

Η

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

6ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνεδρίασε στις 3 Νοεμβρίου 2023 στην έδρα της με την εξής σύνθεση: Ελένη Σβολοπούλου, Πρόεδρος, Γερασιμούλα – Μαρία Δρακονταειδή, Μέλος και Σωτηρία Σταματοπούλου, Μέλος και Εισηγήτρια.

Για να εξετάσει την προδικαστική προσφυγή με ημερομηνία 25-9-2023 και Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. 1453/26.9.2023 του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» (εφεξής η «προσφεύγουσα»), που εδρεύει στον ... , οδός ... αριθ. ... όπως νομίμως εκπροσωπείται.

Κατά του ... (εφεξής η «αναθέτουσα αρχή»), που εδρεύει στην ... οδός ... αριθ. ... , όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Με την προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα ζητά την ακύρωση της με αριθμό συν. ... απόφασης του Διοικητικού Συμβουλίου περί οριστικής κατακύρωσης, καθώς και της ενσωματωθείσας στην ανωτέρω με αριθμό συν. ... απόφασης του ίδιου οργάνου της αναθέτουσας αρχής, με την οποία περατώθηκε το στάδιο δικαιολογητικών συμμετοχής, τεχνικών και οικονομικών προσφορών, κατά το μέρος που με τις αποφάσεις αυτές απορρίφθηκε η προσφορά της για την με α/α ...

Η συζήτηση άρχισε, αφού το Κλιμάκιο άκουσε την Εισηγήτρια.

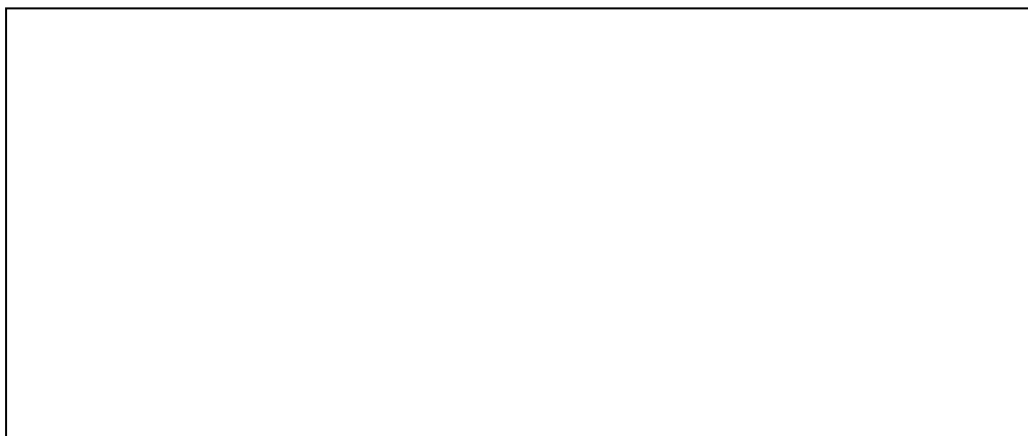
Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Για την άσκηση της προσφυγής καταβλήθηκε το νόμιμο παράβολο, ποσού 600,00 ευρώ, το οποίο αντιστοιχεί στο κατώτατο προβλεπόμενο ποσό παραβόλου, σύμφωνα με τα άρθρα 363 του ν. 4412/2016 και 5 του π.δ. 39/2017 και με βάση την εκτιμώμενη, χωρίς Φ.Π.Α., αξία των Τμημάτων της σύμβασης, για τα οποία ασκείται η προσφυγή, δηλαδή εν προκειμένω των διακριτών Τμημάτων με α/α ... (κωδικός ηλεκτρονικού παραβόλου ...).

Αριθμός απόφασης: 1710/2023

2. Με την με αριθμό ... Διακήρυξη της αναθέτουσας αρχής προκηρύχθηκε ανοικτός ηλεκτρονικός διαγωνισμός για την «...», συνολικού προϋπολογισμού 36.774,00€ χωρίς ΦΠΑ. Σύμφωνα με το άρθρο 1.3 της Διακήρυξης η σύμβαση υποδιαιρείται στα κάτωθι επτά (7) Τμήματα, όπως περιγράφονται κατά ..., ποσότητα και δαπάνη:



Προσφορές υποβάλλονται για ένα, περισσότερα ή όλα τα τμήματα που αναφέρονται στον ανωτέρω Πίνακα και για το σύνολο της προκηρυχθείσας ποσότητας αυτών. Ως κριτήριο ανάθεσης της σύμβασης ορίστηκε η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής. Η αναλυτική περιγραφή του φυσικού και οικονομικού αντικείμενου της σύμβασης δίνεται στο Παράρτημα Ι της Διακήρυξης, που αποτελεί αναπόσπαστο τμήμα αυτής. Το πλήρες κείμενο της Διακήρυξης δημοσιεύθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ στις 18-1-2023 και έλαβε ΑΔΑΜ ... , καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ με συστημικό αριθμό ...

3. Στον διαγωνισμό που διεξήχθη ηλεκτρονικά στις 14-2-2023, συμμετείχαν υποβάλλοντας προσφορά για τα επιμέρους Τμήματα αυτού, πέντε (5) οικονομικοί φορείς, μεταξύ των οποίων και η προσφεύγουσα. Με το υπ' αριθ. ... Πρακτικό περί ελέγχου και αξιολόγησης δικαιολογητικών συμμετοχής και τεχνικών προσφορών, η Επιτροπή του διαγωνισμού εισηγήθηκε, μεταξύ άλλων, την απόρριψη της προσφοράς της προσφεύγουσας ως προς τα ... με α/α 1 «...», 3 «...» και 4 «...», με την ακόλουθη (κοινή και για τρία αυτά τμήματα) αιτιολογία «...». Ακολούθως, με το υπ' αριθ. πρωτ. ... Πρακτικό, η Επιτροπή του διαγωνισμού προέβη στην αξιολόγηση των οικονομικών προσφορών των αποδεκτών συμμετεχόντων και στην ανάδειξη, ανά Τμήμα,

Αριθμός απόφασης: 1710/2023

των προσωρινών ανάδοχων σύμφωνα με το ορισθέν κριτήριο ανάθεσης. Με την με αριθμό συν. ... απόφαση του Δ.Σ. της αναθέτουσας αρχής επικυρώθηκαν τα ανωτέρω Πρακτικά και περατώθηκε το στάδιο δικαιολογητικών συμμετοχής, τεχνικών και οικονομικών προσφορών και ανάδειξης προσωρινών αναδόχων. Τέλος, με την υπ' αριθμό συν. ... απόφαση του Δ.Σ. της αναθέτουσας αρχής επικυρώθηκε το ... Πρακτικό της Επιτροπής του διαγωνισμού και κατακυρώθηκαν οριστικώς τα επιμέρους Τμήματα της σύμβασης. Κατά της τελευταίας αυτής απόφασης οριστικής κατακύρωσης, στην οποία ενσωματώνεται κατ' άρθρο 100 του ν. 4412/2016 και 3.3.1 της Διακήρυξης η προηγηθείσα απόφαση ανάδειξης προσωρινών αναδόχων στρέφεται η προσφεύγουσα και ζητά την ακύρωσή της, κατά το μέρος που απορρίφθηκε η προσφορά της για τα τμήματα με α/α ... για τους λόγους και τις αιτίες που αναπτύσσονται στην προσφυγή.

4. Η επίμαχη διαγωνιστική διαδικασία, ως εκ του αντικειμένου της (...), της προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης χωρίς Φ.Π.Α. και του χρόνου εκκίνησης της διαγωνιστικής διαδικασίας, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου IV του ν. 4412/2016 σύμφωνα με το άρθρο 345 του ν. 4412/2016, η δε Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ, ενώπιον της οποίας ασκείται η προσφυγή, είναι αρμόδια για την εξέτασή της.

5. Η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα, αφού η προσβαλλόμενη απόφαση κοινοποιήθηκε στους συμμετέχοντες μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ στις 14-9-2023 και η προσφυγή κατατέθηκε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στις 25-9-2023, δηλαδή εντός της προβλεπόμενης δεκαήμερης προθεσμίας από την άνω κοινοποίηση (κατ' ακριβή διατύπωση κατά παρέκταση στην αμέσως επόμενη εργάσιμη ημέρα, καθώς η καταληκτική δεκαήμερη προθεσμία συνέπιπτε με την Κυριακή 24-9-2023), ενώ επίσης, ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του π.δ. 39/2017 και είναι ψηφιακώς υπογεγραμμένη. Τέλος, η προσφεύγουσα μετ' εννόμου συμφέροντος βάλλει κατά της προσβαλλόμενης απόφασης της αναθέτουσας αρχής με την οποία απορρίφθηκε η προσφορά της, επιδιώκοντας ευλόγως την ακύρωσή της.

Αριθμός απόφασης: 1710/2023

6. Η αναθέτουσα αρχή προέβη στις 26-9-2023 στην προβλεπόμενη, από το άρθρο 9 παρ. 1 α του π.δ. 39/2017, κοινοποίηση της υπό εξέταση προδικαστικής προσφυγής στους συμμετέχοντες και θιγόμενους από τυχόν αποδοχή της, προκειμένου να ασκήσουν ενδεχομένως το προβλεπόμενο δικαίωμα παρέμβασης.

7. Με την υπ' αριθ. 1757/2023 Πράξη της Προέδρου του 6ου Κλιμακίου ορίσθηκε Εισηγήτρια και ημερομηνία εξέτασης της προδικαστικής προσφυγής και κλήθηκε η αναθέτουσα αρχή να υποβάλει τις απόψεις της. Η αναθέτουσα αρχή διαβίβασε εμπροθέσμως στην Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. και στους συμμετέχοντες στις 4-10-2023, δηλαδή εντός δεκαπενθημέρου από την κατάθεση της προσφυγής σύμφωνα με το άρθρο 365 παρ. 1 του ν. 4412/2016, τις με αριθ. πρωτ. ... απόψεις της, αιτούμενη παράλληλα την απόρριψη της προσφυγής για τους εκεί αναφερόμενους λόγους. Επί των απόψεων αυτών και προς αντίκρουσή τους, η προσφεύγουσα υπέβαλε νόμιμα και εμπρόθεσμα στις 9-10-2023, δηλαδή εντός της προβλεπόμενης στο άρθρο 365 παρ. 1 του ν. 4412/2016 πενθήμερης προθεσμίας, το με ίδια ημερομηνία συμπληρωματικό Υπόμνημα.

8. Σε συνέχεια των ανωτέρω, η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή νομίμως εισάγεται ενώπιον του 6ου Κλιμακίου, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 346 και 360 του ν. 4412/2016, όπως τροποποιήθηκαν και ισχύουν, και του άρθρου 3 του π.δ. 39/2017, είναι τύποις παραδεκτή και πρέπει να εξεταστεί στην ουσία της.

9. Με την προσφυγή η προσφεύγουσα παραπονείται για την απόρριψη της τεχνικής προσφοράς της ως προς τα ... με α/α ... , υποστηρίζοντας ότι οι ..., που προσέφερε (...), πληρούν τόσο τις προδιαγραφές της Διακήρυξης όσο και της Υ.Α. Α6 6404 δις (ΦΕΚ 681/τ.Β/8-8-91) στην οποία η Διακήρυξη παραπέμπει, αλλά ακόμη και πρόσθετες προδιαγραφές και άρα είναι υψηλής ποιότητας και κατάλληλες για την κατά προορισμό χρήση τους. Επιπλέον, προβάλλει ότι η αιτιολογία απόρριψης της προσφοράς της είναι αόριστη και αβάσιμη, αφού δεν διευκρινίζεται σε τί εμποδίζεται η κατά προορισμό ... που, πάντως, δεν διαθέτουν οι ... που προσφέρει. Άλλωστε, σύμφωνα με τις απαιτήσεις της ... , προκειμένου να είναι δυνατή και να μην εμποδίζεται η ... Τέλος, κατά την προσφεύγουσα, η αιτιολογία απόρριψης της προσφοράς της

Αριθμός απόφασης: 1710/2023

δεν βρίσκει έρεισμα στη Διακήρυξη, ούτε στην προαναφερθείσα υπουργική απόφαση, αφού δεν περιέχεται σε αυτές σχετική προδιαγραφή περί του ... και περί των συγκεκριμένων ιδιοτήτων αυτού.

10. Στην Διακήρυξη, η οποία αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού (ΕΑ ΣΤΕ 352/2016, ΣΤΕ 3669/2015, 5022/2012), δεσμεύοντας αμφίδρομα την αναθέτουσα αρχή και τους συμμετέχοντες, προβλέπονται τα ακόλουθα: Στο άρθρο 6.4 προβλέπεται, ως προς την υποχρέωση υποβολής ..., ότι «6.4. Οι συμμετέχοντες στον διαγωνισμό υποχρεούνται να καταθέσουν μαζί με την προσφορά τους ... (εις διπλούν) για κάθε Προσφορά χωρίς ... θα απορρίπτεται. Τα ... θα φέρουν αυτοκόλλητη ετικέτα που θα αναγράφει ευκρινώς την ... και τον α/α του ... όπως αυτό ορίζεται στη Διακήρυξη. Τα ... θα πρέπει να είναι σύμφωνα με τις τεχνικές προδιαγραφές του ...».

Ακολούθως, στο Παράρτημα ΙΙ της Διακήρυξης τίθενται οι τεχνικές προδιαγραφές των προς ... και μεταξύ άλλων προβλέπεται ότι «Οι Τεχνικές Προδιαγραφές και οι Μέθοδοι Ελέγχου των ... μιας ... καθορίζονται με την Υπουργική απόφαση Α6 6404 δ/ς (ΦΕΚ 681/τ.Β/8-8-91) - Οι συγκεκριμένες Τεχνικές Προδιαγραφές αφορούν τις ... μιας ... «Τύπου Β» (δηλαδή είναι εφοδιασμένες με ... και απαιτείται να είναι καθ' όλα σύμφωνες με την παραπάνω Υπουργική απόφαση καθώς και με τις παρακάτω διευκρινιστικές-συμπληρωματικές απαιτήσεις: 1. Τα ... που απαιτούνται για την ... των ... είναι..... [...] - Να υπάρχει ... να μην μπορεί να βγει εντελώς από αυτόν..... 9. Να κατατεθεί με την προσφορά ... (εις διπλούν), σε όλα τα ... για έλεγχο από την αρμόδια Επιτροπή Αξιολόγησης του διαγωνισμού...».

Συνεπώς, σύμφωνα με τους ανωτέρω όρους της Διακήρυξης, η απόδειξη της πλήρωσης των τεχνικών προδιαγραφών δεν διενεργείται μόνο με την υποβολή σχετικών εγγράφων αλλά και με την κατάθεση και εξέταση ..., θέτοντας σε πρακτική δοκιμασία και έλεγχο τα ...

11. Με την προσβαλλόμενη απόφαση της αναθέτουσας αρχής, η τεχνική προσφορά της προσφεύγουσας απορρίφθηκε ως προς τα ... με την κοινή αιτιολογία ότι «...». Όπως έχει κριθεί (ΣΤΕ Ασφ. 721/2011), εφόσον στην Διακήρυξη προβλέπεται η προσκόμιση ... προκειμένου να αξιολογηθεί βάσει

Αριθμός απόφασης: 1710/2023

αυτού η προσφορά, τότε νομίμως απορρίπτεται η προσφορά, εάν κριθεί ότι το προσκομισθέν ... δεν εκπληρώνει τις τεχνικές προδιαγραφές και μάλιστα ανεξαρτήτως των τυχόν επιφυλάξεων του προσφέροντος. Στην προκειμένη περίπτωση, ρητώς προβλέπεται και μάλιστα τόσο στο άρθρο 6.4 της Διακήρυξης όσο και στο Παράρτημα ΙΙ αυτής, η υποχρέωση προσκόμισης Επιπλέον, σύμφωνα με τις τιθέμενες τεχνικές προδιαγραφές του Παραρτήματος ΙΙ πρέπει στις ... «...». Ωστόσο, όπως βασίμως προβάλλει η προσφεύγουσα, η κρίση της Επιτροπής του διαγωνισμού, ότι το ... που προσκόμισε η προσφεύγουσα είναι απορριπτικό διότι διαθέτει «...», είναι πλημμελής, άλλως ελλιπής και ακυρωτέα. Τούτο, διότι ναι μεν η κρίση της Επιτροπής κατά την αξιολόγηση των ... είναι εμπειρική και δεν χρήζει ειδικής αιτιολόγησης (βλ. ΣΤΕ ΕΑ 245/2007, 948), πλην όμως από την κρίση αυτή θα πρέπει να προκύπτει και να αποδεικνύεται συγκεκριμένη απόκλιση από τις επί ποινή αποκλεισμού τεχνικές προδιαγραφές της Διακήρυξης. Εν προκειμένω, η Επιτροπή του διαγωνισμού επιβεβαιώνει ότι το προσκομισθέν ... της προσφεύγουσας διαθέτει το «...» πριν το τέλος του ... όπως ρητώς απαιτείται. Εντούτοις, δεν προσδιορίζει για ποιο λόγο η διαπίστωση αυτή («...») συνιστά απόκλιση και ποια συγκριμένη τεχνική προδιαγραφή δεν πληρούται. Ούτε και με τις απόψεις της η αναθέτουσα αρχή εισέφερε συμπληρωματική αιτιολογία, όπως είχε δικαίωμα κατ' άρθρο 365 παρ. 1 του ν. 4412/2016, αλλά μόνο επανέλαβε την κρίση της Επιτροπής του διαγωνισμού ότι τα προσκομιθέντα ... διαθέτουν «...». Κατόπιν των ανωτέρω, η προδικαστική προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτή και να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη απόφαση της αναθέτουσας αρχής λόγω πλημμελούς, άλλως ελλιπούς αιτιολογίας αυτής. Να οριστεί η επιστροφή του καταβληθέντος παραβόλου της προσφεύγουσας (άρθρο 363 του ν. 4412/2016).

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται την προδικαστική προσφυγή, κατά το σκεπτικό.

Ακυρώνει τη με αριθμό συν. ... απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου της αναθέτουσας αρχής περί οριστικής κατακύρωσης, καθώς και την ενσωματωθείσα στην ανωτέρω με αριθμό συν. ... απόφαση του ίδιου οργάνου της αναθέτουσας αρχής, σύμφωνα με το σκεπτικό.

Ορίζει την επιστροφή του καταβληθέντος παραβόλου.

Αριθμός απόφασης: 1710/2023

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 3 Νοεμβρίου 2023 και εκδόθηκε στις 23 Νοεμβρίου 2023 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΕΛΕΝΗ ΣΒΟΛΟΠΟΥΛΟΥ

ΔΕΣΠΟΙΝΑ ΚΥΡΙΑΖΗ