

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

5^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ ΠΡΟΣΩΡΙΝΗΣ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑΣ

Συνήλθε στην έδρα της στις 10 Αυγούστου 2020 με την εξής σύνθεση: Ευαγγελία Μιχολίτση, Πρόεδρος, Μιχαήλ Οικονόμου-Εισηγητής και Άννα Χριστοδουλάκου, Μέλη.

Για να εξετάσει το περιλαμβανόμενο στην από 30.07.2020 με ΓΑΚ 1024/31.07.2020 Προδικαστική Προσφυγή, αίτημα αναστολής και λήψης προσωρινών μέτρων της εταιρείας με την επωνυμία «...» (εφεξής «προσφεύγουσα»), που εδρεύει στην οδό «...», «...», όπως νομίμως εκπροσωπείται.

Κατά του «...», όπως νομίμως εκπροσωπείται [εφεξής η αναθέτουσα αρχή].

Με την από 30.07.2020 Προδικαστική Προσφυγή της, η προσφεύγουσα επιδιώκει να ακυρωθεί η με ΑΔΑ: «...» απόφαση αποδοχής και επικύρωσης του υπ' αριθμ. «...»/8-7-2020 πρακτικού της επιτροπής διενέργειας του Διαγωνισμού της αναθέτουσας αρχής και το υπ' αριθμ. «...»/8-7-2020 πρακτικό αποσφράγισης και τεχνικής αξιολόγησης για την παροχή υπηρεσιών επισκευής και συντήρησης παγίων και λοιπών εγκαταστάσεων και υπηρεσίες συντήρησης εξοπλισμού τηλεπικοινωνίας του «...», να γίνει αποδεκτή η υποβληθείσα προσφορά της, να συνεχιστεί η διαγωνιστική διαδικασία με το άνοιγμα της οικονομικής προσφοράς της και να απορριφθεί η προσφορά της εταιρείας «...» για το Τμήμα 10. Ταυτόχρονα η προσφεύγουσα σωρεύει στην προσφυγή της και αίτημα να ανασταλεί η διαγωνιστική διαδικασία και η πρόοδος αυτής ήτοι το άνοιγμα των οικονομικών προσφορών, μέχρι την έκδοση απόφασης επί της προδικαστικής προσφυγής.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε τον Εισηγητή.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, με τη διακήρυξη με αρ. «...»/2020 προκηρύχθηκε Ηλεκτρονικός Δημόσιος Ανοικτός Μειοδοτικός Διαγωνισμός, με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά μόνο βάσει τιμής για την ανάδειξη αναδόχου για τις υπηρεσίες επισκευής και συντήρησης ηλεκτρομηχανολογικών εγκαταστάσεων κτιρίου του «...». Οι ανωτέρω παρεχόμενες υπηρεσίες κατατάσσονται στον ακόλουθο κωδικό του Κοινού Λεξιλογίου δημοσίων συμβάσεων (CPV): «...» και «...». Η εκτιμώμενη αξία της σύμβασης ανέρχεται στο ποσό των τετρακοσίων σαράντα επτά χιλιάδων ευρώ συμπεριλαμβανομένου του Φ.Π.Α. 24% (447.000,00 €). Η προκήρυξη και το πλήρες κείμενο της Διακήρυξης καταχωρήθηκαν στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (ΚΗΜΔΗΣ) στις 13.04.2020 (ΑΔΑΜ «...») και στο ΕΣΗΔΗΣ όπου έλαβε Συστημικό Αύξοντα Αριθμό «...». Η εν θέματι προσφυγή αφορά τα Τμήματα 3, («Ετήσια συντήρηση και τεχνική παρακολούθηση των ηλεκτροπαραγωγικών ζευγών (H/Z) του «...», εκτιμώμενης αξίας 5.645,16 € χωρίς ΦΠΑ), 4 (Εφάπαξ προληπτική συντήρηση των δύο (2) υποσταθμών Μέσης Τάσης εντός του χώρου του «...», εκτιμώμενης αξίας 2.419,35 € χωρίς ΦΠΑ) και 10 (Παροχή υπηρεσιών συντήρησης Η/Μ εξοπλισμού του «...», εκτιμώμενης αξίας 170.967,74 € χωρίς ΦΠΑ), ήτοι συνολικού προϋπολογισμού 179.032,25 ευρώ χωρίς ΦΠΑ.

2. Επειδή, για την άσκηση της Προδικαστικής Προσφυγής προκύπτει πως έχει καταβληθεί το ηλεκτρονικό παράβολο με ηλεκτρονικό κωδικό «...» και ένδειξη «δεσμευμένο», ποσού € 895,16€, εξοφληθέν δυνάμει του από 30/07/2020 αποδεικτικού της σύμφωνα με τα άρθρα 363 του Ν. 4412/2016 (ΦΕΚ Α' 147) και 5 του Π.Δ. 39/2017 (ΦΕΚΑ' 64) . Η προσφεύγουσα ασκεί την Προδικαστική Προσφυγή της με χρήση του τυποποιημένου εντύπου της ΑΕΠΠ, όπως προβλέπεται από τα άρθρα 362 παρ. 2 Ν. 4412/2016 και 8 παρ. 2 του Π.Δ. 39/2017.

3. Επειδή, η Προδικαστική Προσφυγή έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα, με ανάρτηση στις 30.07.2020 στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού,

λαμβανομένου υπ' όψιν ότι η ημερομηνία κατά την οποία η προσφεύγουσα έλαβε γνώση της προσβαλλόμενης πράξης που αφορά την αξιολόγηση των τεχνικών προσφορών των συμμετεχόντων είναι η 20/07/2020 ημερομηνία κατά την οποία τους κοινοποιήθηκε η προσβαλλόμενη μέσω της λειτουργίας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ.

4. Επειδή, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 366 του ν. 4412/2016: «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 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 οποιοσδήποτε απόφασης λαμβάνει η αναθέτουσα αρχή. 3. Η ΑΕΠΠ μπορεί να αποφασίσει να μη χορηγηθούν τα 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 δε θίγει τις λοιπές αξιώσεις που προβάλλει το πρόσωπο που έχει ζητήσει τη χορήγηση των εν λόγω μέτρων».

5. Επειδή, η προσφεύγουσα υποστηρίζει στην προσφυγή της ότι με την προσβαλλόμενη πράξη παραβιάζονται, οι αρχές της διαφάνειας, της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων και του υγιούς και αποτελεσματικού ανταγωνισμού, οι οποίες διέπουν όλες τις διαδικασίες σύναψης των δημοσίων συμβάσεων, χάριν της απαίτησης δημοσιότητας των ελαχίστων όρων συμμετοχής, και τη σαφή και ακριβή μνεία αυτών στην ίδια τη διακήρυξη, προϋπόθεση η οποία καταστρατηγήθηκε. Ενόψει, των επικαλούμενων αιτιάσεων, που περιλαμβάνονται στην υπό κρίση Προσφυγή, καθίσταται

προφανές ότι η αξιολόγηση και η διαπίστωση της βασιμότητας και η οριστική κρίση επί των προβαλλόμενων λόγων προσφυγής της προσφεύγουσας απαιτεί ενδελεχή έρευνα, εμπεριέχει δε κρίση που δεν μπορεί να συναχθεί στο πλαίσιο της προσωρινής προστασίας (ΕΑ ΣτΕ 631/2011, 367/2008, 709/2007 ΔΕφΑθ (Συμβ) 109/2011, 166/2011 9/2015, 10/2015, 35/2015, 41/2015, 46/2015), αλλά ανήκει στην κρίση της Α.Ε.Π.Π., η οποία θα κρίνει επί της ασκηθείσας Προδικαστικής Προσφυγής.

6. Επειδή, η αναθέτουσα εξέθεσε τις απόψεις της, επί του αιτήματος λήψης προσωρινών μέτρων και επί της προσφυγής διά του υπ' αριθμ. πρωτ 14412/10.08.2020 εγγράφου της που κοινοποιήθηκε τόσο στην Α.Ε.Π.Π. όσο και στην προσφεύγουσα μέσω της λειτουργίας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ στις 10.08.2020. Στο εν λόγω έγγραφο διατυπώνεται η επί της ουσίας αντίκρουση των λόγων της προσφυγής. Ωστόσο, ως προς το εξεταζόμενο αίτημα αναστολής, η αναθέτουσα αρχή με τις απόψεις της αναφέρεται όλως αορίστως στη συνδρομή επιτακτικών λόγων δημοσίου συμφέροντος συνδεόμενων με τη διασφάλιση της εύρυθμης λειτουργίας του νοσοκομείου που επιβάλλουν την πρόοδο της διαγωνιστικής διαδικασίας, χωρίς ωστόσο να εξειδικεύει τη βλάβη που θα προκληθεί από την αναστολή της διαδικασίας και δη κατά το μέρος που την αφορά. Περαιτέρω, δεν υπάρχει επίκληση ζημίας από κάποιον τρίτο που να αποδεικνύει έννομο συμφέρον, ως προς την *ad hoc* προξενούμενη βλάβη των συμφερόντων του σε περίπτωση χορήγησης προσωρινών μέτρων. .

7. Επειδή, παρέπεται ότι προϋποθέσεις που πρέπει να πληρούνται για την ικανοποίηση του αιτήματος αναστολής – ορισμού προσωρινών μέτρων αποτελούν α) ως προς το παραδεκτό του αιτήματος αναστολής – προσωρινών μέτρων, το προδήλως παραδεκτό της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής β) ως προς το βάσιμο του αιτήματος αναστολής – προσωρινών μέτρων, η πιθανολόγηση παραβίασης κανόνα του ενωσιακού ή εθνικού δικαίου για τις δημόσιες συμβάσεις και την ανάγκη λήψης προσωρινών μέτρων για την άρση δυσμενών από την παράβαση αυτή αποτελεσμάτων ή για την αποτροπή της ζημίας των συμφερόντων του αιτούντος γ) η ύπαρξη βλάβης του προσφεύγοντος ως στοιχείο του παραδεκτού της αίτησης, θεμελιώνοντας το

έννομο συμφέρον του 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. Ενόψει των όσων εκτέθηκαν αναλυτικά στην παρούσα, εν γένει η προσφυγή δεν πιθανολογείται ότι είναι προδήλως αβάσιμη ή απαράδεκτη (ΑΕΠΠ Α213/2020 επτ.).

8. Επειδή, προφανείς λόγοι δημοσίου συμφέροντος επιβάλλουν τη σύναψη σύμβασης για τις υπηρεσίες επισκευής και συντήρησης ηλεκτρομηχανολογικών εγκαταστάσεων κτιρίου της αναθέτουσας αρχής. Λόγοι, όμως, δημοσίου συμφέροντος επιτάσσουν εξίσου την τήρηση της νομιμότητας, κατά τη διαδικασία, των διαγωνισμών για τη σύναψη δημοσίων συμβάσεων, ώστε να γίνεται η ανάθεση σε νομίμως επιλεγέντα ανάδοχο (ΕΑ ΣτΕ 840/2008). Συνεπώς, το οικείο Κλιμάκιο, σταθμίζοντας το δημόσιο συμφέρον και υπό τις δύο εκτεθείσες πτυχές του, καθώς και τα συμφέροντα της προσφεύγουσας και της αναθέτουσας αρχής, κρίνει ότι πρέπει, να διαταχθεί, η αναστολή εκτέλεσης της προσβαλλόμενης πράξης όπως επίσης και να διαταχθεί η αναστολή του ανοίγματος των οικονομικών προσφορών.

9. Επειδή, το μόνο πρόσφορο και αναγκαίο μέτρο, κατά τα ως άνω, είναι η αναστολή της ισχύος της προσβαλλόμενης πράξης, συμπεριλαμβανομένης της αποχής της Αναθέτουσας Αρχής από την έκδοση οιασδήποτε Απόφασης, ή διενέργεια οιασδήποτε πράξης. Εξάλλου, η αναστολή αυτή δεν διατάσσεται με αόριστη, αλλά με βεβαία πλην εύλογη για την έκδοση Απόφασης επί της Προσφυγής διάρκεια, και πάντως εντός του αποκλειστικού χρόνου του αρ. 367 παρ. 1 Ν. 4412/2016, χωρίς να προκύπτει υπέρμετρη καθυστέρηση της διαδικασίας. Τοιουτοτρόπως, αποσοβείται ο κίνδυνος να καταστεί αλυσιτελής η ενδεχόμενη αποδοχή της Προδικαστικής Προσφυγής, αλλά και ενδεχόμενη βλάβης της προσφεύγουσας, σε περίπτωση που κριθεί με την Απόφαση επί της Προδικαστικής Προσφυγής ότι η προσβαλλόμενη πράξη είναι ακυρωτέα (ΑΕΠΠ Α 46,56/2017).

10. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, το κρινόμενο αίτημα χορήγησης αναστολής-προσωρινών μέτρων πρέπει να γίνει δεκτό.

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται το αίτημα αναστολής-προσωρινών μέτρων.

Αναστέλλει την εκτέλεση της προσβαλλόμενης πράξης και ειδικότερα την πρόοδο της διαγωνιστικής διαδικασίας και δη το άνοιγμα των οικονομικών προσφορών μέχρι την έκδοση απόφασης επί της προσφυγής σύμφωνα με τα άρθρο 15 παρ. 1 του ΠΔ 39/2017 και άρθρο 366 παρ. 1 του Ν. 4412/2016.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 10 Αυγούστου 2020 και εκδόθηκε αυθημερόν στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Ευαγγελία Μιχολίτση

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

Μαρία Κατσαρού