

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

3^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 21 Δεκεμβρίου 2017 με την εξής σύνθεση: Μιχαήλ Οικονόμου Πρόεδρος, Μιχαήλ Σειραδάκης-Εισηγητής και Εμμανουέλα Σωτηρόπουλου Μέλη.

Για να εξετάσει την από 04.12.2017 Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ)/324/06.12.2017 και Ειδικό Αριθμό Κατάθεσης (ΕΑΚ) ΙΙΙ/55/06.12.2017 της προσφεύγουσας Εταιρείας Περιορισμένης Ευθύνης με την επωνυμία «.....» που εδρεύει στην Αθήνα, οδός Λέλας Καραγιάννη, αρ., Τ.Κ., η οποία κατατέθηκε στις 8 Δεκεμβρίου 2017, νομίμως εκπροσωπούμενης.

Κατά της με αριθμό πρωτοκόλλου Δ11/Ε/24861/15766/28.11.2017 Απόφασης της αναθέτουσας αρχής, με την οποία εγκρίθηκαν τα πρακτικά προσφορών και αξιολόγησης των δικαιολογητικών συμμετοχής και των τεχνικών προσφορών του ανωτέρω διαγωνισμού, η οποία αναρτήθηκε στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. στις 28.11.2017 και ώρα 11:17:54 π.μ., οπότε και έλαβε πλήρη γνώση της η προσφεύγουσα.

Με την Προδικαστική Προσφυγή η προσφεύγουσα επιδιώκει να γίνει δεκτή η υπό κρίση προσφυγή της και να ανακληθεί, τροποποιηθεί εν μέρει και εκδοθεί εκ νέου η προσβαλλόμενη απόφαση.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε τον Εισηγητή Μιχαήλ Σειραδάκη.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή Το Υπουργείο Υποδομών & Μεταφορών, Υπηρεσία Πολιτικής Αεροπορίας, Γενική Διεύθυνση Διοικητικής Υποστήριξης, Διεύθυνση Οικονομικού & Εφοδιασμού, Τμήμα Προμηθειών ως Αναθέτουσα Αρχή

προκήρυξε Ηλεκτρονικό Ανοιχτό Διαγωνισμό, με Αριθμό Διακήρυξης 4/2017 και Αριθμό Συστήματος Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ., με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, βάσει τιμής, για την «ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΥΛΙΚΩΝ ΑΠΟΧΙΟΝΙΣΜΟΥ ΠΕΔΙΩΝ ΕΛΙΓΜΩΝ ΑΕΡΟΔΡΟΜΙΩΝ ΒΟΡΕΙΟΥ ΕΛΛΑΔΑΣ» (CPV 24951310-1 Αποπαγωγτικού υγρού, CPV 34927100-2 Αντιπαγωγτικού αλατιού), συνολικής προϋπολογισθείσας δαπάνης εκατόν τριάντα έξι χιλιάδων τετρακοσίων ευρώ (136.400,00 €) περιλαμβανομένου Φ.Π.Α. 24%, με καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών την 16η Οκτωβρίου 2017 και ώρα 17:00 μ.μ. και ημερομηνία διεξαγωγής του διαγωνισμού την 20η Οκτωβρίου 2017 και ώρα 17:00 π.μ. Η προσφεύγουσα εταιρεία υπέβαλε απόλυτα νομότυπα και εμπρόθεσμα στις 14.10.2017 και ώρα 10:38:40 π.μ. την υπ' αριθμ. 76256 προσφορά της στον ανωτέρω διαγωνισμό και πλέον με την υπό κρίση προσφυγή της, η οποία κατατέθηκε στο Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ. στις 08.12.2017, στρέφεται κατά της με αριθμό πρωτοκόλλου Δ11/Ε/24861/15766/28.11.2017 Απόφασης της αναθέτουσας αρχής, με την οποία εγκρίθηκαν τα πρακτικά προσφορών και αξιολόγησης των δικαιολογητικών συμμετοχής και των τεχνικών προσφορών του ανωτέρω διαγωνισμού, η οποία αναρτήθηκε στο Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ. στις 28.11.2017 και ώρα 11:17:54 π.μ., οπότε και έλαβε πλήρη γνώση της η προσφεύγουσα. Η προσφεύγουσα εταιρεία κατέθεσε στις 08.12.2017 στον διαδικτυακό τόπο του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ.) την υπό κρίση προσφυγή της και την κοινοποίησε στην Α.Ε.Π.Π. στις 06.12.2017.

2. Επειδή η προσφεύγουσα εταιρεία, επικαλείται στην υπό κρίση προσφυγή της ότι η προσφορά της εταιρείας με την επωνυμία «.....» δεν είναι σύμφωνη με अपαράβατους όρους της διακήρυξης και θα έπρεπε να απορριφθεί η προσφορά της ανωτέρω εταιρείας, λόγω του ότι δεν συμμορφώνεται με τους επί ποινή αποκλεισμού απαράβατους όρους της διακήρυξης που περιέχονται: α) στο άρθρο 2 του Παραρτήματος Ε της διακήρυξης με τίτλο «Τεχνικές Απαιτήσεις για την προμήθεια αντιπαγοποιητικού στερεού κόκκου περιόδου 2017-2018», β) στο άρθρο 2 του Παραρτήματος Ε της διακήρυξης με τίτλο «Τεχνικές Απαιτήσεις για την προμήθεια

αντιπαγοποιητικού υγρού» και γ) στο άρθρο 1 του Παραρτήματος Ε της διακήρυξης με τίτλο «Τεχνικές Απαιτήσεις για την προμήθεια αντιπαγοποιητικού στερεού κόκκου περιόδου 2017-2018».

3. Επειδή η προσφεύγουσα αιτείται να γίνει δεκτή η υπό κρίση προσφυγή της και να ανακληθεί, τροποποιηθεί εν μέρει και εκδοθεί εκ νέου η προσβαλλόμενη απόφαση και να της επιστραφεί εις το ακέραιο το χρηματικό ποσό του παράβολου των εξακοσίων ευρώ (600,00 €), που η προσφεύγουσα κατέβαλε για την κατάθεση της εν λόγω προδικαστικής προσφυγής.

4. Επειδή η προσφυγή έχει ασκηθεί με χρήση του τυποποιημένου εντύπου που παρατίθεται στο Παράρτημα Ι, σύμφωνα με την παρ. 2 του άρθρου 8 του ΠΔ 39/2017 και της παρ. 2 του άρθρου 362 του Ν. 4412/2016.

5. Επειδή έχει καταβληθεί το νόμιμο παράβολο, σύμφωνα με το άρθρο 5 του ΠΔ 39/2017 και το άρθρο 363 του Ν. 4412/2016 (κωδικός ε-παραβόλου 177020920958 0130 0066, όπως εξοφλήθηκε δυνάμει του από 01.12.2017 αποδεικτικού εξόφλησης της Εθνικής Τράπεζας της Ελλάδος), ποσού εξακοσίων ευρώ (600,00 €), όπως προκύπτει και από την με αριθμό πρωτοκόλλου 965/01.12.2017 Βεβαίωση Ελέγχου και Δέσμευσης Ηλεκτρονικού Παραβόλου της Α.Ε.Π.Π.

6. Επειδή ο επίδικος διαγωνισμός, εμπίπτει ενόψει του αντικειμένου του και της προϋπολογισθείσας δαπάνης στο πεδίο εφαρμογής της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ και ως εκ τούτου στο πεδίο εφαρμογής του ν. 4412/2016.

7. Επειδή η Α.Ε.Π.Π. είναι καθ' ύλην αρμόδια βάσει συνολικού ποσού της Διακήρυξης του διαγωνισμού, σύμφωνα με το άρθρο 1 περ. α) του ΠΔ 39/2017 και του άρθρου 345 παρ. 1 του Ν. 4412/2016.

8. Επειδή η Α.Ε.Π.Π. είναι και κατά χρόνο αρμόδια, όπως προκύπτει από τον συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων 5 περ. β), 38 παρ. 7, 61 παρ. 1, 66 παρ. 1, 120, 379 παρ. 7 του Ν. 4412/2016.

9. 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.

Παραδεκτά φέρεται προς εξέταση ενώπιον του 3ου Κλιμακίου της Α.Ε.Π.Π.

10. Επειδή, στην κρινόμενη προσφυγή, η προσφεύγουσα εταιρεία, προσδιορίζει επακριβώς και με πλήρη σαφήνεια τους λόγους εκείνους που δικαιολογούν την επίκληση βλάβης εκ μέρους της και συνεπακόλουθα θεμελιώνει βάσιμα το πως στοιχειοθετείται εκ μέρους της η ύπαρξη εννόμου συμφέροντος για την προσβολή της με αριθμό πρωτοκόλλου Δ11/Ε/24861/15766/28.11.2017 Απόφασης της αναθέτουσας αρχής, με την οποία εγκρίθηκαν τα πρακτικά προσφορών και αξιολόγησης των δικαιολογητικών συμμετοχής και των τεχνικών προσφορών του ανωτέρω διαγωνισμού.

11. Επειδή, σχετικά με τον πρώτο λόγο προσφυγής, στο άρθρο 2 του Παραρτήματος Ε΄ της διακήρυξης με τίτλο «Τεχνικές Απαιτήσεις για την προμήθεια αντιπαγοποιητικού στερεού κόκκου περιόδου 2017-2018» αναφέρεται ότι: *«Το στερεό πρέπει να είναι πιστοποιημένο σύμφωνα με το Αμερικάνικο Πρότυπο AMS 1431, που εγκρίνεται από την Αμερικανική Πολιτική Αεροπορία (FAA), από ανεξάρτητο αναγνωρισμένο εργαστήριο. Οι διαγωνιζόμενοι θα καταθέσουν επί ποινή αποκλεισμού όλα τα αποτελέσματα των εργαστηριακών δοκιμών.»*.

12. Επειδή, σχετικά με τον δεύτερο λόγο προσφυγής, στο άρθρο 2 του Παραρτήματος Ε΄ της διακήρυξης με τίτλο «Τεχνικές Απαιτήσεις για την προμήθεια αντιπαγοποιητικού υγρού» αναφέρεται ότι: *«Το υγρό πρέπει να είναι πιστοποιημένο σύμφωνα με το Αμερικάνικο Πρότυπο AMS 1435A, που εγκρίνεται από την Αμερικανική Πολιτική Αεροπορία (FAA), από ανεξάρτητο αναγνωρισμένο εργαστήριο. Οι διαγωνιζόμενοι θα καταθέσουν επί ποινή αποκλεισμού όλα τα αποτελέσματα των εργαστηριακών δοκιμών.»*.

13. Επειδή στις με αριθμό πρωτοκόλλου Δ11/Ε/26714/16777/18.12.2017 απόψεις της αναθέτουσας με θέμα: «ΑΠΟΨΕΙΣ ΕΠΙ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΗΣ ΠΡΟΣΦΥΓΗΣ», οι οποίες αναρτήθηκαν στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. στις 18.12.2017 και είχαν περιεχόμενο πανομοιότυπο με τις απόψεις που ανάρτησε στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. η αναθέτουσα στις 15.12.2017, με θέμα: «Απόψεις

επί της υπ' αριθμ. 20 Προδικαστικής Προσφυγής», η αναθέτουσα αναφέρει ότι: «Η επιτροπή αφού έλαβε γνώση της προσφυγής προέβη εκ νέο στον έλεγχο της τεχνικής προσφοράς της εταιρίας '.....', όπου και διαπίστωσε ότι όσον αφορά τις απαιτήσεις του προτύπου AMS 1431 και AMS 1435A που ζητούνται από το άρθρο 2 των Τεχνικών Προδιαγραφών της Διακήρυξης, η εν λόγω εταιρία είχε καταθέσει πιστοποιητικά από το εργαστήριο SMI. Από τα συγκεκριμένα πιστοποιητικά έλειπαν 2 δοκιμές, τις οποίες εκ παραδρομής και λόγω του περιορισμένου χρόνου έλεγχου που είχε η επιτροπή, διέφυγαν της προσοχής της. Οι δοκιμές αυτές σύμφωνα με εκτίμηση της επιτροπής είναι σημαντικές, αφού η μεν πρώτη αφορά στην διάβρωση που δύναται να προκαλέσουν τα υλικά στον ασφατικό τάπητα των διαδρόμων-τροχοδρόμων αλλά και στο σκυρόδεμα του δαπέδου στάθμευσης των αεροσκαφών με αποτέλεσμα να απαιτούνται πολλαπλάσια κόστη επισκευής αυτών, η δε δεύτερη είναι εξίσου σημαντική αφού τα υλικά δύναται να προκαλέσουν διάβρωση στα υλικά του συστήματος πέδησης των αεροσκαφών. Σημειώνεται δε ότι για τον λόγο αυτό και μετά από σχετική ειδοποίηση των εταιρειών κατασκευής αεροσκαφών (Airbus/Boeing), η ΥΠΑ προέβη σε αλλαγή των Τεχνικών Προδιαγραφών προμήθειας των παραπάνω υλικών.».

14. Επειδή ενόψει των ανωτέρω, η αναθέτουσα παραδέχεται με τεκμηριωμένη αιτιολογία ότι πράγματι, όπως επικαλείται και η προσφεύγουσα στην υπό κρίση προσφυγή της, από τα πιστοποιητικά που προσκόμισε με την προσφορά της η εταιρεία «.....» απουσίαζαν δύο δοκιμές, τις οποίες εκ παραδρομής δεν διαπίστωσε η επιτροπή αξιολόγησης λόγω περιορισμένου χρόνου που είχε στη διάθεσή της. Κατά συνέπεια και κατόπιν της παραδοχής εκ μέρους της αναθέτουσας περί της ορθότητας των προβαλλόμενων λόγων της υπό κρίση προσφυγής, ο πρώτος και ο δεύτερος λόγος πρέπει να γίνουν δεκτοί.

15. Επειδή στο άρθρο 1 του Παραρτήματος Ε' της διακήρυξης με τίτλο «Τεχνικές Απαιτήσεις για την προμήθεια αντιπαγοποιητικού στερεού κόκκου περιόδου 2017-2018» προβλέπεται ότι η τιμή του pH θα κυμαίνεται

μεταξύ 8 και 11, ενώ η πυκνότητα (bulk density) θα κυμαίνεται μεταξύ 0,60-0,90 gr/cm³.

16. Επειδή σε αντίθεση με τα προβλεπόμενα στο ανωτέρω άρθρο του Παραρτήματος Ε΄ της διακήρυξης, οι τιμές του προσφερόμενου προϊόντος, το οποίο περιλαμβάνεται στην προσφορά της εταιρείας με την επωνυμία «.....», κυμαίνονται αφενός για το pH μεταξύ 9,5 και 11,5 και αφετέρου για την πυκνότητα (bulk density) μεταξύ 0,90-0,95 gr/cm³ και ως εκ τούτου, δεν συμμορφώνονται με τους επί ποινή αποκλεισμού σχετικούς όρους της διακήρυξης.

17. Επειδή ωστόσο, η αναθέτουσα στις με αριθμό πρωτοκόλλου Δ11/Ε/26714/16777/18.12.2017 απόψεις της, αναφέρει ότι: *«Σχετικά με το pH του στερεού κόκκου, η επιτροπή αναφέρει ότι υπάρχει δυνατότητα να ελεγχθεί από την ΥΠΑ μέσω του γενικού Χημείου του Κράτους, ενώ το μέγεθος της πυκνότητας bulk Density του παραπάνω υλικού, θεωρεί πως είναι άνευ ουσίας, αφού αυτό περισσότερο έχει να κάνει με την ικανότητα μεταφοράς των οχημάτων αλλά και με την ικανότητα διασκορπισμού του υλικού αφού όσο μεγαλύτερη είναι η πυκνότητα, τόσο λιγότερο επηρεάζεται η βολή ρίψης από τον άνεμο που επικρατεί. Για τους λόγους αυτούς η επιτροπή θεώρησε τις συγκεκριμένες αποκλίσεις ως ελάσσονος σημασίας.»*. Κατά συνέπεια και ενόψει των διευκρινίσεων που παρείχε στον οικείο σχηματισμό της Α.Ε.Π.Π. η αναθέτουσα, προέκυψε ότι πράγματι πρόκειται για ελάσσονος σημασίας αποκλίσεις, οι οποίες δεν καθιστούν πλημμελή για αυτόν τον λόγο την προσφορά της εταιρείας «.....». Ως εκ τούτου, ο τρίτος λόγος προσφυγής κρίνεται απορριπτέος.

18. Επειδή, κατ' ακολουθίαν πρέπει να γίνει εν μέρει δεκτή η κρινόμενη Προδικαστική Προσφυγή.

19. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, πρέπει να επιστραφεί το παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα (άρθρο 363 παρ. 5 του Ν. 4412/2016).

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται εν μέρει την Προδικαστική Προσφυγή.

Ακυρώνει την με αριθμό πρωτοκόλλου Δ11/Ε/24861/15766/28.11.2017 Απόφαση της αναθέτουσας αρχής, με την οποία εγκρίθηκαν τα πρακτικά προσφορών και αξιολόγησης των δικαιολογητικών συμμετοχής και των τεχνικών προσφορών του διαγωνισμού σύμφωνα με τους λόγους προσφυγής που έγιναν δεκτοί.

Ορίζει την επιστροφή στην προσφεύγουσα του παραβόλου, ποσού εξακοσίων ευρώ (600,00 €).

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 21 Δεκεμβρίου 2017 και εκδόθηκε αυθημερόν στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ
Μιχαήλ. Χ. Οικονόμου

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ
Μελπομένη Τσιαλαφούτα