

Αριθμός απόφασης: Α161, 162, 163 / 2019

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

2^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ ΠΡΟΣΩΡΙΝΗΣ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑΣ

Συνήλθε στην έδρα της, στις 11 Απριλίου 2019, με την εξής σύνθεση: Μαρία Μανδράκη Πρόεδρος και Εισηγήτρια, Γερασιμούλα – Μαρία Δρακονταειδή και Νικόλαος Σαββίδης, Μέλη.

Για να εξετάσει το αίτημα αναστολής – προσωρινών μέτρων, το οποίο σωρεύεται στις Προδικαστικές Προσφυγές α) με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 401/01.04.2019 της ανώνυμης εταιρείας με την επωνυμία «.....» που εδρεύει στο, επί της οδού, αρ., νόμιμα εκπροσωπούμενης β) με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 402/01.04.2019 της με την επωνυμία «.....», που έχει έδρα στην, επί της οδού, αρ, νόμιμα εκπροσωπούμενης και γ) με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 403/01.04.2019 της ανώνυμης εταιρείας με την επωνυμία «.....», με διακριτικό τίτλο «.....», που έχει έδρα στη, επί της οδού, αρ., νόμιμα εκπροσωπούμενης, δοθέντος ότι και οι τρεις ως άνω προσφυγές στρέφονται κατά της ίδιας αναθέτουσας αρχής και της ίδιας εκτελεστής πράξης αυτής, στο πλαίσιο της ίδιας διαγωνιστικής διαδικασίας, συνεπώς προσήκει να συνεξεταστούν, ήτοι και οι τρεις στρέφονται

Κατά του της και συγκεκριμένα κατά της με αριθμ. 4/2019 Απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής του (με αριθμ. 2/13.03.2019 Συνεδρίαση), με θέμα την έγκριση των υπ' αριθμ. 1 και 2 πρακτικών της Επιτροπής διενέργειας/ αξιολόγησης διαδικασιών σύναψης

Αριθμός απόφασης: Α161, 162, 163 / 2019

δημόσιας σύμβασης για την Υπηρεσία «.....», όπως τούτη εκδόθηκε στο πλαίσιο του διεθνή, ανοικτού, ηλεκτρονικού διαγωνισμού για την επιλογή αναδόχου για τη σύναψη της σύμβασης με αντικείμενο υπηρεσίες για το «.....», συνολικού προϋπολογισμού 838.709,68€ πλέον ΦΠΑ, ειδικότερα οι υπό α) και β) Προσφυγές για το Τμήμα 3 αυτού με αντικείμενο την «Προβολή - προώθηση του Κέντρου», εκτιμώμενης αξίας 88.709,68€ πλέον ΦΠΑ και η υπό γ) Προσφυγή για το Τμήμα 2 με αντικείμενο «.....» εκτιμώμενης αξίας 96.774,19€ πλέον ΦΠΑ, για τους λόγους που αναφέρονται σε κάθε μία από τις υπό εξέταση προσφυγές.

Κατά του παρεμβαίνοντος οικονομικού φορέα με διακριτικό τίτλο «.....», που κατοικοεδρεύει στα, στη, αρ., νομίμως εκπροσωπούμενου, ο οποίος άσκησε την από 08.04.2019 (ημεροχρονολογία ανάρτησης στο δικτυακό τόπο του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ) Παρέμβαση του κατά των δύο υπό α) και β) Προσφυγών, προκειμένου για την απόρριψη συγκεκριμένα των προδικαστικών προσφυγών των «.....» και «.....».

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή, ο προκήρυξε διεθνή, ανοικτό, ηλεκτρονικό διαγωνισμό για την επιλογή αναδόχου για τη σύναψη της σύμβασης με αντικείμενο υπηρεσίες για το «.....». Αντικείμενο της εν λόγω σύμβασης είναι η δημιουργία ενός χώρου αναφοράς για την προβολή των δραστηριοτήτων του πρωτογενούς τομέα (κτηνοτροφία), της βιοποικιλότητας της προστατευόμενης περιοχής και της σχέσης μεταξύ τους στην περιοχή του Ζητούμενο σύμφωνα με τους όρους της διακήρυξης είναι η δημιουργία ενός πόλου προσέλκυσης επισκεπτών, μέσω μιας δυναμικής ενημέρωσης, που θα συμβάλει σημαντικά στην τουριστική ανάπτυξη της περιοχής. Η παρούσα σύμβαση υποδιαιρείται στα κάτωθι τμήματα: ΤΜΗΜΑ 1:

Αριθμός απόφασης: Α161, 162, 163 / 2019

«Σχεδιασμός, οργάνωση, παραγωγή και εγκατάσταση έκθεσης ερμηνείας», εκτιμώμενης αξίας 612.903,23€ πλέον ΦΠΑ 24%, ΤΜΗΜΑ 2: «.....», εκτιμώμενης αξίας 96.774,19€ πλέον ΦΠΑ 24%, ΤΜΗΜΑ 3: «Προβολή - προώθηση του Κέντρου», εκτιμώμενης αξίας 88.709,68€ πλέον ΦΠΑ 24%, ΤΜΗΜΑ 4: «Οργάνωση της διαχείρισης και λειτουργίας του Κέντρου», εκτιμώμενης αξίας 40.322,58€ πλέον ΦΠΑ 24%. Προσφορές υποβάλλονται για κάθε Τμήμα ξεχωριστά και κάθε προσφέρων δύναται να υποβάλει προσφορά σε ένα ή περισσότερα Τμήματα του Έργου. Δεν γίνονται δεκτές και απορρίπτονται ως απαράδεκτες προσφορές που υποβάλλονται για μέρος Τμήματος ή προσφορές που υποβάλλονται ενιαία για το σύνολο των Τμημάτων του Έργου ή προσφορές που υποβάλλονται ενιαία για περισσότερα του ενός Τμήματα. Η διακήρυξη του διαγωνισμού αναρτήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ) καθώς και στο Εθνικό Σύστημα Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ) την 13.11.2018, όπου έλαβε συστημικό αριθμό για το Τμήμα 2 και συστημικό αριθμό για το Τμήμα 3 αυτού.

2. Επειδή, με τις υπό εξέταση προδικαστικές προσφυγές, που χρεώθηκαν στο 2ο Κλιμάκιο ΑΕΠΠ με το από 01.04.2019 ενημερωτικό ηλεκτρονικό μήνυμα του Προέδρου της, και οι τρεις προσφεύγουσες, πλέον του αιτήματος τους να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη απόφαση, επιδιώκουν την αναστολή εκτέλεσης της προσβαλλόμενης πράξης και της διαγωνιστικής διαδικασίας, μέχρις εκδόσεως απόφασης επί της προσφυγής τους.

3. Επειδή, εντούτοις για το παραδεκτό της άσκησης της προδικαστικής προσφυγής, σύμφωνα με το οικείο νομοθετικό πλαίσιο καταβάλλεται από τον προσφεύγοντα e-παραβόλο κατά την κατάθεση της προσφυγής κι εντός της αποκλειστικής προθεσμίας άσκησής της, το ύψος του οποίου ανέρχεται σε ποσοστό 0,50 τοις εκατό (0,50%) της προϋπολογισθείσας αξίας (χωρίς Φ.Π.Α.) της σχετικής σύμβασης. Το ύψος του παραβόλου δεν μπορεί να είναι κατώτερο των εξακοσίων (600) ευρώ ούτε ανώτερο των δεκαπέντε χιλιάδων (15.000) ευρώ. Αν από τα έγγραφα της σύμβασης δεν προκύπτει η προϋπολογισθείσα αξία της, για το παραδεκτό της

Αριθμός απόφασης: Α161, 162, 163 / 2019

άσκησης της προδικαστικής προσφυγής, κατατίθεται παράβολο ύψους εξακοσίων (600) ευρώ. Εν προκειμένω, όπως προκύπτει από την επισκόπηση του φακέλου της υπόθεσης, η α) προσφεύγουσα έχει καταβάλλει (ηλεκτρονικό παράβολο αυτόματης δέσμευσης με κωδικό), ποσού 222,00€ και η β) προσφεύγουσα έχει καταβάλλει (ηλεκτρονικό παράβολο αυτόματης δέσμευσης με κωδικό) ποσού 444,00€, τα οποία ωστόσο υπολείπονται του νόμιμου κατώτατου ποσού παραβόλου, κατά παράβαση των διατάξεων των άρθρων 363 παρ. 1 και 2 του Ν. 4412/2016 και 5 παρ. 1 και 2 του Π.Δ. 39/2017. Η τρίτη προσφεύγουσα παραδεκτως έχει καταβάλλει (ηλεκτρονικό παράβολο αυτόματης δέσμευσης με κωδικό) ποσού 600, 00€.

4. Επειδή, σε συνέχεια της προηγούμενης σκέψης και δεδομένης της καταβολής εν προκειμένω ελλιπούς παραβόλου από τις προσφεύγουσες α) «.....» και β) «.....», οι εν λόγω προσφυγές πιθανολογούνται σοβαρά ως απαράδεκτες.

5. Επειδή, ο διαγωνισμός, ενόψει της εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης (345 παρ. 1 και 6 παρ.1 του Ν. 4412/2016), του αντικειμένου της (υπηρεσίες) και του χρόνου εκκίνησης της διαγωνιστικής διαδικασίας με τη δημοσίευση της Προκήρυξης στην Επίσημη Εφημερίδα των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων, διέπεται από τις διατάξεις του Βιβλίου IV του νόμου αυτού, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 345 παρ. 1 και την περ. γ' της παρ. 7 του άρθρου 379 αυτού, όπως η παράγραφος αυτή αντικαταστάθηκε εντέλει από την παρ. 4 του άρθρου 43 του ν.4487/2017 (Φ.Ε.Κ. Α' 116/09.08.2017), η δε Α.Ε.Π.Π. ενώπιον της οποίας ασκούνται οι προδικαστικές προσφυγές είναι αρμόδια για την εξέτασή τους.

6. Επειδή, η τρίτη προσφεύγουσα «.....», που συμμετείχε στο διαγωνισμό και υπέβαλε προσφορά για το Τμήμα 2, η οποία απορρίφθηκε διά της προσβαλλομένης απόφασης, υποστηρίζει στη Προσφυγή της ότι είναι νόμω και ουσία αβάσιμη και αντίθετη στη διακήρυξη η απόρριψη της προσφοράς της, σε πλήρη δε ασυμφωνία με την αληθή εικόνα αυτής και τη

Αριθμός απόφασης: Α161, 162, 163 / 2019

διακήρυξη. Επιπλέον ισχυρίζεται ότι είναι παράνομη η αιτιολογία, ελλιπής και ανεπαρκής, κατά παράβαση της αρχής της ίσης και αντικειμενικής μεταχείρισης των διαγωνιζομένων καθώς και ανατιολόγητη η ματαίωση της διαγωνιστικής διαδικασίας από την αναθέτουσα αρχή για το Τμήμα 2. Μετά ταύτα αιτείται όπως ανακληθεί αλλιώς ακυρωθεί το πρακτικό της συνεδρίασης αριθμ. 2/13.03.2019 της Οικονομικής Επιτροπής του, Αριθμός Απόφασης: 4/2019 με θέμα την έγκριση των υπ' αριθμ. 1 και 2 πρακτικών της Επιτροπής διενέργειας /Επιτροπής αξιολόγησης διαδικασιών σύναψης δημόσιας σύμβασης για την Υπηρεσία «.....», με την οποία Απόφαση η Οικονομική Επιτροπή επικύρωσε τα υπ' αριθμ. 1 και 2 Πρακτικά της Επιτροπής διενέργειας/αξιολόγησης διαδικασιών σύναψης δημόσιας σύμβασης για την Υπηρεσία «.....», κατά το μέρος που αποφάσισε ομόφωνα μεταξύ λοιπών θεμάτων την απόρριψη της μοναδικής προσφοράς που υπέβαλε η ίδια η συμμετέχουσα και νυν προσφεύγουσα, για το ΤΜΗΜΑ 2 «.....» προκειμένου να αξιολογηθεί η προσφορά της ως πληρούσα τις τεχνικές προδιαγραφές, να ανοιχθεί, εξεταστεί και αξιολογηθεί στη συνέχεια η οικονομική προσφορά της και εντέλει να κατακυρωθεί η εν λόγω σύμβαση στην ίδια, σωρεύοντας παράλληλα αίτημα αναστολής της διαδικασίας μέχρι την έκδοση απόφασης επί της προσφυγής της.

7. Επειδή, εφόσον εικάζεται ζημία της ως άνω προσφεύγουσας από την προσβαλλόμενη απόφαση, κατά παράβαση διατάξεων ενωσιακού ή εθνικού δικαίου, το παρόν αίτημα αναστολής θα πρέπει να γίνει δεκτό.

8. Επειδή, η ζημία της προσφεύγουσας, της αναθέτουσας αρχής ακόμη και από τη ματαίωση του διαγωνισμού για το Τμήμα 2 τουλάχιστον, είναι πρόδηλη και οπωσδήποτε μη αμελητέα. Και τούτο διότι, μεσούσης της αμφισβήτησης της νομιμότητας της κρίσης επί της αξιολόγησης των δικαιολογητικών συμμετοχής και τεχνικών προσφορών, η συνολική νομιμότητα της όλης διαδικασίας τίθεται συνεκδοχικώς εν αμφιβόλω. Οι παραπάνω κίνδυνοι, ωστόσο, δύνανται να αποφευχθούν δια της αναστολής της διαδικασίας. Επιπλέον, δεδομένου ότι η εξέταση της προσφυγής έχει ήδη προσδιοριστεί για την 06.05.2019, η όποια επίπτωση από την αναστολή

Αριθμός απόφασης: Α161, 162, 163 / 2019

προόδου της διαδικασίας έως την έκδοση απόφασης επί της προσφυγής κρίνεται ως αμελητέα και μη δυνάμενη να προκαλέσει οιαδήποτε ζημία στην αναθέτουσα αρχή. Αντίθετα, η χορήγηση ανασταλτικού μέτρου θα εξασφαλίσει, κατά τα ως άνω, τα συμφέροντα όλων των μερών από το ενδεχόμενο ολοκλήρωσης επομένων σταδίων της διαδικασίας προ έκδοσης απόφασης του Κλιμακίου επί της, επηρεάζοντας τη νομιμότητά τους, διαφοράς. Εξάλλου, βάσει και των ανωτέρω, ανεξάρτητα από το περιεχόμενο του ειδικότερου αιτήματος της προσφεύγουσας, το Κλιμάκιο έχει αυτεπάγγελτη αρμοδιότητα τόσο επί της το πρώτον διαταγής όσο και επί του ειδικότερου περιεχομένου των προσωρινών μέτρων.

9. Επειδή, βάσει και των ανωτέρω, επιβάλλεται να ληφθούν μέτρα προσωρινής προστασίας, το πλέον πρόσφορο δε και συγχρόνως αναγκαίο και υπό στενή έννοια αναλογικό, για την προσωρινή προστασία των διακινδυνευόμενων συμφερόντων, μέτρο είναι η αναστολή προόδου της διαγωνιστικής διαδικασίας, η οποία δεν διατάσσεται με αόριστη, αλλά με βεβαία, πλην εύλογη, για την έκδοση απόφασης επί της προσφυγής διάρκεια και πάντως εντός του αποκλειστικού χρόνου του αρ. 367 παρ. 1 Ν. 4412/2016, χωρίς να καθυστερεί υπέρμετρα τη διαδικασία, ώστε να προστατευθούν και τα συμφέροντα της Αναθέτουσας Αρχής για ταχεία πρόοδο αυτής.

10. Επειδή, κατ' ακολουθία, το αίτημα αναστολής –προσωρινών μέτρων της τρίτης προσφεύγουσας πρέπει να γίνει δεκτό.

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται το αίτημα περί αναστολής-προσωρινών μέτρων που σωρεύεται στην υπό γ) ως άνω Προδικαστική Προσφυγή της ανώνυμης εταιρείας με την επωνυμία «.....».

Αναστέλλει την πρόοδο του ανοιχτού διαγωνισμού του για τη σύναψη της σύμβασης με αντικείμενο υπηρεσίες για το «.....» και δη

Αριθμός απόφασης: Α161, 162, 163 / 2019

για το Τμήμα 2 αυτού, μέχρι την έκδοση απόφασης επί της ως άνω Προσφυγής.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη στις 11 Απριλίου 2019 και εκδόθηκε στον ίδιο τόπο αυθημερόν.

Η Πρόεδρος

Ο Γραμματέας

Μαρία Κων. Μανδράκη

Αλέξανδρος Γρυπαρης