

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

**1ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

**ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ ΠΡΟΣΩΡΙΝΗΣ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑΣ**

Συνήλθε στην έδρα της την 14<sup>η</sup> Μαΐου 2018 με την εξής σύνθεση: Ειρήνη Αποκάρδου Πρόεδρος, Ιωάννα Θεμελή – Εισηγήτρια και Ευαγγελία Μιχολίτση, Μέλη.

Για να εξετάσει το αίτημα αναστολής της προόδου της διαγωνιστικής διαδικασίας που ενσωματώνεται στην από 2-5-2018 Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης ΑΕΠΠ 397/2-5-2018 της εταιρείας με την επωνυμία ....., με έδρα στα ....., οδός ..... αριθ....., όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Κατά της 4ης Διοίκησης Υγειονομικής Περιφέρειας Μακεδονίας και Θράκης ΑΝΘ Θεσσαλονίκης «ΘΕΑΓΕΝΕΙΟ», που εδρεύει στην Θεσσαλονίκη, οδός Αλ. Συμεωνίδη αριθ. 2, και εκπροσωπείται νόμιμα.

Με την προδικαστική προσφυγή, η προσφεύγουσα ζητά α) Να ακυρωθεί η υπ' αριθ. 10<sup>ης</sup> /29-3-2018 απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου της αναθέτουσας αρχής, θέμα έκτακτο 7<sup>ο</sup> , επί τω τέλει όπως γίνει αποδεκτή η υποβληθείσα προσφορά της και όπως συνεχιστεί η διαδικασία του διαγωνισμού με αριθμ. 63/2017 για την προμήθεια υπηρεσιών επισκευής και συντήρησης ηλεκτρομηχανολογικών εγκαταστάσεων του Νοσοκομείου ΘΕΑΓΕΝΕΙΟ, με το άνοιγμα της οικονομικής προσφοράς της και β) Να προστεθούν επιπλέον λόγοι στην προσβαλλόμενη απόφαση ως προς την απόρριψη των προσφορών των συνδιαγωνιζόμενων οικονομικών φορέων ..... και ....., και γ) Να ανασταλεί η εκτέλεση της προσβαλλομένης, και η με οποιονδήποτε τρόπο επανάληψη της διαγωνιστικής διαδικασίας και να μην προκηρυχθεί η επανάληψη του ανωτέρου διαγωνισμού μέχρι την οριστική απόφαση της ΑΕΠΠ επί της προσφυγής.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια Ιωάννα Θεμελή

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

## Αριθμός απόφασης: Α221/2018

1. Επειδή για την άσκηση της κρινόμενης προσφυγής έχει καταβληθεί το νόμιμο παράβολο σύμφωνα με τα άρθρα 363 του Ν. 4412/2016 και 5 του ΠΔ 39/2017, ύψους 725,81 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο αυτόματης δέσμευσης, με κωδικό 204525489958 0702 0075, με την ένδειξη «δεσμευμένο», και την από 2-5-2018 εκτύπωση από την επίσημη ιστοσελίδα της ΓΓΠΣ με την οποία βεβαιώθηκε η πληρωμή του παραβόλου).

2. Επειδή με την με αριθμ. 63/2017 διακήρυξη της αναθέτουσας αρχής προκηρύχθηκε Ανοιχτός Ηλεκτρονικός Διαγωνισμός κάτω των Ορίων «Για τις υπηρεσίες επισκευής και συντήρησης ηλεκτρομηχανολογικών εγκαταστάσεων του Νοσοκομείου», CPV 50712000-9, για δώδεκα μήνες, με κριτήριο κατακύρωσης την συμφερότερη προσφορά βάσει τιμής, έως του ποσού των 180.000 € συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ 24%, και ποσού 145.161,29 ευρώ χωρίς ΦΠΑ.

3. Επειδή η διακήρυξη καταχωρήθηκε στο Κεντρικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ) με Α.Δ.Α.Μ. 17PROC002512640/29-12-2017, καθώς και στην διαδικτυακή πύλη του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ, όπου έλαβε συστημικό αριθμό 51617.

4. Επειδή ο διαγωνισμός, ως εκ 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 προσφυγή έχει ασκηθεί νόμιμα και εμπρόθεσμα την 2-5-2018, με κατάθεση μέσω της «επικοινωνίας» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού, λαμβανομένου υπ' όψιν ότι η προσβαλλόμενη απόφαση κοινοποιήθηκε στους προσφέροντες μέσω ΕΣΗΔΗΣ την 23-4-2018, β) ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του π.δ 39/2017 και είναι νομίμως υπογεγραμμένη γ) κοινοποιήθηκε στην ΑΕΠΠ από την προσφεύγουσα με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου την 2-5-2018, 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 την 4-4-2018 η αναθέτουσα αρχή με το υπ' αριθ. πρωτ. 9497/4-2018 έγγραφό της, προέβη στην προβλεπόμενη στο άρθρο 9 παρ. 1 α

## Αριθμός απόφασης: Α221/2018

κοινοποίηση του ΠΔ 39/2017 της υπό εξέταση προσφυγής στους λοιπούς διαγωνιζόμενους οικονομικούς φορείς μέσω της «επικοινωνίας» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού.

7. Επειδή η αναθέτουσα αρχή, την 9-5-2018, απέστειλε στην ΑΕΠΠ τις με αριθ. 9887/9-5-2018 απόψεις της επί της προσφυγής, μέσω της «επικοινωνίας» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού.

8. Επειδή, σε συνέχεια των ανωτέρω, η προσφυγή με το υπό εξέταση αίτημα λήψης προσωρινών μέτρων και ίδια αναστολής εκτέλεσης της προσβαλλόμενης απόφαση, νομίμως εισάγεται ενώπιον του 1ου Κλιμακίου της ΑΕΠΠ σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 346, παρ. 1, 360, και 366 του ν. 4412/2016 και των άρθρων 3 παρ. 1, και 15 του ΠΔ 39/2017.

9. Επειδή στον διαγωνισμό συμμετείχαν η προσφεύγουσα, η ..... και η ..... με τις προσφορές τους υπ' αριθ. 88859, 87452 και 89897 αντίστοιχα.

10. Επειδή την 27-3-2018 η Επιτροπή Διενέργειας – Αξιολόγησης του Διαγωνισμού εξέδωσε το με αριθ. 6776/27-03-2018 πρακτικό τεχνικής αξιολόγησης σύμφωνα με το οποίο «...Κατόπιν ελέγχου των δικαιολογητικών που υποβλήθηκαν και λαμβάνοντας υπόψη το υπόμνημα διαπιστώθηκαν τα εξής:

α) Η εταιρεία ..... δεν κατέθεσε:

το πτυχίο ή δίπλωμα και τα δικαιολογητικά απόδειξης πενταετούς εργασιακής εμπειρίας για τον κο ..... (ειδικότητα Ηλεκτρονικού)

τα δικαιολογητικά απόδειξης πενταετούς εργασιακής εμπειρίας για τον κο ..... (ειδικότητα Ηλεκτρολόγου). Τα κατατεθειμένα δεν συμπληρώνουν τα πέντε χρόνια.

τα δικαιολογητικά απόδειξης πενταετούς εργασιακής εμπειρίας για τον κο ..... (ειδικότητα Ηλεκτρολόγου). Τα κατατεθειμένα δεν συμπληρώνουν τα πέντε χρόνια

τα δικαιολογητικά απόδειξης ετήσιας εργασιακής εμπειρίας για τον κο ..... (ειδικότητα Αρχιτεχνίτη 4ης ειδικότητας).

Τα παραπάνω δικαιολογητικά είναι υποχρεωτικά και η έλλειψή τους αποτελεί λόγο απόρριψης της προσφοράς

β) Η εταιρεία ..... δεν κατέθεσε φύλλο συμμόρφωσης σύμφωνα με τους όρους της διακήρυξης το οποίο είναι απαραίτητο δικαιολογητικό επί ποινή

## **Αριθμός απόφασης: Α221/2018**

απόρριψης. Ο πίνακας που κατατέθηκε είναι ανεπαρκής και δεν απαντά σε όλα τα σημεία των τεχνικών προδιαγραφών αναλυτικά όπως απαιτείται.

γ) Η εταιρεία ..... δεν κατέθεσε φύλλο συμμόρφωσης όπως απαιτείται από τους όρους της διακήρυξης το οποίο είναι απαραίτητο δικαιολογητικό επί ποινή απόρριψης.

Όπως προκύπτει από τα παραπάνω όλες οι προσφορές που κατατέθηκαν είναι άκυρες συνεπώς εισηγούμαστε την επανάληψη του διαγωνισμού...»

11. Επειδή στην με αριθμ. 10ης/29.03.2018 συνεδρίαση του Διοικητικού Συμβουλίου της αναθέτουσας αρχής, Θέμα έκτακτο 7<sup>ο</sup>, με την προσβαλλόμενη το ΔΣ ενέκρινε το παραπάνω με αριθ. πρωτ. 6776/27-03-2018 πρακτικό τεχνικής αξιολόγησης της Επιτροπής του Διαγωνισμού και αποφάσισε «..B. Την επανάληψη του προαναφερθέντος διαγωνισμού συνεπεία άκυρων κατατεθειμένων προσφορών και από τις τρεις συμμετέχουσες εταιρείες:

1. ....
2. ....
3. ....

12. Επειδή με τον λόγο I της προσφυγής, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι εσφαλμένα παρά τον νόμο, κατά παράβαση των όρων της διακήρυξης και των αρχών της διαφάνειας, απορρίφθηκε η προσφορά της από την προσβαλλόμενη όλως αορίστως και με πλημμελή αιτιολογία, διότι η ίδια συμμορφούμενη πλήρως με τους όρους της διακήρυξης υπέβαλε καθ' όλα παραδεκτή προσφορά. Και ίδια, ισχυρίζεται η προσφεύγουσα ότι κατέθεσε αναλυτική Τεχνική Προσφορά η οποία συμφωνεί με το σύνολο των Τεχνικών Προδιαγραφών, συμπεριέλαβε στην προσφορά της όλα τα απαιτούμενα έγγραφα για την τεχνική αξιολόγηση της προσφοράς της δικαιολογητικά καθώς επίσης και το απαιτούμενο Φύλλο Συμμόρφωσης σύμφωνα με το υπόδειγμα της διακήρυξης και εν γένει συμμορφώθηκε πλήρως στους όρους της διακήρυξης, υποβάλλοντας φύλλο συμμόρφωσης σύμφωνα με το υπόδειγμα που όρισε η αναθέτουσα αρχή στην διακήρυξη. Εν συνεχεία με τον λόγο II της προσφυγής, κατά της προσφοράς της ....., η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι κατά παράβαση των όρων της διακήρυξης και του νόμου, η ..... δεν κατέθεσε τα επικυρωμένο από Δικηγόρο έγγραφο για την απόδειξη της εργασιακής εμπειρίας του τεχνικού ειδικότητας Θερμαστή, που απαιτείται

## Αριθμός απόφασης: Α221/2018

επί ποινή απόρριψης της προσφοράς, πράγμα το οποίο δεν αναφέρεται στην προσβαλλόμενη απόφαση η οποία απέρριψε την προσφορά της ..... για άλλους λόγους. Περαιτέρω, με τον λόγο III της προσφυγής, κατά της προσφοράς της ....., η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι κατά παράβαση των όρων της διακήρυξης και του νόμου, η ..... δεν κατέθεσε ούτε το απαιτούμενο Φύλλο Συμμόρφωσης ούτε και κανένα άλλο δικαιολογητικό από το οποίο να προκύπτει η εκπλήρωση των τεχνικών προδιαγραφών, της διακήρυξης, που απαιτούνται επί ποινή απόρριψης της προσφοράς, πράγμα το οποίο δεν αναφέρεται στην προσβαλλόμενη απόφαση η οποία απέρριψε την προσφορά της ..... για άλλους λόγους.

13. Επειδή η αναθέτουσα αρχή στις απόψεις της επί της προσφυγής αναφέρει ότι «Η κρίση της επιτροπής ότι το υποβληθέν φύλλο συμμόρφωσης δεν είναι συγκεκριμένο σε σχέση με τις τεχνικές προδιαγραφές είναι ουσιαστική και δεν αφορά νομικό ζήτημα. Ως εκ τούτου το Νοσοκομείο εμμένει στην άποψη της αρμόδιας επιτροπής διενέργειας αξιολόγησης καθώς και της 10ης/29-3-2018 απόφασης Δ.Σ του Νοσοκομείου.»

14 . Επειδή αναφορικά με τους λόγους II και III η προσφεύγουσα στρέφεται κατά απορριφθεισών προσφορών, προβάλλοντας λόγους που δεν αφορούν την ακύρωση του διατακτικού της προσβαλλόμενης απόφασης αλλά την αιτιολογία της. Επομένως, άνευ εννόμου συμφέροντος προβάλλονται οι λόγοι II και III της προσφυγής, καθώς εφόσον η προσφορά ενός διαγωνιζομένου απορρίπτεται ήδη από την αναθέτουσα αρχή για ορισμένο λόγο, άλλος διαγωνιζόμενος δεν έχει έννομο συμφέρον ούτε μπορεί να επιδιώξει την απόρριψη της προσφοράς για διαφορετικό ή/και για διαφορετικό (ΔεφΑθ (ΑΝΑΣ) 232/2014). Ως έχει, δε, παγίως κριθεί η θεμελίωση εννόμου συμφέροντος για τον προσφεύγοντα τελεί υπό την προϋπόθεση ύπαρξης βλάβης εστιάζοντας στο διατακτικό της απόφασης και όχι στην αιτιολογία, δεδομένου ότι ακόμα και αν η αιτιολογία έχει πλημμέλειες, εντούτοις η πράξη είναι νόμιμη - ως άλλωστε αποδέχεται κατά το συγκεκριμένο τμήμα του διατακτικού της η προσφεύγουσα - με άλλη αιτιολογία και το κύρος της πράξης δεν πάσχει ακυρότητα (ΣτΕ 2239/1970, 4698/1988) εφόσον η πράξη κρίνεται ορθή ως προς το διατακτικό της (βλ. Μ. ΠΙΚΡΑΜΕΝΟΣ, *Η αιτιολογία των διοικητικών πράξεων και ο ακυρωτικός δικαστικός έλεγχος*, εκδ. Σάκκουλα-Αθήνα-Θεσσαλονίκη, 2012, σελ. 344 επόμε.).

## Αριθμός απόφασης: Α221/2018

14. Επειδή η προσφεύγουσα έχει προφανές έννομο συμφέρον για την άσκηση της προσφυγής, καθόσον αιτείται την ακύρωση της προσβαλλόμενης κατά το μέρος της που απέρριψε την προσφορά της.

15. Επειδή η παρ. 1 του άρθρου 18 του Ν. 4412/2016 ορίζει ότι: «Οι αναθέτουσες αρχές αντιμετωπίζουν τους οικονομικούς φορείς ισότιμα και χωρίς διακρίσεις και ενεργούν με διαφάνεια, τηρώντας την αρχή της αναλογικότητας, της αμοιβαίας αναγνώρισης, της προστασίας του δημόσιου συμφέροντος, της προστασίας των δικαιωμάτων των ιδιωτών, της ελευθερίας του ανταγωνισμού και της προστασίας του περιβάλλοντος και της βιώσιμης και αειφόρου ανάπτυξης. ....Οι αναθέτουσες αρχές λαμβάνουν τα αναγκαία μέτρα ώστε να διασφαλίζεται η αποτελεσματικότητα των διαδικασιών σύναψης δημοσίων συμβάσεων ...».

16. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 53 παρ. 1 και 2 του ν. 4412/2016 « 1. Οι όροι των εγγράφων της σύμβασης πρέπει να είναι σαφείς και πλήρεις ώστε να επιτρέπουν την υποβολή άρτιων και συγκρίσιμων μεταξύ τους προσφορών. 2. Τα έγγραφα της σύμβασης ....περιέχουν ιδίως : ...ιε) ....τη διαδικασία και τα κριτήρια αξιολόγησης των προσφορών, κατά τα ειδικότερα προβλεπόμενα στα άρθρα 86 και 87 ....ιζ) τους απαράβατους όρους, απόκλιση από τους οποίους συνεπάγεται την απόρριψη της προσφοράς. Ιη) όλους τους γενικούς και ειδικούς όρους για την εκτέλεση της σύμβασης...κ) τα απαιτούμενα αποδεικτικά μέσα (δηλώσεις, δικαιολογητικά κλπ.)...».

17 . Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 91 του ν. 4412/2016 « 1. Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση προσφορά : α) Η οποία αποκλίνει από τα άρθρα 92 έως 100, και 102 έως 104 ή υποβλήθηκε κατά παράβαση των απαράβατων όρων περί σύνταξης και υποβολής της προσφοράς, όπως οι όροι αυτοί ορίζονται στα έγγραφα της σύμβασης. β) Η οποία περιέχει ατέλειες, ελλείψεις, ασάφειες ή σφάλματα, εφόσον αυτά δεν επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση ή, εφόσον επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση, δεν έχουν αποκατασταθεί κατά την αποσαφήνιση και την συμπλήρωσή της, σύμφωνα με το άρθρο 102...»

18 . Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 92 του ν. 4412/2016 «...2. Στην ανοικτή διαδικασία οι οικονομικοί φορείς υποβάλλουν με την προσφορά τους τα ακόλουθα: ... β) ξεχωριστό σφραγισμένο φάκελο, με την ένδειξη «Τεχνική

## Αριθμός απόφασης: Α221/2018

Προσφορά», εφόσον απαιτείται από τα έγγραφα της σύμβασης, ο οποίος περιέχει τα τεχνικά στοιχεία της προσφοράς, κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 94 για τις συμβάσεις που αφορά το άρθρο αυτό και τα προβλεπόμενα στα έγγραφα της σύμβασης. Αν τα τεχνικά στοιχεία της προσφοράς δεν είναι δυνατόν, λόγω μεγάλου όγκου, να τοποθετηθούν στον κυρίως φάκελο, τότε αυτά συσκευάζονται χωριστά και ακολουθούν τον κυρίως φάκελο με τις ίδιες ενδείξεις...» Στο δε άρθ. 94 ορίζεται ότι «...4. Στις διαδικασίες σύναψης συμβάσεων προμηθειών και γενικών υπηρεσιών ο φάκελος της τεχνικής προσφοράς περιέχει ιδίως τα έγγραφα και τα δικαιολογητικά που τεκμηριώνουν την τεχνική επάρκεια, χρησιμοποιούνται για την αξιολόγηση των προσφορών και περιγράφονται στα έγγραφα της σύμβασης.»

19 . Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 100 του ν. 4412/2016 « .....2. Τα επιμέρους στάδια στην ανοικτή διαδικασία ..., όταν οι εν λόγω διαδικασίες δεν διενεργούνται με ηλεκτρονικό τρόπο, έχουν ως εξής: α) αποσφραγίζεται ο κυρίως φάκελος προσφοράς, .....β) Στη συνέχεια το αρμόδιο όργανο προβαίνει στην αξιολόγηση της τεχνικής προσφοράς, σύμφωνα με τους όρους των εγγράφων της σύμβασης και συντάσσει πρακτικό...για την αποδοχή ...των τεχνικών προσφορών με βάση το κριτήριο ανάθεσης των εγγράφων της σύμβασης...6. Τα παραπάνω οριζόμενα στις παραγράφους 1 έως 3 προσαρμόζονται για τις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων προμηθειών ....που διενεργούνται με ηλεκτρονικό τρόπο.....»

20 . Επειδή στον όρο 1 της Διακήρυξης, στην παράγραφο με τον τίτλο «**ΕΙΔΙΚΟΙ ΟΡΟΙ ΔΙΑΚΗΡΥΞΗΣ ΔΙΑΓΩΝΙΣΜΟΥ**» (σελ. 10) προβλέπεται ότι «Οι προσφορές πρέπει να συνοδεύονται, επί ποινή απόρριψης αυτών, από αναλυτικό φύλλο συμμόρφωσης, στο οποίο θα δίνονται αναλυτικές απαντήσεις σε όλα τα σημεία των Τεχνικών Προδιαγραφών (με τη σειρά που αναγράφονται στο σχετικό παράρτημα), καθώς και σε κάθε άλλη τεχνική απαίτηση του Νοσοκομείου που περιέχεται στη διακήρυξη. Οι παραπάνω όροι θεωρούνται δεσμευτικοί, με ποινή απόρριψης της προσφοράς σε περίπτωση μη συμμόρφωσης σε κάποιον από αυτούς» Και περαιτέρω, στον όρο 2 με τον τίτλο «**ΓΕΝΙΚΟΙ ΚΑΙ ΕΙΔΙΚΟΙ ΟΡΟΙ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ**» ορίζεται ότι « 2.1.1 Έγγραφα της σύμβασης Τα έγγραφα της παρούσας διαδικασίας σύναψης είναι τα ακόλουθα: • η με αρ. 63/2017 Προκήρυξη της Σύμβασης • η παρούσα Διακήρυξη με τα Παραρτήματα που αποτελούν αναπόσπαστο μέρος αυτής...

## Αριθμός απόφασης: Α221/2018

2.1.2 *Επικοινωνία - Πρόσβαση στα έγγραφα της Σύμβασης* Όλες οι επικοινωνίες σε σχέση με τα βασικά στοιχεία της διαδικασίας σύναψης της σύμβασης, καθώς και όλες οι ανταλλαγές πληροφοριών, ιδίως η ηλεκτρονική υποβολή, εκτελούνται με τη χρήση της πλατφόρμας του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων». Στον όρο 2.4.2 με τον τίτλο «**Χρόνος και Τρόπος υποβολής προσφορών**» προβλέπεται ότι «..2.4.2.3. Οι οικονομικοί φορείς υποβάλλουν με την προσφορά τους τα ακόλουθα: (α) έναν (υπο)φάκελο με την ένδειξη «Δικαιολογητικά Συμμετοχής –Τεχνική Προσφορά» στον οποίο περιλαμβάνονται τα κατά περίπτωση απαιτούμενα δικαιολογητικά και η τεχνική προσφορά σύμφωνα με τις διατάξεις της κείμενης νομοθεσίας και την παρούσα...» Και στον όρο 2.4.3 με τον τίτλο «**Περιεχόμενα Φακέλου «Δικαιολογητικά Συμμετοχής- Τεχνική Προσφορά»**» ορίζεται ότι «..2.4.3.2 Η τεχνική προσφορά θα πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί από την αναθέτουσα αρχή όπως καταγράφονται στην περιγραφή του είδους/ τεχνικές προδιαγραφές του τμήματος 1.3 « Συνοπτική περιγραφή φυσικού και οικονομικού αντικείμενου της σύμβασης» της Διακήρυξης περιγράφοντας ακριβώς πώς οι συγκεκριμένες απαιτήσεις και προδιαγραφές πληρούνται. Περιλαμβάνει ιδίως τα έγγραφα και δικαιολογητικά, βάσει των οποίων θα αξιολογηθεί η καταλληλότητα των προσφερόμενων ειδών, με βάση το κριτήριο ανάθεσης, σύμφωνα με τα αναλυτικώς αναφερόμενα στο ως άνω Παράρτημα. Επίσης θα πρέπει να συμπληρωθεί το ακόλουθο υπόδειγμα φύλλου συμμόρφωσης ( θα πρέπει να αναρτηθεί σε μορφή αρχείου pdf, ψηφιακά υπογεγραμμένο) ως προς τα είδη προσφοράς, από τους οικονομικούς φορείς βάσει της προσφοράς τους ως ακολούθως:

ΤΜΗΜΑ-Περιγραφή είδους - ΑΠΑΙΤΗΣΗ-ΑΠΑΝΤΗΣΗ-ΠΑΡΑΠΟΜΠΗ	Περιληπτικά Τεχνικά χαρακτηριστικά προσφοράς/Εμπορικός κωδικός
Σαφής παραπομπή στα επισυναπτόμενα έγγραφα-εγχειρίδια, προς τεκμηρίωση της απάντησης, αναφορ)	

ΤΜΗΜΑ	Υπηρεσίες επισκευής και συντήρησης Ηλεκτρομηχανολογικών Εγκαταστάσεων του Κτιρίου	ΝΑΙ	(Η απάντηση του προσφέροντα σχετικά με τη συμφωνία ή
-------	---	-----	--



## Αριθμός απόφασης: Α221/2018

μη με τις  
τεχνικές  
απαιτήσεις  
της  
διακήρυξης)

Επειδή περαιτέρω στον όρο 2.4.6 της Διακήρυξης με τον τίτλο «**Λόγοι απόρριψης προσφορών**» προβλέπεται ότι «*Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά: α) η οποία δεν υποβάλλεται εμπρόθεσμα, με τον τρόπο και με το περιεχόμενο που ορίζεται πιο πάνω και συγκεκριμένα στις παραγράφους 2.4.1 (Γενικοί όροι υποβολής προσφορών), 2.4.2. (Χρόνος και τρόπος υποβολής προσφορών), 2.4.3. (Περιεχόμενο φακέλων δικαιολογητικών συμμετοχής, τεχνικής προσφοράς)...*» Περαιτέρω στον όρο 3.1 με τον τίτλο «**Αποσφράγιση και αξιολόγηση προσφορών**» προβλέπεται ότι «**3.1.2 Αξιολόγηση προσφορών** ... β) Στη συνέχεια το αρμόδιο όργανο προβαίνει στην αξιολόγηση της τεχνικής προσφοράς, σύμφωνα με τους όρους των εγγράφων της σύμβασης»

21 . Επειδή την 29-12-2017 η αναθέτουσα αρχή ανάρτησε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, μαζί με την διακήρυξη του διαγωνισμού και μεταξύ άλλων εγγράφων της διαδικασίας και έγγραφο με τον τίτλο «*φύλλο συμμόρφωσης.doc*» με το εξής περιεχόμενο : «

<b>ΤΜΗΜΑ</b>	<b>Περιγραφή είδους</b>	<b>ΑΠΑΙΤΗΣΗ</b>	<b>ΑΠΑΝΤΗΣΗ</b>	<b>ΠΑΡΑΠΟΜΠΗ</b>	<b>Περιληπτικά Τεχνικά χαρακτηριστικά προσφοράς/Εμπορικός κωδικός</b>
<b>A</b>				<b>Σαφής παραπομπή στα επισυναπτόμενα έγγραφα-εγχειρίδια, προς τεκμηρίωση της απάντησης, αναφορ)</b>	
<b>ΤΜΗΜΑ A 1</b>	<b>Υπηρεσίες επισκευής και συντήρησης ηλεκτρομηχανολογικών</b>	<b>ΝΑΙ</b>	<b>(Η απάντηση του προσφέροντα</b>		

## Αριθμός απόφασης: Α221/2018

	<i>εγκαταστάσεων του κτιρίου</i>		<i>σχετικά με τη συμφωνία ή μη με τις τεχνικές απαιτήσεις της διακήρυξη ς)</i>		
--	--------------------------------------	--	--	--	--

»

22 . Επειδή, κατά τα παγίως γεγόμενα 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).

23 . Επειδή σύμφωνα με τα ανωτέρω, τυχόν παράβαση ουσιώδους όρου της διακήρυξης, είτε κατά τη διάρκεια του διαγωνισμού, είτε κατά τη συνομολόγηση της σύμβασης που καταρτίζεται μετά τη διενέργεια του διαγωνισμού, είτε κατά το στάδιο της εκτέλεσης αυτής, καθιστά μη νόμιμη τη σχετική διαδικασία και επάγεται ακυρότητα (βλ. IV Τμήμα ΕΛΣυν 70/2003, 105/2002, 78/2001, 4/2001, 85/2000) Ως εκ τούτου, προσφορές που δεν πληρούν τις ανωτέρω απαιτήσεις, καθίστανται απορριπτέες, ακόμη και στις περιπτώσεις που η διακήρυξη δεν αναφέρει ρητά (κατά μείζονα δε λόγο, όταν ορίζει) ότι οι εν λόγω απαιτήσεις τάσσονται επί ποινή αποκλεισμού (ΕΑΣΤΕ 79/ 2009, πρβλ. ΕΑΣΤΕ 26/2007 κ.ά.). Τα παραπάνω προκύπτουν και εκ της αρχής της ισότιμης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων και της διαφάνειας της διαδικασίας, που επιβάλλει την εφαρμογή των κριτηρίων ανάθεσης και την κρίση επί των προδιαγραφών και προσκομιζόμενων δικαιολογητικών κατά τρόπο ενιαίο για όλους τους προσφέροντες κατά την υποβολή, αλλά και αξιολόγηση προσφορών (ΔΕΕ, απόφαση της 18ης

## Αριθμός απόφασης: Α221/2018

Οκτωβρίου 2001, C-19/00 Siac Construcrtion 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), καθώς οι προσφορές τους θα αξιολογηθούν στα επόμενα στάδια επί τη βάσει των όσων δήλωσαν, προσκόμισαν και εν τέλει ίσχυαν κατά τον ως άνω κρίσιμο χρόνο (ήτοι αυτόν της ολοκλήρωσης χρόνου υποβολής προσφορών).

24 . Επειδή η αρχή της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας προϋποθέτει, ότι όλοι οι όροι και τρόποι διεξαγωγής της διαδικασίας αναθέσεως πρέπει να διατυπώνονται με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία στην προκήρυξη του διαγωνισμού, 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 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, Universale-Bau, C-470/99, EU:C:2002:746, σκέψη 93, της 12ης Μαρτίου 2015, eVigilo, C-538/13, EU:C:2015:166, σκέψη 33, 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).

25 . Επειδή η υποχρέωση διαφάνειας έχει μεταξύ άλλων ως σκοπό να αποκλείσει τον κίνδυνο αυθαιρεσίας εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής (βλ. C-278/14, *SC Enterprise Focused Solutions SRL*, σκ. 25 και C-599/10,

## **Αριθμός απόφασης: Α221/2018**

SAG ELV Slovenko κλπ, σκέψη 25 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία) και ο σκοπός αυτός δεν θα επιτυγχανόταν αν η αναθέτουσα αρχή μπορούσε να μην εφαρμόσει τους όρους στους οποίους η ίδια υποβλήθηκε (βλ. C-278/14, SC Enterprise Focused Solutions SRL, σκ. 27)

26 . Επειδή, κατά γενική αρχή του δικαίου που διέπει τους δημόσιους διαγωνισμούς, δεν επιτρέπεται η μετά τη διενέργεια (ή κατά τη διάρκεια) διαγωνισμού τροποποίηση των όρων της διακηρύξεως που αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο που τον διέπει και η βάσει των νέων όρων αξιολόγηση ή αποκλεισμός των προσφορών που ήδη υποβλήθηκαν (πρβλ σχετ. Ε.Α. 179/2009 σκ.5). Αποκλεισμός τεχνικής προσφοράς προβλέπεται μόνο στην περίπτωση απόκλισης από τους απαραίτατους όρους της διακήρυξης (Ε.Α. ΣτΕ 1740/2004, 93,316,563/2006).

27 . Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 366 του Ν.4412/2016 και το άρθρο 15 του ΠΔ 39/2017 προβλέπεται ότι : «1. Η ΑΕΠΠ, μπορεί, ύστερα από αίτημα του προσφεύγοντος ή αυτεπαγγέλτως και μετά από κλήση της αναθέτουσας αρχής προ τριών (3) ημερών, να εκδώσει πράξη αναστολής εκτέλεσης της προσβαλλόμενης πράξης και να ορίσει τα κατάλληλα μέτρα έως ότου αποφανθεί για την προσφυγή και, πάντως, όχι πέραν της προθεσμίας που ορίζεται στην παράγραφο 1 του άρθρου 367 για την έκδοση της απόφασής της. 2. Με την απόφαση της προηγούμενης παραγράφου μπορεί να διατάσσονται προσωρινά μέτρα για να επανορθωθεί η εικαζόμενη παράβαση ή να αποτραπεί η ζημία των θιγόμενων συμφερόντων, στα οποία συμπεριλαμβάνονται μέτρα που αναστέλλουν τη διαδικασία ανάθεσης δημόσιας σύμβασης ή την εκτέλεση οποιασδήποτε απόφασης λαμβάνει η αναθέτουσα αρχή. 3. Η ΑΕΠΠ μπορεί να αποφασίσει να μην χορηγηθούν τα προσωρινά μέτρα της προηγούμενης παραγράφου αν κρίνει ότι, ύστερα από στάθμιση όλων των συμφερόντων που ενδέχεται να ζημιωθούν, καθώς και του δημόσιου συμφέροντος, οι πιθανές αρνητικές συνέπειες από τη χορήγηση των προσωρινών μέτρων είναι περισσότερες από τα οφέλη. Η απόφαση να μη χορηγηθούν προσωρινά μέτρα δεν θίγει τις λοιπές αξιώσεις που προβάλλει το πρόσωπο που έχει ζητήσει τη χορήγηση των εν λόγω μέτρων».

28 . Επειδή, σύμφωνα με την αιτιολογική έκθεση του Ν.4412/2016, επί του άρθρου 366 αυτού, αναφέρεται ότι: «Δίδεται η δυνατότητα στην ΑΕΠΠ να διατάξει προσωρινά μέτρα προκειμένου να μην καταστεί αλυσιτελής η

## Αριθμός απόφασης: Α221/2018

αποδοχή της προδικαστικής προσφυγής λόγω της προόδου της διαγωνιστικής διαδικασίας». Επομένως, η απόφαση επί του αιτήματος αναστολής – λήψης προσωρινών μέτρων, σκοπεί να αποτρέψει τη δημιουργία ανεπανόρθωτων καταστάσεων ή δύσκολα αναστρέψιμων λόγω της προόδου του διαγωνισμού. Στο πλαίσιο αυτό, σκοπός της απόφασης επί αιτήματος αναστολής – λήψης προσωρινών μέτρων είναι η διασφάλιση των – κατ'ελάχιστον - αμφισβητούμενων δικαιωμάτων των προσφευγόντων μέχρι την οριστική κρίση της διαφοράς και ειδικότερα η ρύθμιση μέχρι τότε μιας κατάστασης προς αποτροπή επικείμενου κινδύνου ή ανεπανόρθωτης βλάβης ή ζημίας.»

29 . Επειδή, προϋπόθεση της παροχής προσωρινών μέτρων υπέρ του αιτούντος είναι α) η παραδεκτή άσκηση της προσφυγής, β) η ύπαρξη βλάβης του προσφεύγοντος ως στοιχείο του παραδεκτού της αίτησης θεμελιώνοντας το έννομο συμφέρον του- και κριτήριο επιλογής του κατάλληλου ασφαλιστικού μέτρου, γ) η πιθανολόγηση βασιμότητας έστω κι ενός εκ των προβαλλόμενων λόγων, καθώς καθίσταται σαφές ότι προδήλως αβάσιμη – ως και προδήλως απαράδεκτη – προσφυγή δεν δύναται να θεμελιώσει αίτημα αναστολής και δ) να μην προκύπτει από τη στάθμιση όλων των συμφερόντων των εμπλεκόμενων μερών που ενδέχεται να ζημιωθούν, καθώς και του δημόσιου συμφέροντος, ότι οι πιθανές αρνητικές συνέπειες από τη χορήγηση των προσωρινών μέτρων είναι περισσότερες από τα οφέλη (άρθρο 15 του ΠΔ 39/2017 και 366 του Ν. 4412/2017).

30. Επειδή από την έρευνα των εγγράφων του διαγωνισμού όπως είναι αναρτημένα στον οικείο ηλεκτρονικό τόπο, προέκυψε ότι η προσφεύγουσα κατάθεσε με την προσφορά της συμπληρωμένο το φύλλο συμμόρφωσης, κατά το πρότυπο που παρατίθεται στην διακήρυξη και που αναρτήθηκε από την αναθέτουσα αρχή και ως χωριστό αρχείο στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού (σκέψεις 20 και 21).

31 . Επειδή, οι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας περί παραβίασης του δικαίου των δημοσίων συμβάσεων και των όρων της διακήρυξης που συνετελέσθη με την προσβαλλόμενη, παρίστανται κατ' αρχή βάσιμοι, πλην χρήζουν ενδελεχούς έρευνας, , που δεν μπορεί να συναχθεί στο πλαίσιο της προσωρινής προστασίας (ΕΑ ΣτΕ 496/2011, ΔΕφΑθ 9/2015, 10/2015, 20/2015, 3520/15, 41/2015, 46/2015), αλλά απαιτείται η λεπτομερής επισκόπηση των εγγράφων του διαγωνισμού, των προβαλλόμενων

## Αριθμός απόφασης: Α221/2018

ισχυρισμών αλλά και των απόψεων της αναθέτουσας αρχής, σε σχέση με την κείμενη νομοθεσία και την σχετική νομολογία, καθώς και περαιτέρω αναζήτηση διευκρινήσεων ή/και εγγράφων, προκειμένου το παρόν Κλιμάκιο να αχθεί σε σχετική οριστική κρίση.

32 . Επειδή η αναθέτουσα αρχή δεν έχει επικαλεσθεί λόγους υπέρτερου δημοσίου συμφέροντος που να καθιστούν τις πιθανές αρνητικές συνέπειες από τη χορήγηση των προσωρινών μέτρων περισσότερες από τα οφέλη.

33 . Επειδή εν προκειμένω α) η υπό εξέταση προσφυγή δεν είναι προδήλως αβάσιμη και χρήζει περαιτέρω ελέγχου β) η ύπαρξη ενδεχόμενης βλάβης της προσφεύγουσας ως στοιχείο του παραδεκτού του αιτήματος αναστολής του διαγωνισμού θεμελιώνει, καταρχήν, το έννομο συμφέρον της υπό την αίρεση των ως άνω διαλαμβανόμενων, γ) ο λόγος της προσφυγής δεν πιθανολογείται ως προδήλως αβάσιμος και δ) δεν υφίσταται επίκληση ζημίας ως προς την *ad hoc* προξενούμενη βλάβη των συμφερόντων της αναθέτουσας αρχής, δηλαδή, σε σχέση περιοριστικώς με την χορήγηση προσωρινών μέτρων. Σε κάθε περίπτωση, από μια γενική θεώρηση και στάθμιση των συμφερόντων των εμπλεκόμενων μερών που ενδέχεται να ζημιωθούν, καθώς και του δημόσιου συμφέροντος, λαμβάνοντας υπόψη ότι σημαντική πτυχή της εξυπηρέτησης του δημοσίου συμφέροντος είναι και η εξασφάλιση της νομιμότητας της διαδικασίας ανάθεσης, δεν προκύπτει ότι οι πιθανές αρνητικές συνέπειες από τη χορήγηση των προσωρινών μέτρων είναι περισσότερες από τα οφέλη.

34 . Επειδή, κατ' ακολουθίαν, το πλέον πρόσφορο, αναγκαίο και υπό στενή έννοια αναλογικό, για την προσωρινή προστασία των διακινδυνευόμενων συμφερόντων της προσφεύγουσας μέτρο είναι η αναστολή εκτέλεσης της προσβαλλόμενης απόφασης, η οποία (αναστολή) δεν διατάσσεται με αόριστη, αλλά διάρκεια βεβαία και εύλογη για την έκδοση απόφασης επί της Προσφυγής, και πάντως εντός της αποκλειστικής προθεσμίας του άρθρου 367 παρ. 1 του Ν. 4412/2016.

35 . Επειδή γίνεται δεκτή εν συνόλω η εισήγηση.

36 . Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, το κρινόμενο αίτημα αναστολής πρέπει να γίνει δεκτό.

**Για τους λόγους αυτούς**

**Αριθμός απόφασης: Α221/2018**

Αναστέλλει την εκτέλεση της με αριθ. 10<sup>ης</sup>/29-3-2018 απόφασης του Διοικητικού Συμβουλίου της αναθέτουσας αρχής, θέμα έκτακτο 7<sup>ο</sup>.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε την 14-5-2018 και εκδόθηκε αυθημερόν στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

**Η Πρόεδρος**

**Η Γραμματέας**

**Ειρήνη Ε. Αψοκάρδου**

**Φιλία Κοντραφούρη**