

**Η**

**ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ**

**7<sup>ο</sup> ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

Συνήλθε στην έδρα της στις 13 Σεπτεμβρίου 2019 με την εξής σύνθεση:  
Χρυσάνθη Χαραλαμποπούλου Πρόεδρος, Μιχαήλ Σειραδάκης-Εισηγητής και  
Χρυσάνθη Ζαράρη, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 05.08.2019 Προδικαστική Προσφυγή, με Γενικό  
Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Α.Ε.Π.Π. 985/07.08.2019 του οικονομικού φορέα με  
την επωνυμία «.....» που εδρεύει στον ....., ....., αρ. ...., Τ.Κ. ...., όπως  
νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά του ..... (εφεξής αναθέτουσα αρχή).

Με την Προδικαστική Προσφυγή, η προσφεύγουσα επιδιώκει να  
ακυρωθεί η με αριθμό πρωτοκόλλου ..... Προκήρυξης.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε τον Εισηγητή Μιχαήλ Σειραδάκη.

**Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα**

**Σκέφτηκε κατά το Νόμο**

1. Επειδή, ο ..... ως Αναθέτουσα Αρχή προκήρυξε Ανοιχτό Ηλεκτρονικό  
Διαγωνισμό κάτω των ορίων, με Αριθμό πρωτοκόλλου Προκήρυξης ..... και  
Αριθμό Συστήματος Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων  
Διαγωνισμών (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.) ....., η οποία αναρτήθηκε στο Κεντρικό  
Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ.) στις 26.07.2019, με  
μοναδικό κωδικό-Αριθμό Διαδικτυακής Ανάρτησης Μητρώου (Α.Δ.Α.Μ.) .....,  
με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη  
προσφορά μόνο βάσει τιμής (χαμηλότερη τιμή), για την ανάδειξη αναδόχου για

## Αριθμός Απόφασης: 1116/2019

την εκτέλεση του έργου «ΚΑΤΑΣΚΕΥΗ ΔΙΚΤΥΟΥ ΥΔΡΕΥΣΗΣ Τ.Κ. ....» (CPV .....), συνολικού προϋπολογισμού εξακοσίων χιλιάδων ευρώ (600.000,00 €) χωρίς Φ.Π.Α., διάρκειας δώδεκα (12) μηνών από την ημερομηνία υπογραφής της σύμβασης, με αρχική καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών την 13<sup>η</sup> Αυγούστου 2019, ημέρα Τρίτη και ώρα 15:00 μ.μ. και αρχική ημερομηνία αποσφράγισης των προσφορών την 20<sup>η</sup> Αυγούστου, ημέρα Τρίτη και ώρα 10:00 π.μ. Ήδη, δυνάμει της με αριθμό πρωτοκόλλου ..... Απόφασης του ..... (ΑΔΑ: .....), η οποία εγκρίθηκε με την υπ' αριθμ. 111/2019 Απόφαση (Απόσπασμα από το Πρακτικό της υπ' αριθμ. .... Συνεδρίασης) της Οικονομικής Επιτροπής του ..... (ΑΔΑ: .....), όπως αυτή κοινοποιήθηκε μέσω της «επικοινωνίας» του διαγωνισμού στον διαδικτυακό τόπο του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. στις 07.08.2019, αποφασίστηκε: α) η συμπλήρωση τις καλούμενων κατηγοριών έργων της με αριθμό πρωτοκόλλου ..... διακήρυξης και της με αριθμό πρωτοκόλλου ..... προκήρυξης του ηλεκτρονικού ανοικτού διαγωνισμού του έργου του θέματος και έγιναν δεκτά και τα αντίστοιχα των αναφερόμενων Υδραυλικών, πτυχία της κατηγορίας έργων Ηλεκτρομηχανολογικών Εργασιών (Η/Μ), τα οποία εκ παραδρομής δεν συμπεριλήφθηκαν και β) η παράταση της ημερομηνίας και ώρας λήξης της προθεσμίας υποβολής των προσφορών του ανωτέρω ηλεκτρονικού διαγωνισμού, με Α/Α Συστήματος Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. ...., έως την 26.08.2019, ημέρα Δευτέρα και ώρα 15:00 μ.μ και αντίστοιχα ορίστηκε ως νέα ημερομηνία και ώρα ηλεκτρονικής αποσφράγισης των προσφορών, η 30.08.2018, ημέρα Παρασκευή και ώρα 10:00π.μ. Η προσφεύγων κατέθεσε στις 06.08.2019 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 07.08.2019.

2. Επειδή, ο προσφεύγων στρέφεται κατά της με αριθμό πρωτοκόλλου ..... Προκήρυξης, υποστηρίζοντας ότι ο αποκλεισμός από τη διαδικασία του διαγωνισμού του έργου των πτυχίων κατηγορίας Ηλεκτρομηχανολογικών Εργασιών (Η/Μ) που έχουν νόμιμο δικαίωμα συμμετοχής σύμφωνα με την κείμενη νομοθεσία των Δημοσίων Έργων, αποκλείει και στερεί το δικαίωμα

## **Αριθμός Απόφασης: 1116/2019**

συμμετοχής της προσφεύγουσας Εργοληπτικής Επιχείρησης στον εν λόγω διαγωνισμό, για τους λόγους που αναλυτικά εκτίθενται στην υπό κρίση προσφυγή.

3. Επειδή, ο προσφεύγων αιτείται να επαναδημοπρατηθεί το επίμαχο έργο, με νέα Διακήρυξη που θα συμπεριλαμβάνονται και τα πτυχία κατηγορίας Ηλεκτρομηχανολογικών Εργασιών (Η/Μ).

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, δεν έχει καταβληθεί το νόμιμο παράβολο, σύμφωνα με το άρθρο 5 του ΠΔ 39/2017 και το άρθρο 363 του Ν. 4412/2016.

6. Επειδή, ο επίμαχος Διαγωνισμός, εμπίπτει ενόψει του αντικειμένου του και της προϋπολογισθείσας δαπάνης 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.

10. Επειδή, στις 07.08.2019, η Αναθέτουσα Αρχή προέβη στην κοινοποίηση της υπό εξέταση Προσφυγής σε κάθε ενδιαφερόμενο τρίτο, μέσω της «επικοινωνίας» του Διαγωνισμού στον διαδικτυακό τόπο του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.

## **Αριθμός Απόφασης: 1116/2019**

11.Επειδή, η Αναθέτουσα Αρχή, προσκλήθηκε, από την Πρόεδρο του 7ου Κλιμακίου, δυνάμει της υπ' αριθμ. 1250/12.08.2019 Πράξης της «Περί Ορισμού Ημερομηνίας Εξέτασης Προδικαστικής Προσφυγής και Εισηγητή – Κλήση Αναθέτουσας Αρχής προ Χορήγησης Προσωρινών Μέτρων», η οποία της κοινοποιήθηκε και υπέβαλε, εντός της οριζόμενης προθεσμίας και συγκεκριμένα στις 14.08.2019, στο οικείο Κλιμάκιο, τις προβλεπόμενες από το άρθρο 365 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 9 παρ. 1 του ΠΔ 39/2017, απόψεις της, σχετικά με την υπό κρίση προσφυγή.

12.Επειδή, κατά τα παγίως γεγόμενα δεκτά και υπό το πρίσμα του προϊσχύσαντος νομοθετικού πλαισίου (Ν. 3886/2010), που δεν διαφοροποιείται εν προκειμένω και στο ισχύον πλαίσιο (Ν. 4412/2016), το θεσπιζόμενο με τον νόμο σύστημα παροχής δικαστικής προστασίας, κατά το στάδιο που προηγείται της σύναψης δημοσίων συμβάσεων, σκοπεί στην προστασία όσων ενδιαφέρονται να τους ανατεθούν οι παραπάνω συμβάσεις, έναντι της βλάβης την οποία υφίστανται ή ενδέχεται να υποστούν από την εκ μέρους της Αναθέτουσας Αρχής, παράβαση των κανόνων, οι οποίοι καθορίζουν τις προϋποθέσεις συμμετοχής στον διαγωνισμό, τη διαδικασία επιλογής του αναδόχου της σύμβασης που πρόκειται να συναφθεί, καθώς και τα κριτήρια, βάσει των οποίων θα αναδειχθεί ο τελευταίος. Κατά συνέπεια, εάν ο ενδιαφερόμενος για την ανάθεση δημόσιας σύμβασης ασκήσει προδικαστική προσφυγή ενώπιον της Α.Ε.Π.Π. κατά την έννοια του άρθρου 3 του ΠΔ 39/2017 και του άρθρου 360 του Ν. 4412/2016 κατά της Διακήρυξης ή των τροποποιητικών της πράξεων, θα πρέπει, προκειμένου να θεωρηθεί ότι ασκεί την προσφυγή αυτή με έννομο συμφέρον, να επικαλεσθεί, με τρόπο συγκεκριμένο και ειδικό, βλάβη από συγκεκριμένο όρο της Διακήρυξης, ο οποίος παραβιάζει κατ' αυτόν τους κανόνες που αφορούν τις προϋποθέσεις συμμετοχής στο διαγωνισμό, τη διαδικασία επιλογής του αναδόχου ή τα εφαρμοστέα για την ανάδειξή του κριτήρια, σε σημείο που να αποκλείει ή να καθιστά ουσιωδώς δυσχερή τη συμμετοχή του στον διαγωνισμό, ενώ περαιτέρω, εάν εν συνεχεία λάβει μέρος στον διαγωνισμό, θα πρέπει,

## Αριθμός Απόφασης: 1116/2019

προκειμένου να θεωρηθεί ότι ασκεί την αίτηση αυτή με έννομο συμφέρον, η συμμετοχή του στο διαγωνισμό να συνοδεύεται από την διατύπωση επιφυλάξεως ως προς τη νομιμότητα του όρου ή των όρων της διακήρυξης από τους οποίους βλάπτεται. (ΣΤΕ (Ασφ) 9/2015, ΔΕφΑθ (Αναστ.) 44/2015, ΔΕφΑθ (Ασφ) 561 /2013, ΣΤΕ(Ασφ) 314/2013, ΣΤΕ (Ασφ) 472/2012, ΣΤΕ (Ασφ) 718/2012, ΣΤΕ (Ασφ) 714/2012, ΣΤΕ 890/2009, ΣΤΕ 1415/2008 Ολομ., 881/2008, Ε.Α. 131/2003 κ.ά.).

13. Επειδή, στην κρινόμενη Προσφυγή, η προσφεύγουσα εταιρεία, η οποία δραστηριοποιείται στο αντικείμενο της υπό ανάθεση σύμβασης, προσδιορίζει επακριβώς και με πλήρη σαφήνεια τους λόγους εκείνους που δικαιολογούν την επίκληση βλάβης εκ μέρους της, λόγω του ότι η διατύπωση των προβαλλόμενων λόγων της προσβαλλόμενης με την προσφυγή διακήρυξης, αποκλείει κατά δήλωσή της, αθέμιτα τη συμμετοχή της από τον εν λόγω διαγωνισμό εις βάρος των συμφερόντων της και με ζημία της και συνεπακόλουθα θεμελιώνει κατ' αρχήν βάσιμα, το πως στοιχειοθετείται εκ μέρους της η ύπαρξη άμεσου, προσωπικού και ενεστώτος εννόμου συμφέροντος για την προσβολή της με αριθμό πρωτοκόλλου ..... Προκήρυξης.

Απαραδέκτως φέρεται προς εξέταση ενώπιον του 7<sup>ου</sup> Κλιμακίου της Α.Ε.Π.Π.

14. Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 5 του ΠΔ 39/2017 και το άρθρο 363 του Ν. 4412/2016 η καταβολή του νομίμου παραβόλου αποτελεί προϋπόθεση του παραδεκτού για τη νόμιμη και παραδεκτή άσκηση της προδικαστικής προσφυγής και δεν προκύπτει από πουθενά η καταβολή και η δέσμευση του αντίστοιχου παραβόλου και μάλιστα κατά τον χρόνο κατάθεσης της προσφυγής, με συνέπεια η τελευταία να ασκείται απαραδέκτως.

15. Επειδή, κατ' ακολουθίαν η κρινόμενη Προδικαστική Προσφυγή πρέπει να απορριφθεί.

## **Αριθμός Απόφασης: 1116/2019**

16. Επειδή, σε κάθε περίπτωση, η αναθέτουσα αρχή, όπως επισημαίνει και η ίδια, στο με αριθμό πρωτοκόλλου ..... έγγραφό της, με θέμα: «Απόψεις επί της προδικαστικής προσφυγής», δυνάμει της με αριθμό πρωτοκόλλου ..... Απόφασης του ..... (ΑΔΑ: .....), η οποία εγκρίθηκε με την υπ' αριθμ. 111/2019 Απόφαση (Απόσπασμα από το Πρακτικό της υπ' αριθμ. .... Συνεδρίασης) της Οικονομικής Επιτροπής του ..... (ΑΔΑ: .....), όπως αυτή κοινοποιήθηκε μέσω της «επικοινωνίας» του διαγωνισμού στον διαδικτυακό τόπο του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. στις 07.08.2019, αποφάσισε τη συμπλήρωση της με αριθμό πρωτοκόλλου ..... διακήρυξης με τα αντίστοιχα πτυχία της κατηγορίας έργων Ηλεκτρομηχανολογικών Εργασιών (Η/Μ), τα οποία εκ παραδρομής δεν συμπεριλήφθηκαν στην προσβαλλόμενη με αριθμό πρωτοκόλλου ..... προκήρυξη του εν λόγω διαγωνισμού και ως εκ τούτου, κατ' ουσίαν έγινε δεκτή η ασκηθείσα προσφυγή ως προς το αιτητικό της. Ενόψει των ανωτέρω, ο προσφεύγων οικονομικός φορέας έλαβε μέρος στον επίμαχο διαγωνισμό, υποβάλλοντας στις 25.08.2019 και ώρα 13:55:29 μ.μ., την υπ' αριθμ. .... προσφορά του και επομένως, η κρινόμενη προσφυγή κατέστη άνευ αντικειμένου και παρείλκε εν γένει η περαιτέρω εξέτασή της.

### **Για τους λόγους αυτούς**

Απορρίπτει την Προδικαστική Προσφυγή ως απαράδεκτη λόγω μη καταβολής του νομίμου παραβόλου, σύμφωνα με το άρθρο 5 του ΠΔ 39/2017 και το άρθρο 363 του Ν. 4412/2016.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 13 Σεπτεμβρίου 2019 και εκδόθηκε στις 2 Οκτωβρίου 2019 στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη.

**Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ**

**Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ**

**Αριθμός Απόφασης: 1116/2019**

**Χρυσάνθη Χαραλαμποπούλου**

**Ηλέκτρα Νικολακοπούλου**