

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

3^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 20 Μαΐου 2020 με την εξής σύνθεση: Μαρία-Ελένη Σιδέρη, Πρόεδρος, Ελισάβετ Αλαγιαλόγλου - Εισηγήτρια και Σταυρούλα Κουρή, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 21.04.2020 (ημερομηνία ανάρτησης στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ) Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ)-Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 480/22.04.2020 της εταιρίας με την επωνυμία «», νομίμως εκπροσωπούμενης.

Κατά του και της υπ' αριθ. 72/7.4.2020 απόφασης της 15^{ης} /2020 συνεδρίασης της Οικονομικής Επιτροπής του

Της παρεμβαίνουσας εταιρίας «», νομίμως εκπροσωπούμενης.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια Ελισάβετ Αλαγιαλόγλου.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, με την υπό κρίση Προσφυγή της, η προσφεύγουσα επιδιώκει την ακύρωση της υπ' αριθ. 72/7.4.2020 απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής του κατά το μέρος που απορρίπτεται η προσφορά της και γίνεται δεκτή η προσφορά της παρεμβαίνουσας «».

2. Επειδή, με την Παρέμβασή της, η παρεμβαίνουσα επιδιώκει την διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης απόφασης κατά το μέρος που έγινε

αποδεκτή η προσφορά της και ως εκ τούτου την απόρριψη της υπόψη Προσφυγής.

3. Επειδή, ο με την υπ' αριθ. Διακήρυξη προκήρυξε δημόσιο διεθνή ηλεκτρονικό ανοικτό διαγωνισμό με αντικείμενο την Προμήθεια οχημάτων και Μηχανήματος έργου, προς κάλυψη των αναγκών των υπηρεσιών του, προϋπολογισμού 452.944,00€ πλέον ΦΠΑ, με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει βέλτιστης σχέσης προσφοράς - τιμής, με δικαίωμα υποβολής προσφοράς είτε για μία Ομάδα, είτε για περισσότερες, είτε για το σύνολο αυτών, στο σύνολο δε των ζητούμενων ποσοτήτων έκαστης Ομάδας. Το πλήρες κείμενο της διακήρυξης δημοσιεύθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (ΚΗΜΔΗΣ) στις 17.12.2018 και η Διακήρυξη καταχωρήθηκε στη διαδικτυακή πύλη του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. ομοίως στις 17.12.2019 όπου έλαβε το Συστημικό Αριθμό Για την Ομάδα Δ' «Καλαθοφόρο ανυψωτικό μηχάνημα» υπέβαλαν προσφορά η προσφεύγουσα και η παρεμβαίνουσα, εκ των οποίων με την προσβαλλόμενη με αριθ. 72/7.4.2020 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του αφενός κρίθηκε ως αποδεκτή η προσφορά της παρεμβαίνουσας «» και αφετέρου απορρίφθηκε η τεχνική προσφορά της προσφεύγουσας με την αιτιολογία ότι δεν διαθέτει πιστοποίηση για την πώληση και την τεχνική υποστήριξη εξοπλισμού διαχείρισης απορριμμάτων κατά ISO 9001 (Διαχείριση της Ποιότητας), ISO 14001 (Περιβαλλοντικής Διαχείρισης) και OSHAS 18001 (Υγιεινής και Ασφάλειας).

4. Επειδή, για την άσκηση της ανωτέρω Προδικαστικής Προσφυγής έχει καταβληθεί το νόμιμο παράβολο, σύμφωνα με το άρθρο 5 του ΠΔ 39/2017 και το άρθρο 363 του Ν. 4412/2016 ποσού 600,00 ευρώ (ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό), το οποίο συνιστά το κατώτατο κατά το νόμο ποσό παραβόλου, το οποίο πρέπει να καταβληθεί εν προκειμένω λαμβάνοντας υπόψιν την εκτιμώμενη αξία της Ομάδας Δ' της δημοπρατούμενης σύμβασης στην οποία αφορά η υπόψη Προσφυγή.

Αριθμός Απόφασης: 631 / 2020

5. Επειδή, ο επίδικος διαγωνισμός ενόψει του αντικειμένου του (προμήθεια) και της προϋπολογισθείσας δαπάνης του ύψους 452.944,00 ευρώ, χωρίς ΦΠΑ, ήτοι ανώτερης αξίας των 60.000 €, σύμφωνα με το άρθρο 345 παρ.1 του Ν.4412/2016, όπως και του χρόνου δημοσίευσης της διακήρυξης, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Ν. 4412/2016 και στη δικαιοδοσία της Α.Ε.Π.Π., και συνεπώς παραδεκτώς κατά τούτο ασκείται η εν λόγω Προδικαστική Προσφυγή ενώπιον της Α.Ε.Π.Π.

6. Επειδή, η Προσφυγή έχει κατατεθεί εμπρόθεσμα σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 4 παρ. 1 περ. γ) του ΠΔ 39/2017 και το άρθρο 361 παρ. 1 περ. γ) του Ν. 4412/2016, δοθέντος ότι η αναθέτουσα αρχή κοινοποίησε μέσω του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ την προσβαλλόμενη απόφαση στις 08.04.2020, οπότε και έλαβε γνώση αυτής η προσφεύγουσα, και η δεκαήμερη προθεσμία για την άσκηση της Προσφυγής έληγε την Δευτέρα 20.04.2020, συμπίπτοντας όμως με μη εργάσιμη ημέρα (Δευτέρα του Πάσχα), έληγε την επόμενη εργάσιμη, ήτοι στις 21.04.2020, οπότε και ασκήθηκε η υπόψη Προσφυγή.

7. Επειδή, το έννομο συμφέρον της προσφεύγουσας θεμελιώνεται αφενός μεν στο γεγονός ότι με την προσβαλλόμενη απορρίπτεται η προσφορά της, αφετέρου δε στο γεγονός ότι, κατά το μέρος που γίνεται δεκτή η προσφορά της παρεμβαίνουσας, η προσφεύγουσα δύναται να επιδιώξει την απόρριψη και της προσφοράς της παρεμβαίνουσας και ως εκ τούτου την ματαίωση της διαγωνιστικής διαδικασίας για την Ομάδα Δ' του δημοπρατούμενου αντικειμένου.

8. Επειδή, η προσφεύγουσα βάλλει κατά της υπ'αριθ. 72/2020 απόφασης κατά το μέρος που αφορά στην απόρριψη της προσφοράς της ισχυριζόμενη ότι η απαίτηση της διακήρυξης τα πιστοποιητικά ISO (Διαχείριση της Ποιότητας), (Περιβαλλοντικής Διαχείρισης) και (Υγιεινή και Ασφάλειας) με πεδίο εφαρμογής την πώληση και την τεχνική υποστήριξη εξοπλισμού διαχείρισης απορριμμάτων να καλύπτουν όλες τις Ομάδες του δημοπρατούμενου αντικειμένου, ήτοι όλους τους τύπους των υπό προμήθεια

οχημάτων, έχει τεθεί προδήλως εκ παραδρομής, από αντιγραφή της σχετικής απαίτησης για το απορριμματοφόρο όχημα της Ομάδας Α. Συγκεκριμένα, η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι το καλαθοφόρο ανυψωτικό μηχάνημα της Ομάδας Δ' ουδεμία σχέση έχει με συλλογή, μεταφορά ή διαχείριση απορριμμάτων, το οποίο καταδεικνύεται και από μια απλή επισκόπηση των τεχνικών προδιαγραφών της υπερκατασκευής του καλαθοφόρου οχήματος, στις οποίες επί λέξει (σελ. 83 δ' ιακήρυξης), αναφέρονται τα εξής: ((Η υπερκατασκευή θα είναι, τηλεσκοπικού τύπου. Η προσφεύγουσα σημειώνει ότι σε συνέχεια διευκρινιστικού ερωτήματος της αναθέτουσας αρχής σε σχέση με το σημείο αυτό της προσφοράς της, η ίδια απάντησε ότι υπέβαλε ως προμηθευτής του καλαθοφόρου ανυψωτικού οχήματος (Ομάδα Δ) τα πιστοποιητικά κατά ISO 9001 :2015, ISO 14001:2015 και OSHAS 18001:2017/ΕΛΟΤ1801:2008 για τα ακόλουθα πεδία εφαρμογής «εμπορία, συντήρηση και τεχνική υποστήριξη οχημάτων και εξοπλισμού για γεωργική, βιομηχανική και κατασκευαστική χρήση και εμπορία λιπαντικών», καθώς και ότι αυτά καλύπτουν το υποσύνολο της απαίτησης της διακήρυξης περί πιστοποίησης για πώληση και τεχνική υποστήριξη εξοπλισμού και διαχείρισης απορριμμάτων και ένα πολύ ευρύτερο φάσμα οχημάτων, μηχανημάτων εξοπλισμού και σαφώς υπερκαλύπτουν την σχετική απαίτηση της διακήρυξης. Σε κάθε περίπτωση, η προσφεύγουσα επισημαίνει ότι οι πιστοποιήσεις αυτές ουδεμία συνάφεια έχουν με το συμβατικό αντικείμενο της Ομάδας Δ' της διακήρυξης. Κατά το μέρος που αφορά στην αποδοχή της προσφοράς της παρεμβαίνουσας εταιρίας «», η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι κατά παράβαση της απαίτησης του άρθρου 8 παρ. 1.1. της διακήρυξης, η παρεμβαίνουσα δεν συμπεριέλαβε στην τεχνική της προσφορά υπεύθυνη δήλωση της εταιρίας κατασκευής του προσφερόμενου πλαισίου του οχήματος, παρά μόνο υπέβαλε υπεύθυνη δήλωση του εργοστασίου, ο οποίος, όμως, είναι ο κατασκευαστής (μόνο) της υπερκατασκευής, όπως και η ίδια δηλώνει στην προσφορά της. Επιπλέον, η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι κατά παρέκκλιση από την τεχνική προδιαγραφή που τίθεται με την διακήρυξη για το καλάθι εργασίας το οποίο πρέπει να έχει

Αριθμός Απόφασης: 631 / 2020

διαστάσεις 1,2 X 0,7 X 1,1 μέτρα, με απόκλιση +/- 10%, στην τεχνική της προσφορά αναγράφεται αναληθώς ότι το καλάθι εργασίας του προσφερόμενου από αυτήν οχήματος έχει τις ανωτέρω διαστάσεις {1,2 X 0,7 X 1,1} ενώ στο τεχνικό φυλλάδιο που υπέβαλε με την προσφορά της, με τίτλο αρχείου «ΕΠΙΚΥΡΩΜΕΝΟ ΑΝΤΙΓΡΑΦΟ ΤΕΧΝΙΚΟΥ ΦΥΛΛΑΔΙΟΥ>>, αναγράφονται (προφανώς) οι αληθείς και πραγματικές διαστάσεις του καλάθιου εργασίας, οι οποίες είναι 140 X 70 X 110, και οι οποίες επομένως βρίσκονται και εκτός της μέγιστης, κατά την διακήρυξη (+10%) δυνατής απόκλισης, η οποία (ως προς την πρώτη τιμή [140] των διαστάσεων) είναι 132 (120 + 10% = 132), όπου 140 (προσφερόμενο) > 132 (απαίτηση με μέγιστη δυνατή απόκλιση). Τέλος, η προσφεύγουσα προβάλλει ότι κατά παρέκκλιση από την τεχνική προδιαγραφή με την οποία απαιτείται το καλάθι εργασίας να έχει μέγιστο οριζόντιο άνοιγμα εργασίας τουλάχιστον 7 μέτρα και ικανότητα 2 ατόμων ή 200 KG, από το έγγραφο, με τίτλο αρχείου, «ΕΠΙΚΥΡΩΜΕΝΟ ΑΝΤΙΓΡΑΦΟ ΤΕΧΝΙΚΟΥ ΦΥΜΑΔΙΟΥ», που υπέβαλε η παρεμβαίνουσα προκύπτει ότι το μέγιστο οριζόντιο άνοιγμα εργασίας στα 9,1 μ., που δηλώνει στην προσφορά της, αντιστοιχεί σε Φορτίο 80kg, και όχι 200kg. Η προσφεύγουσα σημειώνει ότι εξάλλου, είναι προφανές ότι φορτίο 80kg δεν μπορεί να αντιστοιχεί σε 2 άτομα. Για αυτούς τους λόγους η προσφεύγουσα αιτείται την ακύρωση της προσβαλλόμενης τόσο κατά το μέρος που αφορά στην απόρριψη της προσφοράς της όσο και κατά το μέρος που αφορά στην αποδοχή της προσφοράς της παρεμβαίνουσας.

9. Επειδή, παρεμβαίνει η εταιρία «» με την Παρέμβασή της, η οποία κατατέθηκε εμπροθέσμως και δη σύμφωνα με το άρθρο 362 παρ. 3 του Ν. 4412/2016 και το άρθρο 7 του Π.Δ.39/2017, καθότι η υπόψη Προσφυγή κοινοποιήθηκε σε αυτήν μέσω του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ στις 24.04.2020 και η Παρέμβαση ασκήθηκε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ στις 30.04.2020, ήτοι εντός της νόμιμης δεκαήμερης προθεσμίας. Ειδικότερα, αναφορικά με την απόρριψη της προσφοράς της προσφεύγουσας, η παρεμβαίνουσα υποστηρίζει ότι οι σχετικές αιτιάσεις αφορούν στην αμφισβήτηση του περιεχομένου του οικείου όρου της

διακήρυξης και συνεπώς ανεπικαίρως προβάλλονται κατά το παρόν στάδιο του διαγωνισμού, σε κάθε δε περίπτωση ότι η προσφεύγουσα αποδέχτηκε ρητά και ανεπιφύλακτα τόσο με την υποβολή της προσφοράς της, όπως ορίζεται από τις διατάξεις της Διακήρυξη, όσο και με τις δηλώσεις της τους όρους της διακήρυξης. Αναφορικά με την αποδοχή της δικής της προσφοράς, η παρεμβαίνουσα υποστηρίζει, ως προς την έλλειψη υπεύθυνης δήλωσης της κατασκευάστριας εταιρίας, ότι η εν λόγω εταιρεία συμμετέχει στο διαγωνισμό και με την ίδια την παρεμβαίνουσα, αλλά και με την προσφεύγουσα εταιρεία, με το αυτό πλαίσιο, ήτοι το πλαίσιο με στοιχεία «" και έχει ήδη κατατεθεί υπεύθυνη δήλωση ενώπιον της αναθέτουσας αρχής ότι αποδέχεται και αναλαμβάνει πλήρως την εκτέλεση της εν λόγω προμήθειας και ότι θα καλύψει την προσφερόμενη εγγύηση, ακόμα και απευθείας εάν αυτό της ζητηθεί από το, θα πρέπει σύμφωνα με την αρχή της ίσης μεταχείρισης, της αρχής της παροχής ίσων ευκαιριών, της αρχής της χρηστής διοίκησης, της αρχής της καλής πίστης του διαγωνιζόμενου (ήτοι, της εταιρείας μας) και των αρχών του ανταγωνισμού να ληφθεί υπόψιν και να ισχύσει και για την εταιρεία μας αυτή η υπεύθυνη δήλωση, αφού αμφότερα τα προσφερόμενα (από την εταιρεία μας, αλλά και την προσφεύγουσα εταιρεία) πλαίσια, έχουν κατασκευασθεί από το ίδιο εργοστάσιο κατασκευής και αφορούν το ίδιο ακριβώς πράγμα (πλαίσιο με στοιχεία). Σε κάθε περίπτωση, η παρεμβαίνουσα υποστηρίζει ότι η προσφεύγουσα εταιρεία, ενόσω λειτουργεί ως αντιπρόσωπος της κατασκευάστριας του πλαισίου εταιρείας με την επωνυμία «,» ήτοι επ' ονόματι και για λογαριασμό της, αλυσιτελώς προβάλλει την ως άνω αιτίαση, αφού δεν έχει, σύμφωνα με τα προαναφερόμενα, έννομο συμφέρον προς τούτο και αυτό, μεταξύ άλλων, διότι, αφενός η ύπαρξη ή μη της βλάβης θα πρέπει να κριθεί για την συγκεκριμένη αιτίαση αποκλειστικά και μόνον στο πρόσωπο της κατασκευάστριας το πλαίσιο εταιρείας με την επωνυμία «,» και αφετέρου, η ίδια η κατασκευάστρια του πλαισίου εταιρεία δεν δύναται παραδεκτως να στραφεί ενδοστρεφώς με μία οιαδήποτε αιτίαση εναντίον του εαυτού της. Ως προς τις αιτιάσεις της προσφυγής που αφορούν στην απόκλιση της προσφοράς της παρεμβαίνουσας

Αριθμός Απόφασης: 631 / 2020

από τις ζητούμενες τεχνικές προδιαγραφές για το καλάθι εργασίας, η παρεμβαίνουσα αντικρούει ότι από το περιεχόμενο της από 23.01.2020 τεχνική της προσφορά καλύπτονται πλήρως οι επίμαχες προδιαγραφές και περαιτέρω ότι στην από 24.02.2020 διευκρινιστική επιστολή της αναφέρει ότι στην τεχνική της προσφορά «Κεφ. ΥΠΕΡΚΑΤΑΣΚΕΥΗ, Παρ. α. Ανυψωτικός Μηχανισμός (σελ. 8 του pdf)» δηλώνει : «Το μέγιστο ύψος εργασίας είναι 14,1 μ. και το μέγιστο οριζόντιο άνοιγμα εργασίας 9,1 μ (με δύο άτομα στο καλάθι)» και στο έγγραφο της προσφοράς της με τίτλο «ΔΙΑΓΡΑΜΜΑ ΕΡΓΑΣΙΑΣ ΕΠΙΚΥΡΩΜΕΝΟ», τόσο στην ταυτότητα του σχεδίου, όσο και στο διάγραμμα, αποτυπώνεται ότι η οριζόντια ακτίνα εργασίας, είναι 9,1 μ. (με 2 άτομα στο καλάθι - 200 Kg). Κατά την παρεμβαίνουσα, ακόμα κι αν στο τεχνικό φυλλάδιο, πράγματι αποτυπώνεται διαφορετικό διάγραμμα εργασίας, διευκρινίζεται ότι η οριζόντια επέκταση του προσφερόμενου καλαθοφόρου είναι αυτή που αναγράφεται στην τεχνική προσφορά της και στο διάγραμμα εργασίας του κατασκευαστή, το οποίο αφορά αποκλειστικά το προσφερόμενο καλαθοφόρο όχημα και ότι το τεχνικό φυλλάδιο είναι γενικό και ενημερωτικό έντυπο, το οποίο δύναται να τροποποιείται, ανάλογα με το προσφερόμενο όχημα και τις εκάστοτε απαιτήσεις, γι' αυτό άλλωστε και το προσφερόμενο όχημα είναι μικτού βάρους 5,2 tn, ενώ το αναφερόμενο στο τεχνικό φυλλάδιο του κατασκευαστή, είναι μικτού βάρους 3,5 tn. Συνεπώς, κατά την παρεμβαίνουσα, το προσφερόμενο καλάθι εργασίας πληροί όλες τις απαιτούμενες τεχνικές προδιαγραφές.

10. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή κατέθεσε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ το από 29.04.2020 έγγραφο με τις απόψεις της επί της υπόψη Προσφυγής, με τις οποίες υποστηρίζει, αναφορικά με τις αιτιάσεις που αφορούν στην απόρριψη της προσφοράς της προσφεύγουσας ότι, η διευκρίνιση της προσφεύγουσας δεν κρίθηκε αρκετή για την αποσαφήνιση της προσφοράς της διότι δεν πληρούσε τις απαιτήσεις της διακήρυξης. Εξάλλου, η προσφεύγουσα με υπεύθυνη δήλωση του άρθρου 8 του Ν.1599/1986 την οποία κατέθεσε με την προσφορά της δηλώνει ότι έλαβε γνώση των όρων της διακήρυξης και τους αποδέχεται ανεπιφύλακτα. Επίσης, κατά το διάστημα από τη δημοσίευση του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ, ήτοι την

Αριθμός Απόφασης: 631 / 2020

16-12-2019 έως και την 21-01-2020 & ώρα 11:00 (καταληκτική ημέρα κατάθεσης συμπληρωματικών πληροφοριών ή διευκρινίσεων για το περιεχόμενο της διακήρυξης), η εταιρεία δεν υπέβαλε κάποιο σχετικό ερώτημα για τα οριζόμενα και απαιτούμενα επί ποινή αποκλεισμού στο Παράρτημα Δ' ως άνω αναφέρθηκαν. Επίσης, δεν υπέβαλλε προσφυγή κατά των όρων της διακήρυξης τους οποίους μάλιστα αποδέχτηκε ανεπιφύλακτα ως άνω αναφέρθηκε. Αναφορικά με την αποδοχή της προσφοράς της παρεμβαίνουσας, η αναθέτουσα αρχή υποστηρίζει ότι η παρεμβαίνουσα «» κατέθεσε υπεύθυνη δήλωση του άρθρου 8 του Ν.1599/1986 στην οποία δηλώνει επί λέξει ότι «Συνυποβάλλουμε υπεύθυνη δήλωση του εργοστασίου, το οποίο θα μας προμηθεύσει το πλήρες καλάθοφόρο όχημα (πλαίσιο και υπερκατασκευή) ότι αποδέχεται την εκτέλεση της προμήθειας και ότι θα καλύψει την προσφερόμενη εγγύηση ακόμη και απ' ευθείας εάν αυτό τους ζητηθεί από τον» και δήλωση της εταιρείας με επικυρωμένη μετάφραση στην οποία αναφέρεται επί λέξει: «Με την παρούσα δηλώνω, ως νόμιμος εκπρόσωπος της εταιρείας μας και εξουσιοδοτημένος να υπογράψω δηλώσεις τα κάτωθι : 1. Η εταιρεία, είναι ο αποκλειστικός διανομέας μας στην για το διαγωνισμό του θέματος και αποδεχόμαστε να εκτελέσουμε την παραγγελία ενός (1) πλήρους οχήματος που αποτελείται από ανυψωτική πλατφόρμα εργασίας το μοντέλο μας επικαθήμενο πάνω σε πλαίσιο μοντέλο 5,2 ton, εάν αυτή ανατεθεί στην εταιρεία εντός του προσφερόμενου χρόνου παράδοση (ι όπως επίσης όλες τις αναφερόμενες προδιαγραφές τα οποία επιβεβαιώνουμε. Η εταιρεία αυτή είναι εξουσιοδοτημένη να υποβάλλει την προσφορά, να την παρακολουθήσει, να υποβάλλει οιαδήποτε ένσταση και να ολοκληρώσει την πιθανή σύμβαση». Τα παραπάνω στοιχεία κρίθηκαν επαρκή από την αναθέτουσα αρχή. Τέλος, η αναθέτουσα αρχή υποστηρίζει ότι, κατόπιν των διευκρινίσεων που δόθηκαν από την παρεμβαίνουσα σε σχέση τις τεχνικές προδιαγραφές του προσφερόμενου καλάθιού εργασίας, η προσφορά της αποσαφηνίστηκε και κρίθηκε η αρτιότητα και συμβατότητα αυτής με τις προδιαγραφές της

διακήρυξης, λαμβάνοντας υπόψιν τα αναφερόμενα στην υποβαλλόμενη τεχνική της προσφορά και στο διάγραμμα εργασίας του κατασκευαστή.

11. Επειδή, προς αντίκρουση των ισχυρισμών που διατυπώνει η αναθέτουσα αρχή με τις απόψεις της, η προσφεύγουσα κατέθεσε νομίμως, κατ' εφαρμογή του άρθρου 365 παρ. 1 του ν. 4412/2016, το από 13.05.2020 Υπόμνημά της, με το οποίο υποστηρίζει τα εξής : Αναφορικά με την απόρριψη της προσφοράς της, η προσφεύγουσα αντιτάσσει ότι η αναθέτουσα αρχή, όχι απλώς δεν αντικρούει, αλλά ουδέν αναφέρει επί των ισχυρισμών της ότι :α) το πεδίο της διαχείρισης απορριμμάτων επί των ζητούμενων πιστοποιητικών, αναφέρεται σε όλες τις ΟΜΑΔΕΣ, ήτοι σε όλους τους τύπους των υπό προμήθεια οχημάτων, παρά το αδιαμφισβήτητο γεγονός ότι πρόκειται για παντελώς διαφορετικά οχήματα, με όλως διάφορες λειτουργίες και όλως διάφορη χρήση έκαστο αυτών, β) η αυτή απαίτηση για κάλυψη του πεδίου της διαχείρισης απορριμμάτων, επαναλαμβάνεται αυτολεξεί για όλες τις ΟΜΑΔΕΣ της διακήρυξης, γεγονός που καταδεικνύει ότι η απαίτηση για διαχείριση απορριμμάτων έχει τεθεί προδήλως εκ παραδρομής, από αντιγραφή της σχετικής απαίτησης για το απορριμματοφόρο όχημα της ΟΜΑΔΑΣ Α, γ) το καλαθοφόρο ανυψωτικό μηχάνημα ουδεμία σχέση έχει με συλλογή, μεταφορά ή διαχείριση απορριμμάτων, όπως προκύπτει εναργώς από μια απλή επισκόπηση των τεχνικών προδιαγραφών της υπερκατασκευής του καλαθοφόρου οχήματος, δ) η απαίτηση της διακήρυξης, περί πιστοποίησης για διαχείριση απορριμμάτων, ουδεμία συνάφεια έχει με το συμβατικό αντικείμενο της ΟΜΑΔΑΣ Δ της διακήρυξης (καλαθοφόρο ανυψωτικό όχημα), και επομένως, ο αποκλεισμός της εχώρησε και κατά παράβαση της παρ. 1 του άρθρου 54 του Ν. 4412/2016. Αναφορικά με την αποδοχή της προσφοράς της παρεμβαίνουσας, η προσφεύγουσα αντιτάσσει ότι ο ισχυρισμός της αναθέτουσας αρχής ότι η υποβληθείσα από την ανωτέρω εταιρεία υπεύθυνη δήλωση του εργοστασίου, παραθέτοντας μάλιστα το περιεχόμενό της, κρίθηκε επαρκής, δεν ευσταθεί. Και τούτο διότι η σχετική απαίτηση της διακήρυξης προϋπέθετε για την πλήρωσή της, όπως και η ίδια η αναθέτουσα αναφέρει στις απόψεις της, την υποβολή υπεύθυνης δήλωσης,

τόσο του εργοστασίου κατασκευής του πλαισίου, όσο και της υπερκατασκευής. Ωστόσο, η παρεμβαίνουσα, στην τεχνική προσφορά της, στο αρχείο με όνομα "sign- ΤΕΧΝΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ.pdf» αναφέρει ότι : «2. ΑΥΤΟΚΙΝΗΤΟ ΠΛΑΙΣΙΟ /Ο . . . Το πλαίσιο του οχήματος είναι του γνωστού κατασκευαστή»,» (σελ. 2 της τεχνικής της προσφοράς). Η είναι ο κατασκευαστής μόνο της υπερκατασκευής, όπως και η ίδια η παρεμβαίνουσα δηλώνει στην προσφορά της. Δεν έχει όμως υποβάλει η ανωτέρω εταιρεία, με την προσφορά της, τη σχετική υπεύθυνη δήλωση του κατασκευαστή του πλαισίου, ήτοι της εταιρείας Επί της αιτίας περί έλλειψης υπεύθυνης δήλωσης της , η αναθέτουσα αρχή ουδέν αντιτείνει. Περαιτέρω, η αναθέτουσα αρχή υποστηρίζει ότι οι υποβληθείσες από την παρεμβαίνουσα διευκρινίσεις κρίθηκαν επαρκείς, ωστόσο, όπως προκύπτει από τις επικαλούμενες από την αναθέτουσα διευκρινίσεις, αυτές ζητήθηκαν μόνο, και υποβλήθηκαν μόνο, για τις διαφορετικές τιμές, εκ των υποβληθέντων στο διαγωνισμό εγγράφων της ανωτέρω εταιρείας, σχετικά με το μέγιστο οριζόντιο άνοιγμα εργασίας του ανυψωτικού μηχανισμού. Όμως επί της αιτίας της προσφυγής που αφορούσε στο τεχνικό φυλλάδιο, που υπέβαλε με την προσφορά της η ανωτέρω εταιρεία, με τίτλο αρχείου «ΕΠΙΚΥΡΩΜΕΝΟ ΑΝΤΙΓΡΑΦΟ ΤΕΧΝΙΚΟΥ ΦΥΛΛΑΔΙΟΥ», στο οποίο αναγράφονται (προφανώς) οι αληθείς και πραγματικές διαστάσεις του καλαθιού εργασίας, οι οποίες, κατ' αυτό, είναι 140 X 70 X 110, και οι οποίες βρίσκονται και εκτός της μέγιστης, κατά την διακήρυξη (+10%) δυνατής απόκλισης, ουδέν αντιτείνει η αναθέτουσα αρχή, συνομολογώντας εμμέσως, πλην σαφώς, τον σχετικό ισχυρισμό. Ο ισχυρισμός της αναθέτουσας αρχής ότι το τεχνικό φυλλάδιο είναι γενικό και ενημερωτικό έντυπο, το οποίο δύναται να τροποποιείται, ανάλογα με το προσφερόμενο όχημα και τις εκάστοτε απαιτήσεις, κατά την προσφεύγουσα στερείται νόμιμου ερείσματος, αλλά και κοινής λογικής. Η προσφεύγουσα σημειώνει ότι τα τεχνικά φυλλάδια δεν έχουν ενημερωτικό, αλλά αποδεικτικό χαρακτήρα της τεχνικής προσφοράς του κάθε οικονομικού φορέα, άλλως, η κάθε τεχνική προσφορά, θα ήταν αυθαίρετη και μη δυνάμενη να ελεγχθεί, καθιστώντας τις τεχνικές προδιαγραφές κενό γράμμα. Τέλος, η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι όπως

Αριθμός Απόφασης: 631 / 2020

παραδέχεται η αναθέτουσα αρχή αλλά και η παρεμβαίνουσα με το έγγραφο διευκρινίσεων πράγματι αποτυπώνονται διαφορές στα υποβληθέντα τεχνικού περιεχομένου έγγραφα της παρεμβαίνουσας με την τεχνική της προσφορά, και εσφαλμένως γίνεται δεκτό ότι αυτό που δήθεν ισχύει είναι το αναγραφόμενο στην τεχνική της προσφορά, ως προς το μέγιστο οριζόντιο άνοιγμα εργασίας του προσφερόμενου ανυψωτικού μηχανισμού.

12. Επειδή, κατά πάγια νομολογία, η Διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει τον Διαγωνισμό και δεσμεύει, τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν (ΣτΕ 3703/2010, 53/2011, ΕΣ Πράξεις Τμήματος VI 78/2007, 19/2005, 31/2003 κλπ), όσο και τους διαγωνιζόμενους. Η δε παράβαση ουσιωδών 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. Άλλωστε, η αρχή της δεσμευτικότητας της Διακήρυξης κατοχυρώνεται και στο ενωσιακό δίκαιο, αφού κάθε απόκλιση από τους όρους αυτής, αποτελεί παραβίαση της αρχής της ισότητας των διαγωνιζομένων (ΔΕΕ, Απόφαση της 18.10.2001, Υπόθεση C-19/00 Siac Construction Ltd, σκέψεις 34 και 44, ΔΕΕ, Απόφαση της 25.04.1996, Υπόθεση C-87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, σκέψη 54 κλπ).

13. Επειδή, κατά πάγια επίσης νομολογία έχει κριθεί ότι, όλες οι διατάξεις της Διακήρυξης καθιερώνουν ουσιώδεις όρους με εξαίρεση εκείνες για τις οποίες προκύπτει το αντίθετο, με συνέπεια, ελλείψει αντίθετης ρητής διάταξης, τυχόν παραβίαση διατάξεων που αφορούν τον τρόπο υποβολής των προσφορών των διαγωνιζομένων συνεπάγεται το απαράδεκτο αυτών (Ελ. Συν. VI Τμήμα, Αποφ. 24995, 1949/2009. Πρ. 115, 10/2008, 222/2005, Ζ΄ Κλιμάκιο, Πρ. 116/2012, 1177/2009), πολλώ δε μάλλον όταν υφίσταται ρητή πρόβλεψη ότι συγκεκριμένος όρος τίθεται επί ποινή αποκλεισμού.

14. Επειδή, αναφορικά με την απόρριψη της προσφοράς της προσφεύγουσας, κατόπιν εξέτασης των στοιχείων του φακέλου, διατυπώνονται τα εξής : Στο Παράρτημα Τεχνικών προδιαγραφών της οικείας Διακήρυξης σε σχέση με το υπό προμήθεια Καλαθοφόρο Ανυψωτικό Μηχάνημα της Ομάδας Δ' απαιτείται : «Ο προμηθευτής επί ποινή αποκλεισμού θα διαθέτει πιστοποίηση για την πώληση και την τεχνική υποστήριξη εξοπλισμού διαχείρισης απορριμμάτων κατά ISO 9001 (Διαχείριση της Ποιότητας), ISO 14001 (Περιβαλλοντικής Διαχείρισης) και OSHAS 18001 (Υγιεινής και Ασφάλειας) και στην τεχνική προσφορά θα επισυναφθούν τα αντίστοιχα πιστοποιητικά». Παρόλα αυτά, η προσφεύγουσα προσκόμισε εντός του φακέλου τεχνικής της προσφοράς πιστοποιήσεις κατά ISO 9001:2015, ISO 14001:2015 και OSHAS 18001:2017/ΕΛΟΤ1801:2008 με πεδία εφαρμογής «εμπορία, συντήρηση και τεχνική υποστήριξη οχημάτων και εξοπλισμού για γεωργική, βιομηχανική και κατασκευαστική χρήση και εμπορία λιπαντικών», ήτοι πιστοποιήσεις ISO που δεν αφορούν στο ζητούμενο πεδίο αναφοράς της «πώλησης και τεχνικής υποστήριξης εξοπλισμού και διαχείρισης απορριμμάτων». Τούτο προκύπτει και από το διευκρινιστικό έγγραφο της προσφοράς της. Την έλλειψη αναφοράς των προσκομισθεισών πιστοποιήσεων στο ζητούμενο από τις τεχνικές προδιαγραφές της διακήρυξης πεδίο «πώλησης και τεχνικής υποστήριξης εξοπλισμού και διαχείρισης απορριμμάτων» συνομολογεί η προσφεύγουσα με την προσφυγή της, ισχυριζόμενη μάλιστα ότι αυτό δεν έχει καμία συνάφεια με το υπό προμήθεια είδος της Ομάδας Δ και συνεπώς από παραδρομή αναφέρεται ως απαιτούμενη προδιαγραφή για την προμήθεια του συγκεκριμένου είδους. Όμως, οι ισχυρισμοί αυτοί της προσφεύγουσας είναι πρόδηλο πως αφορούν στο περιεχόμενο του επίμαχου όρου της διακήρυξης και συνεπώς θα έπρεπε επικαίρως να προσβληθούν με προσφυγή κατά των όρων της διακήρυξης, σε προηγούμενο στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας, ανεπικαίρως δε προβάλλονται κατά το παρόν στάδιο, όπου έχουν ήδη αποσφραγιστεί οι προσφορές των διαγωνιζομένων. Ενόψει των ανωτέρω απορρίπτεται ως αβάσιμος ο πρώτος λόγος προσφυγής.

15. Επειδή, αναφορικά με την αποδοχή της προσφοράς της παρεμβαίνουσας και τον ισχυρισμό ότι στην τεχνική της προσφορά δεν συμπεριλαμβάνεται υπεύθυνη δήλωση του κατασκευαστή του προσφερόμενου πλαισίου, διατυπώνονται τα εξής : Με τον όρο του άρθρου 8 παράγραφος Β της διακήρυξης προβλέπεται ότι εντός του φακέλου τεχνικής προσφοράς οι διαγωνιζόμενοι οικονομικοί φορείς καλούνται να υποβάλλουν μεταξύ άλλων και «Υπεύθυνη δήλωση του εργοστασίου κατασκευής του πλαισίου και της υπερκατασκευής ή των αντιπροσώπων αυτών στην Ελλάδα, ότι αποδέχονται την εκτέλεση της προμήθειας και ότι θα καλύψουν την προσφερόμενη εγγύηση ακόμη και απ' ευθείας εάν αυτό τους ζητηθεί από τον». Εν προκειμένω, η παρεμβαίνουσα προσκόμισε την από 23.01.2020 υπεύθυνη δήλωση του νόμιμου εκπροσώπου της ότι : « Η προσφορά είναι σύμφωνη με τα όσα ορίζονται στην παρούσα διακήρυξη και τις αντίστοιχες τεχνικές προδιαγραφές της παρούσας μελέτης, τα οποία λάβαμε γνώση και αποδεχόμαστε ανεπιφύλακτα. Συνυποβάλλουμε υπεύθυνη δήλωση του εργοστασίου, το οποίο θα μας προμηθεύσει το πλήρες καλαθοφόρο όχημα (πλαίσιο και υπερκατασκευή) ότι αποδέχεται την εκτέλεση της προμήθειας και ότι θα καλύψει την προσφερόμενη εγγύηση ακόμη και απ' ευθείας εάν αυτό τους ζητηθεί από τον» και υπεύθυνη δήλωση της εταιρείας με επικυρωμένη μετάφραση στην οποία αναφέρεται ότι : «Με την παρούσα δηλώνω, ως νόμιμος εκπρόσωπος της εταιρείας μας και εξουσιοδοτημένος να υπογράψω δηλώσεις τα κάτωθι : 1.Η εταιρεία- είναι ο αποκλειστικός διανομέας μας στην για το διαγωνισμό του θέματος και αποδεχόμαστε να εκτελέσουμε την παραγγελία ενός (1) πλήρους οχήματος που αποτελείται από ανυψωτική πλατφόρμα εργασίας το μοντέλο μας επικαθήμενο πάνω σε πλαίσιο μοντέλο 5,2 ton, εάν αυτή ανατεθεί στην εταιρεία εντός του προσφερόμενου χρόνου παράδοση (ι όπως επίσης όλες τις αναφερόμενες προδιαγραφές τα οποία επιβεβαιώνουμε. Η εταιρεία αυτή είναι εξουσιοδοτημένη να υποβάλλει την προσφορά, να την παρακολουθήσει, να υποβάλει οιαδήποτε ένσταση και να ολοκληρώσει την πιθανή σύμβαση». Παρόλα αυτά, από την εξέταση των

στοιχείων του φακέλου της τεχνικής προσφοράς της παρεμβαίνουσας προκύπτει ότι, κατά παράβαση του ως άνω ουσιώδους όρου της διακήρυξης, αυτή πράγματι δεν προσκόμισε υπεύθυνη δήλωση της κατασκευάστριας εταιρίας του προσφερόμενου πλαισίου, αλλά ούτε και υπεύθυνη δήλωση του αποκλειστικού αντιπροσώπου αυτής στην Ελλάδα ότι αποδέχονται την εκτέλεση της προμήθειας και ότι θα καλύψουν την προσφερόμενη εγγύηση ακόμη και απ' ευθείας εάν αυτό τους ζητηθεί από τον Η έλλειψη αυτή της τεχνικής προσφοράς της παρεμβαίνουσας προφανώς και δεν μπορεί να αναπληρωθεί από την αντίστοιχη από 23.01.20 υπεύθυνη δήλωση της κατασκευάστριας εταιρίας για την προμήθεια του ίδιου πλαισίου, η οποία περιέχεται στον φάκελο τεχνικής προσφοράς της προσφεύγουσας, διότι, κατά το περιεχόμενο της δήλωσης αυτής η κατασκευάστρια εταιρία αναλαμβάνει την ευθύνη κατασκευής και προμήθειας του συγκεκριμένου πλαισίου μόνον απέναντι στην εκεί προσφέρουσα – προσφεύγουσα εταιρία «», γι' αυτό άλλωστε και το συγκεκριμένο έγγραφο συμπεριλαμβάνεται μόνον στον φάκελο της τεχνικής προσφοράς της τελευταίας. Ενόψει των ανωτέρω, γίνεται δεκτός ως βάσιμος ο δεύτερος λόγος προσφυγής, απορριπτόμενων των περί του αντιθέτου ισχυρισμών της παρεμβαίνουσας.

16. Επειδή, αναφορικά με τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας που αφορούν στην απόκλιση του προσφερόμενου είδους «γ. Καλάθι εργασίας» από τις απαιτούμενες τεχνικές προδιαγραφές, διατυπώνονται τα εξής : Στο Παράρτημα τεχνικών προδιαγραφών της διακήρυξης για το είδος της Ομάδας Δ' περιλαμβάνεται μεταξύ άλλων η απαίτηση « γ. Καλάθι εργασίας Το καλάθι θα είναι άριστης κατασκευής, διαστάσεων περίπου 1,2 X 0,7 X 1,1 μέτρων, κατασκευασμένο από fiberglass και ικανότητας 2 ατόμων ή 200 KG» (σελ. 85 διακήρυξης) ενώ στις εισαγωγικές διατυπώσεις του Παραρτήματος τεχνικών προδιαγραφών (σελ 42 διακήρυξης) προβλέπεται ότι : «Όλες οι απαιτήσεις των τεχνικών προδιαγραφών είναι ουσιώδεις και απαραίτατες, η τυχόν ύπαρξη απόκλισης θα σημαίνει απόρριψη της προσφοράς. Όπου απαίτηση αναφέρεται με τη λέξη «περίπου» γίνεται αποδεκτή απόκλιση + 10% της αναφερόμενης τιμής». Κατόπιν εξέτασης της τεχνικής προσφοράς της παρεμβαίνουσας και

Αριθμός Απόφασης: 631 / 2020

διαπίστωσης της απόκλισης των προδιαγραφών που αφορούν στο καλάθι εργασίας μεταξύ των εγγράφων του τεχνικού φυλλαδίου και της τεχνικής περιγραφής της προσφοράς της, η αναθέτουσα αρχή με το υπ' αριθ. πρωτ./18.02.20 έγγραφό της ζήτησε από την παρεμβαίνουσα να διευκρινίσει ως προς τις συγκεκριμένες προδιαγραφές την προσφορά της. Η παρεμβαίνουσα με το από 25.02.20 έγγραφό της διευκρίνισε ότι στην τεχνική έκθεση που επισυνάπτει με την προσφορά της ρητώς αναγράφεται ότι το καλάθι εργασίας έχει μέγιστο οριζόντιο άνοιγμα 9,1 μ. με δύο άτομα στο καλάθι. Επίσης, η παρεμβαίνουσα διευκρινίζει ότι τα τεχνικά αυτά χαρακτηριστικά επιβεβαιώνονται και από το προσκομισθέν έγγραφο «Διάγραμμα εργασίας επικυρωμένο» όπου αποτυπώνεται ότι η οριζόντια ακτίνα εργασίας είναι 9,1 μ. με 2 άτομα στο καλάθι-200 KG). Η δε απόκλιση ως προς τα παραπάνω σημεία των προδιαγραφών που αναγράφονται στο σχετικό τεχνικό φυλλάδιο οφείλεται κατά την παρεμβαίνουσα στο γεγονός το ότι το φυλλάδιο είναι γενικό ενημερωτικό έγγραφο, όπου οι προδιαγραφές διαφοροποιούνται ανάλογα με το ακριβές προσφερόμενο είδος. Από την εξέταση των στοιχείων του φακέλου προκύπτει πράγματι ότι τόσο στην τεχνική περιγραφή όσο και στο διάγραμμα εργασίας που επισυνάπτονται στην τεχνική της προσφορά της παρεμβαίνουσας αποτυπώνεται με ακρίβεια το μέγιστο οριζόντιο άνοιγμα εργασίας στα 9,1 μ με δύο άτομα στο καλάθι-200kg, ήτοι επαληθεύεται η ζητούμενη κατά την διακήρυξη προδιαγραφή. Δοθέντος δε ότι πράγματι από την επισκόπηση του τεχνικού φυλλαδίου προκύπτει ότι αυτό αφορά μόνον σε γενικές γραμμές το προσφερόμενο είδος αλλά και ότι με τις διευκρινίσεις της η παρεμβαίνουσα αποσαφηνίζει τις ζητούμενες προδιαγραφές και δεσμεύεται περαιτέρω ως προς την τήρηση αυτών, όπως επαληθεύονται με συγκεκριμένα έγγραφα της προσφοράς της, γίνεται δεκτό ότι το προσφερόμενο είδος πληροί τις ζητούμενες προδιαγραφές. Ενόψει των ανωτέρω, απορρίπτεται ως αβάσιμος ο σχετικός λόγος προσφυγής.

17. Επειδή, ως εκ τούτου, η υπόψη Προσφυγή απορρίπτεται κατά το μέρος που βάλλει κατά της απόρριψης της προσφοράς της προσφεύγουσας

Αριθμός Απόφασης: 631 / 2020

ενώ γίνεται δεκτή κατά το μέρος που βάλλει κατά της αποδοχής της προσφοράς της παρεμβαίνουσας, και ως εκ τούτου απορρίπτεται και η σχετική παρέμβαση.

18. Επειδή, σε συνέχεια της προηγούμενης σκέψης, πρέπει το παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα, ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό, ποσού 600,00 ευρώ, να επιστραφεί.

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται εν μέρει την Προδικαστική Προσφυγή.

Απορρίπτει την Παρέμβαση.

Ακυρώνει την προσβαλλόμενη κατά το μέρος που αφορά στην αποδοχή της προσφοράς της παρεμβαίνουσας εταιρίας « .. ».

Ορίζει την επιστροφή του προσκομισθέντος παραβόλου, ποσού 600,00 ευρώ.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 20 Μαΐου 2020 και εκδόθηκε στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη στις 3 Ιουνίου 2020.

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

Μαρία-Ελένη Σιδέρη

Αργυρώ Τσουλούφα