

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ (ΕΑΔΗΣΥ)

1ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνεδρίασε στις 5 Απριλίου 2023 με την εξής σύνθεση: Ιωάννης-Κωνσταντίνος Χαλκιάς, Πρόεδρος, Αικατερίνη Ζερβού, Μέλος και Αθηνά Μπουζιούρη, Μέλος – Εισηγήτρια.

-Για να εξετάσει την προδικαστική προσφυγή με ημερομηνία 25/2/2023 και Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΕΑΔΗΣΥ 259/2-3-2023 της ατομικής επιχείρησης με την επωνυμία με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «...» που εδρεύει στα ..., οδός ..., και εκπροσωπείται νόμιμα.

-Κατά του ..., νόμιμα εκπροσωπούμενου και

-Κατά του παρεμβαίνοντος οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «...» που εδρεύει στην ..., ..., και εκπροσωπείται νόμιμα.

=====

Με την προδικαστική προσφυγή, ο προσφεύγων ζητά την ακύρωση της απόφασης του ΔΣ της αναθέτουσας αρχής με αριθμό 22/09-02-2023 και με θέμα 5ο εκτός ημερήσιας διάταξης: «ΕΓΚΡΙΣΗ ΠΡΑΚΤΙΚΟΥ ΑΞΙΟΛΟΓΗΣΗΣ ΤΩΝ ΔΙΚΑΙΟΛΟΓΗΤΙΚΩΝ ΚΑΤΑΚΥΡΩΣΗΣ ΤΟΥ ΠΡΟΣΩΡΙΝΟΥ ΜΕΙΟΔΟΤΗ ΤΟΥ ΗΛΕΚΤΡΟΝΙΚΟΥ ΔΙΑΓΩΝΙΣΜΟΥ ΓΙΑ ΤΗΝ ...», κατά το μέρος της με το οποίο έγινε δεκτή η προσφορά της παρεμβαίνουσας και της κατακυρώθηκε το αποτέλεσμα του διαγωνισμού.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Για την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής καταβλήθηκε το νόμιμο, σύμφωνα με τα άρθρα 363 ν. 4412/2016 και 5 πδ 39/2017, παράβολο ποσού 600,00 ευρώ, όπως αυτό υπολογίζεται με βάση την εκτιμώμενη αξία της σύμβασης ποσού 72.580,64 ευρώ (κωδικός ηλεκτρονικού παραβόλου: ...).
2. Με τη Διακήρυξη της αναθέτουσας αρχής με αριθμό .../22-2-2022 προκηρύχθηκε δημόσιος ανοικτός ηλεκτρονικός διαγωνισμός για την ανάδειξη

αναδόχου της σύμβασης ..., με εκτιμώμενη αξία ποσού 72.580,64 ευρώ χωρίς ΦΠΑ. Ως κριτήριο ανάθεσης ορίστηκε αυτό της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς βάσει τιμής και ως καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών η 28η/3/2022.

3. Στον διαγωνισμό συμμετείχαν τέσσερις (4) οικονομικοί φορείς, μεταξύ των οποίων ο προσφεύγων και η παρεμβαίνουσα, οι προσφορές των οποίων κρίθηκαν παραδεκτές στο σύνολό τους. Με την απόφαση με αριθμό 4/3-8-2022 του ΔΣ της αναθέτουσας αρχής ανακηρύχθηκε προσωρινή ανάδοχος η ... ως μειοδότη και με την απόφαση με αριθμό 7/8-9-2022, στην οποία ενσωματώθηκαν όλες οι προηγούμενες αποφάσεις της διαγωνιστικής διαδικασίας, της κατακυρώθηκε το αποτέλεσμα του διαγωνισμού.

4. Με την απόφαση της ΑΕΠΠ (ήδη ΕΑΔΗΣΥ) με αριθμό 1685,1686/2022 η παραπάνω απόφαση ακυρώθηκε κατά το μέρος της με το οποίο είχε γίνει δεκτή η προσφορά της Σε συμμόρφωση με την απόφαση της ΕΑΔΗΣΥ, η αναθέτουσα αρχή εξέδωσε την απόφαση με αριθμό 20/17-01-2023, με την οποία απέκλεισε την ... και ανέδειξε νέα προσωρινή ανάδοχο την δεύτερη κατά σειρά μειοδοσίας εταιρεία, ήτοι την παρεμβαίνουσα. Με την προσβαλλόμενη απόφαση της αναθέτουσας αρχής, στην οποία ενσωματώνεται η απόφαση ανάδειξης προσωρινού αναδόχου, κατακυρώθηκε το αποτέλεσμα του διαγωνισμού στην παρεμβαίνουσα.

5. Ο διαγωνισμός, ενόψει του αντικειμένου της σύμβασης (υπηρεσία), της συνολικής εκτιμώμενης αξίας της, χωρίς ΦΠΑ, του χρόνου έναρξης της διαδικασίας ανάθεσης, καθώς επίσης και της νομικής φύσης της αναθέτουσας αρχής, υπάγεται στις διατάξεις του ν. 4412/2016. Συνακόλουθα, η κρινόμενη διαφορά διέπεται από τις διατάξεις του Βιβλίου IV του ν. 4412/2016, η δε ΕΑΔΗΣΥ είναι αρμόδια για την εξέταση της προδικαστικής προσφυγής, για την άσκηση της οποίας έχουν τηρηθεί οι προϋποθέσεις παραδεκτού.

6. Ο προσφεύγων, ως προσφέρων που δεν έχει αποκλειστεί από τον διαγωνισμό, προβάλλει με έννομο συμφέρον λόγους απόρριψης της προσφοράς της παρεμβαίνουσας που επίσης συμμετέχει παραδεκτά.

7. Η αναθέτουσα αρχή κοινοποίησε την προδικαστική προσφυγή στον θιγόμενο οικονομικό φορέα στις 28/2/2023 και υπέβαλε στις 9/3/2023, νόμιμα και εμπρόθεσμα, απόψεις επ' αυτής, οι οποίες κοινοποιήθηκαν αυθημερόν στους ενδιαφερόμενους οικονομικούς φορείς.

8. Ο προσφεύγων υπέβαλε συμπληρωματικό υπόμνημα στις 15/3/2023, μετά την πάροδο της αποκλειστικής πενθήμερης προθεσμίας του άρθρου 365 παρ. 1 περ. γ' ν. 4412/2016, το οποίο δεν λαμβάνεται υπόψη λόγω εκπροθέσμου. Σε κάθε περίπτωση, ο μόνος προβαλλόμενος με το υπόμνημα πρόσθετος λόγος αποκλεισμού της παρεμβαίνουσας είναι απορριπτέος, ως απαράδεκτος, διότι δεν έχει προβληθεί με την προδικαστική προσφυγή.

9. Η παρεμβαίνουσα υπέβαλε παρέμβαση στις 9/3/2023 νόμιμα, εμπρόθεσμα και με έννομο συμφέρον, δοθέντος ότι με την προδικαστική προσφυγή προβάλλονται λόγοι απόρριψης της προσφοράς της.

10. Με τον μόνο λόγο της προδικαστικής προσφυγής ο προσφεύγων προβάλλει ότι η παρεμβαίνουσα, κατά παράβαση των άρθρων της Διακήρυξης και του νομικού πλαισίου που τη διέπει, προσκόμισε το ασφαλιστήριο συμβόλαιο αστικής ευθύνης της ... με αριθμό ..., στο οποίο δεν αναγράφεται η επωνυμία της «...», όπως αναφέρεται στο καταστατικό της και στο ΕΕΕΣ, αλλά η παραπλήσια επωνυμία «...», ενώ δεν αναγράφεται το ΑΦΜ της, ώστε να ταυτοποιείται η μειοδότη. Επιπρόσθετα, η προσφεύγουσα προβάλλει ότι το ασφαλιστήριο δεν έχει εκδοθεί με κύρια ασφαλισμένη την παρεμβαίνουσα, κατά παράβαση της Διακήρυξης και του νόμου.

11. Η Διακήρυξη, η οποία συνιστά το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού δεσμεύοντας αμφίδρομα τον αναθέτοντα φορέα και τους διαγωνιζόμενους (ΕΑ ΣτΕ 352/2016, 53/2011, ΣτΕ 3669/2015, 5022/2012), ορίζει σχετικά με τα ζητήματα που ανακύπτουν στην κρινόμενη διαφορά τα εξής: *«ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Ι – Αναλυτική Περιγραφή Φυσικού και Οικονομικού Αντικειμένου της Σύμβασης ΜΕΡΟΣ Α - ΠΕΡΙΓΡΑΦΗ ΦΥΣΙΚΟΥ ΑΝΤΙΚΕΙΜΕΝΟΥ ΤΗΣ ΣΥΜΒΑΣΗΣ – ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ ... ΥΠΟΧΡΕΩΣΕΙΣ ΑΝΑΔΟΧΟΥ ΠΡΟΣ ΤΡΙΤΟΥΣ. Ο ανάδοχος οφείλει: ... 2. Να έχει ασφαλίσει σε ασφαλιστική εταιρεία της επιλογής της τον κίνδυνο της αστικής ευθύνης έναντι τρίτων για σωματικές βλάβες και παρεπόμενες ζημιές καθώς και για υλικές ζημιές και παρεπόμενες ζημιές που προκαλούνται από υπαιτιότητα της εταιρίας ή των υπαλλήλων της σε περιουσία τρίτων. Το Νοσοκομείο, το εν γένει προσωπικό του καθώς και η περιουσία του Νοσοκομείου, θεωρούνται τρίτοι σύμφωνα με τους όρους της διασταυρούμενης ευθύνης και καλύπτονται από την ως άνω ασφάλιση».*

12. Από τις παραπάνω διατάξεις της Διακήρυξης, οι οποίες είναι οι μόνες που αναφέρονται σε υποχρέωση ασφάλισης αστικής ευθύνης έναντι τρίτων, προκύπτει ότι η υποχρέωση αυτή βαρύνει τον ανάδοχο της σύμβασης αποτελώντας ειδικό όρο εκτέλεσης της σύμβασης, και όχι κριτήριο επιλογής. Κατά συνέπεια, όπως βάσιμα υποστηρίζει η παρεμβαίνουσα, από τη Διακήρυξη δεν προκύπτει ούτε υποχρέωση των προσφερόντων οικονομικών φορέων να διαθέτουν ασφαλιστήριο συμβόλαιο αστικής ευθύνης σε ισχύ κατά τον χρόνο συμμετοχής τους στον διαγωνισμό, ούτε υποχρέωση του προσωρινού αναδόχου να διαθέτει αντίστοιχη ασφάλιση κατά τον χρόνο υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης. Επομένως, τα ανανεωτήρια του ασφαλιστηρίου συμβολαίου αστικής ευθύνης της ... υποβλήθηκαν εκ περισσού με τον φάκελο δικαιολογητικών κατακύρωσης της παρεμβαίνουσας και ως εκ τούτου, σε αυτά δεν μπορεί να θεμελιωθεί οποιοσδήποτε λόγος αποκλεισμού της από τον διαγωνισμό. Εξάλλου, και η προσφεύγουσα αναφέρεται αόριστα σε παραβίαση των διατάξεων της Διακήρυξης και του κανονιστικού πλαισίου του διαγωνισμού, χωρίς να επικαλείται οποιαδήποτε συγκεκριμένη διάταξη, από την οποία να απαιτείται ως προσόν συμμετοχής η ασφάλιση αστικής ευθύνης. Κατά συνέπεια, ο μόνος λόγος της προδικαστικής προσφυγής δεν βρίσκει έρεισμα στη Διακήρυξη και είναι, ως εκ τούτου, απορριπτέος.

13. Σε κάθε περίπτωση, η προσφεύγουσα υποστηρίζει αβάσιμα ότι από το προσκομισθέν συμβόλαιο αστικής ευθύνης της ... δεν προκύπτει η κάλυψη της παρεμβαίνουσας για αστική ευθύνη έναντι τρίτων. Και τούτο, διότι από την αναγραφή του διακριτικού τίτλου της παρεμβαίνουσας στο ασφαλιστήριο συμβόλαιο με τη μορφή «...» δεν καταλείπεται αμφιβολία ότι πρόκειται για το νομικό πρόσωπο με τον διακριτικό τίτλο «...», δηλαδή την παρεμβαίνουσα και ότι η συγκεκριμένη εταιρεία διαθέτει ασφαλιστική κάλυψη αστικής ευθύνης έναντι τρίτων, απορριπτομένων των αντίθετων ισχυρισμών της προσφεύγουσας. Επομένως, ο μόνος λόγος της προδικαστικής προσφυγής είναι και ουσία αβάσιμος και, άρα, απορριπτέος.

14. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, η κρινόμενη προδικαστική προσφυγή πρέπει να απορριφθεί, η παρέμβαση να γίνει δεκτή και να οριστεί η κατάπτωση του καταβληθέντος από την προσφεύγουσα παραβόλου.

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την προδικαστική προσφυγή.

Δέχεται την παρέμβαση.

Ορίζει την κατάπτωση του παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 5 Απριλίου 2023 και εκδόθηκε στις 25 Απριλίου 2023, στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΙΩΑΝΝΗΣ-ΚΩΝΣΤΑΝΤΙΝΟΣ ΧΑΛΚΙΑΣ

ΓΕΩΡΓΙΟΣ-ΒΑΣΙΛΕΙΟΣ ΕΛΕΥΘΕΡΙΑΔΗΣ