

Η

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

2ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 27 Δεκεμβρίου 2021 με την εξής σύνθεση: Αικατερίνη Ζερβού, Πρόεδρος, Χρήστος Σώκος, Εισηγητής και Χρυσάνθη Ζαράρη, Μέλη.

Για να αποφασίσει σχετικά με την από 18.11.2021 με ΓΑΚ 2157/18.11.2021 Προδικαστική Προσφυγή της εταιρείας με την επωνυμία «.....» και τον δ.τ. «.....», που εδρεύει στο, όπως νομίμως εκπροσωπείται.

κατά του «.....», όπως νομίμως εκπροσωπείται [εφεξής η αναθέτουσα αρχή].

Με την προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα α.....ίται να ακυρωθεί η υπ'αριθμ.(αρ. πρακτικού 40) απόφαση της Αναθέτουσας Αρχής, κατά το μέρος που με αυτήν επικυρώθηκε το υπ'αριθμ. πρωτ.Πρακτικό Επιτροπής Διενέργειας Διαγωνισμού και Αξιολόγησης Προσφορών και κρίθηκε αποδεκτή η τεχνική προσφορά της εταιρείας “.....” .

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε τον Εισηγητή Χρήστο Σώκο

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της προσφυγής κατεβλήθη κατ' άρ. 5 ΠΔ 39/2017 και άρ. 363 Ν. 4412/2016 παράβολο με αρ. ποσού €600,00.

2. Επειδή, με την υπ'αριθμ. πρωτ. Διακήρυξη της αναθέτουσας αρχής προκηρύχθηκε Ανοικτός Διεθνής (Άνω των Ορίων) Διαγωνισμός σε δύο Τμήματα για την Σύναψη Δημοσίων Συμβάσεων για την υλοποίηση/ανάθεση με διαγωνιστική διαδικασία των υποέργων 1 & 2 της πράξης «..... (Ψηφιακές εφαρμογές τουριστικής προβολής της περιοχής ΒΑΑ), με κωδ. ΟΠΣ, ο

Αριθμός απόφασης: 58/2022

οποίος έλαβε τουςκαιαριθμούς συστήματος στο Εθνικό Σύστημα Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (ΕΣΗΔΗΣ), δημοσιεύθηκε νομίμως και αναρτήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων, με ΑΔΑΜ Στον ως άνω Διαγωνισμό, και για το Τμήμα 2 αυτού «.....», συμμετείχαν δύο (2) οικονομικοί φορείς, δηλαδή η προσφεύγουσα και η εταιρεία «.....», δεδομένου ότι η προσφορά του νομικού προσώπου «.....αφορούσε το Τμήμα 1 του Διαγωνισμού.

3. Επειδή, μετά την διενέργεια αποσφράγισης των ηλεκτρονικών και των φυσικών φακέλων των δικαιολογητικών συμμετοχής και των τεχνικών προσφορών που είχαν υποβληθεί από τους συμμετέχοντες οικονομικούς φορείς, την παροχή των αιτούμενων διευκρινήσεων/συμπληρώσεων από την εταιρεία «.....», που ζητήθηκαν με την αρ. πρωτ.πρόσκληση και το ηλεκτρονικό αρχείο με το αντίστοιχο δικαιολογητικό που υπεβλήθη από την ως άνω εταιρεία μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ την 20.10.2021, η Επιτροπή του διαγωνισμού, με το υπ'αριθμ. πρωτ.Πρακτικό της, (ανάρτηση), έκρινε ότι οι τεχνικές προσφορές όλων των συμμετεχόντων ήταν σύμφωνες με τις ζητούμενες τεχνικές προδιαγραφές και τις έκανες αποδεκτές, προχωρώντας στη βαθμολόγηση αυτών. Με την προσβαλλόμενη υπ'αριθμ.(αρ. πρακτικού 40) απόφαση, η Οικονομική Επιτροπή της Αναθέτουσας Αρχής, με ΑΔΑ:, ενέκρινε το ως άνω πρακτικό.

4. Επειδή, κατά της ως άνω απόφασης κατακύρωσης, της οποίας πλήρη γνώση έλαβαν ηλεκτρονικά μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ οι προσφέροντες στις 08.11.2021 ασκήθηκε η υπό κρίση προσφυγή, νόμιμα και εμπρόθεσμα στις 18.11.2021, με κατάθεση μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ, με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του π.δ 39/2017, και κοινοποιήθηκε αυθημερόν στην ΑΕΠΠ από την προσφεύγουσα με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παρ. 1 του άρθρου 361 και τις παρ. 1 και 2 του άρθρου 362 του ν. 4412/2016 και την παρ. 1 εδ. α) του άρθρου 4, και την παρ. 2 του άρθ. 8 του ΠΔ 39/2017 και με προφανές έννομο συμφέρον καθόσον η προσφεύγουσα έχει συμμετάσχει στον διαγωνισμό και επιδιώκει να αναδειχθεί αυτή ανάδοχος της σύμβασης.

5. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή, κοινοποίησε στις 19.11.2021 την υπό

Αριθμός απόφασης: 58/2022

εξέταση προδικαστική προσφυγή σε κάθε ενδιαφερόμενο τρίτο, ο οποίος μπορεί να θίγεται από την αποδοχή της και απέστειλε στην ΑΕΠΠ τις με αριθμό πρωτοκόλλου 115519/2021 απόψεις της σχετικά με την υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή, ζητώντας παράλληλα την απόρριψή της, τις οποίες απόψεις κοινοποίησε στην προσφεύγουσα στις 24.11.2021.

6. Επειδή, κατά πάγια νομολογία, η Διακήρυξη αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει τον Διαγωνισμό και δεσμεύει, τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν (ΣΤΕ 3703/2010, 53/2011, ΕΣ VI Τμήμα Πράξεις 78/2007, 19/2005, 31/2003 κ.λπ.), όσο και τους διαγωνιζόμενους. Η δε παράβαση ουσιαδών διατάξεων της Διακήρυξης οδηγεί σε ακυρότητα των αποφάσεων της αναθέτουσας αρχής, με τις οποίες εγκρίνονται οι επιμέρους φάσεις της διαδικασίας, καθώς και το αποτέλεσμα του Διαγωνισμού (ΣΤΕ 2772/1986, 3670/1992, 2137/1993 κλπ), αντιστοίχως, η παράβαση τέτοιων διατάξεων της Διακήρυξης από τους διαγωνιζόμενους, καθιστά απαράδεκτες τις υποβληθείσες προσφορές τους. Επειδή, κατά την ερμηνεία των όρων κάθε Διακήρυξης ο ερμηνευτής του δικαίου πρέπει να αναζητεί το πραγματικό νόημα των ενσωματωμένων σε αυτή κανόνων με αφετηρία τη λεκτική, ήτοι γραμματική διατύπωσή τους (γραμματική ερμηνευτική μέθοδος).

7. Επειδή, η προσφεύγουσα με την πρώτο λόγο της προσφυγής της στρέφεται κατά της προσφοράς της εταιρείας «.....» και ισχυρίζεται ότι πρέπει να απορριφθεί διότι δεν έχει καταθέσει την απαιτούμενη υπεύθυνη δήλωση - δέσμευση περί τριετούς εγγύησης για τα προϊόντα της διακήρυξης Β1.1. και Β1.2 ούτε και προκύπτει από τα λοιπά στοιχεία της προσφοράς της η εν λόγω δέσμευση.

8. Επειδή, ύστερα από την μελέτη του ηλεκτρονικού φακέλου της υπόθεσης προκύπτουν τα ακόλουθα σχετικά με τον ανωτέρω πρώτο λόγο της υπό κρίση προσφυγής: Το άρθρο 2.4.3.2. της διακήρυξης ορίζει ότι *«Η τεχνική προσφορά θα πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές, που έχουν τεθεί από την αναθέτουσα αρχή στο Παράρτημα Ι της Διακήρυξης που αφορά τη Μελέτη-Τεχνική Περιγραφή. [...] Με την ηλεκτρονική τεχνική προσφορά του, ο συμμετέχων υποβάλλει ηλεκτρονικά τα απαιτούμενα έγγραφα, που αφορούν στην ομάδα για την οποία συμμετέχει, δηλαδή οποιοδήποτε τεχνικό ή άλλο στοιχείο του από την μελέτη του ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ Ι. [...] Επιπρόσθετα ο οικονομικός φορέας θα πρέπει να συμπληρώσει έγγραφο τεχνικής προσφοράς*

Αριθμός απόφασης: 58/2022

και τα παρεχόμενα στη μελέτη του Παραρτήματος II - φύλλα συμμόρφωσης για οποιαδήποτε (ένα ή και περισσότερα τμήματα) ενδιαφέρεται να δώσει προσφορά. Τα Φύλλα Συμμόρφωσης, θα τα υπογράφονται ψηφιακά και θα αναρτώνται στο φάκελο «Δικαιολογητικά Συμμετοχής- Τεχνική Προσφορά σε μορφή pdf». Ακόμα στον ίδιο φάκελο Δικαιολογητικά Συμμετοχής- Τεχνική Προσφορά σε Παράρτημα της Τεχνικής Προσφοράς θα αναρτηθούν όλες οι άλλες απαραίτητες σύμφωνα με τον προσφέροντα αναλυτικές τεχνικές περιγραφές, που κρίνεται ως απαραίτητο στοιχείο για την τεκμηρίωση ικανοποίησης/υλοποίησης των απαιτήσεων των Τεχνικών Προδιαγραφών της μελέτης του Παραρτήματος I. Επομένως, ο προσφέρων στο φάκελο Δικαιολογητικά Συμμετοχής- Τεχνική Προσφορά, για όποιο τμήμα – τμήματα ενδιαφέρεται, θα καταθέσει : [...]Ε. Την Τεχνική προσφορά από τον οικονομικό φορέα με όλες τις απαραίτητες αναλυτικές τεχνικές προδιαγραφές και στοιχεία που τεκμηριώνουν τη δυνατότητα ικανοποίησης/υλοποίησης των απαιτήσεων της μελέτης του ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ I [...]». Επίσης, στον Πίνακα Β «Τεχνικές Προδιαγραφές εξοπλισμού και λογισμικού» αναλύονται τα υποχρεωτικά τεχνικά χαρακτηριστικά του κάθε ζητούμενου είδους. Η καλή λειτουργία των ειδών Β1.1 «Σταθμός Εργασίας τύπου 1» και Β1.2 «Σταθμός Εργασίας τύπου 2» απαιτείται να καλύπτεται από εγγύηση του κατασκευαστή τουλάχιστον για τρία (3) έτη, ενώ για την απόδειξη της υποστήριξης-εγγύησης γίνεται παραπομπή στους κοινούς όρους του μέρους Α. ΓΕΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ -ΕΓΓΥΗΣΗ-ΤΕΧΝΙΚΗ ΥΠΟΣΤΗΡΙΞΗ. (βλ. σελ. 109 -110. Παράρτημα I Διακήρυξης). Στο δε ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ I της Διακήρυξης, όπου ορίζονται για το Τμήμα 2 του Υποέργου οι τεχνικές προδιαγραφές του ζητούμενου εξοπλισμού, στον Πίνακα «Α.: Γενικές Προδιαγραφές - Εγγύηση-Τεχνική Υποστήριξη», που αφορά τις υποχρεωτικές προδιαγραφές για την ποιότητα και τους όρους προσφερόμενης εγγύησης καλής λειτουργίας, προβλέπεται : «Α7. Στην Εγγύηση καλής λειτουργίας πρέπει να περιλαμβάνεται η επί τόπου συντήρησή του και να αποδεικνύεται με ΓΡΑΠΤΗ ΔΗΛΩΣΗ του κατασκευαστή». Και στο πεδίο «Α13. Η εγγύηση θα πρέπει να αποδεικνύεται γραπτά, με παραπομπή σε επίσημα πρωτότυπα (όχι αντίγραφα) έγγραφα του κατασκευαστή του υλικού.». Εκ των ανωτέρω συνάγεται ότι για τα είδη Β.1.1 και Β.1.2. εκ της διακήρυξης στο στάδιο υποβολής των τεχνικών προσφορών η προσκόμιση γραπτής δήλωσης εγγύησης του κατασκευαστή για την καλή λειτουργία αυτών και για την

Αριθμός απόφασης: 58/2022

υποστήριξη και συντήρηση τους επί μία τριετία από την ημερομηνία παραλαβής τους. Η παρεμβαίνουσα προσέφερε τα εξής είδη: για τον Β.1.1. Σταθμός Εργασίας τύπου 1 το WKS HP Z1 G6 TWR i7-10700 και για τον Β.1.2. Σταθμό Εργασίας τύπου 2 το WKS HP Z1 G8 TWR i5-11500. Από την επισκόπηση της τεχνικής της προσφοράς όμως δεν προκύπτει ότι έχει καταθέσει την απαιτούμενη έγγραφη δήλωση του κατασκευαστή των ειδών αυτών περί τριετούς εγγύησης και ούτε προκύπτει τέτοια δέσμευση από τα προσκομισθέντα τεχνικά φυλλάδια, στα οποία γίνεται απλώς μία γενική αναφορά περί προσφερόμενης τριετούς περιορισμένης εγγύησης για την οποία ισχύουν περιορισμοί και προϋποθέσεις σε κάθε χώρα. Η αναθέτουσα αρχή αβάσιμα προβάλλει ότι ο ουσιαστικός έλεγχος για την παρεχόμενη εγγύηση γίνεται από την αρμόδια Επιτροπή κατά την παραλαβή των μηχανημάτων διότι η διακήρυξη απαιτεί την δέσμευση για την εγγύηση κατά την υποβολή και έλεγχο των τεχνικών προσφορών. Κατόπιν των ανωτέρω συνάγεται ότι ο υπό κρίση πρώτος λόγος είναι βάσιμος, πρέπει να γίνει δεκτός και να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη εξ' αυτού.

9. Επειδή, η προσφεύγουσα με τους υπόλοιπους δύο λόγους της προσφυγής της ισχυρίζεται ότι το προσφερόμενο από την εταιρεία «.....» είδος Β.2.1. δεν πληροί την την με αρ. 7 προδιαγραφή (λόγος απόστασης /πλάτους (throw ratio) της διακήρυξης. Επίσης, ότι για τα προσφερόμενα προϊόντα τύπου «.....», των οποίων οι υποχρεωτικές προδιαγραφές ζητούνται στα πεδία Β.3.2.1 - Β.3.2.12 της διακήρυξης, η «.....» δεν έχει καταθέσει τεχνικό φυλλάδιο που να πιστοποιεί τις προδιαγραφές αυτές.

10. Επειδή, ύστερα από την μελέτη του ηλεκτρονικού φακέλου της υπόθεσης προκύπτουν τα ακόλουθα σχετικά με τους ανωτέρω δύο λόγους της υπό κρίση προσφυγής: Το άρθρο 2.3.2 της Διακήρυξης ορίζει ότι «2.3.2 Βαθμολόγηση και κατάταξη προσφορών. Η βαθμολόγηση κάθε κριτηρίου αξιολόγησης κυμαίνεται από 100 βαθμούς στην περίπτωση που ικανοποιούνται ακριβώς όλοι οι όροι των τεχνικών προδιαγραφών, αυξάνεται δε μέχρι τους 150 βαθμούς όταν υπερκαλύπτονται οι τεχνικές προδιαγραφές της διακήρυξης. Κάθε κριτήριο αξιολόγησης βαθμολογείται αυτόνομα με βάση τα στοιχεία της προσφοράς...Κριτήρια με βαθμολογία μικρότερη από 100 βαθμούς (ήτοι που δεν καλύπτουν/παρουσιάζουν αποκλίσεις από τις τεχνικές προδιαγραφές της παρούσας) επιφέρουν την απόρριψη της προσφοράς.». Στις τεχνικές

Αριθμός απόφασης: 58/2022

προδιαγραφές των προσφερόμενων ειδών σχετικά με το «B.2.1 Video Projector τύπου 1» η διακήρυξη (σελ.112) θέτει ως υποχρεωτική απαίτηση με α/α 7 ο λόγος απόστασης /πλάτους (throw ratio) να είναι $\leq 0,69 / \geq 0,83$. Η εταιρεία «.....» προσέφερε για το είδος B.2.1 το προϊόν «.....». Από το τεχνικό φυλλάδιο «B.2.1 -pdf» όμως προκύπτει ότι το ανωτέρω προϊόν έχει λόγο απόστασης προβολής 1.49 – 1.64 και όχι 0.69-0.83 όπως απαιτεί η διακήρυξη. Επομένως, αφού δεν καλύπτεται υποχρεωτική απαίτηση της διακήρυξης θα έπρεπε να απορριφθεί η προσφορά της ανωτέρω εταιρείας και ο ισχυρισμός της αναθέτουσας αρχής περί συνολικής αξιολόγησης της τεχνικής της προσφοράς είναι αβάσιμος και απορριπτός.

Περαιτέρω, για το είδος B.3.2 «Περιφερειακή Συσκευή Τύπου 2 (Γυαλιά Εικονικής Πραγματικότητας με χειριστήριο για κινητό)», η εταιρεία «.....» προσφέρει προϊόντα τύπου «.....» και για την κάλυψη των υποχρεωτικών προδιαγραφών που απαιτεί η διακήρυξη στα πεδία B.3.2.1 - B.3.2.12 παραπέμπει στο κατατεθέν φυλλάδιο «B.3.2 -.....pdf». Όμως, το εν λόγω φυλλάδιο δεν περιέχει τεχνικές προδιαγραφές του προϊόντος και ως εκ τούτου δεν αποδεικνύεται η κάλυψη των υποχρεωτικών απαιτήσεων B3.2.1 – B.3.2.12 του Παραρτήματος Ι της διακήρυξης. Επομένως, αφού δεν καλύπτεται υποχρεωτική απαίτηση της διακήρυξης θα έπρεπε να απορριφθεί η προσφορά της ανωτέρω εταιρείας και ο ισχυρισμός της αναθέτουσας αρχής περί συνολικής αξιολόγησης της τεχνικής της προσφοράς είναι αβάσιμος και απορριπτός. Κατόπιν των ανωτέρω και οι δύο υπό κρίση λόγοι είναι βάσιμοι και πρέπει να γίνουν δεκτοί.

11. Επειδή, κατ' ακολουθία, η κρινόμενη Προδικαστική Προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτή.

12. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, το Παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα πρέπει να επιστραφεί (άρθρο 363 Ν. 4412/2016).

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται την προδικαστική προσφυγή.

Ακυρώνει την προσβαλλόμενη πράξη με την οποία έγινε αποδεκτή η τεχνική προσφορά της εταιρείας «.....», σύμφωνα με τα διαλαμβανόμενα

Αριθμός απόφασης: 58/2022

στο σκεπτικό της παρούσης

Ορίζει την επιστροφή του καταβληθέντος παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 27 Δεκεμβρίου 2021 και εκδόθηκε στις 14 Ιανουαρίου 2022 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Η Πρόεδρος

ΑΙΚΑΤΕΡΙΝΗ ΖΕΡΒΟΥ

Ο Γραμματέας

ΣΑΒΒΑΣ ΜΑΚΡΙΔΗΣ

Α/Α

ΑΝΑΣΤΑΣΙΑ ΡΟΥΜΕΛΙΩΤΗ