

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

6ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ ΠΡΟΣΩΡΙΝΗΣ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑΣ

Συνήλθε στην έδρα της την 21^η Ιανουαρίου 2019 με την εξής σύνθεση: Μαργαρίτα Κανάβα Πρόεδρος-Εισηγήτρια, Ειρήνη Αψοκάρδου και Απόστολος Σιαπέρας, Μέλη.

Για να εξετάσει το αίτημα αναστολής και λήψης κατάλληλων προσωρινών μέτρων που ενσωματώνεται στην από 10.1.2019 με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΑΕΠΠ 30/11.1.2019 Προδικαστική Προσφυγή του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «.....» (εφεξής προσφεύγων), που εδρεύει στη, επί της οδού, αριθμός, όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Κατά του, (εφεξής αναθέτουσα αρχή), όπως εκπροσωπείται νόμιμα και κατά της με αριθμ. πρωτ. Διακήρυξης με την οποία προκηρύχθηκε ανοικτός διεθνής ηλεκτρονικός διαγωνισμός άνω των ορίων, με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει βέλτιστης σχέσης ποιότητας-τιμής, με αντικείμενο την «.....» (εφεξής η προσβαλλόμενη).

Με την προδικαστική προσφυγή στην οποία σωρεύει και αίτημα λήψης προσωρινών μέτρων, ο προσφεύγων αιτείται την ακύρωση εν συνόλω της προσβαλλόμενης.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια Μαργαρίτα Κανάβα

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1.Επειδή για την άσκηση της κρινόμενης προσφυγής έχει καταβληθεί το νόμιμο παράβολο σύμφωνα με τα άρθρα 363 του Ν. 4412/2016 και 5 του Π.Δ. 39/2017, ποσού 4.000,8 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό,

Αριθμός απόφασης: Α17/2019

την από 10.1.2019 πληρωμή στην Τράπεζακαι την εκτύπωση από τη σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών με την ένδειξη «δεσμευμένο»), το οποίο και υπολογίζεται με βάση την προϋπολογιζόμενη δαπάνη της σύμβασης, εκτιμώμενης αξίας 801.600,00 ευρώ μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ.

2.Επειδή με την με αριθμ. πρωτ. Διακήρυξη η αναθέτουσα αρχή προκήρυξε ανοικτό διεθνή ηλεκτρονικό διαγωνισμό άνω των ορίων με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει βέλτιστης σχέσης ποιότητας-τιμής με αντικείμενο την «.....», με CPV, προϋπολογισθείσας συνολικά δαπάνης 801.600,00 ευρώ, μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ.

3.Επειδή το πλήρες κείμενο της διακήρυξης δημοσιεύτηκε στην ΕΕΕΕ στις 20.12.2019, καταχωρήθηκε στο Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ με ΑΔΑΜ/2018-12-19, καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ, όπου ο επίμαχος διαγωνισμός έλαβε αύξοντα αριθμό ΕΣΗΔΗΣ

4.Επειδή ο διαγωνισμός που προκήρυξε η αναθέτουσα αρχή ως εκ του αντικειμένου του, της προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης και του χρόνου εκκίνησης της διαδικασίας, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου IV του Ν. 4412/2016, σύμφωνα με το άρθρο 345 του Ν. 4412/2016.

5.Επειδή η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος I του Π.Δ. 39/2017 και κοινοποιήθηκε στην ΑΕΠΠ από τον προσφεύγοντα αυθημερόν με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, σύμφωνα με τα οριζόμενα στις παρ. 1 και 2 του άρθρου 362 του Ν. 4412/2016, και την παρ. 2 του άρθ. 8 του Π.Δ. 39/2017.

6.Επειδή την 15.1.2019 η αναθέτουσα αρχή προέβη σε κοινοποίηση της υπό εξέταση προσφυγής προς όλους τους συμμετέχοντες, ήτοι σε κάθε ενδιαφερόμενο τρίτο, μέσω της «επικοινωνίας» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού, σύμφωνα με το άρθρο 9 παρ. 1 α του ΠΔ 39/2017.

7.Επειδή με την με αριθμό 46/2019 Πράξη της Προέδρου του 6^{ου} Κλιμακίου, ορίστηκε Εισηγητής και ημερομηνία συζήτησης και κλήθηκε η αναθέτουσα αρχή να υποβάλει τις απόψεις της επί του αιτήματος λήψης προσωρινών μέτρων και επί της υπό εξέταση προσφυγής.

8. Επειδή, ο προσφεύγων με την προσφυγή του, στην οποία σωρεύει και αίτημα λήψης προσωρινών μέτρων αιτείται την ακύρωση της

Αριθμός απόφασης: Α17/2019

προσβαλλόμενης διότι : α) ο όρος 2.2.6α) της διακήρυξης περιορίζει υπέρμετρα τον ανταγωνισμό κατά παράβαση του ενωσιακού και εθνικού δικαίου περί δημοσίων συμβάσεων, β) τα κριτήρια επιλογής του όρου 2.2.6 συνιστούν παράλληλα και κριτήρια ανάθεσης του όρου 2.3.1 Κ4 και Κ6 και γ) δεν προβλέπεται τίποτα απολύτως ως προς τη διαστασιολόγηση του εξοπλισμού που θα εγκατασταθεί. Περαιτέρω, ο προσφεύγων ισχυρίζεται στην προσφυγή του ότι έλαβε γνώση της διακήρυξης την 31.12.2018.

9.Επειδή η αναθέτουσα αρχή απέστειλε στις 15.1.2019, με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου προς την ΑΕΠΠ, ήτοι εμπροθέσμως, σύμφωνα με τις διατάξεις της περ. β της παρ. 1 του άρθρου 365 του ν. 4412/2016, τις απόψεις της επί της υπό εξέταση προδικαστικής προσφυγής και επί του αιτήματος λήψης προσωρινών μέτρων. Περαιτέρω, και προς απόρριψη της υπό κρίση προσφυγής και του αιτήματος λήψης προσωρινών μέτρων αναφέρει ότι : *«... Ο εν λόγω οικονομικός φορέας με την επωνυμία, ο οποίος προσέφυγε κατά της αρ.πρωτ.: διακήρυξης του διαγωνισμού της προμήθειας του θέματος, υπέβαλλε στις 20/12/2018 και ώρα 13:41 μέσω της λειτουργίας «Επικοινωνία» του συστήματος ΕΣΗΔΗΣ αίτημα επίσκεψης επί τόπου του έργου προκειμένου να λάβει γνώση των τοπικών συνθηκών των εγκαταστάσεων. Και αυτό διότι όπως αναφέρεται παραπάνω για την συμμετοχή των οικονομικών φορέων στην διαγωνιστική διαδικασία, επί ποινή αποκλεισμού, απαιτούνταν επιτόπια επίσκεψη στις εγκαταστάσεις της για την οποία η τεχνική υπηρεσία του θα χορηγούσε σχετική βεβαίωση. Αυτά αναφέρονται στο άρθρο 2.1.3 (σελ.9/40) και άρθρο 2.4.3.1 (σελ.24/40) της διακήρυξης πράγμα που σημαίνει ότι ο προσφεύγων οικονομικός φορέας είχε εμβαθύνει στην μελέτη της διακήρυξης. Επομένως ήδη από τις 20/12/2018 είχε πλήρη, πραγματική ή τεκμαιρόμενη, γνώση της διακήρυξης της προμήθειας του θέματος την οποία και προσβάλλει. Άρα η προθεσμία των δέκα (10) ημερών για την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής κατά της αρ.πρωτ.: διακήρυξης έληγε στις 30/12/2018. Επιπλέον ο προσφεύγων οικονομικός φορέας με την επωνυμία αναφέρει ότι είχε λάβει πλήρη, πραγματική ή τεκμαιρόμενη, γνώση της διακήρυξης στις 31/12/2018 και ώρα 12:05'57" (ημερομηνία ψηφιακής υπογραφής του 1^{ου} αιτήματος παροχής διευκρινήσεων)- χωρίς να εξηγεί από πού αυτό προκύπτει - προφανώς διότι αυτή είναι η ημερομηνία κατά την οποία και υπέβαλλε το πρώτο αίτημα*

Αριθμός απόφασης: Α17/2019

παροχής διευκρινήσεων προς τονγια συγκεκριμένα άρθρα της διακήρυξης και δεν μπορεί να κάνει διαφορετικά. Αλλά ακόμη και αν υποθέσουμε ότι αυτός ο ισχυρισμός γίνει αποδεκτός είναι αδύνατον ο προσφεύγων οικονομικός φορέας να προέβη στην σύνταξη λεπτομερούς, τρισέλιδου αιτήματος παροχής διευκρινήσεων επί συγκεκριμένων άρθρων της διακήρυξης την ίδια ημέρα στην οποία υποβλήθηκε στο ΕΣΗΔΗΣ (31/12/2018)!!! Έτσι ενισχύεται το γεγονός ότι ο οικονομικός φορέας με την επωνυμία είχε ήδη λάβει πλήρη, πραγματική ή τεκμαιρόμενη, γνώση της διακήρυξης από τις 20/12/2018 και έως τις 31/12/2018 ανέλυε και προετοιμάζε με κάθε λεπτομέρεια το αίτημα παροχής διευκρινήσεων επί της προμήθειας. Από τα παραπάνω γίνεται φανερό ότι ο οικονομικός φορέας με την επωνυμία είχε ήδη λάβει πλήρη, πραγματική ή τεκμαιρόμενη, γνώση της διακήρυξης το αργότερο έως τις 20/12/2018 και ως εκ τούτου η προδικαστική προσφυγή κατά της διακήρυξης πρέπει να απορριφθεί ως εκπρόθεσμη».

10.Επειδή, σε συνέχεια των ανωτέρω, η προσφυγή με το υπό εξέταση αίτημα λήψης προσωρινών μέτρων και ίδια αναστολής της διαγωνιστικής διαδικασίας, 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 το άρθρο 360 του Ν. 4412/2016 με τίτλο «Δικαίωμα άσκησης προσφυγής» ορίζει 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. 2. Η άσκηση της προδικαστικής προσφυγής αποτελεί προϋπόθεση για την άσκηση των ένδικων βοηθημάτων του Τίτλου 3 κατά των εκτελεστών πράξεων ή παραλείψεων των αναθετουσών αρχών. 3. Δεν επιτρέπεται η άσκηση άλλης διοικητικής προσφυγής κατά των εκτελεστών πράξεων ή παραλείψεων της αναθέτουσας αρχής κατά τη διαδικασία της ανάθεσης δημόσιων συμβάσεων εκτός από την προδικαστική προσφυγή της παραγράφου 1».

Αριθμός απόφασης: Α17/2019

12. Επειδή, το άρθρο 361 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 με τίτλο «Προθεσμία άσκησης της προσφυγής» ορίζει ότι: «1. Σε περίπτωση προσφυγής κατά πράξης της αναθέτουσας αρχής, η προθεσμία για την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής είναι: (α) δέκα (10) ημέρες από την κοινοποίηση της προσβαλλόμενης πράξης στον ενδιαφερόμενο οικονομικό φορέα αν η πράξη κοινοποιήθηκε με ηλεκτρονικά μέσα ή τηλεομοιοτυπία ή (β) δεκαπέντε (15) ημέρες από την κοινοποίηση της προσβαλλόμενης πράξης στον ενδιαφερόμενο οικονομικό φορέα, αν χρησιμοποιήθηκαν άλλα μέσα επικοινωνίας, άλλως, (γ) δέκα (10) ημέρες από την πλήρη, πραγματική ή τεκμαιρόμενη, γνώση της πράξης που βλάπτει τα συμφέροντα του ενδιαφερόμενου οικονομικού φορέα. Ειδικά για την άσκηση προσφυγής κατά προκήρυξης, η πλήρης γνώση αυτής τεκμαίρεται μετά την πάροδο δεκαπέντε (15) ημερών από τη δημοσίευση στο ΚΗΜΔΗΣ».

13. Επειδή, στο άρθρο 4 παρ. 1 του ΠΔ. 39/2017 με τίτλο «προθεσμία άσκησης προσφυγής» προβλέπεται ομοίως ότι: «1. Σε περίπτωση προσφυγής κατά πράξης της αναθέτουσας αρχής, η προθεσμία για την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής είναι: α) δέκα (10) ημέρες από την κοινοποίηση της προσβαλλόμενης πράξης στον ενδιαφερόμενο οικονομικό φορέα, αν η πράξη κοινοποιήθηκε με ηλεκτρονικά μέσα ή με τηλεομοιοτυπία (άρθρο 361 παρ. 1 περ. α΄ ν. 4412/2016) ή β) δεκαπέντε (15) ημέρες από την κοινοποίηση της προσβαλλόμενης πράξης στον ενδιαφερόμενο οικονομικό φορέα, αν χρησιμοποιήθηκαν άλλα μέσα επικοινωνίας (άρθρο 361 παρ. 1 περ. β΄ ν. 4412/2016), άλλως γ) δέκα (10) ημέρες από την πλήρη, πραγματική ή τεκμαιρόμενη, γνώση της πράξης που βλάπτει τα συμφέροντα του ενδιαφερομένου οικονομικού φορέα. Ειδικά για την άσκηση προσφυγής κατά προκήρυξης, η πλήρης γνώση αυτής τεκμαίρεται μετά την πάροδο δέκα πέντε (15) ημερών από τη δημοσίευση στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (ΚΗΜΔΗΣ άρθρο 361 παρ. 1 περ. γ΄ ν. 4412/2016)».

14. Επειδή, η προσβαλλόμενη απόφαση δημοσιεύτηκε στο ΚΗΜΔΗΣ την 19.12.2018 και αναρτήθηκε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού μέσω της «επικοινωνίας» στις 20.12.2018, όπως άλλωστε ρητώς παραδέχεται και ο προσφεύγων στην υπό κρίση προσφυγή του, ο οποίος περαιτέρω δηλώνει στην προσφυγή ότι έλαβε πλήρη γνώση της προσβαλλόμενης την 31.12.2018.

Αριθμός απόφασης: Α17/2019

15. Επειδή το άρθρο 346 του Ν. 4412/2016 με τίτλο «Προστασία κατά την ανάθεση δημοσίων συμβάσεων» ορίζει ότι «1. Κάθε ενδιαφερόμενος, ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί σύμβαση των περιπτώσεων α' και β' της παραγράφου 2 του άρθρου 1 και έχει υποστεί ή ενδέχεται να υποστεί ζημία από εκτελεστή πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής κατά παράβαση της ευρωπαϊκής ή εσωτερικής νομοθεσίας, έχει δικαίωμα να προσφύγει στην Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ), σύμφωνα με τα ειδικότερα οριζόμενα στο άρθρο 360 και να ζητήσει προσωρινή προστασία, σύμφωνα με το άρθρο 366, ακύρωση παράνομης πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής, σύμφωνα με το άρθρο 367 ή ακύρωση σύμβασης η οποία έχει συναφθεί παράνομα, σύμφωνα με το άρθρο 368. 2. Κάθε ενδιαφερόμενος, ο οποίος έχει υποστεί ή ενδέχεται να υποστεί ζημία από απόφαση της ΑΕΠΠ επί της προδικαστικής προσφυγής του άρθρου 360, μπορεί να ασκήσει αίτηση για την αναστολή εκτέλεσης και αίτηση για την ακύρωση της απόφασής της ενώπιον των αρμόδιων δικαστηρίων, σύμφωνα με το άρθρο 372. Δικαίωμα άσκησης των ίδιων ενδίκων βοηθημάτων έχει και η αναθέτουσα αρχή αν η ΑΕΠΠ δεχθεί την προδικαστική προσφυγή. 3. Διαφορές που προκύπτουν από την ανάθεση δημοσίων συμβάσεων του παρόντος νόμου και αφορούν αξιώσεις αποζημίωσης εκδικάζονται από τα αρμόδια δικαστήρια, σύμφωνα με τις γενικές διατάξεις κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 373».

16. Επειδή στο άρθρο 366 «Προσωρινά μέτρα» του Ν. 4412/2016 προβλέπεται ρητώς ότι «1. Η ΑΕΠΠ, μπορεί, ύστερα από αίτημα του προσφεύγοντος ή αυτεπαγγέλτως και μετά από κλήση της αναθέτουσας αρχής προ τριών (3) ημερών, να εκδώσει πράξη αναστολής εκτέλεσης της προσβαλλόμενης πράξης και να ορίσει τα κατάλληλα μέτρα έως ότου αποφανθεί για την προσφυγή και, πάντως, όχι πέραν της προθεσμίας που ορίζεται στην παράγραφο 1 του άρθρου 367 για την έκδοση της απόφασής της. 2. Με την απόφαση της προηγούμενης παραγράφου μπορεί να διατάσσονται προσωρινά μέτρα για να επανορθωθεί η εικαζόμενη παράβαση ή να αποτραπεί η ζημία των θιγόμενων συμφερόντων, στα οποία συμπεριλαμβάνονται μέτρα που αναστέλλουν τη διαδικασία ανάθεσης δημόσιας σύμβασης ή την εκτέλεση οποιασδήποτε απόφασης λαμβάνει η αναθέτουσα αρχή. 3. Η ΑΕΠΠ μπορεί να αποφασίσει να μην χορηγηθούν τα

Αριθμός απόφασης: Α17/2019

προσωρινά μέτρα της προηγούμενης παραγράφου αν κρίνει ότι, ύστερα από στάθμιση όλων των συμφερόντων που ενδέχεται να ζημιωθούν, καθώς και του δημόσιου συμφέροντος, οι πιθανές αρνητικές συνέπειες από τη χορήγηση των προσωρινών μέτρων είναι περισσότερες από τα οφέλη. Η απόφαση να μη χορηγηθούν προσωρινά μέτρα δεν θίγει τις λοιπές αξιώσεις που προβάλλει το πρόσωπο που έχει ζητήσει τη χορήγηση των εν λόγω μέτρων».

17. Επειδή στον όρους της διακήρυξης προβλέπεται ότι:

«2.1.3 Παροχή διευκρινήσεων

Τα σχετικά αιτήματα παροχής διευκρινίσεων υποβάλλονται ηλεκτρονικά, το αργότερο δεκαπέντε ημέρες (15) ημέρες πριν την καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών και απαντώνται αντίστοιχα, στο πλαίσιο της παρούσας, στη σχετική ηλεκτρονική διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης στην πλατφόρμα του ΕΣΗΔΗΣ, η οποία είναι προσβάσιμη μέσω της διαδικτυακής πύλης www.promitheus.gov.gr. Αιτήματα παροχής συμπληρωματικών πληροφοριών – διευκρινίσεων υποβάλλονται από εγγεγραμμένους στο σύστημα οικονομικούς φορείς, δηλαδή από εκείνους που διαθέτουν σχετικά διαπιστευτήρια που τους έχουν χορηγηθεί (όνομα χρήστη και κωδικό πρόσβασης) και απαραίτητα το ηλεκτρονικό αρχείο με το κείμενο των ερωτημάτων είναι ηλεκτρονικά υπογεγραμμένο. Αιτήματα παροχής διευκρινίσεων που υποβάλλονται είτε με άλλο τρόπο είτε το ηλεκτρονικό αρχείο που τα συνοδεύει δεν είναι ηλεκτρονικά υπογεγραμμένο, δεν εξετάζονται. Προκειμένου οι συμμετέχοντες να λάβουν γνώση των τοπικών συνθηκών των εγκαταστάσεων θα τις επισκεφθούν κατόπιν σχετικού αιτήματος προς την υπηρεσία. Το σχετικό αίτημα θα πρέπει να υποβληθεί στην υπηρεσία το αργότερο δεκαπέντε (15) ημέρες πριν την ημερομηνία διενέργειας του διαγωνισμού, μέσω της Διαδικτυακής πύλης www.promitheus.gov.gr, του Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ. Οι ενδιαφερόμενοι θα ενημερωθούν μέσω της Διαδικτυακής πύλης www.promitheus.gov.gr, του Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ. για το συγκεκριμένο χρόνο (ημερομηνία και ώρα) κατά τον οποίο θα γίνει η επίσκεψη των ενδιαφερομένων που υπέβαλαν σχετικό αίτημα, στις εγκαταστάσεις. Επιπλέον η υπηρεσία θα διαθέσει το απαραίτητο προσωπικό που θα συνοδεύσει τους συμμετέχοντες και θα παράσχει τις σχετικές πληροφορίες. Με το πέρας της επίσκεψης η Τεχνική Υπηρεσία θα προμηθεύσει τους ενδιαφερόμενους βεβαίωση της επιτόπιας επίσκεψης. Την Βεβαίωση αυτή πρέπει επί ποινή

Αριθμός απόφασης: Α17/2019

αποκλεισμού να την επισυνάψουν ηλεκτρονικά στον (υπο)φάκελο με την ένδειξη «Δικαιολογητικά Συμμετοχής-Τεχνική Προσφορά [...]».

18. 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- τεκμαιρόμενη από την ιδιότητα του αιτούντος ως διαγωνιζομένου και θιγόμενου από την προσβαλλόμενη πράξη- 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).

19. Επειδή, είναι συμβατή με το ενωσιακό δίκαιο εθνική ρύθμιση, η οποία προβλέπει ότι η προσφυγή κατά αποφάσεως της αναθέτουσας αρχής πρέπει να ασκείται εντός της ταχθείσας προς τούτο προθεσμίας και ότι οι θιγόμενοι ενδιαφερόμενοι που επικαλούνται πλημμέλεια της διαδικασίας συνάψεως της συμβάσεως, προς στήριξη της προσφυγής τους, πρέπει να προβάλουν την εν λόγω πλημμέλεια εντός της ίδιας προθεσμίας, διότι άλλως θα απολέσουν το σχετικό δικαίωμά τους, με αποτέλεσμα ότι, αν παρέλθει η προθεσμία αυτή, δεν είναι δυνατή ούτε η προσβολή της εν λόγω αποφάσεως ούτε η προβολή της εν λόγω πλημμέλειας, εφόσον η επίμαχη προθεσμία είναι εύλογη (Απόφαση της 11ης Οκτωβρίου 2007, C-241/06, Lämmerzahl, Συλλογή 2007, σ. I-8415, σκέψη 50 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία).

20. Επειδή, όπως έχει κριθεί, η πλήρης γνώση της προσβαλλόμενης πράξης πρέπει να προκύπτει από συγκεκριμένα στοιχεία του φακέλου της υπόθεσης (ΣτΕ 3345/1983, 3175/1987). Περαιτέρω, έχουν νομολογιακώς διαμορφωθεί ορισμένα τεκμήρια πλήρους γνώσης όπως η άσκηση κατά της προσβαλλόμενης πράξης προσφυγής ή ένστασης ή όταν ο αιτών προβαίνει σε διάφορες άλλες ενέργειες προς τις διοικητικές αρχές όπως η υποβολή έγγραφων αιτημάτων που σχετίζονται με την προσβαλλόμενη ή στα οποία

Αριθμός απόφασης: Α17/2019

αναφέρεται η προσβαλλόμενη (ΣΤΕ 3440/2014, 5203/2012, 2220/2008, 1633/2004, 2219/2003, ΕΑ 432/2010, 1043/2007 κ.ά.)

21. Επειδή στον όρο 2.1.3 της προσβαλλομένης διακήρυξης προβλέπεται ρητώς ότι οι συμμετέχοντες μπορούν να λάβουν γνώση των τοπικών συνθηκών των εγκαταστάσεων και να τις επισκεφθούν κατόπιν υποβολής σχετικού αιτήματος προς την υπηρεσία, το οποίο θα πρέπει να κατατεθεί στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού το αργότερο δεκαπέντε (15) ημέρες πριν την ημερομηνία διενέργειας του διαγωνισμού. Περαιτέρω, ο συγκεκριμένος όρος περί δυνατότητας υποβολής αιτήματος επίσκεψης δεν περιλαμβάνεται σε κανένα άλλο από τα έγγραφα της σύμβασης που αναρτήθηκαν στον διαδικτυακό τόπο του διαγωνισμού.

22. Επειδή στην προκειμένη περίπτωση όπως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου, ο προσφεύγων υπέβαλε την 20.12.2018 στις 13:41 μ.μ. στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού μέσω της «επικοινωνίας» το με αριθμ. πρωτ. 7310/20.12.2018 αίτημα επίσκεψης «*στους χώρους εγκατάστασης των συστημάτων και του εξοπλισμού προκειμένου να λάβει γνώση των τοπικών συνθηκών που αφορούν την εκτέλεσης της σύμβασης*», αναφέροντας ρητώς στην επικεφαλίδα του αιτήματος ότι αφορά την προμήθεια «.....», ήτοι αυτολεξεί το αντικείμενο της προσβαλλόμενης διακήρυξης.

23. Επειδή, ο προσφεύγων ισχυρίζεται στην προσφυγή του ότι έλαβε πλήρη γνώση της προσβαλλόμενης την 31.12.2018, χωρίς ωστόσο να αναφέρει έτι περαιτέρω επί αυτού. Πράγματι δε την εν λόγω ημερομηνία ο προσφεύγων υπέβαλε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού αίτημα παροχής διευκρινίσεων επί όρων της διακήρυξης. Ωστόσο, σύμφωνα με τα προεκτεθέντα υπό σκέψη 20, η υποβολή του από 20.12.2018 αιτήματος επίσκεψης, στο οποίο αναφέρεται ρητώς η προσβαλλόμενη τεκμηριώνει πλήρη γνώση του περιεχομένου της προσβαλλόμενης διακήρυξης την αυτή ημερομηνία και όχι την 31.12.2018, ως διατείνεται ο προσφεύγων..

24. Επειδή, εν προκειμένω, η υπό εξέταση προσφυγή κατατέθηκε μέσω του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού την 10.01.2019. Εντούτοις, με βάση τις προπαρατεθείσες διατάξεις και το ως άνω συναχθέν τεκμήριο γνώσης της προσβαλλόμενης, η δεκαήμερη προθεσμία για την άσκηση προδικαστικής προσφυγής εκ μέρους της προσφεύγουσας κατά των όρων της

Αριθμός απόφασης: Α17/2019

επίμαχης διακήρυξης εκκινεί στις 20/12/2018, ημερομηνία κατά την οποία η προσφεύγουσα υπέβαλε το ως άνω αίτημα επίσκεψης. Συνεπώς, η προσφεύγουσα εδύνατο να ασκήσει εμπροθέσμως και, άρα, παραδεκτώς προδικαστική προσφυγή κατά των όρων της διακήρυξης μέχρι και τις 31.12.2018. Ωστόσο, η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή ασκήθηκε στις 10.1.2019, άρα εκπροθέσμως και για το λόγο αυτό καθίσταται προδήλως απαράδεκτη..

25.Επειδή, σύμφωνα με τα ανωτέρω, δεν δύναται να πιθανολογηθεί ότι η κρινόμενη προδικαστική προσφυγή υποβλήθηκε παραδεκτώς χωρίς να θίγεται η αρχή της νομιμότητας (πρβλ. ΑΕΠΠ Α387/2018).

26.Επειδή οι προϋποθέσεις του παραδεκτού που πρέπει να συντρέχουν κατά την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής κρίνονται σε κάθε περίπτωση και αυτεπαγγέλτως από την ΑΕΠΠ (πρβλ. ΣτΕ 2080/2016).

27.Επειδή καθίσταται σαφές ότι προδήλως αβάσιμη – ως και προδήλως απαράδεκτη – προσφυγή δεν δύναται να θεμελιώσει αίτημα αναστολής, και τούτο μπορεί να απορριφθεί ακόμη και σε περίπτωση ανεπανόρθωτης ή δυσχερώς επανορθώσιμης βλάβης, αν κριθεί ότι η αίτηση ακυρώσεως ή ως ισχύει εν προκειμένω η προσφυγή είναι προδήλως απαράδεκτη. Σε κάθε περίπτωση, η αποδοχή της αίτησης αναστολής εκτέλεσης, λόγω προδήλου βασιμότητας της ασκηθείσης από τον αιτούντα αίτησης ακύρωσης, και, εν προκειμένω, κατ' αναλογία η αποδοχή του αιτήματος αναστολής της προδικαστικής προσφυγής προϋποθέτει, πάντως, την έλλειψη αμφιβολιών, ως προς το παραδεκτό της τελευταίας αυτής αίτησης ακύρωσης (Ε.Α. ΣτΕ 195/2017, 1329/2008 (Ολομ.), 54/2017, 15/2015, 267/2014, 1002/2009 κ.ά.).

28.Επειδή, εν προκειμένω, η υπό εξέταση προσφυγή παρίσταται ως προδήλως απαράδεκτη και, επομένως, δεν μπορεί να θεμελιώσει το οικείο αίτημα αναστολής.

29. Επειδή γίνεται δεκτή εν συνόλω η εισήγηση.

30. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, το κρινόμενο αίτημα αναστολής πρέπει να απορριφθεί.

Για τους λόγους αυτούς

Αριθμός απόφασης: Α17/2019

Απορρίπτει το αίτημα αναστολής του προσφεύγοντος.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 21 Ιανουαρίου 2019 και εκδόθηκε αυθημερόν στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ

ΜΑΡΓΑΡΙΤΑ Χ. ΚΑΝΑΒΑ

Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΧΡΗΣΤΟΣ ΚΑΤΡΗΣ