

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

1^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ ΠΡΟΣΩΡΙΝΗΣ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑΣ (άρθρο 366 ν.4412/16)

Συνήλθε την 1η Ιουνίου 2023 με την εξής σύνθεση: Ιωάννης - Κωνσταντίνος Χαλκιάς, Πρόεδρος, Αικατερίνη Ζερβού Μέλος και Αθηνά Μπουζιούρη, Μέλος-Εισηγήτρια.

-Για να εξετάσει το αίτημα αναστολής και λήψης κατάλληλων προσωρινών μέτρων που περιλαμβάνεται στην προδικαστική προσφυγή με ημερομηνία 22/5/2023 και Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΕΑΔΗΣΥ 741/23-5-2023 της ένωσης των οικονομικών φορέων: α) «...» με διακριτικό τίτλο «...» που εδρεύει στην ..., οδός ..., και β) «...» με διακριτικό τίτλο «...», που εδρεύει στη ..., οδός ..., και εκπροσωπείται νόμιμα, και των μελών της ένωσης ξεχωριστά.

-Κατά της ανώνυμης εταιρείας με την επωνυμία «...» (...), όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

=====

Με την προδικαστική προσφυγή, στην οποία σωρεύεται και αίτημα αναστολής – χορήγησης προσωρινών μέτρων, η προσφεύγουσα ζητά την ακύρωση: α) της απόφασης του Εντεταλμένου Συμβούλου του ... με ημερομηνία και με θέμα: «Ανάθεση συμβάσεων ... στο πλαίσιο του Ανοιχτού Διεθνούς Διαγωνισμού για την ανάδειξη αναδόχων για την ...», κατά το μέρος που έκανε δεκτή την προσφορά της ένωσης «...», και β) των πράξεων του ίδιου οργάνου με ημερομηνία 17/5/2023 και θέμα «Το από 14.05.2023 Αίτημά σας για χορήγηση εγγράφων» και με ημερομηνία 20/5/2023 και θέμα «Η από 18.05.2023 επιστολή σας», με τις οποίες απορρίφθηκε το αίτημα της προσφεύγουσας να λάβει γνώση της αιτιολογίας της βαθμολόγησης των προσφορών και των στοιχείων της προσφοράς της αναδόχου.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την εισηγήτρια.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

Αριθμός απόφασης: Α 546/2023

1. Για την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής καταβλήθηκε το νόμιμο παράβολο ποσού 5.495,20, σύμφωνα με τα άρθρα 363 ν. 4412/2016 και 5 πδ 39/2017 και την εκτιμώμενη αξία ποσού 1.099.033,47 ευρώ του τμήματος της σύμβασης που αποτελεί αντικείμενο της προδικαστικής προσφυγής (κωδικός ηλεκτρονικού παραβόλου: ...).
2. Το ..., στο πλαίσιο του σκοπού του άρθρου 1 παρ. 1 περ. β' ν. 3986/2011 σχετικά με την ωρίμανση Συμβάσεων Στρατηγικής Σημασίας που έχουν ενταχθεί στο Αναπτυξιακό Πρόγραμμα Συμβάσεων Στρατηγικής Σημασίας του ν. 4799/2021, προκήρυξε με Πρόσκληση με ημερομηνία 23/9/2023 ανοικτό διεθνή διαγωνισμό για την ανάδειξη αναδόχων ..., συνολικής εκτιμώμενης αξίας 6.981.256,83 ευρώ, χωρίς ΦΠΑ. Το αντικείμενο της ανάθεσης υποδιαιρείται σε επτά (7) ομάδες, μεταξύ των οποίων και η επίμαχη που αφορά στην «...», εκτιμώμενης αξίας 1.099.033,47 ευρώ. Ο μέγιστος αριθμός συμβάσεων που μπορεί να ανατεθεί σε έναν προσφέροντα οικονομικό φορέα ορίστηκε σε δύο (2) και κάθε οικονομικός φορέας είχε το δικαίωμα να υποβάλλει προσφορά για μέχρι δύο (2) από τις ομάδες μελετών. Ως κριτήριο ανάθεσης της σύμβασης ορίστηκε αυτό της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφορά βάσει βέλτιστης σχέσης ποιότητας – τιμής.
3. Προκήρυξη της σύμβασης εστάλη για δημοσίευση στην Επίσημη Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ΕΕΕΕ), με νομική βάση την Οδηγία 2014/24/ΕΕ, στις 23/9/2023. Τα έγγραφα της σύμβασης αναρτήθηκαν με απεριόριστη, πλήρη, άμεση και δωρεάν πρόσβαση στη διεύθυνση: Η προθεσμία παραλαβής προσφορών έληγε, σύμφωνα με την Πρόσκληση, στις 31/10/2022, και, κατόπιν παράτασης, στις 7/11/2022.
4. Στον διαγωνισμό συμμετείχαν υποβάλλοντας προσφορά για την Ομάδα ΣΠ-03 δύο (2) οικονομικοί φορείς, ήτοι η προσφεύγουσα και η ένωση οικονομικών φορέων ένωση οικονομικών φορέων .../δ.τ. Η πρώτη προσβαλλόμενη απόφαση, με την οποία κατακυρώθηκε το αποτέλεσμα του διαγωνισμού στην παραπάνω ένωση οικονομικών φορέων κοινοποιήθηκε στους διαγωνιζόμενους στις 12/5/2023. Στη συνέχεια η προσφεύγουσα ζήτησε, με έγγραφό της με ημερομηνία 14/5/2023, να λάβει γνώση «τόσο για την αιτιολογία της αξιολόγησης της προσφοράς μας (Βαθμολογία Τεχνικής Προσφοράς, Οικονομικής Προσφοράς), όσο και την αντίστοιχη αιτιολογία της αξιολόγησης της προσφοράς της ένωσης οικονομικών φορέων '...' με δ.τ '...'

& ‘...’ με δ.τ ‘...’. Επίσης, όπως μας χορηγήσετε την δυνατότητα ελέγχου του φακέλου Προσφοράς της ένωσης οικονομικών φορέων ‘...’ με δ.τ ‘...’ & ‘...’ με δ.τ ‘...’». Το αίτημά της απορρίφθηκε με τις, επίσης προσβαλλόμενες, πράξεις του Εντεταλμένου Συμβούλου του ... με ημερομηνίες 17/5/2023 και 20/5/2023. Κατά της προαναφερθείσας απόφασης κατακύρωσης του αποτελέσματος του διαγωνισμού και της απόρριψης του αιτήματος χορήγησης στοιχείων η προσφεύγουσα άσκησε την προκείμενη προδικαστική προσφυγή.

5. Από τα στοιχεία του φακέλου προκύπτουν, μεταξύ άλλων, τα εξής: α) το ... είναι ΝΠΙΔ που λειτουργεί για την εξυπηρέτηση του δημοσίου συμφέροντος και μεταξύ των σκοπών του περιλαμβάνεται, σύμφωνα με το άρθρο 1 ν. 3986/2011, η «ωρίμανση Συμβάσεων Στρατηγικής Σημασίας που έχουν ενταχθεί στο ‘Αναπτυξιακό Πρόγραμμα Συμβάσεων Στρατηγικής Σημασίας’ (Πρόγραμμα) του ν. 4799/2021 (Α` 78), σύμφωνα με τη διαδικασία που ορίζεται στο άρθρο 5B, τη διενέργεια των σχετικών διαγωνιστικών διαδικασιών και την παρακολούθηση της εκτέλεσης των έργων που ανατίθενται στο πλαίσιο αυτό», β) μοναδικός μέτοχος του ... είναι η ... (...), της οποίας, επίσης, μοναδικός μέτοχος είναι το Ελληνικό Δημόσιο, εκπροσωπούμενο από τον ..., και ανώτατο όργανο του Ταμείου είναι η Γενική Συνέλευση των μετόχων (άρθρο 3 παρ. 1α` 3986/2011), γ) το ... έχει, στο πλαίσιο του σκοπού του, αρμοδιότητα να προκηρύσσει διαγωνισμούς και να συνάπτει δημόσιες συμβάσεις, δ) ο προκείμενος διαγωνισμός αφορά στην ανάθεση μελετών με σκοπό την ..., επιπέδου χωρικής αρμοδιότητας Δασαρχείου ή Διεύθυνσης Δασών άνευ Δασαρχείου, στις οποίες περιλαμβάνονται κρίσιμα δασικά οικοσυστήματα της χώρας, ε) η υπό ανάθεση σύμβαση διέπεται από τις διατάξεις της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ, στ) οι διαδικασίες ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων του ... δεν έχουν εξαιρεθεί ρητά από τις διατάξεις του Βιβλίου IV ν. 4412/2016 ούτε ο Κανονισμός Όρων και Διαδικασιών Αναθέσεων και Προμηθειών του ... (βλ. Κωδικοποίηση στο ΦΕΚ Β 476/26.2.2014) περιέχει ειδικές/εξαιρετικές διατάξεις σχετικά με την έννομη προστασία κατά την ανάθεση των συμβάσεων αυτών, ε) στο πλαίσιο αυτό, στην Πρόσκληση, με την οποία προκηρύχθηκε ο προκείμενος διαγωνισμός, συμπεριλήφθηκε το Άρθρο 10 με το εξής περιεχόμενο: «10. Προδικαστικές Προσφυγές - Προσωρινή και Οριστική Δικαστική Προστασία. Κάθε ενδιαφερόμενος, ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί η συγκεκριμένη σύμβαση και έχει

υποστεί ή ενδέχεται να υποστεί ζημία από πράξη ή παράλειψη του ... κατά παράβαση της ευρωπαϊκής ενωσιακής ή εσωτερικής νομοθεσίας στον τομέα των δημοσίων συμβάσεων, έχει δικαίωμα να προσφύγει στην Ενιαία Αρχή Δημοσίων Συμβάσεων (ΕΑΔΗΣΥ) (πρώην Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ)), σύμφωνα με τα ειδικότερα οριζόμενα στα άρθρα 345 επ. του ν. 4412/2016 και 1 επ. π.δ. 39/2017, με αποστολή της προσφυγής μέσω email στη διεύθυνση proedros@aerp-procurement.gr. Μετά την ρητή ή σιωπηρή απόρριψη από την ΕΑΔΗΣΥ (πρώην ΑΕΠΠ) έχει δικαίωμα άσκησης αίτησης αναστολής- ακύρωσης στο Διοικητικό Εφετείο Αθηνών κατά το άρθρο 372 ν. 4412/2016».

6. Με τα παραπάνω δεδομένα, πιθανολογείται ότι η προκείμενη διαφορά διέπεται από τις διατάξεις του Βιβλίου IV του Ν. 4412/2016, η δε ΕΑΔΗΣΥ νόμιμα επιλαμβάνεται του αιτήματος αναστολής – χορήγησης προσωρινών μέτρων, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 366 ν. 4412/2016 (πρβλ. ΣΤΕ 1686/2018, σκ. 5-7, ΕΑ ΣΤΕ 187/2018, σκ. 4 επ.).

7. Η προκείμενη προσφυγή, στην οποία περιλαμβάνεται το υπό κρίση αίτημα αναστολής, δεν πιθανολογείται ότι είναι πρόδηλα απαράδεκτη ή πρόδηλα αβάσιμη. Περαιτέρω, για την οριστική κρίση αφενός για το παραδεκτό και αφετέρου για το βάσιμο των λόγων της προσφυγής, απαιτείται ενδελεχής έρευνα και εκτίμηση των στοιχείων του φακέλου του διαγωνισμού στη βάση των οικείων όρων της Πρόσκλησης και της ισχύουσας ενωσιακής και εθνικής 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 κ.α.).

8. Όπως προαναφέρθηκε, με την πρώτη προσβαλλόμενη απόφαση της αναθέτουσας αρχής κατακυρώθηκε το αποτέλεσμα του διαγωνισμού. Όμως, 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 πδ 39/2017). Ενόψει του σταδίου της διαγωνιστικής διαδικασίας, το αίτημα αναστολής της προσφεύγουσας είναι άνευ αντικειμένου, ενώ το δικαίωμά της και η εύλογη προσδοκία της να αναλάβει το αντικείμενο της υπό ανάθεση σύμβασης, σε περίπτωση ευδοκίμησης της προδικαστικής προσφυγής, δεν

Αριθμός απόφασης: Α 546/2023

θίγεται, ούτε κινδυνεύει αυτή να υποστεί ζημία για την αποτροπή της οποίας είναι αναγκαία η χορήγηση προσωρινών μέτρων.

9. Συνακόλουθα, το αίτημα χορήγησης αναστολής - προσωρινών μέτρων της προσφεύγουσας πρέπει να απορριφθεί.

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει το αίτημα της προσφεύγουσας για αναστολή της προόδου της διαγωνιστικής διαδικασίας και χορήγηση προσωρινών μέτρων.

Κρίθηκε, αποφασίσθηκε και εκδόθηκε στις 2 Ιουνίου 2023, στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΙΩΑΝΝΗΣ-ΚΩΝΣΤΑΝΤΙΝΟΣ ΧΑΛΚΙΑΣ

ΓΕΩΡΓΙΟΣ-ΒΑΣΙΛΕΙΟΣ ΕΛΕΥΘΕΡΙΑΔΗΣ