

Η

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

6ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 18 Ιουνίου 2018 με την εξής σύνθεση: Μιχαήλ Διαθεσόπουλος Πρόεδρος, Σταυρούλα Κουρή-Εισηγήτρια και Αγγελική Πουλοπούλου, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 4-6-2018 με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 512/5-6-2018 προδικαστική προσφυγή του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «.....» με διακριτικό τίτλο «.....», νομίμως εκπροσωπούμενου.

Κατά της αναθέτουσας αρχής «.....».

Με την προδικαστική προσφυγή ο προσφεύγων επιδιώκει την ακύρωση της υπ' αρ. 12/24-5-2018 απόφασης του Δ.Σ. της αναθέτουσας αρχής, με σκοπό να γίνει δεκτή η προσφορά του κατά το στάδιο της αξιολόγησης των τεχνικών προσφορών και να συμμετάσχει στην αξιολόγηση των οικονομικών προσφορών του διαγωνισμού.

Η συζήτηση άρχισε αφού το Κλιμάκιο άκουσε την Εισηγήτρια.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή για την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής κατεβλήθη το κατ' αρ. 5 ΠΔ 39/2017 αρ. 363 Ν. 4412/2016 απαιτούμενο παράβολο (σχ. το με στοιχεία ειδικό έντυπο παραβόλου), ποσού 600 €, όπως και αποδεικτικό περί πληρωμής του μέσω της τράπεζας, εμπρόθεσμα και παραδεκτά ασκείται κατά τα λοιπά.

2. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή με τη με αρ. 2/2018 διακήρυξη προκήρυξε ανοικτό ηλεκτρονικό διαγωνισμό, για την ανάδειξη αναδόχου για την προμήθεια «.....» για τις ανάγκες του, με κριτήριο κατακύρωσης την

Αριθμός Απόφασης: 472/2018

πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει μόνο της τιμής, προϋπολογισθείσας αξίας για τη 96.898,13€ και για τη 33.699,76€, πλέον του αναλογούντος ΦΠΑ, με CPV και καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών την 23-3-2018. Η διακήρυξη δημοσιεύτηκε στο ΚΗΜΔΗΣ την 2-3-2018 με Μοναδικό ΑΔΑΜ και στο ΕΣΗΔΗΣ την ίδια ημερομηνία με συστημικό α/α Στον εν λόγω διαγωνισμό συμμετείχαν τέσσερις (4) οικονομικοί φορείς, ήτοι οι εταιρίες «.....», «.....», «.....» και «.....». Με την προσβαλλόμενη με αρ. 12/24-5-2018 απόφαση του ΔΣ της αναθέτουσας αρχής εγκρίθηκε το υπ' αρ. 5456/17-5-2018 πρακτικό αποσφράγισης/αξιολόγησης δικαιολογητικών και τεχνικών προσφορών της επιτροπής διενέργειας του διαγωνισμού, αποκλείστηκε η προσφεύγουσα εταιρία και αποφασίσθηκε η μη αποσφράγιση της οικονομικής προσφοράς της.

3. Επειδή, ο προσφεύγων οικονομικός φορέας παρίσταται ως έχων άμεσο, προσωπικό και ενεστώς έννομο συμφέρον για την άσκηση της σχετικής προδικαστικής προσφυγής, αφού με την ιδιότητά του ως εταιρία δραστηριοποιούμενη στην εμπορία, συνιστά προδήλως ενδιαφερόμενο προς ανάθεση σε αυτόν της συγκεκριμένης σύμβασης, δεδομένου ότι κατάθεσε προσφορά για την ανάθεση της εν προκειμένω προμήθειας, ενώ αυτονόητα θίγεται από την πληττόμενη απόφαση του Δ.Σ. της αναθέτουσας αρχής, με την οποία απορρίφθηκε η δική του προσφορά από την περαιτέρω αξιολόγηση της οικονομικής προσφοράς του.

4. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή με το από 12-6-2018 ηλεκτρονικό μήνυμά της προς την ΑΕΠΠ 12-6-2018 αντί απόψεων διαβίβασε, μεταξύ άλλων, τα ακόλουθα έγγραφα: α) το υπ' αρ. Φ/Γ/4/3179/14-03-2018 έγγραφο περί απόψεων σχετικά με προηγούμενη προδικαστική προσφυγή που είχε ασκήσει ο ίδιος οικονομικός φορέας κατά των όρων του υπόψη διαγωνισμού, β) την υπ' αρ. 3153/14-03-2018 γνωμοδότηση της Επιτροπής Τεχνικών Προδιαγραφών, την υπ' αριθ. 3^η/24-02-2017 (θέμα 7^ο) με ΑΔΑ:..... Απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου περί εγκρίσεως των τεχνικών προδιαγραφών, γ) την υπ' αρ. 76/03-03-2016 (θέμα 5^ο) απόφαση της ΕΠΥ (περί έγκρισης τεχνικών προδιαγραφών, την υπ' αρ. Διακήρυξη τουμε ΑΔΑ:..... και δ) την υπ' αρ. 9^η/17-04-2018 (θέμα 7^ο) με ΑΔΑ:..... απόφαση του Δ.Σ. περί συμμόρφωσης με την υπ' αρ.272/2018 απόφαση της ΑΕΠΠ.

Αριθμός Απόφασης: 472/2018

5. Επειδή, αναλυτικότερα με την ως άνω προσφυγή ο προσφεύγων επικαλείται ότι εσφαλμένα η αναθέτουσα αρχή έκρινε απορριπτικά την προσφορά του ως ελλιπή και μη σύμφωνη με τους όρους του διαγωνισμού εκ του λόγου ότι στο κατατεθέν εκ μέρους του στο ΕΣΗΔΗΣ αρχείο Τεχνική Προσφορά (συστήματος) στα πεδία απαντήσεις της τεχνικής προσφοράς δεν έχει συμπληρώσει τη στήλη παραπομπή, όπως απαιτείται στην ειδική ηλεκτρονική πλατφόρμα του συστήματος και όπως αυτό αναλύεται στη περίπτωση 2.4.2.4 της παραγράφου 2.4.2 Χρόνος και Τρόπος υποβολής προσφορών της διακήρυξης. Ο προσφεύγων προβάλλει ότι, δεδομένου ότι είχε καταθέσει προηγούμενη προδικαστική προσφυγή (ΓΑΚ/ΑΕΠΠ/222/6-3-2018) κατά των όρων της διακήρυξης, η οποία έγινε εν μέρει δεκτή με την υπ' αρ. 272/2018 απόφαση της ΑΕΠΠ και ακολούθως (απόφαση 272/2018 ΑΕΠΠ) την προσέβαλε ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου Τρίπολης, αιτούμενος την αναστολή της, απόφαση επί της οποίας (αίτησης αναστολής) έως το χρόνο άσκησης της προδικαστικής προσφυγής δεν είχε εκδοθεί, ορθά κατά την κατάθεση της προσφοράς του συνέδεσε την προσφορά του με την προδικαστική προσφυγή (ΓΑΚ/ΑΕΠΠ/222/6-3-2018) που είχε ήδη καταθέσει και η οποία βρισκόταν στο φάκελο του διαγωνισμού και παρέπεμψε στην τεχνική προσφορά του στην ανωτέρω προδικαστική προσφυγή, όπου δε υπήρχε λόγος παραπομπής το ανέφερε και δη για όλες τις προδιαγραφές που αφορούσαν το CE παρέπεμψε στα πιστοποιητικά που κατατέθηκαν, ενώ για τις προσβληθείσες με την άνω προσφυγή του προδιαγραφές παρέπεμψε στην κατατεθείσα στο φάκελο του διαγωνισμού προσφυγή.

6. Επειδή, το συνεδριάζον Κλιμάκιο νομίμως και αρμοδίως κατά τις διατάξεις των αρ. 365 επόμε. ν. 4412/2016 και αρ. 12 επόμε. του π.δ. 39/2017, υπεισέρχεται, βάσει της οικείας με αρ. 655/2018 Πράξης του Προέδρου του, στην εξέταση της άνω προδικαστικής προσφυγής.

7. Επειδή, με την από 5-3-2018 με ΓΑΚ-ΑΕΠΠ 222/6-3-2018 προηγούμενη προδικαστική προσφυγή του ο εδώ προσφεύγων οικονομικός φορέας είχε επιδιώξει να ακυρωθούν οι προδιαγραφές εκείνες της υπ' αριθμ. ως άνω Διακήρυξης που, κατά τους ισχυρισμούς του, είχαν τεθεί μη νομίμως, διότι υπερέβαιναν, κατά τους ισχυρισμούς του, τις προβλεπόμενες από τα εναρμονισμένα πρότυπα και την Ευρωπαϊκή Φαρμακοποιία προδιαγραφές και να ματαιωθεί ο διαγωνισμός, άλλως, να συνεχισθεί χωρίς να ληφθούν υπόψη οι

Αριθμός Απόφασης: 472/2018

προδιαγραφές αυτές. Επί της ανωτέρω προδικαστικής προσφυγής εκδόθηκε η με αρ.272/2018 απόφαση της ΑΕΠΠ, η οποία έκανε εν μέρει δεκτή την ως άνω προσφυγή και ακύρωσε την εν λόγω υπ' αριθμ.διακήρυξη για την «.....» για τις ανάγκες του κατά το σκέλος που περιέλαβε στο Παράρτημα Ι («ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ») αυτής, την (υπο)Κατηγορία ράμματος 1Γ: «Συνθετικά απορροφήσιμα βακτηριοστατικά ράμματα πολύκλινα πρόληψης λοιμώξεων χειρουργικής τομής». Η αναθέτουσα αρχή με την υπ' αρ. 9^η/17-04-2018 (θέμα 7^ο) με ΑΔΑ:..... απόφαση του Δ.Σ. της συμμορφώθηκε με την ανωτέρω απόφαση της ΑΕΠΠ και ακύρωσε την ανωτέρω διακήρυξη κατά το σκέλος του Παραρτήματος Ι (Τεχνικές Προδιαγραφές) την υποκατηγορία 1Γ : Συνθετικά Απορροφήσιμα Βακτηριοστατικά Ράμματα Πολύκλινα Πρόληψης Λοιμώξεων Χειρουργικής Τομής. Κατά της ανωτέρω με αρ.272/2018 απόφασης της ΑΕΠΠ ο εδώ προσφεύγων άσκησε αίτηση αναστολής ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου Τρίπολης (με Α.Β.Ε.Μ. ΑΝ9/2018) αιτούμενος την αναστολή της εν λόγω απόφασης. Ωστόσο ο προσφεύγων στην υποβληθείσα στο διενεργηθέντα σχετικό μέσω ΕΣΗΔΗΣ διαγωνισμό και δη στο κατατεθέν εκ μέρους του αρχείο Τεχνική Προσφορά (συστήματος) στα πεδία απαντήσεων της τεχνικής προσφοράς δεν συμπλήρωσε τη στήλη παραπομπή, όπως απαιτείται στην ειδική ηλεκτρονική πλατφόρμα του συστήματος και όπως αυτό αναλύεται στη περίπτωση 2.4.2.4 της παραγράφου 2.4.2 Χρόνος και Τρόπος υποβολής προσφορών της διακήρυξης, όπως έκρινε η αναθέτουσα αρχή με την πληττόμενη απόφασή της, αλλά συνέδεσε την προσφορά του με την προηγούμενη προδικαστική προσφυγή του (ΓΑΚ/ΑΕΠΠ/222/6-3-2018) που είχε ήδη καταθέσει και η οποία βρισκόταν στο φάκελο του διαγωνισμού και παρέπεμψε στην τεχνική προσφορά του στην ανωτέρω προδικαστική προσφυγή και για τις προσβληθείσες με την άνω προσφυγή του προδιαγραφές παρέπεμψε στην κατατεθείσα στο φάκελο του διαγωνισμού προσφυγή. Στη συνέχεια και δη μετά την άσκηση της εδώ εξεταζόμενης προδικαστικής προσφυγής το Διοικητικό Εφετείο Τρίπολης με τη με αρ. Ν15/2018 απόφασή του απέρριψε την ανωτέρω αίτηση αναστολής (με Α.Β.Ε.Μ. ΑΝ9/2018) του προσφεύγοντος κατά της υπ' αρ.272/2018 απόφασης της Α.Ε.Π.Π. Κατ' ακολουθία των ανωτέρω, οι όροι της διακήρυξης, για τους οποίους αποκλείσθηκε ο προσφεύγων λόγω μη προσήκουσας συμπλήρωσης του πίνακα, τελούσαν και τελούν σε διαρκή ισχύ από τη δημοσίευση της διακήρυξης έως την έκδοση της προσβαλλομένης απόφασης, αλλά και έως τώρα και άρα η

Αριθμός Απόφασης: 472/2018

αναθέτουσα αρχή κατά δεσμία αρμοδιότητα απέρριψε την προσφορά του προσφεύγοντος, κατ' εφαρμογή των όρων της διακήρυξης. Ως εκ τούτου σε συμμόρφωση με την ανωτέρω απόφαση της ΑΕΠΠ, η οποία ουδέποτε ανεστάλη με βάση την προδιαληφθείσα δικαστική απόφαση, η αξιολόγηση της κατατεθείσας προσφοράς του προσφεύγοντος καθό μέτρο συνδέθηκε με την προηγούμενη ασκηθείσα προδικαστική προσφυγή του ιδίου, βάσιμα υπήρξε απορριπτική για την προσφεύγουσα.

8. Επειδή, κατ' ακολουθία των ανωτέρω, η κρινόμενη προδικαστική προσφυγή πρέπει να απορριφθεί.

9. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, το παράβολο που κατέθεσε ο προσφεύγων πρέπει να καταπέσει (άρθρο 363 ν.4412/20160).

ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ

Απορρίπτει την προδικαστική προσφυγή.

Ορίζει την κατάπτωση του παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 18-6-2018 και εκδόθηκε την 20-6-2018.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ

ΔΙΑΘΕΣΟΠΟΥΛΟΣ ΜΙΧΑΗΛ

Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΚΟΚΚΑΛΗΣ ΓΕΩΡΓΙΟΣ