανισμό, ούτε επικαλέσθηκε με στοιχεία περιλαμβανόμενα στην προσφορά της την συνδρομή των προϋποθέσεων υπό τις οποίες, δύνανται να γίνουν κατ' εξαίρεση δεκτά άλλα στοιχεία, όπως εν προκειμένω το πιστοποιητικό που η ίδια η εταιρεία εξέδωσε, καθ' υποκατάσταση του ζητουμένου πιστοποιητικού από αναγνωρισμένο φορέα, συνακόλουθα μη νομίμως έγινε δεκτή και η προσφορά της, αφού δεν προσκόμισε τα ζητούμενα από τους όρους των άρθρων 1.1.14 και 1.2.13 του Τεύχους 2 του Παραρτήματος Ι της διακήρυξης πιστοποιητικά. Τούτων, έπεται ότι ο δεύτερος λόγος της κρινόμενης προσφυγής, κατά το σκέλος του που αφορά στην προσφορά της παρεμβαίνουσας, πρέπει να γίνει δεκτός.

24. Επειδή, ενόψει των όσων γίνονται δεκτά στις παραπάνω σκέψεις και αναφορικά με τις ως άνω αναφερόμενες πλημμέλειες της τεχνικής προσφοράς της προσφεύγουσας (σκέψεις 14 και 22 της παρούσας), η προσφορά της έπρεπε να απορριφθεί, η δε αναθέτουσα αρχή, έστω και υπό μερικώς διαφορετική αιτιολογία, που την απέρριψε δεν έσφαλε και πρέπει η προσβαλλόμενη απόφαση κατά το μέρος τούτο να μην ακυρωθεί, του πρώτου και δεύτερου λόγου της κρινόμενης προσφυγής, κατά το σκέλος τους που αφορούν στην προσφορά της προσφεύγουσας, να απορριφθούν. Κατά συνέπεια, η εξέταση των λοιπών ισχυρισμών της προσφυγής, σχετικά με τους λοιπούς λόγους για τους οποίους απορρίφθηκε η προσφορά της προσφεύγουσας, παρέλκει ως αλυσιτελής, δοθέντος ότι οι στις σκέψεις 14 και 22 της παρούσας αναφερόμενες πλημμέλειες της τεχνικής της προσφοράς παρέχουν αυτοτελές νόμιμο έρεισμα για την απόρριψη της προσφοράς της, τον αποκλεισμό της από την διαδικασία, και την απόρριψη του αιτήματος της προδικαστικής προσφυγής που αφορά την απόρριψη της προσφοράς της προσφεύγουσας (πρβλ. ΕΑ ΣτΕ 326/2011, 1238, 1132, 420/2010, 750/2007, 227, 83/2013, 344/2017, 102/2015, 82/2014, ΔΕφΑθ 514/2014 (ΑΝΑΣΤ), 239/2019, 841/2012 (ΑΣΦ), ΔΕφΘεσ/νικής 83/2019 κ.α.). Αντιθέτως, η προσφυγή, κατά το μέρος της που βάλλει κατά της προσβαλλόμενης

Αριθμός απόφασης: 872 / 2020

απόφασης του καθ' ου Δήμου, κατά το σκέλος της που έκανε δεκτή την προσφορά της παρεμβαίνουσας πρέπει να γίνει δεκτή, αφού οι αναφερόμενες στις σκέψεις 18 και 23 της παρούσας πλημμέλειες της τεχνικής προσφοράς της παρεμβαίνουσας παρέχουν επαρκές νόμιμο έρεισμα για την απόρριψη της προσφοράς της και τον αποκλεισμό της από τη διαδικασία.

25. Επειδή, κατ' ακολουθίαν, η κρινόμενη προσφυγή πρέπει να γίνει εν μέρει δεκτή, σύμφωνα με το σκεπτικό.

26. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, το παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα πρέπει να της επιστραφεί, σύμφωνα με το άρθρο 363 παρ. 5 του Ν.4412/2016 και το άρθρο 5 παρ. 5 του π.δ. 39/2017.

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται εν μέρει την προσφυγή. Ακυρώνει τη με αριθμό 101/25-5-2020 (αριθμός Πρακτικού 16/25-5-2020) Απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου, με την οποία επικυρώθηκαν τα πρακτικά περί ελέγχου δικαιολογητικών και αξιολόγησης τεχνικών προσφορών και περί αξιολόγησης οικονομικών προσφορών των συμμετεχόντων στο διαγωνισμό για την προμήθεια κάδων απορριμμάτων του Δήμου, κατά το μέρος μόνον που αποφασίζεται να γίνει δεκτή η προσφορά της ομόρρυθμης εταιρείας με την επωνυμία «.....» με διακριτικό τίτλο «.....», για την Ομάδα Α' της σύμβασης (Μεταλλικοί Κάδοι Απορριμμάτων).

Ορίζει την επιστροφή του παραβόλου, που κατέθεσε η προσφεύγουσα.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη, στις 10 Ιουλίου 2020 και εκδόθηκε στον ίδιο τόπο στις 29 Ιουλίου 2020.

Ο Πρόεδρος

Η Γραμματέας

Κων/νος Πολ. Κορομπέλης

Αλεξάνδρα Παπαχρήστου

Αριθμός απόφασης: 872 / 2020