

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

6^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ ΠΡΟΣΩΡΙΝΗΣ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑΣ

Συνήλθε στην έδρα της στις 10 Σεπτεμβρίου 2021 με την εξής σύνθεση: Ειρήνη Αφοκάρδου Πρόεδρος, Μαργαρίτα Κανάβα Εισηγήτρια και Ιωάννα Θεμελή Μέλη.

Για να εξετάσει τα αιτήματα αναστολής και λήψης κατάλληλων προσωρινών μέτρων που ενσωματώνονται :

- 1) στην από 2.09.2021 Προδικαστική Προσφυγή, με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 1701/3.09.2021 της προσφεύγουσας ένωσης οικονομικών φορέων αποτελούμενη από : α) τον οικονομικό φορέα με την επωνυμία «.....» και β) τον οικονομικό φορέα με την επωνυμία «.....» (εφεξής ο «πρώτος προσφεύγων»), που εδρεύει κατά δηλωσή της στην, όπως εκπροσωπείται νόμιμα και
- 2) στην από 3.09.2021 Προδικαστική Προσφυγή, με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 1711/6.09.2021 της προσφεύγουσας ένωσης οικονομικών φορέων αποτελούμενη από : α) τον οικονομικό φορέα με την επωνυμία «.....» που εδρεύει στη, όπως εκπροσωπείται νόμιμα και β) τον οικονομικό φορέα με την επωνυμία «.....» που εδρεύει στο, όπως εκπροσωπείται νόμιμα (εφεξής ο «δεύτερος προσφεύγων»).

Κατά του νομικού προσώπου δημοσίου δικαίου με την επωνυμία «.....» (εφεξής η «αναθέτουσα αρχή»), όπως εκπροσωπείται νόμιμα και κατά της με αριθμ. πρωτ. Φ/1/4311/20.08.2021 απόφασης του Προέδρου περί έγκρισης του από 16.07.2021 Πρακτικού της Επιτροπής Διαγωνισμού αναφορικά με τον έλεγχο των δικαιολογητικών συμμετοχής και τεχνικών προσφορών του διαγωνισμού (εφεξής η προσβαλλόμενη).

Αριθμός απόφασης: Α 407- 408/2021

Με την προδικαστική προσφυγή του στην οποία σώρευσε και αίτημα λήψης προσωρινών μέτρων ο πρώτος προσφεύγων αιτείται να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη απόφαση κατά το σκέλος που απορρίπτεται η προσφορά του.

Με την προδικαστική προσφυγή του στην οποία σώρευσε και αίτημα λήψης προσωρινών μέτρων ο δεύτερος προσφεύγων αιτείται να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη απόφαση κατά το σκέλος που απορρίπτεται η προσφορά του.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια Μαργαρίτα Κανάβα

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της πρώτης 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 7.757,25 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικά παράβολα με κωδικούς και, την από 1.09.2021 πληρωμή τους στην και την εκτύπωση από την σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών περί αυτόματης δέσμευσης) το οποίο και υπολογίζεται με βάση την προϋπολογιζόμενη δαπάνη της σύμβασης σχετικά με την οποία ασκείται η πρώτη προδικαστική προσφυγή, ήτοι 1.551.445,16 ευρώ μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ.

2. Επειδή, για την άσκηση της δεύτερης 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 7.758 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό, την από 31.08.2021 πληρωμή στην και την εκτύπωση από την σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών περί αυτόματης δέσμευσης) το οποίο και υπολογίζεται με βάση την προϋπολογιζόμενη δαπάνη της σύμβασης σχετικά με τα οποία ασκείται η δεύτερη προδικαστική προσφυγή, ήτοι 1.551.445,16 ευρώ μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ.

Αριθμός απόφασης: Α 407- 408/2021

3. Επειδή η αναθέτουσα αρχή με τη με αριθμ. πρωτ. Διακήρυξη προκήρυξε δημόσιο ανοικτό ηλεκτρονικό διαγωνισμό άνω των ορίων με αντικείμενο «Διαδραστικός μηχανισμός πληροφόρησης των επιχειρήσεων για τις δυνατότητες ευνοϊκών οικονομικών ρυθμίσεων και χρηματοδότησης από δράσεις κρατικών ενισχύσεων», με κριτήριο κατακύρωσης της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς βάσει βέλτιστης σχέσης ποιότητας-τιμής, συνολικής αξίας 1.923.792,00€ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ.

4. Επειδή η προκήρυξη της ως άνω σύμβασης απεστάλη με ηλεκτρονικά μέσα για δημοσίευση στις 26.02.2021 στην Υπηρεσία Εκδόσεων της Ευρωπαϊκής Ένωσης, το δε πλήρες κείμενο της διακήρυξης καταχωρήθηκε στο Κεντρικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων στις 4.03.2021 με ΑΔΑΜ, καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ, όπου έλαβε αύξοντα αριθμό

5. 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 IV του Ν. 4412/2016.

6. Επειδή η υπό εξέταση πρώτη προδικαστική προσφυγή: α) έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα καθόσον κατατέθηκε στις 2.09.2021 στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, λαμβανομένου υπ' όψιν ότι η προσβαλλόμενη απόφαση κοινοποιήθηκε στους συμμετέχοντες μέσω της «επικοινωνίας» του ΕΣΗΔΗΣ στις 24.08.2021, β) ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του ΠΔ 39/2017 και γ) κοινοποιήθηκε στην ΑΕΠΠ από τον πρώτο 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.

7. Επειδή η υπό εξέταση δεύτερη προδικαστική προσφυγή: α) έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα καθόσον κατατέθηκε στις 3.09.2021 στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, λαμβανομένου υπ' όψιν ότι η προσβαλλόμενη απόφαση κοινοποιήθηκε στους συμμετέχοντες μέσω της «επικοινωνίας» του ΕΣΗΔΗΣ στις 24.08.2021, β) ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου

Αριθμός απόφασης: Α 407- 408/2021

εντύπου του Παραρτήματος Ι του ΠΔ 39/2017 και γ) κοινοποιήθηκε στην ΑΕΠΠ από το δεύτερο 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.

8. Επειδή στις 6.09.2021 η αναθέτουσα αρχή προέβη σε κοινοποίηση αμφότερων των προσφυγών στους έτερους συμμετέχοντες στη διαγωνιστική διαδικασία, δια μέσω της «επικοινωνίας» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού σύμφωνα με το άρθρο 9 παρ. 1 α του ΠΔ 39/2017.

9. Επειδή με την υπ' αριθμ. 2268/2021 Πράξη της Προέδρου του 6^{ου} Κλιμακίου, ορίσθηκε Εισηγητής και ημερομηνία συζήτησης για την πρώτη προσφυγή και κλήθηκε η αναθέτουσα αρχή να υποβάλει τις απόψεις της επί της πρώτης προσφυγής και επί του αιτήματος λήψης προσωρινών μέτρων.

10. Επειδή με την υπ' αριθμ. 2280/2021 Πράξη της Προέδρου του 6^{ου} Κλιμακίου, ορίσθηκε Εισηγητής και ημερομηνία συζήτησης για τη δεύτερη προσφυγή και κλήθηκε η αναθέτουσα αρχή να υποβάλει τις απόψεις της επί της δεύτερης προσφυγής και επί του αιτήματος λήψης προσωρινών μέτρων.

11. Επειδή η αναθέτουσα αρχή δεν έχει αποστείλει μέχρι σήμερα απόψεις επί των προσφυγών και των σχετικών αιτημάτων προσωρινών μέτρων.

12. Επειδή, σε συνέχεια των ανωτέρω, αμφοότερες προσφυγές νομίμως εισάγονται 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.

13. Επειδή στον εν θέματι διαγωνισμό συμμετείχαν δύο οικονομικοί φορείς, ήτοι ο πρώτος προσφεύγων και ο δεύτερος προσφεύγων, οι οποίοι υπέβαλαν τις με αριθμ. συστήματος και προσφορές τους αντίστοιχα. Σύμφωνα με το από 16.07.2021 Πρακτικό, η Επιτροπή Διαγωνισμού εισηγήθηκε την απόρριψη των προσφορών του πρώτου προσφεύγοντος διότι *«δεν καλύπτει την απαιτούμενη, από τη διακήρυξη, τεχνική και επαγγελματική ικανότητα, αφού α) (παρ. 2.2.6 σημείο Α)*

Αριθμός απόφασης: Α 407- 408/2021

I) δεν έχει υλοποιήσει «έργο παροχής υπηρεσιών με αντικείμενο την ανάπτυξη Τ.Π.Ε. το οποίο στο αντικείμενο του πρέπει να περιλαμβάνει τις ακόλουθες ενέργειες: μελέτη εφαρμογής, μετάπτωση δεδομένων, πιλοτική λειτουργία εφαρμογής των Τ.Π.Ε., εκπαίδευση χρηστών των Τ.Π.Ε., με προϋπολογισμό ίσον τουλάχιστον με το 20% του προϋπολογισμού του προκηρυσσόμενου έργου», δηλαδή ίσον τουλάχιστον με (310,289.032 - 384,758.4) ευρώ. Συγκεκριμένα, μέσω του μέλους, έχει υλοποιήσει το έργο «.....» προϋπολογισμού 318.820 ευρώ, αλλά το έργο δεν περιελάμβανε μετάπτωση δεδομένων, για παράδειγμα μετάπτωση των υπάρχοντων εγγράφων στο νέο σύστημα Αρχαιοθέτησης και Διακίνησης Εγγράφων.

II) έχει υλοποιήσει (μέσω του υπεργολάβου) «έργο παροχής υπηρεσιών συμβούλου, το οποίο θα αφορά υπηρεσίες υποστήριξης με αντικείμενο την υλοποίηση μεταρρυθμιστικών δράσεων σε τομείς που άπτονται της οικονομικής πολιτικής (π.χ. ανάπτυξη επιχειρηματικότητας, διαμόρφωση επενδυτικών πολιτικών, κοινωνικο-οικονομική ανάπτυξη) με προϋπολογισμό ίσον τουλάχιστον με το 50% του προϋπολογισμού του προκηρυσσόμενου έργου», δηλαδή ίσον τουλάχιστον με (775,722.58- 961,896) ευρώ. Συγκεκριμένα το έργο «.....» προϋπολογισμού 97,5*2869501.44/100 ευρώ και λήξη την 19/11/2018 (όπως προκύπτει από σχετικό κατατεθέν έγγραφο από,) και το έργο «.....» προϋπολογισμού 92,16*3257559.01/100 ευρώ και λήξη την 21/09/2018 (όπως προκύπτει από σχετικό κατατεθέν έγγραφο από,) το οποίο περιλαμβάνει στο αντικείμενο του την ανάπτυξη εργαλείων και την πιλοτική τους εφαρμογή σε υπηρεσίες παροχής υπηρεσιών που εξυπηρετούν μεγάλο πλήθος χρηστών.

III) έχει υλοποιήσει (μέσω του υπεργολάβου) «έργο καταγραφής/μοντελοποίησης διαδικασιών για την ενίσχυση της επιχειρηματικής δραστηριότητας, τα οποία πρέπει να περιλαμβάνουν στο αντικείμενο του την εισαγωγή νέων ΤΠΕ στη λειτουργία του Φορέα με προϋπολογισμό ίσον τουλάχιστον με το 50% του προϋπολογισμού του προκηρυσσόμενου έργου», δηλαδή ίσον τουλάχιστον με (775,722.58 - 961,896) ευρώ. Συγκεκριμένα το έργο «.....» προϋπολογισμού 900,000 ευρώ, το οποίο προβλέπει στην διακήρυξή του την «Μοντελοποίηση

Αριθμός απόφασης: Α 407- 408/2021

Υφιστάμενων Διαδικασιών» και απαιτεί «η καταγραφή και αξιολόγηση της υφιστάμενης κατάστασης θα πρέπει να πραγματοποιηθεί με χρήση κατάλληλης μεθοδολογίας και εργαλείων» και επίσης ότι «Για τη μοντελοποίηση των διαδικασιών ο Ανάδοχος θα πρέπει να χρησιμοποιήσει εξειδικευμένο λογισμικό διαχείρισης επιχειρησιακών διαδικασιών»

και του δεύτερου προσφεύγοντος διότι «...δεν καλύπτει την απαιτούμενη, από τη διακήρυξη, τεχνική και επαγγελματική ικανότητα, αφού α) (παρ. 2.2.6 σημείο Α)

I) δεν έχει υλοποιήσει «έργο παροχής υπηρεσιών με αντικείμενο την ανάπτυξη Τ.Π.Ε. το οποίο στο αντικείμενο του πρέπει να περιλαμβάνει τις ακόλουθες ενέργειες: μελέτη εφαρμογής, μετάπτωση δεδομένων, πιλοτική λειτουργία εφαρμογής των Τ.Π.Ε., εκπαίδευση χρηστών των Τ.Π.Ε., με προϋπολογισμό ίσον τουλάχιστον με το 20% του προϋπολογισμού του προκηρυσσόμενου έργου», δηλαδή ίσον τουλάχιστον με (310,289.032 - 384,758.4) ευρώ. Συγκεκριμένα, μέσω του μέλους, έχει υλοποιήσει το έργο «.....» προϋπολογισμού 647,437.02 ευρώ, το οποίο έχει αντικείμενο την ανάπτυξη Τ.Π.Ε. και περιλαμβάνει ΔΗΜΙΟΥΡΓΙΑ ΚΕΝΤΡΟΥ ΕΠΙΧΕΙΡΗΣΕΩΝ, ΔΗΜΙΟΥΡΓΙΑ ΠΛΑΤΦΟΡΜΑΣ ΠΛΗΡΟΦΟΡΙΩΝ και ΕΚΠΑΙΔΕΥΣΗ ΠΡΟΣΩΠΙΚΟΥ και συνεπώς τις ακόλουθες ενέργειες: μελέτη εφαρμογής, πιλοτική λειτουργία εφαρμογής των Τ.Π.Ε. και εκπαίδευση χρηστών των Τ.Π.Ε. Δεν περιλαμβάνει όμως μετάπτωση δεδομένων, δεδομένου ότι το έργο δεν αφορά σε αναβάθμιση προηγούμενου συστήματος ή ενοποίηση διαφορετικών συστημάτων ή έστω αντιστοίχιση πεδίων των Βάσεων Δεδομένων (πληροφοριών) παλαιού(ων) συστήματος(των) και του νέου, αλλά i) διασύνδεση υπάρχοντων διαφορετικών συστημάτων, ii) ανάπτυξη μηχανισμού αναζήτησης σε κάθε ένα από αυτά ξεχωριστά και iii) διαχείριση του περιεχομένου που προσπελάζεται. Δηλαδή, τα υπάρχοντα συστήματα (περιφερειακές δομές πληροφοριών) αποτελούν πληροφοριακές νησίδες (data islands).

II) έχει υλοποιήσει (μέσω του υπεργολάβου) «έργο παροχής υπηρεσιών συμβούλου, το οποίο θα αφορά υπηρεσίες υποστήριξης με αντικείμενο την υλοποίηση μεταρρυθμιστικών δράσεων σε τομείς που άπτονται της

Αριθμός απόφασης: Α 407- 408/2021

οικονομικής πολιτικής (π.χ. ανάπτυξη επιχειρηματικότητας, διαμόρφωση επενδυτικών πολιτικών, κοινωνικο – οικονομική ανάπτυξη) με προϋπολογισμό ίσον τουλάχιστον με το 50% του προϋπολογισμού του προκηρυσσόμενου έργου», δηλαδή ίσον τουλάχιστον με (775,722.58 - 961,896) ευρώ. Συγκεκριμένα το έργο «.....» (.....» προϋπολογισμού >1000000 ευρώ.

III) δεν έχει υλοποιήσει «έργο καταγραφής/μοντελοποίησης διαδικασιών για την ενίσχυση της επιχειρηματικής δραστηριότητας, τα οποία πρέπει να περιλαμβάνουν στο αντικείμενο του την εισαγωγή νέων ΤΠΕ στη λειτουργία του Φορέα με προϋπολογισμό ίσον τουλάχιστον με το 50% του προϋπολογισμού του προκηρυσσόμενου έργου», δηλαδή ίσον τουλάχιστον με (775,722.58 - 961,896) ευρώ. Συγκεκριμένα, μέσω του μέλους και του υπεργολάβου, έχει υλοποιήσει το έργο «.....» προϋπολογισμού 926,792.82 ευρώ. Το έργο αφορά στην ανάπτυξη Πληροφοριακού Συστήματος (.....) για την διαχείριση των ναυτικών πληροφοριών που οφείλουν να καταθέτουν οι χρήστες του (πλοίαρχοι, ναυτικοί πράκτορες και άλλοι) στο Το Πληροφοριακό Σύστημα περιλαμβάνει διαχείριση μητρώου, *document management* και *reporting*. Από την διακήρυξη του έργου δεν προκύπτει αντικείμενο για καταγραφή/μοντελοποίηση διαδικασιών (δεν αναφέρονται πουθενά οι όροι μέσα στο κείμενο), η οποία θα πρέπει, γενικά, να γίνεται μέσω συγκεκριμένων μεθοδολογιών (π.χ. *BPMN*) και με την χρήση σχετικού λογισμικού. Διευκρινίζεται ότι, γενικά, η αυτοματοποίηση μίας διαδικασίας (στην προκειμένη περίπτωση της διαδικασίας ανταλλαγής των απαιτούμενων ναυτικών πληροφοριών που παρέχει η) δεν προϋποθέτει την προηγούμενη μοντελοποίησή της». Με την προσβαλλόμενη απόφαση εγκρίθηκε το ως άνω Πρακτικό.

14. Επειδή ο πρώτος προσφεύγων, ως προσφέρων του εν θέματι διαγωνισμού, θεμελιώνει πρόδηλο έννομο συμφέρον για την άσκηση προδικαστικής προσφυγής κατά της προσβαλλόμενης ως βλαπτόμενος, ως προς το μέρος που απορρίπτεται η προσφορά του.

15. Επειδή ο δεύτερος προσφεύγων, ως προσφέρων του εν θέματι διαγωνισμού, θεμελιώνει πρόδηλο έννομο συμφέρον για την άσκηση

Αριθμός απόφασης: Α 407- 408/2021

προδικαστικής προσφυγής κατά της προσβαλλόμενης ως βλαπτόμενος, ως προς το μέρος που απορρίπτεται η προσφορά του.

16. 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.».

17. 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 άρθρων και συγκρίσιμων μεταξύ τους προσφορών. [...]2. Τα έγγραφα της σύμβασης, [...] περιέχουν ιδίως: [...]β) τους όρους και τα κριτήρια επιλογής, καθώς και τα ελάχιστα επίπεδα αυτών, σχετικά με τους λόγους αποκλεισμού, την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια και την τεχνική ή/και επαγγελματική ικανότητα των υποψηφίων ή προσφερόντων, [...] ιζ) τους απαραίτους όρους, απόκλιση από τους οποίους συνεπάγεται την απόρριψη της προσφοράς, [...]».

18. Επειδή, το άρθρο 75 του Ν. 4412/2016 ορίζει οτι:«1. Τα κριτήρια επιλογής μπορεί να αφορούν: α) την καταλληλότητα για την άσκηση της επαγγελματικής δραστηριότητας, β) την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια, γ) την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα. Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να επιβάλλουν στους οικονομικούς φορείς ως απαιτήσεις συμμετοχής μόνο τα κριτήρια που αναφέρονται στις παραγράφους 2, 3 και 4. [...] 4. Όσον αφορά την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να επιβάλλουν απαιτήσεις που να εξασφαλίζουν ότι οι οικονομικοί φορείς διαθέτουν τους αναγκαίους ανθρώπινους και τεχνικούς πόρους και την εμπειρία για να εκτελέσουν τη σύμβαση σε κατάλληλο επίπεδο ποιότητας. Οι αναθέτουσες αρχές μπορεί να απαιτούν ειδικότερα από τους οικονομικούς φορείς, να διαθέτουν ικανοποιητικό επίπεδο εμπειρίας, αποδεικνυόμενο με κατάλληλες συστάσεις από συμβάσεις που έχουν εκτελεστεί κατά το παρελθόν[...]».

19. Επειδή το άρθρο 79 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι: «1. Κατά την υποβολή αιτήσεων συμμετοχής ή κατά την υποβολή προσφορών στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων άνω των ορίων, οι αναθέτουσες αρχές δέχονται το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ), το οποίο αποτελείται από ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση, με τις συνέπειες του ν. 1599/1986 (Α΄75), ως προκαταρκτική απόδειξη προς αντικατάσταση των πιστοποιητικών που εκδίδουν δημόσιες αρχές ή τρίτα μέρη, επιβεβαιώνοντας ότι ο εν λόγω οικονομικός φορέας πληροί τις ακόλουθες προϋποθέσεις: α) δεν βρίσκεται σε μία από τις καταστάσεις των άρθρων 73 και 74 για τις οποίες οι οικονομικοί φορείς αποκλείονται ή μπορούν να αποκλεισθούν, β) πληροί τα σχετικά κριτήρια επιλογής τα οποία έχουν καθοριστεί, σύμφωνα με τα άρθρα 75, 76 και 77 γ) κατά περίπτωση, τηρεί τους αντικειμενικούς κανόνες και κριτήρια που έχουν καθοριστεί, σύμφωνα με το άρθρο 84 [...] Το ΕΕΕΣ αποτελείται από επίσημη δήλωση του οικονομικού φορέα ότι ο σχετικός λόγος αποκλεισμού δεν ισχύει και/ή ότι πληρούται το σχετικό κριτήριο επιλογής και παρέχει τις κατάλληλες πληροφορίες, όπως απαιτείται από την αναθέτουσα αρχή. [...]».

20. Επειδή το άρθρο 91 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι : «1. Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά:α) Η οποία αποκλίνει από τα άρθρα 92 έως 100, και 102 έως 104 ή υποβλήθηκε κατά παράβαση των απαράβατων όρων περί σύνταξης και υποβολής της προσφοράς, όπως οι όροι αυτοί ορίζονται στα έγγραφα της σύμβασης. β) Η οποία περιέχει ατέλειες, ελλείψεις, ασάφειες ή σφάλματα, εφόσον αυτά δεν επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση ή, εφόσον επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση, δεν έχουν αποκατασταθεί κατά την αποσαφήνιση και τη συμπλήρωση της, σύμφωνα με το άρθρο 102. [...]».

21. Επειδή το άρθρο 106 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι : «1. Η αναθέτουσα αρχή με ειδικά αιτιολογημένη απόφασή της, μετά από γνώμη του αρμόδιου οργάνου, ματαιώνει τη διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης: α) εφόσον η διαδικασία απέβη άγονη είτε λόγω μη υποβολής προσφοράς είτε λόγω απόρριψης όλων των προσφορών ή αιτήσεων ή αποκλεισμού όλων των

Αριθμός απόφασης: Α 407- 408/2021

προσφερόντων ή συμμετεχόντων, σύμφωνα με τις διατάξεις του παρόντος βιβλίου και τα έγγραφα της σύμβασης [...]».

22. Επειδή στους όρους της διακήρυξης ορίζεται ότι: « [...] 2.2.6 Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα

Ο υποψήφιος οικονομικός φορέας για την παραδεκτή συμμετοχή του πρέπει να πληροί τα παρακάτω κριτήρια τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας, άλλως η προσφορά του απορρίπτεται ως απαράδεκτη.

Ειδικότερα:

Α. Όσον αφορά στην τεχνική και επαγγελματική ικανότητα για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης, οι οικονομικοί φορείς απαιτείται κατά τη διάρκεια των τριών (3) τελευταίων ετών να έχουν ολοκληρώσει επιτυχώς:

► Ενός (1) τουλάχιστον έργου παροχής υπηρεσιών με αντικείμενο την ανάπτυξη Τ.Π.Ε. το οποίο στο αντικείμενο του πρέπει να περιλαμβάνει τις ακόλουθες ενέργειες: με προϋπολογισμό ίσον τουλάχιστον με το 20% του προϋπολογισμού του προκηρυσσομένου έργου.

► Ενός (1) τουλάχιστον έργου παροχής υπηρεσιών συμβούλου, το οποίο θα αφορά υπηρεσίες υποστήριξης με αντικείμενο την υλοποίηση μεταρρυθμιστικών δράσεων σε τομείς που άπτονται της οικονομικής πολιτικής (π.χ. ανάπτυξη επιχειρηματικότητας, διαμόρφωση επενδυτικών πολιτικών, κοινωνικο – οικονομική ανάπτυξη) με προϋπολογισμό ίσον τουλάχιστον με το 50% του προϋπολογισμού του προκηρυσσομένου έργου.

► Ενός (1) τουλάχιστον έργου καταγραφής / μοντελοποίησης διαδικασιών για την ενίσχυση της επιχειρηματικής δραστηριότητας, τα οποία πρέπει να περιλαμβάνουν στο αντικείμενο του την εισαγωγή νέων ΤΠΕ στη λειτουργία του Φορέα με προϋπολογισμό ίσον τουλάχιστον με το 50% του προϋπολογισμού του προκηρυσσομένου έργου.

Επισημαίνεται ότι:

- Σε έργα που ο προσφέρων συμμετείχε ως μέλος ένωσης ή κοινοπραξίας, υπολογίζεται μόνο το συμβατικό τίμημα που αντιστοιχεί στο ποσοστό συμμετοχής του υποψήφιου Αναδόχου.
- Ένα (1) τουλάχιστον από τα άνωθεν έργα θα πρέπει στο αντικείμενο του να περιλαμβάνει την ανάπτυξη εργαλείων και την πιλοτική τους εφαρμογή σε

υπηρεσίες παροχής υπηρεσιών που να εξυπηρετούν μεγάλο πλήθος χρηστών.

- Ως ημερομηνία ολοκλήρωσης νοείται η ημερομηνία της βεβαίωσης/πρωτοκόλλου παραλαβής του έργου, που εκδίδει η Αναθέτουσα Αρχή / αποδέκτης. Σε περίπτωση που από τις προσκομιζόμενες βεβαιώσεις/πρωτόκολλα παραλαβής των έργων, δεν διαφαίνονται τα παραπάνω στοιχεία, ο υποψήφιος ανάδοχος, υποχρεούται να υποβάλλει τις υπογεγραμμένες συμβάσεις των έργων. [...]

2.2.9 Κανόνες απόδειξης ποιοτικής επιλογής

2.2.9.1 Προκαταρκτική απόδειξη κατά την υποβολή προσφορών

Προς προκαταρκτική απόδειξη ότι οι προσφέροντες οικονομικοί φορείς: α) δεν βρίσκονται σε μία από τις καταστάσεις της παραγράφου 2.2.3 και β) πληρούν τα σχετικά κριτήρια επιλογής των παραγράφων 2.2.4, 2.2.5, 2.2.6 και 2.2.7 της παρούσης, προσκομίζουν κατά την υποβολή της προσφοράς τους ως δικαιολογητικό συμμετοχής, το προβλεπόμενο από το άρθρο 79 παρ. 1 και 3 του ν. 4412/2016 Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ), σύμφωνα με το επισυναπτόμενο στην παρούσα Παράρτημα II το οποίο αποτελεί ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση, με τις συνέπειες του ν. 1599/1986. Το ΕΕΕΣ καταρτίζεται βάσει του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος 2 του Κανονισμού (ΕΕ) 2016/7 και συμπληρώνεται από τους προσφέροντες οικονομικούς φορείς σύμφωνα με τις οδηγίες του Παραρτήματος 1.[...]

2.2.8 Στήριξη στην ικανότητα τρίτων

Οι οικονομικοί φορείς μπορούν, όσον αφορά τα κριτήρια της οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας (της παραγράφου 2.2.5) και τα σχετικά με την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα (της παραγράφου 2.2.6), να στηρίζονται στις ικανότητες άλλων φορέων, ασχέτως της νομικής φύσης των δεσμών τους με αυτούς. Στην περίπτωση αυτή, αποδεικνύουν ότι θα έχουν στη διάθεσή τους τους αναγκαίους πόρους, με την προσκόμιση της σχετικής δέσμευσης των φορέων στην ικανότητα των οποίων στηρίζονται.

Ειδικά, όσον αφορά στα κριτήρια επαγγελματικής ικανότητας που σχετίζονται με τους τίτλους σπουδών και τα επαγγελματικά προσόντα που ορίζονται στην περίπτωση στ' του Μέρους II του Παραρτήματος XII του Προσαρτήματος Α'

Αριθμός απόφασης: Α 407- 408/2021

του ν. 4412/2016 ή με την σχετική επαγγελματική εμπειρία, οι οικονομικοί φορείς, μπορούν να στηρίζονται στις ικανότητες άλλων φορέων, μόνο, εάν οι τελευταίοι θα εκτελέσουν τις εργασίες ή τις υπηρεσίες για τις οποίες απαιτούνται οι συγκεκριμένες ικανότητες. [...]Υπό τους ίδιους όρους οι ενώσεις οικονομικών φορέων μπορούν να στηρίζονται στις ικανότητες των συμμετεχόντων στην ένωση ή άλλων φορέων [...]».

23. Επειδή, κατά τα παγίως γενόμενα 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), 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). Επομένως, η αναθέτουσα αρχή θεσπίζοντας τους όρους της διακήρυξης αυτοδεσμεύεται και είναι υποχρεωμένη να τους εφαρμόσει χωρίς παρεκκλίσεις, η δε παράβαση των όρων αυτής οδηγεί σε ακυρότητας των εγκριτικών πράξεων του αποτελέσματος του διαγωνισμού. Παρομοίως, οι διαγωνιζόμενοι πρέπει να τηρούν απολύτως τους όρους της διακήρυξης και να υποβάλλουν την προσφορά τους σύμφωνα με αυτούς.

24. 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 ECLI:EU:C:2015:228,σκ. 25 και απόφαση SAG ELV Slovensko κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, 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 ECLI:EU:C:2015:228,σκ. 27).

25. Επειδή, περαιτέρω επιβάλλεται η εφαρμογή των όρων της διακήρυξης κατά τρόπο ενιαίο για όλους τους προσφέροντες κατά την

Αριθμός απόφασης: Α 407- 408/2021

υποβολή, αλλά και αξιολόγηση προσφορών (ΔΕΕ, απόφαση της 18ης Οκτωβρίου 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).

26. 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, ΣΤΕ 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 αποκλεισμού από τον διαγωνισμό.

27. Επειδή οι όροι που τίθενται επί ποινή αποκλεισμού από τη διακήρυξη, αποτελούν δέσμια αρμοδιότητα της Επιτροπής Διαγωνισμού να αποκλείσει την παρουσιάζουσα έλλειψη/απόκλιση προσφορά (βλ. ΣΤΕ 743/2000), σύμφωνα με την αρχή της ισότιμης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων και της διαφάνειας της διαδικασίας, που επιβάλλει την εφαρμογή τους κατά τρόπο ενιαίο για όλους τους προσφέροντες κατά την υποβολή, αλλά και αξιολόγηση προσφορών (βλ. ΔΕΕ, απόφαση της 18ης Οκτωβρίου 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).

28. Επειδή σύμφωνα με τη γραμματική διατύπωση των διατάξεων του άρθρου 75 του ν. 4412/2016, οι αναθέτουσες αρχές, πριν την ανάθεση δημόσιας σύμβασης, δύνανται να ελέγχουν την «ικανότητα» των οικονομικών φορέων για την εκτέλεση της σύμβασης, εισάγοντας στη διακήρυξη τα περιοριστικώς αναφερόμενα στην εν λόγω διάταξη κριτήρια επιλογής αυτών, ήτοι σε σχέση με: α) την καταλληλότητα για την άσκηση της επαγγελματικής δραστηριότητας, β) την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια και γ) την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα. Επισημαίνεται ότι όλα τα κριτήρια επιλογής είναι προαιρετικά και τίθενται στη διακήρυξη κατά την κρίση και τη

διακριτική ευχέρεια της αναθέτουσας αρχής η οποία έχει τη δυνατότητα, να επιλέξει ένα, περισσότερα ή όλα ενδεχομένως τα ως άνω κριτήρια επιλογής, συνεκτιμώντας τα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά της υπό ανάθεση σύμβασης (εκτιμώμενη αξία αυτής, ειδικές περιστάσεις κλπ), με σχετική πρόβλεψη στη διακήρυξη. Ωστόσο, εφόσον τεθούν στη διακήρυξη, η πλήρωση τους καθίσταται υποχρεωτική. Ειδικότερα, η συμπερίληψή τους αποβλέπει στο να διαπιστώσει η αναθέτουσα αρχή, εάν ο εκάστοτε συμμετέχων στη διαγωνιστική διαδικασία, οικονομικός φορέας, διαθέτει κατά τεκμήριο την ικανότητα να ανταποκριθεί στην εκτέλεση της σύμβασης και συνίσταται στο να θεσπιστούν εύλογες προϋποθέσεις συμμετοχής σε σχέση με την υπό ανάθεση σύμβαση.

29. Επειδή στο άρθρο 346 του Ν. 4412/2016 ορίζεται ότι *«Κάθε ενδιαφερόμενος, ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί σύμβαση των περιπτώσεων α΄ και β΄ της παραγράφου 1 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»*.

30. Επειδή στην 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»*.

31. Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 366 του Ν.4412/2016 «1. Η ΑΕΠΠ, ύστερα από αίτημα του προσφεύγοντος και μετά από κλήση της αναθέτουσας αρχής προ τριών (3) 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. 2. Με την απόφαση της παρ. 1 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 προσωρινά μέτρα της παρ. 2, 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.

32. 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 ανεπανόρθωτων 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 ανεπανόρθωτης βλάβης ή ζημίας.

33. Επειδή, η αναστολή εκτέλεσης διοικητικής πράξης επιτρέπεται, κατ' αρχήν, μόνο για τη διατήρηση υφισταμένης πραγματικής κατάστασης, και όχι για τη δημιουργία νέας. Ειδικότερα, όπως έχει κριθεί κατά πάγια νομολογία στο πλαίσιο του Ν. 3886/2010, επί άσκησης ασφαλιστικών μέτρων κατά πράξης, με την οποία ματαιώνεται διεξαγόμενος διαγωνισμός και διατάσσεται η προκήρυξη νέου διαγωνισμού με το αυτό αντικείμενο, δεν υπάρχει στάδιο αναστολής εκτέλεσης της πράξης κατά το μέρος που αφορά τη ματαίωση του διαγωνισμού, διότι η χορήγηση αναστολής θα ισοδυναμούσε με επιβολή στη Διοίκηση της υποχρέωσης να συνεχίσει και να ολοκληρώσει το διαγωνισμό με την έκδοση κατακυρωτικής πράξης και θα οδηγούσε, κατ' αυτόν τον τρόπο, στη δημιουργία νέας κατάστασης. Παρόλα αυτά, όπως παγίως έχει κριθεί, εάν υποβάλλεται σχετικό αίτημα και συντρέχουν, περαιτέρω, οι προϋποθέσεις παροχής προσωρινής προστασίας, η Επιτροπή Αναστολών, μπορεί, προκειμένου να αποτραπεί η ζημία του αιτούντος από την παράβαση της προσβαλλόμενης εκτελεστής πράξης, να διατάξει ως ασφαλιστικό μέτρο τη μη κίνηση ή τη μη συνέχιση τυχόν ήδη κινηθείσας διαδικασίας επαναπροκήρυξης του διαγωνισμού, δεδομένου μάλιστα ότι ο αιτών δεν θα είναι σε θέση να προβάλει παραδεκτώς την ανωτέρω πλημμέλεια με αίτηση ασφαλιστικών μέτρων κατά της νέας διακήρυξης ή των πράξεων που θα εκδοθούν στο πλαίσιο της διαδικασίας του νέου διαγωνισμού (ΕΑ 604/09, 929, 221, 367/2007, 726/2005, 810, 543/ 2004, 668, 29/2002, 713/2001).

34. 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

Αριθμός απόφασης: Α 407- 408/2021

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).

35. Επειδή οι υπό εξέταση προσφυγές δεν πιθανολογούνται ως προδήλως απαράδεκτες ή αβάσιμες. Περαιτέρω, για την οριστική κρίση περί της βασιμότητας των λόγων αμφοτέρων προσφυγών απαιτείται έρευνα και μελέτη του φακέλου του διαγωνισμού και των προσφορών βάσει των οικείων όρων της διακήρυξης και της ισχύουσας ενωσιακής και εθνικής νομοθεσίας καθώς και ενδεχομένως, ερμηνείας όρων αυτών.

36. Επειδή, η ζημία των προσφευγόντων από τη ματαίωση της επίμαχης διαγωνιστικής διαδικασίας και την τυχόν επαναπροκήρυξη αυτής είναι πρόδηλη και οπωσδήποτε μη αμελητέα. Επίσης, δεν υπάρχει επίκληση ζημίας από κάποιον τρίτο που να αποδεικνύει έννομο συμφέρον, ως προς την *ad hoc* προξενούμενη βλάβη των συμφερόντων του, ήτοι σε σχέση περιοριστικώς με την χορήγηση προσωρινών μέτρων. Σε κάθε περίπτωση, σύμφωνα με τα ανωτέρω, από μια γενική θεώρηση και στάθμιση των συμφερόντων των εμπλεκόμενων μερών που ενδέχεται να ζημιωθούν, καθώς και του δημόσιου συμφέροντος, προκύπτει αναμφίβολα ότι οι πιθανές αρνητικές συνέπειες από τη χορήγηση των προσωρινών μέτρων είναι λιγότερες από τα οφέλη σύμφωνα με τα αναφερόμενα στη σκέψη 34 της παρούσας.

37. Επειδή, κατ' ακολουθίαν, το πλέον πρόσφορο και αναγκαίο μέτρο, για την προσωρινή προστασία των διακινδυνευόμενων συμφερόντων των πρώτου και δεύτερου προσφευγόντων, είναι η απαγόρευση της επαναπροκήρυξης του διαγωνισμού, η οποία διατάσσεται με διάρκεια βεβαία και εύλογη δηλαδή μέχρι την έκδοση απόφασης επί της προσφυγής, και πάντως εντός της αποκλειστικής προθεσμίας του άρθρου 367 παρ. 1 του Ν. 4412/2016.

38. Επειδή γίνεται δεκτή εν συνόλω η εισήγηση.

39. Επειδή κατόπιν των ανωτέρω τα υπό εξέταση αιτήματα αναστολής της προσβαλλόμενης απόφασης και λήψης προσωρινών μέτρων πρέπει να γίνουν δεκτά.

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται τα αιτήματα αναστολής-προσωρινών μέτρων των προσφευγόντων.
Ορίζει ως προσωρινό μέτρο την απαγόρευση επαναπροκήρυξης του διαγωνισμού έως την έκδοση απόφασης της ΑΕΠΠ επί των προδικαστικών προσφυγών.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 10 Σεπτεμβρίου 2021 και εκδόθηκε στις 13 Σεπτεμβρίου 2021 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

**Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ
ΕΙΡΗΝΗ ΑΨΟΚΑΡΔΟΥ**

**Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ
ΓΕΩΡΓΙΟΣ-ΒΑΣΙΛΕΙΟΣ ΕΛΕΥΘΕΡΙΑΔΗΣ**