

**Η**

**ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ**

**4<sup>ο</sup> ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

Συνήλθε στην έδρα της στις 5 Σεπτεμβρίου 2022 με την εξής σύνθεση: Μαργαρίτα Κανάβα Πρόεδρος-Εισηγήτρια, Γερασιμούλα-Μαρία Δρακονταειδή και Μιχαήλ Οικονόμου Μέλη.

Για να εξετάσει την από 28.07.2022 Προδικαστική Προσφυγή, με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) 1058/28.07.2022 του προσφεύγοντος οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» (εφεξής ο «προσφεύγων»), που εδρεύει στους ..., οδός ..., αριθμ. ..., όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Κατά του ... (εφεξής η «αναθέτουσα αρχή»), όπως εκπροσωπείται νόμιμα και κατά α) της απόφασης που ελήφθη κατά την από 15.06.2022 14<sup>η</sup> Τακτική Συνεδρίαση του Διοικητικού Συμβουλίου περί έγκρισης των με αριθμ. πρωτ. 6686/24.05.2022 και 7037/31.05.2022 Πρακτικών της Επιτροπής Διαγωνισμού αναφορικά με τον έλεγχο των δικαιολογητικών συμμετοχής και τεχνικών προσφορών (εφεξής η «πρώτη προσβαλλόμενη»), β) της απόφασης που ελήφθη κατά την από 23.06.2022 15<sup>η</sup> Τακτική Συνεδρίαση του Διοικητικού Συμβουλίου και φέρει ψηφιακή υπογραφή 6.07.2022 περί έγκρισης του με αριθμ. πρωτ. 8144/23.06.2022 Πρακτικού της Επιτροπής Διαγωνισμού περί διόρθωσης του με αριθμ. πρωτ. 7037/31.05.2022 Πρακτικού της Επιτροπής Διαγωνισμού (εφεξής η «δεύτερη προσβαλλόμενη») και γ) της απόφασης που ελήφθη κατά την από 23.06.2022 15<sup>η</sup> Τακτική Συνεδρίαση του Διοικητικού Συμβουλίου και φέρει ψηφιακή υπογραφή 18.07.2022 περί έγκρισης του με αριθμ. πρωτ. 8144/23.06.2022 Πρακτικού της Επιτροπής Διαγωνισμού περί διόρθωσης του με αριθμ. πρωτ. 7037/31.05.2022 Πρακτικού της Επιτροπής Διαγωνισμού (εφεξής η «τρίτη προσβαλλόμενη») και

Κατά του παρεμβαίνοντος οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» (εφεξής ο «πρώτος παρεμβαίνων»), που εδρεύει στη ..., ..., όπως εκπροσωπείται νόμιμα και

## Αριθμός απόφασης: 1297/2022

Κατά του παρεμβαίνοντος οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» (εφεξής ο «δεύτερος παρεμβαίνων»), που εδρεύει στ.. ..., ..., αριθμ. ..., όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Με την προδικαστική προσφυγή του ο προσφεύγων αιτείται να ακυρωθούν οι προσβαλλόμενες αποφάσεις κατά το σκέλος που κρίνονται αποδεκτές οι προσφορές του πρώτου παρεμβαίνοντος για τα είδη 4Δ, 4Ε, 4Ζ του δευτέρου παρεμβαίνοντος για τα είδη 4Α, 4Γ, 4Ε, 4Ζ και του οικονομικού φορέα «...» για το είδος 4Α.

Με τις παρεμβάσεις τους αμφότεροι παρεμβαίνοντες επιδιώκουν την απόρριψη της προσφυγής.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια Μαργαρίτα Κανάβα

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της προσφυγής έχει καταβληθεί παράβολο κατά το άρθρο 363 παρ.1 και 2 του Ν. 4412/2016 και άρθρο 5 παρ.1 και 2 του Π.Δ. 39/2017, συνολικού ποσού 600 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ..., την από 14.07.2022 πληρωμή στην ΕΘΝΙΚΗ ΤΡΑΠΕΖΑ και την εκτύπωση από την σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών περί αυτόματης δέσμευσης) το οποίο και υπολογίζεται με βάση την προϋπολογιζόμενη δαπάνη των ειδών 4Α (7.258,06€), 4Γ(2.419,35€), 4Δ (18.548,39 €) , 4Ε (20.161,29 €) και 4Ζ (48.387,10€) της σύμβασης σχετικά με την οποία ασκείται η προδικαστική προσφυγή, ήτοι 96.774,19€ μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ.

2. Επειδή η αναθέτουσα αρχή με την υπ' αριθμ. ... Διακήρυξη προκήρυξε δημόσιο ανοικτό ηλεκτρονικό διαγωνισμό άνω των ορίων με αντικείμενο «Προμήθεια Ιατροτεχνολογικού Εξοπλισμού», με κριτήριο κατακύρωσης της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς βάσει βέλτιστης σχέσης ποιότητας-τιμής, προϋπολογισθείσας συνολικά δαπάνης 685.000,00 ευρώ, συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ. Ο διαγωνισμός υποδιαιρείται σε 8 Τμήματα, το δε Τμήμα 4 που αφορά η παρούσα προσφυγή

## Αριθμός απόφασης: 1297/2022

υποδιαιρείται σε έξι είδη. Προσφορές μπορούν να υποβληθούν για έκαστο Τμήμα και είδος.

3. Επειδή, προκήρυξη της σύμβασης απεστάλη με ηλεκτρονικά μέσα για δημοσίευση στις 9.11.2021 στην Υπηρεσία Εκδόσεων της Ευρωπαϊκής Ένωση, το δε πλήρες κείμενο της διακήρυξης καταχωρήθηκε στο Κεντρικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων στις 12.11.2021 με ΑΔΑΜ ... καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ, όπου έλαβε αύξοντα αριθμό ... για το Τμήμα 4.

4. Επειδή, ο επίδικος διαγωνισμός που προκήρυξε η αναθέτουσα αρχή ενόψει του αντικειμένου του, της προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης και του χρόνου εκκίνησης της διαδικασίας ανάθεσης εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου IV του Ν. 4412/2016.

5. Επειδή η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή α) έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα, καταρχάς, όσον αφορά την τρίτη προσβαλλόμενη, καθόσον κατατέθηκε στις 28.07.2022 στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, λαμβανομένου υπ' όψιν ότι η τρίτη προσβαλλόμενη απόφαση κοινοποιήθηκε στους συμμετέχοντες μέσω της επικοινωνίας του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού στις 18.07.2022, β) ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του ΠΔ 39/2017 και γ) κοινοποιήθηκε στην Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. από τον προσφεύγοντα αυθημερόν 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.

6. Επειδή στις 29.07.2022 η αναθέτουσα αρχή προέβη σε κοινοποίηση της υπό εξέταση προσφυγής, δια μέσω της «επικοινωνίας» των ηλεκτρονικών τόπων του διαγωνισμού προς όλους τους ενδιαφερόμενους σύμφωνα με το άρθρο 9 παρ. 1 α του ΠΔ 39/2017.

7. Επειδή με τις υπ' αριθμ. 1525/2022 και 1623/2022 Πράξεις της Προέδρου του 4<sup>ου</sup> Κλιμακίου, ορίσθηκε Εισηγητής και ημερομηνία συζήτησης και κλήθηκε η αναθέτουσα αρχή να υποβάλει τις απόψεις της επί της υπό εξέταση προσφυγής.

## **Αριθμός απόφασης: 1297/2022**

8. Επειδή ο πρώτος παρεμβαίνων κατέθεσε στις 5.08.2022, ήτοι εμπροθέσμως, μέσω της επικοινωνίας του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού, την με αριθμό ΓΑΚ ΠΑΡ 4104/2022 παρέμβασή του, για την οποία θεμελιώνει άμεσο, προσωπικό και ενεστώς έννομο συμφέρον καθώς έχει κριθεί αποδεκτή η προσφορά του για τα είδη 4B, 4Δ, 4E, 4Z και ως εκ τούτου, επιδιώκει τη διατήρηση της προσβαλλόμενης.

9. Επειδή ο δεύτερος παρεμβαίνων κατέθεσε στις 8.08.2022, ήτοι εμπροθέσμως, μέσω της επικοινωνίας του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού, την με αριθμό ΓΑΚ ΠΑΡ 4147/2022 παρέμβασή του, για την οποία θεμελιώνει άμεσο, προσωπικό και ενεστώς έννομο συμφέρον καθώς έχει κριθεί αποδεκτή η προσφορά του για τα είδη 4A, 4B, 4Γ, 4E, 4Z και ως εκ τούτου, επιδιώκει τη διατήρηση της προσβαλλόμενης.

10. Επειδή η αναθέτουσα αρχή απέστειλε στην Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. στις 16.08.2022 τις απόψεις της επί της προσφυγής, οι οποίες κοινοποιήθηκαν στον προσφεύγοντα και τους παρεμβαίνοντες αυθημερόν. Οι εν λόγω απόψεις υποβλήθηκαν εκπροθέσμως σύμφωνα με το άρθρο 365 παρ.1 β) του ν. 4412/2016 και δεν λαμβάνονται υπόψιν από το Κλιμάκιο

11. Επειδή ο προσφεύγων στις 22.08.2022, ήτοι εμπροθέσμως σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 365 του ν. 4412/2016 όπως τροποποιήθηκε με το ν. 4782/2021, υπέβαλε μέσω του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού υπόμνημα επί των απόψεων της αναθέτουσας αρχής, το οποίο δεν λαμβάνεται υπόψη από το Κλιμάκιο λόγω του ως άνω απαραδέκτου των απόψεων της αναθέτουσας αρχής.

12. Επειδή, σε συνέχεια των ανωτέρω, η ως άνω προσφυγή νομίμως εισάγεται ενώπιον του 4<sup>ου</sup> Κλιμακίου της Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 346 και 360 του ν. 4412/2016 και του άρθρου 3 του Π.Δ/τος 39/2017.

13. Επειδή στο υπό κρίση διαγωνισμό υπέβαλαν προσφορές :

- Για το είδος 4A CPM ΓΟΝΑΤΟΣ – ΙΣΧΙΟΥ, ο προσφεύγων, ο δεύτερος παρεμβαίνων και ο οικονομικός φορέας «...»,
- Για το είδος 4B ΣΥΣΚΕΥΗ ΚΡΟΥΣΤΙΚΩΝ ΚΥΜΑΤΩΝ FOCUS SHOCKWAVE ο πρώτος παρεμβαίνων και ο δεύτερος παρεμβαίνων,

## Αριθμός απόφασης: 1297/2022

- Για το είδος 4Γ ΗΛΕΚΤΡΙΚΟ ΚΡΕΒΑΤΙ ΘΕΡΑΠΕΙΑΣ ο προσφεύγων, ο δεύτερος παρεμβαίνων και ο οικονομικός φορέας «...»,
- Για το είδος 4Δ ΣΥΣΚΕΥΗ LASER ο προσφεύγων και ο πρώτος παρεμβαίνων,
- Για το είδος 4Ε ΣΥΣΚΕΥΗ TECAR ο προσφεύγων, ο πρώτος παρεμβαίνων και ο δεύτερος παρεμβαίνων και
- Για το είδος 4Ζ ΙΣΟΚΙΝΗΤΙΚΟ ΔΥΝΑΜΟΜΕΤΡΟ ο προσφεύγων και ο δεύτερος παρεμβαίνων.

Με την πρώτη προσβαλλόμενη, η οποία κοινοποιήθηκε στους συμμετέχοντες την 16.06.2022, η αναθέτουσα αρχή αποφάσισε τα κάτωθι : «...Την έγκριση του με αριθμ. πρωτ. 6686/24-05-2022 πρακτικού αξιολόγησης δικαιολογητικών συμμετοχής και του με αριθμ. πρωτ. 7037/31-05-2022 πρακτικού αξιολόγησης Τεχνικών Προσφορών των αρμόδιων επιτροπών [...]

3. Για την προμήθεια δυο (CPV: ...) προϋπολογισμένης δαπάνης 150.000,00 € με ΦΠΑ, 2) CPM ΓΟΝΑΤΟΣ – ΙΣΧΙΟΥ CPV: ... προϋπολογισθείσας δαπάνης 9.000,00€ με ΦΠΑ: α) την μη αποδοχή της τεχνικής προσφοράς της εταιρείας με την επωνυμία ... και διακριτικό τίτλο ..., ΕΣΗΔΗΣ: ... (CPV: ...) προϋπολογισμένης δαπάνης 150.000,00 € με ΦΠΑ, αριθ. πρωτ....) δεδομένου ότι δεν εκπληρώνει όλους τους όρους των τεχνικών προδιαγραφών της διακήρυξης για την προμήθεια CPM γόνατος- ισχίου καθώς δεν διαθέτει ISO 14001:2015 όπως απαιτείται β) την αποδοχή της τεχνικής προσφοράς της ... και διακριτικό τίτλο ... με σταθμισμένη βαθμολογία (CPV: ...) προϋπολογισμένης δαπάνης 150.000,00 € με ΦΠΑ,100) για το σύνολο των κριτηρίων του Πίνακα Βαθμολογούμενων Στοιχείων γ) την αποδοχή της τεχνικής προσφοράς της ... με σταθμισμένη βαθμολογία (CPV: ...) προϋπολογισμένης δαπάνης 150.000,00 € με ΦΠΑ,100) για το σύνολο των κριτηρίων του Πίνακα Βαθμολογούμενων Στοιχείων

4. Για την προμήθεια ΣΥΣΚΕΥΗ ΚΡΟΥΣΤΙΚΩΝ ΚΥΜΑΤΩΝ FOCUS SHOCKWAVE CPV: ... προϋπολογισθείσας δαπάνης 30.000,00€: α) την αποδοχή της τεχνικής προσφοράς της ... και διακριτικό τίτλο ... με σταθμισμένη βαθμολογία (CPV: ...) προϋπολογισμένης δαπάνης 150.000,00 € με

## Αριθμός απόφασης: 1297/2022

ΦΠΑ,100) για το σύνολο των κριτηρίων του Πίνακα Βαθμολογούμενων Στοιχείων β) την αποδοχή της τεχνικής προσφοράς της ... με σταθμισμένη βαθμολογία (CPV: ...) προϋπολογισμένης δαπάνης 150.000,00 € με ΦΠΑ,100) για το σύνολο των κριτηρίων του Πίνακα Βαθμολογούμενων Στοιχείων

5) Για την προμήθεια ΗΛΕΚΤΡΙΚΟ ΚΡΕΒΑΤΙ ΘΕΡΑΠΕΙΑΣ (CPV: ...)3 ΤΜΗΜΑΤΩΝ) CPV: ... προϋπολογισθείσας δαπάνης 3.000,00 με ΦΠΑ: α) την αποδοχή της τεχνικής προσφοράς της ... και διακριτικό τίτλο ... με σταθμισμένη

βαθμολογία (CPV: ...) προϋπολογισμένης δαπάνης 150.000,00 € με ΦΠΑ,100) για το σύνολο των κριτηρίων του Πίνακα Βαθμολογούμενων Στοιχείων β) την αποδοχή της τεχνικής προσφοράς της ... με σταθμισμένη βαθμολογία (CPV: ...) προϋπολογισμένης δαπάνης 150.000,00 € με ΦΠΑ,100) για το σύνολο των κριτηρίων του Πίνακα Βαθμολογούμενων Στοιχείων γ) την αποδοχή της τεχνικής προσφοράς της ... με σταθμισμένη βαθμολογία (CPV: ...) προϋπολογισμένης δαπάνης 150.000,00 € με ΦΠΑ,100) για το σύνολο των κριτηρίων του Πίνακα Βαθμολογούμενων Στοιχείων

6) Για την προμήθεια ΣΥΣΚΕΥΗ TECAR CPV: ... προϋπολογισθείσας δαπάνης 25.000,00 με ΦΠΑ: α) την αποδοχή της τεχνικής προσφοράς της ... και διακριτικό τίτλο ... με σταθμισμένη βαθμολογία (CPV: ...) προϋπολογισμένης δαπάνης 150.000,00 € με ΦΠΑ,100) για το σύνολο των κριτηρίων του Πίνακα Βαθμολογούμενων Στοιχείων β) την αποδοχή της τεχνικής προσφοράς της ... με σταθμισμένη βαθμολογία (CPV: ...) προϋπολογισμένης δαπάνης 150.000,00 € με ΦΠΑ,100) για το σύνολο των κριτηρίων του Πίνακα Βαθμολογούμενων Στοιχείων γ) την αποδοχή της τεχνικής προσφοράς της ... με σταθμισμένη βαθμολογία (CPV: ...) προϋπολογισμένης δαπάνης 150.000,00 € με ΦΠΑ,100) για το σύνολο των κριτηρίων του Πίνακα Βαθμολογούμενων Στοιχείων

7) Για την προμήθεια ΙΣΟΚΙΝΗΤΙΚΟ ΔΥΝΑΜΟΜΕΤΡΟ CPV: ... προϋπολογισθείσας δαπάνης 7.000,00 με ΦΠΑ: α) την αποδοχή της τεχνικής προσφοράς της ... με σταθμισμένη βαθμολογία (CPV: ...) προϋπολογισμένης

## Αριθμός απόφασης: 1297/2022

δαπάνης 150.000,00 € με ΦΠΑ,100) για το σύνολο των κριτηρίων του Πίνακα Βαθμολογούμενων Στοιχείων γ) την αποδοχή της τεχνικής προσφοράς της ... με σταθμισμένη βαθμολογία (CPV: ...) προϋπολογισμένης δαπάνης 150.000,00 € με ΦΠΑ,100) για το σύνολο των κριτηρίων του Πίνακα Βαθμολογούμενων Στοιχείων [...].

Στη συνέχεια, και κατόπιν μηνυμάτων του προσφεύγοντος και του πρώτου παρεμβαίνοντος περί σφαλμάτων της πρώτης προσβαλλόμενης απόφασης, η αναθέτουσα αρχή με τη δεύτερη προσβαλλόμενη απόφαση, η οποία κοινοποιήθηκε στους συμμετέχοντες την 6.07.2022, προέβη σε τροποποίηση της πρώτης προσβαλλόμενης απόφασης μόνον ως προς τα είδη 4B ΣΥΣΚΕΥΗ ΚΡΟΥΣΤΙΚΩΝ ΚΥΜΑΤΩΝ FOCUS SHOCKWAVE και 4Z ΙΣΟΚΙΝΗΤΙΚΟ ΔΥΝΑΜΟΜΕΤΡΟ και συγκεκριμένα αποφάσισε « ...

4) Για την προμήθεια «ΣΥΣΚΕΥΗ ΚΡΟΥΣΤΙΚΩΝ ΚΥΜΑΤΩΝ FOCUS SHOCKWAVE» CPV: ... προϋπολογισθείσας δαπάνης 30.000,00€: - την αποδοχή της τεχνικής προσφοράς της εταιρίας με την επωνυμία «...» και διακριτικό τίτλο «...» με σταθμισμένη βαθμολογία (CPV: ...)...) για το σύνολο των κριτηρίων του Πίνακα Βαθμολογούμενων Στοιχείων - την αποδοχή της τεχνικής προσφοράς της εταιρίας με την επωνυμία «...» με διακριτικό τίτλο «...» με σταθμισμένη βαθμολογία (CPV: ...)...) για το σύνολο των κριτηρίων του Πίνακα Βαθμολογούμενων Στοιχείων

7) Για την προμήθεια «ΙΣΟΚΙΝΗΤΙΚΟ ΔΥΝΑΜΟΜΕΤΡΟ» CPV: ... προϋπολογισθείσας δαπάνης 7.000,00 με ΦΠΑ: - την αποδοχή της τεχνικής προσφοράς της εταιρίας «...» με σταθμισμένη βαθμολογία (CPV: ...)...) για το σύνολο των κριτηρίων του Πίνακα Βαθμολογούμενων Στοιχείων - την αποδοχή της τεχνικής προσφοράς της εταιρίας με την επωνυμία «...» και διακριτικό τίτλο «...» με σταθμισμένη βαθμολογία (CPV: ...)...) για το σύνολο των κριτηρίων του Πίνακα Βαθμολογούμενων Στοιχείων

3. Κατά τα λοιπά η υπ' αριθμ. Β3 /14ΣΥΝ/15-06-2022 απόφαση του Δ.Σ., παραμένει ως έχει [...].»

Ωστόσο, δοθέντος ότι και η δεύτερη προσβαλλόμενη απόφαση εμπεριείχε σφάλμα ως προς το είδος 4B, καθώς ανέφερε την αποδοχή της προσφοράς του προσφεύγοντος, ο οποίος όμως δεν είχε υποβάλλει προσφορά για το εν

## Αριθμός απόφασης: 1297/2022

λόγω είδος, ενώ είχε υποβάλλει προσφορά ο δεύτερων παρεμβαίνων που όμως δεν αναφερόταν στη δεύτερη προσβαλλόμενη απόφαση, η αναθέτουσα αρχή προέβη στην έκδοση της τρίτης προσβαλλόμενης απόφασης, ως ορθή επανάληψη της δεύτερης προσβαλλόμενης απόφασης για το είδος 4B, με την οποία αποφάσισε:

«... 4) Για την προμήθεια ΣΥΣΚΕΥΗ ΚΡΟΥΣΤΙΚΩΝ ΚΥΜΑΤΩΝ FOCUS SHOCKWAVE CPV: ... προϋπολογισθείσας δαπάνης 30.000,00€: α) την αποδοχή της τεχνικής προσφοράς της ... με σταθμισμένη βαθμολογία (CPV: ...)...) για το σύνολο των κριτηρίων του Πίνακα Βαθμολογούμενων Στοιχείων β) την αποδοχή της τεχνικής προσφοράς της ... με διακριτικό τίτλο ... με σταθμισμένη βαθμολογία (CPV: ...)...) για το σύνολο των κριτηρίων του Πίνακα Βαθμολογούμενων Στοιχείων [...]

3. Κατά λοιπά η υπ' αριθμ. Β3 /14ΣΥΝ/15-06-2022 απόφαση του Δ.Σ., παραμένει ως έχει [...]

Επισημαίνεται ότι η αναθέτουσα αρχή, την 28.07.2022, ήτοι μετά την άσκηση της προσφυγής, κοινοποίησε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού νέα απόφαση, όμοια κατά το περιεχόμενο με την πρώτη προσβαλλόμενη απόφαση αλλά με την προσθήκη σε αυτήν διακριτής παραγράφου 6 ως προς το είδος 4Δ (ΣΥΣΚΕΥΗ LASER) στην οποία αναφέρεται ότι «...6. Για την προμήθεια ΣΥΣΚΕΥΗ LASER CPV:... προϋπολογισθείσας δαπάνης 23.000,00 με ΦΠΑ: α) την αποδοχή της τεχνικής προσφοράς της «...» και διακριτικό τίτλο «...» με σταθμισμένη βαθμολογία (CPV: ...) προϋπολογισμένης δαπάνης 150.000,00 € με ΦΠΑ,100) για το σύνολο των κριτηρίων του Πίνακα Βαθμολογούμενων Στοιχείων β) την αποδοχή της τεχνικής προσφοράς της εταιρίας «...» με σταθμισμένη βαθμολογία (CPV: ...) προϋπολογισμένης δαπάνης 150.000,00 € με ΦΠΑ,100) για το σύνολο των κριτηρίων του Πίνακα Βαθμολογούμενων Στοιχείων [...]

14. Επειδή ο προσφεύγων ως προσφέρων του εν θέματι διαγωνισμού του οποίου η προσφορά κρίθηκε αποδεκτή για τα είδη 4Α, 4Γ, 4Δ, 4Ε και 4Ζ θεμελιώνει καταρχάς έννομο συμφέρον για την άσκηση προδικαστικής προσφυγής κατά των προσβαλλόμενων ως βλαπτόμενος, ως προς το μέρος που αφορά την αποδοχή των προσφορών του πρώτου παρεμβαίνοντος για



## Αριθμός απόφασης: 1297/2022

τα είδη 4Δ, 4Ε και του δευτέρου παρεμβαίνοντος για τα είδη 4Α, 4Γ, 4Ε, 4Ζ, ερειδόμενο στη ζημία του από τυχόν παράνομη συμμετοχή τρίτων στον διαγωνισμό και στο επιδιωκόμενο όφελος από την απόρριψη των προσφορών τους (βλ. ΕΑ ΣΤΕ 1216/2006, πρβλ ΕΑ ΣΤΕ 512/2002, 517/2001), επιδιώκοντας ευλόγως να του ανατεθεί η συγκεκριμένη σύμβαση.

Περαιτέρω, ο πρώτος προσφεύγων αιτείται την απόρριψη της προσφοράς του οικονομικού φορέα «...» για το είδος 4Α. Ωστόσο, με τις προσβαλλόμενες αποφάσεις απορρίπτεται η προσφορά του οικονομικού φορέα «...» για το είδος 4Α και επομένως οι προσβαλλόμενες, κατά το εν λόγω σκέλος, είναι επωφελείς ως προς το διατακτικό τους για τον προσφεύγοντα και συνεπώς η πράξη απόρριψης μίας προσφοράς δεν μπορεί, υπό το πρίσμα αυτό, να προσβληθεί παραδεκτά από άλλον συμμετέχοντα στον διαγωνισμό, με αίτημα την αντικατάσταση των αιτιολογιών της απόρριψης ή την προσθήκη επιπλέον τέτοιων. Οι, δε, διαφορετικοί ή επιπλέον λόγοι απόρριψης προσφοράς μπορεί να προβληθούν από έτερο συνδιαγωνιζόμενο οικονομικό φορέα μόνο σε περίπτωση, που η αρχική απόρριψη ακυρωθεί ή ανακληθεί και η αρχικώς απορριφθείσα προσφορά γίνει εκ των υστέρων αποδεκτή, οπότε ο έτερος συνδιαγωνιζόμενος οικονομικός φορέας θα δικαιούται είτε να εγείρει και αυτός προδικαστική προσφυγή κατά της εκ των υστέρων αποδοχής της προσφοράς είτε να προσφύγει δικαστικώς κατά της ως άνω αποδοχής προβάλλοντας νέες αιτιάσεις κατά της επίμαχης προσφοράς. Ως εκ τούτου, εν προκειμένω, δοθέντος ότι ο οικονομικός φορέας «...» δεν αμφισβήτησε τον αποκλεισμό του για το είδος 4Α δια προδικαστικής προσφυγής, ο σχετικός λόγος της προσφυγής προβάλλεται άνευ εννόμου συμφέροντος και τυγχάνει απορριπτέος ως απαράδεκτος.

15. Επειδή το άρθρο 360 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι : «1. Κάθε ενδιαφερόμενος ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί συγκεκριμένη σύμβαση του νόμου αυτού και έχει ή είχε υποστεί ή ενδέχεται να υποστεί ζημία από εκτελεστή πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής κατά παράβαση της νομοθεσίας της Ευρωπαϊκής Ένωσης ή της εσωτερικής νομοθεσίας, υποχρεούται, πριν από την υποβολή των προβλεπόμενων στον Τίτλο 3

## Αριθμός απόφασης: 1297/2022

*ένδικων βοηθημάτων, να ασκήσει προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ κατά της σχετικής πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής...».*

16. Επειδή, το άρθρο 361 του Ν. 4412/2016 ορίζει ότι: «1. Σε περίπτωση προσφυγής κατά πράξης της αναθέτουσας αρχής, η προθεσμία για την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής είναι: (α) δέκα (10) ημέρες από την κοινοποίηση της προσβαλλόμενης πράξης στον ενδιαφερόμενο οικονομικό φορέα αν η πράξη κοινοποιήθηκε με ηλεκτρονικά μέσα ή τηλεομοιοτυπία ή (β) δεκαπέντε (15) ημέρες από την κοινοποίηση της προσβαλλόμενης πράξης στον ενδιαφερόμενο οικονομικό φορέα, αν χρησιμοποιήθηκαν άλλα μέσα επικοινωνίας, άλλως, (γ) δέκα (10) ημέρες από την πλήρη, πραγματική ή τεκμαιρόμενη, γνώση της πράξης που βλάπτει τα συμφέροντα του ενδιαφερόμενου οικονομικού φορέα...».

17. Επειδή, το άρθρο 4 του ΠΔ. 39/2017 ορίζει ομοίως ότι: «1. Σε περίπτωση προσφυγής κατά πράξης της αναθέτουσας αρχής, η προθεσμία για την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής είναι: α) δέκα (10) ημέρες από την κοινοποίηση της προσβαλλόμενης πράξης στον ενδιαφερόμενο οικονομικό φορέα, αν η πράξη κοινοποιήθηκε με ηλεκτρονικά μέσα ή με τηλεομοιοτυπία (άρθρο 361 παρ. 1 περ. α' ν. 4412/2016) ή β) δεκαπέντε (15) ημέρες από την κοινοποίηση της προσβαλλόμενης πράξης στον ενδιαφερόμενο οικονομικό φορέα, αν χρησιμοποιήθηκαν άλλα μέσα επικοινωνίας (άρθρο 361 παρ. 1 περ. β' ν. 4412/2016), άλλως γ) δέκα (10) ημέρες από την πλήρη, πραγματική ή τεκμαιρόμενη, γνώση της πράξης που βλάπτει τα συμφέροντα του ενδιαφερομένου οικονομικού φορέα...».

18. Επειδή, είναι συμβατή με το ενωσιακό δίκαιο εθνική ρύθμιση, η οποία προβλέπει ότι η προσφυγή κατά αποφάσεως της αναθέτουσας αρχής πρέπει να ασκείται εντός της ταχθείσας προς τούτο προθεσμίας και ότι οι θιγόμενοι ενδιαφερόμενοι που επικαλούνται πλημμέλεια της διαδικασίας συνάψεως της συμβάσεως, προς στήριξη της προσφυγής τους, πρέπει να προβάλουν την εν λόγω πλημμέλεια εντός της ίδιας προθεσμίας, διότι άλλως θα απολέσουν το σχετικό δικαίωμά τους, με αποτέλεσμα ότι, αν παρέλθει η προθεσμία αυτή, δεν είναι δυνατή ούτε η προσβολή της εν λόγω αποφάσεως ούτε η προβολή της εν λόγω πλημμέλειας, εφόσον η επίμαχη προθεσμία είναι

## **Αριθμός απόφασης: 1297/2022**

εύλογη (Απόφαση της 11ης Οκτωβρίου 2007, C-241/06, Lämmerzahl, Συλλογή 2007, σ. I-8415, σκέψη 50 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία).

19. Επειδή κατά πάγια νομολογία, δεν έχουν εκτελεστό χαρακτήρα οι βεβαιωτικές πράξεις των διοικητικών οργάνων, ήτοι οι διοικητικές πράξεις οι οποίες εκδίδονται χωρίς νέα ουσιαστική έρευνα και αποτελούν επιβεβαίωση της αρχικής πράξεως της Διοικήσεως (βλ. ΣΤΕ 1390/2012, 3201/2009, 575/2008, 4596/2006, 1117/2005, 3762/2003, 296/2001, 3217/2000, 1968/2000 κλπ.) και δηλώνουν εμμονή της Διοικήσεως σε προγενέστερη ρύθμιση (βλ. ΣΤΕ 1718/1977, 340/83, 2619/1986, 2771/2011). Οι πράξεις αυτές στερούνται εκτελεστότητας, με αποτέλεσμα ο διοικούμενος να μην μπορεί να τις προσβάλει δικαστικά ή ενώπιον της Α.Ε.Π.Π., αφού εκτελεστή είναι μόνον η αρχική πράξη επί της οποίας βασίστηκαν (βλ. ΑΕΠΠ 1234/2019, 643/2020). Οι βεβαιωτικές πράξεις, απλώς επιβεβαιώνουν ήδη υπάρχουσα ρύθμιση και δεν προσβάλλονται ενώπιον των δικαστηρίων, δεδομένου ότι βασική προϋπόθεση του παραδεκτού της αίτησης ακύρωσης ή της προσφυγής κατά πράξεων της διοίκησης αποτελεί ο εκτελεστός χαρακτήρας της προσβαλλόμενης πράξης.

20. Επειδή, όπως έχει κριθεί, διοικητική πράξη, έστω και αν εκδόθηκε με τον τίτλο ορθή επανάληψη της αρχικής απόφασης, εφόσον δεν περιορίστηκε σε απλή διόρθωση των γραφικών σφαλμάτων της αρχικής απόφασης αλλά επέφερε ουσιώδη μεταβολή στο περιεχόμενό της με την προσθήκη νέων στοιχείων αποτελεί κατά τούτο νέα εκτελεστή διοικητική πράξη (ΣΤΕ 1422/2018, βλ. και ΑΕΠΠ 508/2020). Αντιθέτως, όταν η ορθή επανάληψη περιορίζεται σε ορθή αναγραφή των εσφαλμένων στοιχείων της αρχικής απόφασης, χωρίς καμία τροποποίηση σε έτερα στοιχεία αυτής, στερείται εκτελεστού χαρακτήρα, εφόσον με την πράξη της ορθής επανάληψης η υπόθεση δεν αποτέλεσε αντικείμενο νέας έρευνας και κρίσης (ΔΕφΑθ 1251/2015).

21. Επειδή, σύμφωνα και με τα εκτεθέντα υπό σκέψη 13, η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή έχει ασκηθεί εκπροθέσμως κατά των πρώτης και δεύτερης προσβαλλόμενων πράξεων, δοθέντος ότι αφενός μεν η πρώτη προσβαλλόμενη απόφαση κοινοποιήθηκε σε όλους τους συμμετέχοντες στον

## Αριθμός απόφασης: 1297/2022

ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού την 16.06.2022, αφετέρου η δεύτερη προσβαλλόμενη απόφαση κοινοποιήθηκε σε όλους τους συμμετέχοντες στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού την 6.07.2022, γεγονός το οποίο δεν αμφισβητεί ο προσφεύγων. Οι δε πρώτη και δεύτερη προσβαλλόμενες αποφάσεις προδήλως αποτελούν εκτελεστές διοικητικές πράξεις που επιφέρουν μεταβολή στην έννομη κατάσταση των συμμετεχόντων στο διαγωνισμό και άρα έκαστη ήταν αυτοτελώς δεκτική προδικαστικής προσφυγής από κάθε οικονομικό φορέα που υφίστατο ζημία εξ' αυτών, εντός της δεκαήμερης προθεσμίας που τάσσει το άρθρο 361 του ν. 4412/2016. Ειδικότερα, με την πρώτη προσβαλλόμενη απόφαση για το είδος 4Α απορρίφθηκε η προσφορά του οικονομικού φορέα «...», ενώ κρίθηκαν αποδεκτές οι προσφορές του προσφεύγοντος για τα είδη 4Α, 4Β, 4Γ, 4Ε, 4Ζ, του πρώτου παρεμβαίνοντος για τα είδη 4Ε, 4Ζ και του δεύτερου παρεμβαίνοντος για τα είδη 4Α, 4Β, 4Γ, 4Ε και 4Ζ. Περαιτέρω, η δεύτερη προσβαλλόμενη απόφαση τροποποιεί/διορθώνει την πρώτη προσβαλλόμενη απόφαση μόνον ως προς τα είδη 4Β και 4Ζ και άρα αποτελεί εκτελεστή διοικητική πράξη δεκτική προδικαστικής προσφυγής μόνον ως προς το σκέλος αυτό, τουναντίον, και ως ρητώς δηλώνεται στο σώμα της *(Κατά τα λοιπά η υπ' αριθμ. Β3 /14ΣΥΝ/15-06-2022 απόφαση του Δ.Σ., παραμένει ως έχει [...])*, αποτελεί βεβαιωτική πράξη της πρώτης προσβαλλόμενης απόφασης ως προς τα είδη 4Α και 4Γ, καθώς, σύμφωνα με τα εκτεθέντα υπό σκέψη 19, ουδούλως προβαίνει σε νέο έλεγχο των προσφορών των διαγωνιζομένων ως προς τα είδη αυτά. Περαιτέρω, η τρίτη προσβαλλόμενη απόφαση, η οποία εσφαλμένως, κατά τα εκτεθέντα υπό σκέψη 20, αναφέρεται από την αναθέτουσα αρχή ως ορθή επανάληψη της δεύτερης προσβαλλόμενης διότι τροποποιεί/διορθώνει τη δεύτερη προσβαλλόμενη απόφαση ως προς το είδος 4Β, αποτελεί εκτελεστή διοικητική πράξη δεκτική προδικαστικής προσφυγής μόνον ως προς το είδος 4Β και βεβαιωτική πράξη αφενός μεν της πρώτης προσβαλλόμενης απόφασης ως προς τα είδη 4Α και 4Γ και αφετέρου της δεύτερης προσβαλλόμενης ως προς το είδος 4Ζ. Σημειωτέον ότι ο προσφεύγων δεν προβάλλει ισχυρισμούς κατά της αξιολόγησης των παρεμβαινόντων ως προς το είδος 4Β, δεδομένου ότι δεν

## **Αριθμός απόφασης: 1297/2022**

έχει υποβάλλει προσφορά για το εν λόγω είδος. Πέραν των ανωτέρω, ως προς το είδος 4Δ, ως προκύπτει από το περιεχόμενο της πρώτης προσβαλλόμενης απόφασης, εγκρίνεται το με αριθμ. πρωτ. 7037/31.05.2022 πρακτικό αξιολόγησης, σύμφωνα με το οποίο η Επιτροπή Διαγωνισμού έκρινε αποδεκτές τις προσφορές του προσφεύγοντος και του πρώτου παρεμβαίνοντος, η δε μη πρόσθετη παράθεση σε διακριτή παράγραφο της αποδοχής των εν λόγω προσφορών για το είδος 4Δ, ως σχετική παράθεση περιλαμβάνει η πρώτη προσβαλλόμενη αναφορικά με τα λοιπά είδη (παρ. 3-7), ουδεμία αμφιβολία δημιουργεί ως προς την κρίση περί αποδοχής των προσφορών του προσφεύγοντος και του πρώτου παρεμβαίνοντος για το είδος 4Δ και άρα μόνον η πρώτη προσβαλλόμενη απόφαση αποτελεί εκτελεστή διοικητική πράξη δεκτική προδικαστικής προσφυγής ως προς το σκέλος αυτό, οι δε δεύτερη και τρίτες προσβαλλόμενες καθώς επίσης και η από 28.07.2022 απόφαση αποτελούν βεβαιωτικές πράξεις ως προς το είδος 4Δ. Ακόμη όμως και αν ήθελε γίνει δεκτό ότι η από 28.07.2022 απόφαση αποτελεί εκτελεστή διοικητική πράξη ως προς το σκέλος που αφορά το είδος 4Δ, η παρούσα προδικαστική προσφυγή έχει ασκηθεί προώρως και άρα απαραδέκτως, ενώ επισημαίνεται ότι ως προς το είδος 4Δ ο προσφεύγων προβάλλει ως πλημμέλεια των προσβαλλόμενων αποφάσεων μόνον τη μη αναγραφή σε διακριτή παράγραφο της αποδοχής των προσφορών και άρα ο σχετικός ισχυρισμός σε κάθε περίπτωση προβάλλεται αλυσιτελώς ενόψει του περιεχομένου της από 28.07.2022 απόφασης. Επομένως, βάσει των προεκτεθέντων, η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή θα πρέπει να απορριφθεί εν συνόλω ως απαραδέκτως ασκηθείσα.

22. Επειδή γίνεται δεκτή εν συνόλω η εισήγηση.

23. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή πρέπει να απορριφθεί.

24. Επειδή η εξέταση των παρεμβάσεων καθίσταται άνευ αντικειμένου (Βλ. Παυλίδου Ε, «Οι αλυσιτελείς αιτήσεις ακυρώσεως στη νομολογία του ΣτΕ», ΕφημΔΔ 2015, τ. 2, σελ. 256- 257), και παρέλκει η συζήτησή τους, δοθέντος ότι σύμφωνα με την παρ. 3 του άρθρου 362 του ν. 4412/2016 η παρέμβαση ασκείται υπέρ της διατήρησης ισχύος της προσβαλλόμενης

**Αριθμός απόφασης: 1297/2022**

πράξης, οι οποίες, εν προκειμένω, δεν προσβάλλονται λόγω του απαραδέκτου της υπό εξέταση προσφυγής.

25. Επειδή, ύστερα από τα εκτεθέντα στη σκέψη 23, πρέπει να καταπέσει το παράβολο που κατέθεσε ο προσφεύγων.

**Για τους λόγους αυτούς**

Απορρίπτει την προδικαστική προσφυγή

Ορίζει την κατάπτωση του παραβόλου

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 5 Σεπτεμβρίου 2022 και εκδόθηκε στις 7 Σεπτεμβρίου 2022 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

**Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ**  
**ΜΑΡΓΑΡΙΤΑ ΚΑΝΑΒΑ**

**Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ**  
**ΑΝΑΣΤΑΣΙΑ ΡΟΥΜΕΛΙΩΤΗ**