

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ (Α.Ε.Π.Π.)

3ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 19 Δεκεμβρίου 2018 με την εξής σύνθεση: Σταυρούλα Κουρή Πρόεδρος και Εισηγήτρια και Ελισάβετ Αλαγιαλόγλου και Μαρία Ελένη Σιδέρη, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 5-12-2018 με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 1292/6-12-2018 προδικαστική προσφυγή του οικονομικού φορέα «.....», νομίμως εκπροσωπούμενου.

Κατά της αναθέτουσας αρχής «.....», νομίμως εκπροσωπούμενης.

Η συζήτηση άρχισε αφού το Κλιμάκιο άκουσε την Εισηγήτρια Κουρή Σταυρούλα.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, με την προδικαστική προσφυγή, η οποία φέρει τον τίτλο 'αίτηση θεραπείας - προσφυγή', ο προσφεύγων επιδιώκει την ακύρωση της με αριθμό 1497/19-6-2018 απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής της, με την οποία εγκρίθηκε η απόρριψη επί της ουσίας της από 6-6-2018 ένστασης της εταιρίας «.....», η συνέχιση της διαδικασίας για την κατακύρωση της σύμβασης στον προσωρινό μειοδότη «.....» και η κατάπτωση του υπό στοιχεία παραβόλου ποσού 600 € υπέρ του ελληνικού δημοσίου.

2. Επειδή, ειδικότερα για την ανάθεση της σύμβασης «.....» προκηρύχθηκε διαγωνισμός με ανοικτή διαδικασία, συνολικής προϋπολογισθείσας αξίας 197.580,64€, CPV

Αριθμός απόφασης: 25/2019

....., με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά μόνο βάσει τιμής. Η εν λόγω σύμβαση προκηρύχθηκε μέσω ΕΣΗΔΗΣ (α/α συστήματος), δημοσιεύτηκε στο ΚΗΜΔΗΣ την 20-2-2018 με ΑΔΑΜ, με καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών την 9-3-2018. Στον υπόψη διαγωνισμό υποβλήθηκαν συνολικά δώδεκα (12) προφορές, εκ των οποίων η εταιρία «.....» προσέφερε το μεγαλύτερο ποσοστό έκπτωσης, ήτοι 52,51%, και κατετάγη πρώτη στη σειρά μειοδοσίας, η δε εταιρία «.....» κατετάγη δεύτερη στη σειρά μειοδοσίας με προσφερόμενο ποσοστό έκπτωσης 49,35%. Με την υπ' αρ.1159/24-5-2018 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής της αναθέτουσας αρχής και κατόπιν ελέγχου των δικαιολογητικών συμμετοχής από την Επιτροπή Διαγωνισμού, εγκρίθηκε το 2^ο Πρακτικό της Επιτροπής Διαγωνισμού και η λήψη απόφασης κατακύρωσης της εν λόγω σύμβασης στον συμμετέχοντα οικονομικό φορέα «.....». Κατά της απόφασης αυτής ο προσφεύγων οικονομικός φορέας «.....» άσκησε την από 6-6-2018 ένσταση, επί της οποίας εκδόθηκε η προσβαλλόμενη με αριθμό 1497/19-6-2018 απόφαση, η οποία αναρτήθηκε στο ΕΣΗΔΗΣ την 20-6-2018. Κατά της απόφασης αυτής ο οικονομικός φορέας απέστειλε με ηλεκτρονικό ταχυδρομείο την 5-12-2018 την κρινόμενη προσφυγή του με την οποία αιτείται την ακύρωσή της.

3. Επειδή, με την ως άνω προσφυγή ο προσφεύγων οικονομικός φορέας επικαλείται τα εξής: «Δυνάμει σχετικής Διακήρυξης προκηρύχθηκε διαγωνισμός για το έργο « », Προϋπολογισμού κατά την μελέτη δαπάνης €198.580,64 πλέον ΦΠΑ 24%, (Α/Α διαγωνισμού στο Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ.) σύμφωνα με το άρθρο 4 της διακήρυξης του έργου – με καταληκτική ημερομηνία την 9/3/18. Ο διαγωνισμός διεξήχθη επαναληπτικός την 9/3/18. Μειοδότης αναδείχτηκε η εταιρεία με έκπτωση 52,51%. Δεύτερος μειοδότης αναδείχτηκε η εταιρεία μας Ικτίνοσ αε με έκπτωση 49,35 % ΙΣ1-ολο το ιστορικό του διαγωνισμού αναφέρεται εκτενώς στην συνημμένη σιωπηρώς απορριφθείσα αίτηση θεραπείας προς το άρθρο της β επιτροπής Α.68 πδ 30/1996 ΙΣ2-με την διαπιστωτική πράξη με αριθμό 4/18 της β επιτροπής Α.68 πδ 30/1996 (πρακτικό 3/18) το αίτημα μας απερρίφθη σιωπηρώς (πράξη [παράνομη και απαράδεκτη] ΙΣ3-με την

Αριθμός απόφασης: 25/2019

παρούσα αίτηση θεραπείας προς την οικονομική επιτροπή της , επανερχόμεστε δι εξέταση επί της ουσίας του αιτήματος μας να αναδειχθούμε ανάδοχοι του εν θέματι έργου Ν1 –σύμφωνα με το άρθρο 24 του Ν2690/99 ο διοικούμενος καταφεύγει ενώπιων δικαιοδοτικών οργάνων διότι πιστεύουμε ότι η κρίση τους , θα είναι επί της ουσίας της προσφυγής. Διότι η « απόφαση » της β επιτροπής Α.68 πδ 30/1996 (πρακτικό 3/18) είναι προκλητική ως προς την ανευθυνότητα της , διότι μας προσβάλλει με αυθαίρετο και με προκλητικό τρόπο, και δεν ικανοποιεί την ανάγκη του διοικούμενου για διαφάνεια και ισονομία καθ όσον είχε εγκαίρως τον υπό εξέταση φάκελο και δαπάνησε άπρακτη όλο τον χρόνο που προβλέπεται από τον νόμο , χωρίς να αιτιολογήσει στον ενδιαφερόμενο έστω και τους λόγους της απραξίας της (..... ακόμη και μια τέτοια δικαιολογία και αν ακόμη υποκρύπτει αδιαφανή συμπεριφορά , δεν δίνει το δικαίωμα στον διοικούμενο να χαρακτηρίσει την συμπεριφορά της επιτροπής προκλητική). Εξέδωσε ΤΕΤΟΙΑΣ Προχειρότητας ΑΠΟΦΑΣΗ, ενώ η αίτηση θεραπείας που προσκομίστηκε στην επιτροπή, ήταν πλήρης και με πλήθος στοιχείων που οδηγούσαν στην δικαίωση μας. Κατά συνέπεια ο ΜΟΝΑΔΙΚΟΣ τρόπος για να μην δικαιωθούμε ήταν να απορριφτούμε σιωπηρώς όπως και έπραξαν ΑΝΑΙΤΙΟΛΟΓΗΤΑ . Θεωρούμε ότι η συμπεριφορά της επιτροπής προσβάλλει και το δημόσιο, διότι η καταβολή του παραβόλου (το οποίο καταθέσαμε νομίμως) έχει αυτήν την έννοια, δηλαδή να αποζημιωθεί το δημόσιο για την απασχόληση των αρμοδίων υπαλλήλων του . ΔΗΛΑΔΗ το δημόσιο πληρώθηκε για μια δουλειά (να εκδώσει νόμιμη απόφαση) και εμφανίζεται ως κοινός επιπόλαιος πολίτης (απαράδεκτο). Σύμφωνα με το άρθρο 7 του Ν2690/99 τα συλλογικά όργανα οφείλουν να παρέχουν εγγυήσεις αμερόληπτης κρίσης και αφού δεν δούλεψαν ως όφειλαν ,οφείλουν τουλάχιστον να μας επιστρέψουν το προκαταβληθεν παράβολο μας στην προσφυγή –αίτηση θεραπείας (συνημμένη) που καταθέσαμε στην επιτροπή, συνοπτικά και ΕΠΙ ΤΗΣ ΟΥΣΙΑΣ αποδείξαμε τα εξής : η ΕΔ στο πρακτικό απόρριψης της ενστάσεως σε πέντε παραγράφους μας απορρίπτει για πέντε λόγους 1 στην παρ 1 του πρακτικού της ΕΔ επικαλείται ότι εκπρόθεσμα προσβάλλαμε το ΤΕΥΔ ενώ στο 2ο πρακτικό της ομολογεί ότι το ΤΕΥΔ ελέγχεται σε δυο φάσεις .Αρά αποπροσανατολίζει την ΟΕ διότι το ΤΕΥΔ

Αριθμός απόφασης: 25/2019

ελέγχεται σ όλες τις φάσεις κατά συνέπεια αποπροσανατολίζει την ΟΕ 2 στην παρ 2 του πρακτικού της ΕΔ ανευ ουσίας 3 στην παρ 3 του πρακτικού της ΕΔ αναφέρεται και επιβεβαιώνει πραγματικό γεγονός. Ήτοι στο σύστημα δημοσιεύτηκαν τα επικαιροποιημένα δικαιολογητικά του μειοδότη, ελάχιστα δικαιολογητικά (ΙΣ2 αίτηση θεραπείας προσφυγή) και εκ των υστέρων μετά από παρέμβαση μας όλο το πλήθος των δικαιολογητικών πλην των δυο επίμαχων ένορκων βεβαιώσεων .Είναι σαφής μεθοδευμένη συμπεριφορά απόκρυψης . Αρά η ΕΔ είναι εκτεθειμένη ενώπιων μας 4 στην παρ 4 του πρακτικού της ΕΔ αναλώνεται μακροσκελώς να δικαιολογήσει την μη προσκόμιση από τον μειοδότη της ένορκης βεβαίωσης που προβλέπει ο νόμος και η διακήρυξη ΕΙΝΑΙ ΔΥΝΑΤΟ ? να επιχειρηματολογεί η ΕΔ απροκάλυπτα κατά παράβαση του νόμου ? Τελειώνοντας η ΕΔ παραδέχεται ότι απαιτείται η ένορκη βεβαίωση αλλά εξαντλώντας το συναισθηματικόδεν θεωρεί δεοντολογικό να τιμωρηθεί η μειοδότη για λάθος της ...μέσα σε μια παράγραφο προβάλλει αντιδιαμετρικές απόψεις και προβάλλει συναισθηματικούς λόγους για να σώσει τον μειοδότηΑρά η ΕΔ δεν έχει νόμιμη συμπεριφορά επίσης η ΕΔ αποπροσανατολίζει απροκάλυπτα την ΟΕ υποστηρίζοντας ότι το άρθρο 23-1 έχει ισχύ και μετά την κατοχύρωση του έργου σε αντίθεση με το 2ο πρακτικό που ομολογεί την ολοκλήρωση της διαδικασίας με την σύνταξη του πρακτικού και σύμφωνα με το 4-2-δ της διακήρυξης Παρατηρούμε μια ασύμμετρη συμπεριφορά της ΕΔ να λέει ότι θέλει, να επικαλείται, μη νόμιμους ισχυρισμούς και να προσπαθεί να οδηγήσει την ΟΕ σε λάθος δρόμο. Δηλαδή δεν λειτουργεί η ΕΔ με τους περιορισμούς που προβλέπει ο νόμος, αλλά με σκοπιμότητα προβάλλει στην ΟΕ αλήθειες και ψέματα αρκεί να την πείσει προς τον συγκεκριμένο σκοπό ... 5 στην παρ 5 του πρακτικού της ΕΔ δέχεται αυθαίρετα μια από τα ίδια, για ότι άφορα το στέλεχος τέλος είναι φανερό ότι η ΕΔ συνηγόρησε απροκάλυπτα στην παραβίαση των όρων της διακήρυξης προς όφελος του μειοδότη επικαλούμενη συναισθηματικούς λόγους ...αγάπης για τον μειοδότη Περί αυτού πρόκειται .Συνεπώς εξαιρείται αυτόματα η ΕΔ (άρθρο 7 του Ν2690/99 & ΙΣ20 αίτηση θεραπείας προσφυγή) διότι τα μέλη της ΕΔ εμπίπτουν στην κατηγορία ατόμων που συνδέονται συναισθηματικά με τον διοικούμενο (...δεν είναι δεοντολογικά σωστόκλπ) .Ο πμπτ τελικά δεν κατέθεσε τις

Αριθμός απόφασης: 25/2019

ένορκες που ρητά απαιτεί η διακήρυξη και ο νόμος, (ΙΣ18 αίτηση θεραπείας προσφυγή) και αυτό, δεν δύναται να παρακαμφθεί με επίκληση συναισθηματικών λόγων της ΕΔ προς τον πμπ η ΕΔ οφείλει να απαντήσει στα εξής 1. την 6/6/18 υπέβαλα ένσταση (μέσω του συστήματος ΕΣΗΔΗΣ) κατά του 2ΟΥ πρακτικού του διαγωνισμού του έργου : όπου ανακηρύσσεται ανάδοχος του έργου η εταιρεία (με το ΙΣ4 αίτηση θεραπείας προσφυγή). Κυρίαρχο επιχείρημα της ενστάσεως μας ήταν η έλλειψη από τα δικαιολογητικά επικαιροποίησης του μειοδότη, δυο ενόρκων βεβαιώσεων (σύμφωνα με το άρθρο της διακήρυξης παρ 23-3δ). Την 20/06/2018 μου γνωστοποιήθηκε (μέσω συστήματος ΕΣΗΔΗΣ) η 3η απόφαση της Ο.Ε. βάσει σχετικής εισήγησης της Επιτροπής Διαγωνισμού (ΕΔ) με την οποία απορρίπτεται η ένσταση μου (με το ΙΣ5 αίτηση θεραπείας προσφυγή). Την 21/06/2018 μου γνωστοποιήθηκε (μέσω συστήματος ΕΣΗΔΗΣ) η μια ένορκη βεβαίωση της εταιρείας (αφορά το ΣΕΠΕ) η οποία παρουσιάζεται με ημερομηνία έκδοσης την 17/5/2018 (με το ΙΣ6 αίτηση θεραπείας προσφυγή). ΔΗΛΑΔΗ απορρίπτεται η ένσταση μου με επίκληση έγγραφου που παρουσιάστηκε στην υπηρεσία σε μεταγενέστερη ημερομηνία από της ενστάσεως μου και το όποιο δικαίως αγνοούσα 2. η μια ένορκη βεβαίωση της εταιρείας (αφορά το ΣΕΠΕ) η οποία παρουσιάζεται με ημερομηνία έκδοσης την 17/5/2018 ΓΙΑΤΙ ΔΕΝ ΥΠΟΒΛΗΘΗΚΕ ΑΠΟ ΤΗΝ μειοδότηρια έγκαιρα ? αφού την είχε εις χείρας της ? έλεγξε η υπηρεσία μήπως υπήρχε άλλος λόγος ? γιατί η μειοδότηρια με την βοήθεια της ΕΔ, παρουσιάζει ένα θέατρο τάχα ότι αναζητά μέσω ΣΕΠΕ βεβαίωση, αφού για να την έχει την ένορκη ο πμπ , σημαίνει ότι γνώριζε..... Γιατί εγώ δεν δικαιώθηκα στην ένσταση μου αφού αυτή απορρίφτηκε από μια ένορκη που παρουσιάστηκε στο σύστημα μεταγενέστερα ΑΡΑ ΜΗ ΥΠΟΒΛΗΘΕΙΣΑ ΝΟΜΙΜΩΣ ΟΥΔΕΠΟΤΕ τελικό συμπέρασμα Ο πμ συμμετέχει στον διαγωνισμό του έργου, με ελλιπή δικαιολογητικά και ως εκ τούτου η συμμετοχή του στον διαγωνισμό καθίσταται άκυρη , όπως αποδεικνύεται κατά την επικαιροποίηση των εγγράφων του (έλλειψη ένορκης βεβαίωσης για το ΣΕΠΕ και για πειθαρχικό στελέχους της εταιρείας). Τα προσκομίζει εκπρόθεσμα μετά την έκδοση του 3ου πρακτικού της ΟΕ με το οποίο απορρίπτεται η ένσταση μου, ένσταση που προσβάλλει την έλλειψη αυτών των εγγράφων (νομιμωσ και

Αριθμός απόφασης: 25/2019

δικαίως) και πρόκειται για έγγραφο που αγνοούσαμε και τα οποία, δεν είχαν αναρτηθεί κατά την υποβολή της ενστάσεως. Έγγραφο « νομιμοποιηθέντα » με ανορθόδοξο τρόπο από την ΕΔ. Η Ο.Ε. εκδίδει την προσβαλλόμενη απόφαση, που είναι κατ ουσία αβάσιμη και απαράδεκτη αλλά και τυπικά δεν παράγει έννομο αποτέλεσμα αφού δέχεται και αναφέρει στο προσβαλλόμενο αποφασιστικό της, έγγραφο που δεν υπάρχει (ένορκες βεβαιώσεις ΣΕΠΕ κλπ) αφού το έγγραφο αυτό, προσκομίστηκε παράτυπα.».

4. Επειδή, το συνεδριάζον Κλιμάκιο νομίμως και αρμοδίως, κατά τις διατάξεις των άρθρων 366 του Ν. 4412/2016 και 18 του ΠΔ 39/2017, υπεισέρχεται στην εξέταση της συγκεκριμένης προσφυγής, βάσει της υπ' αρ. 1698/2018 Πράξης της Προέδρου του.

5. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 379 παρ.7 περ. γ του ν.4412/2016, οι διατάξεις του Βιβλίου IV (άρθρα 345 έως 374) του ν.4412/2016 διέπουν τις διαφορές που αναφέρονται από πράξεις ή παραλείψεις, οι οποίες εκδίδονται ή συντελούνται από αναθέτουσες αρχές/ αναθέτοντες φορείς, στο πλαίσιο διαδικασίας σύναψης σύμβασης, η οποία εκκινεί, κατά τα οριζόμενα στα άρθρα 61, 120, 290 και 330, για τις δημόσιες συμβάσεις έργων και τις δημόσιες συμβάσεις εκπόνησης μελετών και παροχής τεχνικών και λοιπών συναφών επιστημονικών υπηρεσιών, με εκτιμώμενη αξία σύμβασης (χωρίς Φ.Π.Α.) ανώτερη των εξήντα χιλιάδων (60.000) ευρώ και κατώτερη από τα όρια των άρθρων 5 και 235 του παρόντος, όπως ισχύουν κάθε φορά, μετά την 1η Μαρτίου 2018. Μέχρι τότε για τις ως άνω διαφορές εφαρμόζεται το άρθρο 127, σε συνδυασμό με το άρθρο 376 παράγραφος 12 του παρόντος.

6. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 4.3. της υπόψη διακήρυξης, ένσταση κατά πράξης της αναθέτουσας αρχής υποβάλλεται εντός πέντε (5) ημερών από την κοινοποίηση της προσβαλλομένης μέσω της λειτουργικότητας επικοινωνίας του υποσυστήματος, η δε αναθέτουσα αρχή αποφασίζει επ' αυτής, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 221 του ν.4412/2016. Για δε το παραδεκτό της άσκησης της ένστασης απαιτείται, δυνάμει του ίδιου άρθρου της διακήρυξης, με την κατάθεση της ένστασης η καταβολή παραβόλου υπέρ του δημοσίου ποσού 600€, το οποίο επιστρέφεται

Αριθμός απόφασης: 25/2019

με πράξη της αναθέτουσας αρχής, αν η ένσταση γίνει δεκτή ή μερικώς δεκτή από το αποφασίζον διοικητικό όργανο.

7. Επειδή, εν προκειμένω η διακήρυξη για την ανάθεση του έργου «.....» δημοσιεύτηκε στο ΚΗΜΔΗΣ την 20-2-2018 με ΑΔΑΜ, ως προαναγράφηκε, και ως εκ τούτου, λαμβανομένου υπόψη η προϋπολογισθείσα αξία της σύμβασης είναι κάτω των ορίων, όπως αυτά διαλαμβάνονται στο άρθρο 5 του ν.4412/2016, και κατ' εφαρμογή του άρθρου 379 παρ.7 περ. γ του ίδιου νόμου σε συνδυασμό με το άρθρο 120 παρ. 1 του ίδιου νόμου, η Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών είναι καθ' ύλην αναρμόδια να εξετάσει την κρινόμενη προσφυγή ως αφορώσα σε δημόσια σύμβαση ανάθεσης έργου κάτω των ορίων. Περαιτέρω, κατ' εφαρμογή των διατάξεων του αρ. 25 παρ. 3 ΚΔΔ, η ως άνω προσφυγή μετά του πλήρους φακέλου της, πρέπει να παραπεμφθεί στην αναθέτουσα αρχή, ήτοι στην, ώστε αυτή δια των αρμοδίων οργάνων της να την εξετάσει, σύμφωνα με τις κατά τις παραπάνω σκέψεις.

ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ

Κηρύσσει εαυτόν αναρμόδιο και απέχει από την εξέταση και την έκδοση απόφασης επί της ασκηθείσας προσφυγής.

Αναδιαβιβάζει την ανωτέρω προσφυγή μετά του πλήρους φακέλου στην αναθέτουσα αρχή προς κάθε νόμιμη ενέργειά της.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 19-12-2018 και εκδόθηκε την 8-1-2019.

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

Αριθμός απόφασης: 25/2019

ΚΟΥΡΗ ΣΤΑΥΡΟΥΛΑ

ΝΙΚΟΛΑΪΔΟΥ ΑΝΘΟΥΛΑ