

**Αριθμός απόφασης: Α 497 / 2018**

**Η ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ**

**2<sup>ο</sup> ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

**ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ ΠΡΟΣΩΡΙΝΗΣ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑΣ**

Συνήλθε στην έδρα της, στις 15 Νοεμβρίου 2018, με την εξής σύνθεση: Μαρία Μανδράκη Πρόεδρος, Νικόλαος Σαββίδης – Εισηγητής - δυνάμει της με αρ. 1527/2018 Πράξης της Προέδρου του Κλιμακίου και Γερασιμούλα – Μαρία Δρακονταειδή, Μέλη.

Για να εξετάσει το αίτημα αναστολής – προσωρινών μέτρων το οποίο σωρεύεται στην με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 1153/05-11-2018 Προδικαστική Προσφυγή του οικονομικού φορέα, ανώνυμης εταιρείας με την επωνυμία «.....» και τον διακριτικό τίτλο «.....», που εδρεύει στην ....., επί του της οδού ....., αρ. ...., όπως νόμιμα εκπροσωπείται (εφεξής «προσφεύγων»).

Κατά της Αναθέτουσας Αρχής με την επωνυμία «.....» που εδρεύει στην ..... (.....), όπως εκπροσωπείται νόμιμα (εφεξής «Αναθέτουσα Αρχή» ή «ΔΑΕ» ή «ΑΑ»), στο πλαίσιο ηλεκτρονικού ανοικτού επαναληπτικού διαγωνισμού, με αρ. ΕΣΗΔΗΣ ....., για τη σύναψη συμφωνίας – πλαίσιο για την «.....» και, πιο συγκεκριμένα για την προμήθεια 16.340 κιβωτίων των πέντε (5) πακέτων (81.700 πακέτα) των 500 φύλλων φωτοαντιγραφικού χαρτιού διαστάσεων Α4, με προϋπολογιζόμενη δαπάνη 269.610,00€ χωρίς ΦΠΑ, με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει της χαμηλότερης τιμής, που προκηρύχθηκε με την με αρ. .... Διακήρυξη της Υπηρεσίας που διενεργεί τον διαγωνισμό (Υπηρεσία Προμηθειών της ..... ) και κατά της απόφασης με αριθμό Φ.831/ΑΔ. 1606/Σ.252/16-10-2018 της αναθέτουσας

## **Αριθμός απόφασης: Α 497 / 2018**

αρχής κατά το μέρος α) που δεν ακύρωσε τις προσφορές των λοιπών συμμετεχόντων στον διαγωνισμό οικονομικών φορέων με τις επωνυμίες «.....», «.....» και «.....», καθώς εμφανίζουν αποκλίσεις από τους όρους της διακήρυξης και β) που λαμβάνει υπόψη της τις εργαστηριακές δοκιμές που πραγματοποίησε η αναθέτουσα αρχή, για τους λόγους που αναφέρονται στην εν λόγω Προσφυγή.

Με την υπό εξέταση Προδικαστική Προσφυγή, που χρεώθηκε στο 2ο Κλιμάκιο ΑΕΠΠ με το από 05-11-2018 ενημερωτικό ηλεκτρονικό μήνυμα του Προέδρου της, ο προσφεύγων, πέραν του αιτήματος να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη πράξη προς τον σκοπό όπως απορριφθούν οι προσφορές των λοιπών συμμετεχόντων στον διαγωνισμό οικονομικών φορέων και να συνεχίσει μόνο αυτός με την προσφορά του που έχει γίνει δεκτή, επιδιώκει να ανασταλεί η εκτέλεση της προσβαλλόμενης και η περαιτέρω πρόοδος της διαγωνιστικής διαδικασίας και ιδίως η αποσφράγιση των οικονομικών προσφορών των διαγωνιζομένων, έως την έκδοση Απόφασης επί της προσφυγής.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε τον Εισηγητή, Νικόλαο Σαββίδη

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο και έκανε ομόφωνα δεκτά τα εξής:

1. Επειδή, για την άσκηση της υπό εξέταση Προδικαστικής Προσφυγής προκύπτει πως καταβλήθηκε και δεσμεύτηκε το νόμιμο παράβολο, σύμφωνα με το άρθρο 5 παρ. 1 του Π.Δ. 39/2017 και το άρθρο 363 παρ. 1 του Ν. 4412/2016, (e-Παράβολο αυτόματης δέσμευσης με κωδικό ....., εκδοθέν για τον φορέα «Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (Α.Ε.Π.Π.)», εκτυπωμένη σελίδα του οποίου μαζί με εκτύπωση από την ΓΓΠΣ στην οποία εμφανίζεται «δεσμευμένο» προσκομίστηκαν), ποσού 1.348,05€, που αντιστοιχεί στο προβλεπόμενο ποσοστό 0,5% επί της προϋπολογισθείσας άνευ ΦΠΑ δαπάνης (269.610,00€) του διαγωνισμού, στο πλαίσιο του οποίου ασκείται η προσφυγή.

## **Αριθμός απόφασης: Α 497 / 2018**

2. Επειδή, η υπό εξέταση Προδικαστική Προσφυγή ασκήθηκε με την χρήση του τυποποιημένου εντύπου που παρατίθεται στο Παράρτημα Ι του Π.Δ. 39/2017, σύμφωνα με την παρ. 2 του άρθρου 8 αυτού και την παρ. 2 του άρθρου 362 του Ν. 4412/2016.

3. Επειδή, η Α.Ε.Π.Π. ενώπιον της οποίας ασκείται η προδικαστική προσφυγή είναι καθ' ύλην αρμόδια για την εξέτασή της, βάσει της κατά τα ως άνω συνολικής εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης, που ανέρχεται σε 269.610,00€ χωρίς ΦΠΑ (345 παρ. 1 Ν.4412/2016, 6 παρ.1 Ν.4412/2016), του αντικειμένου της (προμήθεια) και της ημερομηνίας αποστολής για δημοσίευση προκήρυξης της σύμβασης στην Υπηρεσία Εκδόσεων της Ευρωπαϊκής Ένωσης (21-03-2018), δεδομένου ότι ο διαγωνισμός υπάγεται στις διατάξεις του Βιβλίου Ι Ν. 4412/2016 και υπερβαίνει τα κατώτατα όρια του πεδίου εφαρμογής της οδηγίας 2014/24/ΕΕ, ενώ επιπλέον θεμελιώνεται και η κατά χρόνο αρμοδιότητά της, όπως απαιτείται από τις μεταβατικές διατάξεις του άρθρου 379 παρ. 7 γ' του Ν. 4412/2016, όπως ισχύει μετά την τροποποίησή του από το άρθρο 43 παρ. 4 του Ν.4487/2017 (ΦΕΚ Α' 116).

4. Επειδή, όπως προκύπτει από τα μηνύματα που έχουν αναρτηθεί μέσω της λειτουργικότητας της επικοινωνίας στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.(α/α. Συστήματος .....), η προσφυγή ασκήθηκε εμπρόθεσμα, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 4 παρ. 1 περ. α του Π.Δ. 39/2017 και το άρθρο 361 παρ. 1 περ. α του Ν. 4412/2016, αφού η προσβαλλόμενη πράξη κοινοποιήθηκε σε όλους τους συμμετέχοντες στον διαγωνισμό και στον προσφεύγοντα την 26-10-2018 και η προσφυγή κατατέθηκε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού την 05-11-2018, ήτοι εντός της κατά τις άνω διατάξεις δεκαήμερης προθεσμίας.

5. Επειδή, ο προσφεύγων αιτείται την ακύρωση της προσβαλλόμενης πράξης, επικαλούμενος ότι μη νομίμως έγιναν δεκτές οι προσφορές, εκτός της δικής του, και των λοιπών συμμετεχόντων στον διαγωνισμό οικονομικών φορέων, επομένως, κατά την έννοια των διατάξεων του άρθρου 360 του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 3 του Π.Δ. 39/2017, ο

## **Αριθμός απόφασης: Α 497 / 2018**

Προσφεύγων ασκεί την Προδικαστική Προσφυγή με έννομο συμφέρον, αφού συμμετείχε στον υπόψη διαγωνισμό, υπέβαλε προσφορά, και, επομένως με την προσβαλλόμενη πράξη, μη νόμιμα κατά τους ισχυρισμούς του υφίσταται ζημία, καθώς διαφορετικά θα έπρεπε να αποσφραγιστεί μόνον η δική του οικονομική προσφορά και να ανακηρυχθεί προσωρινός ανάδοχος.

6. Επειδή, με την υπό εξέταση προσφυγή του ο προσφεύγων βάλλει κατά της προσβαλλόμενης απόφασης, επειδή δεν απέρριψε α) την προσφορά του συμμετέχοντος στον διαγωνισμό οικονομικού φορέα με την επωνυμία «.....», διότι 1) στην τεχνική του προσφορά, δεν περιλαμβάνεται καταγραφή όλων των κατατιθέμενων δικαιολογητικών, παρά τις διατάξεις του άρθρου 5 της Διακήρυξης περί Δικαιολογητικών Συμμετοχής – Τεχνικής Προσφοράς και ιδίως της περ. β. σχετικά με τα Δικαιολογητικά της τεχνικής προσφοράς και 2) στην προσφορά του δεν περιλαμβάνεται τεκμηρίωση ότι το προσφερόμενο χαρτί είναι ελεύθερο από χλώριο, χωρίς προσθήκη οξέων, μολονότι στην σελ. 78 της διακήρυξης στον πίνακα ΤΕΧΝΙΚΑ ΧΑΡΑΚΤΗΡΙΣΤΙΚΑ – ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΗ, στην περίπτωση 6. σχετικά με τη σύσταση του προσφερόμενου χαρτιού απαιτείται: «Σύνθεση από 100% χημικό πολτό, ελεύθερο από χλώριο, χωρίς προσθήκη οξέων», β) την προσφορά του επίσης συμμετέχοντος στον διαγωνισμό οικονομικού φορέα με την επωνυμία «.....», για τους ίδιους λόγους υπό α) 1) και 2) για τους οποίους βάλλει κατά της προσφοράς του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «.....» και γ) την προσφορά του επίσης συμμετέχοντος στον διαγωνισμό οικονομικού φορέα με την επωνυμία «.....», για τους δύο (2) λόγους υπό α) 1) και 2) για τους οποίους βάλλει κατά των προσφορών των δύο ανωτέρω αναφερόμενων οικονομικών φορέων που επίσης συμμετείχαν στον επίμαχο διαγωνισμό, και επιπλέον, διότι 1) στην τεχνική προσφορά του τρίτου καθ' ου φορέα δεν υπάρχει κανένα φυλλάδιο (prospectus) ή το επίσημο έγγραφο του κατασκευαστικού οίκου για το προσφερόμενο είδος, μολονότι σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 1 περί προσθέτων στοιχείων Τεχνικής προσφοράς, περ. ια του ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ «Β΄» με τίτλο ΕΙΔΙΚΟΙ ΟΡΟΙ ΔΙΑΚΗΡΥΞΗΣ

## **Αριθμός απόφασης: Α 497 / 2018**

ΔΙΑΓΩΝΙΣΜΟΥ, ΜΕΡΟΣ Α΄ ΔΙΚΑΙΟΛΟΓΗΤΙΚΑ – ΚΑΤΑΡΤΙΣΗ ΠΡΟΣΦΟΡΩΝ, προβλέπεται υποχρεωτικά η υποβολή πρωτότυπων φυλλαδίων (prospectus) ή επίσημων εγγράφων του κατασκευαστικού οίκου για το προσφερόμενο είδος, τα οποία θα περιλαμβάνουν στοιχεία τεκμηρίωσης της ικανοποίησης των τεχνικών προδιαγραφών και 2) στην προσφορά του δεν γίνεται καμία αναφορά στο ISO 9706, η δοκιμή του οποίου έχει αναπτυχθεί από το International Organization for Standardization (ISO) για τον προσδιορισμό του χαρακτηριστικού της διατήρησης της εκτύπωσης αναλλοίωτης με την πάροδο του χρόνου, συνεπώς δεν τεκμηριώνεται η συμμόρφωση του προσφερόμενου προϊόντος με την περιλαμβανόμενη στο τεύχος ΤΕΧΝΙΚΑ ΧΑΡΑΚΤΗΡΙΣΤΙΚΑ – ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΗ, υπό τον αριθμό 15 περίπτωση, κατά την οποία απαιτείται: «Τα φωτοαντίγραφα θα είναι ευκρινή, ευανάγνωστα και δεν θα αλλοιώνονται με την πάροδο του χρόνου (σε συνηθισμένες κλιματολογικές συνθήκες υγρασίας – περιβάλλοντος κλειστού χώρου)». Ο προσφέρων βάλλει και κατά της πραγματοποίησης εργαστηριακών ελέγχων από μέρους της αναθέτουσας αρχής, χωρίς αυτό να προβλέπεται στην διακήρυξη, δια των οποίων τεκμηριώνονται κατά ένα μέρος οι τεχνικές προσφορές ορισμένων διαγωνιζόμενων, συνεπώς στο βαθμό που λαμβάνονται υπόψη θα μπορούσε να οδηγήσει και στη συμπλήρωση των ελλείψεων των τεχνικών προσφορών τους και επομένως σε ευνοϊκή μεταχείριση και, εν τέλει ζητεί την ακύρωση της προσβαλλόμενης, κατά το μέρος που λαμβάνει υπόψη αυτές τις εργαστηριακές δοκιμές, παρόλο που, όπως ισχυρίζεται, αυτές εξακολουθούν να έχουν ελλείψεις, καθώς παρέλειψαν να εξετάσουν τις επίμαχες ιδιότητες του χαρτιού δηλαδή να είναι ελεύθερο από χλώριο, χωρίς προσθήκη οξέων.

7. Επειδή, μετά ταύτα, ο προσφεύγων επιδιώκει την αναστολή εκτέλεσης της προσβαλλόμενης πράξης και της προόδου του διαγωνισμού, μέχρις εκδόσεως Απόφασης επί της προσφυγής του.

8. Επειδή στο άρθρο 346 του Ν. 4412/2016 ορίζεται ότι «Κάθε ενδιαφερόμενος, ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί σύμβαση των περιπτώσεων α΄ και β΄ της παραγράφου 1 του άρθρου 1 και έχει υποστεί ή ενδέχεται να υποστεί ζημία από εκτελεστή πράξη ή παράλειψη της

### **Αριθμός απόφασης: Α 497 / 2018**

αναθέτουσας αρχής κατά παράβαση της ευρωπαϊκής ή εσωτερικής νομοθεσίας, έχει δικαίωμα να προσφύγει στην Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ), σύμφωνα με τα ειδικότερα οριζόμενα στο άρθρο 360 και να ζητήσει προσωρινή προστασία, σύμφωνα με το άρθρο 366, ακύρωση παράνομης πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής, σύμφωνα με το άρθρο 367 ή ακύρωση σύμβασης η οποία έχει συναφθεί παράνομα , σύμφωνα με το άρθρο 368»

9. Επειδή, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 366 του Ν. 4412/2016: «1. Η ΑΕΠΠ μπορεί ύστερα από αίτημα του προσφεύγοντος ή αυτεπαγγέλτως και μετά από κλήση της αναθέτουσας αρχής προ τριών (3) ημερών να εκδώσει πράξη αναστολής εκτέλεσης της προσβαλλόμενης πράξης και να ορίσει τα κατάλληλα μέτρα έως ότου αποφανθεί για την προσφυγή και πάντως όχι πέραν της προθεσμίας που ορίζεται στην παράγραφο 1 του άρθρου 367 για την έκδοση απόφασής της. 2. Με την απόφαση της προηγούμενης παραγράφου μπορεί να διατάσσονται προσωρινά μέτρα για να επανορθωθεί η εικαζόμενη παράβαση ή να αποτραπεί η ζημία των θιγόμενων συμφερόντων, στα οποία συμπεριλαμβάνονται μέτρα που αναστέλλουν τη διαδικασία ανάθεσης δημόσιας σύμβασης ή την εκτέλεση οποιασδήποτε απόφασης λαμβάνει η αναθέτουσα αρχή. 3. Η ΑΕΠΠ μπορεί να αποφασίσει να μη χορηγηθούν τα προσωρινά μέτρα της προηγούμενης παραγράφου αν κρίνει ότι, ύστερα από στάθμιση όλων των συμφερόντων που ενδέχεται να ζημιωθούν καθώς και του δημόσιου συμφέροντος, οι πιθανές αρνητικές συνέπειες από τη χορήγηση των προσωρινών μέτρων είναι περισσότερες από τα οφέλη. Η απόφαση να μη χορηγηθούν προσωρινά μέτρα δε θίγει τις λοιπές αξιώσεις που προβάλλει το πρόσωπο που έχει ζητήσει τη χορήγηση των εν λόγω μέτρων»

10. Επειδή, περαιτέρω, τα ανωτέρω οριζόμενα στις διατάξεις του άρθρου 366 του Ν. 4412/2016 επαναλαμβάνονται και στις διατάξεις του άρθρου 15 του Π.Δ. 39/2017 (ΦΕΚ Α' 64/04.05.2017).

## **Αριθμός απόφασης: Α 497 / 2018**

11. Επειδή, σύμφωνα με την αιτιολογική έκθεση του Ν.4412/2016, επί του άρθρου 366 αυτού, αναφέρεται ότι: *«Δίδεται η δυνατότητα στην ΑΕΠΠ να διατάξει προσωρινά μέτρα προκειμένου να μην καταστεί αλυσιτελής η αποδοχή της προδικαστικής προσφυγής λόγω της προόδου της διαγωνιστικής διαδικασίας».*

12. Επειδή, συνακόλουθα, η απόφαση επί του αιτήματος αναστολής – λήψης προσωρινών μέτρων, σκοπεί να αποτρέψει τη δημιουργία ανεπανόρθωτων καταστάσεων ή δύσκολα αναστρέψιμων λόγω της προόδου του διαγωνισμού. Ετέρωθεν, δεν θα πρέπει και η ίδια η απόφαση να δημιουργεί τέτοιες καταστάσεις, οδηγώντας σε πλήρη ικανοποίηση του ασφαλιστέου δικαιώματος, αφού η ισχύς της είναι προσωρινή και δεν θα πρέπει να επηρεάζει κατά τούτο την απόφαση επί της προδικαστικής προσφυγής. Στο πλαίσιο αυτό, σκοπός της απόφασης επί αιτήματος αναστολής – λήψης προσωρινών μέτρων είναι η διασφάλιση των αμφισβητούμενων δικαιωμάτων των προσφευγόντων μέχρι την οριστική κρίση της διαφοράς και ειδικότερα η ρύθμιση μέχρι τότε μιας κατάστασης προς αποτροπή επικείμενου κινδύνου ή ανεπανόρθωτης βλάβης ή ζημίας.

13. Επειδή, τα ανωτέρω, άλλωστε, στοιχούν, κατά τα παγίως νομολογιακώς γενόμενα δεκτά και υπό το πρίσμα του προϊσχύσαντος νομοθετικού πλαισίου (Ν. 3886/2010), που δεν διαφοροποιείται εν προκειμένω από το ισχύον πλαίσιο του Ν. 4412/16, αναφορικά με το σύστημα παροχής προσωρινής έννομης προστασίας, κατά το στάδιο που προηγείται της σύναψης δημοσίων συμβάσεων, το οποίο αποσκοπεί στην προστασία όσων ενδιαφέρονται να τους ανατεθούν δημόσιες συμβάσεις, έναντι της βλάβης την οποία υφίστανται ή ενδέχεται να υποστούν από την πιθανολογούμενη εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής, παράβασης διατάξεων του ενωσιακού ή εθνικού δικαίου.

14. Επειδή, εν προκειμένω, σχετικώς με τον τρίτο ως άνω αναφερόμενο λόγο για τον οποίο θα έπρεπε να απορριφθεί η προσφορά του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «.....» στην

## **Αριθμός απόφασης: Α 497 / 2018**

διακήρυξη του επίμαχου διαγωνισμού, που συνιστά το κανονιστικό του πλαίσιο, προβλέπεται, στο άρθρο 5 με τίτλο Δικαιολογητικά Συμμετοχής – Τεχνική Προσφορά, ότι: «...β. Δικαιολογητικά τεχνικής προσφοράς: (1) Συνοπτική περιγραφή στην ελληνική γλώσσα του προσφερόμενου είδους, μαζί με πλήρη φυσικά ή τεχνικά χαρακτηριστικά και οποιοδήποτε άλλο στοιχείο που προσδιορίζει επακριβώς το είδος, σύμφωνα με την τεχνική προδιαγραφή της Υπηρεσίας ως Παράρτημα «Γ΄» της παρούσας. Η τεχνική προσφορά μπορεί επίσης να περιλαμβάνει τυχόν υλικό τεκμηρίωσης, κατασκευαστικά σχέδια ή πρότυπα, Prospectus, ... (2) Τα λοιπά απαιτούμενα δικαιολογητικά που προσδιορίζονται στο άρθρο 1 των Ειδικών Όρων (Παράρτημα «Β΄»). ...», στο άρθρο 7 του Παραρτήματος Γ της διακήρυξης με τίτλο Περιεχόμενο Προσφοράς 7.1 Υποχρεώσεις προμηθευτή, ότι «... 7.1.1.1. Ο κάθε προμηθευτής υποχρεούται να υποβάλλει ΦΣΜ για την προσφορά του (όλες οι στήλες είναι υποχρεωτικές). Στο Φύλλο Συμμόρφωσης να αναγράφεται η αποδοχή κάθε όρου με παραπομπή στα σχετικά με τον όρο παραστατικά έγγραφα, όπου απαιτείται. ...», στο Παράρτημα Β΄, δε που συνοδεύει το εν λόγω Παράρτημα («Γ») της διακήρυξης, επισυνάπτεται υπόδειγμα Φύλλου Συμμόρφωσης, στο οποίο έχουν προτυπωθεί τέσσερις στήλες, η πρώτη εξ αριστερών αναγράφει την παράγραφο κάθε προδιαγραφής από Α1 έως Α16, η δεύτερη την απαίτηση κάθε τεχνικής προδιαγραφής, σύμφωνα με την προηγούμενη αρίθμηση κάθε παραγράφου, η τρίτη την απάντηση του προσφερόμενου και έπονται προς τα κάτω δεκαέξι κενά πεδία προς συμπλήρωση και η τέταρτη αναγράφει «Παραπομπή σε Τεχνικά, Εγχειρίδια, Prospectus» και κάτω από τον τίτλο έπονται προς τα κάτω δεκαέξι κενά πεδία προς συμπλήρωση, στο άρθρο 1, τέλος, του παραρτήματος Β΄ της διακήρυξης, με τίτλο Πρόσθετα Στοιχεία της Τεχνικής Προσφοράς, προβλέπεται ότι « 1 ... Εκτός από τα προβλεπόμενα στο άρθρο 5, παραγρ. 1.β.(2) των Γενικών Όρων δικαιολογητικά, στον (υπο)φάκελο της τεχνικής προσφοράς, επί ποινή απορρίψεως, θα πρέπει να περιλαμβάνονται τα εξής : ... ια. Ξεχωριστό έντυπο για το αναλυτικό φύλλο συμμόρφωσης – τεκμηρίωσης (προδιαγραφή – απάντηση – παραπομπή) σύμφωνα με την



### **Αριθμός απόφασης: Α 497 / 2018**

τεχνική προδιαγραφή του παραρτήματος «Γ΄» της παρούσας το οποίο και επισυνάπτεται ως παράρτημα «Β΄» του Παραρτήματος «Γ΄» της παρούσας, συνοδευόμενο από τα τυχόν απαιτούμενα κατά περίπτωση δικαιολογητικά. Το εν λόγω έντυπο δεν είναι ενσωματωμένο στην τεχνική προσφορά που παράγεται από το Σύστημα ως μέρος της Τεχνικής Προσφοράς βάσει των απαντήσεων/δηλώσεων των συμμετεχόντων στα απαιτούμενα πεδία. Το φύλλο συμμόρφωσης απαιτείται να περιλαμβάνει με πληρότητα και αναλυτικά τις απαντήσεις σε όλες τις παραγράφους της τεχνικής προδιαγραφής (μία προς μία). Έχει την ίδια ακριβώς σειρά και αρίθμηση παραγράφων – υποπαραγράφων με την τεχνική προδιαγραφή και η συμπλήρωση απαιτείται να πραγματοποιηθεί με αντίστοιχες παραπομπές στα πρωτότυπα φυλλάδια (prospectus) ή τα επίσημα έγγραφα του κατασκευαστικού οίκου για το προσφερόμενο είδος. Επιπρόσθετα στις απαντήσεις απαιτείται να γίνεται παραπομπή στο αντίστοιχο πιστοποιητικό που ενδεχομένως απαιτείται από την Τεχνική Προδιαγραφή προς τεκμηρίωση ... Προσφορές, οι οποίες στην τεχνική προδιαγραφή ή στο φύλλο συμμόρφωσης – τεκμηρίωσης κλπ, είναι αόριστες, ασαφείς ή ελλιπείς και δεν πληρούν τεκμηριωμένα όλες τις προϋποθέσεις, θα θεωρούνται ως έχουσες αποκλίσεις από τους όρους της διακήρυξης και θα αποκλείονται της περαιτέρω διαδικασίας αξιολόγησης. ...». Κατά την έννοια των διατάξεων των ανωτέρω άρθρων της διακήρυξης συνάγεται ότι μεταξύ των επί ποινή αποκλεισμού εγγράφων της τεχνικής προσφοράς κάθε διαγωνιζόμενου απαιτείτο να υποβληθεί Φύλλο συμμόρφωσης, στο οποίο επίσης απαιτείτο να συμπληρωθεί το οικείο πεδίο πλήρωσης ή μη κάθε προδιαγραφής του προσφερόμενου είδους με αντίστοιχες παραπομπές στα τεχνικά εγχειρίδια, φυλλάδια (prospectus) ή άλλα επίσημα έγγραφα του κατασκευαστικού οίκου για αυτό. Συνακόλουθα, πιθανολογείται ότι, αν δεν είχε συμπληρωθεί το οικείο πεδίο πλήρωσης ή μη κάθε προδιαγραφής του προσφερόμενου είδους με αντίστοιχες παραπομπές σε τεχνικά εγχειρίδια, φυλλάδια (prospectus) ή άλλα επίσημα έγγραφα του κατασκευαστικού οίκου για αυτό, ή αν δεν προσκομίζονταν τα φυλλάδια αυτά ή τα έγγραφα, στα οποία για την πλήρωση κάθε προδιαγραφής το Φύλλο

### **Αριθμός απόφασης: Α 497 / 2018**

Συμμόρφωσης παραπέμπει, η κρίση της αναθέτουσας αρχής ότι η συγκεκριμένη τεχνική προσφορά είναι πλήρης και ορθή και ότι είναι σύμφωνη με τους όρους της διακήρυξης, θα ήταν μη νόμιμη.

15. Επειδή, από την επισκόπηση, του στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού (α/α. ΕΣΗΔΗΣ ..... ) υποβληθέντος με την προσφορά του ως άνω καθ' ου η Προσφυγή οικονομικού φορέα Φύλλου Συμμόρφωσης, προκύπτει ότι για την πλήρωση ή μη κάθε προδιαγραφής του προσφερόμενου είδους δεν παραπέμπει σε τεχνικά εγχειρίδια ή φυλλάδια (prospectus) ή άλλα επίσημα έγγραφα του κατασκευαστικού οίκου για αυτό, αλλά για τις περισσότερες προδιαγραφές παραπέμπει στην Τεχνική του Προσφορά και για ορισμένες και σε έγγραφο υπό τα στοιχεία ΓΧΚ. Περαιτέρω, δεν προκύπτει ότι περιλαμβάνονται στα προσκομισθέντα με την προσφορά του έγγραφα, τεχνικά εγχειρίδια, φυλλάδια (prospectus) ή άλλα επίσημα έγγραφα του κατασκευαστικού οίκου του προσφερόμενου φωτοτυπικού χαρτιού, ούτε από την προσκομισθείσα γνωμάτευση από το Γενικό Χημείο του Κράτους προκύπτει ότι το δείγμα φωτοτυπικού χαρτιού που από τον 4<sup>ο</sup> του 2017 ελέγχθηκε είναι το ίδιο με αυτό που προσφέρεται στον επίμαχο διαγωνισμό. Πιθανολογείται, επομένως, ότι, σε σχέση με τον εδώ εξετασθέντα λόγο της προσφυγής, η τεχνική προσφορά του τρίτου καθ' ου η προσφυγή οικονομικού φορέα δεν περιείχε τα προβλεπόμενα, κατά τα άνω έγγραφα, από τα οποία θα έπρεπε να αξιολογηθεί ως πλήρης και ορθή και σύμφωνη με τους όρους της διακήρυξης.

16. Επειδή, εφόσον εικάζεται ζημία του προσφεύγοντος από την προσβαλλόμενη απόφαση, κατά παράβαση διατάξεων ενωσιακού ή εθνικού δικαίου, σύμφωνα με τον πιο πάνω τουλάχιστον λόγο της υπό εξέταση προσφυγής, παρέλκει στο παρόν στάδιο η εξέταση για την πιθανολόγηση των λοιπών της λόγων, οι οποίοι πάντως δεν πιθανολογείται ότι είναι προδήλως αβάσιμοι.

17. Επειδή, για την οριστική κρίση επί της βασιμότητας τόσο του πιο πάνω εξετασθέντος λόγου της υπό εξέταση προσφυγής, όσο και των

### **Αριθμός απόφασης: Α 497 / 2018**

λοιπών ισχυρισμών του προσφεύγοντος, απαιτείται ενδελεχής εξέταση και ερμηνεία των όρων της διακήρυξης και των σχετικών διατάξεων, καθώς και του συνόλου των εγγράφων των προσφορών των διαγωνιζομένων, υπό το φως της κείμενης νομοθεσίας και νομολογίας, η οποία πάντως δεν μπορεί να εξαντληθεί στο περιορισμένο χρονικό διάστημα της εξέτασής τους για την έκδοση απόφασης επί της αιτήσεως αναστολής.

18. Επειδή, προϋπόθεση της από την Α.Ε.Π.Π. παροχής προσωρινών μέτρων είναι α) η παραδεκτή άσκηση της προσφυγής, β) η επίκληση βλάβης του προσφεύγοντος ως στοιχείο του παραδεκτού της προσφυγής θεμελιώνοντας το έννομο συμφέρον του, γ) η απλή πιθανολόγηση βασιμότητας έστω κι ενός εκ των προβαλλόμενων λόγων, καθώς καθίσταται σαφές ότι προδήλως αβάσιμη, όπως και προδήλως απαράδεκτη, προσφυγή δεν δύναται να θεμελιώσει αίτημα αναστολής και δ) να μην προκύπτει από τη στάθμιση όλων των συμφερόντων των εμπλεκόμενων μερών που ενδέχεται να ζημιωθούν, καθώς και του δημόσιου συμφέροντος, ότι οι πιθανές αρνητικές συνέπειες από τη χορήγηση των προσωρινών μέτρων είναι περισσότερες από τα οφέλη.

19. Επειδή, η ζημία του προσφεύγοντος, της αναθέτουσας αρχής αλλά ακόμη και των λοιπών καθ' ων η προσφυγή οικονομικών φορέων εκ της συνέχισης του διαγωνισμού και δη της προόδου στο επόμενο στάδιο, ήτοι του ανοίγματος των οικονομικών προσφορών και επικύρωσης του οικείου πρακτικού, είναι πρόδηλη και οπωσδήποτε μη αμελητέα. Και τούτο διότι, μεσούσης της αμφισβήτησης της νομιμότητας της κρίσης επί της αξιολόγησης των δικαιολογητικών συμμετοχής και των τεχνικών προσφορών, η συνολική νομιμότητα της όλης διαδικασίας όσο και ειδικότερα του σταδίου ανοίγματος των οικονομικών προσφορών τίθεται συνεκδοχικώς εν αμφιβόλω, τυχόν μάλιστα ακύρωση της προσβαλλόμενης, θα καταστήσει αυτοτελώς μη νόμιμη την έτερη εκτελεστή πράξη της έγκρισης πρακτικού οικονομικών προσφορών άρα και προσωρινής κατακύρωσης, οδηγώντας τοιουτοτρόπως, πιθανόν, σε επόμενο στάδιο προσφυγών, υποχρέωση της αναθέτουσας να ακυρώνει πράξεις και χρονοτριβή εις βάρος της ολοκλήρωσης της διαδικασίας

### **Αριθμός απόφασης: Α 497 / 2018**

ανάθεσης, τα οποία δύνανται να αποφευχθούν δια της αναστολής της διαδικασίας.

20. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή με τις απόψεις της ως περιέχονται στο με αρ. πρωτ. Φ.831/4912/07-11-2018 έγγραφο του Διοικητή της Υπηρεσίας Προμηθειών της ..... προς την αναθέτουσα αρχή και κοινοποιήθηκε και στην ΑΕΠΠ με το 13-11-2018 μήνυμα ηλεκτρονικής αλληλογραφίας, μολονότι αποκρούει την προσφυγή ως αβάσιμη, χωρίς, ωστόσο, να προκύπτει πρόδηλη αβασιμότητα των λόγων αυτής, περαιτέρω δεν επικαλείται λόγους δημοσίου συμφέροντος για την μη χορήγηση αναστολής της διαγωνιστικής διαδικασίας, ούτε και υποβάλλει σχετικό αίτημα. Σε κάθε περίπτωση, λόγοι δημοσίου συμφέροντος επιτάσσουν την τήρηση της νομιμότητας, κατά τη διαδικασία, των διαγωνισμών για τη σύναψη δημοσίων συμβάσεων, ώστε να γίνεται η ανάθεση σε νομίμως επιλεγέντα ανάδοχο (Ε.Α. ΣΤΕ 840/2008).

21. Επειδή, βάσει και των ανωτέρω, επιβάλλεται να ληφθούν μέτρα προσωρινής προστασίας, το πλέον πρόσφορο δε και συγχρόνως αναγκαίο και υπό στενή έννοια αναλογικό, για την προσωρινή προστασία των διακινδυνευόμενων συμφερόντων, μέτρο είναι η αναστολή προόδου της διαγωνιστικής διαδικασίας, και, ιδίως, η αναστολή της αποσφράγισης των οικονομικών προσφορών των διαγωνιζόμενων οικονομικών φορέων, έως την έκδοση αποφάσεως επί της υπό εξέταση προσφυγής από την Α.Ε.Π.Π. Η αναστολή αυτή δεν διατάσσεται με αόριστη, αλλά με βεβαία, πλην εύλογη για την έκδοση απόφασης επί της προσφυγής διάρκεια και πάντως εντός του αποκλειστικού χρόνου του αρ. 367 παρ. 1 Ν. 4412/2016, χωρίς να καθυστερεί υπέρμετρα τη διαδικασία, ώστε να προστατευθούν και τα συμφέροντα της Αναθέτουσας Αρχής για ταχεία πρόοδο αυτής.

22. Επειδή, κατ' ακολουθία, το αίτημα αναστολής –προσωρινών μέτρων του προσφεύγοντος πρέπει να γίνει δεκτό.

**Για τους λόγους αυτούς**

**Αριθμός απόφασης: Α 497 / 2018**

Δέχεται το αίτημα περί αναστολής-προσωρινών μέτρων που σωρεύεται στην υπό εξέταση Προδικαστική Προσφυγή.

Αναστέλλει την πρόοδο του ηλεκτρονικού ανοικτού επαναληπτικού διαγωνισμού, με αρ. ΕΣΗΔΗΣ ....., (αρ. διακήρυξης .....)

για τη σύναψη συμφωνίας – πλαίσιο για την «.....» και, πιο συγκεκριμένα για την προμήθεια 16.340 κιβωτίων των πέντε (5) πακέτων (81.700 πακέτα) των 500 φύλλων φωτοαντιγραφικού χαρτιού διαστάσεων Α4, με προϋπολογιζόμενη δαπάνη 269.610,00€ χωρίς ΦΠΑ, με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει της χαμηλότερης τιμής, της ..... του ..... (.....) και δη αναστέλλει την αποσφράγιση και αξιολόγηση των οικονομικών προσφορών των οικονομικών φορέων που συμμετείχαν και έγιναν δεκτοί, μέχρις εκδόσεως Απόφασης από την Α.Ε.Π.Π. επί της υπό εξέταση Προσφυγής, μέσα στην αποκλειστική προθεσμία του αρ. 367 παρ. 1 Ν. 4412/2016.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη, στις 15 Νοεμβρίου 2018, συντάχθηκε την ίδια ημέρα από τον Εισηγητή και εκδόθηκε αυθημερόν.

**Η Πρόεδρος**

**Η Γραμματέας**

**Μαρία Κων. Μανδράκη**

**Όλγα Θάνου**