

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ (Α.Ε.Π.Π.)

1ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ ΠΡΟΣΩΡΙΝΗΣ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑΣ

Συνήλθε στην έδρα της την 16^η Απριλίου 2018 με την εξής σύνθεση:
Ειρήνη Αποκάρδου Πρόεδρος, Ιωάννα Θεμελή – Εισηγήτρια και Ευαγγελία Μιχολίτση, Μέλη.

Για να εξετάσει το αίτημα αναστολής της προόδου της διαγωνιστικής διαδικασίας που ενσωματώνεται στην από 4-4-2018 Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης ΑΕΠΠ 325/4-4-2018 της εταιρείας με την επωνυμία «.....», με έδρα στην, αριθ....., όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Κατά της 4ης Υγειονομικής Περιφέρειας Μακεδονίας και Θράκης που εδρεύει στην Θεσσαλονίκη, οδός Αριστοτέλους αριθ. 16, και εκπροσωπείται νόμιμα.

Με την προδικαστική προσφυγή, η προσφεύγουσα ζητά α) να ανακληθεί άλλως να ακυρωθεί η με αριθ. 12256/26-3-2018 απόφαση της αναθέτουσας αρχής κατά το μέρος που εγκρίθηκε το με αριθ. 1807/12-1-2018 πρακτικό αποσφράγισης και ελέγχου υποφακέλου δικαιολογητικών συμμετοχής και τεχνικής αξιολόγησης και έγινε αποδεκτή η προσφορά της εταιρείας και κατ' επέκταση κατά το μέρος που εγκρίθηκε το με αριθ. 4085/30-1-2018 πρακτικό οικονομικής αξιολόγησης με το οποίο έγινε αποδεκτή η οικονομική προσφορά της εταιρείας αυτής και κηρύχθηκε προσωρινή ανάδοχος για τις Ομάδες εξοπλισμού με α/α 3 ΠΕΔΥ Εχινού και με α/α 8 ΠΕΔΥ ΜΥ 25^{ης} Μαρτίου της προμήθειας του διαγωνισμού για την παροχή υπηρεσιών ετήσιας επισκευής και συντήρησης εξοπλισμού ακτινογραφίας, εμφανιστηρίων και ακτινολογικών οστικής πυκνότητας των Π.Ε.Δ.Υ. Μονάδων Υγείας και Κέντρων Υγείας αρμοδιότητας της αναθέτουσας αρχής, και β) να ανακληθεί άλλως να ακυρωθεί κάθε σχετική πράξη, παράλειψη, γνωμοδότηση και απόφαση προγενέστερη ή μεταγενέστερη και

Αριθμός απόφασης : Α184/2018

συνεχόμενη με την προσβαλλόμενη πράξη και βλαπτική των δικαιωμάτων και συμφερόντων της προσφεύγουσας, και γ) να κατακυρωθεί ο διαγωνισμός στην προσφεύγουσα αναφορικά με τις υπηρεσίες των Ομάδων εξοπλισμού με α/α 3 ΠΕΔΥ Εχινού και με α/α 8 ΠΕΔΥ ΜΥ 25^{ης} Μαρτίου και δ) επικουρικώς να ακυρωθεί ο διαγωνισμός με δεδομένο ότι έχει διενεργηθεί το άνοιγμα των οικονομικών προσφορών, και *«επί τω τέλει αποφυγής κατακύρωσης των υπηρεσιών συντήρησης για τις Ομάδων εξοπλισμού με α/α 3 ΠΕΔΥ Εχινού και με α/α 8 ΠΕΔΥ ΜΥ 25^{ης} Μαρτίου»* και ε) να ανασταλεί η προσκόμιση δικαιολογητικών κατακύρωσης και η υπογραφή της σύμβασης με την ως άνω εταιρεία.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια Ιωάννα Θεμελή

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1.Επειδή για την άσκηση της κρινόμενης προσφυγής έχει καταβληθεί το νόμιμο παράβολο σύμφωνα με τα άρθρα 363 του Ν. 4412/2016 και 5 του ΠΔ 39/2017, ύψους 600 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο αυτόματης δέσμευσης, με κωδικό 200096792958 0604 0009, αποδεικτικό πληρωμής του στην ΤΡΑΠΕΖΑ ΠΕΙΡΑΙΩΣ την 4-4-2018, και εκτύπωση από την επίσημη ιστοσελίδα της ΓΓΠΣ με την ένδειξη «δεσμευμένο». Ειδικότερα, η προσφυγή αφορά σε προμήθεια υπηρεσιών συνολικής εκτιμώμενης αξίας 7.500 ευρώ συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., και συνεπώς έχει καταβληθεί το ελάχιστο κατά νόμο ποσό παραβόλου.

2. Επειδή με την με αριθ. 98/2017 διακήρυξη της αναθέτουσας αρχής προκηρύχθηκε Ηλεκτρονικός Δημόσιος Ανοικτός Διαγωνισμός άνω των Ορίων «Για την παροχή υπηρεσιών ετήσιας επισκευής και συντήρησης εξοπλισμού ακτινογραφίας, εμφανιστηρίων και ακτινολογικών οστικής πυκνότητας, των Π.Ε.Δ.Υ. – Μονάδων Υγείας και Κέντρων Υγείας αρμοδιότητας της 4ης Υ.Πε. Μακεδονίας και Θράκης», CPV 50421200-4, με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, μόνο βάσει τιμής, συνολικής προϋπολογισθείσας δαπάνης 249.000 ευρώ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ 24% και με δικαίωμα προαίρεσης τρίμηνης μονομερούς παράτασης συνολικού ποσού 62.250,00 ευρώ.

Αριθμός απόφασης : Α184/2018

Ειδικότερα, σύμφωνα με τους όρους της διακήρυξης (σελ. 4), στον διαγωνισμό γίνονται δεκτές προσφορές για όποια από τις Μονάδες Υγείας και τα Κέντρα Υγείας επιθυμεί ο ανάδοχος, και οι προς προμήθειας υπηρεσίες αφορούν (σελ. 26-29) σε 31 διακριτά ακτινολογικά μηχανήματα ισάριθμων διακριτών ΠΕΔΥ Κέντρων Υγείας και σε 17 διακριτά συστήματα ακτινολογικά ή οστικής πυκνότητας Ακτίνων Χ ισάριθμων διακριτών ΠΕΔΥ Μονάδων Υγείας, άπαντα αρμοδιότητας της αναθέτουσας αρχής. Ειδικότερα, η προσφυγή αφορά στην προμήθεια των υπηρεσιών με α/α 3 ΠΕΔΥ Κ.Υ. Εχινού και α/α 8 ΠΕΔΥ Μ.Υ. 25^{ης} Μαρτίου του διαγωνισμού, εκτιμώμενης αξίας 3.800 ευρώ και 3.700 ευρώ αντίστοιχα συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ, και, εν συνόλω, 7.500 ευρώ συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α.

3. Επειδή η διακήρυξη απεστάλη για δημοσίευση στην Επίσημη Εφημερίδα της ΕΕ στις 10-11-2017, όπου έλαβε αριθμό 455209-2017 και το πλήρες κείμενο αυτής καταχωρήθηκε στο Κεντρικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ) με Α.Δ.Α.Μ. 17PROC002246602/15-11-2017, καθώς και στην διαδικτυακή πύλη του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ, όπου έλαβε συστημικό αριθμό 47732.

4. Επειδή ο διαγωνισμός, ως εκ του αντικειμένου του, της προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης, και του χρόνου εκκίνησης της διαδικασίας ανάθεσης εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου ΙV του ν. 4412/2016.

5. Επειδή η προσφυγή έχει ασκηθεί νόμιμα και εμπρόθεσμα την 4-4-2018, με κατάθεση μέσω της «επικοινωνίας» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού, λαμβανομένου υπ' όψιν ότι η προσβαλλόμενη απόφαση κοινοποιήθηκε στους προσφέροντες μέσω ΕΣΗΔΗΣ την 26-3-2018, β) ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του π.δ 39/2017 και είναι νομίμως υπογεγραμμένη γ) κοινοποιήθηκε στην ΑΕΠΠ από την προσφεύγουσα με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου την 5-4-2018, και από την αναθέτουσα αρχή την 5-4-2018, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παρ. 1 του άρθρου 361 και τις παρ. 1 και 2 του άρθρου 362 του Ν. 4412/2016 και την παρ. 1 εδ. α) του άρθρου 4, και την παρ. 2 του άρθ. 8 του ΠΔ 39/2017.

Αριθμός απόφασης : Α184/2018

6. Επειδή την 5-4-2018 η αναθέτουσα αρχή προέβη στην προβλεπόμενη στο άρθρο 9 παρ. 1 α κοινοποίηση του ΠΔ 39/2017 της υπό εξέταση προσφυγής με ανάρτηση στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού.

7. Επειδή η αναθέτουσα αρχή δεν απέστειλε στην ΑΕΠΠ τις απόψεις της επί της προσφυγής και επί του αιτήματος προσωρινών μέτρων. .

8. Επειδή, σε συνέχεια των ανωτέρω, η προσφυγή με το υπό εξέταση αίτημα λήψης προσωρινών μέτρων και ίδια αναστολής της διαγωνιστικής διαδικασίας, νομίμως εισάγεται ενώπιον του 1ου Κλιμακίου της ΑΕΠΠ σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 346, παρ. 1, 360, και 366 του ν. 4412/2016 και των άρθρων 3 παρ. 1, και 15 του ΠΔ 39/2017.

9. Επειδή στον διαγωνισμό συμμετείχαν η προσφεύγουσα και η με τις προσφορές τους υπ' αριθ. 85117 και 84393 αντίστοιχα.

10. Επειδή σύμφωνα με το υπ' αριθ. 1807/12-1-2018 πρακτικό αποσφράγισης και ελέγχου των υποφακέλων δικαιολογητικών συμμετοχής και τεχνικής αξιολόγησης η Επιτροπή Διενέργειας και Αξιολόγησης του διαγωνισμού, αφού διαπίστωσε την εμπρόθεσμη υποβολή των προσφορών τόσο της προσφεύγουσας όσο και της, αποφάνθηκε ότι *«κατά την εξέταση των τεχνικών προδιαγραφών των προσφορών διαπιστώσαμε ότι όλες οι εταιρείες καλύπτουν τις τεχνικές απαιτήσεις της διακήρυξης»*. Μεταξύ των αποδεκτών τεχνικών προσφορών είναι τόσο η προσφορά της προσφεύγουσας όσο και η προσφορά της σχετικά με τις υπηρεσίες συντήρησης i) του ακτινολογικού μηχανήματος του κατασκευαστικού οίκου, μοντέλο του Κέντρου Υγείας ΠΕΔΥ Εχινού, και ii) του ακτινολογικού μηχανήματος του κατασκευαστικού οίκου, μοντέλο της Μονάδας Υγείας ΠΕΔΥ 25^{ης} Μαρτίου. Εν συνεχεία, η επιτροπή πρότεινε –μεταξύ άλλων και- την αποδοχή των τεχνικών προσφορών και των δύο ως άνω διαγωνιζομένων.

11. Επειδή σύμφωνα με το υπ' αριθ. 4085/30-1-2018 2018 πρακτικό οικονομικής αξιολόγησης η Επιτροπή Διενέργειας και Αξιολόγησης του διαγωνισμού πρότεινε –μεταξύ άλλων- την αποδοχή της οικονομικής προσφοράς της προσφεύγουσας ποσού 3.720 ευρώ για το Κέντρο Υγείας ΠΕΔΥ Εχινού και ποσού 3.596 ευρώ τη Μονάδα Υγείας ΠΕΔΥ 25^{ης} Μαρτίου διότι είναι εντός προϋπολογισμού, αντιστοίχως ποσού 3.800 ευρώ και 3.700

Αριθμός απόφασης : Α184/2018

ευρώ. Αλλά πρότεινε και την αποδοχή της οικονομικής προσφοράς της εταιρείας η οποία είναι μειοδότης και προσωρινός ανάδοχος για την συντήρηση των επίμαχων ακτινολογικών μηχανημάτων με προσφορές αντίστοιχα ποσού 2.703, 20 ευρώ και 2.442,80 ευρώ.

12. Επειδή με την υπ' αριθμ. 12256/26-3-2018 προσβαλλόμενη Απόφαση του Διοικητή της αναθέτουσας αρχής εγκρίθηκε το με αριθ. 1807/12-1-2018 πρακτικό αποσφράγισης και ελέγχου υποφακέλου δικαιολογητικών συμμετοχής και τεχνικής αξιολόγησης και το με αριθ. 4085/30-1-2018 πρακτικού οικονομικής αξιολόγησης της Επιτροπής Διενέργειας και Αξιολόγησης του διαγωνισμού. Ειδικότερα με την προσβαλλόμενη απόφαση αποφασίστηκε η *«αποδοχή της οικονομικής προσφοράς της εταιρείας, διότι είναι εντός προϋπολογισμού αλλά δεν είναι προσωρινός ανάδοχος διότι δεν μειοδοτεί στην προσφορά του»* και *«την αποδοχή της οικονομικής προσφοράς της εταιρείας, η οποία είναι μειοδότης και προσωρινός ανάδοχος για την συντήρηση των ακτινολογικών μηχανημάτων, που αναφέρονται στον πίνακα...»* και *«Την πρόσκληση των εταιρειών για την κατάθεση δικαιολογητικών κατακύρωσης εντός 15 ημερών από την ενημέρωσή τους, σύμφωνα με το άρθρο 14 της διακήρυξης»*.

13. Επειδή η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι εσφαλμένα παρά τον νόμο και κατά παράβαση των όρων της διακήρυξης έγινε αποδεκτή η τεχνική προσφορά, και, κατ' επέκταση, η οικονομική προσφορά της, παρότι η τεχνική της προσφορά δεν πληροί τις εξής βασικές τυπικές απαιτήσεις της διακήρυξης και έπρεπε να είχε αποκλεισθεί. Εν πρώτοις –κατά την προσφυγή- η δεν προσκόμισε βεβαίωση από τον κατασκευαστικό οίκο, ούτε βεβαίωση από τον αποκλειστικό διανομέα-αντιπρόσωπο για άμεση παροχή πιστοποιημένων ανταλλακτικών, κατά παράβαση του ρητού όρου 1.10 του Παραρτήματος Β με τον τίτλο Τεχνικές Προδιαγραφές-Τεχνικοί Όροι της διακήρυξης. Μάλιστα δε, κατά την προσφυγή, τούτο δεν θα ήταν δυνατόν δεδομένου ότι η ίδια η προσφεύγουσα είναι η μόνη αποκλειστική διανομέας-αντιπρόσωπος του κατασκευαστικού οίκου του προς συντήρηση ακτινολογικού μηχανήματος και η μόνη αποκλειστικά εξουσιοδοτημένη να υποβάλλει προσφορά συντήρησης του

Αριθμός απόφασης : Α184/2018

μηχανήματος γενικά στους δημόσιους διαγωνισμούς και ειδικά στον προκείμενο διαγωνισμό, επικαλούμενη σχετικά έγγραφα του κατασκευαστικού οίκου. Συνεπώς, ισχυρίζεται η προσφεύγουσα, έπρεπε να απορριφθεί η προσφορά της διότι προσκόμισε μία βεβαίωση από τρίτη ελληνική εταιρεία η οποία κατά δήλωσή της εμφανίζεται ως ο εξουσιοδοτημένος αντιπρόσωπος στην Ελλάδα του κατασκευαστικού οίκου χωρίς η ιδιότητα αυτή να προκύπτει για τον συγκεκριμένο διαγωνισμό ούτε γενικά. Κατά δεύτερον –κατά την προσφυγή- η δεν προσκόμισε βεβαίωση από τον κατασκευαστικό οίκο που να επιβεβαιώνει την γνώση και την εξουσιοδότηση των τεχνικών που θα εκτελούν τις εργασίες συντήρησης επί των συγκεκριμένων μοντέλων/τύπου των συγκεκριμένων μηχανημάτων του διαγωνισμού, και τούτο κατά παράβαση του ρητού όρου 1.13 του Παραρτήματος Β με τον τίτλο Τεχνικές Προδιαγραφές-Τεχνικοί Όροι της διακήρυξης. Η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η ίδια προσκόμισε πρόσφατο σχετικό έγγραφο του 2017 από τον κατασκευαστικό οίκο που αποδεικνύει την γνώση και την εξουσιοδότηση των τεχνικών της προκειμένου να εκτελούν εργασίες στα συγκεκριμένα μηχανήματα της διακήρυξης τύπου με γεννήτρια και Ενώ, αντίθετα, κατά την προσφυγή, η προσκόμισε παλαιό έγγραφο του 2009 που αφορά σε άλλου τύπου μηχανήματα και αφορά σε τεχνικό άλλης εταιρείας χωρίς ειδική εξουσιοδότηση του τεχνικού αυτού για τον συγκεκριμένο διαγωνισμό, και, επίσης, ότι κατέθεσε και ένα γενικό πιστοποιητικό που αναφέρει ότι ο τεχνικός αυτός εκπαιδεύτηκε στην πλήρη γκάμα του ιατρικού διαγνωστικού ακτινολογικού εξοπλισμού της κατασκευάστριας Συνεπώς, υποστηρίζει η προσφεύγουσα, έπρεπε να απορριφθεί η προσφορά της επειδή δεν προσκομίστηκε πιστοποιητικό από τον κατασκευαστικό οίκο που να πιστοποιεί την γνώση και την εξουσιοδότηση του τεχνικού να εκτελεί εργασίες συντήρησης επί των συγκεκριμένων μηχανημάτων που αναφέρονται στην διακήρυξη.

14. Επειδή στο άρθρο 367 του Ν.4412/2016 ορίζεται ότι : «1. Η ΑΕΠΠ αποφαίνεται αιτιολογημένα επί της βασιμότητας των προβαλλόμενων πραγματικών και νομικών ισχυρισμών της προσφυγής και των ισχυρισμών της αναθέτουσας αρχής και, και δέχεται (εν όλω ή εν μέρει) ή απορρίπτει την

Αριθμός απόφασης : Α184/2018

προσφυγή με απόφασή της, η οποία εκδίδεται μέσα σε αποκλειστική προθεσμία είκοσι (20) ημερών από την ημέρα εξέτασης της προσφυγής. 2. Επί αποδοχής προσφυγής κατά πράξης ακυρώνεται ολικώς ή μερικώς η προσβαλλόμενη πράξη, ενώ επί αποδοχής προσφυγής κατά παράλειψης, ακυρώνεται η παράλειψη και η υπόθεση αναπέμπεται στην αναθέτουσα αρχή για να προβεί αυτή στην οφειλόμενη ενέργεια[...].» Επομένως, η υπό εξέταση προσφυγή ασκείται απαραδέκτως κατά τα μέρη της που αιτείται να ανακληθεί η προσβαλλόμενη και να της κατακυρωθεί η επίμαχη προμήθεια ή άλλως επικουρικώς να ακυρωθεί ο διαγωνισμός. Και τούτο ίδια επειδή σύμφωνα με την διάταξη του άρθρου 367 παρ. 2 ν. 4412/2016, και του άρθρου 18 παρ. 4 του ΠΔ 39/2017 επί αποδοχής προσφυγής κατά πράξης –όπως εν προκειμένω διώκεται- η ΑΕΠΠ ακυρώνει την πράξη, ενώ σε κάθε περίπτωση εκφεύγει της αρμοδιότητας της ΑΕΠΠ να διατάξει την ανάκληση αυτή καθ' εαυτή ή/και να τροποποιήσει την πλησόμενη πράξη και ίδια να τάξει την κατακύρωση της προμήθειας στην προσφεύγουσα ή να ακυρώσει εν γένει τον διαγωνισμό στο παρόν στάδιο.

15. Επειδή η προσφεύγουσα έχει κατ' αρχήν έννομο συμφέρον για την άσκηση της προσφυγής, καθόσον αιτείται την μερική ακύρωση της προσβαλλόμενης και μάλιστα κατά το μέρος της που κάνει αποδεκτό τον φάκελο δικαιολογητικών-τεχνικής προσφοράς της συνδιαγωνιζόμενης, και κατ' επέκταση την ανάδειξή της ως προσωρινής αναδόχου. Και τούτο, δεδομένου ότι έχει υποβάλει αποδεκτή προσφορά στον διαγωνισμό, και επομένως εύλογα επιδιώκει την ακύρωση της προσβαλλόμενης απόφασης κατά το μέρος που αποδέχεται για την συνέχιση του διαγωνισμού και ίδια την προσκόμιση των δικαιολογητικών κατακύρωσης την Ειδικότερα, κατά τα παγίως γενόμενα δεκτά, η ιδιότητα της προσφεύγουσας ως διαγωνιζόμενης που η προσφορά της έχει κριθεί παραδεκτή, έχει έννομο συμφέρον να αιτείται τον αποκλεισμό από την συνέχεια της διαγωνιστικής διαδικασίας άλλου συνδιαγωνιζόμενου. Ως ζημία η οποία θεμελιώνει το έννομο συμφέρον προς παροχή δικαστικής ή έννομης προστασίας νοείται και η παράνομη συμμετοχή τρίτου στο διαγωνισμό (βλ. ΕΑ ΣτΕ 1216/2006, πρβλ ΕΑ ΣτΕ 512/2002, 517/2001). Επομένως, και εφόσον έχει γίνει δεκτό νομολογιακά, η προσφεύγουσα θεμελιώνει, καταρχήν,

Αριθμός απόφασης : Α184/2018

το έννομο συμφέρον της για την άσκηση της υπό εξέταση προδικαστικής προσφυγής.16. Επειδή, σε συνέχεια των ανωτέρω, και με την επιφύλαξη της σκέψης 14, παραδεκτώς ασκήθηκε η προδικαστική προσφυγή, και νομίμως φέρεται προς εξέταση, κατά το επικουρικό αίτημά της, ενώπιον του 1ου Κλιμακίου της ΑΕΠΠ.

17. Επειδή η παρ. 1 του άρθρου 18 του Ν. 4412/2016 ορίζει ότι: «Οι αναθέτουσες αρχές αντιμετωπίζουν τους οικονομικούς φορείς ισότιμα και χωρίς διακρίσεις και ενεργούν με διαφάνεια, τηρώντας την αρχή της αναλογικότητας, της αμοιβαίας αναγνώρισης, της προστασίας του δημόσιου συμφέροντος, της προστασίας των δικαιωμάτων των ιδιωτών, της ελευθερίας του ανταγωνισμού και της προστασίας του περιβάλλοντος και της βιώσιμης και αειφόρου ανάπτυξης.Οι αναθέτουσες αρχές λαμβάνουν τα αναγκαία μέτρα ώστε να διασφαλίζεται η αποτελεσματικότητα των διαδικασιών σύναψης δημοσίων συμβάσεων και η χρηστή δημοσιονομική διαχείριση των διατιθέμενων προς το σκοπό αυτό δημοσίων πόρων ...».

18. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 53 παρ. 1 και 2 του ν. 4412/2016 « 1. Οι όροι των εγγράφων της σύμβασης πρέπει να είναι σαφείς και πλήρεις ώστε να επιτρέπουν την υποβολή άρτιων και συγκρίσιμων μεταξύ τους προσφορών. 2. Τα έγγραφα της σύμβασηςπεριέχουν ιδίως :ια) τα τεχνικά χαρακτηριστικά (προδιαγραφές), την ποσότητα και την περιγραφή των αγαθών....., τον τρόπο της εκτέλεσης του ελέγχου και της διασφάλισης της ποιότητας....., καθώς και άλλα χαρακτηριστικά, ανάλογα με το αντικείμενο της σύμβασης, ιβ) τους όρους και τα κριτήρια επιλογής, καθώς και τα ελάχιστα επίπεδα αυτών, σχετικά με τους λόγους αποκλεισμού, την...τεχνική ή/και επαγγελματική ικανότητα των υποψηφίων ή προσφερόντων...ιε)τη διαδικασία και τα κριτήρια αξιολόγησης των προσφορών, κατά τα ειδικότερα προβλεπόμενα στα άρθρα 86 και 87ιζ) τους απαραίτους όρους, απόκλιση από τους οποίους συνεπάγεται την απόρριψη της προσφοράς. Ιη) όλους τους γενικούς και ειδικούς όρους για την εκτέλεση της σύμβασης...κ) τα απαιτούμενα αποδεικτικά μέσα (δηλώσεις, δικαιολογητικά κλπ.)...».

19. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 71 παρ. 1 περ. α) του ν. 4412/2016 «Οι συμβάσεις ανατίθενται βάσει των κριτηρίων που καθορίζονται στα άρθρα 86 έως 89 εφόσον η αναθέτουσα αρχή έχει επαληθεύσει, σύμφωνα με τα

Αριθμός απόφασης : Α184/2018

άρθρα 79 έως και 81, ότι πληρούνται όλες οι κατωτέρω προϋποθέσεις : α) η προσφορά συνάδει με τις απαιτήσεις, τις προϋποθέσεις και τα κριτήρια που προβλέπονται στην προκήρυξη σύμβασης....και στα έγγραφα της σύμβασης...».

20. Επειδή, στο άρθρο 75 «Κριτήρια επιλογής» του ν. 4412/2016, ορίζεται ότι: «1. Τα κριτήρια επιλογής μπορεί να αφορούν: ...γ) την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα. Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να επιβάλλουν στους οικονομικούς φορείς ως απαιτήσεις συμμετοχής μόνο τα κριτήρια που αναφέρονται στις παραγράφους 2, 3 και 4. Οι αναθέτουσες αρχές περιορίζουν τις όποιες απαιτήσεις συμμετοχής σε εκείνες που είναι απαραίτητες ώστε να διασφαλίζεται ότι ο υποψήφιος ή ο προσφέρων διαθέτει τις εκ του νόμου απαιτούμενες προϋποθέσεις, τις χρηματοοικονομικές δυνατότητες, καθώς και τις τεχνικές και επαγγελματικές ικανότητες για την εκτέλεση της υπό ανάθεση σύμβασης. Όλες οι απαιτήσεις σχετίζονται και είναι ανάλογες με το αντικείμενο της σύμβασης....4. Όσον αφορά την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να επιβάλλουν απαιτήσεις που εξασφαλίζουν ότι οι οικονομικοί φορείς διαθέτουν τους αναγκαίους ανθρώπινους και τεχνικούς πόρους ... Στο πλαίσιο διαδικασιών σύναψης προμηθειών για τις οποίες απαιτούνται εργασίες τοποθέτησης ή εγκατάστασης, παροχή υπηρεσιών ή εκτέλεση έργων, η επαγγελματική ικανότητα οικονομικών φορέων να παράσχουν αυτή την υπηρεσία ή τα έργα μπορεί να αξιολογείται βάσει της τεχνογνωσίας τους, της αποτελεσματικότητας και της αξιοπιστίας τους.. [...]»

21. Επειδή, στο άρθρο 80 «Αποδεικτικά μέσα» ν. 4412/2016, ορίζεται ότι: «1. Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να απαιτούν τα πιστοποιητικά, τις βεβαιώσεις και τα λοιπά αποδεικτικά μέσα που αναφέρονται στις παραγράφους 2, 4 και 5 και στο Παράρτημα XII του Προσαρτήματος Α', ως απόδειξητης πλήρωσης των κριτηρίων επιλογής, σύμφωνα με τα άρθρα 75 και 76. Οι αναθέτουσες αρχές δεν απαιτούν αποδεικτικά μέσα, πλην εκείνων που αναφέρονται στο παρόν άρθρο και στο άρθρο 82....5. Η τεχνική ικανότητα των οικονομικών φορέων μπορεί να αποδεικνύεται με έναν ή περισσότερους από τους που αναφέρονται στο Μέρος II του Παραρτήματος XII του Προσαρτήματος Α', ανάλογα με τη φύση την ποσότητα ή τη σπουδαιότητα και τη χρήση ...των έργων, των αγαθών ή των υπηρεσιών».

Αριθμός απόφασης : Α184/2018

22. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 91 του ν. 4412/2016 « 1. Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση προσφορά :β) Η οποία περιέχει ατέλειες, ελλείψεις, ασάφειες ή σφάλματα, εφόσον αυτά δεν επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση ή, εφόσον επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση, δεν έχουν αποκατασταθεί κατά την αποσαφήνιση και την συμπλήρωσή της, σύμφωνα με το άρθρο 102...»

23. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 94 του ν. 4412/2016 «4. Στις διαδικασίες σύναψης συμβάσεων προμηθειώνο φάκελος της τεχνικής προσφοράς περιέχει ιδίως τα έγγραφα και τα δικαιολογητικά που τεκμηριώνουν την τεχνική επάρκεια, χρησιμοποιούνται για την αξιολόγηση των προσφορών και περιγράφονται στα έγγραφα της σύμβασης.»

24. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 100 του ν. 4412/2016 «2. Τα επιμέρους στάδια στην ανοικτή διαδικασία ..., όταν οι εν λόγω διαδικασίες δεν διενεργούνται με ηλεκτρονικό τρόπο, έχουν ως εξής: α) αποσφραγίζεται ο κυρίως φάκελος προσφοράς,β) Στη συνέχεια το αρμόδιο όργανο προβαίνει στην αξιολόγηση της τεχνικής προσφοράς, σύμφωνα με τους όρους των εγγράφων της σύμβασης και συντάσσει πρακτικό...για την αποδοχή ...των τεχνικών προσφορών με βάση το κριτήριο ανάθεσης των εγγράφων της σύμβασης...6. Τα παραπάνω οριζόμενα στις παραγράφους 1 έως 3 προσαρμόζονται για τις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων προμηθειώνπου διενεργούνται με ηλεκτρονικό τρόπο.....»

25. Επειδή στον όρο 6 της Διακήρυξης με τον τίτλο «6. ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΟ ΠΡΟΣΦΟΡΩΝ» προβλέπεται ότι «Τα περιεχόμενα του ηλεκτρονικού φακέλου της προσφοράς ορίζονται ως εξής: (α) ένας (υπο)φάκελος* με την ένδειξη «Δικαιολογητικά Συμμετοχής-Τεχνική προσφορά»... 6.1 Περιεχόμενα (υπο)φακέλου «Δικαιολογητικά συμμετοχής-Τεχνική Προσφορά» Στον (υπο)φάκελο με την ένδειξη «Δικαιολογητικά Συμμετοχής-Τεχνική προσφορά» υποβάλλονται η εγγύηση συμμετοχής, και όλα τα απαιτούμενα κατά το στάδιο υποβολής της προσφοράς δικαιολογητικά καθώς και τα ΤΕΧΝΙΚΑ ΣΤΟΙΧΕΙΑ της προσφοράς. Συγκεκριμένα, στον προαναφερόμενο (υπο)φάκελο περιλαμβάνονται:..... 6.1.2. Τεχνική προσφορά Ο φάκελος της τεχνικής προσφοράς περιέχει ιδίως τα έγγραφα και τα δικαιολογητικά που

Αριθμός απόφασης : Α184/2018

τεκμηριώνουν την τεχνική επάρκεια των διαγωνιζομένων, χρησιμοποιούνται για την αξιολόγηση των προσφορών και περιγράφονται στα έγγραφα της σύμβασης. Ειδικότερα, υποβάλλονται ηλεκτρονικά τα κάτωθι: Η Τεχνική Προσφορά. Συντάσσεται συμπληρώνοντας την αντίστοιχη ειδική ηλεκτρονική φόρμα του συστήματος.... Εφόσον οι τεχνικές προδιαγραφές δεν έχουν αποτυπωθεί στο σύνολό τους στις ειδικές ηλεκτρονικές φόρμες του συστήματος, ο προσφέρων επισυνάπτει ψηφιακά υπογεγραμμένα τα σχετικά ηλεκτρονικά αρχεία (ιδίως την ΤΕΧΝΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ του)....» Και περαιτέρω στον όρο 9 με τον τίτλο «9. ΛΟΓΟΙ ΑΠΟΡΡΙΨΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΩΝ» προβλέπεται ότι «▪ Περιπτώσεις προσφορών που παρουσιάζουν αποκλίσεις από τους απαραίτους όρους της διακήρυξης περί σύνταξης και υποβολής της προσφοράς συνεπάγονται απόρριψη των προσφορών... Επίσης, απορρίπτεται η προσφορά -Η οποία περιέχει ατέλειες, ελλείψεις, ασάφειες ή σφάλματα, εφόσον αυτά δεν επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση ή, εφόσον επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση, δεν έχουν αποκατασταθεί κατά την αποσαφήνιση και τη συμπλήρωση της, σύμφωνα με τα αναφερόμενα στο άρθρο 7 της παρούσας και στο άρθρο 102 του Ν.4412/2016..... » Περαιτέρω, Στο Παράρτημα Β΄ της Διακήρυξης με τον τίτλο «Τεχνικές Προδιαγραφές Ειδικοί Όροι για τη διενέργεια Ενιαίου Δημόσιου Ανοικτού διαγωνισμού για υπηρεσίες επισκευής και συντήρησης εξοπλισμού ακτινογραφίας, εμφανιστηρίων και ακτινολογικών οστικής πυκνότητας, των Μονάδων Υγείας - Π.Ε.Δ.Υ. και των Κέντρων Υγείας αρμοδιότητας της 4ης Υ.Πε. Μακεδονίας και Θράκης», στο κεφάλαιο 1 με τον τίτλο «1. Συντήρηση Ακτινολογικών μηχανημάτων» ορίζεται ότι : «Η συντήρηση θα γίνεται με τους παρακάτω όρους:.... 1.10. Ο ανάδοχος υποχρεούται να προσκομίσει βεβαίωση από τον κατασκευαστικό οίκο (εφόσον υπάρχει) ή τον αποκλειστικό διανομέα-αντιπρόσωπο (εφόσον υπάρχει) για άμεση παροχή πιστοποιημένων ανταλλακτικών.... 1.13. Ο ανάδοχος υποχρεούται να προσκομίσει όλα εκείνα τα απαραίτητα έγγραφα, από την κατασκευάστρια εταιρεία, που θα πιστοποιούν τις γνώσεις και την εξουσιοδότηση των Τεχνικών που θα εκτελούν εργασίες στα συγκεκριμένα μηχανήματα (Μοντέλο, τύπος)....». Εν συνεχεία, στο κεφάλαιο με τον τίτλο «1.21. ΠΙΝΑΚΕΣ ΕΞΟΠΛΙΣΜΟΥ» ορίζεται ότι «Συνημμένα υποβάλλονται οι πίνακες των Ακτινολογικών

Αριθμός απόφασης : Α184/2018

μηχανημάτων και των εμφανιστηρίων των δομών Μονάδων υγείας - Π.Ε.Δ.Υ. και των Κέντρων Υγείας. Θεωρείται ότι στη σύμβαση συντήρησης θα συμπεριληφθεί ολόκληρο το ακτινολογικό σύστημα με τα επιμέρους εξαρτήματά του ακόμη και αν δεν αναφέρονται τα επιμέρους μοντέλα. (γεννήτρια, τράπεζες, λυχνίες κλπ)». Στους δε εν λόγω πίνακες περιλαμβάνονται μεταξύ άλλων- και τα μηχανήματα « Πίνακας 1. Ακτινολογικά μηχανήματα (α/α :) 3 (Μονάδα Υγείας ΠΕΔΥ :) ΠΕΔΥ Κ.Υ. ΕΧΙΝΟΥ (Είδος Εξοπλισμού :) Ακτινολογικό μηχάνημα (Οίκος Κατασκευής :) VILLA (Τύπος (μοντέλο) :) G 100 RAD (Συχνότητα συντήρησης :) ανά 4μηνο (Προϋπολογισμός με Φ.Π.Α. :) 3.800,00 €..... ΜΟΝΑΔΕΣ ΥΓΕΙΑΣ Π.Ε.Δ.Υ.... (α/α :) 8 (Μονάδα Υγείας ΠΕΔΥ :) ΠΕΔΥ Μ.Υ. 25^{ης} ΜΑΡΤΙΟΥ (Είδος Εξοπλισμού :) Ακτινολογικές Μονάδες, Οδοντιατρικές (Οίκος Κατασκευής :) Villa Sistemi Medicali (Τύπος (μοντέλο) :) STRATO 2000 (Συχνότητα συντήρησης :) ανά 4μηνο (Προϋπολογισμός με Φ.Π.Α. :) 3.700,00 €.....».

26. Επειδή, κατά τα παγίως γενόμενα δεκτά από τη νομολογία, η Διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει το διαγωνισμό και δεσμεύει τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν (ΕΣ Πράξεις VI Τμήματος 78/2007,19/2005,31/2003), όσο και τους διαγωνιζόμενους. Η δε παράβαση των διατάξεων (όρων) αυτής, οδηγεί σε ακυρότητα των εγκριτικών πράξεων του αποτελέσματος του διαγωνισμού και των κατακυρωτικών αυτού πράξεων (ΟΛΣΤΕ 2137/1993). Κατά συνέπεια, τυχόν παράβαση ουσιώδους όρου της διακήρυξης, είτε κατά τη διάρκεια του διαγωνισμού, είτε κατά τη συνομολόγηση της σύμβασης, καθιστά μη νόμιμη τη σχετική διαδικασία (ΕΣ Πράξη VI Τμήματος 78/2007).

27. Επειδή σύμφωνα με τα ανωτέρω, τυχόν παράβαση ουσιώδους όρου της διακήρυξης, είτε κατά τη διάρκεια του διαγωνισμού, είτε κατά τη συνομολόγηση της σύμβασης που καταρτίζεται μετά τη διενέργεια του διαγωνισμού, είτε κατά το στάδιο της εκτέλεσης αυτής, καθιστά μη νόμιμη τη σχετική διαδικασία και επάγεται ακυρότητα (βλ. IV Τμήμα ΕλΣυν 70/2003, 105/2002, 78/2001, 4/2001, 85/2000) Ως εκ τούτου, προσφορές που δεν πληρούν τις ανωτέρω απαιτήσεις, καθίστανται απορριπτέες, ακόμη και στις περιπτώσεις που η διακήρυξη δεν αναφέρει ρητά (κατά μείζονα δε λόγο, όταν ορίζει) ότι οι εν λόγω απαιτήσεις τάσσονται επί ποινή αποκλεισμού

Αριθμός απόφασης : A184/2018

(ΕΑΣΤΕ 79/ 2009, πρβλ. ΕΑΣΤΕ 26/2007 κ.ά.). Το ίδιο αφορά προφανώς και τη συνδρομή τεχνικών προδιαγραφών, οι οποίες προβλέπονται σε κάθε περίπτωση από τη διακήρυξη. Τα παραπάνω προκύπτουν και εκ της αρχής της ισότιμης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων και της διαφάνειας της διαδικασίας, που επιβάλλει την εφαρμογή των κριτηρίων ανάθεσης και την κρίση επί των προδιαγραφών και προσκομιζόμενων δικαιολογητικών κατά τρόπο ενιαίο για όλους τους προσφέροντες κατά την υποβολή, αλλά και αξιολόγηση προσφορών (ΔΕΕ, απόφαση της 18ης Οκτωβρίου 2001, C-19/00 Siac Construcrtion Ltd, Συλλογή 2001, σ. I-7725, σκέψεις 34 και 44 και απόφαση της 25ης Απριλίου 1996, C-87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, Συλλογή 1996, σ. I-2043, σκέψη 54), καθώς οι προσφορές τους θα αξιολογηθούν στα επόμενα στάδια επί τη βάση των όσων δήλωσαν, προσκόμισαν και εν τέλει ίσχυαν κατά τον ως άνω κρίσιμο χρόνο (ήτοι αυτόν της ολοκλήρωσης χρόνου υποβολής προσφορών).

28. Επειδή η αρχή της ίσης μεταχείρισης προϋποθέτει, ότι όλοι οι όροι και τρόποι διεξαγωγής της διαδικασίας αναθέσεως πρέπει να διατυπώνονται με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία στην προκήρυξη του διαγωνισμού ή στη συγγραφή υποχρεώσεων, κατά τρόπον ώστε, αφενός να παρέχεται σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και κανονικά επιμελείς υποψηφίους η δυνατότητα να κατανοούν το ακριβές περιεχόμενό τους και να τους ερμηνεύουν με τον ίδιο τρόπο και, αφετέρου, να καθίσταται δυνατός ο εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής αποτελεσματικός και επί ίσοις όροις έλεγχος του αν οι προσφορές των υποψηφίων ανταποκρίνονται στα κριτήρια που διέπουν την εν λόγω σύμβαση (βλ., μεταξύ άλλων, για την αρχή της ίσης μεταχείρισης των οικονομικών φορέων στο πλαίσιο ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων τις αποφάσεις: της 29ης Απριλίου 2004, Επιτροπή κατά CAS Succhi di Frutta, C-496/99 P, EU:C:2004:236, σκέψη 110, και της 12ης Μαρτίου 2015, eVigilo, C-538/13, EU:C:2015:166, σκέψη 33, της 22ας Ιουνίου 1993, Επιτροπή κατά Δανίας, C-243/89, EU:C:1993:257, σκέψη 33, της 25ης Απριλίου 1996, Επιτροπή κατά Βελγίου, C-87/94, EU:C:1996:161, σκέψη 51, της 18ης Οκτωβρίου 2001, SIAC Construction, C-19/00, EU:C:2001:553, σκέψη 33, της 16ης Δεκεμβρίου 2008, Μηχανική, C-213/07, EU:C:2008:731, σκέψη 45, της 24ης Μαΐου 2016, MT Højgaard και Züblin, C-

Αριθμός απόφασης : Α184/2018

396/14, EU:C:2016:347, σκέψη 37, της 25ης Απριλίου 1996, Επιτροπή κατά Βελγίου, C-87/94, EU:C:1996:161, σκέψη 54, της 12ης Δεκεμβρίου 2002, Universale-Bau, C-470/99, EU:C:2002:746, σκέψη 93, της 12ης Μαρτίου 2015, eVigilo, C-538/13, EU:C:2015:166, σκέψη 33, της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 36, καθώς και της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manova, C-336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 31).

29. Επειδή η υποχρέωση διαφάνειας έχει μεταξύ άλλων ως σκοπό να αποκλείσει τον κίνδυνο αυθαιρεσίας εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής (βλ. C-278/14, *SC Enterprise Focused Solutions SRL*, σκ. 25 και Ψ-599/10, *SAG ELV Slovenko* κλπ, σκέψη 25 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία) και ο σκοπός αυτός δεν θα επιτυχανόταν αν η αναθέτουσα αρχή μπορούσε να μην εφαρμόσει τους όρους στους οποίους η ίδια υποβλήθηκε (βλ. C-278/14, *SC Enterprise Focused Solutions SRL*, σκ. 27)

30. Επειδή, κατά γενική αρχή του δικαίου που διέπει τους δημόσιους διαγωνισμούς, δεν επιτρέπεται η μετά τη διενέργεια (ή κατά τη διάρκεια) διαγωνισμού τροποποίηση των όρων της διακηρύξεως που αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο που τον διέπει και η βάσει των νέων όρων αξιολόγηση ή αποκλεισμός των προσφορών που ήδη υποβλήθηκαν (πρβλ σχετ. Ε.Α. 179/2009 σκ.5). Αποκλεισμός τεχνικής προσφοράς προβλέπεται μόνο στην περίπτωση απόκλισης από τους απαραίτους όρους της διακήρυξης, ως τέτοιοι δε θεωρούνται στο σύνολό τους οι τεχνικές προδιαγραφές (Ε.Α. ΣΤΕ 1740/2004, 93,316,563/2006).

31. Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 366 του Ν.4412/2016 και το άρθρο 15 του ΠΔ 39/2017 προβλέπεται ότι : «1. Η ΑΕΠΠ, μπορεί, ύστερα από αίτημα του προσφεύγοντος ή αυτεπαγγέλτως και μετά από κλήση της αναθέτουσας αρχής προ τριών (3) ημερών, να εκδώσει πράξη αναστολής εκτέλεσης της προσβαλλόμενης πράξης και να ορίσει τα κατάλληλα μέτρα έως ότου αποφανθεί για την προσφυγή και, πάντως, όχι πέραν της προθεσμίας που ορίζεται στην παράγραφο 1 του άρθρου 367 για την έκδοση της απόφασής της. 2. Με την απόφαση της προηγούμενης παραγράφου 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

Αριθμός απόφασης : Α184/2018

δημόσιας σύμβασης ή την εκτέλεση οποιασδήποτε απόφασης λαμβάνει η αναθέτουσα αρχή. 3. Η ΑΕΠΠ μπορεί να αποφασίσει να μην χορηγηθούν τα προσωρινά μέτρα της προηγούμενης παραγράφου 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».

32. Επειδή, σύμφωνα με την αιτιολογική έκθεση του Ν.4412/2016, επί του άρθρου 366 αυτού, αναφέρεται ότι: «Δίδεται η δυνατότητα στην ΑΕΠΠ να διατάξει προσωρινά μέτρα προκειμένου να μην καταστεί αλυσιτελής η αποδοχή της προδικαστικής προσφυγής λόγω της προόδου της διαγωνιστικής διαδικασίας». Επομένως, η απόφαση επί του αιτήματος αναστολής – λήψης προσωρινών μέτρων, σκοπεί να αποτρέψει τη δημιουργία ανεπανόρθωτων καταστάσεων ή δύσκολα αναστρέψιμων λόγω της προόδου του διαγωνισμού. Στο πλαίσιο αυτό, σκοπός της απόφασης επί αιτήματος αναστολής – λήψης προσωρινών μέτρων είναι η διασφάλιση των – κατ'ελάχιστον - αμφισβητούμενων δικαιωμάτων των προσφευγόντων μέχρι την οριστική κρίση της διαφοράς και ειδικότερα η ρύθμιση μέχρι τότε μιας κατάστασης προς αποτροπή επικείμενου κινδύνου ή ανεπανόρθωτης βλάβης ή ζημίας.»

33. 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 ΠΔ 39/2017 και 366 του Ν. 4412/2017).

Αριθμός απόφασης : Α184/2018

34. Επειδή, οι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας περί παραβίασης του δικαίου των δημοσίων συμβάσεων, ενωσιακού και εθνικού, που συνετελέσθη με την προσβαλλομένη και τους τιθέμενους όρους της διακήρυξης αυτής, χρήζουν ενδελεχούς έρευνας, σύμφωνα και με τους ανωτέρω προβαλλόμενους ισχυρισμούς, που δεν μπορεί να συναχθεί στο πλαίσιο της προσωρινής προστασίας (ΕΑ ΣτΕ 496/2011, ΔΕφΑθ 9/2015, 10/2015, 20/2015, 3520/15, 41/2015, 46/2015), αλλά απαιτείται η λεπτομερής επισκόπηση των εγγράφων του διαγωνισμού, των προβαλλόμενων ισχυρισμών αλλά και των απόψεων της αναθέτουσας αρχής, σε σχέση με την κείμενη νομοθεσία και την σχετική νομολογία, καθώς και, ενδεχομένως, περαιτέρω αναζήτηση διευκρινήσεων ή/και εγγράφων, προκειμένου το παρόν Κλιμάκιο να αχθεί σε σχετική οριστική κρίση.

35. Επειδή η αναθέτουσα αρχή δεν έχει επικαλεσθεί λόγους υπέρτερου δημοσίου συμφέροντος που να καθιστούν τις πιθανές αρνητικές συνέπειες από τη χορήγηση των προσωρινών μέτρων περισσότερες από τα οφέλη.

36. Επειδή εν προκειμένω α) η υπό εξέταση προσφυγή δεν είναι προδήλως αβάσιμη και χρήζει περαιτέρω ελέγχου β) η ύπαρξη ενδεχόμενης βλάβης της προσφεύγουσας ως στοιχείο του παραδεκτού του αιτήματος αναστολής του διαγωνισμού θεμελιώνει, καταρχήν, το έννομο συμφέρον της υπό την αίρεση των ως άνω διαλαμβανόμενων, γ) οι λόγοι της προσφυγής δεν πιθανολογούνται ως προδήλως αβάσιμοι και δ) δεν υφίσταται επίκληση ζημίας ως προς την *ad hoc* προξενούμενη βλάβη των συμφερόντων της αναθέτουσας αρχής, δηλαδή, σε σχέση περιοριστικώς με την χορήγηση προσωρινών μέτρων. Σε κάθε περίπτωση, από μια γενική θεώρηση και στάθμιση των συμφερόντων των εμπλεκόμενων μερών που ενδέχεται να ζημιωθούν, καθώς και του δημόσιου συμφέροντος, λαμβάνοντας υπόψη ότι σημαντική πτυχή της εξυπηρέτησης του δημοσίου συμφέροντος είναι και η εξασφάλιση της νομιμότητας της διαδικασίας ανάθεσης, δεν προκύπτει ότι οι πιθανές αρνητικές συνέπειες από τη χορήγηση των προσωρινών μέτρων είναι περισσότερες από τα οφέλη.

37. Επειδή, κατ' ακολουθίαν, το πλέον πρόσφορο, αναγκαίο και υπό στενή έννοια αναλογικό, για την προσωρινή προστασία των διακινδυνευόμενων συμφερόντων της προσφεύγουσας, μέτρο είναι η

Αριθμός απόφασης : Α184/2018

αναστολή προόδου της διαγωνιστικής διαδικασίας, η οποία (αναστολή) δεν διατάσσεται με αόριστη, αλλά βεβαία και εύλογη για την έκδοση απόφασης επί της Προσφυγής διάρκεια και πάντως εντός της αποκλειστικής προθεσμίας του άρθρου 367 παρ. 1 του Ν. 4412/2016, χωρίς να καθυστερεί υπέρμετρα τη διαγωνιστική διαδικασία, ώστε να προστατευθούν και τα συμφέροντα της Αναθέτουσας Αρχής για ταχεία πρόοδο και ολοκλήρωση αυτής.

38. Επειδή γίνεται δεκτή εν συνόλω η εισήγηση.

39. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, το κρινόμενο αίτημα αναστολής πρέπει να γίνει δεκτό.

Για τους λόγους αυτούς

Αναστέλλει την πρόοδο της διαγωνιστικής διαδικασίας μέχρι την έκδοση απόφασης της ΑΕΠΠ επί της προσφυγής.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε την 16-4-2018 και εκδόθηκε αυθημερόν στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Η Πρόεδρος

Η Γραμματέας

Ειρήνη Ε. Αψοκάρδου

Φιλία Κοντραφούρη