

Η

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

2^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της την 19η Μαρτίου 2025 με την εξής σύνθεση: Κωνσταντίνος Τόλης, Πρόεδρος, Δήμητρα Λιαροστάθη - Εισηγήτρια, και Χρήστος Σώκος, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 07.02.2025 και με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΕΑΔΗΣΥ 172/10.02.2025 προδικαστική προσφυγή του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...», με διακριτικό τίτλο «...» (εφεξής η «προσφεύγουσα» ή «ο προσφεύγων»), που εδρεύει στη ... , επί της οδού ... , αριθμ. ... όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Κατά του ... (εφεξής η «Αναθέτουσα Αρχή»), που εδρεύει στο ..., οδός ... αριθμ. ... όπως εκπροσωπείται νόμιμα. Και

Κατά του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» που άσκησε παρέμβαση κατά της προδικαστικής προσφυγής (εφεξής η «παρεμβαίνουσα») και εδρεύει στη ... επί της οδού ... αριθμ. ... , όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Με την προδικαστική προσφυγή, η προσφεύγουσα αιτείται την ακύρωση: α) του με αριθμ. πρωτ. ... πρακτικού ελέγχου των δικαιολογητικών κατακύρωσης της ... διαγωνισμού και εισήγησης περί ανάδειξης ως οριστικής μειοδότης της παρεμβαίνουσας και β) του υπ' αριθμ. πρωτ. ... πρακτικού της ... διαγωνισμού, περί ελέγχου και αποδοχής των δικαιολογητικών κατακύρωσης, της τεχνικής προσφοράς της παρεμβαίνουσας και του οικονομικού φορέα «...», καθώς και της ανάδειξης της παρεμβαίνουσας ως προσωρινής μειοδότης, κατά το μέρος που αφορά στο τμήμα ...

Με την παρέμβασή της η παρεμβαίνουσα αιτείται την απόρριψη της ως άνω προσφυγής και τη διατήρηση σε ισχύ της προσβαλλομένης πράξης, κατά το μέρος που την ευνοεί.

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 το οφειλόμενο παράβολο, σύμφωνα με τα άρθρα 363 του ν. 4412/2016 και 5 του π.δ. 39/2017, ποσού 600,00 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ... και την εκτύπωση από τη σελίδα της Γενικής Γραμματείας

Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών με την ένδειξη «ΔΕΣΜΕΥΜΕΝΟ»).

2. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή προκήρυξε με την με ... Διακήρυξη (αριθμ. ΕΣΗΔΗΣ ...), ανοικτό διαγωνισμό άνω των ορίων μέσω ΕΣΗΔΗΣ για την «...». Σύμφωνα με τη διακήρυξη, η επίμαχη σύμβαση υποδιαιρείται σε πέντε τμήματα, ήτοι ΤΜΗΜΑ ... : «...», ΤΜΗΜΑ ... : «...», ΤΜΗΜΑ ... : «...», ΤΜΗΜΑ ... : «...» και ΤΜΗΜΑ ... : «...», συνολικής εκτιμώμενης αξίας 382.840,70 ευρώ πλέον ΦΠΑ, με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, βάσει της τιμής. Ειδικώς, το ΤΜΗΜΑ ... στο οποίο και αφορά η προκείμενη προδικαστική προσφυγή φέρει συνολική εκτιμώμενη αξία 26.143,00 ευρώ, πλέον ΦΠΑ.

3. Επειδή, στον διαγωνισμό που διεξήχθη ηλεκτρονικά στις 04.11.2024 και ειδικώς για το ΤΜΗΜΑ ... , συμμετείχαν υποβάλλοντας προσφορά 7 οικονομικοί φορείς, μεταξύ των οποίων, η προσφεύγουσα, η παρεμβαίνουσα και η εταιρεία «...». Με το με αριθμ. πρωτ. ... πρακτικό ... της ... διαγωνισμού, η τελευταία προέβη στην αποσφράγιση των προσφορών, στον έλεγχο των ..., των δικαιολογητικών συμμετοχής και των τεχνικών προσφορών και διαπίστωσε ότι όλα και για το σύνολο των ως άνω οικονομικών φορέων πληρούν τις τεχνικές προδιαγραφές της μελέτης και τους όρους της διακήρυξης. Ακολούθως, η ... διαγωνισμού προέβη στην αποσφράγιση των οικονομικών προσφορών, αποδέχτηκε δε το σύνολο αυτών και πρότεινε την ανάδειξη ως προσωρινής αναδόχου της παρεμβαίνουσας έναντι ποσού 11.001,50 ευρώ, ενώ η προσφεύγουσα αναδείχθηκε τρίτη στον πίνακα κατάταξης με προσφορά 11.424,86 ευρώ και η εταιρεία «...» αναδείχθηκε δεύτερη με προσφορά ύψους 11.297,00 ευρώ. Το ως άνω πρακτικό της ... διαγωνισμού εγκρίθηκε με την υπ' αριθμ. ... απόφαση της ... της αναθέτουσας αρχής. Εν συνεχεία, η ... διαγωνισμού, κατόπιν σχετικής πρόσκλησης που απεστάλη στην παρεμβαίνουσα ως προσωρινή μειοδότη, προέβη στον έλεγχο των δικαιολογητικών κατακύρωσης, τα οποία έκρινε αποδεκτά και εισηγήθηκε την ανάδειξη αυτής ως οριστικής μειοδότης. Το ως άνω πρακτικό της ... διαγωνισμού εγκρίθηκε με την υπ' αριθμ. ... απόφαση της ... της αναθέτουσας αρχής, με την οποία αναδείχθηκε οριστική μειοδότη του προκείμενου τμήματος ... του διαγωνισμού, η παρεμβαίνουσα.

4. Επειδή, ο ένδικος διαγωνισμός, ως εκ του αντικειμένου του, της προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης και του χρόνου εκκίνησης της διαδικασίας ανάθεσης, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του ν. 4412/2016 (Α' 147) και η ένδικη διαφορά διέπεται από τις διατάξεις του Βιβλίου IV αυτού, περί έννομης ... κατά τη σύναψη δημοσίων συμβάσεων, η δε ΕΑΔΗΣΥ, ενώπιον της οποίας ασκείται η προσφυγή, είναι αρμόδια για την εξέτασή της.

5. Επειδή, όπως προκύπτει από τα μηνύματα που έχουν αναρτηθεί μέσω του συνδέσμου «επικοινωνία» στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ, η υπό εξέταση

προδικαστική προσφυγή έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα, αφού η προσβαλλόμενη απόφαση κοινοποιήθηκε στις 30.01.2025 και η προσφυγή κατατέθηκε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στις 07.02.2025, δηλαδή εντός της προβλεπόμενης δεκαήμερης προθεσμίας από την άνω κοινοποίηση, ενώ επίσης ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του παραρτήματος Ι του π.δ. 39/2017.

6. Επειδή, η ως άνω παρέμβαση ασκείται ομοίως εμπροθέσμως, ενόψει του ότι η ως άνω προδικαστική κοινοποιήθηκε στους οικονομικούς φορείς, μέσω του πεδίου «επικοινωνία» στις 11.02.2025, η δε παρέμβαση ασκήθηκε στις 18.02.2025.

7. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή ανήρτησε τις με αριθμ. πρωτ. ... απόψεις της στο πεδίο επικοινωνία και απέστειλε αυτές στην Αρχή στις 27.02.2025, ήτοι σε χρόνο που εκφεύγει της προβλεπόμενης εκ του νόμου δεκαπενθήμερης προθεσμίας, η οποία παρήλθε στις 24.02.2025 και ως εκ τούτου αυτές δεν λαμβάνονται υπόψη, ως εκπρόθεσμες.

8. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 346 παρ. 1 του ν. 4412/2016 «1. Κάθε ενδιαφερόμενος, ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί σύμβαση των περιπτώσεων α' και β' της παραγράφου 2 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 ..., 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». Περαιτέρω, στην παρ. 1 του άρθ. 360 του ως άνω νόμου 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». Επίσης, σύμφωνα με το άρθ. 100 του ν. 4412/2016 «1. Το αρμόδιο όργανο αρχίζει τη διαδικασία αποσφράγισης των προσφορών την ημερομηνία και ώρα που ορίζεται από τα έγγραφα της σύμβασης ή από τη σχετική πρόσκληση. 2. Αν ως κριτήριο ανάθεσης της σύμβασης έχει επιλεγεί η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά μόνο βάσει τιμής, τα επιμέρους στάδια, στην ανοικτή διαδικασία ή στο δεύτερο στάδιο της κλειστής διαδικασίας, έχουν ως εξής: α) Η αποσφράγιση των δικαιολογητικών συμμετοχής, της τεχνικής προσφοράς, εφόσον προβλέπεται η υποβολή της στα έγγραφα της σύμβασης, και της οικονομικής προσφοράς γίνεται την ημερομηνία και ώρα που προβλέπεται στα έγγραφα της σύμβασης ή τη

σχετική πρόσκληση. Στο στάδιο αυτό τα στοιχεία των προσφορών που αποσφραγίζονται είναι προσβάσιμα μόνο στα μέλη του αρμόδιου γνωμοδοτικού οργάνου και την αναθέτουσα αρχή. Το αρμόδιο όργανο προβαίνει αρχικά στον έλεγχο των δικαιολογητικών συμμετοχής και εν συνεχεία στην αξιολόγηση των τεχνικών προσφορών των προσφερόντων, με την επιφύλαξη της παρ. 1 του άρθρου 72, περί παράλειψης προσήκουσας προσκόμισης εγγύησης συμμετοχής. Η διαδικασία αξιολόγησης ολοκληρώνεται με την καταχώριση σε πρακτικό των προσφερόντων, των αποτελεσμάτων του ελέγχου και της αξιολόγησης των δικαιολογητικών συμμετοχής και των τεχνικών προσφορών. β) Στη συνέχεια αξιολογούνται οι οικονομικές προσφορές των προσφερόντων, των οποίων τα δικαιολογητικά συμμετοχής και η τεχνική προσφορά κρίθηκαν αποδεκτά σύμφωνα με την περ. α' και οι οικονομικές προσφορές καταχωρίζονται σε πρακτικό κατά σειρά μειοδοσίας. γ) Μετά από την ολοκλήρωση της διαδικασίας των περ. α' και β', η αναθέτουσα αρχή, εφόσον εγκρίνει τα πρακτικά με απόφασή της, προσκαλεί εγγράφως τον πρώτο σε κατάταξη μειοδότη, στον οποίον πρόκειται να γίνει η κατακύρωση («προσωρινός ανάδοχος»), να υποβάλει τα δικαιολογητικά κατακύρωσης, σύμφωνα με όσα ορίζονται στο άρθρο 103, περί πρόσκλησης για υποβολή δικαιολογητικών. Η απόφαση έγκρισης των πρακτικών δεν κοινοποιείται στους προσφέροντες και ενσωματώνεται στην απόφαση κατακύρωσης. Η διαδικασία ελέγχου των δικαιολογητικών κατακύρωσης ολοκληρώνεται με τη σύνταξη πρακτικού από το αρμόδιο γνωμοδοτικό όργανο. Τα αποτελέσματα του ελέγχου των δικαιολογητικών κατακύρωσης, επικυρώνονται με την απόφαση κατακύρωσης του άρθρου 105 στην οποία ενσωματώνεται η απόφαση της περ. γ'. Μετά από την έκδοση και κοινοποίηση της απόφασης κατακύρωσης σύμφωνα με όσα ορίζονται στο άρθρο 105, οι προσφέροντες λαμβάνουν γνώση των λοιπών συμμετεχόντων στη διαδικασία και των στοιχείων που υποβλήθηκαν από αυτούς. Κατά της απόφασης κατακύρωσης χωρεί προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ σύμφωνα με όσα προβλέπονται στο Βιβλίο IV. Κατά της ανωτέρω απόφασης δεν επιτρέπεται η άσκηση άλλης διοικητικής προσφυγής».

9. Επειδή, οι προϋποθέσεις του παραδεκτού της προδικαστικής προσφυγής ελέγχονται αυτεπαγγέλτως από την Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ., στο πλαίσιο της εξέτασης της προδικαστικής προσφυγής.

10. Επειδή, κατά ρητή επιταγή του προπαρατεθέντος άρθρου 360 του Ν. 4412/2016, η οποία επαναλαμβάνει γενικό κανόνα της διοικητικής διαδικασίας και δικονομίας, η προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΕΑΔΗΣΥ ασκείται παραδεκτώς μόνο κατά εκτελεστών πράξεων (ή παραλείψεων) της αναθέτουσας αρχής. Όπως έχει κριθεί, στο πλαίσιο της διαδικασίας ανάθεσης δημόσιας σύμβασης, εκτελεστές πράξεις της αναθέτουσας αρχής είναι εκείνες, με τις οποίες το αρμόδιο αποφαινόμενο όργανο, ήτοι εν προκειμένω η ... της

αναθέτουσας αρχής, αποφασίζει οριστικώς για το αντίστοιχο, κατά περίπτωση, στάδιο της εν εξελίξει διαδικασίας του διαγωνισμού, προς περαίωση του σταδίου αυτού, εγκρίνοντας το σχετικό πρακτικό του γνωμοδοτικού οργάνου, ήτοι της ... διαγωνισμού. Ως εκ τούτου προαπαιτούμενο του ζητούμενου με την άσκηση προδικαστικής προσφυγής ελέγχου είναι η εκτελεστότητα της προσβαλλόμενης πράξης. Σύμφωνα με την διάταξη του άρθ. 100 του ν. 4412/2016, μόνη εκτελεστή εν προκειμένω πράξη είναι η απόφαση κατακύρωσης η οποία εγκρίνει το πρακτικό ελέγχου των δικαιολογητικών κατακύρωσης της ... διαγωνισμού και στην οποία πράξη ενσωματώνεται και η προηγούμενη απόφαση έγκρισης του πρακτικού ελέγχου των δικαιολογητικών κατακύρωσης, της τεχνικής και οικονομικής προσφοράς.

11.Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, τα πρακτικά της ... διαγωνισμού περί τεχνικής και οικονομικής αξιολόγησης και περί ελέγχου των δικαιολογητικών κατακύρωσης του προσωρινού μειοδότη, δεν αποτελούν εκτελεστές πράξεις, προσβαλλόμενες νομίμως με προδικαστική προσφυγή, αλλά πράξεις οργάνου με γνωμοδοτική αρμοδιότητα, οι οποίες στερούνται εκτελεστότητας (βλ. ενδ. Ε.Α. ΣτΕ 796/2005, 241, 800/2003, 42,601/2000, 92/2014, σκέψη 5, 373/2013, σκέψη 3, 323/2012 κλπ).

12.Επειδή, εν προκειμένω από τα στοιχεία του ηλεκτρονικού φακέλου του διαγωνισμού προκύπτει ότι η ... διαγωνισμού με το με αριθμ. πρωτ. ... πρακτικό ... , προέβη στην αποσφράγιση των προσφορών, στον έλεγχο των ..., των δικαιολογητικών συμμετοχής και των τεχνικών προσφορών και διαπίστωσε ότι όλα και για το σύνολο των ως άνω συμμετεχόντων οικονομικών φορέων πληρούν τις τεχνικές προδιαγραφές της μελέτης και τους όρους της διακήρυξης. Ακολούθως, η ... διαγωνισμού προέβη στην αποσφράγιση των οικονομικών προσφορών, αποδέχτηκε δε το σύνολο αυτών και πρότεινε την ανάδειξη ως προσωρινής αναδόχου της παρεμβαίνουσας. Το ως άνω πρακτικό της ... διαγωνισμού εγκρίθηκε με την υπ' αριθμ. ... εκτελεστή (αρχικώς) απόφαση της ... της αναθέτουσας αρχής. Εν συνεχεία, η ... διαγωνισμού, κατόπιν σχετικής πρόσκλησης που στάλθηκε στην παρεμβαίνουσα ως προσωρινή μειοδότη, προέβη στον έλεγχο των δικαιολογητικών κατακύρωσης, τα οποία έκρινε αποδεκτά και εισηγήθηκε την ανάδειξη αυτής ως οριστικής μειοδότης, όπως προκύπτει από το υπ' αριθμ. πρωτ. ... πρακτικό ... Το πρακτικό αυτό της ... διαγωνισμού εγκρίθηκε με την υπ' αριθμ ... εκτελεστή απόφαση της ... της αναθέτουσας αρχής, με την οποία αναδείχθηκε οριστική μειοδότη του προκείμενου τμήματος ... του διαγωνισμού, η παρεμβαίνουσα. Η προηγούμενη εκτελεστή αρχικώς πράξη (υπ' αριθμ...) ενσωματώθηκε στην ως άνω υπ' αριθμ. ... απόφαση της αναθέτουσας αρχής, απολλύοντας ούτως την εκτελεστότητά της.

13.Επειδή, σύμφωνα με τα ανωτέρω μόνη εκτελεστή και νομίμως προσβλητέα, εν προκειμένω, πράξη είναι η υπ' αριθμ. ... απόφαση της ... της αναθέτουσας αρχής (στην οποία

ενσωματώνεται και η προγενέστερη υπ' αριθμ. ... απόφαση) και όχι τα πρακτικά της ... διαγωνισμού, τα οποία αποτελούν πράξεις οργάνου με γνωμοδοτική αρμοδιότητα, οι οποίες στερούνται εκτελεστότητας.

14.Επειδή, εν προκειμένω με την εξεταζόμενη προδικαστική προσφυγή, η προσφεύγουσα προσβάλλει απαραδέκτως αποκλειστικά και μόνο τα ως άνω πρακτικά της ... διαγωνισμού, ουδεμία αναφορά δε κάνει, εν συνόλω στο κείμενο της προδικαστικής της προσφυγής, στην υπ' αριθμ. ... μόνη εκτελεστή απόφαση της αναθέτουσας αρχής.

15.Επειδή, ενόψει των ανωτέρω, η προκείμενη προδικαστική προσφυγή πρέπει να απορριφθεί ως απαραδέκτως ασκηθείσα ενόψει του ότι στρέφεται κατά μη εκτελεστών πράξεων.

16.Επειδή, ενόψει του κατά τα άνω απαραδέκτου της προδικαστικής προσφυγής, παρέλκει ως αλυσιτελής εν προκειμένω η εξέταση των λοιπών λόγων της προδικαστικής προσφυγής και των εκατέρωθεν προβαλλόμενων ισχυρισμών, ενόψει του ότι όπως παγίως έχει κριθεί από τη νομολογία, οι προβαλλόμενοι από τον προσφεύγοντα λόγοι ακύρωσης περί υπάρξεως πλημμελειών, δεν μπορούν να καταστήσουν παραδεκτή την προδικαστική προσφυγή, αφού άλλωστε η εξέτασή τους ανάγεται στο βάσιμο της προσφυγής και όχι στο παραδεκτό αυτής.

17.Επειδή περαιτέρω, οι προϋποθέσεις του παραδεκτού που πρέπει να συντρέχουν κατά την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής κρίνονται σε κάθε περίπτωση και αυτεπαγγέλτως από την ΕΑΔΗΣΥ (πρβλ. ΣτΕ 2080/2016) και δη ανεξαρτήτως τυχόν σχετικής ένστασης απαραδέκτου, εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής ή του παρεμβαίνοντος.

18.Επειδή, σε συνέχεια των ανωτέρω, δεν είναι δυνατόν να εξεταστεί η ουσία της κρινόμενης προδικαστικής προσφυγής, χωρίς να θίγεται η αρχή της νομιμότητας, αφού η προσβολή εκτελεστής πράξης και δη εμπροθέσμως αποτελούν προϋποθέσεις του παραδεκτού της προδικαστικής προσφυγής.

19.Επειδή, κατ' ακολουθία, η κρινόμενη προδικαστική προσφυγή πρέπει να απορριφθεί ως απαράδεκτη.

20.Επειδή, κατόπιν της προηγούμενης σκέψης, το παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα, πρέπει να καταπέσει κατά τις διατάξεις του άρθρων 363 του ν. 4412/2016 και 5 του π.δ/τος 39/2017.

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την προδικαστική προσφυγή, κατά το σκεπτικό.

Δέχεται την παρέμβαση κατά το σκεπτικό.

Αριθμός απόφασης : 481/2025

Ορίζει την κατάπτωση του καταβληθέντος παραβόλου της προσφεύγουσας.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε την 19η Μαρτίου 2025 και εκδόθηκε την 8^η Απριλίου 2025 στην Αθήνα.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ
ΚΩΝΣΤΑΝΤΙΝΟΣ ΤΟΛΗΣ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ
ΜΑΡΙΑ ΚΑΤΣΑΡΟΥ