

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

2^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της, στις 07 Οκτωβρίου 2019, με την εξής σύνθεση: Γερασιμούλα-Μαρία Δρακονταειδή, Πρόεδρος και Εισηγήτρια, Μαρία Μανδράκη και Νικόλαος Σαββίδης, Μέλη.

Για να εξετάσει την με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) -Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (Α.Ε.Π.Π.) 1106/06-09-2019 Προδικαστική Προσφυγή του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «.....», που εδρεύει στο, οδός αρ..... Η Προσφυγή ασκήθηκε στο πλαίσιο διαγωνιστικής διαδικασίας που προκηρύχθηκε με την με αριθμ. (α/α ΕΣΗΔΗΣ) διακήρυξη δημόσιου (διεθνούς) ηλεκτρονικού διαγωνισμού άνω των ορίων της αναθέτουσας αρχής «.....» για την προμήθεια με τίτλο: «.....», για τις ανάγκες του, προϋπολογισμού 241.935,48 Ευρώ, πλέον Φ.Π.Α. 24%, με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομικής άποψης προσφορά βάσει τιμής. Η Προσφυγή στρέφεται κατά της με αριθμ. 421 (πρακτικό συνεδρίασης 11) απόφασης του Δ.Σ. της αναθέτουσας αρχής, η οποία ελήφθη κατά τη συνεδρίαση της 21^{ης}-08-2019, κατά το σκέλος αυτής με την οποία κρίθηκε τεχνικά μη αποδεκτή η προσφορά της προσφεύγουσας εταιρείας για το είδος με κωδικό 181507 «.....».

Με την ανωτέρω Προδικαστική Προσφυγή της η προσφεύγουσα επιδιώκει την ακύρωση της ως άνω προσβαλλόμενης πράξης κατά το αντίστοιχα προσβαλλόμενο σκέλος.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της ανωτέρω προσφυγής καταβλήθηκε το παράβολο για τον φορέα «Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών

Αριθμός απόφασης: 1212 / 2019

(Α.Ε.Π.Π.)», ποσού 600,00 €, με κωδικό παραβόλου, το οποίο αποτελεί το κατώτερο ποσό νομίμου παραβόλου κι έχει υπολογιστεί δυνάμει της εκτιμώμενης αξίας του τμήματος της σύμβασης στο πλαίσιο του οποίου ασκείται η κρινόμενη Προσφυγή (Προϋπολογισθείσα αξία είδους με κωδικό 181507 «.....» χωρίς Φ.Π.Α. 68.600,00 Ευρώ).

2. Επειδή, η υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου που παρατίθεται στο Παράρτημα Ι, σύμφωνα με την παρ. 2 του άρθρου 8 του ΠΔ 39/2017 και την παρ. 2 του άρθρου 362 του Ν. 4412/2016, περιέχει δε τα κατά Νόμον ουσιώδη στοιχεία και συνεπώς παραδεκτώς άγεται προς εξέταση ενώπιον της ΑΕΠΠ.

3. Επειδή, η ανωτέρω Προσφυγή έχει κατατεθεί εμπρόθεσμα, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 4 παρ. 1 α' του Π.Δ. 39/2017 και το άρθρο 361 παρ. 1 α' του Ν.4412/2016, δεδομένου ότι η προσβαλλομένη απόφαση κοινοποιήθηκε στην προσφεύγουσα στις 27-08-2019 μέσω του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. Η δε προσφεύγουσα άσκησε την υπό κρίση προσφυγή στις 05-09-2019, ήτοι επομένως εντός της προβλεπόμενης δεκαήμερης προθεσμίας από την γνώση της προσβαλλομένης.

4. Επειδή, η Α.Ε.Π.Π. ενώπιον της οποίας ασκείται η εν λόγω Προσφυγή είναι καθ' ύλην αρμόδια για την εξέταση της, βάσει της εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 345 παρ. 1 του Ν.4412/2016, η οποία ανέρχεται σε ποσό 241.935, 48 Ευρώ, πλέον ΦΠΑ 24%. Επιπροσθέτως, παραδεκτώς ασκείται ενώπιον της ΑΕΠΠ βάσει του αντικειμένου της διακήρυξης (προμήθεια), της ημερομηνίας δημοσίευσης αυτής στις 19-12-2018 στην Επίσημη Υπηρεσία Εκδόσεων της Ε.Ε. (2018/S 246-566442), ως και την καθ' ύλην αρμοδιότητα της Α.Ε.Π.Π. κατ' αρ. 345 παρ. 1 Ν. 4412/2016, ενώ επιπλέον θεμελιώνεται και η κατά χρόνο αρμοδιότητά της, όπως απαιτείται από τις μεταβατικές διατάξεις του άρθρου 379 παρ. 7 του Ν. 4412/2016, όπως ισχύει μετά την τροποποίησή του από το άρθρο 43 παρ. 4 του Ν.4487/2017 (ΦΕΚ Α' 116).

Αριθμός απόφασης: 1212 / 2019

5. Επειδή με την υπό κρίση προδικαστική Προσφυγή η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι εσφαλμένως η αναθέτουσα αρχή απέκλεισε την προσφορά της με την αιτιολογία ότι η προσφεύγουσα προσέφερε μεγαλύτερη διάσταση σε δύο σάκους κάλυψης συσκευών αφού, κατ'αρχήν τα επιμέρους είδη που ζητά η διακήρυξη περιέχονται άπαντα στο προσφερόμενο πακέτο και ουδέν ελλείπει. Περαιτέρω, οι αποκλίσεις είναι αμελητέες και δεν δημιουργούν ζητήματα στην αναθέτουσα αρχή σε επίπεδο ποιότητας και απόδοσης. Ειδικότερα, πρόκειται για καλύμματα λυχνίας και ενισχυτή, ήτοι για συσκευές που δεν αποτελούν τον βασικό εξοπλισμό και οι αποκλίσεις δεν επηρεάζουν τη χρήση του προϊόντος, την ποιότητα και τη λειτουργικότητα του. Σε κάθε περίπτωση, όπως, ήδη, προέκυψε από το άνοιγμα των οικονομικών προσφορών, η προσφορά της προσφεύγουσας είναι η συμφερότερη και η τυχόν επιλογή της αμέσως επόμενης μειοδότης θα ζημιώσει την ίδια αλλά, πρωτίστως, το δημόσιο συμφέρον.

6. Επειδή, η προσφεύγουσα έχει έννομο συμφέρον στην άσκηση της υπό κρίση προσφυγής καθώς συμμετέχει στον υπό κρίση διαγωνισμό και επιδιώκει ν' αναδειχθεί ανάδοχος της προμήθειας σε περίπτωση που γίνει δεκτή η προσφυγή της.

7. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή με την προσβαλλόμενη απόφαση, ως προκύπτει από το ενσωματούμενο σε αυτήν Πρακτικό αξιολόγησης των τεχνικών προσφορών, απέρριψε την προσφορά της προσφεύγουσας με την κάτωθι αιτιολογία: «*ΕΚΤΟΣ. ΠΡΟΣΦΕΡΕΙ ΜΕΓΑΛΥΤΕΡΗ ΔΙΑΣΤΑΣΗ ΑΠΟ 120Χ20 & 80Χ80, ΣΤΡΟΓΓΥΛΩΝ ΔΙΑΦΑΝΩΝ ΣΑΚΚΩΝ, ΠΟΥ ΕΜΕΙΣ ΖΗΤΑΜΕ*». Περαιτέρω, δεν απέστειλε απόψεις στην ΑΕΠΠ αναφορικά με την κρινόμενη Προδικαστική Προσφυγή.

8. Επειδή, σύμφωνα με τη διακήρυξη ζητείται, μεταξύ άλλων, το είδος με κωδικό αριθμό 181507 «.....» για το οποίο στις τεχνικές προδιαγραφές (ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ ΙΙΙ) της διακήρυξης προβλέπονται τα ακόλουθα: «*Να είναι 2-3 στρωμάτων non-woven Το σετ να αποτελείται από: 2 Αποστειρωμένες μπλούζες XL 1 Διάφανος στρογγυλός σάκος για κάλυψη συσκευών 120*120 cm 1 Διάφανος στρογγυλός σάκος για κάλυψη συσκευών 80*80 cm 2 Πετσέτες χειρός 1 Μπόλ 250 ml 1 Μπόλ 500 ml 2 Σύριγγες 20 ml*

Αριθμός απόφασης: 1212 / 2019

2 Σύριγγες 10 ml Αποστειρωμένο πεδίο ,ασφάλεια 150 cm*180 cm 2 Βελόνες 21G * 4cm 1 Βελόνα 23G * 4cm 1 Βελόνα 18G * 4cm 1 Νυστέρι Νο 11 με χειρολαβή 20 Γάζες 10*20 cm 1 Λεκάνη – 4000ml έως 5000 ml 1 Κάλυμμα αγγειογραφίας υψηλής απορροφητικότητας διαστάσεων 200* 300 cm περίπου , με 4 οπές των 12 cm (2 μηριαίες -2 κερκιδικές) με διαφανή αυτοκόλλητο και οι ΔΥΟ. 1 Πλήρες σετ Manifold (σύριγγα έκχυσης σκιαγραφικούτεμ 1, τριών οδών manifold αριστερόστροφο τεμ 1, συνδετικό 140 cm τεμ.2 , συσκευή ορού για σύνδεση με σκιαγραφικό τεμ 1) 1Λαβίδα γαζών Πλαστική».

9. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 2.4.3.2 της διακήρυξης: «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” του Παραρτήματος 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. Οι οικονομικοί φορείς συντάσσουν την τεχνική τους προσφορά συμπληρώνοντας: τους Πίνακες συμμόρφωσης του Παραρτήματος για το τμήμα ή τα τμήματα για τα οποία υποβάλλουν προσφορά σε αρχείο ηλεκτρονικά υπογεγραμμένο[...]. Περαιτέρω, σύμφωνα με το άρθρο 2.4.6 «Λόγοι απόρριψης προσφορών» της διακήρυξης: «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 [...]2.4.3. (Περιεχόμενο φακέλων δικαιολογητικών συμμετοχής, τεχνικής προσφοράς)[...]».

10. Επειδή, όπως προκύπτει από την επισκόπηση του φακέλου της προσφοράς της προσφεύγουσας και ιδίως την από 28-02-2019 τεχνική προσφορά της, αυτή για το ανωτέρω είδος «.....» προσέφερε, μεταξύ άλλων, έναν (1) ορθογώνιο διαφανή σάκο κάλυψης συσκευών διαστάσεων 110X150 εκ και έναν (1) στρογγυλό σάκο κάλυψης συσκευών διαστάσεων 100X100 εκ. Συμπλήρωσε δε σχετικά το προβλεπόμενο από τη διακήρυξη

Αριθμός απόφασης: 1212 / 2019

φύλλο συμμόρφωσης, όπου ανέλυσε τα επιμέρους προσφερόμενα προϊόντα του ζητούμενου είδους, δηλώνοντας ότι η προσφορά της για το είδος «.....» καλύπτει τις τεχνικές προδιαγραφές της διακήρυξης και παραπέμποντας σχετικά προς τεκμηρίωση αυτής στις σελ. 25/26 του τεχνικού φυλλαδίου (φύλλο 26) coronary rack &, δείγμα. Επίσης, κατέθεσε δήλωση συμμόρφωσης προτύπου EN 13795 καθώς και τεστ δοκιμών σύμφωνα με το παράρτημα στ' των τεχνικών προδιαγραφών του διαγωνισμού.

11. Επειδή, από την αντιπαραβολή αφενός μεν των ζητούμενων κι αφετέρου των προσφερόμενων επιμέρους προϊόντων του είδους «.....», προκύπτει διαφοροποίηση στο σχήμα και στη διάσταση των προσφερόμενων/ζητούμενων σάκων κάλυψης συσκευών. Πλέον συγκεκριμένα ενώ, κατά την διακήρυξη (βλ. ανωτέρω), ζητείται «*ένας διάφανος στρογγυλός σάκος για κάλυψη συσκευών 120*120 cm και ένας διάφανος στρογγυλός σάκος για κάλυψη συσκευών 80*80 cm*», η προσφεύγουσα προσέφερε έναν (1) ορθογώνιο διαφανή σάκο κάλυψης συσκευών διαστάσεων 110X150 εκ και έναν (1) στρογγυλό σάκο κάλυψης συσκευών διαστάσεων 100X100.

12. Επειδή, από τα ανωτέρω προκύπτει ότι η διαφοροποίηση της προσφοράς της προσφεύγουσας σε σχέση με τα ζητούμενα επιμέρους προϊόντα του πακέτου στεφανιογραφίας, ήτοι των δύο σάκων κάλυψης συσκευών, δεν εντοπίζεται μόνο σε σχέση με τις διαστάσεις ως αναγράφει η αναθέτουσα αρχή στην προσβαλλομένη και αντικρούει η προσφεύγουσα με την προσφυγή της, αλλά και στο σχήμα του ενός σάκου, αφού προσφέρεται ορθογώνιος σάκος 110X150 αντί για στρογγυλό σάκο 120X120. Περαιτέρω, οι προσφερόμενες διαστάσεις των δύο σάκων δεν είναι μεγαλύτερες, ως ανακριβώς αναφέρει η αναθέτουσα αρχή στην προσβαλλομένη, καθώς αυτό ισχύει μόνο για τον δεύτερο σάκο, όπου προσφέρονται διαστάσεις 100X100εκ αντί για 80X80εκ και όχι για τον πρώτο όπου αντί των ζητούμενων διαστάσεων (στρογγυλού) σάκου 120X120, προσφέρονται διαστάσεις (ορθογώνιου) σάκου 110X150 εκ. Τα ανωτέρω, βέβαια, ανεξαρτήτως από το αν αποτυπώθηκαν ή όχι με ακρίβεια στην προσβαλλόμενη απόφαση, σε κάθε περίπτωση προκύπτουν από τον διοικητικό φάκελο και, ιδίως, από την αντιπαραβολή των τεχνικών προδιαγραφών της διακήρυξης με την τεχνική

Αριθμός απόφασης: 1212 / 2019

προσφορά και το φύλλο συμμόρφωσης που υπέβαλλε με την προσφορά της η προσφεύγουσα και τα οποία, κατά τη διακήρυξη, αποτελούν τα κρίσιμα έγγραφα για την διαμόρφωση της τεχνικής προσφοράς.

13. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω διαπιστώσεων προκύπτει ότι οι μεγαλύτερες διαστάσεις του προσφερόμενου από την προσφεύγουσα στρογγυλού σάκου, ήτοι 100X100 αντί για 80X80, που, επί της ουσίας, υπερκαλύπτουν τις τεχνικές προδιαγραφές της διακήρυξης, είναι, πράγματι, άνευ σημασίας και κατ'επέκταση η σχετική πλημμέλεια προβάλλει ως επουσιώδης, ως ισχυρίζεται η προσφεύγουσα, αφού, εν προκειμένω το ζητούμενο είναι η κάλυψη της συσκευής από τον σάκο, ώστε ένας κατ'ελάχιστον μεγαλύτερος σάκος, βάσει των διδαγμάτων της κοινής πείρας, μπορεί να καλύψει την συσκευή χωρίς κανένα λειτουργικό πρόβλημα. Δεν ισχύει, όμως, το ίδιο για τον προσφερόμενο ορθογώνιο σάκο 110X150 αντί για τον ζητούμενο στρογγυλό σάκο 120X120 καθώς, ανεξαρτήτως του διαφορετικού σχήματος του προϊόντος που διαφοροποιεί τις διαστάσεις διαμέτρου/μήκους, η διάσταση των 110 εκ αντί για 120 εκ, έστω και αν υπολείπεται των προδιαγραφών κατά 10 εκ. επάγεται ότι η συσκευή δεν θα εφαρμόζει στον σάκο με τον τρόπο που θέλησε η αναθέτουσα αρχή και όρισε με τις τεχνικές προδιαγραφές της διακήρυξης, οι οποίες σημειωτέον δεν προσβλήθηκαν από την προσφεύγουσα, που συμμετείχε ανεπιφύλακτα στον διαγωνισμό. Κατόπιν των ανωτέρω, ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας περί της λειτουργικής ισοδυναμίας/ ίδιας απόδοσης του εν λόγω σάκου κρίνεται απορριπτέος. Ομοίως απορριπτέοι τυγχάνουν και οι ισχυρισμοί της περί της επωφέλησης του δημοσίου συμφέροντος από την αποδοχή της προσφυγής της δεδομένης της καλύτερης τιμής που προσέφερε στο διαγωνισμό και τούτο διότι η αρχή της νομιμότητας υπερτερεί, σταθμιζόμενη με τα οικονομικά συμφέροντα. Κατόπιν των ανωτέρω η προσφορά της προσφεύγουσας που είναι πλημμελής, έστω κατά ένα μέρος αυτής σύμφωνα με τα παραπάνω, τυγχάνει απορριπτέα στο σύνολο της αφού, όλοι ανεξαιρέτως οι όροι των τεχνικών προδιαγραφών της διακήρυξης έχουν τεθεί με ποινή τον αποκλεισμό, ανεξαρτήτως του αν αφορούν μέρος μόνο των ζητούμενων ειδών.

Αριθμός απόφασης: 1212 / 2019

14. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, η προσφυγή πρέπει ν'απορριφθεί.

15. Επειδή, κατ'ακολουθίαν, το παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα πρέπει να καταπέσει (άρθρο 363 Ν. 4412/2016).

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την Προσφυγή.

Ορίζει την κατάπτωση του παραβόλου με κωδικό,

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 7 Οκτωβρίου 2019 στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη και εκδόθηκε στον ίδιο τόπο στις 25 Οκτωβρίου 2019 από τον Κωνσταντίνο Κορομπέλη, Πρόεδρο του 2ου Κλιμακίου δυνάμει της υπ' αριθ. 81/16.10.2019 Πράξης του Προέδρου ΑΕΠΠ, περί ορισμού νέων Προέδρων 2^{ου} και 6^{ου} Κλιμακίων ΑΕΠΠ.

Ο Πρόεδρος

Η Γραμματέας

Κωνσταντίνος Πολ. Κορομπέλης

Τζέιμου Γιάννακα