

Η

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

6ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Διαδικασία Προσωρινών Μέτρων (άρθρο 366 ν. 4412/2016)

Συνεδρίασε στις 7 Φεβρουαρίου 2025 με την εξής σύνθεση: Ελένη Σβολοπούλου, Πρόεδρος, Βασιλική Παναγιωτίδου και Σωτηρία Σταματοπούλου, Μέλη και Εισηγήτριες, δυνάμει των με αριθ. 148/2025 και 147/2025 Πράξεων περί ορισμού εισηγητή και ημερομηνίας εξέτασης των προσφυγών.

Για να συνεξετάσει, λόγω συνάφειας, το αίτημα χορήγησης προσωρινών μέτρων, που ενσωματώνεται στις κάτωθι προδικαστικές προσφυγές:

α) στην προδικαστική προσφυγή με ημερομηνία 27-1-2025 και με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. **113/28.01.2025** της ένωσης οικονομικών φορέων με την επωνυμία «.....» (εφεξής η «**πρώτη** προσφεύγουσα»), που εδρεύει στον..... οδός αρ....., όπως νόμιμα εκπροσωπείται από τον κοινό νόμιμο εκπρόσωπο και αντίκλητο αυτής Κ....., και

β) στην προδικαστική προσφυγή με ημερομηνία 27-1-2025 και με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. **114/28.01.2025** της ένωσης οικονομικών φορέων με την επωνυμία «.....» (εφεξής η «**δεύτερη** προσφεύγουσα»), και των κατ' ιδίαν μελών της ένωσης, δηλαδή i) της ανώνυμης εταιρείας με την επωνυμία «.....» και τον διακριτικό τίτλο «.....», που εδρεύει στο, οδόςαριθ. ..και ii) του.....(.....), που εδρεύει στο (.....), όπως νόμιμα εκπροσωπείται. Κατά της [....., πρώην (.....)], νπδδ, (εφεξής η «**αναθέτουσα αρχή**»), που εδρεύει στον... .., αριθ. .., όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Με τις ανωτέρω προδικαστικές προσφυγές, στις οποίες σωρεύεται και αίτημα λήψης προσωρινών μέτρων, οι προσφεύγουσες ζητούν την ακύρωση

της προσβαλλόμενης με αριθμό απόφασης του Δ.Σ. της αναθέτουσας αρχής, με την οποία επικυρώθηκαν τα με αριθ.....,καιπρακτικά της Επιτροπής του διαγωνισμού, έγινε μερικώς αποδεκτό το απόΠρακτικό της Ομάδας και περατώθηκε το στάδιο ελέγχου και αξιολόγησης δικαιολογητικών συμμετοχής και τεχνικών προσφορών, κατά το μέρος που

(α) κατά την **πρώτη** προσφεύγουσα αφενός μεν μη νομίμως έγινε αποδεκτή η τεχνική προσφορά της ανταγωνίστριας ένωσης οικονομικών φορέων.....», αφετέρου δε η προσβαλλόμενη απόφαση με ελλιπή, εσφαλμένη και πλημμελή αιτιολογία υπερβαθμολόγησε την τεχνική προσφορά της άνω ανταγωνίστριας ένωσης και αντιστοίχως υποβαθμολόγησε την τεχνική προσφορά της πρώτης προσφεύγουσας στα Κριτήρια ..., και, σύμφωνα με όσα ειδικότερα διαλαμβάνονται στην προσφυγή της,

(β) κατά την **δεύτερη** προσφεύγουσα μη νομίμως έγιναν αποδεκτά τα δικαιολογητικά συμμετοχής και η τεχνική προσφορά της ένωσης νομικών προσώπων «.....» κατά τα ειδικώς προβαλλόμενα με την προσφυγή της.

Η συζήτηση άρχισε, αφού το Κλιμάκιο άκουσε τις Εισηγήτριες.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Για την άσκηση της **πρώτης** προσφυγής έχει καταβληθεί το νόμιμο παράβολο ποσού 5.455,00€, σύμφωνα με τα άρθρα 363 του ν. 4412/2016 και 5 του π.δ. 39/2017 και με βάση την εκτιμώμενη αξία της σύμβασης, ποσού 1.091.000,00€ χωρίς Φ.Π.Α. (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό.....). Για την άσκηση της **δεύτερης** προσφυγής έχει, ομοίως, καταβληθεί το νόμιμο παράβολο ποσού 5.455,00€ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό.....) με βάση την προαναφερθείσα αξία της σύμβασης χωρίς Φ.Π.Α.

2. Η....., ως αναθέτουσα αρχή, με την υπ' αριθ. πρωτ.Διακήρυξη προκήρυξε ανοικτό ηλεκτρονικό διεθνή διαγωνισμό για την επιλογή αναδόχου εκτέλεσης του έργου με τίτλο «.....», συνολικού

προϋπολογισμού 1.091.000,00€ χωρίς Φ.Π.Α. (και 1.352.840,00€ συμπεριλαμβανομένου του ΦΠΑ 24%). Ως κριτήριο ανάθεσης της σύμβασης ορίστηκε η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει βέλτιστης σχέσης ποιότητας-τιμής. Το αντικείμενο της σύμβασης, όπως περιγράφεται κατά τα ουσιώδη χαρακτηριστικά του στο άρθρο της Διακήρυξης, είναι η και συγκεκριμένα..... Συνακόλουθα, στόχος της προς ανάθεση σύμβασης είναι η δημιουργίαΗ αναλυτική περιγραφή του φυσικού και οικονομικού αντικείμενου της σύμβασης δίνεται στο Παράρτημα Ι της Διακήρυξης, που αποτελεί αναπόσπαστο τμήμα της. Η διάρκεια της σύμβασης ορίστηκε σε δώδεκα (12) μήνες, ενώ προσφορές υποβάλλονται για το σύνολο των προς ανάθεση υπηρεσιών, σύμφωνα με τις τεχνικές προδιαγραφές της αναθέτουσας αρχής και τους επισυναπτόμενους στη Διακήρυξη πίνακες. Η προκήρυξη της σύμβασης απεστάλη με ηλεκτρονικά μέσα προς δημοσίευση στην Επίσημη Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης στις....., ενώ το πλήρες κείμενο της Διακήρυξης καταχωρήθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ στις με μοναδικό ΑΔΑΜ....., καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ όπου ο προκείμενος διαγωνισμός έλαβε συστημικό αριθμό.....

3. Στον διαγωνισμό συμμετείχαν, υποβάλλοντας προσφορά, οι δύο προσφεύγουσες ενώσεις νομικών οικονομικών φορέων. Με την προσβαλλόμενη με αριθμό απόφαση του Δ.Σ. της αναθέτουσας αρχής επικυρώθηκαν τα με αριθ....., καιπρακτικά της Επιτροπής του διαγωνισμού, έγινε μερικώς αποδεκτό το απόΠρακτικό της Ομάδας εμπειρογνομόνων και περατώθηκε το στάδιο ελέγχου και αξιολόγησης δικαιολογητικών συμμετοχής και τεχνικών προσφορών. Ειδικότερα, με την απόφαση αυτή έγιναν δεκτά τα δικαιολογητικά συμμετοχής και οι τεχνικές προσφορές και των δύο συμμετεχουσών ενώσεων, οι οποίες βαθμολογήθηκαν (η μεν πρώτη προσφεύγουσα με βαθμούς, η δε δεύτερη με βαθμούς) και προκρίθηκαν στο επόμενο στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας, δηλαδή στην αποσφράγιση των οικονομικών προσφορών.

4. Στις διατάξεις του άρθρου 366 του ν. 4412/2016 (ΦΕΚ Α' 147/08.08.2016), όπως ισχύει, ορίζεται ότι: «1. Η ΑΕΠΠ (ήδη Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ.), 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 (ήδη Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ.) μπορεί να εκδώσει απόφαση αναστολής της προσβαλλόμενης πράξης και αυτεπαγγέλτως. Σε κάθε περίπτωση, με την απόφαση αναστολής 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 (ήδη Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ.) 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».

Συναφώς, 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 ως 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 π.δ. 39/2017 και 366 του ν. 4412/2016).

5. Οι υπό εξέταση προσφυγές δεν πιθανολογούνται ως προδήλως απαράδεκτες ή προδήλως αβάσιμες. Περαιτέρω, για την οριστική κρίση περί του παραδεκτού και της βασιμότητας των λόγων τους, απαιτείται ενδελεχής έρευνα των στοιχείων του φακέλου του διαγωνισμού και των προσφορών σε σχέση με τους όρους της διακήρυξης, καθώς και της ισχύουσας ενωσιακής και εθνικής νομοθεσίας, η οποία (κρίση) δεν μπορεί να συναχθεί στο πλαίσιο της προσωρινής προστασίας.

6. Σύμφωνα με τα στοιχεία του φακέλου, ο υπόψη διαγωνισμός βρίσκεται στο στάδιο που έχουν αξιολογηθεί τα δικαιολογητικά συμμετοχής και οι τεχνικές προσφορές και δεν έχουν αποσφραγιστεί οι οικονομικές προσφορές, ενώ το κριτήριο ανάθεσης είναι η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει της βέλτιστης σχέσης ποιότητας-τιμής.

7. Όπως παγίως είχε κριθεί από τη νομολογία κατά το προγενέστερο νομικό καθεστώς, το οποίο δεν έχει μεταβληθεί εν προκειμένω, η αξιολόγηση και βαθμολόγηση των τεχνικών προσφορών δεν είναι επιτρεπτή μετά την αποσφράγιση των οικονομικών προσφορών (ΣΤΕ ΕΑ 374/2007, 162/2007, ΣΤΕ 2283/2006, ΣΤΕ ΕΑ 852/2005, 226/2004, 613/2004). Ειδικότερα, σε περίπτωση που ο διαγωνισμός διενεργείται με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά από πλευράς βέλτιστης σχέσης ποιότητας - τιμής, όπου λαμβάνει χώρα αξιολόγηση - βαθμολόγηση των τεχνικών προσφορών, όπως στην προκειμένη περίπτωση, δεν δύναται νομίμως να αξιολογηθούν και βαθμολογηθούν οι τεχνικές προσφορές με γνωστά τα στοιχεία των οικονομικών προσφορών, διότι κάτι τέτοιο δεν θα εξασφάλιζε συνθήκες πραγματικού ανταγωνισμού και θα έθετε εν αμφιβόλω την αντικειμενικότητα και αμεροληψία των οργάνων του διαγωνισμού. Έτσι, σε περίπτωση κατά την οποία, μετά το άνοιγμα των οικονομικών προσφορών, ευδοκιμήσει προδικαστική προσφυγή και κριθεί ότι υπάρχει πλημμέλεια, αναγόμενη στο στάδιο της αξιολόγησης των τεχνικών προσφορών ή/και των δικαιολογητικών συμμετοχής, η οποία καθιστά αναγκαία για την επιλογή του

αναδόχου την εκ νέου αξιολόγησή τους ή την αιτιολόγηση της βαθμολογίας τους, τούτο συνεπάγεται, κατ' αρχήν, τη ματαίωση του διαγωνισμού, αφού είναι ανεπίτρεπτη η νέα αυτή αξιολόγηση (βλ. ΣΤΕ 2283/2006, ΔιοικΕφΑθ 995/2022, 123/2021, 481/2019).

8. Κατ' ακολουθίαν των ανωτέρω, σε περίπτωση ευδοκίμησης των υπό εξέταση προσφυγών, η νέου αξιολόγηση ή/ και αιτιολόγηση του περιεχομένου των τεχνικών προσφορών θα καταστεί ανέφικτη – σύμφωνα με την ανάπτυξη που προηγήθηκε - εάν στο μεταξύ έχει συνεχιστεί η προκείμενη διαγωνιστική διαδικασία και ειδικότερα, εάν έχουν αποσφραγιστεί οι οικονομικές προσφορές. Συνεπώς, στο παρόν στάδιο υφίσταται λόγος χορήγησης αναστολής της διαγωνιστικής διαδικασίας – ορισμού προσωρινών μέτρων, προκειμένου να αποτραπούν καταστάσεις ανεπανόρθωτες ή δύσκολα αναστρέψιμες λόγω της προόδου του διαγωνισμού.

9. Σε συνέχεια των ανωτέρω σκέψεων, το αίτημα χορήγησης αναστολής - προσωρινών μέτρων που σωρεύεται στις προσφυγές πρέπει να γίνει δεκτό.

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται το αίτημα αναστολής - προσωρινών μέτρων που ενσωματώνεται στις υπό εξέταση προδικαστικές προσφυγές.

Διατάσσει την αναστολή της διαγωνιστικής διαδικασίας μέχρι την έκδοση οριστικών αποφάσεων επί των προσφυγών από την ΕΑΔΗΣΥ.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 7 Φεβρουαρίου 2025 και εκδόθηκε αυθημερόν στην Αθήνα.

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΕΛΕΝΗ ΣΒΟΛΟΠΟΥΛΟΥ

ΝΙΚΟΛΑΟΣ ΔΕΜΙΡΤΗΟΓΛΟΥ