

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

3^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 17 Νοεμβρίου 2017 με την εξής σύνθεση: Μιχαήλ Οικονόμου Πρόεδρος, Εμμανουέλα Σωτηρόπουλου-Εισηγήτρια και Μιχαήλ Σειραδάκης Μέλη.

Για να εξετάσει την από 26/10/2017 Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ)- Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ)/249/14-11-2017 και Ειδικό Αριθμό Κατάθεσης (ΕΑΚ) ΙΙΙ/45/14-11-2017 της προσφεύγουσας ατομικής επιχείρησης με την επωνυμία «.....» νομίμως εκπροσωπούμενης.

Κατά του Δήμου Δράμας και κατά της με αρ. 245/17-10-2017 απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου Δράμας με την οποία αποκλείστηκε από τον διεθνή ανοικτό ηλεκτρονικό διαγωνισμό για την «Προμήθεια Τροφίμων & Λοιπών Αναλώσιμων Ειδών Παντοπωλείου»

Με την Προδικαστική Προσφυγή η προσφεύγουσα επιδιώκει να γίνει δεκτή η υπό κρίση προσφυγή της και να ακυρωθούν οι όροι που εμπεριέχονται στην παράγραφο 2.2.5 με τίτλο «Οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια» της διακήρυξης, σύμφωνα με τον οποίο «Ο ελάχιστος ειδικό ετήσιος κύκλος εργασιών που απαιτείται να έχει ο οικονομικός φορέας θα πρέπει να είναι τουλάχιστον 80% της εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης που προτίθενται να αναλάβει στην παρούσα ανάθεση» και στην παράγραφο 2.2.6 - «Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα» της διακήρυξης, σύμφωνα με τον οποίο « οι οικονομικοί φορείς κατά τη διάρκεια της τελευταίας τριετίας (2016,2015,2014), να έχουν εκτελέσει το λιγότερο μία σύμβαση προμηθειών, ύψος τουλάχιστον 80% του ενδεικτικού προϋπολογισμού του συγκεκριμένου τμήματος ή τμημάτων της δημοπρασίας της Αναθέτουσας Αρχής.....»

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια Εμμανουέλα Σωτηροπούλου.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή ο Δήμος Δράμας ως Αναθέτουσα Αρχή προκήρυξε διεθνή ανοικτό ηλεκτρονικό διαγωνισμό για την επιλογή αναδόχου για την εκτέλεση της προμήθειας «Προμήθεια Τροφίμων & Λοιπών Αναλώσιμων Ειδών Παντοπωλείου» Εκτιμώμενης αξίας 447.430,56 € (πλέον Φ.Π.Α.), με αριθμό πρωτοκόλλου Διακήρυξης 34835/11-6-2017 και Αριθμό Συστήματος Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ..... Το πλήρες κείμενο της Διακήρυξης καταχωρήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (ΚΗΜΔΗΣ) στις 11-8-2017 και αυθημερόν καταχωρήθηκε στη διαδικτυακή πύλη του Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ., όπου έλαβε το συστημικό αριθμό..... Η προσφεύγουσα εταιρεία υπέβαλε στις 11/09/2017 και ώρα 14:54:14 την υπ' αριθμ. 74558 προσφορά της στον ανωτέρω διαγωνισμό. Δυνάμει της υπ' αριθμ. 245/17-10-2017 απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου Δράμας εγκρίθηκε στο σύνολό του το Πρακτικό Νο1/16-10-2017 της Επιτροπής διενέργειας του διαγωνισμού σχετικά με τον έλεγχο δικαιολογητικών συμμετοχής/τεχνικής προσφοράς του διεθνή ανοικτού ηλεκτρονικού ,διαγωνισμού για την «Προμήθεια Τροφίμων & Λοιπών Αναλώσιμων Ειδών Παντοπωλείου» για το έτος 2018» και απέρριψε την προσφορά της Προσφεύγουσας δεδομένου ότι παρουσίαζε ουσιώδεις αποκλίσεις από τους όρους της διακήρυξης.

2. Επειδή η προσφεύγουσα εταιρεία κατέθεσε την υπό κρίση Ένσταση/Προδικαστική Προσφυγή στο γραφείο Πρωτοκόλλου του Δήμου Δράμας και έλαβε αρ. πρωτ. 47219/27-10-2017 και δεν την κατέθεσε στον διαδικτυακό τόπο του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ.) σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 362 του Ν. 4412/2016.

3. Επειδή η ως άνω προσφυγή τιλοφορούμενη ως «Ένσταση» αναγνωρίζεται καθ ερμηνεία του εγγράφου ως Προδικαστική Προσφυγή του αρ. 3 ΠΔ 39/2017 και του άρθρου 360 του Ν. 4412/2016.

4. Επειδή για την άσκηση της ανωτέρω Προδικαστικής Προσφυγής δεν έχει καταβληθεί το νόμιμο παράβολο, σύμφωνα με το άρθρο 5 του ΠΔ 39/2017 και το άρθρο 363 του Ν. 4412/2016.

5. Επειδή η υπό κρίση Προδικαστική προσφυγή δεν έχει ασκηθεί με χρήση του τυποποιημένου εντύπου που παρατίθεται στο Παράρτημα Ι, σύμφωνα με την παρ. 2 του άρθρου 8 του ΠΔ 39/2017 και της παρ. 2 του άρθρου 362 του Ν. 4412/2016.

6. Επειδή ο επίδικος διαγωνισμός, εμπίπτει ενόψει του αντικειμένου του και της προϋπολογισθείσας δαπάνης στο πεδίο εφαρμογής της Οδηγίας της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ και ως εκ τούτου στο πεδίο εφαρμογής του ν. 4412/2016.

7. Επειδή η Α.Ε.Π.Π. είναι καθ' ύλην αρμόδια βάσει συνολικού ποσού της Διακήρυξης του διαγωνισμού, σύμφωνα με το άρθρο 1 περ. α) του ΠΔ 39/2017 και του άρθρου 345 παρ. 1 του Ν. 4412/2016.

8. Επειδή η Α.Ε.Π.Π. είναι και κατά χρόνο αρμόδια, όπως προκύπτει από τον συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων 5 περ. β), 38 παρ. 7, 61 παρ. 1, 66 παρ. 1, 120, 379 παρ. 7 του Ν. 4412/2016.

9. Επειδή η προσφυγή έχει κατατεθεί εμπρόθεσμα σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 4 παρ. 1 περ. γ) του ΠΔ 39/2017 και το άρθρο 361 παρ. 1 περ. γ) του Ν. 4412/2016 πλην όμως δεν έχει κατατεθεί από την προσφεύγουσα στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 8 παρ. 3 του ΠΔ 39/2017 .

10. Επειδή στο άρθρο 362 του Ν. 4412/2016 ορίζεται ότι «1. Η προδικαστική προσφυγή κατατίθεται ηλεκτρονικά στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού. Σε περίπτωση που η διαγωνιστική διαδικασία δεν διενεργείται μέσω του ΕΣΗΔΗΣ, η προδικαστική προσφυγή κατατίθεται στην ΑΕΠΠ. [...]»

και στο άρθρο 8 παρ. 3 του ΠΔ 39/2017 «Η προσφυγή κατατίθεται στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού και κοινοποιείται με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου στην ΑΕΠΠ. Ως ημερομηνία υποβολής της προσφυγής θεωρείται η ημερομηνία ηλεκτρονικής καταχώρισης αυτής στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού.»

11. Επειδή στο άρθρο 5 παρ. 1 του ΠΔ 39/2017 και στο άρθρο 363 του Ν. 4412/2016 ορίζεται ότι «1. Για το παραδεκτό της άσκησης της προδικαστικής προσφυγής κατατίθεται παράβολο από τον προσφεύγοντα υπέρ του Δημοσίου, το ύψος του οποίου ανέρχεται σε ποσοστό 0,50 τοις εκατό (0,50%) της προϋπολογισθείσας αξίας (χωρίς Φ.Π.Α.) της σχετικής σύμβασης. 2. Το ύψος του παραβόλου δεν μπορεί να είναι κατώτερο των εξακοσίων (600) ευρώ ούτε ανώτερο των δεκαπέντε χιλιάδων (15.000) ευρώ. 3. Αν τα έγγραφα της σύμβασης δεν προκύπτει η προϋπολογισθείσα αξία της, για το παραδεκτό της άσκησης της προδικαστικής προσφυγής, κατατίθεται παράβολο ύψους εξακοσίων (600) ευρώ. 4. Με τον Κανονισμό Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών της παρ. 7 του άρθρου 365 ορίζεται ο τρόπος και ο χρόνος κατάθεσης και είσπραξης του παραβόλου και ο τρόπος απόδειξης της είσπραξής του.» Σύμφωνα δε με την παρ. 4 του άρθρου 5 του ΠΔ 39/2017 «Το παράβολο καταβάλλεται κατά την κατάθεση της προδικαστικής προσφυγής. »

12. Επειδή σύμφωνα με την αιτιολογική έκθεση του ν. 4412/2017 η υποχρέωση κατάθεσης αναλογικού παραβόλου επί της προϋπολογισθείσας αξίας της υπό ανάθεση σύμβασης το ύψος του οποίου ανέρχεται σε ποσοστό 0,50 τοις εκατό (0,50%) της προϋπολογισθείσας αξίας (χωρίς Φ.Π.Α.) της σχετικής σύμβασης αποβλέπει στην αποτροπή της άσκησης αστήρικτων και παρελκυστικών προσφυγών.

13. Επειδή η καταβολή του νομίμου παραβόλου αποτελεί προϋπόθεση του παραδεκτού για την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής και συνεπώς αν, κατά τον χρόνο κατάθεσης της προσφυγής, δεν καταβληθεί παράβολο η προδικαστική προσφυγή απορρίπτεται ως απαράδεκτη.

14. Επειδή στην παρ. 2 του άρθρου 8 του ΠΔ 39/2017 ορίζεται ότι «Η προσφυγή υποβάλλεται υποχρεωτικά με τη χρήση τυποποιημένου εντύπου, όπως αυτό παρατίθεται στο Παράρτημα Ι (άρθρο 362 παρ. 2 ν. 4412/2016).»

15. Επειδή, από τα στοιχεία του φακέλου προκύπτει ότι η προσφεύγουσα εταιρεία δεν κατέθεσε την υπό κρίση προδικαστική προσφυγή στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στην ηλεκτρονική πλατφόρμα του ΕΣΗΔΗΣ, δεν κατέβαλε το εκ του νόμου προβλεπόμενο παράβολο κατά τον χρόνο κατάθεσης της προσφυγής της, αλλά ούτε και άσκησε την προδικαστική προσφυγή της με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου, πρέπει να απορριφθεί η κρινόμενη προσφυγή

16. Επειδή κατ' ακολουθίαν η κρινόμενη Προδικαστική Προσφυγή πρέπει να απορριφθεί ως απαράδεκτη.

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει ενόλω την Προδικαστική Προσφυγή ως απαράδεκτη.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 17 Νοεμβρίου 2017 και εκδόθηκε αυθημερόν στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Μιχαήλ. Χ. Οικονόμου

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

Μελπομένη Τσιαλαφούτα