

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

3ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 11.06.2020 με την εξής σύνθεση: Μαρία-Ελένη Σιδέρη, Πρόεδρος και Εισηγήτρια, Σταυρούλα Κουρή και Ελισάβετ Αλαγιαλόγλου, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 09.05.2020 Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ)/559/11.05.2020 της προσφεύγουσας με την επωνυμία «» και τον διακριτικό τίτλο «», νομίμως εκπροσωπούμενης [εφεξής προσφεύγουσα].

Κατά της (.....) [εφεξής αναθέτουσα αρχή] και

Της παρεμβαίνουσας με την επωνυμία «.....» («»), νομίμως εκπροσωπούμενης [εφεξής παρεμβαίνουσα].

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια Μαρία-Ελένη Σιδέρη.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή, με την Προδικαστική Προσφυγή η προσφεύγουσα επιδιώκει όπως ακυρωθεί η από 27.04.2020 απόφαση της αναθέτουσας αρχής (ΑΔΑ:), με την οποία απορρίφθηκε η προσφορά της, κρίθηκαν αποδεκτές οι προσφορές των οικονομικών φορέων «» και «» και αναδείχθηκε η τελευταία προσωρινή ανάδοχος, στο πλαίσιο της υπ' αριθμ. Διακήρυξης, με αντικείμενο την «Επισκευή (Repair) πέντε (5) τεμαχίων Υλικού NSN, P/N, RADAR TRANSCEIVER, Ε/Π SUPER PUMA».

2. Επειδή, με τη με αριθ. Διακήρυξη της αναθέτουσας αρχής προκηρύχθηκε ανοικτός, ηλεκτρονικός διαγωνισμός άνω των ορίων με αντικείμενο την «Επισκευή (Repair) πέντε (5) τεμαχίων Υλικού NSN, P/N, RADAR TRANSCEIVER, Ε/Π SUPER PUMA», συνολικής προϋπολογισθείσας δαπάνης 250.000,00€ απαλλασσομένου ΦΠΑ και με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά με βάση την τιμή. Η εν λόγω Διακήρυξη καταχωρήθηκε στις 07.02.2020 στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων με ΑΔΑΜ: και στη διαδικτυακή πύλη του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.) με Α/Α Ως καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών ορίστηκε η 13.03.2020 και ώρα 15.00 μ.μ. και ως ημερομηνία αποσφράγισης προσφορών ορίστηκε η 20.03.2020 και ώρα 11.00 π.μ. Στη διαγωνιστική διαδικασία υπέβαλαν προσφορά οι εξής οικονομικοί φορείς: «, «, «». Με την από 27.04.2020 (ΑΔΑ:) απόφαση της αναθέτουσας αρχής (προσβαλλόμενη πράξη) εγκρίθηκαν το από 13.04.2020 Πρακτικό Αξιολόγησης Δικαιολογητικών Συμμετοχής και Τεχνικών Προσφορών και το από 15.04.2020 Πρακτικό Αξιολόγησης Οικονομικών Προσφορών, κρίθηκαν αποδεκτά τα Δικαιολογητικά Συμμετοχής και των τριών συμμετεχόντων, κρίθηκαν αποδεκτές οι Τεχνικές Προσφορές των οικονομικών φορέων «, «, απορρίφθηκε η Τεχνική Προσφορά του οικονομικού φορέα «.....» (προσφεύγουσας) για τους λόγους που αναφέρονται στο από 13.04.2020 Πρακτικό, κρίθηκαν αποδεκτές οι Οικονομικές Προσφορές και των δύο διαγωνιζομένων που είχαν παραμείνει στη διαγωνιστική διαδικασία και αναδείχθηκε προσωρινή ανάδοχος η παρεμβαίνουσα. Ειδικότερα, η αιτιολογία απόρριψης της προσφοράς της προσφεύγουσας, όπως καταγράφηκε στο από 13.04.2020 Πρακτικό της Επιτροπής Αξιολόγησης είναι η εξής: «1/ Στην τεχνική προσφορά (αρχείο "05_Τεχνική Προσφορά signed"): α/ Δηλώνεται ότι η επισκευή υλικών θέματος θα γίνει από τον επισκευαστικό οίκο «, ο οποίος είναι εξουσιοδοτημένος από τον OEM «». β/ Παρέχεται «εγγύηση καλής λειτουργίας Δώδεκα (12) μήνες από την έκδοση του

τιμολογίου». Δεδομένου ότι η προσφερόμενη εγγύηση αποκλίνει από την επιθυμητή [ως παρ.1ζ.(1) του άρθρου 1 του Παραρτήματος Β» και παρ.1.11. του Παραρτήματος «Γ» της διακήρυξης], ο συμμετέχων όφειλε, επί ποινή απόρριψης, να συσχετίσει αυτή με τα "....." του OEM. Ωστόσο, τέτοιο δικαιολογητικό δεν υποβλήθηκε. 2/ Υποβάλλεται πιστοποίηση του επισκευαστικού οίκου «.....» από τον OEM «.....» (αρχείο "19_Φύλλο Συμμόρφωσης Δείκτης_1"). 3/ Υποβάλλεται επιστολή του οικονομικού φορέα «.....» προς το συμμετέχοντα (αρχείο "22_Φύλλο Συμμόρφωσης_Δείκτης 4_APS", στην οποία δηλώνεται η αποδοχή εκτέλεσης του συμβατικού αντικειμένου για λογαριασμό αυτού στο διαγωνισμό. Ο συμμετέχων, προφανώς μη εμπίπτων στις κατηγορίες επισκευαστικών οίκων που προσδιορίζονται στις παρ. 1.7.1, 1.7.2., και 1.7.3. του Παραρτήματος «Γ» της διακήρυξης, δύναται να συμμετάσχει στο διαγωνισμό μόνον υπό την ιδιότητα της παρ.1.7.5, ήτοι ως εξουσιοδοτημένος αντιπρόσωπος επισκευαστικού φορέα, προσκομίζοντας ανάλογη βεβαίωση. Ωστόσο, τέτοιο δικαιολογητικό δεν υποβλήθηκε, ενώ επ' ουδενί η επιστολή του οικονομικού φορέα «.....», καλύπτει την εν λόγω απαίτηση της διακήρυξης. 4/ Συνολικά, λαμβανομένων υπόψη ότι η προσφερόμενη εγγύηση καλής λειτουργίας αποκλίνει από την επιθυμητή και δε συσχετίζεται με τα "....." του OEM, καθώς και ότι δεν υποβλήθηκε η προαναφερθείσα βεβαίωση, η τεχνική προσφορά του συμμετέχοντος θα πρέπει να απορριφθεί ως ουσιωδώς αποκλίνουσα από τις οικείες προβλέψεις της διακήρυξης, βάσει των καθοριζομένων στο άρθρο 5 παρ. 3. και στο άρθρο 14 (παρ.1.α.,β.,ια.,ιβ. ιγ. και 3.α.) του Παραρτήματος «Α», καθώς στο άρθρο 1 παρ.4. του Παραρτήματος «Β» της διακήρυξης».

3. Επειδή, η ΑΕΠΠ είναι καθ' ύλην αρμόδια βάσει του αντικειμένου της και του συνολικού ποσού της Διακήρυξης του Διαγωνισμού (εκ ποσού 250.000,00€ απαλλασσομένου Φ.Π.Α.), σύμφωνα με τα άρθρα 1 περ. α) του Π.Δ. 39/2017 και 345 παρ. 1 του Ν. 4412/2016.

4. Επειδή, η Προδικαστική Προσφυγή έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα, καθόσον κατατέθηκε εντός της προθεσμίας που ορίζουν τα άρθρα 361 παρ. 1 περ. (α) του Ν. 4412/2016 και 4 παρ. 1 περ. (α) του Π.Δ. 39/2017, ήτοι εντός

προθεσμίας δέκα (10) ημερών από την κοινοποίηση της προσβαλλόμενης πράξης στην προσφεύγουσα, η οποία έγινε με τη χρήση ηλεκτρονικών μέσων (μέσω του ΕΣΗΔΗΣ) στις 30.04.2020.

5. Επειδή, η προσφεύγουσα θεμελιώνει, κατ' αρχήν, έννομο συμφέρον για την άσκηση της υπό κρίση Προσφυγής, καθώς δραστηριοποιείται ενεργά στον τομέα που αποτελεί το αντικείμενο της υπό ανάθεση σύμβασης και έχει υποβάλει προσφορά, με αποτέλεσμα να υφίσταται βλάβη από την απόρριψη της προσφοράς της καθώς και από την αποδοχή των προσφορών των λοιπών διαγωνιζομένων, παρά το γεγονός ότι – κατά τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας – αντίκεινται σε όρους της Διακήρυξης.

6. Επειδή, η Παρέμβαση του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «» («») έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα, καθόσον κατατέθηκε στον διαδικτυακό τόπο του Διαγωνισμού (ΕΣΗΔΗΣ) στις 20.05.2020 και κοινοποιήθηκε αυθημερόν στην ΑΕΠΠ με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου. Ειδικότερα, κατατέθηκε εντός της προθεσμίας που ορίζουν τα άρθρα 362 παρ. 3 του Ν. 4412/2016 και 7 του Π.Δ. 39/2017, ήτοι εντός προθεσμίας δέκα (10) ημερών από την κοινοποίηση της Προδικαστικής Προσφυγής στην παρεμβαίνουσα, η οποία έγινε με ηλεκτρονικά μέσα (μέσω του ΕΣΗΔΗΣ) στις 11.05.2020. Η παρεμβαίνουσα έχει έννομο συμφέρον για την άσκηση της εν λόγω Παρέμβασης, καθώς η υπό κρίση Προσφυγή στρέφεται κατά της υποβληθείσας προσφοράς της.

7. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή στις υπ' αριθμ./19.05.2020 Απόψεις της, τις οποίες ανήρτησε αυθημερόν στο ΕΣΗΔΗΣ, εμμένει στη νομιμότητα της προσβαλλόμενης πράξης.

8. Επειδή, κατά τις διατάξεις του άρθρου 360 του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 3 του Π.Δ. 39/2017 ορίζεται ότι: *«1. Κάθε ενδιαφερόμενος, ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί συγκεκριμένη σύμβαση του νόμου 4412/2016 και έχει ή είχε υποστεί ή ενδέχεται να υποστεί ζημία από εκτελεστή πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής κατά παράβαση της νομοθεσίας της Ευρωπαϊκής Ένωσης ή της εσωτερικής νομοθεσίας, υποχρεούται, πριν από την υποβολή των προβλεπόμενων στον Τίτλο 3 του ανωτέρω νόμου ενδίκων*

βοηθημάτων, να ασκήσει προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ κατά της σχετικής πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής».

9. Επειδή, στο άρθρο 363 του Ν. 4412/2016 (Παράβολο) προβλέπονται τα εξής: «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. Το ύψος του παραβόλου δεν μπορεί να είναι κατώτερο των εξακοσίων (600) ευρώ ούτε ανώτερο των δεκαπέντε χιλιάδων (15.000) ευρώ. 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. 2. Εάν από τα έγγραφα της σχετικής σύμβασης παρέχεται η δυνατότητα υποβολής προσφοράς για τμήμα ή τμήματα της σύμβασης, το ύψος του παραβόλου υπολογίζεται επί της αξίας του τμήματος ή των τμημάτων της σύμβασης σχετικά με τα οποία ασκείται η προδικαστική προσφυγή. 3. Το ύψος του ποσοστού και τα ανώτατα και κατώτατα όρια του ποσού του παραβόλου μπορούν να αναπροσαρμόζονται με προεδρικό διάταγμα, ύστερα από πρόταση των Υπουργών Οικονομικών και Δικαιοσύνης, Διαφάνειας και Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων. 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. 5. Το παράβολο του παρόντος άρθρου επιστρέφεται στον προσφεύγοντα σε περίπτωση ολικής ή μερικής αποδοχής της προσφυγής του. Επίσης, επιστρέφεται στον προσφεύγοντα και στην περίπτωση που η αναθέτουσα αρχή ανακαλεί την προσβαλλόμενη πράξη ή προβαίνει στην οφειλόμενη ενέργεια πριν από την έκδοση της απόφασης της ΑΕΠΠ επί της προσφυγής». Περαιτέρω, στην παρ. 4 του άρθρου 5 του Π.Δ. 39/2017 (Κανονισμός Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών ενώπιον της ΑΕΠΠ), κατ' εξουσιοδότηση της παρ. 4 του άρθρου 363 του Ν. 4412/2016, προβλέφθηκαν τα εξής: «4. Το παράβολο καταβάλλεται κατά την κατάθεση της προδικαστικής προσφυγής. Η ως άνω κατάθεση του παραβόλου γίνεται ηλεκτρονικά μέσω της εφαρμογής e-

παράβολου στη διαδικτυακή πύλη της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων (ΓΓΠΣ) και αποτελεί έσοδο του κρατικού προϋπολογισμού. Για την απόδειξη της καταβολής και της είσπραξης του παράβολου ο προσφεύγων υποχρεούται να επισυνάψει στο προβλεπόμενο στην παράγραφο 2 του άρθρου 8 του παρόντος Κανονισμού έντυπο προσφυγής του Παραρτήματος Ι εκτυπωμένο αντίγραφο ηλεκτρονικής πληρωμής του ποσού σε Τράπεζα, επικυρωμένη εκτύπωση από τη σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών ότι το ως άνω παράβολο, υπό τον αντίστοιχο Κωδικό, φέρει την ένδειξη "πληρωμένο" καθώς και βεβαίωση περί ελέγχου και δέσμευσης του ηλεκτρονικού παράβολου από την Υπηρεσία που το αποδέχεται». Τέλος, όπως έχει ανακοινωθεί και στην ιστοσελίδα της ΑΕΠΠ, από 01.02.2018 το προβλεπόμενο στις οικείες διατάξεις ηλεκτρονικό παράβολο για την άσκηση προδικαστικής προσφυγής στην Α.Ε.Π.Π., που ήδη εκδιδόταν από την εφαρμογή του e – παραβόλου της διαδικτυακής πύλης της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων (ΓΓΠΣ), αποκλειστικά και μόνο υπό τον Φορέα «Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (Α.Ε.Π.Π.)» (κωδικός τύπου παραβόλου [...]) δεσμεύεται αυτόματα με την πληρωμή στην Τράπεζα (άρθρο 4 της ΠΟΛ. 1163/03-07-2013 (ΦΕΚ 1675 Β'), όπως τροποποιήθηκε με την ΠΟΛ. 1126/10-08-2017 (ΦΕΚ 2957 Β')). Από την 01.02.2018 η ΑΕΠΠ δεν εκδίδει πλέον βεβαίωση ελέγχου και δέσμευσης, καθώς ως βεβαίωση ελέγχου και δέσμευσης, κατά την έννοια του αρ. 5 παρ. 4 ΠΔ 39/17, ισχύει το εκτυπωμένο παράβολο, το οποίο μετά την πληρωμή του φέρει την ένδειξη «Δεσμευμένο» και πρέπει να επισυνάπτεται, μαζί με τα άλλα απαιτούμενα έγγραφα, στην Προδικαστική Προσφυγή. Τέλος, στα πρόσθετα στοιχεία του παραβόλου πρέπει να συμπληρώνονται τα εξής στοιχεία: επωνυμία αναθέτουσας αρχής ή αναθέτοντος φορέα και Α.Α. ΕΣΗΔΗΣ Διαγωνισμού ή Αριθ. Διακήρυξης ή Προκήρυξης ή Πρόσκλησης.

10. Επειδή, για την άσκηση της υπό κρίση Προδικαστικής Προσφυγής προκύπτει πως εκδόθηκε το ηλεκτρονικό παράβολο υπέρ Ελληνικού Δημοσίου με κωδικό, ποσού ευρώ χιλίων διακοσίων πενήντα (€1.250,00), για το οποίο όμως δεν επισυνάφθηκε στην Προσφυγή

εκτύπωση με την ένδειξη «Δεσμευμένο», ούτε αποδεικτικό πληρωμής του στην Τράπεζα. Μετά από έλεγχο του αρμοδίου Τμήματος Λογιστικής Παρακολούθησης της ΑΕΠΠ, διαπιστώθηκε ότι το εν λόγω παράβολο ουδέποτε πληρώθηκε και, συνακόλουθα, ουδέποτε κατέστη δυνατό να δεσμευτεί από την ΑΕΠΠ. Κατόπιν των ανωτέρω και, δεδομένου ότι η έκδοση, πληρωμή και δέσμευση του παραβόλου από την ΑΕΠΠ αποτελούν στοιχεία του παραδεκτού της άσκησης Προδικαστικής Προσφυγής και προϋπόθεση για την εξέτασή της από το κρίνον Κλιμάκιο, διαπιστώνεται ότι η εν λόγω Προσφυγή δεν έχει ασκηθεί παραδεκτά και δεν μπορεί να εξεταστεί στην ουσία.

11. Επειδή, κατ' ακολουθίαν, η κρινόμενη Προδικαστική Προσφυγή πρέπει να απορριφθεί ως απαράδεκτη και να γίνει δεκτή η ασκηθείσα Παρέμβαση.

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την Προδικαστική Προσφυγή.

Δέχεται την Παρέμβαση

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 11.06.2020 και εκδόθηκε στις 30.06.2020 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Η Πρόεδρος
Σιδέρη Μαρία-Ελένη

Η Γραμματέας
Τσουλούφα Αργυρώ