

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

2^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 14 Δεκεμβρίου 2017 με την εξής σύνθεση:
Νικόλαο Σαββίδη Πρόεδρο, Νεκταρία – Πηνελόπη Ταμανίδη – Εισηγήτρια και
Γερασιμούλα – Μαρία Δρακονταειδή Μέλος.

Για να εξετάσει την από 19-11-2017 Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό
Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) – Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών
(ΑΕΠΠ)/269/22-11-2017 και Ειδικό Αριθμό Κατάθεσης (ΕΑΚ) ΙΙ/41/22-11-2017
της προσφεύγουσας Ένωσης Εταιρειών με την επωνυμία «.....»,
νομίμως εκπροσωπούμενης.

Κατά της Π.Α.Μ.Θ., Περιφερειακή Ενότητα Έβρου και κατά της υπ'
αριθμ. 42/2017 με αριθμό απόφασης 795/2017 της ΠΑΜΘ πρακτικού
αποσφράγισης – ελέγχου δικαιολογητικών συμμετοχής και τεχνικής
προσφοράς, κατά της συμμετοχής του διαγωνιζομένου με την επωνυμία
«.....», με α/α προσφοράς συστήματος 72001, για την Ομάδα 11
«Κουρτίνες –τραπεζομάντιλα» και με ημερομηνία ηλεκτρονικής υποβολής
18/08/2017, η οποία εγκρίθηκε με την υπ' αριθμ. 42/2017 με αριθμό απόφασης
795/2017 της ΠΑΜΘ πρακτικού αποσφράγισης – ελέγχου δικαιολογητικών
συμμετοχής και τεχνικής προσφοράς και κατά της συμμετοχής του
διαγωνιζομένου με την επωνυμία «.....» με δ.τ. «.....»,
με α/α προσφοράς συστήματος 72349, για τις Ομάδες i) Ομάδα 4 «Εξοπλισμός
κουζίνας – μπάνιου», ii) Ομάδα 8 «Ράφια τύπου Dexion» και iii) Ομάδα 11
«Κουρτίνες – τραπεζομάντιλα» και με ημερομηνία ηλεκτρονικής υποβολής
18/08/2017, η οποία εγκρίθηκε με την υπ' αριθμ. 42/2017 με αριθμό απόφασης
795/2017 της ΠΑΜΘ πρακτικού αποσφράγισης – ελέγχου δικαιολογητικών
συμμετοχής και τεχνικής προσφοράς, μέσα στα πλαίσια του Διεθνούς
Ηλεκτρονικού Ανοικτού Μειοδοτικού Διαγωνισμού με σφραγισμένες προσφορές

Αριθμός Απόφασης 201/ 2017

σε €, για την ανάδειξη αναδόχου προμήθειας εξοπλισμού για τη λειτουργία του νέου Ιωακείμειου Γηροκομείου Ιεράς Μητροπόλεως Αλεξανδρούπολης, με κριτήριο αξιολόγησης τη συμφερότερη από οικονομικής άποψης οικονομική προσφορά βάσει τιμής, δηλ. την χαμηλότερη οικονομική προσφορά. Ο συνολικός προϋπολογισμός ανέρχεται στο ποσό των πεντακοσίων είκοσι τεσσάρων χιλιάδων εκατόν ενενήντα τριών ευρώ και πενήντα πέντε λεπτών (524.193,55 €) ή εξακοσίων πενήντα χιλιάδων ευρώ (650.000,00 €) με ΦΠΑ 24%, με δυνατότητα υποβολής προσφοράς είτε για μια είτε για περισσότερες Ομάδες του διαγωνισμού, αλλά πάντα στο σύνολο της κάθε Ομάδας, φέρει δε συστημικό αριθμό ΕΣΗΔΗΣ 41618,1.

Με την Προδικαστική Προσφυγή η αιτούσα επιδιώκει όπως: 1. ακυρωθεί η υπ' αριθμ. 795/2017 απόφαση Οικονομικής Επιτροπής της ΠΑΜΘ έγκρισης του πρακτικού αποσφράγισης – ελέγχου δικαιολογητικών συμμετοχής και τεχνικής προσφοράς, 2. ακυρωθούν οι συμμετοχές των παρακάτω διαγωνιζομένων και να συνεχιστεί ο διαγωνισμός με την ηλεκτρονική αποσφράγιση των οικονομικών προσφορών με τους υπόλοιπους νόμιμα συμμετέχοντες οικονομικούς φορείς στο διαγωνισμό δηλαδή: α) να ακυρωθεί η συμμετοχή του διαγωνιζομένου με την επωνυμία «.....», με α/α προσφοράς συστήματος 72001, για την Ομάδα 11 «Κουρτίνες – τραπεζομάντιλα» και με ημερομηνία ηλεκτρονικής υποβολής 18/08/2017, και β) να ακυρωθεί η συμμετοχή του διαγωνιζομένου με την επωνυμία «.....» με δ.τ. «.....» με α/α προσφοράς συστήματος 72349, για τις Ομάδες i) Ομάδα 4 «Εξοπλισμός κουζίνας – μπάνιου», ii) Ομάδα 8 «Ράφια τύπου Dexion» και iii) Ομάδα 11 «Κουρτίνες – τραπεζομάντιλα» και με ημερομηνία ηλεκτρονικής υποβολής 18/08/2017, μέσα στα πλαίσια του Διεθνούς Ηλεκτρονικού Ανοικτού Μειοδοτικού Διαγωνισμού με σφραγισμένες προσφορές σε €, για την ανάδειξη αναδόχου προμήθειας εξοπλισμού για τη λειτουργία του νέου Ιωακείμειου Γηροκομείου Ιεράς Μητροπόλεως Αλεξανδρούπολης, με κριτήριο αξιολόγησης τη συμφερότερη από οικονομικής άποψης οικονομική προσφορά βάσει τιμής, δηλ. την χαμηλότερη οικονομική προσφορά. Ο συνολικός προϋπολογισμός ανέρχεται στο ποσό των

Αριθμός Απόφασης 201/ 2017

πεντακοσίων είκοσι τεσσάρων χιλιάδων εκατόν ενενήντα τριών ευρώ και πενήντα πέντε λεπτών (524.193,55 €) ή εξακοσίων πενήντα χιλιάδων ευρώ (650.000,00 €) με ΦΠΑ 24%, με δυνατότητα υποβολής προσφοράς είτε για μια είτε για περισσότερες Ομάδες του διαγωνισμού, αλλά πάντα στο σύνολο της κάθε Ομάδας, φέρει δε συστημικό αριθμό ΕΣΗΔΗΣ 41618,1.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια Νεκταρία – Πηνελόπη Ταμανίδη.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή, για το παραδεκτό της άσκησης της προδικαστικής προσφυγής, οι διατάξεις του άρθρου 5 παρ. 2 του ΠΔ 39/2017 (εφεξής Κανονισμός Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών ή Κανονισμός) και των άρθρων 363 παρ. 2 και 376 παρ.2 του Ν. 4412/2016 προβλέπουν την υποχρέωση καταβολής παραβόλου. Όπως προκύπτει από την αιτιολογική έκθεση του Ν.4412/2016: *«Η επιβολή παραβόλου κρίνεται αναγκαία προκειμένου να αποτραπεί η άσκηση αστήρικτων και παρελκυστικών προσφυγών»*. Επομένως, η βούληση του νομοθέτη είναι να καταβάλλεται ένα συγκεκριμένο χρηματικό ποσό που θα απέτρεπε την καταχρηστική άσκηση προδικαστικών προσφυγών οι οποίες θα μπορούσε να παρακωλύσουν επί μακρόν τις διαγωνιστικές διαδικασίες ως προς την υπογραφή των εν λόγω συμβάσεων, δοθέντος του ανασταλτικού αποτελέσματος των άρθρων 364 του Ν. 4412/2016 και 6 του Κανονισμού. Επομένως, για την παραδεκτή άσκηση της προδικαστικής προσφυγής επιβάλλεται η καταβολή του νόμιμου ποσού κατά το χρόνο άσκησής της. Η σχετική για το παράβολο ρύθμιση του Ν.4412/2016 καθώς και η σχετική αιτιολογική έκθεση ουδόλως διαφέρουν στην ουσία τους από τις αντίστοιχες, περιεχόμενες στο Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας (ΚΔΔ) διατάξεις, για την επιβολή παραβόλου και τις συνέπειες της μη υποβολής αυτού. Όπως παγίως δέχεται η νομολογία, η υποχρέωση καταβολής παραβόλου, ως προϋπόθεση του παραδεκτού ενδίκου βοηθήματος ή μέσου ιδιώτη, αποβλέπει στην αποτροπή της ασκήσεως απερίσκεπτων και αστήρικτων ενδίκων βοηθημάτων και μέσων, χάριν της εύρυθμης λειτουργίας

Αριθμός Απόφασης 201/ 2017

των δικαστηρίων και της αποτελεσματικής απονομής της δικαιοσύνης, γι' αυτό και η τύχη του συναρτάται με την έκβαση και τις εν γένει περιστάσεις της δίκης (ΣτΕ 601/2012 Ολομ., 3087/2011 Ολομ., ΣτΕ 1583/2010 Ολομ., 1852/2009 Ολομ., 647/2004 Ολομ.)

2. Επειδή, για την άσκηση της υπό κρίση Προσφυγής δεν έχει καταβληθεί κανένα παράβολο, παρά τις διατάξεις του άρθρου 5 παρ. 2 του Κανονισμού και των άρθρων 363 παρ. 2 και 376 παρ. 2 του Ν. 4412/2016, σύμφωνα με τις οποίες η προσφεύγουσα όφειλε να έχει εκδώσει και πληρώσει εμπρόθεσμα το οικείο ηλεκτρονικό παράβολο, βάσει του προϋπολογισμού του διαγωνισμού, επιπλέον δε να ζητήσει το εν λόγω παράβολο να δεσμευτεί αρμοδίως και να ζητήσει να εκδοθεί και να προσκομίσει σχετική βεβαίωση περί ελέγχου και δέσμευσης του παραβόλου. Ασκείται, επομένως, απαράδεκτα η υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή.

3. Επειδή, περαιτέρω, σύμφωνα με το άρθρο 362 παρ.2 Ν.4412/2016: *«Στον Κανονισμό Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών της παρ. 7 του άρθρου 365 μπορεί να προβλέπεται ότι η προσφυγή υποβάλλεται υποχρεωτικά με τη χρήση τυποποιημένου εντύπου το οποίο θα υποβάλλεται κατά τα ειδικότερα οριζόμενα στην παρ. 1.»* Περαιτέρω, σύμφωνα με το άρθρο 8 παρ. 2 του Κανονισμού *«2. Η προσφυγή υποβάλλεται υποχρεωτικά με τη χρήση τυποποιημένου εντύπου, όπως αυτό παρατίθεται στο Παράρτημα Ι (άρθρο 362 παρ. 2 ν. 4412/2016)»*. Έχει κριθεί, ωστόσο, (βλ. Απόφαση 21/2017 & 134/2017 Α.Ε.Π.Π.) ότι η χρήση του τυποποιημένου εντύπου δεν αποτελεί ουσιώδη τύπο της διαδικασίας, η παραβίαση του οποίου και μόνο θα οδηγούσε στο απαράδεκτο της προσφυγής και τούτο διότι: 1. Η εν λόγω διάταξη εξυπηρετεί την επιτάχυνση της διαδικασίας όπως με σαφήνεια προκύπτει από την αιτιολογική έκθεση του Ν.4412/2016, ο οποίος δεν επέβαλε τη χρήση του εντύπου, αλλά προέβλεψε τη δυνατότητα επιβολής του με τον Κανονισμό της ΑΕΠΠ για λόγους διευκόλυνσης του έργου της Αρχής και της γενικότερης διαδικασίας (βλ. αιτιολογική έκθεση Ν.4412/2016,*[...]για τον σκοπό της επιτάχυνσης της διαδικασίας προτείνεται η προδικαστική προσφυγή να*

Αριθμός Απόφασης 201/ 2017

κατατίθεται ηλεκτρονικά στην ΑΕΠΠ, ενώ παράλληλα δίνεται η δυνατότητα πρόβλεψης στον Κανονισμό Εξέτασης Προδικαστικών υποχρεωτικής χρήσης τυποποιημένου εντύπου[...].» 2. Η πρόβλεψη στον Κανονισμό της ΑΕΠΠ της χρήσης του εντύπου ως υποχρεωτικής, εντασσόμενη στο ανωτέρω πλαίσιο, δεν απαγορεύει την υποβολή προδικαστικών προσφυγών περιβαλλόμενων με άλλο τύπο, ήτοι με τη χρήση άλλου εντύπου, πλην, του τυποποιημένου, το οποίο θα εξυπηρετεί τον ίδιο ως άνω σκοπό 3. υπό την αντίθετη εκδοχή που θα επέτασσε την απόρριψη της προσφυγής ως απαράδεκτης λόγω της μη χρήσης του συγκεκριμένου εντύπου αλλά ενός άλλου εντύπου που εξυπηρετεί τους ίδιους ως άνω σκοπούς θα παραβιαζόταν το συνταγματικά κατοχυρωμένο δικαίωμα δικαστικής προστασίας του άρθρου 20 του Συντάγματος αλλά και το άρθρο 6 της ΕΣΔΑ.

4. Είναι απαραίτητο, ωστόσο, στο σχετικό δικόγραφο να προκύπτουν με σαφήνεια και πληρότητα όλα τα κατά Νόμο ουσιώδη απαιτούμενα στοιχεία, μεταξύ των οποίων, τουλάχιστον οι πραγματικοί και νομικοί ισχυρισμοί του προσφεύγοντος, περί των πράξεων ή παραλείψεων της αναθέτουσας αρχής που κατά παράβαση νομοθεσίας της Ευρωπαϊκής Ένωσης ή της εσωτερικής νομοθεσίας του προκάλεσε ή ενδέχεται να του προκαλέσει ζημία, αλλά και σχετικό αίτημα, το οποίο δεν μπορεί να είναι άλλο από την ακύρωση της πιο πάνω συγκεκριμένης πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 346 παρ. 1, 360 παρ. 1 και 367 παρ. 2 Ν. 4412/2016, καθώς στην Α.Ε.Π.Π. δεν έχει κατά Νόμο δοθεί άλλη αρμοδιότητα, ιδίως και πολύ περισσότερο η εξουσία διάπλασης με ουσιαστικό περιεχόμενο των Αποφάσεων της Αναθέτουσας Αρχής.

5. Επειδή, κατά τα λοιπά, από τα στοιχεία του φακέλου και τις Απόψεις της Αναθέτουσας Αρχής, προέκυψε ότι η Α.Ε.Π.Π. είναι καθ' ύλη αρμόδια βάσει του συνολικού ποσού της Διακήρυξης του διαγωνισμού και σύμφωνα με το άρθρο 1 περ. α) του ΠΔ 39/2017 και του άρθρου 345 παρ. 1 του Ν. 4412/2016, ενώ περαιτέρω θεμελιώνει κατά χρόνο αρμοδιότητα, όπως προκύπτει από τον

Αριθμός Απόφασης 201/ 2017

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.

6. Επειδή, εν προκειμένω, η επίδικη προσφυγή δεν έχει κατατεθεί με την χρήση του τυποποιημένου εντύπου και επιπλέον δεν διαθέτει τα απαιτούμενα εκ του νόμου στοιχεία σύμφωνα με όσα ανωτέρω αναλυτικά εκτέθηκαν.

7. Επειδή, κατ' ακολουθία των ανωτέρω, η υπό κρίση Προσφυγή, είναι απαράδεκτη και πρέπει να απορριφθεί.

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη στις 14-12-2017 και καταχωρήθηκε στο Βιβλίο Αποφάσεων της ΑΕΠΠ αυθημερόν.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ ΤΟΥ 2^{ΟΥ} ΚΛΙΜΑΚΙΟΥ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΝΙΚΟΛΑΟΣ Σ. ΣΑΒΒΙΔΗΣ

ΑΝΘΟΥΛΑ ΝΙΚΟΛΑΪΔΟΥ