

Αριθμός απόφασης: Α 63,64,65,66 / 2021

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

2^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ ΠΡΟΣΩΡΙΝΗΣ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑΣ

Συνήλθε στην έδρα της, στις 21 Απριλίου 2021, με την εξής σύνθεση: Νικόλαος Σαββίδης Πρόεδρος και Ελισάβετ Αλαγιαλόγλου και Κωνσταντίνος Κορομπέλης, Μέλη, δυνάμει των με αρ. 906, 909, 911 και 912 / 2021 Πράξεων Προέδρου του Κλιμακίου

Για να εξετάσει το αίτημα αναστολής – προσωρινών μέτρων, το οποίο σωρεύεται στις Προδικαστικές Προσφυγές του άρθρου 360 του ν. 4412/2016, με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) α) 765/12-04-2021 της ανώνυμης εταιρείας με την επωνυμία «... και διακριτικό τίτλο «...», που εδρεύει στην ... (...), νόμιμα εκπροσωπούμενης, β) 773/12-04-2021 της ένωσης οικονομικών φορέων «...-...», με έδρα στην ... (...), νόμιμα εκπροσωπούμενης και των μελών που την απαρτίζουν («...» και «...-...-...»), γ) 777/13-04-2021 της ανώνυμης εταιρείας με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «...», που εδρεύει στην ... (...), νόμιμα εκπροσωπούμενης και δ) 778/13-04-2021 της ένωσης εταιρειών «...-...», με έδρα στην ...(...) νόμιμα εκπροσωπούμενης και των μελών που την απαρτίζουν («...» και «...»).

Κατά του Δήμου ..., που εδρεύει στα ... (...), όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Με τις κρινόμενες προσφυγές ζητείται να ακυρωθεί η με αριθμό ...απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου ..., με την οποία εγκρίθηκε το Πρώτο (I) Πρακτικό της Επιτροπής του Διαγωνισμού για την επιλογή αναδόχου κατασκευής του έργου: «Μονάδα Επεξεργασίας Απορριμμάτων (ΜΕΑ) ...», τον οποίο ο καθ' ου Δήμος διενεργεί, για τους λόγους και με τα ειδικότερα αιτήματα που διαλαμβάνονται σε κάθε προσφυγή.

Αριθμός απόφασης: Α 63,64,65,66 / 2021

Με τις ως άνω προσφυγές, επιπλέον, ζητείται και η αναστολή εκτέλεσης και ισχύος της προσβαλλόμενης απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου ..., αλλά και η αναστολή προόδου της διαγωνιστικής διαδικασίας, μέχρι να εκδοθεί απόφαση από την ΑΕΠΠ επί των προσφυγών.

Λαμβανομένου υπόψη ότι και οι τέσσερις ως άνω προσφυγές στρέφονται κατά της ίδιας αναθέτουσας αρχής και βάλλουν κατά της ίδιας πράξης της, αφορούν δε τον ίδιο διαγωνισμό για την ανάθεση της ίδιας σύμβασης, οι υπό κρίση προσφυγές καθώς και το αίτημα περί προσωρινής προστασίας που σωρεύεται σε αυτές προσήκει να εξεταστούν από κοινού.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε τον Εισηγητή, Νικόλαο Σαββίδη

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή, όπως προκύπτει από τον φάκελο της υπόθεσης για την άσκηση και των τεσσάρων προσφυγών καταβλήθηκε και δεσμεύτηκε το νόμιμο παράβολο, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 363 παρ. 1 του ν. 4412/2016 και 5 παρ. 1 του π.δ. 39/2017.

2. Επειδή, και οι τέσσερις (4) ως άνω προσφυγές, συναφώς και η εξέταση των κρινόμενων αιτημάτων προσωρινής προστασίας, ανατέθηκαν στο επιληφθέν 2^ο Κλιμάκιο της ΑΕΠΠ με τα από 12-04-2021 και 13-04-2021 ηλεκτρονικά μηνύματα του Προέδρου της Αρχής.

3. Επειδή, ο Δήμος ... (στο εξής καλούμενος στην παρούσα «Δήμος» ή «αναθέτουσα αρχή»), με τη με ΑΔΑΜ ...2020-05-20 διακήρυξή του και τα λοιπά έγγραφα ανάθεσης της σύμβασης, όπως αυτά τροποποιήθηκαν, συμπληρώθηκαν και διευκρινίστηκαν κίνησε ανοιχτό, δημόσιο, ηλεκτρονικό διαγωνισμό για την επιλογή αναδόχου κατασκευής του έργου: «Μονάδα Επεξεργασίας Απορριμμάτων (ΜΕΑ) ...» με κριτήριο ανάθεσης της σύμβασης αυτό της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς βάσει

Αριθμός απόφασης: Α 63,64,65,66 / 2021

βέλτιστης σχέσης ποιότητας – τιμής, σύμφωνα με το άρθρο 86 του ν. 4412/2016, ως ισχύει, με αξιολόγηση μελέτης σύμφωνα με το άρθρο 50 του ν.4412/2016, ως ισχύει και με εκτιμώμενη αξία της υπό ανάθεση σύμβασης τα 28.958.827,02 Ευρώ (πλέον Φ.Π.Α. 24%), πλέον δικαιώματος προαίρεσης ποσού 3.958.827,02 Ευρώ (πλέον Φ.Π.Α. 24%), δηλ. με συνολική εκτιμώμενη αξία σύμβασης που ανέρχεται σε 32.917.654,04 Ευρώ (πλέον Φ.Π.Α. 24%) (στο εξής «διαγωνισμός»). Καταληκτική ημερομηνία παραλαβής προσφορών στον διαγωνισμό ορίστηκε, κατόπιν τροποποίησης, η 15η Σεπτεμβρίου 2020, ημέρα Τρίτη και ώρα 15:00, ενώ ημερομηνία ηλεκτρονικής αποσφράγισης του διαγωνισμού ορίστηκε, ομοίως κατόπιν τροποποίησης, η 22α Σεπτεμβρίου 2020, ημέρα Τρίτη και ώρα 10: 00 π.μ. Στον διαγωνισμό υπέβαλαν προσφορά πέντε (5) οικονομικοί φορείς, και συγκεκριμένα α) η ένωση «...-...», β) η εταιρεία «...», γ) η εταιρεία «...», δ) η ένωση οικονομικών φορέων «...-...» και ε) η ένωση εταιρειών «...-...». Μετά την ολοκλήρωση του ελέγχου και της αξιολόγησης των δικαιολογητικών συμμετοχής και των τεχνικών προσφορών των διαγωνιζομένων, η Επιτροπή του Διαγωνισμού με το πρώτο (I) πρακτικό της εισηγήθηκε να γίνουν αποδεκτές οι προσφορές της ένωσης «...-...», της εταιρείας «...» και της εταιρείας «...» και ν' απορριφθούν αυτές της ένωσης οικονομικών φορέων «...-...» και της ένωσης εταιρειών «...-...», για τους λόγους που διαλαμβάνονται στο ως άνω Πρακτικό. Στο ίδιο ως άνω Πρακτικό εξάλλου περιέχεται και η αξιολόγηση/βαθμολόγηση των μελετών-τεχνικών προσφορών των τριών (3) διαγωνιζομένων, των οποίων, κατά τα ανωτέρω, η συμμετοχή στη συνέχεια της διαδικασίας έγινε αποδεκτή. Ακολούθως, συνήλθε η Οικονομική Επιτροπή του Δήμου και με τη με αριθμό ...απόφασή της, που ελήφθη κατά τη με αρ. ...συνεδρίασή της, που διεξήχθη μέσω τηλεδιάσκεψης στις 30.03.2021 (στο εξής «προσβαλλόμενη απόφαση» ή «προσβαλλόμενη πράξη»), ενέκρινε το ως άνω από 22-03-2021 Πρώτο (I) Πρακτικό της Επιτροπής του Διαγωνισμού και αποφάσισε ό,τι και η Επιτροπή του Διαγωνισμού εισηγούνταν. Κατά της απόφασης αυτής του Δήμου ... στρέφονται οι προσφεύγουσες, η 1^η κατά το μέρος που έκανε δεκτές τις προσφορές των οικονομικών φορέων «...-...», και «...» στην επόμενη φάση

Αριθμός απόφασης: Α 63,64,65,66 / 2021

της διαγωνιστικής διαδικασίας και κατά το μέρος που η προσφορά της «...-...» δεν απερρίφθη και για επιπλέον λόγους αποκλεισμού, η 2^η κατά το μέρος που (α) απέρριψε την προσφορά της (β) έκανε δεκτή την προσφορά των οικονομικών φορέων «...-...», «...» και «...» και (γ) που δεν απέρριψε την προσφορά της «...-...» για επιπλέον λόγους από αυτούς για τους οποίους απερρίφθη, η 3^η κατά το μέρος που έκανε δεκτή την προσφορά των οικονομικών φορέων «...-...» και «...» και η 4^η κατά το μέρος που (α) απέρριψε την προσφορά της και (β) έκανε δεκτή την προσφορά των οικονομικών φορέων «...-...», «...» και «...», για τους λόγους και με τους ειδικούς ισχυρισμούς που αναπτύσσονται σε κάθε προσφυγή.

4. Επειδή, ο διαγωνισμός, ενόψει του αντικειμένου του, της συνολικής εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης και της νομικής φύσης του καθ' ου Δήμου που τον διενεργεί, καθώς και του χρόνου εκκίνησης της διαγωνιστικής διαδικασίας, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ, υπάγεται όμως και στις διατάξεις του ν. 4412/2016 και δη του Βιβλίου Ι αυτού. Συνακόλουθα, οι κρινόμενες διαφορές διέπονται από τις διατάξεις του Βιβλίου IV του νόμου αυτού, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 345 παρ. 1 και την παρ. 7 του άρθρου 379 αυτού, όπως ισχύουν, η δε Α.Ε.Π.Π. ενώπιον της οποίας ασκούνται οι προσφυγές και υποβάλλονται και τα κρινόμενα αιτήματα αναστολής είναι αρμόδια για την εξέτασή τους.

5. Επειδή, από τον φάκελο της υπόθεσης πιθανολογείται ότι οι προσφυγές έχουν ασκηθεί τύποις παραδεκτών και ότι οι προσφεύγουσες με έννομο συμφέρον διώκουν την ακύρωση της προσβαλλόμενης απόφασης κατά το μέρος που εξειδικεύει εκάστη.

6. Επειδή, με τις προσφυγές τους οι προσφεύγουσες βάλλουν καθ' εκατέρων με συγκεκριμένους και αναλυτικούς ισχυρισμούς τόσο επί των δικαιολογητικών συμμετοχής όσο και επί των τεχνικών προσφορών, ισχυρισμοί οι οποίοι δεν παρίστανται ούτε προδήλως απαράδεκτοι ούτε προδήλως αβάσιμοι. Σε κάθε περίπτωση χρήζουν επισταμένης αξιολόγησης

Αριθμός απόφασης: Α 63,64,65,66 / 2021

που δεν είναι δυνατόν να λάβει χώρα στα στενά χρονικά πλαίσια εντός των οποίων καλείται να αποφασίσει επί του αιτήματος προσωρινής προστασίας (πρβλ. ΣΤΕ ΕΑ 496/2011, ΔΕΦΑΘ 46/2015, 41/2015, 20/2015), του επιληφθέντος Κλιμακίου της ΑΕΠΠ επιφυλασσόμενου να αποφανθεί περί τούτων με την οριστική απόφασή του επί των προσφυγών. Τούτο δε, διότι, απαιτείται προηγουμένως ενδελεχής μελέτη του συνόλου των εγγράφων της σύμβασης και των προσφορών των διαγωνιζομένων, καθώς επίσης και συνεκτίμηση των απόψεων και των πορισμάτων της επιστήμης και της νομολογίας.

7. Επειδή, ενόψει των όσων γίνονται δεκτά ανωτέρω, δεν μπορεί να αποκλειστεί ζημία των προσφευγουσών από την προσβαλλόμενη απόφαση του καθ' ου Δήμου, κατά παράβαση διατάξεων ενωσιακού ή εθνικού δικαίου, ως ιστορείται στις προσφυγές.

8. Επειδή, ο διαγωνισμός ευρίσκεται προ της αποσφράγισης και αξιολόγησης των οικονομικών προσφορών των συμμετεχόντων. Επομένως, ενόψει και του κριτηρίου ανάθεσης της υπό δημοπράτηση σύμβασης (βέλτιστη σχέση ποιότητας – τιμής), εάν χωρήσει η διαδικασία και καταστούν γνωστές οι οικονομικές προσφορές των διαγωνιζομένων, τυχόν επανάληψη του σταδίου που έχει ήδη περατωθεί (αξιολόγηση δικαιολογητικών συμμετοχής – τεχνικών προσφορών), μετά από την τυχόν αποδοχή μίας ή περισσότερων από τις κρινόμενες προσφυγές, υπάρχει ο κίνδυνος να τεθεί εν αμφιβόλω.

9. Επειδή, ο Δήμος ..., με τη με αριθμό ...Απόφαση της Οικονομικής του Επιτροπής ενέκρινε τις απόψεις του επί των προσφυγών, στις οποίες αντικρούει τους ισχυρισμούς των προσφευγουσών, δεν προβάλλει αντίρρηση, ωστόσο, στο αίτημα αναστολής – προσωρινών μέτρων που σωρεύεται στις προσφυγές. Αντιθέτως, καταληκτικά στις απόψεις του ο καθ' ου Δήμος σημειώνει: «Με γνώμονα τη διασφάλιση της ομαλής εξέλιξης και της αίσιας έκβασης της διαγωνιστικής διαδικασίας συναινούμε να ανασταλεί η

Αριθμός απόφασης: Α 63,64,65,66 / 2021

εκτέλεση της προσβαλλόμενης πράξης και εν γένει της διαδικασίας διενέργειας του διαγωνισμού έως ότου ληφθεί απόφαση από την Αρχή Σας».

10. Επειδή, λαμβανομένων υπόψη όλων των ανωτέρω, επιβάλλεται να ληφθούν μέτρα προσωρινής προστασίας, το πλέον πρόσφορο δε και συγχρόνως αναγκαίο και υπό στενή έννοια αναλογικό μέτρο για την προσωρινή προστασία των διακινδυνευόμενων συμφερόντων είναι η αναστολή εκτέλεσης της προσβαλλόμενης απόφασης και προόδου του διαγωνισμού. Η αναστολή αυτή προς το σκοπό της διαφάνειας της διαδικασίας, την πληροφόρηση των συμμετεχόντων στον διαγωνισμό και τον προγραμματισμό της αναθέτουσας αρχής δεν έχει αόριστη, αλλά βεβαία, πλην εύλογη, για την έκδοση απόφασης επί των προσφυγών διάρκεια και εκτείνεται εντός του αποκλειστικού χρόνου του άρθρου 367 παρ. 1 του ν. 4412/2016, χωρίς να καθυστερεί υπέρμετρα τη διαδικασία. Εξάλλου, με τις με αρ. 906, 909, 911 και 912 / 2021 Πράξεις Προέδρου του Κλιμακίου, οι προσφυγές έχει οριστεί να εξεταστούν την ίδια ημέρα (19-05-2021). Το μέτρο αυτό, σε κάθε περίπτωση, αίρεται αυτοδίκαια με την έκδοση απόφασης επί των προσφυγών, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 366 παρ. 1 του ν. 4412/2016.

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται το αίτημα αναστολής - προσωρινών μέτρων που σωρεύεται στις με ΓΑΚ ΑΕΠΠ 765, 773, 777 και 778 / 2021 προδικαστικές προσφυγές.

Αναστέλλει, μέχρι την έκδοση απόφασης από την Α.Ε.Π.Π. επί των ως άνω προσφυγών, την εκτέλεση της με αριθμό ...απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου ..., με την οποία εγκρίθηκε το Πρώτο (I) Πρακτικό της Επιτροπής του Διαγωνισμού για την επιλογή αναδόχου κατασκευής του έργου: «Μονάδα Επεξεργασίας Απορριμμάτων (ΜΕΑ) ...»,

Αριθμός απόφασης: Α 63,64,65,66 / 2021

τον οποίο ο καθ' ου Δήμος διενεργεί, αλλά και την πρόοδο του διαγωνισμού εν γένει.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη, στις 21 Απριλίου 2021, συντάχθηκε δε από τον Εισηγητή και εκδόθηκε στον ίδιο τόπο στις 22 Απριλίου 2021.

Ο Πρόεδρος

Ο Γραμματέας

Νικόλαος Σ. Σαββίδης

Μιχαήλ Γ. Σοφιανός