

Η
ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ
1ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ
ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ ΠΡΟΣΩΡΙΝΗΣ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑΣ

Συνήλθε στην έδρα της στις 6 Οκτωβρίου 2022 με την εξής σύνθεση: Αθηνά Μπουζιούρη, Πρόεδρος και Εισηγήτρια, Χρυσάνθη Χαραλαμποπούλου, σε αναπλήρωση του Μέλους του 1^{ου} Κλιμακίου Ελευθερίας Καλαμιώτη δυνάμει της υπ' αριθ. 64/2022 Πράξης Προέδρου ΕΑΔΗΣΥ, και Γερασιμούλα – Μαρία Δρακονταειδή, σε αναπλήρωση του Μέλους του 1^{ου} Κλιμακίου Ειρήνης Αψοκάρδου δυνάμει της υπ' αριθ. 63/2022 Πράξης Προέδρου ΕΑΔΗΣΥ, Μέλη.

Για να εξετάσει το αίτημα αναστολής και λήψης κατάλληλων προσωρινών μέτρων που περιλαμβάνεται στην από 22/9/2022 με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΕΑΔΗΣΥ 1325/26-9-2022 προδικαστική προσφυγή, της ατομικής επιχείρησης με την επωνυμία «...» που εδρεύει στον ..., οδός

Κατά της ... (η αναθέτουσα αρχή), όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Με την προδικαστική προσφυγή, στην οποία σωρεύει και αίτημα αναστολής της προόδου της διαγωνιστικής διαδικασίας, η προσφεύγουσα αιτείται την ακύρωση της υπ' αριθ. 1948/2022 απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής της αναθέτουσας αρχής, η οποία ελήφθη κατά την Συνεδρίαση 47^η με θέμα «Έγκριση του 3ου Πρακτικού της Επιτροπής Διαγωνισμού για κατακύρωση του μειοδότη στο ΤΜΗΜΑ Β, του ανοιχτού, άνω των ορίων ηλεκτρονικού διαγωνισμού παροχής υπηρεσιών: «...», με α.α. ...», καθώς και κάθε άλλης συναφούς πράξης ή παράλειψης των αρμοδίων οργάνων.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια Αθηνά Μπουζιούρη.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα
Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής καταβλήθηκε, εισπράχθηκε και δεσμεύτηκε το νόμιμο, κατ' άρθρα 363 Ν.

4412/2016 και 5 ΠΔ 39/2017, παράβολο ποσού 5.834,00 ευρώ, όπως αυτό υπολογίζεται βάσει της εκτιμώμενης αξίας ποσού 1.166.800,00 ευρώ άνευ ΦΠΑ του τμήματος της σύμβασης που αποτελεί αντικείμενο της προδικαστικής προσφυγής (κωδικός ηλεκτρονικού παραβόλου: ...).

2. Επειδή, με Διακήρυξη ανοικτού ηλεκτρονικού διαγωνισμού προκηρύχθηκε διαγωνιστική διαδικασία για την ανάδειξη αναδόχου των υπηρεσιών Ως κριτήριο ανάθεσης ορίστηκε αυτό της πλέον συμφέρουσας οικονομικής προσφοράς βάσει τιμής και ως καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών, κατόπιν παράτασης, η 22/7/2022. Ο διαγωνισμός υποδιαιρείται σε δύο (2) τμήματα σε δύο τμήματα (άρθρο 59, Ν.4412/16), ήτοι το ΤΜΗΜΑ Α που περιλαμβάνει εργασίες επιτόπιου ελέγχου των εγκαταστάσεων φωτεινής σηματοδότησης της ... (εργασίες με αρ. 1,2) και το ΤΜΗΜΑ Β που περιλαμβάνει εργασίες σχεδιασμού, ανάπτυξης και εγκατάστασης λογισμικού και εφαρμογών και προμήθειας σχετικού εξοπλισμού (εργασίες με αρ. 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9). Στον διαγωνισμό συμμετείχαν υποβάλλοντας προσφορά για το Τμήμα Β' τρεις (3) οικονομικοί φορείς, μεταξύ των οποίων και η προσφεύγουσα, με δυνατότητα των οικονομικών φορέων να υποβάλουν προσφορά για ένα ή όλα τα τμήματα του έργου και διακριτά για κάθε τμήμα του έργου. Με την υπ' αριθμ. 1786/09.08.2022 (ΑΔΑ: ...) απόφασή της η Οικονομική Επιτροπή της αναθέτουσας αρχής ενέκρινε τα πρακτικά της Επιτροπής Διαγωνισμού περί αποσφράγισης και ελέγχου του φακέλου δικαιολογητικών συμμετοχής – τεχνικής προσφοράς και αξιολόγησης οικονομικής προσφοράς και ανακήρυξε προσωρινή ανάδοχο για το Τμήμα Β' την εταιρεία ... με χαμηλότερη τιμή προσφοράς 569.955,00 ευρώ πλέον ΦΠΑ (ποσοστό έκπτωσης: 51,15%). Με την ήδη προσβαλλόμενη, στην οποία ενσωματώνεται η ανωτέρω, κατακυρώθηκε το αποτέλεσμα του διαγωνισμού στην προσωρινή ανάδοχο. Η προσβαλλόμενη μετά των τριών πρακτικών κοινοποιήθηκε διά της «Επικοινωνίας» του διαγωνισμού στις 15/9/2022.

3. Επειδή, κατά τις διατάξεις του άρθρου 366 του Ν. 4412/2016 (ΦΕΚ Α' 147/08.08.2016) ως ισχύει ορίζεται ότι: «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».

4. 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).

5. Επειδή, σύμφωνα με την αιτιολογική έκθεση του Ν. 4412/2016, επί του άρθρου 366 αυτού: «Δίδεται η δυνατότητα στην Α.Ε.Π.Π να διατάξει προσωρινά μέτρα προκειμένου να μην καταστεί αλυσιτελής η αποδοχή της προδικαστικής προσφυγής λόγω της προόδου της διαγωνιστικής διαδικασίας».

6. Επειδή η προκείμενη προσφυγή, στην οποία περιλαμβάνεται το υπό κρίση αίτημα αναστολής, δεν πιθανολογείται εν γένει ως προδήλως απαράδεκτη ή προδήλως αβάσιμη. Περαιτέρω, για την οριστική κρίση αφενός περί του παραδεκτού της προδικαστικής προσφυγής και αφετέρου περί του παραδεκτού και βάσιμου ενός εκάστου των προβαλλόμενων λόγων, απαιτείται ενδελεχής έρευνα και εκτίμηση των στοιχείων του φακέλου του διαγωνισμού και των προσφορών, στη βάση των οικείων όρων της διακήρυξης και της ισχύουσας νομοθεσίας, οι οποίες δεν μπορούν να ολοκληρωθούν στο πλαίσιο της προσωρινής προστασίας, ιδίως ενόψει των στενών χρονικών ορίων που τάσσει ο νόμος για την έκδοση απόφασης (πρβλ. ΕΑ ΣτΕ 496/2011, ΔΕφΑθ 9/2015, 10/2015, 20/2015, 3520/15, 41/2015, 46/2015).

7. Επειδή, από τον ηλεκτρονικό φάκελο του διαγωνισμού προκύπτει ότι με την προσαλλόμενη απόφαση ανεδείχθη ανάδοχος της σύμβασης και κατακυρώθηκε το αποτέλεσμα του διαγωνισμού.

8. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή, παρότι εκλήθη από την ΕΑΔΗΣΥ για την υποβολή απόψεων επί του κρινόμενου αιτήματος αναστολής στις 29/9/2022, αλλά δεν υπέβαλε τέτοιες.

9. Επειδή, με τα ανωτέρω δεδομένα, και ιδίως το στάδιο στο οποίο βρίσκεται η διαγωνιστική διαδικασία, η άσκηση της προδικαστικής προσφυγής κωλύει τη σύναψη της σύμβασης, επί ποινή ακυρότητας (άρθρα 364 και 368 του Ν. 4412/2106 και άρθρο 6 του Π.Δ. 39/2017), ώστε το δικαίωμα της προσφεύγουσας και η εύλογη προσδοκία της να αναλάβει το αντικείμενο της υπό ανάθεση σύμβασης, σε περίπτωση ευδοκίμησης της προδικαστικής προσφυγής, δεν θίγεται, ούτε κινδυνεύει αυτή να υποστεί ζημία για την αποτροπή της οποίας είναι αναγκαία η χορήγηση προσωρινών μέτρων.

10. Επειδή, κατ' ακολουθία των ανωτέρω, το αίτημα χορήγησης αναστολής - προσωρινών μέτρων της προσφεύγουσας πρέπει να απορριφθεί.

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει το αίτημα αναστολής- προσωρινών μέτρων της προσφεύγουσας.

Αριθμός απόφασης: Α755/2022

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 6 Οκτωβρίου 2022 και εκδόθηκε στις 7 Οκτωβρίου 2022, στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ
ΑΘΗΝΑ ΜΠΟΥΖΙΟΥΡΗ

Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ
ΓΕΩΡΓΙΟΣ – ΒΑΣΙΛΕΙΟΣ
ΕΛΕΥΘΕΡΙΑΔΗΣ