

Η
ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ
1ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ
ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ ΠΡΟΣΩΡΙΝΗΣ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑΣ

Συνήλθε στην έδρα της στις 26 Σεπτεμβρίου 2022 με την εξής σύνθεση: Αθηνά Μπουζιούρη, Πρόεδρος και Εισηγήτρια, Χρυσάνθη Ζαράρη, σε αναπλήρωση του Μέλους του 1^{ου} Κλιμακίου Ελευθερίας Καλαμιώτη δυνάμει της υπ' αριθ. 64/2022 Πράξης Προέδρου ΕΑΔΗΣΥ, και Βικτωρία Πισμίρη, σε αναπλήρωση του Μέλους του 1^{ου} Κλιμακίου Ειρήνης Αφοκάρδου δυνάμει της υπ' αριθ. 63/2022 Πράξης Προέδρου ΕΑΔΗΣΥ, Μέλη.

Για να εξετάσει: α) το αίτημα αναστολής διαγωνιστικής διαδικασίας, το οποίο περιλαμβάνεται στην από 15/9/2022 με ΓΑΚ ΕΑΔΗΣΥ 1290/16-9-2022 προδικαστική προσφυγή του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» που εδρεύει στην ..., οδός ..., και εκπροσωπείται νόμιμα και β) το αίτημα αναστολής διαγωνιστικής διαδικασίας, το οποίο περιλαμβάνεται στην από 15/9/2022 με ΓΑΚ ΕΑΔΗΣΥ 1293/16-9-2022 προδικαστική προσφυγή του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «...» που εδρεύει στην ..., οδός ..., και εκπροσωπείται νόμιμα.

Κατά της ... (εφεξής ο «αναθέτων φορέας»), όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Με τις υπόψη προδικαστικές προσφυγές, στις οποίες σωρεύονται και αιτήματα αναστολής της διαγωνιστικής διαδικασίας, αμφότερες οι προσφεύγουσες στρέφονται κατά: α) της υπ' αριθ. πρωτ. ΚΓ/.../5-9-2022 απόφασης του Υπουργού ... με θέμα: «Έγκριση πρακτικού δικαιολογητικών κατακύρωσης και κατακύρωση αποτελεσμάτων ανοιχτού ηλεκτρονικού διαγωνισμού για την ανάδειξη αναδόχου για την παροχή υπηρεσιών ..., με πραγματική ημερομηνία έναρξης την εγκατάσταση του αναδόχου (α/α ...)» και β) της ενσωματωθείσας στην ανωτέρω υπ' αριθ. πρωτ. Κ.Γ./.../23-6-2022 απόφασης του Υπουργού ... με θέμα: «Έγκριση πρακτικών αποσφράγισης και αξιολόγησης τεχνικών προσφορών-δικαιολογητικών συμμετοχής και οικονομικών προσφορών, του ανοιχτού ηλεκτρονικού διαγωνισμού για την ανάδειξη αναδόχου για την παροχή υπηρεσιών ..., με πραγματική ημερομηνία έναρξης την εγκατάσταση του αναδόχου (α/α ...)».

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια Αθηνά Μπουζιούρη.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της πρώτης προδικαστικής προσφυγής καταβλήθηκε, εισπράχθηκε και δεσμεύτηκε το νόμιμο, κατ' άρθρα 363 Ν. 4412/2016 και 5 ΠΔ 39/2017, παράβολο ποσού 1.640,25 ευρώ, όπως αυτό υπολογίζεται βάσει της εκτιμώμενης αξίας του Τμήματος της σύμβασης που αποτελεί αντικείμενο της προδικαστικής προσφυγής (...) ποσού 328.049,78 άνευ ΦΠΑ (κωδικός ηλεκτρονικού παραβόλου: ...).

2. Επειδή, για την άσκηση της δεύτερης προδικαστικής προσφυγής καταβλήθηκε, εισπράχθηκε και δεσμεύτηκε το νόμιμο παράβολο ποσού 1.640,25 ευρώ, όπως αυτό υπολογίζεται βάσει της εκτιμώμενης αξίας του Τμήματος της σύμβασης που αποτελεί αντικείμενο της προδικαστικής προσφυγής (...) ποσού 328.049,78 άνευ ΦΠΑ (κωδικός ηλεκτρονικού παραβόλου: ...).

3. Επειδή, με την υπ' αριθ. .../2021 Διακήρυξη (αριθμ. πρωτ. Κ.Γ./.../14-03-2022 - ΑΔΑΜ ...) του αναθέτοντος φορέα προκηρύχθηκε ανοικτός ηλεκτρονικός διαγωνισμός για την ανάδειξη αναδόχου της σύμβασης παροχής υπηρεσιών ..., με πραγματική ημερομηνία έναρξης από την εγκατάσταση του αναδόχου (CPV: ... και ΑΛΕ: ...). Προκήρυξη της προκείμενης σύμβασης απεστάλη με ηλεκτρονικά μέσα για δημοσίευση στις 11/3/2022 στην Υπηρεσία Εκδόσεων της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Ο προκείμενος διαγωνισμός καταχωρήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (ΚΗΜΔΗΣ) στις 14/3/2022 με ΑΔΑΜ Η σύμβαση υποδιαιρέθηκε σε πέντε (5) Τμήματα, όσα και τα προαναφερθέντα περιφερειακά αεροδρόμια. Η συνολική εκτιμώμενη αξία της σύμβασης ανέρχεται σε 1.529.694,23 ευρώ (συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ). Ως κριτήριο ανάθεσης ορίστηκε αυτό της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς αποκλειστικά βάσει τιμής και ως καταληκτική ημερομηνία παραλαβής προσφορών η 10/4/2022. Στον διαγωνισμό συμμετείχαν υποβάλλοντας προσφορά για το επίμαχο τμήμα της σύμβασης (...), α/α

ΕΣΗΔΗΣ ...) τέσσερις (4) οικονομικοί φορείς, μεταξύ των οποίων και οι προσφεύγουσες. Με τα από 20/5/2022 Πρακτικά 1 και 2 της Επιτροπής Διαγωνισμού αποσφραγίστηκαν και ελέγχθηκαν οι φάκελοι δικαιολογητικών συμμετοχής – τεχνικών προσφορών και οικονομικών προσφορών αντιστοίχως και κατετάγησαν οι προσφέρουσες κατά σειρά μειοδοσίας ως εξής: 1) ... με τιμή 184.863,00 €, 2) ... με τιμή 193.252,59, 3) ... με τιμή 205.495,62 € και 4) ... με τιμή 277.990,92 €. Τα ανωτέρω πρακτικά επικυρώθηκαν με την δεύτερη προσβαλλόμενη, δυνάμει της οποίας ανεδείχθη προσωρινή ανάδοχος η μειοδότρια Με το από 26/7/2022 Πρακτικό 3 η Επιτροπή Διαγωνισμού, κατόπιν αποσφράγισης και ελέγχου των δικαιολογητικών κατακύρωσης, εισηγήθηκε την ανάθεση της σύμβασης στην προσωρινή ανάδοχο. Με την πρώτη προσβαλλόμενη απόφαση κατακυρώθηκε το αποτέλεσμα του διαγωνισμού στην Αμφότερες οι προσβαλλόμενες αποφάσεις κοινοποιήθηκαν στους οικονομικούς φορείς διά της «Επικοινωνίας» του διαγωνισμού στις 15/7/2022.

4. 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».

5. 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 αυτής (άρθρο 15 του ΠΔ 39/2017 και 366 του Ν. 4412/2017).

6. 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».*

7. Επειδή, καμία από τις προκείμενες προδικαστικές προσφυγές, στις οποίες περιλαμβάνονται τα υπό κρίση αιτήματα αναστολής, δεν πιθανολογείται ως προδήλως απαράδεκτη ή προδήλως αβάσιμη. Περαιτέρω, για την οριστική κρίση αφενός περί του παραδεκτού και αφετέρου περί του βάσιμου των λόγων της προσφυγής, 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).

8. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή εκλήθη από την ΕΑΔΗΣΥ να υποβάλει απόψεις επί των κρινόμενων αιτημάτων αναστολής στις 21/9/2022, αλλά δεν υπέβαλε τέτοιες.

9. Επειδή, ενόψει των ανωτέρω, και ιδίως του σταδίου στο οποίο βρίσκεται η διαγωνιστική διαδικασία, η άσκηση των προδικαστικών προσφυγών 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 των προσφευγόντων οικονομικών φορέων και η εύλογη προσδοκία τους να αναλάβουν το αντικείμενο της υπό ανάθεση σύμβασης, σε περίπτωση ευδοκίμησης κάθε μίας από τις προδικαστικές προσφυγές, δεν θίγεται, ούτε κινδυνεύουν αυτές να υποστούν ζημία για την αποτροπή της οποίας είναι αναγκαία η χορήγηση προσωρινών μέτρων.

10. Επειδή, κατ' ακολουθία των ανωτέρω, τα αιτήματα αναστολής – χορήγησης προσωρινών μέτρων των προσφευγόντων οικονομικών φορέων πρέπει να απορριφθούν.

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει τα αιτήματα αναστολής – χορήγησης προσωρινών μέτρων των προσφευγόντων οικονομικών φορέων.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 26 Σεπτεμβρίου 2022 και δημοσιεύθηκε αυθημερόν στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ
ΑΘΗΝΑ ΜΠΟΥΖΙΟΥΡΗ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ
ΕΥΑΓΓΕΛΙΑ ΠΕΤΡΟΥ