

Η

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

4^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ ΠΡΟΣΩΡΙΝΗΣ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑΣ

Συνήλθε στις 7 Σεπτεμβρίου 2022 με την εξής σύνθεση: Μαργαρίτα Κανάβα, Πρόεδρος, Γερασιμούλα-Μαρία Δρακονταειδή – Εισηγήτρια και Μαρία Μανδράκη, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 29.08.2022 Προδικαστική Προσφυγή, με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 1199/29.08.2022 του προσφεύγοντος οικονομικού φορέα «...», που εδρεύει στον δήμο ..., όπως εκπροσωπείται νόμιμα, εφεξής ο «προσφεύγων».

Κατά του «...» και κατά της υπ' αριθμ. 2410/5.8.2021 απόφασης του Διοικητικού Συμβουλίου του ... (στο εξής: ...), με την οποία έγινε δεκτό το υπ' αριθ. ΔΥΠΜ 239981/18.08.2022 Πρακτικό Αξιολόγησης Αιτήσεων Προεπιλογής στην υπ. αριθμ. ... Πρόσκληση Συμμετοχής σε Διαδικασία Προεπιλογής Οικονομικών Φορέων για ένταξη στο ..., κατά το σκέλος αυτής με το οποίο απορρίφθηκε ως απαράδεκτη η προσφορά του προσφεύγοντος, εφεξής «η προσβαλλομένη».

Με την προδικαστική προσφυγή του, στην οποία σώρευσε και αίτημα λήψης προσωρινών μέτρων, ο προσφεύγων, αιτείται να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη πράξη.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της 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 600,00 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο

Αριθμός Απόφασης: Α662/2022

με κωδικό ..., την πληρωμή στην τράπεζα και την εκτύπωση από την σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών περί αυτόματης δέσμευσης). Το καταβληθέν παράβολο αποτελεί το κατώτερο ποσό νομίμου παραβόλου λαμβανομένου υπόψη ότι στη διακήρυξη δεν προσδιορίζεται συγκεκριμένο οικονομικό αντικείμενο αφού δεν απαιτείται η κατάθεση οικονομικής προσφοράς.

2. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή με την υπ' αριθμ. ... Πρόσκληση Συμμετοχής προκήρυξε Διαδικασία Προεπιλογής Οικονομικών Φορέων για την ένταξη στο Η διάρκεια ισχύος του Μητρώου ορίστηκε σε πέντε έτη. Ως εναρκτήρια ημερομηνία υποβολής των αιτήσεων ορίστηκε η 11-02-2022 ενώ δεν υπάρχει προθεσμία για την υποβολή αιτήσεων προεπιλογής και αυτή μπορεί να υποβάλλεται οποτεδήποτε κατά τη διάρκεια ισχύος του Συστήματος (άρθρο 1.5 της διακήρυξης).

3. Επειδή, περίληψη της παρούσας Πρόσκλησης απεστάλη για δημοσίευση στις 4-1-2022 στην Επίσημη Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης ως Γνωστοποίηση για την ύπαρξη συστήματος Προεπιλογής, που συνιστά και προκήρυξη διαγωνισμού. Το πλήρες κείμενο της Πρόσκλησης διατίθενται στη διαδικτυακή πύλη ... με την επιλογή της εφαρμογής SourceONE της εταιρείας CosmoONE.

4. Επειδή η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή ασκήθηκε στις 29-08-2022, λαμβανομένου υπόψη ότι η προσβαλλομένη κοινοποιήθηκε στον προσφεύγοντα στις 19-08-2022, μέσω μηνύματος ηλεκτρονικού ταχυδρομείου. Επίσης ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του ΠΔ 39/2017 και κοινοποιήθηκε στην ΕΑΔΗΣΥ 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.

5. Επειδή, ο προσφεύγων με πρόδηλο έννομο συμφέρον ασκεί την υπό κρίση προσφυγή καθώς συμμετείχε στην υπό κρίση διαδικασία, πλην, όμως η προσφορά του κρίθηκε με την προσβαλλομένη «μη παραδεκτή» κι επικαλείται ζημία του ερειδόμενη στην παράνομη απόρριψη της προσφοράς του και όφελος από την ένταξή του στο Σύστημα Προεπιλογής.

Αριθμός Απόφασης: Α662/2022

6. Επειδή, ο αναθέτων φορέας την 30-08-2022 προέβη σε κοινοποίηση της υπό εξέταση προσφυγής δια μέσω του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού προς όλους τους ενδιαφερόμενους.

7. Επειδή με την υπ' αριθμ. 1711/2022 Πράξη της Προέδρου του 4ου Κλιμακίου, ορίσθηκε Εισηγητής και ημερομηνία συζήτησης και κλήθηκε ο αναθέτων φορέας να υποβάλει τις απόψεις του επί της υπό εξέταση προσφυγής, αντίστοιχα και επί του αιτήματος λήψης προσωρινών μέτρων.

8. Επειδή, ο αναθέτων φορέας απέστειλε στις 2-09-2022 στην ΕΑΔΗΣΥ τις απόψεις του επί του αιτήματος λήψης προσωρινών μέτρων, αιτούμενη την απόρριψη αυτού ως απαράδεκτου ενόψει της αλυσιτέλειάς του.

9. Επειδή, η Οδηγία 2014/25/ΕΕ μεταφέρθηκε στην εσωτερική έννομη τάξη με τον ν. 4412/2016, (Α' 147/8.8.2016), ο οποίος, ορίζει, στο άρθρο 1 παρ. 1, ότι «Οι διατάξεις του παρόντος αποτελούν προσαρμογή της ελληνικής νομοθεσίας προς τις διατάξεις: α) της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 26ης Φεβρουάριου 2014 [...], β) της Οδηγίας 2014/25/ΕΕ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 26ης Φεβρουάριου 2014 σχετικά με τις προμήθειες φορέων, που δραστηριοποιούνται στους τομείς του ύδατος, της ενέργειας, των μεταφορών και των ταχυδρομικών υπηρεσιών και την κατάργηση Οδηγίας 2004/17/ΕΚ και γ) της Οδηγίας 89/665/ΕΟΚ του Συμβουλίου της 21ης Ιουνίου 1989 και της 92/13/ΕΚ του Συμβουλίου της 25ης Φεβρουάριου 1992, όπως τροποποιήθηκαν με την Οδηγία 2007/66/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 11ης Δεκεμβρίου 2007 και τα άρθρα 46 και 47 της Οδηγίας 2014/23/ΕΕ.». Το Βιβλίο ΙΙ (άρθρα 222 έως 338) του νόμου 4412/2016 φέρει τον τίτλο «Συμβάσεις Έργων, Προμηθειών και Υπηρεσιών πρώην Εξαιρούμενων Τομέων (Οδηγία 2014/25/ΕΕ)» και, μεταξύ άλλων, περιέχει, στα άρθρα 224, 229, 235 και 236 διατάξεις αντίστοιχες με τις προεκτεθείσες ρυθμίσεις των άρθρων 4, 9, 15 και 16 της Οδηγίας 2014/25/ΕΕ. Περαιτέρω, το Βιβλίο ΙV του ίδιου νόμου, που φέρει τον τίτλο «Έννομη προστασία κατά τη σύναψη δημοσίων συμβάσεων», ορίζει, στο άρθρο 345 παρ. 1, ότι «1. Οι διατάξεις του παρόντος Βιβλίου (άρθρα 345 έως 374) εφαρμόζονται στις διαφορές που προκύπτουν κατά τη διαδικασία ανάθεσης και τροποποίησης συμβάσεων του παρόντος νόμου, με εκτιμώμενη αξία ανώτερη των ορίων των άρθρων 118 και 328 περί απευθείας ανάθεσης,

Αριθμός Απόφασης: Α662/2022

και των εξήντα χιλιάδων (60.000) ευρώ για τις συμβάσεις ενεργειών τεχνικής βοήθειας των άρθρων 119 και 329», στο άρθρο 346, ότι «1. 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 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 τα 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» και στο άρθρο 360, 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».

10. Επειδή, με το άρθρο 9 του ν. 4643/2019 «Απελευθέρωση αγοράς ενέργειας, εκσυγχρονισμός της ..., ιδιωτικοποίηση της ... και στήριξη των Α.Π.Ε. και λοιπές διατάξεις.» (ΦΕΚ Α' 193) ορίστηκαν τα εξής: «1. Με Απόφαση της Γενικής Συνέλευσης, που συγκαλείται εντός μηνός από την

Αριθμός Απόφασης: Α662/2022

έναρξη ισχύος του παρόντος, στην Επιτροπή Ελέγχου που λειτουργεί στη ... δυνάμει του ν. 4449/2017 (Α'7) προστίθενται δύο (2) μέλη, που επιλέγονται από κατάλογο προσώπων με αποδεδειγμένη εμπειρία στον τομέα των συμβάσεων έργων, προμηθειών και υπηρεσιών και είναι ανεξάρτητα από την εταιρεία, κατά την έννοια των διατάξεων του ν. 3016/2002 (Α' 110). Η θητεία των μελών είναι τριετής και δύναται να ανανεωθεί μία φορά, ως προς δε τα μέλη Δ.Σ., η θητεία παύει με την καθ' οιονδήποτε τρόπο απώλεια της ιδιότητας του μέλους Δ.Σ. της 2. Έργο της Επιτροπής, πέραν των οριζόμενων στο άρθρο 44 του ν. 4449/2017 είναι: (α) Ο έλεγχος και η παρακολούθηση της ορθής εφαρμογής του Κανονισμού Έργων, Προμηθειών και Υπηρεσιών σε δειγματοληπτική βάση. (β) Η υποβολή ετήσιας αναφοράς προς το Διοικητικό Συμβούλιο σχετικά με την απόδοση της λειτουργίας ανάθεσης συμβάσεων έργων, προμηθειών και υπηρεσιών της Εταιρείας, βάσει συγκεκριμένων δεικτών, με σκοπό την ενίσχυση της αποτελεσματικότητας, τη μείωση των συναφών κινδύνων και τη σύνδεση της λειτουργίας Προμηθειών με την εταιρική στρατηγική και πολιτικές. (γ) Η εισήγηση προς το Διοικητικό Συμβούλιο για τροποποιήσεις του Κανονισμού Έργων, Προμηθειών και Υπηρεσιών και εν γένει για μέτρα βελτίωσης της απόδοσης της λειτουργίας Προμηθειών της εταιρείας. Για την εκτέλεση του έργου της τα μέλη της Επιτροπής έχουν δικαίωμα να λαμβάνουν γνώση των σχετικών φακέλων, εγγράφων ή στοιχείων της εταιρείας. 3. [...] 4. Η ανάθεση των συμβάσεων έργων, προμηθειών και υπηρεσιών της ... Α.Ε. άνω και κάτω των χρηματικών ορίων των Οδηγιών 2014/24 και 2014/25 για τις δημόσιες συμβάσεις, γίνεται σύμφωνα με τον Κανονισμό Έργων, Προμηθειών και Υπηρεσιών της εταιρείας, κατά παρέκκλιση από την κείμενη νομοθεσία για την ανάθεση, την εκτέλεση και την έννομη προστασία κατά την ανάθεση των δημοσίων συμβάσεων, με την επιφύλαξη των διατάξεων του ενωσιακού δικαίου. Η ισχύς της παρούσας παραγράφου εκκινεί από τη συγκρότηση σε σώμα της νέας Επιτροπής Ελέγχου κατά την παράγραφο 1 του παρόντος άρθρου. [...]». Εξάλλου, με την απόφαση της 08ης Μαΐου 2020 της Έκτακτης Γενικής Συνέλευσης της ..., στην Επιτροπή Ελέγχου που λειτουργεί στη ... δυνάμει του ν. 4449/2017 (Α'7) προστέθηκαν δύο (2) μέλη, σύμφωνα με τις πιο πάνω διατάξεις, η δε νέα ως άνω πενταμελής Επιτροπή, συγκροτήθηκε σε σώμα στις 13 Μαΐου 2020 (Πρακτικό 11ης συνεδρίασης της Επιτροπής

Αριθμός Απόφασης: Α662/2022

Ελέγχου της ...). Περαιτέρω, με τη με αριθμό 53/19-05-2020 Απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου της ... εγκρίθηκε Κανονισμός Έργων, Προμηθειών και Υπηρεσιών της ... στο άρθρο 35 του οποίου ορίζεται ότι «1. Ο παρών Κανονισμός Έργων, Προμηθειών και Υπηρεσιών αρχίζει να ισχύει από την 20η Μαΐου 2020 και καταργεί κάθε άλλη διάταξη ή ρύθμιση, που είναι αντίθετη με τις διατάξεις του. 2. Οι διαδικασίες σύναψης συμβάσεων για τις οποίες έχουν ήδη δημοσιευθεί προκηρύξεις ή βρίσκονται στο στάδιο αξιολόγησης ή κατακύρωσης ή υπογραφής των σχετικών συμβάσεων, διενεργούνται με βάση τις αντίστοιχες Διακηρύξεις. 3. Για θέματα συμβάσεων πάνω από τα ενωσιακά όρια που δεν αντιμετωπίζονται με τον παρόντα Κανονισμό, ισχύουν συμπληρωματικά οι προβλέψεις του ενωσιακού δικαίου, όπως μεταφέρθηκαν με το ν. 4412/2016 στην ελληνική έννομη τάξη.»

11. Επειδή, σύμφωνα με τις ως άνω διατάξεις, οι διαδικασίες ανάθεσης συμβάσεων πάσης φύσεως από τη ... (έργων, προμηθειών και υπηρεσιών) άνω και κάτω των χρηματικών ορίων των Οδηγιών 2014/24 και 2014/25 για τις δημόσιες συμβάσεις, από τις 13-05-2020, οπότε συγκροτήθηκε σε σώμα η νέα εμπλουτισμένη, κατά τις διατάξεις της παρ. 1 του άρθρου 9 του 4643/2019, Επιτροπή Ελέγχου της εταιρείας, δεν υπάγονται πλέον στο πεδίο εφαρμογής του ν. 4412/2016, συνακόλουθα ούτε και στις διατάξεις των άρθρων 346 και 360 επ. του Βιβλίου IV περί έννομης προστασίας του νόμου αυτού, αλλά διενεργούνται σύμφωνα με τον ισχύοντα από 20-05-2020 Κανονισμό Έργων, Προμηθειών και Υπηρεσιών της εταιρείας, κατά παρέκκλιση από την κείμενη νομοθεσία, με μόνη την επιφύλαξη των διατάξεων του ενωσιακού δικαίου.

12. Επειδή, περαιτέρω, στο άρθρο 20 του Κανονισμού Έργων, Προμηθειών και Υπηρεσιών της ... (εφεξής «Κανονισμός»), σχετικά με τις Ανοιχτές Διαδικασίες, ορίζονται τα εξής: «1. Κάθε Οικονομικός Φορέας ενδιαφερόμενος για σύναψη σύμβασης με τη ..., η οποία εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της ενωσιακής νομοθεσίας, όπως εκάστοτε ισχύει, δικαιούται να προσβάλει με προσφυγή κάθε εκτελεστή πράξη της Επιχείρησης, που σχετίζεται με τη διαδικασία επιλογής, την οποία θεωρεί ότι θίγει, μη νόμιμα, τα συμφέροντά του. Για την προσφυγή ισχύουν οι διαδικασίες που αναφέρονται στις διατάξεις του Βιβλίου IV του ν. 4412/2016 και του Κανονισμού Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών ενώπιον της Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών

Αριθμός Απόφασης: Α662/2022

Προσφυγών (ΠΔ 39/ΦΕΚ Α' 64/ 04.05.2017), όπως εκάστοτε ισχύουν. Οι προθεσμίες για την άσκηση της προσφυγής και των τυχόν επακόλουθων ασφαλιστικών μέτρων συνεπάγονται τα ανασταλτικά αποτελέσματα και μόνο, που ο Νόμος προβλέπει. 2. Για τις περιπτώσεις συμβάσεων, που δεν εμπíπτουν στο πεδίο εφαρμογής της ενωσιακής νομοθεσίας, οι ενδιαφερόμενοι Οικονομικοί Φορείς δικαιούνται να προσβάλουν με ένσταση εκτελεστές πράξεις της Επιχείρησης που σχετίζονται με τις διαδικασίες επιλογής, τις οποίες θεωρούν ότι θίγουν μη νόμιμα τα συμφέροντά τους. Οι ενστάσεις υποβάλλονται στο αρμόδιο όργανο της ..., το οποίο αναφέρεται στη Διακήρυξη, σε προθεσμία πέντε (5) ημερών από την ημερομηνία που η προσβαλλόμενη πράξη περιήλθε σε γνώση του ενιστάμενου. Η εκδίκαση των ενστάσεων γίνεται από τα οριζόμενα στη Διακήρυξη όργανα της ... εντός προθεσμίας εικοσιπέντε (25) ημερών από την υποβολή τους. Μετά την παρέλευση της εν λόγω προθεσμίας τεκμαίρεται η απόρριψή τους. Η σχετική απόφαση γνωστοποιείται σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στην οικεία Διακήρυξη. Η άσκηση ένστασης αναστέλλει την πρόοδο του διαγωνισμού. 3. Για τις περιπτώσεις συμβάσεων που διενεργούνται με απλοποιημένες διαδικασίες (Άρθρο 4, παρ. 6 του παρόντος Κανονισμού) τυχόν διαμαρτυρία οικονομικού φορέα σε οποιαδήποτε φάση της διαδικασίας, τίθεται υπόψη του αρμόδιου οργάνου της Επιχείρησης για τη σύναψη της Σύμβασης κατά τη φάση της έγκρισης της σύναψης της σύμβασης.» Περαιτέρω, τα κατώτατα όρια του άρθρου 235 (Βιβλίο II) του ν.4412/2016, κατά τον Κανονισμό (ΕΕ) 2021/1953 της Επιτροπής της 10ης Νοεμβρίου 2021 (Επίσημη Εφημερίδα της ΕΕ L398/25 της 11.11.2021) που εφαρμόζονται για τη διετία 1.1.2022 – 31.12.2023 είναι 431.000 ευρώ για τις συμβάσεις προμηθειών/ υπηρεσιών.

13. Επειδή, σύμφωνα με την υπό κρίση Πρόσκληση αυτή διεξάγεται σύμφωνα με τα άρθρα 68 και 77 της Οδηγίας 2014/25 ΕΕ το άρθρο 3.3. της διακήρυξης «Προδικαστικές προσφυγές-Προσωρινή δικαστική προστασία»: «[...]Για τις προδικαστικές προσφυγές ισχύουν οι διαδικασίες που αναφέρονται στις διατάξεις του βιβλίου IV του Ν.4412/2016 και στους Κανονισμούς Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών ενώπιον της Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών, ως εκάστοτε ισχύουν[...].»

14. Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 366 του Ν.4412/2016 και το άρθρο 15 του ΠΔ 39/2017 προβλέπεται ότι : «1. 1. Η ΑΕΠΠ, ύστερα από αίτημα του

Αριθμός Απόφασης: Α662/2022

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[...].».

15. 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.

16. 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 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).

Αριθμός Απόφασης: Α662/2022

17.Επειδή για την οριστική κρίση επί του παραδεκτού αλλά και της νομικής και ουσιαστικής βασιμότητας των ισχυρισμών-αιτιάσεων όπως προβάλλεται από τον αιτούντα, απαιτείται ενδελεχής εξέταση του σχηματισθέντος φακέλου σε ενδικοφανές επίπεδο, σε σχέση με την κείμενη νομοθεσία και νομολογία.

18. Επειδή, περαιτέρω, σύμφωνα με το άρθρο 364 του Ν. 4412/2016 και το άρθρο 6 του Π.Δ. 39/2017 η προθεσμία για την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής και η άσκησή της κωλύουν τη σύναψη της σύμβασης επί ποινή ακυρότητας, η οποία διαπιστώνεται με απόφαση του οικείου σχηματισμού της Α.Ε.Π.Π., εκτός εάν η Α.Ε.Π.Π. κατά τη διαδικασία χορήγησης προσωρινών μέτρων σύμφωνα με το άρθρο 15 του Π.Δ. 39/2017 αποφανθεί διαφορετικά, ήτοι κρίνει ότι δύναται να υπογραφεί η σχετική σύμβαση καίτοι έχει ασκηθεί προδικαστική προσφυγή.

19. Επειδή, από την επισκόπηση των εγγράφων του διαγωνισμού προκύπτει ότι ο υπόψη διαγωνισμός ευρίσκεται στη φάση, όπου έχουν αξιολογηθεί οι αιτήσεις προεπιλογής και αναμένεται η Έκδοση Πράξης Ένταξης των υποψηφίων που οι προσφορές κρίθηκαν αποδεκτές σύμφωνα με τα ειδικότερα οριζόμενα στην Πρόσκληση και στην προσβαλλομένη. Περαιτέρω, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην υπό κρίση Πρόσκληση, δεν προβλέπεται συγκεκριμένη προθεσμία για την υποβολή αιτήσεως συμμετοχής στο Σύστημα Προεπιλογής αλλά αυτή μπορεί να υποβάλλεται οποτεδήποτε κατά τη διάρκεια ισχύος του Συστήματος, η οποία ορίστηκε σε πέντε έτη (άρθρο 1.5 της διακήρυξης). Λαμβανομένων υπόψη των ανωτέρω και του γεγονότος ότι ο προσφεύγων δεν προβάλλει με το αίτημά του καμία συγκεκριμένη ζημία του από την μη ένταξή του στο Σύστημα, ενώ ουδόλως προσβάλλει με την προσφυγή του τις προσφορές των λοιπών υπό ένταξη υποψηφίων, το αίτημα του τυγχάνει απορριπτέο.

20. Επειδή, εξάλλου ο χρόνος για την έκδοση της απόφασης της ΑΕΠΠ επί της προσφυγής δεν είναι ούτε αόριστος ούτε μακρύς. Επομένως, η εκ του νόμου απαγόρευση για σύναψη της υπό ανάθεση σύμβασης έχει βεβαία και εύλογη για την έκδοση απόφασης επί της προσφυγής διάρκεια και, πάντως, δεν απέχει από τον αποκλειστικό χρόνο του αρ. 367 παρ. 1 Ν. 4412/2016, χωρίς να καθυστερεί υπέρμετρα τη διαδικασία, ώστε να προστατευθούν και τα συμφέροντα του αναθέτοντος φορέα για ταχεία περάτωση αυτής.

Αριθμός Απόφασης: Α662/2022

21. Επειδή, κατ' ακολουθίαν των ανωτέρω, δεν αποδεικνύεται βλάβη του προσφεύγοντος στο παρόν στάδιο, η οποία και θα πρέπει να τύχει προστασίας μέχρι την οριστική κρίση της διαφοράς, αφού δεν υφίσταται επικείμενος κίνδυνος ή ανεπανόρθωτη βλάβη ή ζημία του από την συνέχιση της διαδικασίας, και συνεπώς δεν υφίσταται έννομο συμφέρον για τη χορήγηση αναστολής της διαγωνιστικής διαδικασίας – ορισμού προσωρινών μέτρων, καθώς δεν πληρούται η ratio της διάταξης για τη χορήγηση αναστολής – ορισμού προσωρινών μέτρων, η οποία σκοπεύει στην αποτροπή ανεπανόρθωτων καταστάσεων ή δύσκολα αναστρέψιμων λόγω της προόδου του διαγωνισμού.

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει το αίτημα περί αναστολής-προσωρινών μέτρων που σωρεύεται στη Προσφυγή.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε την 7-09-2022 και εκδόθηκε αυθημερόν στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ
ΜΑΡΓΑΡΙΤΑ ΚΑΝΑΒΑ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ
ΑΝΑΣΤΑΣΙΑ ΡΟΥΜΕΛΙΩΤΗ