

Η

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

5^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της, στις 20 Οκτωβρίου 2023 με την εξής σύνθεση: Γαρυφαλλιά Σκιάνη, Πρόεδρος, Μαρία Βύρρα, Μέλος- Εισηγήτρια, Μιχαήλ Οικονόμου, Μέλος.

Για να εξετάσει την από 11.09.2023, υπό Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. 1379/12.09.2023, προδικαστική προσφυγή του οικονομικού φορέα «...» (εφ' εξής η «προσφεύγουσα»), όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά : «...» (εφ' εξής η «αναθέτουσα Αρχή»), όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Με την υπό κρίση προδικαστική προσφυγή της, η προσφεύγουσα αιτείται την ακύρωση της προσβαλλόμενης, υπ' αριθμό .../2023, απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής του ... , καθ' ο μέρος κρίθηκε νόμιμη και παραδεκτή η τεχνική προσφορά της εταιρείας «...» και καθ' ο μέρος βαθμολογήθηκε η τεχνική προσφορά της προσφεύγουσας, αναφορικά με τα Τμήματα 3 και 4 του διαγωνισμού.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια

Μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφθηκε κατά τον Νόμο

1.Επειδή, για την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής, προκύπτει, ότι έχει καταβληθεί το νόμιμο παράβολο, σύμφωνα με τα άρθρα 363 του Ν. 4412/2016 και 5 του Π.Δ. 39/2017, ποσού 600,00€ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ... και την εκτύπωση από την σελίδα της Γενικής Γραμματείας

Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών, με την ένδειξη «ΔΕΣΜΕΥΜΕΝΟ»).

2.Επειδή, με την υπ' αριθμό πρωτ. .../.../29-05-2023 διακήρυξη, προκηρύχθηκε ανοικτός δημόσιος διαγωνισμός για «το αντικείμενο: 1.... ... συνολικής εκτιμώμενης αξίας 352.998,04€ με το ΦΠΑ», και με κριτήριο κατακύρωσης, την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, βάσει βέλτιστης σχέσης ποιότητας - τιμής. Σύμφωνα με το άρθρο 1.3 της διακήρυξης, ο εν θέματι διαγωνισμός υποδιαιρείται σε 4 τμήματα και δη: «1. ... (εκτιμώμενη αξία συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ: € 210.000,00. Η διάρκεια της σύμβασης ορίζεται σε 420 ημέρες (το μέγιστο) ΤΜΗΜΑ 1 [42/2022 Μελέτη της Τεχνικής Υπηρεσίας του ... (ΑΔΑΜ:...)] (CPV:... /...) 2. Ένα καινούργιο επιβατικό όχημα για τις ανάγκες της τεχνικής υπηρεσίας (ΤΜΗΜΑ 2*) CPV: ... (εκτιμώμενη αξία συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ: € 16.999,16€) *Αναφερόμενο ως ΤΜΗΜΑ 1 στην 20/2023 Μελέτη (ΑΔΑΜ:...). Το ΤΜΗΜΑ αυτό (καινούργιο επιβατικό όχημα για τις ανάγκες της τεχνικής υπηρεσίας) θα ανατεθεί με απευθείας ανάθεση σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παρ.10 του άρθρου 6 του Ν.4412/2016. & την 79/2023... . Δυο καινούργια ημιφορτηγά αυτοκίνητα ανοικτού τύπου (pick up) 4 X 4 για τις ανάγκες της τεχνικής Υπηρεσίας (ΤΜΗΜΑ 3) CPV: ... εκτιμώμενη αξία συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ/όχημα: 31.499,72€ 4. Δυο καινούργια ημιφορτηγά αυτοκίνητα ανοικτού τύπου (pick up) 4 X 4 για τις ανάγκες της Υπηρεσίας Πρασίνου (ΤΜΗΜΑ 4) CPV: ... εκτιμώμενη αξία συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ/όχημα: 31.499,72€». Η εν λόγω διακήρυξη αναρτήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ.) στις 02.06.2023 με Α.Δ.Α.Μ ... , καθώς και στην διαδικτυακή πύλη του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ., όπου ο επίμαχος διαγωνισμός έλαβε συστημικό αριθμό ...

3.Επειδή, για το επίδικο τμήμα του εν θέματι διαγωνισμού, υπέβαλαν προσφορά η προσφεύγουσα και η εταιρεία «...». Με την προσβαλλόμενη απόφαση έγιναν δεκτές οι ανωτέρω δύο τεχνικές προσφορές, οι οποίες βαθμολογήθηκαν με ... και ... βαθμούς αντίστοιχα. Κατά της ως άνω προσβαλλόμενης, στρέφεται η προσφεύγουσα για τους λόγους, που αναφέρονται στην προσφυγή.

4.Επειδή η επίμαχη διαγωνιστική διαδικασία, ως εκ του αντικειμένου της, της προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης άνευ Φ.Π.Α. και του χρόνου εκκίνησης της διαγωνιστικής διαδικασίας, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου IV του ν. 4412/2016, σύμφωνα με το άρθρ. 345 του ν. 4412/2016, η δε Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ., ενώπιον της οποίας ασκείται η προσφυγή, είναι αρμόδια για την εξέτασή της.

5.Επειδή η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή έχει ασκηθεί εμπροθέσμως, καθ' όσον η προσβαλλόμενη απόφαση κοινοποιήθηκε στους συμμετέχοντες, μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ., την 01.09.2023 και η προσφυγή κατατέθηκε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στις 11.09.2023, ήτοι κατατέθηκε εντός της προβλεπόμενης δεκαήμερης προθεσμίας από την κοινοποίηση της προσβαλλόμενης.

6.Επειδή, μετ' ενόμου συμφέροντος ασκείται η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή, καθώς η προσφεύγουσα (2^η στην βαθμολογία) βάλλει κατά της νομιμότητας της προσφοράς της εταιρείας «...», επιδιώκοντας ευλόγως να της ανατεθεί η σύμβαση, για τα επίδικα τμήματα.

7.Επειδή η αναθέτουσα Αρχή, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 365 της παρ. 1 του Ν. 4412/2016, κοινοποίησε, μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ., την προσφυγή στις 12.09.2023 στους συμμετέχοντες και θιγόμενους από τυχόν αποδοχή της, προκειμένου αυτοί να λάβουν γνώση και ν' ασκήσουν ενδεχομένως το δικαίωμα παρέμβασής τους.

8.Επειδή η αναθέτουσα Αρχή υπέβαλε νομίμως και εμπροθέσμως τις απόψεις της σχετικά με την κρινόμενη προσφυγή, στις 26.09.2023. Επί των ως άνω απόψεων, η προσφεύγουσα υπέβαλε εμπροθέσμως, στις 02.10.2023, υπόμνημα (κατά παρέκταση δεδομένου ότι η 01.10.2023 ήταν Κυριακή και άρα εξαιρετέα), το οποίο λαμβάνεται υπ' όψη από το παρόν Κλιμάκιο.

9.Επειδή, με τον πρώτο λόγο της προσφυγής, η προσφεύγουσα βάλλει κατά της προσφοράς της εταιρείας «...», ισχυριζόμενη, ότι αυτή ήταν απορριπτέα. Τούτο, διότι, κατά τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας, η εν λόγω εταιρεία δεν έχει υποβάλει τεχνική προσφορά παρά μόνο τεχνικά φυλλάδια. Άλλως, όπως προβάλλει η προσφεύγουσα, η προσφορά της ανωτέρω εταιρείας είναι αόριστη και ασαφής, διότι: «...η Διακήρυξη απαιτεί για

τα Τμήματα 3 και 4 την προμήθεια 4 ημιφορτηγών οχημάτων ανοικτού τύπου 4 X 2 **μονής καμπίνας**. Η ανθυποψήφια εταιρεία έχει προσκομίσει το τεχνικό φυλλάδιο οχήματος μάρκας ... το οποίο πρόκειται για ένα ημιφορτηγό ανοικτού τύπου που σύμφωνα με το προσκομισθέν τεχνικό φυλλάδιο, βγαίνει σε τρεις εκδόσεις: 1) με μονή καμπίνα (single cab), 2) με διευρυμένη καμπίνα (extra cab), 3) με διπλή καμπίνα (double cab). Πέραν του τεχνικού φυλλαδίου των υπό προμήθεια οχημάτων η ανταγωνίστρια εταιρεία ουδέν άλλο έγγραφο τεχνικής προσφοράς προσκομίζει ώστε να προσδιορίζει ποια συγκεκριμένη έκδοση των οχημάτων προσφέρει...».

10. Επειδή, αναφορικά με τον πρώτο λόγο της προσφυγής, λεκτέα τα κάτωθι. Ως το α' σκέλος του πρώτου λόγου: Κατ' αρχάς, η εταιρεία «...» υπέβαλε ηλεκτρονικά υπογεγραμμένο το αρχείο του άρθρου 2.4.2.4 της διακήρυξης, με τίτλο «... .pdf», το οποίο περιλαμβάνει πίνακα με τίτλο «ΑΠΑΝΤΗΣΕΙΣ ΤΕΧΝΙΚΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ», όπου απαντά θετικά (συμπληρώνοντας: «ΝΑΙ»), ότι με την προσφορά της ικανοποιεί τους όρους της διακήρυξης. Πρόκειται, με άλλα λόγια, για το ηλεκτρονικά παραγόμενο αρχείο τεχνικής προσφοράς (ήτοι, για τεχνική προσφορά συστήματος), στο τέλος του οποίου το σύστημα παράγει δήλωση περί λήψης γνώσης και αποδοχής των όρων της σύμβασης, στην οποία ο συμμετέχων αρκεί να απαντήσει ΝΑΙ, χωρίς να απαιτείται ρητώς, ούτε να αναφερθεί σε επιπλέον αρχεία ούτε και να παραπέμψει σε αυτά (πρβλ. ΑΕΠΠ 1736/2020, σκ.10). Κατά δεύτερον, στο άρθρο 2.4.2.4 της διακήρυξης, ορίζονται τα εξής: «Εφόσον οι Οικονομικοί Φορείς καταχωρίσουν τα στοιχεία, με τα δεδομένα και συνημμένα ηλεκτρονικά αρχεία, που αφορούν δικαιολογητικά συμμετοχής-τεχνικής προσφοράς και οικονομικής προσφοράς τους στις αντίστοιχες ειδικές ηλεκτρονικές φόρμες του ΕΣΗΔΗΣ, στην συνέχεια, μέσω σχετικής λειτουργικότητας, εξάγουν αναφορές (εκτυπώσεις) σε μορφή ηλεκτρονικών αρχείων με μορφότυπο PDF, τα οποία αποτελούν συνοπτική αποτύπωση των καταχωρισμένων στοιχείων. Τα ηλεκτρονικά αρχεία των εν λόγω αναφορών (εκτυπώσεων) υπογράφονται ψηφιακά, σύμφωνα με τις προβλεπόμενες διατάξεις (περ. β της παρ. 2 του άρθρου 37) και επισυνάπτονται από τον Οικονομικό Φορέα στους αντίστοιχους υποφακέλους. Επισημαίνεται ότι η εξαγωγή και η επισύναψη των προαναφερθέντων αναφορών (εκτυπώσεων) δύναται να πραγματοποιείται για κάθε υποφάκελο ξεχωριστά, από τη στιγμή που έχει ολοκληρωθεί η καταχώριση

των στοιχείων σε αυτόν. Εφόσον οι οικονομικές και τεχνικές προδιαγραφές δεν έχουν αποτυπωθεί στο σύνολό τους στις ειδικές ηλεκτρονικές φόρμες του συστήματος, ο προσφέρων επισυνάπτει ψηφιακά υπογεγραμμένα τα σχετικά ηλεκτρονικά αρχεία. (ιδίως την ΤΕΧΝΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ του σύμφωνα με το ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Ι και ΙΙΙ).». Κατά τρίτον, στο άρθρο 2.4.3.2 της διακήρυξης ορίζονται τα εξής: «Η τεχνική προσφορά θα πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί από την αναθέτουσα αρχή με το κεφάλαιο “Απαιτήσεις-Τεχνικές Προδιαγραφές” των Παραρτημάτων της Διακήρυξης περιγράφοντας ακριβώς πώς οι συγκεκριμένες απαιτήσεις και προδιαγραφές πληρούνται. Περιλαμβάνει ιδίως τα έγγραφα και δικαιολογητικά, βάσει των οποίων θα αξιολογηθεί η καταλληλότητα των προσφερόμενων ειδών, με βάση το κριτήριο ανάθεσης, σύμφωνα με τα αναλυτικώς αναφερόμενα στο ως άνω Παράρτημα». Εκ των ανωτέρω άρθρων της διακήρυξης εναργώς συνάγεται, ότι, εάν βάσει των υποβληθέντων τεχνικών φυλλαδίων, περιγράφεται ο τρόπος πλήρωσης των απαιτήσεων επί των τεχνικών προδιαγραφών της διακήρυξης, ουδόλως προκύπτει, ότι θα πρέπει να υποβληθεί αυτοτελής έτερη τεχνική προσφορά πλην αυτής του συστήματος. Επομένως, οι οικείοι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας περί υποχρεωτικής υποβολής αυτοτελούς τεχνικής προσφοράς, πλην της τεχνικής προσφοράς συστήματος, τυγχάνουν απορριπτέοι, ως αβάσιμοι. (ΑΕΠΠ 454/2021, σκ.31). Ως προς το β' σκέλος του πρώτου λόγου της προσφυγής, λεκτέα τα κάτωθι. Στην διακήρυξη (σελ. 64) ορίζονται, μεταξύ άλλων, τα εξής: «ΤΜΗΜΑΤΑ 3 & 4 ,, ΟΧΗΜΑ ΤΥΠΟΥ Τύπος οχήματος: ... αυτοκίνητο ... τύπου (pick up) 4 X 2 (μονή καμπίνα)». Η εταιρεία «...» υπέβαλε, με την προσφορά της, το τεχνικό φυλλάδιο οχήματος μάρκας «...» (βλ. σελ. 47 του ως άνω τεχνικού φυλλαδίου) το οποίο βγαίνει σε τρεις εκδόσεις: 1) με μονή καμπίνα (single cab), 2) με διευρυμένη καμπίνα (extra cab), 3) με διπλή καμπίνα (double cab). Εν προκειμένω, πέραν του τεχνικού φυλλαδίου, η εν λόγω εταιρεία ουδέν άλλο έγγραφο τεχνικής προσφοράς προσκομίζει, ώστε να προσδιορίζει ποια συγκεκριμένη έκδοση των οχημάτων προσφέρει, κατά τους βάσιμους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας. Παράλληλα, η προσφορά της εν λόγω εταιρείας είναι αντιφατική, καθώς, ενώ στην τεχνική προσφορά συστήματος δηλώνει, ότι η προσφορά της είναι σύμφωνη με το Παράρτημα Ι της διακήρυξης (άρα και για τα ημιφορητά μονής καμπίνας των επίδικων τμημάτων),

προσκομίζει τεχνικό φυλλάδιο για ημιφορτηγό με τρεις τύπους καμπίνας, ως προαναφέρθη. Οι δε ισχυρισμοί της αναθέτουσας, περί εφαρμογής του άρθρου 102 του Ν. 4412/2016, είναι απορριπτέοι. Τούτο, διότι η εν λόγω εταιρεία θα εκαλείτο να δηλώσει, το πρώτον, μετά την υποβολή της τεχνικής προσφοράς της, ποιο είδος ημιφορτηγού αυτοκίνητου προσφέρει [ήτοι με μονή καμπίνα (single cab) ή με διευρυμένη καμπίνα (extra cab) ή με διπλή καμπίνα (double cab)], κατ' ανεπίτρεπτη τροποποίηση της τεχνικής της προσφοράς και κατά καταστρατήγηση της αρχής της ίσης μεταχείρισης και της νομιμότητας (Δ.Εφ.Χανίων 18/2022, 5/2022, σκ. 19). Εν όψει αυτών, η προσφορά της εταιρείας «...» έπρεπε να απορριφθεί, κατ' αποδοχή του β' σκέλους του πρώτου λόγου της προσφυγής.

11. Επειδή, με το α' σκέλος του δεύτερου λόγου της προσφυγής, η προσφεύγουσα βάλλει κατά της προσφοράς της εταιρείας «...» , ισχυριζόμενη, ότι αυτή ήταν απορριπτέα. Τούτο, διότι, κατά τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας, η εν λόγω εταιρεία δεν υπέβαλε δήλωση περί του χρόνου ισχύος της προσφοράς της, κατά παράβαση του άρθρου 2.4.5 της διακήρυξης.

12.Επειδή, αναφορικά με το α' σκέλος του δεύτερου λόγου της προσφυγής, λεκτέα τα κάτωθι. Σε κανένα άρθρο της διακήρυξης δεν ορίζεται η υποχρέωση των διαγωνιζομένων να προσκομίσουν δήλωση ορισμού του χρόνου ισχύος της προσφοράς τους. Τέτοια υποχρέωση δεν ορίζεται ούτε στο άρθρο 2.4.5 της διακήρυξης, το οποίο επικαλείται η προσφεύγουσα. Η ως άνω διάταξη της διακήρυξης έχει την έννοια, ότι, αν από κάποιο από τα έγγραφα της προσφοράς προκύπτει ισχύς της μικρότερη της ζητούμενης, τότε η προσφορά είναι απορριπτέα. Εν όψει αυτών, το β' σκέλος του δεύτερου λόγου της προσφυγής είναι απορριπτέο, ως αβάσιμο και ως μη ερειδόμενο στην διακήρυξη.

13.Επειδή, με το β' σκέλος του δεύτερου λόγου της προσφυγής, η προσφεύγουσα βάλλει κατά της βαθμολόγησης της προσφοράς της.

14.Επειδή, αναφορικά με το β' σκέλος του δεύτερου λόγου της προσφυγής, λεκτέα τα κάτωθι. Η προσφεύγουσα αναφέρει τα εξής: « • Συγκεκριμένα στο κριτήριο «Κ.1.7 - χωρητικότητα ρεζερβουάρ» η εταιρεία μας έχει λάβει 10,1 βαθμούς αντί του ορθού 10,2. Το όχημα που προσφέρουμε,

σύμφωνα με την τεχνική μας προσφορά και το τεχνικό φυλλάδιο, διαθέτει ρεζερβουάρ χωρητικότητας 76lt. Συνεπώς, η ορθή βαθμολογία στο κριτήριο αυτό εξάγεται από τον εξής υπολογισμό: Από 75 έως 85 υπάρχει μία διαφορά δέκα βαθμών όσον αφορά τα lt. Στους βαθμούς η διαφορά είναι 20 βαθμοί 120-100. Άρα το ένα lt ισοδυναμεί με δύο βαθμούς. Συνεπώς, αν τα 75lt ισούται με 100 βαθμούς τότε τα 76lt ισούται με 102 και άρα 10,2 βαθμούς. • Επιπροσθέτως στο κριτήριο «Κ.4.2 - Ύπαρξη εξουσιοδοτημένου επισκευαστή» η εταιρεία μας έχει λάβει 50 βαθμούς αντί του ορθού 60, ενώ έχουμε δηλώσει ότι η διαθέτουμε συνεργείο σε απόσταση μικρότερη των 100km». Οι οικείοι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας είναι απορριπτέοι ως αναπόδεικτοι. Τούτο, διότι η προσφεύγουσα ουδόλως αποδεικνύει, πώς τα, κατ' αυτήν, πλεονεκτήματα συνδέονται με την βαθμολόγησή της, και χωρίς πάντως ν' αναιρείται η αιτιολόγηση της δικής της βαθμολογίας ούτε να προκύπτει, ότι η βαθμολόγηση βασίσθηκε σε εσφαλμένα στοιχεία ή έλαβε χώρα δυσανάλογη στάθμιση των επιμέρους στοιχείων που οδήγησαν στην δική της, κατά τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας, υποβαθμολόγηση. Εν όψει αυτών, το β' σκέλος του δεύτερου λόγου της προσφυγής είναι απορριπτέο.

15.Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, πρέπει η προδικαστική προσφυγή να γίνει εν μέρει δεκτή και ν' ακυρωθεί η προσβαλλόμενη, καθ' ο μέρος έκανε δεκτή την τεχνική προσφορά της εταιρείας «...», αναφορικά με τα Τμήματα 3 και 4 του διαγωνισμού.

16.Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, πρέπει να επιστραφεί το παράβολο, που κατέβαλε η προσφεύγουσα.

Αριθμός Απόφασης: 1631 /2023

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται εν μέρει την προδικαστική προσφυγή.

Ακυρώνει την προσβαλλόμενη, κατά το σκεπτικό.

Ορίζει την επιστροφή του παραβόλου στην προσφεύγουσα.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 20 Οκτωβρίου 2023 και εκδόθηκε στις 9 Νοεμβρίου 2023 στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη.

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΓΑΡΥΦΑΛΛΙΑ ΣΚΙΑΝΗ

ΗΛΕΚΤΡΑ ΝΙΚΟΛΑΚΟΠΟΥΛΟΥ