

Η

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

2^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ ΠΡΟΣΩΡΙΝΗΣ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑΣ

Συνήλθε στην έδρα της την 14^η Φεβρουαρίου 2025 με την εξής σύνθεση:
Κωνσταντίνος Τόλης, Πρόεδρος, Ρουμπίνη Μιχαλούδη – Εισηγήτρια και
Δήμητρα Λιαροστάθη, Μέλη.

Για να εξετάσει τα αιτήματα αναστολής και λήψης προσωρινών μέτρων που περιλαμβάνονται : 1) στην από 5.2.2025 και με ΓΑΚ ΕΑΔΗΣΥ 153/06-02-2025 προδικαστική προσφυγή του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «.....» (εφεξής η «πρώτη προσφεύγουσα»), που εδρεύει στονεπί της οδού, αριθμ..., όπως εκπροσωπείται νόμιμα, και 2) στην από 6.2.2025 και με ΓΑΚ ΕΑΔΗΣΥ 159/07-02-2025 προδικαστική προσφυγή του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «.....» (εφεξής η «δεύτερη προσφεύγουσα»), που εδρεύει στην....., επί της οδού....., αριθμ..., όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Κατά της εταιρείας (.....) (εφεξής η «Αναθέτουσα Αρχή»), όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Με την με ΓΑΚ ΕΑΔΗΣΥ 153/06-02-2025 προδικαστική προσφυγή, στην οποία σωρεύεται και αίτημα αναστολής-λήψης προσωρινών μέτρων, η πρώτη προσφεύγουσα ζητεί να ακυρωθεί το προσβαλλόμενο εκτελεστό Απόσπασμα Πρακτικού με αριθμ. (Θέμα...) της Συνεδρίασης του Δ.Σ. της εταιρείας «.....» (εφεξής η «προσβαλλόμενη»), καθώς και το ενσωματωθέν σε αυτό Απόσπασμα Πρακτικού Συνεδρίασης του Δ.Σ. της προαναφερομένης εταιρείας με αριθμ. (Θέμα ..ο), κατά το μέρος που δι' αυτών δεν απορρίφθηκε η υποβληθείσα προσφορά της εταιρείας «.....», και κατά το μέρος που δεν διαγνώσθηκε επιπρόσθετος λόγος απόρριψης της προσφοράς της εταιρείας «.....»

Με το αίτημα αναστολής-λήψης προσωρινών μέτρων η πρώτη

προσφεύγουσα αιτείται να ανασταλεί η πρόοδος της διαγωνιστικής διαδικασίας, άλλως, να οριστούν τα κατάλληλα προσωρινά μέτρα, προκειμένου να διασφαλιστεί ότι, σε περίπτωση αποδοχής της προσφυγής, δεν θα έχουν δημιουργηθεί έννομες καταστάσεις βλαπτικές των άξιων προστασίας συμφερόντων της, οι οποίες θα είναι ανεπανόρθωτες ή δυσχερώς επανορθώσιμες.

Με τη με ΓΑΚ ΕΑΔΗΣΥ 159/07-02-2025 προδικαστική προσφυγή, στην οποία σωρεύεται και αίτημα αναστολής-λήψης προσωρινών μέτρων, η δεύτερη προσφεύγουσα ζητεί να ακυρωθεί το εκτελεστό Απόσπασμα Πρακτικού με αριθμ. (Θέμα ..ο) της Συνεδρίασης του... της «.....», καθώς και το ενσωματωθέν σε αυτό Απόσπασμα Πρακτικού Συνεδρίασης του..... της τελευταίας με αριθμ. (Θέμα ..ο), κατά το μέρος που απορρίφθηκε η προσφορά της και κατά το μέρος που δεν απορρίφθηκε η οικονομική προσφορά της αναδόχου εταιρείας «.....».

Με το αίτημα αναστολής-λήψης προσωρινών μέτρων η δεύτερη προσφεύγουσα αιτείται να ανασταλεί η πρόοδος της διαγωνιστικής διαδικασίας, άλλως, να οριστούν τα κατάλληλα προσωρινά μέτρα, προκειμένου να διασφαλιστεί ότι, σε περίπτωση αποδοχής της προσφυγής, δεν θα έχουν δημιουργηθεί έννομες καταστάσεις βλαπτικές των άξιων προστασίας συμφερόντων της, οι οποίες θα είναι ανεπανόρθωτες ή δυσχερώς επανορθώσιμες

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της πρώτης προσφυγής, στην οποία περιλαμβάνεται το υπό κρίση αίτημα, έχει καταβληθεί το νόμιμο παράβολο, σύμφωνα με τα άρθρα 363 του ν. 4412/2016 και 5 του π.δ. 39/2017, ποσού 2.700 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό και την εκτύπωση από τη σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών με την ένδειξη «ΔΕΣΜΕΥΜΕΝΟ») και για την άσκηση της δεύτερης προσφυγής, στην οποία περιλαμβάνεται το υπό κρίση αίτημα, έχει

καταβληθεί το νόμιμο παράβολο, σύμφωνα με τα άρθρα 363 του ν. 4412/2016 και 5 του π.δ. 39/2017, ποσού 2.700 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, με τη με αριθμ. και υπ' αριθμ. πρωτ.- Διακήρυξη, προκηρύχθηκε ηλεκτρονικός ανοικτός διαγωνισμός άνω των ορίων (μέσω ΕΣΗΔΗΣ) για ανάθεση σύμβασης με αντικείμενο..... (CPV:.....) για τρία (3) έτη, εκτιμωμένης αξίας 540.000,00 ευρώ άνευ ΦΠΑ 24% και με δικαίωμα προαίρεσης (παράτασης - option) για ένα (1) επιπλέον έτος εκτιμωμένης αξίας 180.000,00 ευρώ άνευ ΦΠΑ 24 %, με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά αποκλειστικά βάσει τιμής. Σύμφωνα με το άρθρο ... της διακήρυξης, η προκείμενη σύμβαση δεν υποδιαιρείται σε τμήματα και η κατακύρωση γίνεται σε όλες τις εγκαταστάσεις σε έναν ανάδοχο. Προκήρυξη της παρούσας σύμβασης απεστάλη με ηλεκτρονικά μέσα για δημοσίευση στιςστην Υπηρεσία Εκδόσεων της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Επίσης, η προκήρυξη και το πλήρες κείμενο της παρούσας Διακήρυξης καταχωρίσθηκαν στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (ΚΗΜΔΗΣ) στιςμε Α.Δ.Α.Μ. και το πλήρες κείμενο της παρούσας Διακήρυξης αναρτήθηκε στη διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ, όπου ο επίμαχος διαγωνισμός έλαβε συστημικό αύξοντα αριθμό Ως καταληκτική ημερομηνία παραλαβής των προσφορών ορίστηκε η 31η/05/2024 και ώρα 23:59 (άρθρο 1.5 της διακήρυξης) και ως ημερομηνία ηλεκτρονικής αποσφράγισης του (υπό)φακέλου «Δικαιολογητικά Συμμετοχής-Τεχνική Προσφορά» ορίστηκε η 05/06/2024 και ώρα 10:00 (άρθρο 3.1.1 της διακήρυξης).

3. Επειδή, η εταιρεία «.....» προήλθε από τη συγχώνευση των δημοσίων αμυντικών βιομηχανιών «..... (...)» και «..... (.....)» και αποτελεί εταιρεία εξυπηρετούσα σκοπούς δημοσίου συμφέροντος κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 1 του ν. 3195/2003 (Α' 268). Εξάλλου, η εκ των ανωτέρω βιομηχανικών επιχειρήσεων αμυντικού υλικού «.....» είχε συσταθεί από το Ελληνικό Δημόσιο με σκοπό την ίδρυση και λειτουργία

εκσυγχρονισμένης βιομηχανίας όπλων προς κάλυψη των αναγκών των Ενόπλων Δυνάμεων και των Σωμάτων Ασφαλείας στον τομέα της επισκευής και κατασκευής όπλων, τελούσα υπό κρατικό έλεγχο (άρθρα 1 και 2 του π.δ. 514/1977, Α' 165). Όπως έχει κριθεί (ΣτΕ 676/2023, σκ. 2), το Ελληνικό Δημόσιο ασκεί κατά τρόπο άμεσο αποφασιστική επιρροή επί της «.....», εξαιτίας της συμμετοχής του κατά ποσοστό 99,87% στο μετοχικό κεφάλαιο αυτής, η οποία λειτουργεί υπό την εποπτεία του Υπουργείου Εθνικής Άμυνας και υπό τα δεδομένα αυτά, η εταιρεία «.....» αποτελεί αναθέτουσα αρχή κατά την έννοια του άρθρου 2 παρ. 1 περ. 4 του ν. 4412/2016 (Α' 147), όπως ισχύει. Περαιτέρω, ο ένδικος διαγωνισμός, ενόψει του αντικειμένου του, της προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης και του χρόνου εκκίνησης της διαδικασίας ανάθεσης, υπάγεται στις διατάξεις του ν. 4412/2016 και η κρινόμενη διαφορά διέπεται από τις διατάξεις του Βιβλίου IV του νόμου αυτού, περί έννομης προστασίας κατά τη σύναψη δημοσίων συμβάσεων, η δε ΕΑΔΗΣΥ, ενώπιον της οποίας ασκούνται οι ως άνω προσφυγές και υποβάλλονται τα σχετικά αιτήματα αναστολής-λήψης προσωρινών μέτρων, είναι αρμόδια για την εξέτασή τους.

4. Επειδή η αναθέτουσα αρχή δεν απέστειλε τις απόψεις της αναφορικά με τα ως άνω αιτήματα αναστολής-προσωρινών μέτρων, παρόλο που νομίμως εκλήθη προς τούτο.

5. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 346 παρ. 1 του ν. 4412/2016, όπως ισχύει, *«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 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».*

6. Επειδή στο άρθρο 366 του ν. 4412/2016, όπως ισχύει, (πρβλ. και άρθρο 15 του π.δ. 39/2017) 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.».

7. Επειδή η απόφαση επί του αιτήματος αναστολής - λήψης προσωρινών μέτρων σκοπεί να αποτρέψει τη δημιουργία ανεπανόρθωτων καταστάσεων ή δύσκολα αναστρέψιμων λόγω της προόδου του Διαγωνισμού. Ωστόσο, δεν θα πρέπει και η ίδια η απόφαση να δημιουργεί τέτοιες καταστάσεις, οδηγώντας σε πλήρη ικανοποίηση του ασφαλιστέου δικαιώματος, αφού η ισχύς της είναι προσωρινή και δεν θα πρέπει να επηρεάζει την απόφαση επί της προδικαστικής προσφυγής. Στο πλαίσιο αυτό, σκοπός της απόφασης επί αιτήματος αναστολής - λήψης προσωρινών μέτρων είναι η διασφάλιση των αμφισβητούμενων δικαιωμάτων του προσφεύγοντος μέχρι την οριστική κρίση της διαφοράς και ειδικότερα η ρύθμιση μέχρι τότε μιας κατάστασης προς αποτροπή επικείμενου κινδύνου ή ανεπανόρθωτης βλάβης ή ζημίας.

8. 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 π.δ. 39/2017 και 366 του ν. 4412/2017).

9. Επειδή για την οριστική κρίση επί του παραδεκτού και του βασίμου των υπό κρίση προσφυγών απαιτείται ενδελεχής έρευνα του φακέλου της υπόθεσης, η οποία δε δύναται να λάβει χώρα στο επίπεδο της προσωρινής προστασίας.

10. Επειδή, σύμφωνα με τις διατάξεις της παραγράφου 1 του άρθρου 364 του ν. 4412/2016 και το άρθρο 6 του π.δ. 39/2017, η μεν σύναψη της σύμβασης κωλύεται εκ του νόμου, μέχρι την έκδοση απόφασης επί των υπό κρίση προδικαστικών προσφυγών, τα δε αιτήματα αναστολής της προόδου της διαγωνιστικής διαδικασίας είναι, στην προκείμενη περίπτωση, άνευ αντικειμένου, δεδομένου ότι με το προσβαλλόμενο υπ' αριθμ. Απόσπασμα πρακτικού (θέμα ..ο) συνεδρίασης τουτης Αναθέτουσας Αρχής αναδείχθηκε οριστική ανάδοχος της δημοπρατούμενης συμβάσεως και, ως εκ τούτου, δεν υφίσταται βλάβη των προσφευγουσών που να πρέπει να τύχει προστασίας μέχρι την οριστική κρίση της διαφοράς.

11. Επειδή, κατ' ακολουθίαν των ανωτέρω, τα κρινόμενα αιτήματα αναστολής - λήψης προσωρινών μέτρων πρέπει να απορριφθούν.

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει τα αιτήματα αναστολής - λήψης προσωρινών μέτρων που περιλαμβάνονται στις ως άνω προδικαστικές προσφυγές.

Αριθμός απόφασης : Α145,146/2025

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε την 14^η Φεβρουαρίου 2025 και εκδόθηκε την 17^η Φεβρουαρίου 2025 στην Αθήνα.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ
ΚΩΝΣΤΑΝΤΙΝΟΣ ΤΟΛΗΣ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ
ΜΑΡΙΑ ΚΑΤΣΑΡΟΥ