

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

2^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της, στις 23 Μαΐου 2019, με την εξής σύνθεση: Μαρία Μανδράκη Πρόεδρος, Γερασιμούλα-Μαρία Δρακονταειδή –Εισηγήτρια και Νικόλαος Σαββίδης, Μέλη.

Για να εξετάσει την με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (Α.Ε.Π.Π.) 474/18-04-2019 Προδικαστική Προσφυγή του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» και τον δ.τ. «...», η οποία εδρεύει στην ..., επί της οδού ... αρ. Η εν λόγω προσφυγή ασκήθηκε στο πλαίσιο διαγωνιστικής διαδικασίας που προκηρύχθηκε με την με αριθ.: 5625/17 και με κωδικό αριθμό συστήματος (ΕΣΗΔΗΣ) ..., διακήρυξη Δημόσιου Διεθνούς Ανοιχτού Ηλεκτρονικού Διαγωνισμού για την ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΕΙΔΩΝ ΙΜΑΤΙΣΜΟΥ ΚΑΙ ΜΕΣΩΝ ΑΤΟΜΙΚΗΣ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑΣ (ΜΑΠ), συνολικού Π/Υ 567.576,00 € πλέον Φ.Π.Α. της αναθέτουσας αρχής «...». Η ως άνω προσφυγή ασκείται κατά της με αριθ. 20202/05 Απριλίου 2019 απόφασης του Διοικητικού Συμβουλίου της αναθέτουσας αρχής, με την οποία αποφασίστηκε η ανάδειξη του οικονομικού φορέα «...» ως προσωρινού αναδόχου για το τμήμα 2 του διαγωνισμού με συνολική προσφορά 305.601,00 € πλέον Φ.Π.Α.

Με την ανωτέρω Προδικαστική Προσφυγή της η προσφεύγουσα επιδιώκει την ακύρωση της ως άνω προσβαλλόμενης πράξης προκειμένου να αποκλειστεί η εταιρεία «...» από προσωρινός ανάδοχος για το είδος της προμήθειας ειδών ιματισμού και μέσων ατομικής προστασίας (ΜΑΠ) του τμήματος 2 και να μην υπογραφεί μεταξύ της αναθέτουσας αρχής και αυτής η σύμβαση προμήθειας για το εν λόγω είδος. Επίσης, αιτείται να ακυρωθεί και

Αριθμός απόφασης: 629 / 2019

να εξαφανισθεί το από 22-03-2019 Πρακτικό αξιολόγησης των οικονομικών προσφορών και η από 22-03-2019 Εισηγήση του τμήματος 2 της επιτροπής διαγωνισμού, στα οποία στηρίχθηκε η προσβαλλόμενη απόφαση.

Κατά της ανωτέρω προσφυγής άσκησε την από 24-04-2019 παρέμβαση του ο οικονομικός φορέας με την επωνυμία «...», με την οποία αιτείται την απόρριψη αυτής και την επικύρωση της προσβαλλομένης.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της ανωτέρω προσφυγής καταβλήθηκε το παράβολο για τον φορέα «Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (Α.Ε.Π.Π.)», ποσού 1.628,00€ (με κωδικό ηλεκτρονικού παραβόλου ...) και συμπληρωματικά παράβολο ποσού 1,00 € (με κωδικό ηλεκτρονικού παραβόλου ...), ήτοι συνολικά 1629,00 ευρώ, που έχουν υπολογιστεί δυνάμει της εκτιμώμενης αξίας του τμήματος 2 της σύμβασης στο πλαίσιο των οποίων ασκείται η κρινόμενη προσφυγή προϋπολογισμού 325.725,00 ευρώ πλέον ΦΠΑ ($325.725,00 \times 0,5\% = 1628,625 \text{ €}$)

2. Επειδή, η υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου που παρατίθεται στο Παράρτημα Ι, σύμφωνα με την παρ. 2 του άρθρου 8 του ΠΔ 39/2017 και την παρ. 2 του άρθρου 362 του Ν. 4412/2016, περιέχει δε τα κατά Νόμον ουσιώδη στοιχεία και συνεπώς παραδεκτώς άγεται προς εξέταση ενώπιον της ΑΕΠΠ.

3. Επειδή, η ανωτέρω προσφυγή έχει κατατεθεί εμπρόθεσμα, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 4 παρ. 1 γ' του Π.Δ. 39/2017 και το άρθρο 361 παρ. 1 γ' του Ν.4412/2016, δεδομένου ότι η προσβαλλόμενη αναρτήθηκε στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. στις 08-04-2019. Η δε προσφεύγουσα άσκησε την υπό κρίση προσφυγή στις 18-04-2019, ήτοι επομένως εντός της προβλεπόμενης δεκαήμερης προθεσμίας από την γνώση της προσβαλλομένης.

Αριθμός απόφασης: 629 / 2019

4. Επειδή, η Α.Ε.Π.Π. ενώπιον της οποίας ασκείται η εν λόγω Προσφυγή είναι καθ' ύλην αρμόδια για την εξέταση της, βάσει της εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 345 παρ. 1 του Ν.4412/2016, η οποία ανέρχεται σε ποσό 567.576,00 Ευρώ χωρίς Φ.Π.Α. Επιπροσθέτως, παραδεκτώς ασκείται ενώπιον της ΑΕΠΠ βάσει του αντικειμένου της (προμήθεια), της ημερομηνίας αποστολής της διακήρυξης για δημοσίευση στην Επίσημη Εφημερίδα των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων (06-09-2017), ως και την καθ' ύλην αρμοδιότητα της Α.Ε.Π.Π. κατ' αρ. 345 παρ. 1 Ν. 4412/2016, ενώ επιπλέον θεμελιώνεται και η κατά χρόνο αρμοδιότητά της, όπως απαιτείται από τις μεταβατικές διατάξεις του άρθρου 379 παρ. 7 του Ν. 4412/2016, όπως ισχύει μετά την τροποποίησή του από το άρθρο 43 παρ. 4 του Ν.4487/2017 (ΦΕΚ Α' 116).

5. Επειδή, με την ανωτέρω προσφυγή η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι τα δείγματα που κατατέθηκαν από την εταιρεία ... για αξιολόγηση δεν είναι των απαιτούμενων Τεχνικών Προδιαγραφών της αναθέτουσας αρχής, ούτε σύμφωνα με όσα αναλυτικά αναφέρει και υποδεικνύει το από 15-11-2018 «ΠΡΑΚΤΙΚΟ ΕΛΕΓΧΟΥ ΚΑΙ ΑΞΙΟΛΟΓΗΣΗΣ ΤΩΝ ΤΕΧΝΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΟΡΩΝ» της αναθέτουσας αρχής. Ειδικότερα, σύμφωνα με τα αναφερόμενα στην άνω υπ' αριθμό Δ.5625 διακήρυξη, στην ΤΕΧΝΙΚΗ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΗ ΓΙΑ ΦΟΡΜΑ ΕΡΓΑΣΙΑΣ ΧΕΙΜΕΡΙΝΗ 051Α και στην ΤΕΧΝΙΚΗ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΗ ΓΙΑ ΦΟΡΜΑ ΕΡΓΑΣΙΑΣ ΘΕΡΙΝΗ 051Β, που συνιστούν αναπόσπαστο μέρος αυτής και οι όροι του ενσωματώνονται στους λοιπούς όρους του κυρίως κειμένου της διακήρυξης, προβλέπεται ότι οι προσφέροντες οικονομικοί φορείς υποχρεούνται να προσκομίσουν απαραίτητως δείγματα, σε διαφορετική περίπτωση η προσφορά απορρίπτεται. Τα προσφερόμενα είδη τόσο των ΧΕΙΜΕΡΙΝΩΝ ΦΟΡΜΩΝ όσο και των ΘΕΡΙΝΩΝ ΦΟΡΜΩΝ, θα είναι δεσμευτικά γι' αυτούς ως προς: α) ποιότητα ραφών, β) ποιότητα ανακλαστικής ταινίας, γ) ποιότητα λεπτομερειών, ορίζεται δε ότι τα ανωτέρω πρέπει να τηρηθούν απαραίτητως από τον ανάδοχο. Κατά τον έλεγχο των δειγμάτων που προσκομίσθηκαν από τους οικονομικούς φορείς για το 2ο τμήμα της διακήρυξης, από την αρμόδια

Αριθμός απόφασης: 629 / 2019

Επιτροπή Διαγωνισμού διαπιστώθηκαν παρεκκλίσεις τόσο για την προσφεύγουσα όσο και την ήδη παρεμβαίνουσα. Κατόπιν τούτου, με το από 15-11-18 Πρακτικό Ελέγχου και Αξιολόγησης των Τεχνικών Προσφορών η επιτροπή διενέργειας του διαγωνισμού εισηγείται για το 2ο τμήμα την απόρριψη των προσφορών των ανωτέρω οικονομικών φορέων και την κήρυξη του διαγωνισμού ως άγονου. Με την σε ΟΡΘΗ ΕΠΑΝΑΛΗΨΗ από 28-11-2018 Απόφαση του Δ.Σ. αποφασίστηκε η συνέχιση της διαδικασίας του Διαγωνισμού για τα είδη τμήματος 2 και ειδικότερα, να αποσταλούν εκ νέου δείγματα από τους οικονομικούς φορείς «...» κα «...». Η προσφεύγουσα «...» κατέθεσε τα νέα δείγματα στις 13-12-18 και η εταιρεία «...» στις 21-1-19 επισυνάπτοντας μία επιστολή με παρατηρήσεις. Κατά την αξιολόγηση των δειγμάτων διαπιστώθηκαν ότι: α. Παντελόνη χειμερινό: (1) Δεν υπάρχει στον καβάλο η ενίσχυση που απαιτείται από Τεχνικές Προδιαγραφές (2) Οι πλαϊνές και εσωτερικές ραφές δεν είναι πλακοραφή όπως απαιτείται από τις Τεχνικές Προδιαγραφές, παρότι είχε επισημανθεί με το από 15-11-18 Πρακτικό Αξιολόγησης Δειγμάτων της Επιτροπής β. Σακάκι χειμερινό: (1) Δεν υπάρχει ανακλαστικό ρέλι στη μέση και στα μανίκια στη θέση του καρπού όπως απαιτείται από την Τεχνική Προδιαγραφή αλλά απλό διακοσμητικό κίτρινο ρέλι. (2) Καμιά ραφή συνένωσης των εμπρός με των πίσω τεμαχίων δεν είναι πλακοραφή και ειδικά η συνένωση μανικιών με το κυρίως σώμα είναι με απλό κοπτοράπτη παρότι είχε επισημανθεί με το από 15-11-18 Πρακτικό Αξιολόγησης Δειγμάτων της Επιτροπής. γ. Παντελόνη θερινό: (1) Δεν υπάρχει στον καβάλο η ενίσχυση που απαιτείται από τις Τεχνικές Προδιαγραφές. (2) Οι πλαϊνές και εσωτερικές ραφές δεν είναι πλακοραφή όπως απαιτείται από τις Τεχνικές Προδιαγραφές παρότι είχε επισημανθεί με το από 15-11-18 Πρακτικό Αξιολόγησης Δειγμάτων της Επιτροπής. δ. Γιλέκο Θερινό δεν είναι οι ραφές πλακοραφή όπως απαιτείται από την Τεχνική Προδιαγραφή παρότι είχε επισημανθεί με το από 15-11-18 Πρακτικό Αξιολόγησης Δειγμάτων της Επιτροπής. Συνεπώς, ενώ το Δ.Σ. της «...» όφειλε να απορρίψει τα δείγματα της εταιρείας «...», με την υπ' αριθμό 20202/05-04-19 απόφαση του ενέκρινε

Αριθμός απόφασης: 629 / 2019

την ανάδειξη του οικονομικού φορέα «...» ως προσωρινού αναδόχου για το τμήμα 2 του διαγωνισμού.

6. Επειδή, η υπό κρίση παρέμβαση ασκήθηκε νόμιμα κι εμπρόθεσμα στις 25-04-2019 δεδομένου ότι η ήδη παρεμβαίνουσα έλαβε γνώση της ασκηθείσας προσφυγής στις 18-04-2019. Ασκήθηκε δε με έννομο συμφέρον δεδομένου ότι η κρινόμενη προσφυγή στρέφεται κατά της παρεμβαίνουσας εταιρείας και ήδη προσωρινού αναδόχου κι, επομένως τα συμφέροντα της παρεμβαίνουσας προφανώς θίγονται σε περίπτωση ευδοκίμησης της προσφυγής.

7. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή με τις από 24-04-2019 απόψεις της αιτείται την απόρριψη της κρινόμενης προσφυγής ως απαράδεκτης ελλείψει εννόμου συμφέροντος της προσφεύγουσας ενόψει της ανεπίκαιρης άσκησης της προδικαστικής προσφυγής. Ειδικότερα δε η αναθέτουσα αρχή ισχυρίζεται ότι οι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας με τους οποίους εμμέσως αμφισβητείται ανεπικαίρως η κρίση της Επιτροπής Διαγωνισμού περί της αξιολόγησης των δειγμάτων της προσωρινού αναδόχου συναφώς δε και η σχετική υπ' αριθ. 20124/20.02.2019 απόφαση του ΔΣ της ..., με την οποία επικυρώθηκαν τα αποτελέσματα αυτού του σταδίου (αξιολόγηση τεχνικών προσφορών-δειγμάτων), την οποία η πρώτη είχε παραλείψει να προσβάλει εντός της νόμιμης προθεσμίας μέσω της άσκησης προδικαστικής προσφυγής, σύμφωνα με την διακήρυξη και το ν. 4412/2016, είναι απορριπτέοι ως απαράδεκτοι.

8. Επειδή, η προσφεύγουσα επί της ανωτέρω παρέμβασης και για την απόκρουση αυτής καθώς και των από 24-04-2019 απόψεων της αναθέτουσας αρχής υπέβαλε ενώπιον της ΑΕΠΠ το από 03-05-2019 υπόμνημα της, με το οποίο, μεταξύ άλλων, ισχυρίζεται ότι εσφαλμένα η αναθέτουσα αρχή αναφέρει στις απόψεις της ότι η κρινόμενη προσφυγή βάλλει κατά προγενέστερης απόφασης αφού η αρμόδια επιτροπής ελέγχου των τεχνικών προδιαγραφών των δειγμάτων υπέδειξε τις παραλείψεις των δειγμάτων και έταξε προθεσμία για την βελτίωση των δειγμάτων και την άρση των αστοχιών που είχε διαπιστώσει.

Αριθμός απόφασης: 629 / 2019

9. Επειδή, κατά τα παγίως γενόμενα δεκτά από τη νομολογία, η Διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει το διαγωνισμό και δεσμεύει τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν (ΕΣ Πράξεις VI Τμήματος 78/2007,19/2005,31/2003), όσο και τους διαγωνιζόμενους. Η δε παράβαση των διατάξεων (όρων) αυτής, οδηγεί σε ακυρότητα των εγκριτικών πράξεων του αποτελέσματος του διαγωνισμού και των κατακυρωτικών αυτού πράξεων (ΟΛΣΤΕ 2137/1993). Κατά συνέπεια, τυχόν παράβαση ουσιώδους όρου της διακήρυξης, είτε κατά τη διάρκεια του διαγωνισμού, είτε κατά τη συνομολόγηση της σύμβασης, καθιστά μη νόμιμη τη σχετική διαδικασία (ΕΣ Πράξη VI Τμήματος 78/2007). Εξάλλου, σε περίπτωση που η ίδια η διακήρυξη χρησιμοποιεί όρους, όπως «με ποινή αποκλεισμού...», «με ποινή απαραδέκτου οι συμμετέχοντες πρέπει...» ή άλλους παρόμοιους, είναι προφανές ότι οι όροι αυτοί θεωρούνται ουσιώδεις και συνεπώς οποιαδήποτε απόκλιση της προσφοράς από αυτούς οδηγεί σε απόρριψη της (βλ. Γνμδ ΝΣΚ 70/2002).

10. Επειδή, περαιτέρω επιβάλλεται η εφαρμογή των όρων της διακήρυξης κατά τρόπο ενιαίο για όλους τους προσφέροντες κατά την υποβολή, αλλά και αξιολόγηση προσφορών (ΔΕΕ, απόφαση της 18ης Οκτωβρίου 2001, C-19/00 Siac Construction Ltd, Συλλογή 2001, σ. I-7725, σκέψεις 34 και 44 και απόφαση της 25ης Απριλίου 1996, C-87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, Συλλογή 1996, σ. I-2043, σκέψη 54). Η αρχή της ίσης μεταχείρισης προϋποθέτει, περαιτέρω, ότι όλοι οι όροι και τρόποι διεξαγωγής της διαδικασίας αναθέσεως πρέπει να διατυπώνονται με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία στην προκήρυξη του διαγωνισμού ή στη συγγραφή υποχρεώσεων, κατά τρόπον ώστε, αφενός να παρέχεται σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και κανονικά επιμελείς υποψηφίους η δυνατότητα να κατανοούν το ακριβές περιεχόμενό τους και να τους ερμηνεύουν με τον ίδιο τρόπο και, αφετέρου, να καθίσταται δυνατός ο εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής αποτελεσματικός και επί ίσοις όροις έλεγχος του αν οι προσφορές των υποψηφίων ανταποκρίνονται στα κριτήρια που διέπουν την εν λόγω σύμβαση (βλ., μεταξύ άλλων, για την αρχή της ίσης μεταχείρισης των οικονομικών

Αριθμός απόφασης: 629 / 2019

φορέων στο πλαίσιο ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων τις αποφάσεις: της 29ης Απριλίου 2004, Επιτροπή κατά CAS Succhi di Frutta, C-496/99 P, EU:C:2004:236, σκέψη 110, και της 12ης Μαρτίου 2015, eVigilo, C-538/13, EU:C:2015:166, σκέψη 33, της 22ας Ιουνίου 1993, Επιτροπή κατά Δανίας, C-243/89, EU:C:1993:257, σκέψη 33, της 25ης Απριλίου 1996, Επιτροπή κατά Βελγίου, C-87/94, EU:C:1996:161, σκέψη 51, της 18ης Οκτωβρίου 2001, SIAC Construction, C-19/00, EU:C:2001:553, σκέψη 33, της 16ης Δεκεμβρίου 2008, Μηχανική, C-213/07, EU:C:2008:731, σκέψη 45, της 24ης Μαΐου 2016, MT Højgaard και Züblin, C-396/14, EU:C:2016:347, σκέψη 37, της 25ης Απριλίου 1996, Επιτροπή κατά Βελγίου, C-87/94, EU:C:1996:161, σκέψη 54, της 12ης Δεκεμβρίου 2002, UniversaleBau, C-470/99, EU:C:2002:746, σκέψη 93, της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 36, καθώς και της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manova, C-336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 31).

11. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 360 «Δικαίωμα άσκησης προσφυγής» του Ν.4412/2016: «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 ένδικων βοηθημάτων, να ασκήσει προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ κατά της σχετικής πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής [...]3. Δεν επιτρέπεται η άσκηση άλλης διοικητικής προσφυγής κατά των εκτελεστών πράξεων ή παραλείψεων της αναθέτουσας αρχής κατά τη διαδικασία της ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων εκτός από την προδικαστική προσφυγή της παραγράφου 1. Συνεπώς, οι βλαπτικές πράξεις ή παραλείψεις του αναθέτοντος φορέα προσβάλλονται αποκλειστικά και μόνο με την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής του άρθρου 360 του ν. 4412/2016 ενώπιον της ΑΕΠΠ για διαγωνισμό εκτιμώμενης αξίας άνω των 60.000 ευρώ. Ο οικονομικός φορέας που θίγεται από την βλαπτική πράξη ή παράλειψη μπορεί να εκφράσει τις αντιρρήσεις του

Αριθμός απόφασης: 629 / 2019

επ' αυτής, επί της διεξαγωγής της διαδικασίας και επί των κρίσεων των οργάνων του αναθέτοντος φορέα μόνο με τα προβλεπόμενα από το νόμο μέσα και με την διαδικασία που προβλέπεται για κάθε ένα από αυτά, δίχως να έχει την δυνατότητα να ασκήσει οποιοδήποτε άλλο ενδικοφανές μέσο ανεξαρτήτως του πως θα το ονομάσει (καταγγελία κ.α).

12. Επειδή, οι σχετικές διατάξεις του άρθρου 100 του ν. 4412/2016, την περίοδο που προκηρύχθηκε ο διαγωνισμός, ήτοι στις 06/09/2017, προ της τροποποίησης του άρθρου 100 δυνάμει της παρ. 18 του άρθρου 107 του Ν.4497/2017, που προέβλεπε μία ενιαία απόφαση για όλα τα στάδια αξιολόγησης εφόσον το κριτήριο ανάθεσης είναι μόνο η τιμή, προέβλεπαν διακριτά στάδια αξιολόγησης των προσφορών και την έκδοση ξεχωριστής απόφασης του αναθέτοντος φορέα για κάθε στάδιο και άρα αυτοτελή προσβολή κάθε μίας ενώπιον της ΑΕΠΠ για τις διαδικασίες ανάθεσης άνω των 60.000 ευρώ.

13. Επειδή, η διακήρυξη του διαγωνισμού προβλέπει στο άρθρο 3.1 «Αποσφράγιση και αξιολόγηση προσφορών» διακριτά στάδια για την αξιολόγηση των προσφορών, τα αποτελέσματα των οποίων επικυρώνονται με ξεχωριστές αποφάσεις, ορίζοντας ότι: *«3.1.1. Ηλεκτρονική Αποσφράγιση προσφορών. Το πιστοποιημένο στο ΕΣΗΔΗΣ, για την αποσφράγιση των προσφορών αρμόδιο όργανο του αναθέτοντα φορέα (Επιτροπή Διαγωνισμού), προβαίνει στην έναρξη της διαδικασίας ηλεκτρονικής αποσφράγισης των φακέλων των προσφορών, κατά το άρθρο 100 του ν. 4412/2016, ακολουθώντας τα εξής στάδια: □ Ηλεκτρονική Αποσφράγιση του (υπό)φακέλου «Δικαιολογητικά Συμμετοχής- Τεχνική Προσφορά» την 26/10/2017 και ώρα 12:00μμ. □ Ηλεκτρονική Αποσφράγιση του (υπό)φακέλου «Οικονομική Προσφορά», κατά την ημερομηνία και ώρα που θα ορίσει ο αναθέτων φορέας □ Ηλεκτρονική Αποσφράγιση του (υπό)φακέλου «Δικαιολογητικά κατακύρωσης», κατά την ημερομηνία και ώρα που θα ορίσει ο αναθέτων φορέας. Με την αποσφράγιση των ως άνω φακέλων, ανά στάδιο, κάθε προσφέρων που συνεχίζει σε επόμενο στάδιο αποκτά πρόσβαση στις λοιπές προσφορές και τα υποβληθέντα δικαιολογητικά τους, με την επιφύλαξη*

Αριθμός απόφασης: 629 / 2019

των πτυχών εκείνων της κάθε προσφοράς που έχουν χαρακτηριστεί ως εμπιστευτικές [...]. 3.1.2. Αξιολόγηση προσφορών. Μετά την κατά περίπτωση ηλεκτρονική αποσφράγιση των προσφορών ο αναθέτων φορέας προβαίνει στην αξιολόγηση αυτών μέσω των αρμόδιων πιστοποιημένων στο Σύστημα οργάνων της, εφαρμοζόμενων κατά τα λοιπά των κειμένων διατάξεων. Ειδικότερα: α) Η αρμόδια Επιτροπή καταχωρεί όσους υπέβαλαν προσφορές, καθώς και τα υποβληθέντα αυτών δικαιολογητικά και τα αποτελέσματα του ελέγχου αυτών σε πρακτικό, το οποίο υπογράφεται από τα μέλη του οργάνου. β) Στη συνέχεια το αρμόδιο όργανο προβαίνει στην αξιολόγηση της τεχνικής προσφοράς, σύμφωνα με τους όρους των εγγράφων της σύμβασης. Κατά το στάδιο αυτό θα διενεργηθεί έλεγχος και δοκιμή των υποβληθέντων δειγμάτων μόνο στα δείγματα των συμμετεχόντων που πληρούν τα επί ποινή αποκλεισμού δικαιολογητικά συμμετοχής και τα επί ποινή αποκλεισμού χαρακτηριστικά και στοιχεία που διασφαλίζουν την ποιότητα των υπό προμήθεια ειδών και αποδεικνύουν την τεχνική ικανότητα του υποψηφίου. (...) Εν συνεχεία το αρμόδιο όργανο συντάσσει πρακτικό για την απόρριψη των τεχνικών προσφορών ή και /δειγμάτων που δεν γίνονται αποδεκτές και την αποδοχή ή/και βαθμολόγηση των τεχνικών προσφορών με βάση το κριτήριο ανάθεσης των εγγράφων της σύμβασης. γ) Οι κατά τα ανωτέρω σφραγισμένοι φάκελοι με τα οικονομικά στοιχεία των προσφορών, μετά την ολοκλήρωση της αξιολόγησης των λοιπών στοιχείων των προσφορών, αποσφραγίζονται κατά την ημερομηνία και ώρα που ορίζεται στην ειδική πρόσκληση. (...) δ) Η Επιτροπή Αξιολόγησης προβαίνει στην αξιολόγηση των οικονομικών προσφορών και συντάσσει πρακτικό στο οποίο εισηγείται αιτιολογημένα την αποδοχή ή απόρριψή τους, την κατάταξη των προσφορών με βάση το οριζόμενο με την παρούσα κριτήριο ανάθεσης και την ανάδειξη του προσωρινού αναδόχου [...] Τα αποτελέσματα των ανωτέρω σταδίων επικυρώνονται με απόφαση/αποφάσεις του αποφαινόμενου οργάνου του αναθέτοντα φορέα, η οποία κοινοποιείται στους προσφέροντες μέσω του ΕΣΗΔΗΣ. Κατά των ανωτέρω αποφάσεων χωρεί προδικαστική προσφυγή σύμφωνα με την παράγραφο 3.4. της παρούσας.»

Αριθμός απόφασης: 629 / 2019

14. Επειδή, εν προκειμένω, η προσφεύγουσα στρέφεται κατά της με αριθμ. 20202/05-04-2019 απόφασης του Δ.Σ. της ..., η οποία λήφθηκε κατόπιν της από 22-03-2019 εισήγησης της επιτροπής του διαγωνισμού και του από 22-03-2019 πρακτικού αξιολόγησης των οικονομικών προσφορών του τμήματος 2 του διαγωνισμού. Με την εν λόγω απόφαση αποφασίστηκε η ανάδειξη της ήδη παρεμβαίνουσας εταιρείας προσωρινού αναδόχου της προμήθειας στο τμήμα 2 του διαγωνισμού και η πρόσκληση αυτής προς υποβολή των δικαιολογητικών κατακύρωσης. Πλην, όμως, από την επισκόπηση του συνόλου της προσφυγής και του αιτήματος αυτής καθίσταται εμφανές ότι αυτή βάλλει κατά των αποτελεσμάτων της τεχνικής αξιολόγησης της προσφοράς, που πραγματοποιήθηκε με την προγενέστερη αυτής με αριθμ. 20124/20-2-2019 απόφασης του Δ.Σ. της ..., η οποία λήφθηκε κατόπιν της από 08-02-2019 εισήγησης της επιτροπής του διαγωνισμού και του από 08-02-2019 πρακτικού ελέγχου και αξιολόγησης των δειγμάτων του τμήματος 2 του διαγωνισμού.

15. Επειδή, η τήρηση της αρχής της επίκαιρης και αυτοτελούς προσβολής των βλαπτικών πράξεων όλων των οργάνων του διαγωνισμού εντάσσεται στους αρνητικούς όρους του εννόμου συμφέροντος της προδικαστικής προσφυγής, αποκλείοντας τον παρεμπόπτοντα έλεγχο της νομιμότητας αυτών με την ευκαιρία της προσβολής μεταγενέστερων πράξεων ή παραλείψεων επί του διαγωνισμού με την άσκηση κατά αυτών προδικαστικής προσφυγής. Ως αποτέλεσμα αυτού προδικαστική προσφυγή που ασκείται για πρώτη φορά σε επόμενο στάδιο από αυτό στο οποίο πράγματι προέκυψε η διαφωνία του ενδιαφερόμενου, ασκείται απαραδέκτως ελλείψει εννόμου συμφέροντος. Κατόπιν των ως άνω, οι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας με τους οποίους αμφισβητείται η κρίση της Επιτροπής Διαγωνισμού περί της αξιολόγησης των δειγμάτων της προσωρινού αναδόχου συναφώς δε και η σχετική υπ' αριθ. 20124/20.02.2019 απόφαση του ΔΣ της ... με την οποία επικυρώθηκαν τα αποτελέσματα αυτού του σταδίου (αξιολόγηση τεχνικών προσφορών-δειγμάτων), την οποία η προσφεύγουσα είχε παραλείψει να προσβάλει εντός της νόμιμης προθεσμίας μέσω της

Αριθμός απόφασης: 629 / 2019

άσκησης προδικαστικής προσφυγής, σύμφωνα με την διακήρυξη και το Ν. 4412/2016, είναι απορριπτέοι ως απαράδεκτοι.

16. Επειδή, επομένως, η προσφεύγουσα, παρέλειψε να προσβάλλει εμπρόθεσμα με την άσκηση προδικαστικής προσφυγής την ανωτέρω απόφαση ως όφειλε αφ' ης στιγμής είχε ενστάσεις περί της κρίσης της Επιτροπής Διαγωνισμού για το ζήτημα της αξιολόγησης των δειγμάτων, η υπό κρίση προσφυγή της τυγχάνει απορριπτέα ως απαράδεκτη.

17. Επειδή, εξάλλου, η από 04-03-2019 ΚΑΤΑΓΓΕΛΙΑ – ΔΙΑΜΑΡΤΥΡΙΑ της ήδη προσφεύγουσας (σε ορθή επανάληψη της με την αυτή ημερομηνία καταγγελίας της), η οποία κοινοποιήθηκε προς την ..., και συγκοινοποιήθηκε στο Γραφείο Διευθυντή Προμηθειών και στην Επιτροπή Διενέργειας Διαγωνισμού, που αφορούσε στα δείγματα του οικονομικού φορέα «...» και στο σημείωμα που κατατέθηκε με τα δείγματα αυτού και με αίτημα την εξέταση των δειγμάτων από δευτεροβάθμια Επιτροπή, δεν συνιστά προδικαστική προσφυγή (βλ. σκέψη 11) και η απόρριψη αυτού ουδεμία έννομη επιρροή ασκεί στην κρινόμενη περίπτωση.

18. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω θα πρέπει ν' απορριφθεί η προσφυγή και το από 03-05-2019 υπόμνημα της προσφεύγουσας και να γίνει δεκτή η ασκηθείσα παρέμβαση.

19. Επειδή, κατόπιν της προηγούμενης σκέψης θα πρέπει να διαταχθεί η κατάπτωση του καταβληθέντος παραβόλου.

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την προσφυγή.

Δέχεται την παρέμβαση

Διατάσσει την κατάπτωση των καταβληθέντων παραβόλων συνολικού ποσού 1.629, 00 € (με κωδικό ηλεκτρονικού παραβόλου ... και ...)

Αριθμός απόφασης: 629 / 2019

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη, στις 23 Μαΐου 2019 και εκδόθηκε στον ίδιο τόπο στις 12 Ιουνίου 2019.

Η Πρόεδρος

Η Γραμματέας

Μαρία Κων. Μανδράκη

Αθηνά Μπουζιούρη