

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

1^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνεδρίασε στις 29 Μαρτίου 2024 με την εξής σύνθεση: Ιωάννης-Κωνσταντίνος Χαλκιάς, Πρόεδρος, Αικατερίνη Ζερβού, Μέλος - Εισηγήτρια και Αθηνά Μπουζιούρη, Μέλος.

-Για να εξετάσει την προδικαστική προσφυγή με ημερομηνία 19.02.2024 και Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΕΑΔΗΣΥ **238/20.02.2024** του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» (στο εξής «η προσφεύγουσα») που εδρεύει στην «...», οδός «...» και εκπροσωπείται νόμιμα.

ΚΑΤΑ

-Του «...» (στο εξής «η αναθέτουσα αρχή») που εκπροσωπείται νόμιμα.
-Της παρεμβαίνουσας εταιρείας με την επωνυμία «...» και το διακριτικό τίτλο «...» (στο εξής «η προσφεύγουσα») που εδρεύει στην «...», «...» και εκπροσωπείται νόμιμα.

=====

Με την προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα ζητά να ακυρωθεί η απόφαση της «...» με αριθμό «...», με βάση την οποία εγκρίθηκε το «Πρακτικό δικαιολογητικών κατακύρωσης» της Επιτροπής Διενέργειας του διαγωνισμού και Αξιολόγησης των προσφορών και ανακηρύχθηκε οριστικός ανάδοχος της σύμβασης ο οικονομικός φορέας «...».

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια.

Μελέτησε τα σχετικά έγγραφα.

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο.

1. Για την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής καταβλήθηκε το νόμιμο παράβολο ποσού 600,00 ευρώ σύμφωνα με τα άρθρα 363 ν. 4412/2016 και 5 πδ 39/2017 και την εκτιμώμενη αξία του Τμήματος 2 (Λιπαντικά) της

Αριθμός Απόφασης : 583/2024

σύμβασης, για τα οποία ασκείται η προσφυγή ύψους 20.161,29 ευρώ μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ (κωδικός ηλεκτρονικού παραβόλου: «...»).

2. Με τη Διακήρυξη της αναθέτουσας αρχής με αριθμό «...» προκηρύχθηκε ανοικτός ηλεκτρονικός διαγωνισμός με αντικείμενο την ανάδειξη αναδόχου για «...» συνολικής εκτιμώμενης αξίας 299.193,54 ευρώ μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α. Ως κριτήριο ανάθεσης ορίστηκε με τη Διακήρυξη αυτό της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς με βάση την τιμή και ως καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών η 28η.12.2023. Η Διακήρυξη αναρτήθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ στις «...» (ΑΔΑΜ: «...») και στο ΕΣΗΔΗΣ, μέσω του οποίου διενεργείται ο διαγωνισμός με συστημικό α/α «...».

3. Η προδικαστική προσφυγή: α) έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα, καθόσον κατατέθηκε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στις 19.02.2024, η δε προσβαλλομένη κοινοποιήθηκε στους ενδιαφερόμενους διά μέσου της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ στις 09.02.2024, β) ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του πδ 39/2017 και γ) κοινοποιήθηκε αυθημερόν στην ΕΑΔΗΣΥ με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου.

4. Με την Πράξη του Προέδρου του 1^{ου} Κλιμακίου με αριθμό 279/2024 ορίστηκε η εισηγήτρια και η ημερομηνία εξέτασης της προσφυγής, ενώ στις 05.03.2024 η αναθέτουσα αρχή απέστειλε τον πλήρη φάκελο της υπόθεσης δια μέσου του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού, στον οποίο δεν περιλαμβάνεται έγγραφο απόψεων. Η παρεμβαίνουσα κατέθεσε εμπρόθεσμα την παρέμβασή της την 1^η.03.2024, δεδομένου ότι η προσφυγή κοινοποιήθηκε στις 20.02.2024

5. Σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 360 του ν. 4412/2016 και την παρ. 1 του άρθρου 3 του πδ 39/2017 προβλέπεται ότι: *«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 εκτελεσθή πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής κατά παράβαση της νομοθεσίας*

Αριθμός Απόφασης : 583/2024

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 {ήδη ΕΑΔΗΣΥ κατά το άρθρο 3 του ν.4912/2022} κατά της σχετικής πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής».

6. Η Διακήρυξη αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού και ως κανονιστική πράξη, δεσμεύει με τους όρους της, τόσο τους τρίτους προς τους οποίους απευθύνεται, όσο και το ίδιο το νομικό πρόσωπο που προκηρύσσει τον σχετικό διαγωνισμό, το οποίο υποχρεούται μέχρι τέλους της διαδικασίας του διαγωνισμού να εφαρμόζει τα όσα ορίζονται σε αυτή (βλ. ενδεικτικά αποφάσεις ΣΤΕ 1217/2018, 2434/2017, 1086/15, 4901/14, 2551/2013, 5022/12, 2635/2009, Ε.Α. ΣΤΕ 15/2021, 241/2020, 352/2016 και Πράξεις VI Τμήματος ΕλΣυν 181/2006, 31/2003, 105/2003, 294/2010, 224, 78/2007, 19/2005 κ.ά.).

7. Με τον **μόνο λόγο προσφυγής**, η προσφεύγουσα προβάλλει ότι η προσβαλλόμενη απόφαση είναι πλημμελής στο μέτρο που έκρινε αποδεκτή την τεχνική προσφορά της παρεμβαίνουσας, αν και η τελευταία δεν πληροί τις απαιτήσεις της Διακήρυξης και της Μελέτης με αριθμό «...» για το είδος του Τμήματος 2 με α/α 4 «...». Κατά τον προβαλλόμενο ισχυρισμό για την προσήκουσα πλήρωση των τεχνικών προδιαγραφών της Διακήρυξης και της Μελέτης «...», για να πληροί, ένα προϊόν τις ειδικές προδιαγραφές και απαιτήσεις, που απαιτούνται από την επίσημη έκδοση «...» πρέπει να έχει λάβει έγκριση από το «...» σύμφωνα με τις ειδικές προδιαγραφές που απαιτήσεις της επίσημης έκδοσης «...», καθώς σύμφωνα με την «...» τελευταία επίσημη και ισχύουσα έκδοση «...» είναι η μόνη που έχει ισχύ από την 1^η.05.2023, καθώς η «...» έπαψε να έχει ισχύει από την 1^η.05.2023. Αυτό συνεπάγεται ότι για τον επίμαχο διαγωνισμό η ευρισκόμενη σε ισχύ έκδοση «...» είναι η «...», καθώς η Διακήρυξη δημοσιεύθηκε στις 22.11.2023 και η καταληκτική ημερομηνία του διαγωνισμού ήταν η 28^η.12.2023, για τα «...» δηλαδή ««...» όπως ακριβώς απαιτεί η συγκεκριμένη μελέτη «...» για το προϊόν Νο 4 «...» με απαιτούμενες προδιαγραφές «...». Ενόψει των παραπάνω και δεδομένου ότι οι διαγωνιζόμενοι οφείλουν να υποβάλουν τα

Αριθμός Απόφασης : 583/2024

αξιούμενα από τη Διακήρυξη ή από τυχόν άλλη διάταξη, στην οποία αυτή παραπέμπει, δικαιολογητικά και στοιχεία για την απόδειξη ιδιοτήτων ή γεγονότων κρίσιμων για την έγκυρη συμμετοχή στον διαγωνισμό, αποδεικνύεται ότι το κατατεθειμένο προϊόν «...» με προδιαγραφές «...» σύμφωνα με το έντυπο του «...» με αριθμό. πρωτοκ. «...» που η παρεμβαίνουσα έχει καταθέσει ως δικαιολογητικό για τη συμμετοχή της στο συγκεκριμένο διαγωνισμό, έχει έγκριση για την έκδοση «...». Τέλος, η προσφεύγουσα επικαλείται το περιεχόμενο της ΚΥΑ «...» (ΦΕΚ «...») με τίτλο «...» στην οποία ορίζεται ότι για τα πρότυπα που προβλέπονται σε αυτήν μεταξύ των οποίων το «...» *«ισχύει η τελευταία ημερομηνία έκδοσης»*. Σχετικά με τον παραπάνω λόγο προσφυγής λεκτέα τα εξής:

8. Στην Μελέτη με αριθμό «...», η οποία συνοδεύει τη Διακήρυξη και αποτελεί αναπόσπαστο τμήμα της, προβλέπονται για το είδος του Τμήματος 2 με α/α 4 «...» οι εξής τεχνικές προδιαγραφές: «...». Επίσης, στην ΚΥΑ «...» (ΦΕΚ Β' «...») με τίτλο «...» προβλέπονται τα ακόλουθα *«(...) Εγκρίνουμε «...» ως εξής: (...) Άρθρο 2 «...» (...) 2. Από απόψεως επιπέδου ποιότητας «...» της παρούσας ανταποκρίνονται στις παρακάτω προδιαγραφές καθώς και στις εκάστοτε νεότερες που αποτελούν εξελίξεις προγενέστερων : (...) «...» (...). Άρθρο 3 - Σχετικά πρότυπα και βοηθήματα (...) 4. «...». Για τα παραπάνω πρότυπα ισχύει η τελευταία ημερομηνία έκδοσης»*.

9. Στον ηλεκτρονικό φάκελο της προσφοράς της παρεμβαίνουσας έχει κατατεθεί το ηλεκτρονικό αρχείο με την ονομασία «...», στο οποίο περιλαμβάνεται το τεχνικό φυλλάδιο του «...» που προσφέρει η παρεμβαίνουσα «...». Στο παραπάνω τεχνικό φυλλάδιο δηλώνεται και η πλήρωση των τεχνικών προδιαγραφών «...». Επίσης, στην προσφορά της έχει κατατεθεί και το ηλεκτρονικό αρχείο με την ονομασία «...», στο οποίο περιλαμβάνεται το έγγραφο «...» με αριθμό πρωτοκ. «...», από το οποίο προκύπτει ότι το προσφερόμενο «...» έχει έγκριση για την έκδοση «...», αφού σε αυτό αναφέρονται οι προδιαγραφές «...» και «...». Ωστόσο, σύμφωνα με το έγγραφο που επικαλείται και προσκομίζει η προσφεύγουσα με τίτλο «...», η διάθεση στην «...» που ακολουθούν την έκδοση «...» επιτρέπεται έως την 1^η.05.2023. Δεδομένου ότι η επίμαχη Διακήρυξη αναρτήθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ

Αριθμός Απόφασης : 583/2024

στις 22.11.2023 και επομένως τα ζητούμενα «...» θα τεθούν στη διάθεσή της από τον ανάδοχο της σύμβασης με βεβαιότητα μετά την 1η.05.2023, οι προδιαγραφές των προσφερόμενων λιπαντικών από την παρεμβαίνουσα οι πιο πρόσφατες και άρα οι ευρισκόμενες σε ισχύ και κατ' επέκταση δεν είναι σύμφωνες με τα εξειδικευμένα χαρακτηριστικά της τεχνικής προδιαγραφής «...», που απαιτείται από τη Διακήρυξη, καθώς η τελευταία, σύμφωνα με την ΚΥΑ «...», για να θεωρείται έγκυρη, έχει συγκεκριμένη και ανανεούμενη χρονική ισχύ, η οποία στην προκειμένη περίπτωση έχει παρέλθει και επομένως το προϊόν δεν μπορεί νόμιμα να τεθεί στη διάθεση της αναθέτουσας αρχής. Επομένως, εσφαλμένα η αναθέτουσα αρχή με την προσβαλλόμενη απόφαση έκρινε αποδεκτή την προσφορά της παρεμβαίνουσας και ως εκ τούτου **ο μόνος λόγος προσφυγής προβάλλεται βάσιμα και θα πρέπει να γίνει δεκτός.**

10. Κατόπιν των παραπάνω σκέψεων, η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή θα πρέπει να γίνει δεκτή και να επιστραφεί το κατατεθέν παράβολο.

Για τους λόγους αυτούς

1. Δέχεται την προδικαστική προσφυγή.
2. Ακυρώνει την προσβαλλόμενη, κατά το μέρος αυτής με το οποίο κρίθηκε αποδεκτή η προσφορά της παρεμβαίνουσας και ανακηρύχθηκε οριστική ανάδοχος της σύμβασης.
3. Ορίζει την επιστροφή του καταβληθέντος παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 29 Μαρτίου 2024 και εκδόθηκε στις 11 Απριλίου 2024 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΙΩΑΝΝΗΣ-ΚΩΝΣΤΑΝΤΙΝΟΣ ΧΑΛΚΙΑΣ

ΓΕΩΡΓΙΟΣ-ΒΑΣΙΛΕΙΟΣ ΕΛΕΥΘΕΡΙΑΔΗΣ