

Η
ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ
2ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 29 Αυγούστου 2022 με την εξής σύνθεση: Αικατερίνη Ζερβού, Πρόεδρος, Χρήστος Σώκος, Εισηγητής και Χρυσάνθη Ζαράρη, Μέλη.

Για να αποφασίσει σχετικά με την από 21.07.2022 με ΓΑΚ 1024/22.07.2022 Προδικαστική Προσφυγή της εταιρείας με την επωνυμία «....» και τον διακριτικός τίτλο «....», όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

κατά της Ανώνυμης Εταιρείας με την επωνυμία «....», όπως νομίμως εκπροσωπείται [εφεξής ο αναθέτων φορέας].

Με την προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα αιτείται να ακυρωθεί η με αριθμό 97/6.7.2022 απόφασης της Εκτελεστικής Επιτροπής, του υπ' αρ. 187339/11.7.2022 έγγραφου της Γραμματείας της Εκτελεστικής Επιτροπής ως συμπροσβαλλόμενου, δυνάμει του οποίου ενημερώθηκε για την απόφαση της υπ' αρ. 97/6.7.2022 Εκτελεστικής Επιτροπής καθώς και της υπ' αρ. .../158278/22.6.2022 εισήγησης προς την Εκτελεστική Επιτροπή του αναθέτοντος φορέα, ως συμπροσβαλλόμενης πράξης, όπως επίσης και την παράλειψη του αναθέτοντος φορέα να προβεί στην έκδοση της διαπιστωτικής πράξης ματαίωσης του Διαγωνισμού, λόγω του γεγονότος ότι καμία εκ των προσφορών δεν πληρούσε επακριβώς τα τεχνικά χαρακτηριστικά.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε τον Εισηγητή Χρήστο Σώκο
Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα
Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της κρινόμενης προσφυγής έχει καταβληθεί και δεσμευθεί το νόμιμο παράβολο σύμφωνα με τα άρθρα 363 του Ν. 4412/2016 και 5 του ΠΔ 39/2017, με ηλεκτρονικό κωδικό ... ποσού €6.394,50.

2. Επειδή, στις 2/3/2022 δημοσιεύτηκε από τον αναθέτοντα φορέα μέσω της διαδικτυακής πύλης www.marketsite.gr με την επιλογή της εφαρμογής

Αριθμός απόφασης: 1346 /2022

«SourceONE» της εταιρείας «cosmoONE», καθώς και στην ιστοσελίδα του ..., η υπ' αρ. ... Διακήρυξη διαγωνισμού, ο οποίος θα διεξαγόταν με ανοιχτή διαδικασία. Η καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών ορίστηκε στις 8.4.2022 και ώρα 13:00 και αντίστοιχα η ημερομηνία ηλεκτρονικής αποσφράγισης των προσφορών τέσσερις (4) ημέρες από την καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών και ώρα 10:00 π.μ.. Η διακήρυξη τροποποιήθηκε ως προς τα σημεία που αναφέρονται στα συμπληρώματα νο.1 και νο.2. Δυνάμει του υπ' αρ. .../1520/30.3.2022 συμπληρώματος Νο 2 τροποποιήθηκε η υπ' αρ. ...-22138/2022 και ως προς το άρθρο 1.5. και ορίστηκε ότι παρατείνεται η καταληκτική ημερομηνία παραλαβής των προσφορών από την 08.04.2022 και ώρα 13:00 για την 27.04.2022 και ώρα 13:00. Αντικείμενο της σύμβασης είναι η προμήθεια επιτραπέζιων φορητών υπολογιστών (Tablets) για ανάγκες των τεχνικών & εξωτερικών συνεργατών των Περιφερειών του ..., όπως αναλυτικά περιγράφεται στο Παράρτημα Ι (Κωδικός Κοινού Λεξιλογίου για τις δημόσιες Συμβάσεις [CPV] ... – Φορητοί επιτραπέζιοι μικροϋπολογιστές). Συγκεκριμένα, ο προσφερόμενος εξοπλισμός αναλύεται στη εν λόγω διακήρυξη σε: 1. 1200 τεμάχια – Tablets με οθόνη 8", τιμή μονάδος 399,00 € και εκτιμώμενη αξία 478.800,00 €.

2. 600 τεμάχια – Tablets με οθόνη 10", τιμή μονάδος 599,00 € και εκτιμώμενη αξία 359.400,00 €. Η εκτιμώμενη αξία του προσφερόμενου εξοπλισμού των προαναφερθέντων 1800 τεμαχίων (1200 τεμάχια – Tablets με οθόνη 8"+600 τεμάχια – Tablets με οθόνη 10") ανέρχεται σε εκτιμώμενη αξία 838.200,00 €.

Με βάση τη διακήρυξη απαιτούνταν και υπηρεσίες παραμετροποίησης των συσκευών, τις οποίες θα πρέπει να παρέχει ο Ανάδοχος στις εγκαταστάσεις του, εκτιμώμενης αξίας 14.400,00 €. Επίσης η εκτιμώμενη αξία προσαύξησης 50% προσδιοριζόταν στο ποσό των 426.300,00 €. Σύμφωνα με τη διακήρυξη ο προσφερόμενος εξοπλισμός θα πρέπει να καλύπτεται από εγγύηση του κατασκευαστή τουλάχιστον για τρία (3) έτη. Ο ... διατηρεί το δικαίωμα προαίρεσης, σύμφωνα με το άρθρο 11 παρ. 4 του ΚΕΠΥ αλλά και σύμφωνα με το άρθρο 1.3. της Διακήρυξης. Η συνολική εκτιμώμενη αξία της σύμβασης ανέρχεται στο ποσό των 1.278.900,00 € (ενός εκατομμυρίου διακοσίων εβδομήντα οκτώ χιλιάδων εννιακοσίων ευρώ) πλέον ΦΠΑ 24% (είκοσι τέσσερα τοις εκατό). Η εκτιμώμενη αξία συμπεριλαμβάνει και το δικαίωμα προαίρεσης και αναλύεται ως εξής: α. 852.600,00 € (οκτακόσιες πενήντα δύο χιλιάδες εξακόσια

Αριθμός απόφασης: 1346 /2022

ευρώ) που αντιστοιχεί στην αξία της προμήθειας.

β. 426.300,00 € (τετρακόσιες είκοσι έξι χιλιάδες τριακόσια ευρώ) που αντιστοιχεί στο δικαίωμα προαίρεσης. Κριτήριο της ανάθεσης της σύμβασης βάσει του άρθρου 1.3 καθώς και του άρθρου 2.3. της της Διακήρυξης περί κριτηρίων ανάθεσης είναι η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, βάσει τιμής.

3. Επειδή, στις 02.05.2022 και ώρα 10:00', η Επιτροπή Διεξαγωγής του διαγωνισμού, σύμφωνα με την υποπαράγραφο 3.1.1 της παραγράφου 3.1. της διακήρυξης (Αποσφράγιση και αξιολόγηση προσφορών), προέβη αρχικά στην ηλεκτρονική αποσφράγιση των υποβληθέντων ηλεκτρονικών Υποφακέλων «Δικαιολογητικά Συμμετοχής - Τεχνική Προσφορά» των προσφορών που υποβλήθηκαν από τους παρακάτω επτά (7) συμμετέχοντες : 1. «...», 2. «...», 3. «...», 4. «...», 5. «...» (...), 6. «...», 7.«...». Ακολούθως, η προσφορά της προσφεύγουσας απορρίφθηκε ως απαράδεκτη δεδομένου ότι κρίθηκε τεχνικά μη παραδεκτή. Οι προσφορές των οικονομικών φορέων «...», «...», «...» και «...» (...) απορρίφθηκαν ως απαράδεκτες δεδομένου ότι κρίθηκαν τεχνικά μη παραδεκτές. Οι προσφορές των οικονομικών φορέων «...» και «...» κρίθηκαν τυπικά και τεχνικά παραδεκτές. Ειδικότερα, η προσφορά της προσφεύγουσας κρίθηκε ως τεχνικά μη παραδεκτή για τους παρακάτω λόγους : Δεν κατέθεσε το προβλεπόμενο πιστοποιητικό ... για το είδος 1, όπως προβλέπεται από τον Πίνακα Τεχνικών Προδιαγραφών 8.11 για το συγκεκριμένο είδος και δεν κατέθεσε θήκη και μεμβράνη προστασίας και για τους δύο τύπους επιπαλάμιων υπολογιστών στο ζητηθέν δείγμα.

Στις 02.05.2022 και ώρα 10:00', αμέσως μετά την αποσφράγιση των υποβληθέντων Υποφακέλων «Δικαιολογητικά Συμμετοχής - Τεχνική Προσφορά», η αρμόδια Επιτροπή Διεξαγωγής του διαγωνισμού προέβη στην ηλεκτρονική αποσφράγιση και των Υποφακέλων «Οικονομική Προσφορά» των προσφορών των προαναφερόμενων συμμετεχόντων στον διαγωνισμό. Ακολούθως, η αρμόδια Επιτροπή Αποσφράγισης και Αξιολόγησης του Διαγωνισμού έκρινε την προσφορά της εταιρίας «...» ως την πλέον συμφέρουσα, καθώς το συνολικό προσφερόμενο τίμημα (761.820,00 €) είναι 10,64% χαμηλότερο από το αντίστοιχο προϋπολογισμένο (852.600,00 €) και αναδείχθηκε προσωρινή ανάδοχος.

4. Επειδή, κατά της ως άνω υπ'αριθμ. 97/06.07.2022 απόφασης της

Αριθμός απόφασης: 1346 /2022

Εκτελεστικής Επιτροπής του αναθέτοντος φορέα, η οποία αναρτήθηκε στο Σύστημα Ηλεκτρονικών Διαγωνισμών της εταιρείας «cosmoONE» στις 12.07.2022 ασκήθηκε η υπό κρίση προσφυγή, νόμιμα και εμπρόθεσμα στις 22.07.2022, με κατάθεση μέσω του Συστήματος Ηλεκτρονικών Διαγωνισμών της εταιρείας «cosmoONE», με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του π.δ 39/2017, και κοινοποιήθηκε αυθημερόν στην ΕΑΔΗΣΥ 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 καθότι η προσφορά της προσφεύγουσας έχει απορριφθεί και επιδιώκει να γίνει δεκτή.

5. Επειδή, ο αναθέτων φορέας, κοινοποίησε στις 22.07.2022 την υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή σε κάθε ενδιαφερόμενο τρίτο, ο οποίος μπορεί να θίγεται από την αποδοχή της, μέσω του Συστήματος Ηλεκτρονικών Διαγωνισμών της εταιρείας «cosmoONE» και απέστειλε στην ΕΑΔΗΣΥ τις υπ' αριθμ. πρωτ. 225485/04.08.2022 απόψεις του σχετικά με την υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή, ζητώντας παράλληλα την απόρριψή της, τις οποίες απόψεις κοινοποίησε στην προσφεύγουσα στις 05.08.2022, ενώ προς αντίκρουση αυτών η προσφεύγουσα κατέθεσε στις 12.08.2022, το με ίδια ημερομηνία Υπόμνημά της, δηλαδή μετά την πάροδο πέντε ημερών, το οποίο δεν λαμβάνεται υπόψη ως εκπροθέσμως και ως εκ τούτου απαραδέκτως ασκηθέν.

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 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 अपαράδεκτες τις υποβληθείσες προσφορές τους. Επειδή, κατά την ερμηνεία των όρων κάθε Διακήρυξης ο ερμηνευτής του δικαίου πρέπει να αναζητείτο πραγματικό νόημα των ενσωματωμένων σε αυτή κανόνων με αφετηρία τη λεκτική, ήτοι γραμματική

Αριθμός απόφασης: 1346 /2022

διατύπωσή τους (γραμματική ερμηνευτική μέθοδος).

7. Επειδή, η προσφεύγουσα με τον πρώτο λόγο της υπό κρίση προσφυγής ισχυρίζεται ότι η προσβαλλόμενη πράξη πρέπει να ακυρωθεί διότι υπάρχει παράβαση του τύπου της Διαδικασίας και της αρχής της τυπικότητας της διαδικασίας και ουσιωδών όρων που προβλέπονται στη Διακήρυξη, αφού όπως αναφέρει επί λέξει :«σύμφωνα με τον όρο 3.1.1.1. της προκείμενης Διακήρυξης, οι προσφορές θα αποσφραγίζονταν σε ένα στάδιο σύμφωνα με τα οριζόμενα στη Διακήρυξη από αρμόδια επιτροπή, η οποία θα συστηνόταν από αρμόδιο όργανο του Η αρμόδια επιτροπή έπρεπε να προβεί στην ηλεκτρονική αποσφράγιση των προσφορών τέσσερις (4) ημέρες μετά την καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών και ώρα 10:00 Στην προαναφερθείσα εισήγηση της αρμόδιας Επιτροπής στη 9η σελίδα και συγκεκριμένα στην παρ. 5 περί τη διαδικασία αποσφράγισης φακέλου «ΔΙΚΑΙΟΛΟΓΗΤΙΚΑ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ – ΤΕΧΝΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ», αναφέρεται ότι: «...Στις 05.11.2021 (ώρα 10:00) έγινε από την αρμόδια Επιτροπή η αποσφράγιση των ηλεκτρονικά υποβληθέντων υποφακέλων «Δικαιολογητικά Συμμετοχής – Τεχνική Προσφορά», βάσει των άρθρων 3.1.1.2 και 3.1.1.3 της διακήρυξης, των προσφορών που υπέβαλαν οι παρακάτω Οικονομικοί Φορείς:». Από τη συγκεκριμένη διατύπωση διαπιστώνεται παράβαση του τύπου της διαδικασίας και της αρχής της τυπικότητας, που πρέπει να διέπει τη διαδικασία των διαγωνισμών, καθώς η εισήγηση αναφέρει προγενέστερες ημερομηνίες, κατά τις οποίες δεν είναι δυνατό να έλαβε χώρα η συγκεκριμένη διαδικασία. Η αρχή της τυπικότητας, η οποία διέπει τη διενέργεια των διαγωνισμών, έχει ως σκοπό την εξασφάλιση της διαφάνειας και την αποφυγή του κινδύνου των αλλοιώσεων των προσφορών. Η συγκεκριμένη διατύπωση προκαλεί σύγχυση και ανασφάλεια ως προς το χρόνο διεξαγωγής της συγκεκριμένης σοβαρότατης διαδικαστικής ενέργειας περί αποσφράγισης των ηλεκτρονικά υποβληθέντων υποφακέλων «Δικαιολογητικά Συμμετοχής – Τεχνική Προσφορά. Επιπροσθέτως, παρά την επισήμανση ως συνημμένων εγγράφων στην εν λόγω εισήγηση πολύ σημαντικών για την εξέλιξη της διαδικασίας, όπως το αναφερόμενο πρακτικό Αξιολόγησης Υποφακέλων «ΔΙΚΑΙΟΛΟΓΗΤΙΚΑ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ – ΤΕΧΝΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ – ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ υπ' αρ. ...– 22138/2022 δεν περιήλθε σε γνώση μας, καθώς δεν μας έχει κοινοποιηθεί, παρά το γεγονός ότι έχουμε έννομο συμφέρον να μάθουμε το περιεχόμενο του, προκειμένου να αξιολογήσουμε τα περαιτέρω στοιχεία, τα

Αριθμός απόφασης: 1346 /2022

οποία δυνητικά αναφέρονται.

8. Επειδή, ύστερα από την μελέτη του ηλεκτρονικού φακέλου της υπόθεσης προκύπτουν τα ακόλουθα σχετικά με τον υπό κρίση πρώτο λόγο: Το άρθρο 1.5 της Διακήρυξης με τίτλο «Προθεσμία Παραλαβής Προσφορών και Διενέργεια Διαγωνισμού» ορίζει ότι: *«Η καταληκτική ημερομηνία παραλαβής των προσφορών είναι η 27.04.2022 και ώρα 13:00»*. Ακολούθως, το άρθρο 3.1.1.1 της διακήρυξης ορίζει ότι *«Οι προσφορές αποσφραγίζονται σε ένα στάδιο σύμφωνα με τα οριζόμενα στη Διακήρυξη, από αρμόδια επιτροπή, η οποία συστήνεται από αρμόδιο όργανο του ... Η αρμόδια επιτροπή θα προβεί στην ηλεκτρονική αποσφράγιση των προσφορών τέσσερις (4) ημέρες μετά την καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών και ώρα 10:00.»*. Στην προσβαλλόμενη πράξη αναγράφεται ότι έγινε η αποσφράγιση στις 05.11.2021, δηλαδή σε χρόνο που δεν ήταν καν σε εξέλιξη η παρούσα διαγωνιστική διαδικασία. Προκύπτει επομένως αναμφίβολα ότι πρόκειται για τυπογραφικό σφάλμα το οποίο δεν επιφέρει καμία βλάβη στα συμφέροντα της προσφεύγουσας, αφού από την επισκόπηση του διαγωνισμού στην πλατφόρμα «cosmoONE» συνάγεται ότι είχε πρόσβαση σε όλα τα αρχεία που αποδεικνύουν το γεγονός ότι η αποσφράγιση πραγματοποιήθηκε στις 02.05.2022. Περαιτέρω, ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι δεν της κοινοποιήθηκε το πρακτικό Αξιολόγησης Υποφακέλων ώστε να αξιολογήσει τα στοιχεία, είναι αβάσιμος και τούτο διότι το περιεχόμενό του αναφέρεται λεπτομερώς στην αναρτηθείσα Εισήγηση προς την ΕΚΕΠ και ως εκ τούτου ήταν δυνατό να λάβει πλήρη γνώση αυτού. Κατόπιν των ανωτέρω συνάγεται ότι ο πρώτος λόγος είναι αβάσιμος στο σύνολό του και πρέπει να απορριφθεί.

9. Επειδή, η προσφεύγουσα με τον δεύτερο λόγο της υπό κρίση προσφυγής ισχυρίζεται ότι είναι παράνομη η απόρριψη της προσφοράς της από τον αναθέτοντα φορέα διότι όπως αναφέρει επί λέξει: *«η αρμόδια Επιτροπή δεν ζήτησε διευκρινήσεις, όπως και θα έπρεπε, αλλά και συμπληρώσεις αναφορικά με τη θήκη και τη μεμβράνη προστασίας για τους δύο τύπους επιπαλάμιων υπολογιστών αλλά και αναφορικά με το προβλεπόμενο πιστοποιητικό ..., αφού πρώτα μάλιστα δεν έλαβε υπόψιν ούτε την επιστολή ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, όταν μάλιστα τα στοιχεία αυτά αποτελούν μία ελάχιστη τεχνική προδιαγραφή σε σχέση με τις προδιαγραφές που έθετε η διακήρυξη. Η αναθέτουσα Αρχή δεν φρόντισε ούτε να επικοινωνήσει στοιχειωδώς με την εταιρεία μας ζητώντας*

Αριθμός απόφασης: 1346 /2022

διευκρινήσεις ή συμπληρώσεις. Η έλλειψη θήκης και μεμβράνης προστασίας, αλλά και τα πιστοποιητικά ..., αποτελούσαν ήσσονος σημασίας ελλείψεις, τις οποίες η εταιρεία μας θα μπορούσε να καλύψει, εφόσον είχε υπάρξει η σχετική υπόδειξη και επισήμανση από τον αναθέτοντα φορέα, αφού άλλωστε διέθετε τις αντίστοιχες απαιτήσεις. Θα πρέπει να σημειωθεί δε ότι ο ..., εφόσον δεν έλαβε υπόψιν τη σχετική επιστολή μας για τα σχετικά ελλείποντα πιστοποιητικά, όφειλε φερόμενος χρηστά να μας ενημερώσει περί αυτού, ώστε να προβούμε στη δέουσα παροχή διευκρινήσεων αναφορικά με το ίδιο θέμα, μέσω της πλατφόρμας του χρησιμοποιούμενου συστήματος. Τέλος, με βάση την εξέταση των προσφορών των άλλων συμμετεχόντων οικονομικών φορέων που έγιναν δεκτές ως τυπικά και τεχνικά αποδεκτές μπορεί να συναχθεί ότι και οι προσφορές που έγιναν τυπικά και τεχνικά αποδεκτές και η προσφορά που έγινε τυπικά, τεχνικά και οικονομικά αποδεκτή, φέρουν αντίστοιχες ελλείψεις και ειδικότερα φέρουν τις ακόλουθες τεχνικά ελλείψεις που αν είχαν ληφθεί υπόψιν θα έπρεπε να μην γίνουν τεχνικά αποδεκτές, ήτοι: Όπως ορίζει ο διαγωνισμός και συγκεκριμένα στον πίνακα τεχνικών προδιαγραφών θα πρέπει οι συσκευές να είναι *Android Enterprise Recommended*, όπως αυτή που προσέφερε η εταιρεία μας.

2. Στο επίσημο site της Google που αποδεικνύεται η συμμόρφωση στις προδιαγραφές του Λειτουργικού Συστήματος Android και πιο συγκεκριμένα στην διεύθυνση <https://...> ΔΕΝ συμπεριλαμβάνονται τα tablets 10 ιντσών αλλά μόνο τα tablets 8 ιντσών, παρά το γεγονός ότι ο συγκεκριμένος εξοπλισμός σχεδιάζεται και παράγεται από το έτος 2019. Σημειώνεται ότι τα μηχανήματα που συμπεριλαμβάνονται στην σελίδα της Google, η οποία είναι η μόνη που δεσμεύεται ότι θα υπάρχουν όλες οι εξασφαλίσεις ασφαλείας για την τρέχουσα έκδοση λογισμικού καθώς και για τις επόμενες, είναι συμβατά με τις βελτιώσεις και διορθώσεις που προκύπτουν για την τρέχουσα και τις επόμενες εκδόσεις Android. Το *Android Enterprise Recommended* είναι η έκφραση της Google για τα μηχανήματα που ελέγχει η ίδια και τα βρίσκει πλήρως συμβατά με τις λειτουργίες του λογισμικού συστήματος όπως *security patches*, κλπ. Σημειωτέον ότι η συγκεκριμένη συμμόρφωση του *Android Enterprise Recommended* προστέθηκε στη διακήρυξη με το συμπληρωματικό Νο.1 22138/2022 (γ' σχετικό έγγραφο). 3. Η ανωτέρω συμμόρφωση σε καμία περίπτωση δεν μπορεί να καλυφθεί από δήλωση εκπροσώπου του τοπικού γραφείου εμπορίας του

Αριθμός απόφασης: 1346 /2022

κατασκευαστή όπως έχουν κάνει οι υπόλοιποι συμμετέχοντες οι προσφορές των οποίων κρίθηκαν ως τεχνικά αποδεκτές,εφόσον σε ΚΑΜΙΑ περίπτωση δεν εξασφαλίζει όλα τα προαναφερόμενα της παραγράφου 2. Σε κάθε περίπτωση σημειώνουμε και πάλι ότι ως προς τις τεχνικές προδιαγραφές η εταιρεία μας είχε καταθέσει τα ίδια μηχανήματα με τα ίδια αλλά και ανώτερα τεχνικά χαρακτηριστικά (πχ drop test) με τις 2 εταιρείες των οποίων η προσφορά έγινε αποδεκτή, η δε εταιρεία μας είχε την συμφερότερη προσφορά από άποψη τιμής, παρόλα αυτά κρίθηκε ότι ένα τεχνικό θέμα που με μία διευκρίνιση θα μπορούσε να λυθεί και ήταν ήσσονος σημασίας, ήταν τόσο σημαντικό για την Αναθέτουσα Αρχή ώστε να παραβλέψει λοιπές τεχνικές πλημμέλειες των εταιρειών που δέχτηκε την τεχνική προσφορά και να ανακηρύξει προσωρινό ανάδοχο με τιμή προσφορά πολύ ανώτερη από την δική μας για τα ίδια ακριβώς μηχανήματα».

10. Επειδή, ύστερα από την μελέτη του ηλεκτρονικού φακέλου της υπόθεσης προκύπτουν τα ακόλουθα σχετικά με τον ανωτέρω δεύτερο λόγο: Το άρθρο 2.1.3.2 της Διακήρυξης ορίζει ότι: «Κατά τη διαδικασία της τυπικής, τεχνικής και οικονομικής αξιολόγησης των προσφορών το αρμόδιο υπηρεσιακό όργανο μπορεί να επικοινωνεί ηλεκτρονικά με τους Οικονομικούς φορείς, για την παροχή ή/και υποβολή, εντός τακτής προθεσμίας που θα εκτιμάται κατά περίπτωση και η οποία δεν μπορεί να είναι μικρότερη των επτά (7) ημερών από την ημερομηνία κοινοποίησης της σχετικής πρόσκλησης, αναγκαίων διευκρινίσεων ή συμπληρωματικών στοιχείων επί του περιεχομένου της προσφοράς που έχουν υποβάλει, σχετικά με ασάφειες ή ήσσονος σημασίας ατέλειες, επουσιώδεις παραλείψεις ή πρόδηλα τυπικά ή υπολογιστικά σφάλματα που ο ... κρίνει ότι μπορούν να θεραπευτούν. Οι διευκρινίσεις ή και συμπληρώσεις αυτές δεν πρέπει να έχουν ως αποτέλεσμα την ουσιώδη αλλοίωση της προσφοράς και δεν πρέπει να προσδίδουν αθέμιτο ανταγωνιστικό πλεονέκτημα της συγκεκριμένης προσφοράς σε σχέση με τις λοιπές. Οποιαδήποτε διευκρίνιση ή συμπλήρωση υποβάλλεται χωρίς να έχει ζητηθεί από το ... δεν λαμβάνεται υπόψη. Η παροχή της δυνατότητας διευκρινίσεων δίδεται οπωσδήποτε στον προσφέροντα, αν επίκειται αποκλεισμός του από τη διαδικασία, λόγω ασαφειών των δικαιολογητικών και εγγράφων της προσφοράς.». Περαιτέρω το άρθρο 2.4.3.2 Δείγμα προσφερόμενου υλικού της διακήρυξης ορίζει ότι «Ο ..., πριν από την τεχνική αξιολόγηση θα ζητήσει την προσκόμιση ενός (1) δείγματος καθενός είδους εκ του προσφερομένου υλικού, το οποίο ο οικονομικός φορέας, επί ποινή

Αριθμός απόφασης: 1346 /2022

απόρριψης της προσφοράς του, υποχρεούται να προσκομίσει εντός πέντε (5) εργασίμων ημερών από την σχετική ειδοποίηση του ... Το δείγμα πρέπει να κατατεθεί στη Διεύθυνση Πληροφορικής και Τηλεπικοινωνιών του ..., οδός ..., Τ.Κ. ..., ... Φωτοαντίγραφο τους πρωτοκόλλου παραλαβής του δείγματος πρέπει να κατατεθεί εντός δύο (2) εργασίμων ημερών στην ίδια ως άνω Διεύθυνση Πληροφορικής και Τηλεπικοινωνιών του ..., υπόψη Σε περίπτωση εκπρόθεσμης κατάθεσης του δείγματος ή/και του φωτοαντιγράφου του πρωτοκόλλου παραλαβής του από τον ..., η προσφορά του οικονομικού φορέα θα απορρίπτεται. Το δείγμα θα εξετασθεί ως προς την ανταπόκρισή του στις τεχνικές προδιαγραφές της διακήρυξης από την Αρμόδια Τεχνική Επιτροπή». Επιπλέον, στο άρθρο 2.43.3. με τίτλο «Τεχνική Προσφορά» ορίζεται ότι «Η τεχνική προσφορά θα πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί από τον ... με το κεφάλαιο "Απαιτήσεις-Τεχνικές Προδιαγραφές" του ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ Ι - Αναλυτική Περιγραφή Φυσικού και Οικονομικού Αντικειμένου της Διακήρυξης, περιγράφοντας ακριβώς πώς οι συγκεκριμένες απαιτήσεις και προδιαγραφές πληροούνται. 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 ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Ι. Η Τεχνική Προσφορά θα πρέπει να είναι σύμφωνη με το ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ VI - Υπόδειγμα Τεχνικής Προσφοράς...», ενώ στο άρθρο 2.43.4 με τίτλο «Περιεχόμενα Φακέλου «Δικαιολογητικά Συμμετοχής - Τεχνική Προσφορά»» στο Κεφάλαιο υπό Β' - Τεχνική προσφορά της εν λόγω διάταξης ορίζονται, μεταξύ άλλων, τα εξής: «...Τα ακόλουθα αρχεία σε μορφή PDF, τα οποία, εφόσον προέρχονται από τον προσφέροντα, υπογράφονται ψηφιακά από αυτόν: [...] Τα ακόλουθα πιστοποιητικά ή ισοδύναμα με αυτά πιστοποιητικά: Πιστοποιητικό ISO:9001 του κατασκευαστή και για τις δύο κατηγορίες tablets. Πιστοποιητικά κατασκευής συσκευής EU, RoHS, CE. Πιστοποιητικό ...».

Στο παράρτημα Ι της Διακήρυξης, το οποίο αποτελεί αναπόσπαστο μέρος του φακέλου της Τεχνικής Προσφοράς των συμμετεχόντων με τίτλο «Αναλυτική περιγραφή φυσικού και οικονομικού αντικειμένου της σύμβασης» και στο Μέρος Α' με τίτλο «Φυσική περιγραφή του αντικειμένου της σύμβασης», ορίζεται ότι Αντικείμενο της σύμβασης είναι η προμήθεια επιταλάμιων φορητών υπολογιστών (Tablets) για ανάγκες των τεχνικών & εξωτερικών συνεργατών

Αριθμός απόφασης: 1346 /2022

των Περιφερειών του ... με τριετή (3ετή) εγγύηση καλής λειτουργίας καθώς και υπηρεσιών παραμετροποίησης, όπου ο προσφερόμενος εξοπλισμός θα πρέπει να διαθέτει προστατευτική μεμβράνη οθόνης (screen protector) και θήκη. Η προσφεύγουσα, όπως εξάλλου συνομολογεί, υπέβαλε προσφορά στην οποία δεν είχε συμπεριλάβει θήκες και μεμβράνες προστασίας, αλλά και το πιστοποιητικό Οι ως άνω ελλείψεις, δεν είναι ήσσονος σημασίας, όπως αβάσιμα ισχυρίζεται η προσφεύγουσα και τούτο διότι οι θήκες και οι προστατευτικές μεμβράνες αποτελούν αναπόσπαστο τμήμα των τεχνικών προδιαγραφών της διακήρυξης και απαιτούνται επί ποινή αποκλεισμού της προσφοράς. Επιπροσθέτως, η προσκόμιση του πιστοποιητικού ... , το οποίο πρέπει ρητά να αναφέρει ότι ο φορέας είναι πιστοποιημένος, είναι απαραίτητη, επί ποινή αποκλεισμού, κατά την κατάθεση της προσφοράς, γεγονός το οποίο δεν έπραξε η προσφεύγουσα αφού τη συγκεκριμένη στιγμή δεν το είχε αποκτήσει. Επομένως, οι ανωτέρω ελλείψεις δεν ήταν δεκτικές συμπλήρωσης ή διόρθωσης αφού αποτελούσαν στοιχεία ουσιώδη προς τον σκοπό προστασίας και αποφυγή καταστροφής ή βλάβης των tablet από ενδεχόμενη πτώση. Ως εκ τούτου, σύμφωνα με τα προαναφερθέντα άρθρα της διακήρυξης, ο αναθέτων φορέας είχε δέσμια αρμοδιότητα να απορρίψει την προσφορά της προσφεύγουσας.

Όσον αφορά τον ισχυρισμό της προσφεύγουσας Προσφεύγουσας περί μη ύπαρξης του χαρακτηριστικού Android Enterprise Recommended στα tablets ... και συνακόλουθων τεχνικών ελλείψεων των λοιπών προσφορών που έγιναν τεχνικά αποδεκτές, πρέπει επίσης να απορριφθεί ως αβάσιμος και τούτο διότι όπως προκύπτει από τον τροποποιηθέντα όρο 8.15 των τεχνικών προδιαγραφών της διακήρυξης οι συσκευές που θα προσφερθούν θα πρέπει να είναι Android enterprise recommended και να μπορούν να εντάσσονται και να διαχειρίζονται από κεντρικό εργαλείο διαχείρισης ... Όσον αφορά το χαρακτηριστικό Android Enterprise Recommended, ύστερα από διευκρινιστική απάντηση του αναθέτοντος φορέα στους συμμετέχοντες οικονομικούς φορείς ... και ..., θα πρέπει οι συσκευές που θα προσφερθούν να είναι Android enterprise recommended ή να υπερκαλύπτουν τις απαιτήσεις αυτής προσκομίζοντας τις ανάλογες βεβαιώσεις των εταιρειών κατασκευής που να δηλώνουν ότι οι προσφερόμενες συσκευές λειτουργούν άριστα με το Android Enterprise. Επομένως, όπως βάσιμα αναφέρει ο αναθέτων φορέας, η προσκόμιση

Αριθμός απόφασης: 1346 /2022

ανάλογων βεβαιώσεων των κατασκευαστών από τους προσφέροντες οικονομικούς φορείς, περί υπερκαλύψεως της απαίτησης οι συσκευές να είναι Android enterprise recommended, προκύπτει σαφώς στην συγκεκριμένη διακήρυξη και ο αντίθετος ισχυρισμός της προσφεύγουσας πρέπει να απορριφθεί. Κατόπιν των ανωτέρω συνάγεται ότι ο δεύτερος λόγος είναι στο σύνολό του αβάσιμος και απορριπτός.

11. Επειδή, η προσφεύγουσα με τον τρίτο λόγο της υπό κρίση προσφυγής ισχυρίζεται ότι η οικονομική προσφορά της ήταν η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη καθώς ανερχόταν στο ποσό των €714.600, το οποίο είναι χαμηλότερο κατά 16,19% από την εκτιμώμενη δαπάνη και κατά 5,55% χαμηλότερο από την προσφορά του οικονομικού φορέα που έγινε αποδεκτή, όμως για λόγους ήσσονος σημασίας σε τεχνικά θέματα, για τους οποίους δεν της δόθηκε η δυνατότητα παροχής διευκρινήσεων και συμπληρώσεων, απορρίφθηκε η προσφορά της και αντιθέτως έγιναν δεκτές 2 τεχνικές προσφορές άλλων εταιρειών, που κατά τους ισχυρισμούς της δεν πληρούσαν τις απαιτήσεις της διακήρυξης.

12. Επειδή, ύστερα από την μελέτη του ηλεκτρονικού φακέλου της υπόθεσης προκύπτουν τα ακόλουθα σχετικά με τον τρίτο λόγο: Όπως εκτέθηκε αναλυτικά στις ανωτέρω σκέψεις 8 και 10, η τεχνική προσφορά της προσφεύγουσας ορθώς απορρίφθηκε, ενώ αντιθέτως ορθώς έγιναν αποδεκτές οι προσφορές των άλλων 2 οικονομικών φορέων και αναδείχθηκε προσωρινή ανάδοχος η εταιρεία «...». Εξάλλου, το κριτήριο της πλέον συμφέρουσας προσφοράς βάσει τιμής δεν σημαίνει, όπως αβάσιμα ισχυρίζεται η προσφεύγουσα, ότι ο διαγωνισμός κατακυρώνεται στον οικονομικό φορέα που έχει προσφέρει την χαμηλότερη τιμή ακόμα και αν η προσφορά του δεν ανταποκρίνεται στις τεχνικές προδιαγραφές του διαγωνισμού, αλλά στον οικονομικό φορέα, η προσφορά του οποίου γίνεται τυπικά και τεχνικά αποδεκτή, επειδή πληρούνται όλοι οι όροι της διακήρυξης, κατατασσόμενη ως πρώτη μεταξύ των αποδεκτών προσφορών υπό την άποψη του τιθέμενου μειοδοτικού -εν προκειμένω- κριτηρίου ανάθεσης. Επομένως, ο τρίτος λόγος είναι αβάσιμος και πρέπει να απορριφθεί.

13. Επειδή, κατ' ακολουθία, η κρινόμενη Προδικαστική Προσφυγή πρέπει να απορριφθεί.

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

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την προδικαστική προσφυγή.

Ορίζει την κατάπτωση του καταβληθέντος παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 29 Αυγούστου 2022 και εκδόθηκε στις 19 Σεπτεμβρίου 2022 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Η Πρόεδρος

Η Γραμματέας

ΑΙΚΑΤΕΡΙΝΗ ΖΕΡΒΟΥ

ΜΑΡΙΑ ΚΑΤΣΑΡΟΥ