

Η

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

1ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ ΠΡΟΣΩΡΙΝΗΣ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑΣ

Συνήλθε στην έδρα της στις 21 Φεβρουαρίου 2020 με την εξής σύνθεση: Μιχαήλ Διαθεσόπουλος Πρόεδρος και Εισηγητής, Αγγελική Πουλοπούλου και Εμμανουέλα Σωτηροπούλου, Μέλη.

Για να εξετάσει το περί προσωρινών μέτρων αίτημα επί της από 14-2-2020 Προδικαστικής Προσφυγής με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 176/17-2-2020 του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «.....», νομίμως εκπροσωπούμενου (εφεξής «πρώτη προσφυγή» και «πρώτος προσφεύγων» αντίστοιχα).

Και το αντίστοιχο αίτημα επί της από 14-2-2020 Προδικαστικής Προσφυγής με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 177/17-2-2020 του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «.....», νομίμως εκπροσωπούμενου (εφεξής «δεύτερη προσφυγή» και «δεύτερος προσφεύγων» αντίστοιχα).

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

Με τις ως άνω προδικαστικές προσφυγές, αμφότεροι οι προσφεύγοντες ζητούν την ακύρωση της κοινοποιηθείσας σε αυτούς από 4-2-2020, Απόφασης του ΔΣ της αναθέτουσας, με άρ. 37/2020 (Πρακτικό Συν. ΔΣ 5/29.1.2020), καθ' ο μέρος και κατ' έγκριση του πρακτικού νο 1 Επιτροπής Διαγωνισμού (δικαιολογητικών συμμετοχής-τεχνικών προσφορών), κατά την πρώτη προσφυγή κατέστη αποδεκτή η προσφορά του τρίτου διαγωνιζόμενου και κατά τη δεύτερη προσφυγή απερρίφθη η προσφορά του δεύτερου

προσφεύγοντος και κατέστη αποδεκτή η προσφορά του πρώτου προσφεύγοντος και του τρίτου διαγωνιζόμενου, στο πλαίσιο διαδικασίας ανάθεσης δημόσιας σύμβασης για ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΕΞΟΠΛΙΣΜΟΥ ΠΛΥΝΤΗΡΙΩΝ, που προκηρύχθηκε με τη με αρ. διακήρυξη, συνολικής εκτιμώμενης άνευ ΦΠΑ αξίας 241.935,49 ευρώ, που απεστάλη για δημοσίευση στην ΕΕΕΕ την 7-11-2019 και δημοσιεύθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ την 1-2-2019 με Μοναδικό ΑΔΑΜ και στο ΕΣΗΔΗΣ συστημικό α/α

Με το συνημμένο στην προσφυγή τους αίτημα λήψης προσωρινών μέτρων, ο πρώτος και ο δεύτερος προσφεύγων αιτούνται την αναστολή προόδου της διαγωνιστικής διαδικασίας έως και την έκδοση απόφασης επί της προσφυγής.

Η συζήτηση άρχισε αφού το Κλιμάκιο άκουσε τον Εισηγητή.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα
Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της πρώτης Προσφυγής κατεβλήθη το κατ' άρ. 5 ΠΔ 39/2017 και άρ. 363 Ν. 4412/2016 παράβολο (με αρ., ποσού 1.330,00 ευρώ), φέρει δε την ένδειξη «ΔΕΣΜΕΥΜΕΝΟ». Για τη δε άσκηση της δεύτερης προσφυγής κατεβλήθη αντιστοίχως το με αρ. παράβολο ποσού 1.210,00 ευρώ, πληρώθηκε δε μέσω τραπέζης

2. Επειδή, η παρούσα εξέταση ερείδεται επί των εμπροθέσμων κατατεθεισών την 14-2-2020 προσφυγών, αμφότερες ασκούμενες προς ακύρωση της από 4-2-2020 κοινοποιηθείσας στους προσφεύγοντες, εκτελεστής πράξης περάτωσης σταδίου δικαιολογητικών συμμετοχής-τεχνικών προσφορών, στο πλαίσιο διαδικασίας ανάθεσης σύμβασης προμήθειας αγαθών, που λόγω εκτιμώμενης άνευ ΦΠΑ αξίας και χρόνου αποστολής προς δημοσίευση στην ΕΕΕΕ εμπίπτει στην αρμοδιότητα της ΑΕΠΠ. Δια της

προσφυγής του, ο πρώτος προσφεύγων, που μετείχε στο σύνολο των τεσσάρων τμημάτων της διαδικασίας στρέφεται μετ' εννόμου συμφέροντος κατά της ταυτόχρονης αποδοχής και της προσφοράς του οικονομικού φορέαστα τμήματα 1, 2 και 3, επικαλούμενος ότι πρώτον, στην κατάσταση προσωπικού ΕΡΓΑΝΗ – ΙΚΑ ουδείς υπάλληλος από το προσωπικό που αναφέρεται ότι διαθέτει την ειδικότητα ηλεκτροτεχνίτη, αλλά υποβάλλει πιστοποιητικό εκπαίδευσης από το εργοστάσιο κατασκευής όπου αναφέρονται τα ονόματα (ιδιοκτήτης της) και οι οποίοι όμως δεν αναφέρονται στην κατάσταση προσωπικού ΕΡΓΑΝΗ – ΙΚΑ, και οπωσδήποτε με αυτόν τον τρόπο δεν επαληθεύεται ότι οι ως άνω είναι πράγματι πιστοποιημένοι ηλεκτροτεχνίτες, δεύτερον, ότι ως προς τον δε, αυτός δεν ανήκει στο προσωπικό του υποψήφιου οικονομικού φορέα, διότι πρόκειται για εξωτερικό συνεργάτη για τον οποίο όμως δεν έχει υποβληθεί το ξεχωριστό Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έντυπο Υπεύθυνης Δήλωσης μετά των λοιπών απαιτούμενων συνοδευτικών εγγράφων που προβλέπονται στη Διακήρυξη, έτσι ώστε να καλύπτονται οι προϋποθέσεις συμμετοχής ως προς την απόδειξη της τεχνικής επάρκειας, τρίτον, ότι τα πιστοποιητικά CE που υποβληθεί συνιστούν απλά φωτοαντίγραφα, δίχως επικύρωση από την εκδούσα αρχή ή από δικηγόρο, τέταρτον, ότι δεν έχει υποβληθεί αναλυτική περιγραφή των τεχνικών προδιαγραφών των προσφερόμενων ειδών, αντ' αυτού, ως τεχνική προδιαγραφή των μηχανημάτων, η συνιδανωιζόμενη εταιρεία έχει καταθέσει απλή αντιγραφή των προδιαγραφών που απαιτεί η Διακήρυξη, πέμπτον, ότι ο κατάλογος με τις κυριότερες παραδόσεις έργων, δεν περιλαμβάνει εγκαταστάσεις συναφείς με το αντικείμενο του διαγωνισμού, και τούτο διότι αφορά τον εξοπλισμό κλιματιστικών, την προμήθεια ηλεκτρικών ειδών, μηχανήματα ψύξης κτλ, ενώ ως συναφή έργα με το Διαγωνισμό, αναφέρονται μόλις δυο έργα για την προμήθεια πλυντήρια ιματισμού τα οποία έχουν αξία από 5.000 έως 12.000 ευρώ με αποτέλεσμα να κρίνεται μη επαρκής η τεχνογνωσία και τεχνική επάρκεια της εταιρείας «.....» να αναλάβει τον εν λόγω διαγωνισμό, έκτον, ότι δεν έχει υποβληθεί πίνακας με παρόμοια ή ίδια εγκαταστημένα μηχανήματα ως των προσφερόμενων και έβδομον, ότι δεν έχει

υποβληθεί πίνακας προέλευσης των υλικών ώστε να μην είναι δυνατή η εξακρίβωση προέλευσης των προσφερόμενων μηχανημάτων. Ομοίως μετ' εννόμου συμφέροντος ο δεύτερος προσφεύγων καταρχήν βάλλει κατά του αποκλεισμού του από το σύνολο των τεσσάρων τμημάτων της διαδικασίας που επήλθε με την αιτιολογία ότι το φύλλο συμμόρφωσης του δεν έχει τις ζητούμενες παραπομπές σε προσπέκτους, δεν κατέθεσε κατάσταση μεγάλων παρεμφερών παραδόσεων κατά τους όρους της διακήρυξης, ότι ως προς το είδος με α/α 1 προσέφερε πλυντηριοστυπτήριο με μεγαλύτερες από τις ζητούμενες διαστάσεις, μικρότερη από τη ζητούμενη ηλεκτρική ισχύ και μη κατάθεση πιστοποιητικού CE, ότι ως προς το είδος με α/α 2 προσέφερε πλυντηριοστυπτήριο με διαφορετικές από τις ζητούμενες διαστάσεις και μικρότερη από τη ζητούμενη ισχύ, ότι ως προς το είδος με α/α 3 προσέφερε στεγνωτήριο με μεγαλύτερο από το ζητούμενο βάρος, ενώ οι διαστάσεις του δεν τεκμηριώνονται από το οικείο προσπέκτους, ότι ως προς το είδος με α/α 3, η προσφερόμενη πρέσα γενικής χρήσης έχουν μεγαλύτερες από τις τις ζητούμενες διαστάσεις, ενώ δεν προκύπτει από τα τεχνικά της φυλλάδια το μέγιστο ύψος με ανασηκωμένη κεφαλή και ότι σε όλες τις επιμέρους προσφορές του παρατηρήθηκε απόκλιση στα στοιχεία μεταξύ των προσπέκτους και των αντίστοιχων βεβαιώσεων-δηλώσεων. Περαιτέρω, βάλλει κατά της αποδοχής των έτερων αποδεκτών διαγωνιζομένων επί τη βάση μη υποβολής εκ μέρους τους θεωρημένης από το ΙΚΑ ή τον ΟΑΕΔ αναλυτικής κατάστασης προσωπικού και λόγω υποβολής φύλλου συμμόρφωσης μη σύμφωνου με τη διακήρυξη, επιπλέον δε όσον αφορά τον πρώτο προσφεύγοντα και λόγω μη απάντησης σε συγκεκριμένο ερώτημα του φύλλου συμμόρφωσης. Επομένως, καμία προσφυγή δεν προκύπτει ως προδήλως απαράδεκτη ή προδήλως αβάσιμη και συνεπώς δεν τυγχάνει εφαρμογής η περίπτωση του άρ. 15 παρ. 3 ΠΔ 39/2017, αλλά είναι εξεταστέα περαιτέρω η τυχόν επιβολή προσωρινών μέτρων, της περίπτωσης του άρ. 15 παρ. 1 ΠΔ 39/2017.

3. Επειδή, η ζημία εκάστου προσφεύγοντος, της αναθέτουσας αρχής, αλλά και των καθ' ων εκάστη προσφυγή διαγωνιζομένων, εκ της συνέχισης του

διαγωνισμού και δη της προόδου στο επόμενο στάδιο ήτοι του ανοίγματος οικονομικών προσφορών και επικύρωσης του οικείου όποιου πρακτικού, είναι πρόδηλη και οπωσδήποτε μη αμελητέα. Τούτο αφού, μεσούσης της αμφισβήτησης της νομιμότητας συμμετοχής ή αποκλεισμού από τα επόμενα στάδια προσφοράς διαγωνιζομένου, η συνολική νομιμότητα της όλης διαδικασίας όσο και ειδικότερα του σταδίου οικονομικών προσφορών τίθεται ομοίως και αυτόθροα εν αμφιβόλω, τυχόν μάλιστα ακύρωση της κρίσης περί του παραδεκτού ή απαραδέκτου προσφοράς κάποιου προσφέροντος, αν ενδιάμεσως λάβει χώρα, αποσφράγιση οικονομικών προσφορών και ούτως αξιολογηθούν τελικώς οι προσφορές και λάβει χώρα προσωρινή κατακύρωση υπέρ κάποιου, θα καταστήσει αυτοτελώς μη νόμιμη την έτερη εκτελεστή πράξη της έγκρισης πρακτικού οικονομικών προσφορών άρα και προσωρινής κατακύρωσης, προξενώντας έτσι πιθανό επόμενο στάδιο προσφυγών, υποχρέωση της αναθέτουσας να ακυρώνει πράξεις και χρονοτριβή εις βάρος της ολοκλήρωσης της διαδικασίας ανάθεσης. Περαιτέρω, η τυχόν κρίση περί μη νόμιμης αποδοχής διαγωνιζομένου ήδη κατά το στάδιο δικαιολογητικών συμμετοχής και τεχνικών προσφορών, εάν μεσολαβήσει τυχόν αποσφράγιση οικονομικής προσφοράς του, διακινδυνεύει τη νομιμότητα της διαδικασίας και τον διαγωνισμό με ματαίωση, αφού το ύψος της οικονομικής προσφοράς αυτόνοητα ενδέχεται να επηρεάσει το αποτέλεσμα του διαγωνισμού στο προηγούμενο στάδιο, εφόσον κατ' αποδοχή τυχόν της προσφυγής, η διαδικασία επανέλθει σε αυτό. Ομοίως, η συνέχιση του διαγωνισμού δύναται να οδηγήσει, αν τυχόν έχουν εμφιλοχωρήσει αυτοτελή σφάλματα, σε αχρείαστες επιπλοκές και περαιτέρω νομικές αμφισβητήσεις, οι οποίες δύναται αζημίως να αποφευχθούν δια της αναστολής της διαδικασίας, έως ότου διευκρινιστεί η νομιμότητα της ίδιας της τεχνικής προσφοράς του παραπάνω έτερου διαγωνιζομένου, την προσφορά του οποίου αφορά η Προσφυγή, βάσει της εξέτασης επί της τελευταίας. Εξάλλου, δεδομένου ότι η εξέταση των προσφυγών έχει ήδη προσδιοριστεί δια των 252 και 253/2020 Πράξεων Προέδρου 1ου Κλιμακίου για την 9-3-2020, ήτοι εντός λίαν συντόμου διαστήματος, η όποια επίπτωση από τυχόν διαταγή αναστολής προόδου της

διαδικασίας έως την έκδοση απόφασης επί της προσφυγής κρίνεται ως αμελητέα και μη δυνάμενη να προκαλέσει οιαδήποτε ζημία στην αναθέτουσα ή τρίτους. Αντίθετα, η χορήγηση ανασταλτικού μέτρου θα εξασφαλίσει κατά τα ως άνω τα συμφέροντα όλων των μερών από το ενδεχόμενο ολοκλήρωσης επομένων σταδίων της διαδικασίας προ έκδοσης απόφασης του Κλιμακίου επί της, επηρεάζουσας τη νομιμότητά τους, διαφοράς.

4. Επειδή, εξάλλου, βάσει και των ανωτέρω, ασχέτως δε της ύπαρξης ή μη ή και του ανά περίπτωση ειδικότερου περιεχομένου του αιτήματος του προσφεύγοντος δεδομένης της αυτεπάγγελτης εξουσίας του Κλιμακίου επί της απόφασης διαταγής ως και της διαμόρφωσης του περιεχομένου του ανά περίπτωση προσωρινού μέτρου, το μόνο πρόσφορο και συγχρόνως αναγκαίο και εν στενή εννοία αναλογικό για τη θεραπεία και προστασία των διακινδυνευόμενων ως άνω συμφέροντων, διασφαλιστικό μέτρο είναι η, έως και την έκδοση απόφασης επί των Προσφυγών, αναστολή προόδου της διαγωνιστικής διαδικασίας και συγκεκριμένα, η αναστολή του σταδίου ανοίγματος και αξιολόγησης οικονομικών προσφορών, ως και ανάδειξης προσωρινού αναδόχου και κατακύρωσης, συμπεριλαμβανομένης της αποχής της αναθέτουσας από την έκδοση οιασδήποτε απόφασης και διενέργεια οιασδήποτε πράξης ή ματαίωση οιασδήποτε σχετικής προγραμματισμένης εξ αυτής ενέργειας, σύνταξης πρακτικού, έγκρισης ή απεύθυνσης πρόσκλησης για προσκόμιση δικαιολογητικών, σχετικώς με το στάδιο ανοίγματος και αξιολόγησης οικονομικών προσφορών και ανάδειξης προσωρινού αναδόχου και κάθε επόμενο στάδιο, καθώς σε περίπτωση αποδοχής της προσφυγής, όλες οι ερειδόμενες επί της αποδοχής εκάστου εκ των ως άνω έτερων διαγωνιζομένων κατά το στάδιο τεχνικών προσφορών, επόμενες της νυν προσβαλλόμενης, πράξεις θα καταστούν άκυρες.

5. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, πρέπει να γίνουν δεκτά το Αίτημα Λήψης Προσωρινών Μέτρων και δη με το ως άνω κατά τη σκ. 4 ειδικότερο περιεχόμενο.

ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ

Δέχεται τα Αιτήματα Λήψης Προσωρινών Μέτρων.

Αναστέλλει την πρόοδο της διαγωνιστικής διαδικασίας διατάσσοντας ειδικότερα την αναστολή του σταδίου ανοίγματος και αξιολόγησης οικονομικών προσφορών, ανάδειξης προσωρινού αναδόχου, πρόσκλησης σε προσωρινό ανάδοχο προς υποβολή δικαιολογητικών κατακύρωσης και κατακύρωσης, έως και την έκδοση Απόφασης επί των Προσφυγών.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 21-2-2020 και εκδόθηκε αυθημερόν.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ

ΔΙΑΘΕΣΟΠΟΥΛΟΣ ΜΙΧΑΗΛ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΓΙΩΤΗ ΠΑΡΑΣΚΕΥΗ