

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

6^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ ΠΡΟΣΩΡΙΝΗΣ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑΣ

Συνήλθε στην έδρα της στις 15 Ιουλίου 2021 με την εξής σύνθεση Ειρήνη Αψοκάρδου, Πρόεδρος, Γερασιμούλα-Μαρία Δρακονταειδή, Εισηγήτρια και Μαργαρίτα Κανάβα Μέλη.

Για να εξετάσει το αίτημα αναστολής και λήψης κατάλληλων προσωρινών μέτρων που ενσωματώνεται στην από 2.07.2021 Προδικαστική Προσφυγή, με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 1331/5.07.2021 του προσφεύγοντος οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» (εφεξής ο «προσφεύγων»), που εδρεύει στο ... χλμ της Εθνικής Οδού ...-..., όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Κατά του ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΟΥ ...(εφεξής η «αναθέτουσα αρχή»), όπως εκπροσωπείται νόμιμα και κατά της με αριθμ. 1139/20399/25-06-2021 απόφασης του Πρυτανικού Συμβουλίου της αναθέτουσας αρχής, με την οποία εγκρίθηκαν τα πρακτικά (1 και 2) αξιολόγησης των δικαιολογητικών συμμετοχής-τεχνικών προσφορών και οικονομικών προσφορών της επιτροπής του διαγωνισμού (εφεξής η «προσβαλλόμενη»).

Με την προδικαστική προσφυγή του στην οποία σώρευσε και αίτημα λήψης προσωρινών μέτρων ο προσφεύγων αιτείται να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη απόφαση κατά το σκέλος αυτής που αφενός μεν απέρριψε την προσφορά του στα τμήματα 1-6 του διαγωνισμού κι αφετέρου έκανε αποδεκτή την προσφορά της εταιρείας ... στα τμήματα 1,3 και 4 του διαγωνισμού.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

Αριθμός απόφασης: Α 218/2021

1. Επειδή, για την άσκηση της προσφυγής έχει καταβληθεί παράβολο κατά το άρθρο 363 παρ.1 και 2 του Ν. 4412/2016 και άρθρο 5 παρ.1 και 2 του Π.Δ. 39/2017, συνολικού ποσού 2.258,07 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ..., την από 02.07.2021 πληρωμή στη Τράπεζα της Ελλάδος και την εκτύπωση από την σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών περί αυτόματης δέσμευσης) που υπολογίζεται βάσει της εκτιμώμενης αξίας χωρίς ΦΠΑ της σύμβασης ποσού 451.612,90 ευρώ.

2. Επειδή η αναθέτουσα αρχή δυνάμει της με αρ. πρωτ. 994/1751/10721/09-04-2021 διακήρυξης προκήρυξε δημόσιο ανοικτό διαγωνισμό με αντικείμενο την «Προμήθεια εξοπλισμού αμφιθεάτρων και αιθουσών για τα νέα κτίρια των Τμημάτων Οικονομικού και Μηχανικών Η/Υ». Τα είδη προς προμήθεια χωρίζονται σε κατηγορίες και περιλαμβάνουν: 1. Δύο Αμφιθέατρα στο νέο κτίριο του Οικονομικού χωρητικότητας 208 θέσεων το καθένα 2. Αίθουσα διδασκαλίας χωρητικότητας 198 θέσεων στο κτίριο των Μηχανικών Η/Υ 6 3. Δύο αίθουσες διδασκαλίας χωρητικότητας 70 θέσεων κάθε μία στο κτίριο των μηχανικών Η/Υ 4. Πέντε αίθουσες διδασκαλίας των 100 θέσεων κάθε μία στο κτίριο των Οικονομικών Επιστημών 5. Καρέκλες με γραφίδα για το εξοπλισμό αιθουσών σεμιναρίων και στα δύο κτίρια 6. Αίθουσες συνελεύσεων των τμημάτων Οικονομικών Επιστημών και Μηχανικών Η/Υ και Πληροφορικής 7. Αίθουσα Φοιτητών του Τμήματος Μηχανικών Η/Υ και Πληροφορικής 8. Έδρες Αμφιθεάτρων και αιθουσών διδασκαλίας –PODIUM DESK 9. Υπολογιστικό Κέντρο του Τμήματος Οικονομικών Επιστημών Οι συμμετέχοντες θα πρέπει να λάβουν γνώση των εγκαταστάσεων και των χώρων που αφορούν τη συγκεκριμένη προμήθεια. (Πληροφορίες:..., τηλ: ..., email: ...). Η υποβολή προσφοράς τεκμαίρει την εκ μέρους του προσφέροντος πλήρη γνώση των χώρων και των εγκαταστάσεων του Πανεπιστημίου ... στην Πανεπιστημιούπολη - Τα προς προμήθεια είδη κατατάσσονται στον ακόλουθο κωδικό του Κοινού Λεξιλογίου δημοσίων συμβάσεων (CPV) : Η εκτιμώμενη αξία της σύμβασης ανέρχεται στο ποσό των πεντακοσίων εξήντα χιλιάδων ευρώ (560.000,00€) συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ 24 % Προϋπολογισμός χωρίς ΦΠΑ: τετρακόσιες πενήντα μία χιλιάδες εξακόσια δώδεκα ευρώ και ενενήντα λεπτά

Αριθμός απόφασης: Α 218/2021

(451.612,90€) ΦΠΑ 24%: εκατόν οκτώ χιλιάδες τριακόσια ογδόντα επτά ευρώ και δέκα λεπτά (108.387,10€) Η συνολική προθεσμία εκτέλεσης της σύμβασης ορίζεται σε: Α. 180 (εκατόν ογδόντα) ημέρες από την ημερομηνία ανάρτησης του Συμφωνητικού στο ΚΗΜΔΗΣ για την Ομάδα 1 & Β. 120 (εκατόν είκοσι) ημέρες από την ημερομηνία ανάρτησης του Συμφωνητικού στο ΚΗΜΔΗΣ για τις Ομάδες 2-7. Αναλυτική περιγραφή του φυσικού και οικονομικού αντικειμένου της σύμβασης δίδεται στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ της παρούσας Διακήρυξης. Η παρούσα σύμβαση υποδιαιρείται στα επτά (7) κάτωθι τμήματα (ομάδες), όπως αναλύονται στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ της παρούσας Διακήρυξης. 1. ΟΜΑΔΑ 1 - Σταθερά καθίσματα για τα δύο αμφιθέατρα του τμήματος Οικονομικών Επιστημών και τις αίθουσες Διδασκαλίας (Ποσότητα: 1276 τεμ.) 2. ΟΜΑΔΑ 2 - Τραπέζια αιθουσών συνεδριάσεων (Ποσότητα: 2 τεμ.) 3. ΟΜΑΔΑ 3 - Κάθισμα με αντιπάνικ αναλόγιο (Ποσότητα: 200 τεμ.) 4. ΟΜΑΔΑ 4 - Podium desk (Ποσότητα: 7 τεμ.) 5. ΟΜΑΔΑ 5 - Καθίσματα για αίθουσες συνεδριάσεων (Ποσότητα: 60 τεμ.) 6. ΟΜΑΔΑ 6 - Τραπέζια και καθίσματα αίθουσας φοιτητών Τμήματος Μηχανικών Η/Υ και Πληροφορικής (Ποσότητα: 115 τεμ.) 7. ΟΜΑΔΑ 7 - Πάγκοι Υπολογιστικού Κέντρου Τμήματος Οικονομικών Επιστημών (Ποσότητα: 18 τεμ.). Προσφορές υποβάλλονται για το σύνολο της ποσότητας ενός, περισσότερων ή όλων των υπό προμήθεια τμημάτων (ομάδων). Ειδικότερα, οι οικονομικοί φορείς υποχρεούνται να καταθέσουν προσφορά για όλα τα άρθρα μιας συγκεκριμένης ομάδας και όχι για μεμονωμένα άρθρα αυτής της ομάδας. Επίσης, μπορούν να καταθέσουν προσφορές για περισσότερες από μία ομάδες. Η σύμβαση θα ανατεθεί με το κριτήριο της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς, μόνο βάσει τιμής ανά τμήμα (ομάδα).

3. Επειδή το πλήρες κείμενο της διακήρυξης καταχωρήθηκε στο Κεντρικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων την 09.04.2021 με ΑΔΑΜ: ..., καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ, όπου έλαβε αύξοντα αριθμό ...

4. Επειδή, ο επίδικος διαγωνισμός που προκήρυξε η αναθέτουσα αρχή ενόψει του αντικειμένου του, της προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης και του χρόνου εκκίνησης της διαδικασίας ανάθεσης εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου ΙV του Ν. 4412/2016.

Αριθμός απόφασης: Α 218/2021

5. Επειδή η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή: α) έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα καθόσον κατατέθηκε στις 2.07.2021 στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, λαμβανομένου υπ' όψιν ότι η προσβαλλόμενη απόφαση κοινοποιήθηκε στους συμμετέχοντες μέσω της επικοινωνίας του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού στις 25.06.2021, β) ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του ΠΔ 39/2017 και γ) κοινοποιήθηκε στην ΑΕΠΠ από τον προσφεύγοντα αυθημερόν με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παρ. 1 του άρθρου 361 και τις παρ. 1 και 2 του άρθρου 362 του Ν. 4412/2016 και την παρ. 1 εδ. α) του άρθρου 4, και την παρ. 2 του άρθ. 8 του ΠΔ 39/2017.

6.Επειδή, ο προσφεύγων, καταρχήν, με έννομο συμφέρον στρέφεται κατά της απόρριψης της προσφοράς του καθώς συμμετέχει στο διαγωνισμό και επικαλείται ζημία του ερειδόμενη στην παράνομη απόρριψη αυτής. Περαιτέρω, στρέφεται κατά της αποδοχής της προσφοράς της έτερης διαγωνιζομένης εταιρείας. Αναφορικά με το έννομο συμφέρον του προσφεύγοντος για την άσκηση της υπό κρίση προσφυγής κατά της έτερης διαγωνιζομένης σημειώνεται ότι με την απόφαση του ΔΕΕ της 24 Μαρτίου 2021 (επί της υποθέσεως C-771/19, NAMA Σύμβουλοι Μηχανικοί και Μελετητές Α.Ε. – LDK Σύμβουλοι Μηχανικοί Α.Ε.), κατόπιν προδικαστικού ερωτήματος της Επιτροπής Αναστολών του ΣτΕ, κρίθηκε ότι «ένας προσφέρων ο οποίος αποκλείστηκε από διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης σε στάδιο προγενέστερο του σταδίου της ανάθεσης της σύμβασης αυτής και του οποίου η αίτηση για την αναστολή εκτέλεσης της απόφασης αποκλεισμού του από τη διαδικασία αυτή απορρίφθηκε μπορεί να προβάλει, με την ταυτοχρόνως ασκηθείσα αίτησή του για την αναστολή εκτέλεσης της απόφασης περί αποδοχής της προσφοράς άλλου προσφέροντος, όλους τους ισχυρισμούς που αφορούν παραβίαση της ενωσιακής νομοθεσίας περί δημοσίων συμβάσεων ή των εθνικών κανόνων μεταφοράς της νομοθεσίας αυτής, συμπεριλαμβανομένων των ισχυρισμών που δεν έχουν σχέση με τις πλημμέλειες λόγω των οποίων αποκλείστηκε η προσφορά του. Η δυνατότητα αυτή δεν επηρεάζεται από το γεγονός ότι απορρίφθηκε η προδικαστική προσφυγή ενώπιον ανεξάρτητου εθνικού οργάνου, την οποία έπρεπε, βάσει του εθνικού δικαίου, να ασκήσει προηγουμένως ο εν λόγω προσφέρων κατά

Αριθμός απόφασης: Α 218/2021

της απόφασης αποκλεισμού του, εφόσον η απόρριψη αυτή δεν έχει αποκτήσει ισχύ δεδικασμένου». Επομένως, εν προκειμένω, δοθέντος ότι, αφενός μεν η ως άνω απόφαση του ΔΕΕ ρητώς αφορά την περίπτωση που διαγωνιζόμενος αμφισβητεί την απόφαση αποκλεισμού του, ήτοι δεν έχει καταστεί οριστικώς αποκλεισθείς, αφετέρου ο προσφεύγων προβάλλει ισχυρισμούς κατά της απόρριψης της προσφοράς του, και συνεπώς δεν έχει οριστικά αποκλεισθεί του διαγωνισμού, δυνάμενος να αμφισβητήσει τον αποκλεισμό του προδικαστικά και δικαστικά, δύναται μετ' εννόμου συμφέροντος να προβάλλει ισχυρισμούς και κατά της προσφοράς της διαγωνιζόμενης ...στα τμήματα του διαγωνισμού που αμφότεροι υπέβαλλαν προσφορά.

7. Επειδή στις 6.07.2021 η αναθέτουσα αρχή προέβη σε κοινοποίηση της υπό εξέταση προσφυγής, δια μέσω της «επικοινωνίας» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού προς όλους τους ενδιαφερόμενους σύμφωνα με το άρθρο 9 παρ. 1 α του ΠΔ 39/2017.

8. Επειδή με την υπ' αριθμ. 1693/2021 Πράξη του αναπληρωτή Προέδρου του 6^{ου} Κλιμακίου, ορίσθηκε Εισηγητής και ημερομηνία συζήτησης και κλήθηκε η αναθέτουσα αρχή να υποβάλει τις απόψεις της επί της υπό εξέταση προσφυγής και επί του αιτήματος λήψης προσωρινών μέτρων.

9. Επειδή η αναθέτουσα αρχή στις 14-07-2021 απέστειλε στην ΑΕΠΠ απόψεις της επί της προσφυγής και του αιτήματος λήψης προσωρινών μέτρων, τις οποίες αυθημερόν κοινοποίησε και στους λοιπούς συμμετέχοντες στο διαγωνισμό.

10. Επειδή, σε συνέχεια των ανωτέρω, η ως άνω προσφυγή νομίμως εισάγεται ενώπιον του 6^{ου} Κλιμακίου της ΑΕΠΠ σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 346, 360, και 366 του ν. 4412/2016 και των άρθρων 3 και 15 του Π.Δ/τος 39/2017.

11. Επειδή, στα τμήματα 1 και 4 του διαγωνισμού συμμετείχαν ο προσφεύγων και η εταιρεία ..., στα τμήματα 2, 5, 6, ο προσφεύγων και η εταιρεία ..., στο τμήμα 3, ο προσφεύγων, η εταιρεία ... και η ...και στο τμήμα 7 μόνο ο προσφεύγων. Μετά την αξιολόγηση των προσφορών αποφασίστηκε η μη αποδοχή της τεχνικής προσφοράς του οικονομικού φορέα ...με ΣΥΣΤΗΜΙΚΟ Α/Α ΕΣΗΔΗΣ ... ως προς τις ομάδες 1, 2, 3, 4, 5, 6 για τους λόγους που αναφέρονται στο Πρακτικό 1 (Αποσφράγισης και Αξιολόγησης

Αριθμός απόφασης: Α 218/2021

των Δικαιολογητικών Συμμετοχής και Τεχνικών Προσφορών). Η αποδοχή των τεχνικών προσφορών των κάτωθι οικονομικών φορέων ως προς τις κάτωθι ομάδες σύμφωνα με τα αναφερόμενα στο Πρακτικό 1 (Αποσφράγισης και Αξιολόγησης των Δικαιολογητικών Συμμετοχής και Τεχνικών Προσφορών), ήτοι

- ...(Α/Α ΕΣΗΔΗΣ...) για τις ομάδες 1, 3, 4
- ... (Α/Α ΕΣΗΔΗΣ ...) για τις ομάδες 2, 3, 5, 6
- ...(Α/Α ΕΣΗΔΗΣ ...) για την ομάδα 7

Επίσης, η ανάδειξη ως προσωρινών αναδόχων ανά ομάδα των κάτωθι οικονομικών φορέων

- ...(Α/Α ΕΣΗΔΗΣ ...) για τις ομάδες 1, 4
- ... (Α/Α ΕΣΗΔΗΣ ...) για τις ομάδες 2, 3, 5, 6
- ...(Α/Α ΕΣΗΔΗΣ ...) για την ομάδα 7

12. Επειδή, με την προσφυγή του ο προσφεύγων ισχυρίζεται τα ακόλουθα:[...] Απαράδεκτη η τεχνική προσφορά της εταιρείας «... [...] Σύμφωνα με τους όρους της διακήρυξης[...] Η Επιτροπή Διενέργειας & Αξιολόγησης συνήλθε σε δεύτερη συνεδρίαση στις 26 Μαΐου 2021, ημέρα Τετάρτη & ώρα 12:00, σε αυτήν όμως τη συνεδρίαση, παρά τω νόμω και αντίθετα με τις διατάξεις της διακήρυξης, η επιτροπή χωρίς να επικαλείται κανένα έγγραφο ούτε αριθμό πρωτοκόλλου κατάθεσης των δικαιολογητικών στο Πρωτόκολλο του πανεπιστημίου, δέχθηκε ότι η προσφορά της ...ήταν αποδεκτή και προέβη στην αξιολόγηση της τεχνικής προσφοράς της. Ορθά κρίνοντας, η επιτροπή όφειλε να κρίνει ομόφωνα μη αποδεκτή την προσφορά της ως άνω εταιρείας, λόγω παραβίασης του όρου 2.4.2.5 της διακήρυξης αφού δεν κατέθεσε έντυπο φάκελο με την ένδειξη «Έντυπα Δικαιολογητικά Ηλεκτρονικής Προσφοράς» στο Κεντρικό Πρωτόκολλο του Πανεπιστημίου ...[...] Λόγοι που στρέφονται κατά του αποκλεισμού της εταιρείας μας για τις ομάδες 1-6. Η επιτροπή έκρινε μη αποδεκτές τις τεχνικές προσφορές μας για τις ομάδες 1 έως 6 της διακήρυξης, για τους παρακάτω λόγους: 1) Για την ομάδα 1.1[...] Σύμφωνα με τους όρους της διακήρυξης, η εταιρία μας επισκέφθηκε τους υπό διαμόρφωση χώρους (προσκομίστηκαν και οι σχετικές κατόψεις για τον κάθε υπό διαμόρφωση χώρο) και οι ολοκληρωμένες λύσεις που προτείναμε έλαβαν υπ' όψιν τόσο τη διαμόρφωση του κάθε χώρου όσο

Αριθμός απόφασης: Α 218/2021

και τις διαστάσεις που απαιτούνταν προκειμένου να διασφαλιστεί η απαιτούμενη άνεση για τους καθήμενους. Συγκεκριμένα, για την υποομάδα 1.1. η επιτροπή απέρριψε την πρότασή μας διότι το πλάτος του καθίσματος είναι πλάτος 49 εκ. αντί για 44 εκ. Δεν έλαβε όμως υπ' όψιν ότι το κάθισμα που προτείναμε έχει αξονική διάμετρο 52 εκ. διάσταση που δίνει στον καθήμενο περισσότερη άνεση και ευρυχωρία από ότι η προτεινόμενη διάσταση. Για το ανεξάρτητο αναδιπλούμενο τραπέζι, ο μηχανισμός αναδίπλωσης λειτουργεί σύμφωνα με το μηχανισμό που περιγράφει η διακήρυξη, αντί όμως να είναι από αλουμίνιο, είναι μεταλλικό, ατσαλένιο και η χρήση του είναι άριστη και ίδια, αν όχι καλύτερη, της ζητούμενης. Για την υποομάδα 1.2., για τον μηχανισμό ανάκλισης στην τεχνική μας περιγραφή στην σελίδα 4 αναφέρουμε αναλυτικά πώς είναι κατασκευασμένο και η στήριξη του μηχανισμού γίνεται στην κεντρική μπάρα, στο κέντρο του καθίσματος. Για την υποομάδα 1.3., ο μηχανισμός ανάκλισης για κάθε έδρα αποτελείται από ένα κυτίο μεταλλικό ή αλουμινένιο διαμορφωμένο σε καλούπι, όπου μέσα περιέχονται κρυμμένα τα ελατήρια και ο υπόλοιπος μηχανισμός, όπως ακριβώς αναφέρουμε στην τεχνική μας προσφορά σελ 4. Πραγματικά η στήριξη γίνεται στην μπάρα και στο κέντρο της έδρας και όχι στα κάθετα πόδια, όπως λανθασμένα αναφέρει η επιτροπή αξιολόγησης. Όσον αφορά την ομάδα 1, πρέπει να σημειωθεί ότι οι διαστάσεις που δόθηκαν στην διακήρυξη αφορούν έναν και μόνο τύπο καθισμάτων, συγκεκριμένου οίκου - κατασκευαστή, καθιστώντας το συγκεκριμένο τμήμα της διακήρυξης μη νόμιμο, καθώς πρόκειται για φωτογραφική διάταξη (αυτό προκύπτει από την αντιγραφή όλων των τεχνικών προδιαγραφών προϊόντος συγκεκριμένου εμπόρου και χρησιμοποίησή τους στις τεχνικές προδιαγραφές του ζητούμενου προϊόντος στην διακήρυξη). Η επιτροπή, ορθά κρίνοντας, έπρεπε να μη λάβει υπ' όψιν τις την φωτογραφική αυτή διάταξη, αλλά να κρίνει με βάση την ποιότητα κατασκευής και χρηστικότητα της κάθε τεχνικής προσφοράς, κάνοντας ομόφωνα δεκτή την δική μας πρόταση, εφόσον προκύπτει και από την τεχνική μας έκθεση ότι «τα καθίσματα είναι πιστοποιημένα κατά EN 12727 επίπεδο 4 (προδιαγραφές για πανεπιστημιακή χρήση). Τα τραπέζια επίσης είναι πιστοποιημένα κατά EN 12727 επίπεδο 4 (προδιαγραφές για πανεπιστημιακή χρήση). Το ύφασμα διαθέτει

Αριθμός απόφασης: Α 218/2021

πιστοποιητικά αντοχής (τουλάχιστον 90.000 κύκλους και βραδυκαυστότητας.», όπως επίσης και το γεγονός ότι η εταιρία μας είναι πιστοποιημένη κατά 150 9001, 150 14001 και 150 45001. Οι διαστάσεις των συστημάτων καθισμάτων και τραπέζιων που προτείναμε είναι τέτοιες έτσι ώστε να εξασφαλίζεται ελεύθερος χώρος πρόσβασης. Ως ελεύθερος χώρος πρόσβασης νοείται η ελεύθερη οριζόντια απόσταση "I" μεταξύ των ακραίων σημείων του καθίσματος και του τραπεζιού, με την έδρα και την επιφάνεια εργασίας σε θέσεις κατακόρυφες (κλειστές). Για τους ανωτέρω λόγους έπρεπε να γίνει ομόφωνα αποδεκτή η τεχνική μας προσφορά. Για τις ομάδες 2 έως 6: Για τις ομάδες αυτές η επιτροπή έκρινε ομόφωνα ως μη αποδεκτή την τεχνική προσφορά μας διότι δήθεν δεν τηρήσαμε τους όρους συμμετοχής της Διακήρυξης και ότι ειδικότερα [...] Η απόφαση αυτή της επιτροπής είναι απολύτως λανθασμένη διότι η εταιρία μας απέστειλε τόσο τα ζητούμενα, όσο και χρωματολόγιο όλων των ειδών. Να αναφερθεί ότι τα περισσότερα από τα είδη μας είχαν ήδη επικολληθεί στην τεχνική προσφορά μας, αλλά εστάλησαν και σε ξεχωριστό φάκελο ως χωριστό αρχείο. Εξάλλου, η ίδια η επιτροπή στην σελίδα 4 του Πρακτικού 1, όπως αυτό επικυρώθηκε με την με αριθμό πρωτοκόλλου 1139/20399 από 25/6/2021 απόφαση της του Πρυτανικού Συμβουλίου του Πανεπιστημίου ..., αναφέρεται ρητά ότι «Η Επιτροπή, αφού επεσήμανε ότι οι τεχνικές προσφορές των ανωτέρω οικονομικών φορέων είχαν κατατεθεί σύμφωνα με τα οριζόμενα στα άρθρα 2.4.1, 2.4.2. της διακ. 6/21 και ότι επίσης είχαν κατατεθεί τα απαιτούμενα δείγματα, προχώρησε στην αξιολόγηση των τεχνικών προσφορών.» Επομένως η επιτροπή ορθά κρίνοντας έπρεπε να κάνει δεκτή την τεχνική προσφορά μας [...].

13. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή με τις απόψεις της ισχυρίζεται τα ακόλουθα: «Οι ισχυρισμοί του προσφεύγοντος είναι απορριπτέοι πρώτα απ' όλα ως αόριστοι, αφού ο προσφεύγων δεν προσδιορίζει με συγκεκριμένο τρόπο τα δικαιολογητικά της προσφοράς της "..." που δεν προσκομίστηκαν σε έντυπη μορφή, καίτοι δεν υπεβλήθησαν ως "πρωτότυπα" στον ηλεκτρονικό φάκελο προσφοράς. Ανεξαρτήτως αυτού πάντως, όσα δικαιολογητικά περιελήφθησαν στην ηλεκτρονική προσφορά της "..." που αναρτήθηκε στο ΕΣΗΔΗΣ, υπεβλήθησαν σε πρωτότυπη μορφή υπό την έννοια του άρθρου 2.4.2.5 της διακήρυξης. Ενδεικτικά, η εγγύηση συμμετοχής του ΤΜΕΔΕ

Αριθμός απόφασης: Α 218/2021

υπεβλήθη σε πρωτότυπη μορφή, αφού φέρει ψηφιακή υπογραφή, ενώ τα ιδιωτικά έγγραφα θεωρείται επίσης ότι υπεβλήθησαν ως πρωτότυπα, αφού η "... συνυπέβαλε με την ηλεκτρονική προσφορά της υπεύθυνη δήλωση περί της ακρίβειας και της γνησιότητάς τους, επομένως και τα έγγραφα αυτά αντιμετωπίζονται ως πρωτότυπα και δεν είναι υποχρεωτικό να υποβληθούν έντυπα. (2) Σε σχέση με τη νομιμότητα της προσφοράς του προσφεύγοντα (Ενότητα (Β) στο έγγραφο ΠΡΟΣΦΥΓΗ ΕΝΩΠΙΟΝ ΤΗΣ Α.Ε.Π.Π, σελίδες 8,9,10,11) Σύμφωνα με το άρθρο 2.4.3.2 της διακήρυξης οι τεχνικές προδιαγραφές είναι υποχρεωτικές, η δε μη συμμόρφωση προς αυτές (ακόμη και με ένα μόνο τεχνικό χαρακτηριστικό - ΑΕΠΠ 610/2019, 252/2019 κτλ) επάγεται την απόρριψη της προσφοράς άνευ ετέρου σύμφωνα με το άρθρο 2.4.6 περ. θ' της διακήρυξης. Εξάλλου, σύμφωνα με το άρθρο 1.3 προσφορές γίνονται αποδεκτές ανά ομάδα, επομένως η απόρριψη προσφοράς λόγω της μη συμβατότητάς της προς τις απαιτήσεις και μιας μόνο υποομάδας συνεπάγεται την απόρριψη της προσφοράς για το σύνολο της ομάδας. Ακόμη, τα τεχνικά χαρακτηριστικά θα πρέπει να αποδεικνύονται και από τα δείγματα που οφείλουν κατά περίπτωση να υποβάλλουν με την προσφορά τους οι διαγωνιζόμενοι. Εξάλλου, με την ανεπιφύλακτη συμμετοχή του στο διαγωνισμό, η διακήρυξη και οι τεχνικές προδιαγραφές που αυτή περιλαμβάνει ως υποχρεωτικές δεσμεύουν τόσο την αναθέτουσα αρχή όσο και τους διαγωνιζόμενους, οι οποίοι δεν μπορούν να αμφισβητήσουν τη νομιμότητά τους επ' ευκαιρία μεταγενέστερων πράξεων της διαγωνιστικής διαδικασίας. Ειδικά για την ομάδα 1 διαπιστώθηκε η απόκλιση της προσφοράς του προσφεύγοντα από συγκεκριμένα τεχνικά χαρακτηριστικά. Οι διαστάσεις της έδρας του καθίσματος (υποομάδα 1.1) διέφεραν σε σχέση με τις ζητούμενες (πλάτος 49 εκ αντί των ζητούμενων 39-44 εκ και βάθος 44 εκ αντί των ζητούμενων 35-40 εκ). Επίσης, το υλικό κατασκευής των βραχιόνων του μηχανισμού αναδίπλωσης (υποομάδα 1.2) ήταν διαφορετικό από το ζητούμενο (μεταλλικό αντί του ζητούμενου αλουμινένιου), γεγονός που επιβεβαιώθηκε και από την εξέταση του δείγματος που προσκόμισε ο προσφεύγων. Τέλος, το υλικό κατασκευής του μηχανισμού ανάκλησης (υποομάδα 1.3) διαφέρει από το ζητούμενο (ασάλινο αντί του ζητούμενου αλουμινένιου). Επομένως, για κάθε έναν από αυτούς τους λόγους ξεχωριστά

Αριθμός απόφασης: Α 218/2021

η προσφορά του προσφεύγοντα κρίθηκε απορριπτέα. Σημειώνουμε ότι η προσφορά ήταν απορριπτέα ακόμη και αν δεν ικανοποιούσε έστω και ένα τεχνικό χαρακτηριστικό ακόμη και μιας εκ των υποομάδων της ομάδας 1. Οι ισχυρισμοί του προσφεύγοντα περί "ισοδύναμης απόδοσης" των ειδών που προσφέρει δεν είναι συναφείς εν προκειμένω, αφού κρίσιμη είναι μόνο η απόκλιση από τις ζητούμενες, δεσμευτικές για όλους τεχνικές προδιαγραφές, η οποία μάλιστα συνομολογείται. Τέλος, στο έγγραφο (ΠΡΟΣΦΥΓΗ ΕΝΩΠΙΟΝ ΤΗΣ Α.Ε.Π.Π, σελίδες 9, παράγραφος πριν το τέλος) σχετικά με την υποομάδα 1.3, αναφέρει ο προσφεύγων «...Πραγματικά η στήριξη γίνεται στην μπάρα και στο κέντρο της έδρας και όχι στα κάθετα πόδια, όπως λανθασμένα αναφέρει η επιτροπή αξιολόγησης». Όμως, η «Επιτροπή Διενέργειας και Αξιολόγησης» ΔΕΝ αναφέρει πουθενά στο έγγραφο της ΠΡΑΚΤΙΚΟ 1 το παραπάνω ως λόγο απόρριψης της τεχνικής προσφοράς του φορέα για την υποομάδα 1.3. Η απόρριψη σχετίζεται με το υλικό κατασκευής του μηχανισμού ανάκλησης που διαφέρει από το ζητούμενο (ασάλινο αντί του ζητούμενου αλουμινένιου) (σελ 6 εγγράφου ΠΡΑΚΤΙΚΟ 1) Ειδικά ως προς τις ομάδες 2, 4 και υποομάδα 6.1 διαπιστώθηκε ότι δεν προσκομίστηκαν τεχνικά φυλλάδια (Prospectus) που να τεκμηριώνουν τις ζητούμενες τεχνικές απαιτήσεις κατά παράβαση του άρθρου 2.4.3.2 και των γενικών όρων του Παραρτήματος "Αναλυτική Περιγραφή Φυσικού και Οικονομικού Αντικειμένου της Σύμβασης" (σελίδα 59) της διακήρυξης. Επομένως, υπάρχει παραβίαση του επιβεβλημένου τρόπου σύνταξης και υποβολής προσφορών εκ μέρους του προσφεύγοντος, αφού δεν προέκυψε η συμμόρφωση προς τις ζητούμενες προδιαγραφές με τον προβλεπόμενο από τη διακήρυξη τρόπο. Εξάλλου, η προσκόμιση δειγμάτων δεν απαλλάσσει τον οικονομικό φορέα από την υποχρέωση προσκόμισης και prospectus, αφού η διακήρυξη καθιερώνει την προσκόμιση prospectus ως χωριστή και κατ' αρχήν πρόσθετη υποχρέωση σε σχέση με την υποχρέωση προσκόμισης δείγματος (ad hoc ΔΕΦΑΘ 330/2017, σκέψη 6 και ΑΕΠΠ 819/2020 επί συναφούς ζητήματος). Ειδικά ως προς την ομάδα 3 η προσφυγή του φορέα υπονοεί (ΠΡΟΣΦΥΓΗ ΕΝΩΠΙΟΝ ΤΗΣ Α.Ε.Π.Π, σελίδες 10,11) ότι δεν έγινε αποδεκτή η τεχνική του προσφορά λόγω έλλειψης prospectus και χρωματολογίου όμως στο Πρακτικό 1 σελ. 7 είναι σαφές ότι η τεχνική προσφορά του φορέα δεν έγινε αποδεκτή για τεχνικούς

λόγους. Ειδικά ως προς την ομάδα 5 η προσφυγή του φορέα υπονοεί (ΠΡΟΣΦΥΓΗ ΕΝΩΠΙΟΝ ΤΗΣ Α.Ε.Π.Π, σελίδες 10,11) ότι δεν έγινε αποδεκτή η τεχνική του προσφορά λόγω έλλειψης prospectus και χρωματολογίου όμως στο Πρακτικό 1 σελ. 8 και 9 είναι σαφές ότι η τεχνική προσφορά του φορέα δεν έγινε αποδεκτή λόγω έλλειψης πιστοποιητικών που ζητούντο από την διακήρυξη. Ειδικά ως προς την ομάδα 6, υποομάδα 6.2 η προσφυγή του φορέα υπονοεί (ΠΡΟΣΦΥΓΗ ΕΝΩΠΙΟΝ ΤΗΣ Α.Ε.Π.Π, σελίδες 10,11) ότι δεν έγινε αποδεκτή η τεχνική του προσφορά λόγω έλλειψης prospectus και χρωματολογίου όμως στο Πρακτικό 1 σελ. 9 είναι σαφές ότι η τεχνική προσφορά του φορέα δεν έγινε αποδεκτή λόγω έλλειψης πιστοποιητικών που ζητούντο από την διακήρυξη. Σημειώνουμε επίσης ότι σύμφωνα με το άρθρο 1.3 προσφορές γίνονται αποδεκτές ανά ομάδα, επομένως η απόρριψη προσφοράς λόγω της μη συμβατότητάς της προς τις απαιτήσεις και μιας μόνο υποομάδας συνεπάγεται την απόρριψη της προσφοράς για το σύνολο της ομάδας». (3) Σε σχέση με το αίτημα για λήψη προσωρινών μέτρων σας ενημερώνουμε ότι ως αναθέτουσα αρχή θα αναμείνουμε την έκδοση της απόφασής σας επί της ασκηθείσας προσφυγής και δεν θα προχωρήσουμε στα επόμενα στάδια της διαγωνιστικής διαδικασίας[...]

14. Επειδή το άρθρο 18 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι: «1. Οι αναθέτουσες αρχές αντιμετωπίζουν τους οικονομικούς φορείς ισότιμα και χωρίς διακρίσεις και ενεργούν με διαφάνεια, τηρώντας την αρχή της αναλογικότητας, της αμοιβαίας αναγνώρισης, της προστασίας του δημόσιου συμφέροντος, της προστασίας των δικαιωμάτων των ιδιωτών, της ελευθερίας του ανταγωνισμού και της προστασίας του περιβάλλοντος και της βιώσιμης και αειφόρου ανάπτυξης[...]

15. Επειδή, το άρθρο 53 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι : «1. Οι όροι των εγγράφων της σύμβασης πρέπει να είναι σαφείς και πλήρεις ώστε να επιτρέπουν την υποβολή άρτιων και συγκρίσιμων μεταξύ τους προσφορών. 2. Τα έγγραφα της σύμβασηςπεριέχουν ιδίως :[...] ια) τα τεχνικά χαρακτηριστικά (προδιαγραφές), την ποσότητα και την περιγραφή των αγαθών, υπηρεσιών ή έργων, τον τρόπο της εκτέλεσης του ελέγχου και της διασφάλισης της ποιότητας, την προθεσμία για την εκτέλεση της σύμβασης, τον τόπο και χρόνο εκτέλεσης, καθώς και άλλα χαρακτηριστικά, ανάλογα με το

Αριθμός απόφασης: Α 218/2021

αντικείμενο της σύμβασης, [...] ιζ) τους απαράβατους όρους, απόκλιση από τους οποίους συνεπάγεται την απόρριψη της προσφοράς [...] κ) τα απαιτούμενα αποδεικτικά μέσα (δηλώσεις, δικαιολογητικά κ.λπ.)[...]».

16. Επειδή, σύμφωνα με τη διακήρυξη:

«2.4.2.5. (σελ 22 της διακήρυξης) ορίζεται ότι:

«Ο χρήστης - οικονομικός φορέας υποβάλλει τους ανωτέρω (υπο)φακέλους μέσω του Συστήματος, όπως περιγράφεται παρακάτω: Τα στοιχεία και δικαιολογητικά για τη συμμετοχή του οικονομικού φορέα στη διαδικασία υποβάλλονται από αυτόν ηλεκτρονικά σε μορφή αρχείων τύπου .ράζ και εφόσον έχουν συνταχθεί/παραχθεί από τον ίδιο, φέρουν εγκεκριμένη προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή ή προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή με χρήση εγκεκριμένων πιστοποιητικών, χωρίς να απαιτείται θεώρηση γνησίου της υπογραφής, με την επιφύλαξη των αναφερθέντων στην τελευταία υποπαράγραφο της παραγράφου 2.4.2.1 του παρόντος για τους αλλοδαπούς οικονομικούς φορείς. Από το Σύστημα εκδίδεται ηλεκτρονική απόδειξη υποβολής προσφοράς, η οποία αποστέλλεται στον οικονομικό φορέα με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου. Εντός τριών (3) εργασίμων ημερών από την ηλεκτρονική υποβολή των ως άνω στοιχείων και δικαιολογητικών προσκομίζονται υποχρεωτικά από τον οικονομικό φορέα στην αναθέτουσα αρχή, σε έντυπη μορφή και σε σφραγισμένο φάκελο, τα στοιχεία της ηλεκτρονικής προσφοράς τα οποία απαιτείται να προσκομισθούν σε πρωτότυπη μορφή σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 11 παρ. 2 του ν. 2690/1999 "Κώδικας Διοικητικής Διαδικασίας", όπως τροποποιήθηκε με τις διατάξεις του άρθρου 1 παρ. 2 του ν. 4250/2014. Τέτοια στοιχεία και δικαιολογητικά είναι ενδεικτικά η εγγυητική επιστολή συμμετοχής, τα έγγραφα που φέρουν τη Σφραγίδα της Χάγης, τα πρωτότυπα έγγραφα τα οποία έχουν εκδοθεί από ιδιωτικούς φορείς και δεν φέρουν επικύρωση από δικηγόρο. Επισημαίνεται ότι τα ιδιωτικά έγγραφα γίνονται αποδεκτά και σε απλή φωτοτυπία, εφόσον συνυποβάλλεται υπεύθυνη δήλωση στην οποία βεβαιώνεται η ακρίβειά τους και η οποία φέρει ηλεκτρονική υπογραφή από το νόμιμο εκπρόσωπο του φορέα έως και δέκα (10) μέρες πριν την καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών. Τα ανωτέρω δικαιολογητικά και στοιχεία σε έντυπη μορφή, κατατίθενται στο Κεντρικό Πρωτόκολλο του Πανεπιστημίου

Αριθμός απόφασης: Α 218/2021

... (Διεύθυνση: ..., ..., ... Τ.Κ., ...) σε σφραγισμένο φάκελο με την ένδειξη «Έντυπα Δικαιολογητικά Ηλεκτρονικής Προσφοράς», με αναφορά στον τίτλο και τον αριθμό της διακήρυξης και με την επισήμανση «ΝΑ ΑΝΟΙΧΘΕΙ ΑΠΟ ΤΗΝ ΑΡΜΟΔΙΑ ΕΠΙΤΡΟΠΗ ΔΙΕΝΕΡΓΕΙΑΣ & ΑΞΙΟΛΟΓΗΣΗΣ». Τα έντυπα δικαιολογητικά θα συνοδεύονται από έγγραφο του προσφέροντα στο οποίο θα αναφέρονται αναλυτικά. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να ζητεί από προσφέροντες και υποψήφιους σε οποιοδήποτε χρονικό σημείο κατά την διάρκεια της διαδικασίας, να υποβάλλουν σε έντυπη μορφή και σε εύλογη προθεσμία όλα ή ορισμένα δικαιολογητικά και στοιχεία που έχουν υποβάλει ηλεκτρονικά, όταν αυτό απαιτείται για την ορδή διεξαγωγή της διαδικασίας»

[...]

Για την υποομάδα 1.1

Στη σελ. 43 της διακήρυξης ορίζεται ότι η έδρα του καθίσματος πρέπει «... Οι διαστάσεις της να είναι: πλάτος 39-44, βάθος 35-40» [...] Ανεξάρτητο αναδιπλούμενο τραπέζι: «γραμμές 13-15 πρέπει [...] Ο μηχανισμός αναδίπλωσης πρέπει να λειτουργεί με σύστημα διπλών αλουμινένιων βραχιόνων τοποθετημένων στα πόδια του τραπεζιού (τέσσερις βραχίονες συνολικά για κάθε επιφάνεια εργασίας, τοποθετημένους από δύο σε κάθε πόδι)...[...]

Για την υποομάδα 1.2

Στην σελίδα 45 για τον μηχανισμό ανάκλησης πρέπει «... Ω μηχανισμός ανάκλησης της έδρας να αποτελείται από αλουμινένιο κυτίο, διαμορφωμένο σε καλούπι όπου μέσα να περιέχονται κρυμμένα τα ελατήρια και ο υπόλοιπος μηχανισμός.».

Για την υποομάδα 1.3

Στην σελίδα 47 της Διακήρυξης αλλά και στην επαναληπτική διακήρυξη με ΑΔΑΜ: ...η οποία δημοσιεύτηκε στο ΚΗΜΔΗΣ στις 19/04/2021, γίνεται λόγος για τον μηχανισμό ανάκλησης, συγκεκριμένα «... Ο μηχανισμός ανάκλησης για κάθε έδρα να αποτελείται από ένα κεντρικό αλουμινένιο (για λόγους αθόρυβης λειτουργίας) κυτίο, διαμορφωμένο σε καλούπι όπου μέσα να περιέχονται κρυμμένα τα ελατήρια και ο υπόλοιπος μηχανισμός. Η στήριξή του να γίνεται στην μπάρα και στο κέντρο της έδρας και όχι στα κάθετα πόδια..». Στη σελίδα 58 της διακήρυξης αναφέρεται ότι «Θα κατατεθούν

τεχνικά εγχειρίδια από τα οποία θα πρέπει να τεκμηριώνονται τα τεχνικά χαρακτηριστικά των προσφερόμενων μηχανημάτων.» αλλά και στην σελίδα 59 της διακήρυξης αναφέρεται ότι «Οι συμμετέχοντες στο διαγωνισμό, θα πρέπει να έχουν υποχρεωτικά: χρωματολόγιο όλων των ειδών[...]».

17. Επειδή, κατά τα παγίως γεγόμενα δεκτά από τη νομολογία, η Διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει το διαγωνισμό και δεσμεύει τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν (ΕΣ Πράξεις VI Τμήματος 78/2007, 19/2005, 31/2003, ΣΤΕ Ε.Α. 523/2010), όσο και τους διαγωνιζόμενους. Η δε παράβαση των διατάξεων (όρων) αυτής, οδηγεί σε ακυρότητα των εγκριτικών πράξεων του αποτελέσματος του διαγωνισμού και των κατακυρωτικών αυτού πράξεων (ΟΛΣΤΕ 2137/1993). Κατά συνέπεια, τυχόν παράβαση ουσιώδους όρου της διακήρυξης, είτε κατά τη διάρκεια του διαγωνισμού, είτε κατά τη συνομολόγηση της σύμβασης, καθιστά μη νόμιμη τη σχετική διαδικασία (ΕΣ Πράξη VI Τμήματος 78/2007, IV Τμήμα ΕλΣυν 70/2003, 105/2002, 78/2001, 4/2001, 85/2000). Ως εκ τούτου, προσφορές που δεν πληρούν τις ανωτέρω απαιτήσεις, καθίστανται απορριπτέες, ακόμη και στις περιπτώσεις που η διακήρυξη δεν αναφέρει ρητά (κατά μείζονα δε λόγο, όταν ορίζει) ότι οι εν λόγω απαιτήσεις τάσσονται επί ποινή αποκλεισμού (ΕΑ ΣΤΕ 79/ 2009, πρβλ. ΕΑ ΣΤΕ 26/2007 κ.ά.). Τα παραπάνω προκύπτουν και από την αρχή της ισότιμης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων και της διαφάνειας της διαδικασίας, που επιβάλλει την εφαρμογή των κριτηρίων ανάθεσης και την κρίση επί των προδιαγραφών και προσκομιζόμενων δικαιολογητικών κατά τρόπο ενιαίο για όλους τους προσφέροντες κατά την υποβολή, αλλά και αξιολόγηση προσφορών (ΔΕΕ, απόφαση της 18ης Οκτωβ...υ 2001, C-19/00 Siac Construction Ltd, Συλλογή 2001, σ. I-7725, σκέψεις 34 και 44 και απόφαση της 25ης Απριλίου 1996, C-87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, Συλλογή 1996, σ. I-2043, σκέψη 54), καθώς οι προσφορές τους θα αξιολογηθούν στα επόμενα στάδια επί τη βάση των όσων δήλωσαν, προσκόμισαν και εν τέλει ίσχυαν κατά τον ως άνω κρίσιμο χρόνο (ήτοι αυτόν της ολοκλήρωσης χρόνου υποβολής προσφορών).

18. Επειδή, είναι θεμιτός και σύμφωνος με την αρχή της τυπικότητας, της διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης ο αποκλεισμός υποψηφίου λόγω μη τήρησης υποχρεώσεων που απορρέουν από τα σχετικά με τη διαδικασία

Αριθμός απόφασης: Α 218/2021

έγγραφα και την ισχύουσα εθνική νομοθεσία εφόσον είναι σαφής (βλ. εξ αντιδιαστολής Απόφαση Pirro Pizzo, C-27/2015 της 2ας Ιουνίου 2016, σκέψη 51).

19. Επειδή η υποχρέωση διαφάνειας έχει μεταξύ άλλων ως σκοπό να αποκλείσει τον κίνδυνο αυθαιρεσίας εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής (βλ. C-278/14, SC Enterprise Focused Solutions SRL, σκ. 25 και C-599/10, SAG ELV Slovenko κλπ, σκέψη 25 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία) και ο σκοπός αυτός δεν θα επιτυγχανόταν αν η αναθέτουσα αρχή μπορούσε να μην εφαρμόσει τους όρους στους οποίους η ίδια υποβλήθηκε (βλ. C-278/14, SC Enterprise Focused Solutions SRL, σκ. 27). Τούτο ισχύει κατά μείζονα λόγο σε περίπτωση ενδεχόμενου αποκλεισμού από τη διαδικασία (C27/15, Pirro Pizzo, ECLI:C:2016:404, σκ. 42).

20. Επειδή η αρχή της τυπικότητας, η οποία διέπει γενικά τη διενέργεια των διαγωνισμών (βλ. ΣΤΕ 2889/2011, 4343/2005 κ.ά. βλ. και Ε.Α. 228/2013, 111/2006, 597/2007 κ. ά.) εξυπηρετεί τις ανάγκες της διαφάνειας, της αποφυγής του κινδύνου αλλοίωσης των προσφορών και της ευχερούς εξέτασης και αξιολόγησής τους (Δ. Ράικος, Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων, Β΄ Έκδοση, Εκδόσεις ΣΑΚΚΟΥΛΑ, 2017, σελ. 195 επ.). Σύμφωνα, δε, με την εν λόγω αρχή, δεν επιτρέπεται να τεθούν εκποδών διατάξεις της διακηρύξεως, οι οποίες θεσπίζουν υποχρέωση υποβολής με την προσφορά ορισμένων στοιχείων που απαιτούνται επί ποινή απόρριψης της προσφοράς.

21. Επειδή σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 360 «Δικαίωμα άσκησης προσφυγής» του ν. 4412/2016 ορίζεται ότι «1. 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 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 ένδικων βοηθημάτων, να ασκήσει προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ κατά της σχετικής πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής».

22. Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 366 του Ν.4412/2016 και το άρθρο 15 του ΠΔ 39/2017 προβλέπεται ότι : «1. 1. Η ΑΕΠΠ, ύστερα από αίτημα του προσφεύγοντος και μετά από κλήση της αναθέτουσας αρχής προ τριών (3)

Αριθμός απόφασης: Α 218/2021

ημερών, εκδίδει υποχρεωτικά κατόπιν συνεδρίασης συνοπτικά αιτιολογημένη απόφαση είτε αναστολής εκτέλεσης της προσβαλλόμενης πράξης είτε απόρριψης του αιτήματος περί λήψης προσωρινών μέτρων. Η ΑΕΠΠ μπορεί να εκδώσει απόφαση αναστολής της προσβαλλόμενης πράξης και αυτεπαγγέλτως. Σε κάθε περίπτωση, με την απόφαση αναστολής η ΑΕΠΠ ορίζει και τα κατάλληλα μέτρα έως ότου αποφανθεί για την προσφυγή και, πάντως, όχι πέραν της προθεσμίας που ορίζεται στην παρ. 1 του άρθρου 367 για την έκδοση της απόφασής της[...].».

23.Επειδή, σύμφωνα με την αιτιολογική έκθεση του Ν.4412/2016, επί του άρθρου 366 αυτού, αναφέρεται ότι: «Δίδεται η δυνατότητα στην ΑΕΠΠ να διατάξει προσωρινά μέτρα προκειμένου να μην καταστεί αλυσιτελής η αποδοχή της προδικαστικής προσφυγής λόγω της προόδου της διαγωνιστικής διαδικασίας». Επομένως, η απόφαση επί του αιτήματος αναστολής – λήψης προσωρινών μέτρων, σκοπεί να αποτρέψει τη δημιουργία ανεπανάρθωτων καταστάσεων ή δύσκολα αναστρέψιμων λόγω της προόδου του διαγωνισμού. Στο πλαίσιο αυτό, σκοπός της απόφασης επί αιτήματος αναστολής -λήψης προσωρινών μέτρων είναι η διασφάλιση των, κατ' ελάχιστον, αμφισβητούμενων δικαιωμάτων των προσφευγόντων μέχρι την οριστική κρίση της διαφοράς και, ειδικότερα, η ρύθμιση μέχρι τότε μιας κατάστασης προς αποτροπή επικείμενου κινδύνου ή ανεπανάρθωτης βλάβης ή ζημίας.

24. Επειδή, προϋπόθεση της παροχής προσωρινών μέτρων υπέρ του αιτούντος είναι: α) η παραδεκτή άσκηση της προσφυγής, β) η ύπαρξη βλάβης του προσφεύγοντος ως στοιχείο του παραδεκτού της αίτησης θεμελιώνοντας το έννομο συμφέρον του και κριτήριο επιλογής του κατάλληλου ασφαλιστικού μέτρου, γ) η πιθανολόγηση βασιμότητας έστω κι ενός εκ των προβαλλόμενων λόγων, καθώς καθίσταται σαφές ότι προδήλως αβάσιμη – ως και προδήλως απαράδεκτη – προσφυγή δεν δύναται να θεμελιώσει αίτημα αναστολής και δ) να μην προκύπτει από τη στάθμιση όλων των συμφερόντων των εμπλεκόμενων μερών που ενδέχεται να ζημιωθούν, καθώς και του δημόσιου συμφέροντος, ότι οι πιθανές αρνητικές συνέπειες από τη χορήγηση των προσωρινών μέτρων είναι περισσότερες από τα οφέλη (άρθρο 15 του ΠΔ 39/2017 και 366 του Ν. 4412/2017).

Αριθμός απόφασης: Α 218/2021

25. Επειδή για την οριστική κρίση επί των ισχυρισμών του προσφεύγοντος περί παραβίασης του δικαίου των δημοσίων συμβάσεων, ενωσιακού και εθνικού, που συνετελέσθη με την προσβαλλομένη, απαιτείται ενδεδειγμένη έρευνα που δεν μπορεί να συναχθεί στο πλαίσιο της προσωρινής προστασίας (ΕΑ ΣΤΕ 496/2011, ΔΕφΑθ 9/2015, 10/2015, 20/2015, 3520/15, 41/2015, 46/2015), αλλά απαιτείται η λεπτομερής επισκόπηση των εγγράφων του διαγωνισμού, των προβαλλόμενων ισχυρισμών αλλά και των απόψεων της αναθέτουσας αρχής, σε σχέση με την κείμενη νομοθεσία και την σχετική νομολογία, καθώς και, ενδεχομένως, περαιτέρω αναζήτηση διευκρινήσεων ή/και εγγράφων, προκειμένου το παρόν Κλιμάκιο να αχθεί σε σχετική οριστική κρίση.

26. Επειδή, περαιτέρω, σύμφωνα με το άρθρο 364 του Ν. 4412/2016 και το άρθρο 6 του Π.Δ. 39/2017 η προθεσμία για την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής και η άσκησή της κωλύουν τη σύναψη της σύμβασης επί ποινή ακυρότητας, η οποία διαπιστώνεται με απόφαση του οικείου σχηματισμού της Α.Ε.Π.Π., εκτός εάν η Α.Ε.Π.Π. κατά τη διαδικασία χορήγησης προσωρινών μέτρων σύμφωνα με το άρθρο 15 του Π.Δ. 39/2017 αποφανθεί διαφορετικά, ήτοι κρίνει ότι δύναται να υπογραφεί η σχετική σύμβαση καίτοι έχει ασκηθεί προδικαστική προσφυγή.

27. Επειδή, από την επισκόπηση των εγγράφων του διαγωνισμού προκύπτει ότι ο υπόψη διαγωνισμός ευρίσκεται στη φάση, όπου έχουν αξιολογηθεί οι οικονομικές προσφορές, οι οποίες και έχουν ανοιχθεί και έχει ορισθεί προσωρινός μειοδότης. Δεδομένου δε ότι ασκήθηκε η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή, η οποία δεν είναι ούτε προδήλως απαράδεκτη, ούτε προδήλως αβάσιμη, σε καμία περίπτωση η οριστική υπογραφή της σύμβασης δεν δύναται να πραγματοποιηθεί, αφού αντίκειται στο κείμενο νομοθετικό πλαίσιο και σε κάθε περίπτωση θα είναι άκυρη (άρθρα 364 και 368 του Ν. 4412/2016 και άρθρο 6 του Π.Δ. 39/2017), ως προελέχθη, ούτε υφίστανται εκείνες οι περιστάσεις, σύμφωνα με τα όσα έχουν γίνει δεκτά έως τώρα, προκειμένου να αρθεί η αυτοδίκαιη απαγόρευση υπογραφής της εν λόγω σύμβασης, ούτε αίτημα προς τον σκοπό αυτό υπέβαλε η αναθέτουσα αρχή ή τρίτος, ούτε σταθμίζοντας το δημόσιο συμφέρον μπορεί εν προκειμένω να αρθεί η εκ του νόμου απαγόρευση για σύναψη σύμβασης έως ότου

Αριθμός απόφασης: Α 218/2021

δημοσιευθεί οριστική απόφαση από την ΑΕΠΠ επί της υπό κρίση Προδικαστικής Προσφυγής, σε βάρος της τήρησης της νομιμότητας, κατά τη διαδικασία, των διαγωνισμών για τη σύναψη δημοσίων συμβάσεων, ώστε να γίνεται η ανάθεση σε νομίμως επιλεγέντα ανάδοχο (Ε.Α. ΣΤΕ 840/2008).

28. Επειδή, εξάλλου ο χρόνος για την έκδοση της απόφασης της ΑΕΠΠ επί της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής δεν είναι ούτε αόριστος ούτε μακρύς. Επομένως, η εκ του νόμου απαγόρευση για σύναψη της υπό ανάθεση σύμβασης έχει βεβαία και εύλογη για την έκδοση απόφασης επί της προσφυγής διάρκεια και, πάντως, δεν απέχει από τον αποκλειστικό χρόνο του αρ. 367 παρ. 1 Ν. 4412/2016, χωρίς να καθυστερεί υπέρμετρα τη διαδικασία, ώστε να προστατευθούν και τα συμφέροντα της αναθέτουσας αρχής για ταχεία περάτωση αυτής.

29. Επειδή, κατ' ακολουθίαν των ανωτέρω, δεν υφίσταται βλάβη του προσφεύγοντος στο παρόν στάδιο, η οποία και θα πρέπει να τύχει προστασίας μέχρι την οριστική κρίση της διαφοράς, αφού δεν υφίσταται επικείμενος κίνδυνος ή ανεπανόρθωτη βλάβη ή ζημία του από την συνέχιση της διαδικασίας, γιατί μετά την άσκηση της προσφυγής στο στάδιο που ευρίσκεται δεν υφίσταται στάδιο διαγωνισμού στο οποίο η αναθέτουσα να μπορεί να εισέλθει, ούτε η επικαλούμενη ζημία από την προσβαλλόμενη εκτελεστή πράξη της αναθέτουσας αρχής μπορεί με άλλον τρόπο να αποτραπεί, γιατί δεν έχει καταστεί οριστική, παρά μόνον με την έκδοση οριστικής απόφασης επί της προσφυγής της και συνεπώς δεν υφίσταται έννομο συμφέρον για τη χορήγηση αναστολής της διαγωνιστικής διαδικασίας – ορισμού προσωρινών μέτρων, καθώς δεν πληρούται η ratio της διάταξης για τη χορήγηση αναστολής – ορισμού προσωρινών μέτρων, η οποία σκοπεί στην αποτροπή ανεπανόρθωτων καταστάσεων ή δύσκολα αναστρέψιμων λόγω της προόδου του διαγωνισμού.

30. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω και εφόσον ο διαγωνισμός έχει εκ των πραγμάτων προχωρήσει στο τελικό στάδιο, έχουν ανοιχθεί και αξιολογηθεί οι οικονομικές προσφορές των συμμετεχόντων, σε κάθε δε περίπτωση δεν δύναται να υπογραφεί η σύμβαση, το δικαίωμα του προσφεύγοντος και η εύλογη προσδοκία του περί συμμετοχής του στην περαιτέρω διαγωνιστική διαδικασία και εν τέλει στην ανάδειξη αυτού ως

Αριθμός απόφασης: Α 218/2021

αναδόχου της εν λόγω σύμβασης δεν θίγεται σε περίπτωση που ήθελε κριθεί ούτως με την οριστική απόφαση επί της προδικαστικής της προσφυγής.

31. Επειδή, κατ' ακολουθία των ανωτέρω, με την ρητή επισήμανση ότι δεν αίρεται η απαγόρευση σύναψης της υπό ανάθεσης σύμβασης, η οποία εξακολουθεί να ισχύει κατά τις διατάξεις των άρθρων 364 και 368 του Ν. 4412/2106 και του άρθρου 6 του Π.Δ. 39/2017, μέχρις εκδόσεως απόφασης επί της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής, το αίτημα αναστολής – προσωρινών μέτρων πρέπει να απορριφθεί.

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει το αίτημα περί αναστολής-προσωρινών μέτρων που σωρεύεται στην υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή.

Κρίθηκε, αποφασίστηκε και εκδόθηκε στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη στις 15-07-2021.

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ
ΕΙΡΗΝΗ ΑΨΟΚΑΡΔΟΥ

Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ
ΓΕΩΡΓΙΟΣ-ΒΑΣΙΛΕΙΟΣ ΕΛΕΥΘΕΡΙΑΔΗΣ