

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ (Α.Ε.Π.Π.)

1ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 14 Μαΐου 2021 με την εξής σύνθεση: Χρήστος Σώκος, Πρόεδρος, Μιχαήλ Διαθεσόπουλος Εισηγητής και Χρυσάνθη Χαραλαμποπούλου σε αναπλήρωση της νομίμως κωλυόμενης Αγγελικής Πουλοπούλου, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 9-4-2021 Προδικαστικής Προσφυγής με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) 749/12.04.2021 Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) «...», νομίμως εκπροσωπούμενης.

Κατά της αναθέτουσας αρχής «...» νομίμως εκπροσωπούμενης.

Και του παρεμβαίνοντος οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...», νομίμως εκπροσωπούμενου.

Με την προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα αιτείται να ακυρωθεί η υπ' αριθμ. Φ...απόφαση της αναθέτουσας αρχής, με την οποία βαθμολογήθηκε και κρίθηκε ανάδοχος ο παρεμβαίνων, στο πλαίσιο της διενεργούμενης μέσω της με αρ. ...διαπραγμάτευσης χωρίς δημοσίευση διαδικασίας ανάθεσης δημόσιας σύμβασης εκτιμώμενης μετά ΦΠΑ αξίας 500.000 ευρώ για την προμήθεια ΕΙΔΙΞΟΥ ΕΞΟΠΛΙΣΜΟΥ ΠΛΗΡΩΜΑΤΩΝ/ΤΜΗΜΑΤΩΝ ΕΠΙ ΤΩΝ ΤΑΧΥΠΛΟΩΝ ΣΚΑΦΩΝ.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε τον Εισηγητή.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της Προσφυγής κατεβλήθη το κατ' άρ. 5 ΠΔ 39/2017 και άρ. 363 Ν. 4412/2016 παράβολο με αρ. ...και ποσού 2.017,00 ευρώ.

2. Επειδή, στο πλαίσιο διαδικασίας εμπίπτουσας λόγω εκτιμώμενης αξίας και χρόνου έκδοσης στην αρμοδιότητα της ΑΕΠΠ, μετ' εννόμου συμφέροντος

και εμπροθέσμως ασκείται εκ του αποδεκτού διαγωνιζομένου και καταταγέντος δεύτερου μετά του ομοίως εμπροθέσμως και μετ' εννόμου συμφέροντος από 19-4-2021 κατόπιν της από 13-4-2021 κοινοποίησης της προσφυγής, παρεμβαίνοντος, η από 9-4-2021 κατά της από 1-4-2021 εκτελεστής πράξης περάτωσης όλων των σταδίων της διαδικασίας και κατακύρωσης στον παρεμβαίνοντα, καθ' ο μέρος ακριβώς αυτός βαθμολογήθηκε κατά τρόπο που οδήγησε στην ανάδειξη του ως πρώτου καταταγέντος διαγωνιζομένου και αναδόχου. Η αναθέτουσα υπέβαλε τις από 19-4-2021 Απόψεις της, ο δε προσφεύγων το από 6-5-2021 Υπόμνημά του. Άρα, η προσφυγή και η παρέμβαση πρέπει να γίνουν τυπικά δεκτές και να εξετασθούν περαιτέρω κατ' ουσία.

3. Επειδή, κατά τον 2.3.2.1 όρο της διακήρυξης, ορίζεται ότι η βαθμολόγηση κάθε κριτηρίου αξιολόγησης λαμβάνει χώρα σε εύρος από 100 βαθμούς, για την προσφορά που καλύπτει τις ελάχιστες απαιτήσεις τεχνικών προδιαγραφών, ως και τους 120 καθ' ο μέρος υπερκαλύπτει τις ανά κριτήριο απαιτήσεις, ενώ η άνω του 100 βαθμολόγηση, ήτοι περί τέτοιας υπερκάλυψης, λαμβάνει μεν χώρα συγκριτικά μεταξύ των αποδεκτών προσφορών, σε κάθε δε περίπτωση, ρητά προβλέπεται ότι η εκτίμηση της όποιας υπερκάλυψης θα πρέπει να αφορά τις απαιτήσεις που συγκροτούν αυτό καθαυτό το περιεχόμενο του επιμέρους κριτηρίου, ενώ άλλωστε η όποια σχετική άνω του 100 τέτοια βαθμολόγηση θα πρέπει να αιτιολογείται ναι μεν συνοπτικώς, πλην όμως σε κάθε περίπτωση σαφώς και ορθώς, ήτοι σε σχέση με αληθή στοιχεία της προσφοράς που αφορούν ακριβώς υπερκάλυψη του περιεχομένου του κριτηρίου αξιολόγησης. Ούτως, όσον αφορά τον 16.2.1 ισχυρισμό της προσφυγής, η διακήρυξη ορίζει απαίτηση «1. Το σύστημα by-pass να μπορεί να παρέχει οξυγόνο στο δύτη σε περίπτωση εισροής ύδατος στο υπόλοιπο σύστημα της συσκευής», ο δε παρεμβαίνων έλαβε 120 βαθμούς, έναντι μάλιστα 100 του προσφεύγοντος, ήτοι την ανώτατη επί του κριτηρίου βαθμολογία, με αιτιολογία ότι «συμφωνεί και υπερκαλύπτει προσφέροντας περισσότερη ασφάλεια σε περίπτωση βλάβης». Όμως, όπως βάσιμα ισχυρίζεται ο προσφεύγων η ως άνω αιτιολογία είναι όλως αόριστη και ελλιπής, αφού το ίδιο

το σύστημα bypass σκοπεύει ακριβώς στην παροχή οξυγόνου σε περίπτωση εισροής ύδατος λόγω βλάβης και άρα, η αιτιολόγηση ανώτατης δυνατής βαθμολόγησης του παρεμβαίνοντος επί της ουσίας ουδέν αναφέρει επί υπερκάλυψης της απαίτησης, αλλά ταυτολογεί με τον ίδιο τον σκοπό της εξαρχής ελάχιστης απαίτησης, χωρίς ούτως να τεκμηριώνεται για ποιο λόγο και χωρίς να προκύπτει νόμιμη βάση για τη διαφοροποίηση της προσφοράς του παρεμβαίνοντος με 120 βαθμούς, έναντι 100, του καλύπτοντος την απαίτηση προσφεύγοντος. Ούτε το γεγονός ότι όπως ο παρεμβαίνων επικαλείται, η εισροή ύδατος συνιστά βλάβη από την οποία πρέπει να προστατευθεί η συσκευή, αναιρεί και ότι εν τέλει ο παρεμβαίνων απλά παρέχει τα ελαχίστως ανωτέρω ζητούμενα και δεν μπορεί να δικαιολογήσει την άνω του 100, πολλώ δε μάλλον τη με 120, αντιστοιχούσα σε σαφή υπερκάλυψη των προδιαγραφών, βαθμολόγηση. Συνεπώς, μη νομίμως βαθμολογήθηκαν συγκριτικά οι προσφορές με την ως άνω αιτιολογία. Όσον αφορά τον 16.2.5 ισχυρισμό της προσφυγής περί του ότι «4. Το βάρος της συσκευής [παροχής οξυγόνου κλειστού κυκλώματος] μέσα στο νερό (πλευστότητα) με τον αναπνευστικό ασκό κενό να είναι αρνητικό», η προσφορά του προσφεύγοντος βαθμολογήθηκε υποδεέστερα ένεκα της αναγραφής στο τεχνικό φυλλάδιο κατασκευαστή το βάρος στο νερό, σε κατάσταση όμως ετοιμότητας προς κατάδυση είναι ουδέτερο και όχι αρνητικό. Πλην όμως, η προδιαγραφή ζήτησε να είναι αρνητικό το βάρος με τον αναπνευστικό ασκό κενό, ενώ εν προκειμένω το βάρος είναι ουδέτερο, ήτοι μη θετικό και μη αρνητικό, σε συνθήκη ετοιμότητας κατάδυσης, η οποία προδήλως προϋποθέτει πλήρωση του ασκού με αέρα, ο οποίος αυξάνει το βάρος του. Κατ' αντιστροφή, αφού με αέρα επαρκή για κατάδυση, το βάρος είναι ουδέτερο, προκύπτει αυταπόδεικτα και άνευ ετέρου, ότι σε κάθε συνθήκη απουσίας αέρα και άρα κενού ασκού, το βάρος αποκλείεται να μην είναι αρνητικό και συνεπώς, σε κάθε περίπτωση η ως άνω απαίτηση πληρούται, όπως ορίστηκε από τη διακήρυξη σε συνθήκες κενού ασκού. Επομένως, κατ' αποδοχή του ως άνω ισχυρισμού, μη νομίμως και εσφαλμένα υποβαθμολογήθηκε ο προσφεύγων στο ως άνω κριτήριο αξιολόγησης, με την αιτιολογία ότι είναι ουδέτερο το βάρος. Όσον αφορά τον 16.2.6 ισχυρισμό της

προσφυγής, σχετικά με το ΜΑΝΟΜΕΤΡΟ απαιτήθηκε «3. Να είναι ευχερής η ανάγνωση των ενδείξεων του μανομέτρου υποβρυχίως φορώντας μάσκα», ο δε παρεμβαίνων έλαβε 120 βαθμούς έναντι 100 του προσφεύγοντος, με την αιτιολογία ότι υπερτερεί έναντι του προσφεύγοντος, διότι το μανόμετρο του παρεμβαίνοντος βρίσκεται πλησίον του προσώπου. Πλην όμως, με την αιτιολογία αυτή, που δεν αναφέρεται σε οιοδήποτε αυτό καθαυτό χαρακτηριστικό της ίδιας της αναγνωσιμότητας των ενδείξεων του μανόμετρου, αλλά στη θέση του, επί της ουσίας η αναθέτουσα άλλαξε το κριτήριο επιλογής, προσθέτοντας διαφορετικό περιεχόμενο συνιστάμενο σε σημείο τοποθέτησης και όχι σε αυτό καθαυτό της εμφάνισης των ενδείξεων του, ούτως δικαιολογώντας με όλως εσφαλμένη και μη προβλεπόμενη δια της διακήρυξης βάση της οικεία υπέρ του παρεμβαίνοντος διαφορά 20 βαθμών, έναντι των 100 του προσφεύγοντος. Τούτο ενώ άλλωστε, ουδόλως δια μόνης της θέσης του οργάνου κοντά στο πρόσωπο προκύπτει αυταπόδεικτα και άνευ ετέρου μεγαλύτερη ευχέρεια ανάγνωσης ενδείξεων, παράμετρος που εξαρτάται από πλήθος άλλων παραμέτρων τόσο της ίδιας της εμφάνισης των ενδείξεων επί του οργάνου, όσο και της ευχέρειας προσέγγισης στο πρόσωπο δια της τοποθέτησης σε οιοδήποτε άλλο σημείο (άλλωστε, ενδεχομένως συγκεκριμένες τοποθετήσεις κοντά στο πρόσωπο, να καθιστούν δυσχερέστερη και όχι ευχερέστερη την αναγνωσιμότητα των ενδείξεων). Συνεπώς, μη νομίμως, ελλιπώς και με περιεχόμενο αιτιολόγησης πέραν των προβλεπόμενων στη διακήρυξη, αιτιολογήθηκε η βαθμολόγηση των προσφορών και επί του ως άνω κριτηρίου. Όσον αφορά τον 16.2.7 ισχυρισμό της προσφυγής, για το υπό θ. ζητούμενο ΚΑΝΙΣΤΡΟ ΝΑΤΡΑΣΒΕΣΤΙΟΥ τέθηκε ως απαίτηση «1. Ο χρήστης να μπορεί να διαπιστώνει εύκολα οπτικά το ύψος πλήρωσης του κανίστρου», πλην όμως ο παρεμβαίνων έλαβε την ανώτατη βαθμολογία 120, έναντι 100 του προσφεύγοντος, με την αιτιολογία ότι συμφωνεί και υπερτερεί έναντι του προσφεύγοντος «διότι η διαδικασία πλήρωσης είναι ευκολότερη». Όμως, η ως άνω αιτιολόγηση συνιστάμενη στην ευχέρεια της πλήρωσης του κανίστρου είναι όλως άσχετη με το αντικείμενο της προδιαγραφής, που αντίθετα, συνίσταται στην ευκολία όχι αυτής καθαυτής της πλήρωσης, αλλά διαπίστωσης εκ του

χρήστη ύψους πλήρωσης και άρα, είναι αόριστη και εσφαλμένη, χωρίς ουδόλως να τεκμηριώνει οιαδήποτε υπερκάλυψη αυτού καθαυτού του ζητούμενου περιεχομένου του κριτηρίου αξιολόγησης που είναι και το αντικείμενο της ελεγχόμενης τυχόν υπερκάλυψης. Συνεπώς και προς τούτο μη νομίμως αιτιολογήθηκε η βαθμολόγηση των προσφορών και η βαθμολογική υπεροχή του παρεμβαίνοντος έναντι του προσφεύγοντος. Όσον αφορά τον 16.2.8 ισχυρισμό της προσφυγής, ορίζεται ως απαίτηση ΙΒ.ΡΥΘΜΙΣΤΗΣ ΠΛΕΥΣΤΟΤΗΤΑΣ «4. Η «πρόσβαση» στον ή στους αερόσακους, όταν προσφέρεται ρυθμιστής πλευστότητας με ανεξάρτητο εσωτερικό αερόσακο, να γίνεται μέσω φερμουάρ υψηλής αντοχής, ώστε να είναι δυνατή η άμεση και εύκολη αντικατάστασή τους [των αερόσακων] όταν και αν απαιτηθεί», ο δε παρεμβαίνων έλαβε την ανώτατη βαθμολογία 120 έναντι 100 του προσφεύγοντα, με την αιτιολογία ότι «Συμφωνεί και υπερτερεί διότι προσφέρει φερμουάρ σε αντίθεση με την εταιρεία ...που προσφέρει ... και κουμπί». Πλην όμως, ούτως, η αιτιολόγηση βαθμολογίας αντιστοιχούσας σε υπερκάλυψη της προδιαγραφής, που συνίσταται σε μέσο ασφαλείας υψηλής αντοχής της διόδου πρόσβασης στους αερόσακους (ώστε να είναι δυνατή η αντικατάστασή τους με εύκολο και άμεσο τρόπο, πλην όμως, να είναι και ασφαλής η τοποθέτησή τους εντός του ρυθμιστή) δεν αιτιολογείται βάσει οιασδήποτε τέτοιας υπερκάλυψης, αλλά επί τη βάση απλής κάλυψης της ελάχιστης απαίτησης, η οποία ούτως αντιφατικώς και αντίθετα στον σαφή ως άνω όρο τρέπεται από ελάχιστη απαίτηση σε μορφή υπερκάλυψης και δη, μέγιστης, της ελάχιστης απαίτησης που συνίσταται όμως ακριβώς στο ίδιο περιεχόμενο. Επομένως, η ως άνω αιτιολόγηση βαθμολόγησης του παρεμβαίνοντος είναι προδήλως αόριστη, ελλιπής και εσφαλμένη και δη, ενώ αντίστροφα, διαγνώσθηκε ομοίως εσφαλμένα ότι υπερτερεί συγκριτικά με αυτή του προσφεύγοντος, που όμως προσφέρει διπλές και άρα, υπέρτερες, δικλείδες ασφαλείας και μάλιστα ομοίως επιτρέπουσες άμεση και εύκολη, πλην ασφαλή πρόσβαση, ήτοι αυτοκόλλητη ταινία σε συνδυασμό με κουμπί, δικλείδες που ακόμη και αν η μία αποτύχει, θα συνεχίσει να υπάρχει η δεύτερη, εξασφαλίζοντας ούτως μεγαλύτερη αντοχή χωρίς περιπλοκή στην ευκολία πρόσβασης, συνδυασμός που συνιστούσε το

σαφές ζητούμενο του ως άνω κριτηρίου, το οποίο και υπερκαλύφθηκε εκ του προσφεύγοντος, ενώ απλώς καλύφθηκε εκ του παρεμβαίνοντος. Σε αντίθεση δε με τους ισχυρισμούς του παρεμβαίνοντος, η ως άνω απαίτηση δεν απέκλεισε κάθε βέλτιστη μέθοδο κλεισίματος του αερόσακου, σε σχέση με το φερμουάρ υψηλής αντοχής, αλλά αφορά κάθε ισοδύναμο ή και υπέρτερο αυτού τρόπο σφράγισης. Τούτο ενώ άλλωστε, αφενός τα ανωτέρω δεν αναιρούν πως σε κάθε περίπτωση ο παρεμβαίνων δεν προσέβαλε τη βαθμολόγηση του προσφεύγοντος με 100 και δεν μπορεί να πράξει τούτο με την παρέμβαση, αφετέρου όσα αναφέρει δεν αναιρούν ότι ο παρεμβαίνων σε κάθε περίπτωση, κάλυψε τα απαιτούμενα απλώς, άρα και πάλι δεν προκύπτει λόγος υπερβαθμολόγησής του άνω του 100. Άρα και προς τούτο, η βαθμολόγηση των προσφορών είναι μη νόμιμη και εσφαλμένη, αφού συγχρόνως, ούτε η προσφορά του παρεμβαίνοντος προκύπτει ότι υπερβαίνει τα ελαχίστως απαιτούμενα, στοιχειοθετώντας βαθμό άνω του 100 ούτε η προσφορά του προσφεύγοντος βαθμολογήθηκε ορθά, με μόλις 100 βαθμούς, ενώ η ίδια υπερκαλύπτει τα ζητούμενα και άρα, έπρεπε να βαθμολογηθεί αν μη τι άλλο, με βαθμό άνω του ελαχίστου και αντιστοιχώντας στα ελαχίστως απαιτούμενα, ήτοι άνω του 100. Περαιτέρω, όσον αφορά τον 16.2.9 ισχυρισμό της προσφυγής, κατά την προδιαγραφή 2.α Συσκευή Παροχής Οξυγόνου Κλειστού Κυκλώματος, απαιτείται «5. Οι διαστάσεις της συσκευής να είναι το μέγιστο 500 mm (μήκος/ύψος) X 350 mm πλάτος X 200 mm (βάθος/πάχος). Επιθυμητό οι μικρότερες δυνατές διαστάσεις». Ο παρεμβαίνων βαθμολογήθηκε επί τη βάση διαστάσεων 435X340X190 χιλ., ενώ οι διαστάσεις αυτές, όπως προκύπτει από το τεχνικό φυλλάδιο LAR5010-PI του προσφεύγοντος αφορούν το δικό του προσφερόμενο αγαθό. Αντίστροφα, οι οικείες διαστάσεις του αγαθού του παρεμβαίνοντος, όπως προκύπτει από το δημόσια αναρτημένο τεχνικό φυλλάδιο στον ιστότοπο του κατασκευαστή aqualung ανέρχονται σε 480X300X190 και άρα, ναι μεν το προϊόν του παρεμβαίνοντος έχει στην πραγματικό 40 χιλ. μικρότερο πλάτος, πλην όμως έχει 45 χιλ. μεγαλύτερο μήκος/ύψος από αυτό του προσφεύγοντος και ούτως, διαφορετικά προκύπτει ότι η προσφορά του παρεμβαίνοντος εσφαλμένα υπερβαθμολογήθηκε έναντι αυτής

του προσφεύγοντος, αφού το ως άνω σφάλμα της αναθέτουσας οδήγησε στο να θεωρηθεί η πρώτη ως έχουσα μεγαλύτερη μείωση στη μείωση διάσταση σε σχέση με την εσφαλμένα ληφθείσα υπόψη, πλην όμως, μικρότερη συγκριτικά αύξηση σε έτερη διάσταση και άρα και προς τούτο η βαθμολόγηση των προσφορών είναι μη νόμιμη και εσφαλμένη. Άλλωστε, ουδεμία σημασία έχει ότι ο προσφεύγων έλαβε ο ίδιος ήδη 120 βαθμούς, αφού το αντικείμενο ελέγχου αφορά τη συγκριτική βαθμολογική διαφοροποίηση των δύο προσφορών, ενώ ο παρεμβαίνων δεν έλαβε την ελάχιστη βαθμολογία 100, η οποία δεν δύναται να μειωθεί επί προσφοράς καλύπτουσας τα ελάχιστα, αλλά υπέρτερη αυτής, ένεκα συγκριτικής αναλογίας ως προς την αντίστοιχη υπερκάλυψη εκ του προσφεύγοντος, υπερκάλυψης των ελαχίστων ζητούμενων της διακήρυξης, και άρα, η νυν βαθμολογική διαφοροποίηση συνιστά προϊόν της ως άνω εσφαλμένα ληφθείσας υπόψη υπέρ του παρεμβαίνοντος μειωμένης θεώρησης των διαστάσεων του αγαθού του, κατά τρόπο ώστε, αν είχαν ληφθεί υπόψη οι ορθές του διαστάσεις, η αληθής βαθμολογική διαφοροποίηση υπέρ του προσφεύγοντα να ήταν μεγαλύτερη αναλογικά. Περαιτέρω, όσον αφορά τον 16.2.10 ισχυρισμό της προσφυγής, ορίζεται προδιαγραφή για την ίδια συσκευή σχετικά με τη «4. Χωρητικότητα αναπνευστικού σάκου τουλάχιστον 4,5 λίτρα. Επιθυμητή η μεγαλύτερη δυνατή χωρητικότητα του αναπνευστικού ασκού/θαλάμου», η δε προσφορά του παρεμβαίνοντος βαθμολογήθηκε με 120 βαθμούς, επί τη βάσει χωρητικότητας «6 κιλών», ενώ κατά το δημόσια αναρτημένο και προσβάσιμο στην αγορά και στον ελεύθερης πρόσβασης ηλεκτρονικό τόπο <https://...> τεχνικό φυλλάδιο κατασκευαστή είναι μόλις 5 λίτρα, ήτοι ναι μεν υπερκαλύπτουσα, πλην όμως σε μικρότερο βαθμό την ως άνω απαίτηση 4,5 λίτρων, έναντι 5,5 λίτρων του προσφεύγοντος που έλαβε μόλις 113,3333 βαθμούς (η δε συγκριτική βαθμολόγηση έλαβε χώρα βάσει της αναλογίας της διαφοράς των λίτρων κάθε προσφοράς από την ελάχιστη των 4,5 λίτρων, προς την οικεία διαφορά της προσφοράς με τη μεγαλύτερη διαφορά, δηλαδή για τον παρεμβαίνοντα $1,5/1,5$ και άρα, 20 βαθμούς πλέον του 100 και για τον προσφεύγοντα $1/1,5=0,667$ και άρα, 13,3333 βαθμούς πλέον του 100) και άρα και επί τούτου, η βαθμολόγηση είναι μη νόμιμη και εσφαλμένη.

Αντίστροφα, η υπερέχουσα προσφορά είναι του προσφεύγοντος με 5,5 λίτρα, ήτοι 1 λίτρο άνω των ελαχίστων 4,5 λίτρων και άρα, η προσφορά του προσφεύγοντος έπρεπε να λάβει 120 βαθμούς, αυτή δε του παρεμβαίνοντος, με 0,5 λίτρο άνω των 4,5, με $100+20(0,5/1)=110$ βαθμούς. Απορριπτέοι δε τυγχάνουν οι ισχυρισμοί του παρεμβαίνοντος περί του ότι υπερισχύει το με την προσφορά του και για το ίδιο αγαθό, αφού αφενός το ως άνω δημοσιευμένο τεχνικό φυλλάδιο αναρτήθηκε ειδικώς στον ηλεκτρονικό χώρο <https://...> του ιστότοπου του κατασκευαστή που αφορά ακριβώς στρατιωτικό και επαγγελματικό εξοπλισμό και δη, ακριβώς τη συσκευή ... που προμηθεύει ο παρεμβαίνων, αφετέρου εφόσον ο ίδιος ο κατασκευαστής δημοσιεύει στον τρέχοντα χρόνο τέτοιες πληροφορίες ακριβώς για το διακινούμενο αγαθό του, δεν προκύπτει για ποιο λόγο να αποκρύπτει βελτιωμένες προδιαγραφές επί αυτού, τις πληροφορίες για το οποίο παρέχει μόνο στο εκ του παρεμβαίνοντος προσκομισθέν στη διαδικασία τεχνικό φυλλάδιο. Τούτο ενώ ο κατασκευαστής δημοσιεύει προδήλως τις ανά κάθε χρόνο τρέχουσες πληροφορίες και άρα, οι εξ αυτού διαρκώς τελούσες σε ηλεκτρονική δημοσίευση πληροφορίες απεικονίζουν τα χαρακτηριστικά του νυν εξ αυτού παραγόμενου αγαθού στον τρέχοντα χρόνο. Εξάλλου, ο κατασκευαστής κατέχει τα εχέγγυα αξιοπιστίας των πληροφοριών του περί του εξ αυτού παραγόμενου αγαθού, ενώ επιπλέον, ο παρεμβαίνων ουδόλως κατ' ορισμένο τρόπο επικαλείται και αποδεικνύει τον λόγο τέτοιας διαφοροποίησης ούτε την τρέχουσα ισχύ όσων αναφέρει το τεχνικό του φυλλάδιο ούτε άλλωστε ότι τυχόν αυτός προμηθεύει την αναθέτουσα ειδικώς από τυχόν παλαιό ή ειδικής παραγγελίας, απόθεμα συσκευών που έχουν συγκεκριμένα τις ανωτέρω αυξημένες σε σχέση με τις νυν δημοσιευμένες προδιαγραφές. Ακόμη, το γεγονός ότι καταρχήν οι προσφορές βαθμολογούνται βάσει των εγγράφων τους, δεν συνεπάγεται αδυναμία της αναθέτουσας να λάβει υπόψη τα αληθή δημοσιευμένα τυχόν από τους κατασκευαστές στοιχεία των προσφερόμενων αγαθών, καθώς τα αγαθά βαθμολογούνται επί τη βάση των αληθών χαρακτηριστικών τους και όχι απλώς επί τη βάση των τυπικώς αναγραφέντων στοιχείων των εγγράφων των προσφορών τα οποία δεν αρκεί να υποβληθούν, αλλά θα πρέπει να απεικονίζουν και τα ορθά χαρακτηριστικά

των αγαθών. Επομένως, κατ' αποδοχή των οικείων ισχυρισμών του προσφεύγοντος, η βαθμολόγηση των προσφορών είναι κατά τα ανωτέρω ακυρωτέα και για τους ως άνω λόγους. Επιπλέον, όσον αφορά τον 16.2.11 ισχυρισμό της προσφυγής, και στο κριτήριο περί ε.Αναπνευστικού Ασκού/Θαλάμου που ορίζει ότι «1. Η χωρητικότητα του να είναι τουλάχιστον 4,5 λίτρα, ώστε πληρούμενος από το σύστημα bypass να εξασφαλίζει αθόρυβη πλεύση (χωρίς τη λειτουργία του αεροπνεύμονα) για λίγα λεπτά. Επιθυμητή η μεγαλύτερη δυνατή χωρητικότητα», ο παρεμβαίνων βαθμολογήθηκε με 120 βαθμούς επί τη βάσει χωρητικότητας ασκού 6 λίτρων, ενώ κατά το ίδιο ως άνω τεχνικό φυλλάδιο, όπως ήδη αναφέρθηκε ακριβώς ανωτέρω και για την ταυτότητα όσων ακριβώς ανωτέρω κρίθηκαν, η χωρητικότητα είναι μόλις 5 λίτρα και δη, ενώ το αγαθό του προσφεύγοντος (που ούτως κρίθηκε ότι υστερεί σε χωρητικότητα επί τη βάσει λήψης υπόψη εσφαλμένων τεχνικών στοιχείων υπέρ του παρεμβαίνοντος) υπερτερεί σε χωρητικότητα με 5,5 λίτρα, αλλά έλαβε 113,333 βαθμούς (η δε συγκριτική βαθμολόγηση έλαβε χώρα βάσει της αναλογίας της διαφοράς των λίτρων κάθε προσφοράς από την ελάχιστη των 4,5 λίτρων, προς την οικεία διαφορά της προσφοράς με τη μεγαλύτερη διαφορά, δηλαδή για τον παρεμβαίνοντα $1,5/1,5$ και άρα, 20 βαθμούς πλέον του 100 και για τον προσφεύγοντα $1/1,5=0,6667$ και άρα, 13,3333 βαθμούς πλέον του 100) και άρα και επί τούτου, η βαθμολόγηση είναι μη νόμιμη και εσφαλμένη. Αντίστροφα, η υπερέχουσα προσφορά είναι του προσφεύγοντος με 5,5 λίτρα, ήτοι 1 λίτρο άνω των ελαχίστων 4,5 λίτρων και άρα, η προσφορά του προσφεύγοντος έπρεπε να λάβει 120 βαθμούς, αυτή δε του παρεμβαίνοντος, με 0,5 λίτρο άνω των 4,5, με $100+20(0,5/1)=110$ βαθμούς. Περαιτέρω, όσον αφορά τον 16.2.13 ισχυρισμό της προσφυγής, το κριτήριο περί συσκευής παροχής οξυγόνου κλειστού κυκλώματος, η απαίτηση 1 ορίζει ότι «Ο ρυθμιστής πλευστότητας ως προς τα υφασμάτινα τμήματα του να είναι κατασκευασμένος από κατάλληλο ανθεκτικό ύφασμα και τουλάχιστον 400 denier [μονάδα ποιότητας και αντοχής νήματος] ή υψηλότερης αντοχής τύπου ... ή ισοδύναμο», ο δε προσφεύγων παρότι κατά τη δήλωση κατασκευαστή No2 της προσφοράς του, προκύπτει και αναφέρεται ότι όσον αφορά την τελευταία και παρεχόμενη

από τον προσφεύγοντα έκδοση εξοπλισμού του, ο ρυθμιστής πλευστότητας ως προς τα υφασμάτινα τμήματα του είναι κατασκευασμένος από κατάλληλο ανθεκτικό ύφασμα από 1035 denier τύπου ..., υπό την εσφαλμένη αιτιολογία και λήψη υπόψη αβασίμως εκ της αναθέτουσας των 420 denier, υποβαθμολογήθηκε προδήλως με 100,9091 βαθμούς και δη, έναντι της βαθμολογηθείσας με ανώτερη βαθμολογία 120 βαθμών, προσφοράς του παρεμβαίνοντος που κατέχει χαρακτηριστικό μόλις 840 denier, ήτοι κατά πολύ μικρότερης αντοχής και ποιότητας έναντι του αγαθού του προσφεύγοντος, δεδομένου ότι η αναθέτουσα υπολόγισε τις συγκριτικές άνω του 100 βαθμολογίες, επί τη βάσει της αναλογίας κάθε προσφοράς σε επιπλέον των ελαχίστων 400, denier, προς το αντίστοιχο υπόλοιπο της προσφοράς με τα περισσότερα denier και άρα, ως το γινόμενο των άνω του 100, ανώτατων βαθμών, ήτοι του 20, επί του πηλίκου της διαίρεσης των denier κάθε προσφοράς που υπερβαίνουν τα 400 δια των denier άνω των 400 της προσφοράς με τα περισσότερα denier (δηλαδή, για τον προσφεύγοντα $420-400=20$, $840-400=440$, $20/440=0,0454545$, $20 \times 0,0454545=0,90909$, $100+0,90909=100,9091$, για τον δε παρεμβαίνοντα δεδομένου ότι εσφαλμένα μάλιστα κρίθηκε ότι κατέχει τα ανώτατα denier, προφανώς το υπόλοιπο του από τα 400 ταυτίζεται με το υπόλοιπο της προσφοράς με τα περισσότερα denier και άρα, έλαβε 20 βαθμούς πλέον του 100, ήτοι 120). Με την ίδια μεθοδολογία όμως, η προσφορά με τα περισσότερα denier είναι αυτή του προσφεύγοντα, που υπερέχει των 400, κατά 635 denier και άρα, πρέπει να βαθμολογηθεί με 120 βαθμούς ο προσφεύγων, ενώ αντίστροφα ο παρεμβαίνων με $20 \times (440/635) = 13,8583$ βαθμούς πέραν του 100 και άρα, 113,8583 βαθμούς συνολικά στο κριτήριο. Άρα και προς τούτο η βαθμολόγηση των προσφορών είναι μη νόμιμη και εσφαλμένη. Όσον αφορά τον 16.2.14 ισχυρισμό της προσφυγής, το κριτήριο περί συσκευής παροχής οξυγόνου κλειστού κυκλώματος «10. Να έχει αυτονομία τουλάχιστον 180 λεπτά. Επιθυμητή η μέγιστη δυνατή», ενώ αμφότεροι οι προσφέροντες διαθέτουν 240 λεπτά, όπως προκύπτει και από το τεχνικό φυλλάδιο LAR5010PI της προσφοράς του προσφεύγοντος, η προσφορά του προσφεύγοντος βαθμολογήθηκε και δη

σημαντικά με 90 επιμέρους βαθμούς, έναντι 120 του παρεμβαίνοντος με 240 λεπτά, υπό την αστήρικτη και εσφαλμένη, βάσει του ανωτέρω φυλλαδίου της προσφοράς του, αιτιολογία αυτονομίας 160 λεπτών και άρα και προς τούτο η βαθμολόγηση και επί αυτού του κριτηρίου είναι μη νόμιμη και εσφαλμένη, δεδομένου ότι αμφότερες οι προσφορές έπρεπε, λόγω ταυτότητας των λεπτών αυτονομίας, να βαθμολογηθούν με την ίδια βαθμολογία και πάντως άνω του ελαχίστου βαθμού πλήρωσης προδιαγραφών 100. Επομένως κατ' αποδοχή των υπό 16.2.1, 16.2.5, 16.2.6, 16.2.7, 16.2.8, 16.2.9, 16.2.10, 16.2.11, 16.2.13 και 16.2.14 ισχυρισμών της προσφυγής και για τις δέκα (10) ως άνω διακριτές και αυτοτελείς πλημμέλειες βαθμολόγησης των προσφορών και δη, για πλημμέλειες συνιστάμενες ακριβώς ως προς την υπερβαθμολόγηση του παρεμβαίνοντος έναντι του προσφεύγοντος και σε υποβαθμολόγηση του προσφεύγοντος έναντι του παρεμβαίνοντος, η προσβαλλομένη είναι ακυρωτέα, ως προς τη βαθμολογική της κρίση επί καθενός εκ των ανωτέρω αυτοτελών κριτηρίων αξιολόγησης που αφορά έκαστος εκ των ανωτέρω ισχυρισμών και άρα, η αναθέτουσα οφείλει να επαναλάβει και να διορθώσει τη βαθμολόγηση επί των οικείων ειδικώς κριτηρίων και κατόπιν αυτής τη συνολική βαθμολόγησή της, με συνέπεια να είναι αναγκαία ακυρωτέα και η ερειδόμενη στη νυν ακυρούμενη συγκριτική βαθμολόγηση των προσφορών, ανάδειξη της προσφοράς του παρεμβαίνοντος ως πλέον συμφέρουσας και άρα και η κατ' αποτέλεσμα εν συνεχεία ανάδειξή του ως αναδόχου.

4. Επειδή, πέραν των ανωτέρω κριθέντων, για την εκκαθάριση του πραγματικού της υπόθεσης και των προσβαλλόμενων ισχυρισμών της προκύπτουν και τα εξής. Όσον αφορά τον υπό 16.2.2 ισχυρισμό της προσφυγής περί βαθμολόγησης με 120 του παρεμβαίνοντος στο κριτήριο αξιολόγησης περί διάταξης των ιμάντων με τρόπο που δίνει άνεση στο δύτε, κρατά τη συσκευή σταθερά στην επιθυμητή θέση και κατανέμει το βάρος ομοιόμορφα στο σώμα, αποφεύγοντας κατά το δυνατό την κατανομή του βάρους σε μεμονωμένα σημεία του σώματος, με την αιτιολογία ότι οι ιμάντες ανάρτησης του παρεμβαίνοντος κατανέμονται καλύτερα από αυτούς του προσφεύγοντος, προκύπτει ότι η οικεία κρίση της αναθέτουσας, επί τέτοιου

κριτηρίου που δεν ορίζει συγκεκριμένα ποσοτικά ελεγχόμενα και συγκεκριμένα οριζόμενα πλαίσια αναφοράς, συνίσταται σε όλως ποιοτική και γενική εκτίμηση, με συνέπεια απαραδέκτως, ως και αορίστως ο προσφεύγων να βάλλει κατά της τεχνικής κρίσης και καταρχήν ανέλεγκτης επί τέτοιων εκτιμήσεων, ευχέρειας της αναθέτουσας, πολλώ δε μάλλον ενώ δεν τεκμηριώνει ότι τυχόν η κρίση αυτή είναι εσφαλμένη, κατ' απόρριψη των ως άνω ισχυρισμών αυτού. Ομοίως και για τον ίδιο λόγο απορριπτέος τυγχάνει και υπό 16.2.3 ισχυρισμός του προσφεύγοντος περί του ότι βαθμολογήθηκε με 120 και με την αιτιολογία ότι το σύστημα ταχείας απελευθέρωσης του είναι γρηγορότερο και απλούστερο έναντι αυτού του προσφεύγοντος, ως προς το κριτήριο αξιολόγησης «α. Ανάρτηση βαρών τουλάχιστον 10 kg έως και 20 kg με σύστημα ταχείας απελευθέρωσης βαρών. Επιθυμητή η δυνατότητα των μέγιστων δυνατών βαρών». Τούτο διότι το κριτήριο συνίσταται όχι απλά σε ανάρτηση βαρών, αλλά και στο σύστημα ταχείας απελευθέρωσής τους, χωρίς να ορίζεται συγκεκριμένη παράμετρος ελέγχου ταχύτητας και άρα, η κρίση της αναθέτουσας επί της συγκριτικής ευχέρειας και ταχύτητας των δύο αγαθών εξαρχής θεσπίσθηκε με τρόπο που επιτρέπει όλως γενικά εκτιμητική και εμπειρική ποιοτική κρίση και άρα, αλυσιτελώς ο προσφεύγων προβάλλει ότι επιτρέπει το αγαθό του το άνοιγμα με ένα χέρι, πράγμα που δεν σημαίνει άνευ ετέρου ότι είναι ταχύτερο και ευχερέστερο έναντι του ανοίγματος στο αγαθό του παρεμβαίνοντος. Απορριπτέος ως αναπόδεικτος τυγχάνει ο 16.2.4 ισχυρισμός της προσφυγής περί υπερβαθμολόγησης έναντι αυτού του παρεμβαίνοντος στο κριτήριο «5. Η βασική διάταξη και η εξάρτυση τύπου γιλέκου να διαθέτουν πόρπες ταχείας απελευθέρωσης ώστε να μπορεί να απελευθερωθεί η συσκευή γρήγορα από το σώμα του χρήστη», όπου ο παρεμβαίνων έλαβε 120 βαθμούς με την αιτιολογία ότι υπερτερεί έναντι του προσφεύγοντος, λόγω 1 πόρπης ταχείας απελευθέρωσης του παρεμβαίνοντος έναντι 3 του προσφεύγοντος, αφού ουδόλως προκύπτουν και τεκμηριώνονται οι αιτιάσεις του προσφεύγοντος ότι οι 3 αυτές πόρπες αφορούν τη σταθερή πρόσδεση του γιλέκου/εξάρτυσης στο σώμα του δύτε και δεν απαιτούνται και για την απελευθέρωση της καταδυτικής συσκευής. Όσον αφορά τον 16.2.12 ισχυρισμό της προσφυγής σχετικά με το

ΚΑΝΙΣΤΡΟ ΝΑΤΡΑΣΒΕΣΤΙΟΥ απαιτήθηκε «3. Η πλήρωση του κανίστρου να γίνεται γρήγορα και απλά. Επιθυμητό να γίνεται χωρίς να απαιτούνται ειδικά εργαλεία και χωρίς να απαιτείται η χρήση χωνιού», η δε προσφορά του παρεμβαίνοντος βαθμολογήθηκε με 120 βαθμούς με την αιτιολογία ότι υπερτερεί έναντι του προσφεύγοντος, το αγαθό του οποίου απαιτεί και εμπλέκει χρήση ελαστικού δακτυλίου, με αποτέλεσμα βραδύτερη πλήρωση. Απορριπτέοι δε τυγχάνουν οι ισχυρισμοί του προσφεύγοντος περί του ότι αυτός ο δακτύλιος συνιστά χαρακτηριστικό ασφαλείας που δεν επιβραδύνει την πλήρωση, αφενός διότι με την έννοια του χωνιού και του εργαλείου, η αναθέτουσα σκοπούσε στο να αποθαρρύνει τη χρήση οιαδήποτε μέσου, ασχέτως ασφαλιστικού σκοπού του, που επιβραδύνει την πλήρωση, άρα και τέτοιου επιβραδύνοντος δακτυλίου, αφετέρου, οι περί μη επίπτωσης στην ταχύτητα πλήρωσης, ισχυρισμοί του προσφεύγοντος είναι αναπόδεικτοι. Όσον αφορά τη β' αιτίαση του 16.2.12 ισχυρισμού της προσφυγής, ζητήθηκε για τη συσκευή παροχής οξυγόνου κλειστού κυκλώματος «Το βάθος της επιχειρησιακής χρήσης της συσκευής χρησιμοποιώντας καθαρό οξυγόνο να είναι το μέγιστο δυνατό σύμφωνα με τη μέγιστη μερική πίεση που επιτρέπεται στη χώρα χρήσης», ο δε παρεμβαίνων έλαβε 120 βαθμούς με την αιτιολογία ότι «Συμφωνεί 18 μέτρα», έναντι 100 του προσφεύγοντος με αιτιολογία ότι καλύπτει «16 μέτρα», πράγμα που επιβεβαιώνει η παρατεθείσα στην προσφυγή του δήλωση κατασκευαστή του, πλην όμως αορίστως και αναπόδεικτα αναφέρεται ο προσφεύγων σε κανονισμούς που εμποδίζουν το μεγαλύτερο βάθος και τούτο ενώ ανεπιφύλακτα μετείχε στη διαδικασία, αποδεχόμενος το ως άνω κριτήριο αξιολόγησης, με συνέπεια και ο ως άνω ισχυρισμός του να είναι απορριπτέος. Επιπλέον, σε κάθε περίπτωση απαραδέκτως προβάλλει δια της παρέμβασης λόγους απόρριψης της προσφοράς του παρεμβαίνοντος, αφού τούτο δύναται να λάβει χώρα μόνο δια προσφυγής, την οποία ασχέτως ότι αναδείχθηκε ανάδοχος δύνατο να ασκήσει ο παρεμβαίνων ενόψει ακριβώς προστασίας του από προσφυγή του νυν προσφεύγοντος συνδιαγωνιζομένου (πρβλ. ΣΤΕ ΕΑ 1573/2019) και ενώ δια της παρέμβασης δύνανται να προβληθούν αποκλειστικά λόγοι περί απόρριψης της προσφυγής και υπεράσπισης του

κύρους της προσβαλλομένης ως προς τα προσβαλλόμενα δια της προσφυγής κεφάλαια αυτής. Τούτο ενώ άλλωστε, ουδόλως ο παρεμβαίνων επικαλείται κάποια ίδια έλλειψη ή ίδια επί ποινή αποκλεισμού ίδια πλημμέλεια του προσφεύγοντος ή ίδια πλημμέλεια που αύξησε τη βαθμολογική μεταχείριση του τελευταίου, κατά τρόπο που στερεί στον προσφεύγοντα το έννομο συμφέρον αντίστοιχης προβολής των οικείων ισχυρισμών κατά του παρεμβαίνοντος.

5. Επειδή, κατ' αποτέλεσμα των ανωτέρω, πρέπει να γίνει δεκτή η Προδικαστική Προσφυγή. Να απορριφθεί η Παρέμβαση. Να ακυρωθεί η προσβαλλομένη, καθ' ο μέρος προέβη στη βαθμολόγηση των προσφορών και ανέδειξε τον παρεμβαίνοντα ανάδοχο της διαδικασίας.

6. Επειδή, ύστερα από την αμέσως προηγούμενη σκέψη πρέπει να επιστραφεί το παράβολο με αρ. ...και ποσού 2.017,00 ευρώ

ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ

Δέχεται την Προδικαστική Προσφυγή.

Απορρίπτει την Παρέμβαση.

Ακυρώνει την υπ' αριθμ. Φ...απόφαση της αναθέτουσας αρχής, καθ' ο μέρος προέβη στη βαθμολόγηση των προσφορών και ανέδειξε τον παρεμβαίνοντα ανάδοχο της διαδικασίας.

Ορίζει την επιστροφή του παραβόλου με αρ. ...και ποσού 2.017,00 ευρώ.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 14-5-2021 και εκδόθηκε στις 3-6-2021.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ
ΣΩΚΟΣ ΧΡΗΣΤΟΣ

Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ
ΞΕΝΟΣ ΓΕΩΡΓΙΟΣ

Αριθμός Απόφασης: 1010/2021