

**Η**

**ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ**

**6<sup>ο</sup> ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

**ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ ΠΡΟΣΩΡΙΝΗΣ ΔΙΚΑΣΤΙΚΗΣ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑΣ**

-----

Συνήλθε στην έδρα της στις 13 Ιουνίου 2018 με την εξής σύνθεση:  
Διαθεσόπουλος Μιχαήλ, Πρόεδρος και Εισηγητής, Κουρή Σταυρούλα και  
Πουλοπούλου Αγγελική, Μέλη.

Για να εξετάσει το αίτημα λήψης προσωρινών μέτρων επί της από 11-6-2018 Προδικαστικής Προσφυγής με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 532/12-6-2018 του προσφεύγοντος οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...Α.Ε.» και διακριτικό τίτλο «...ΑΕ», νομίμως εκπροσωπούμενου (πρώτος προσφεύγων)

Και το αίτημα λήψης προσωρινών μέτρων επί της από 11-6-2018 Προδικαστικής Προσφυγής με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 531/11-6-2018 του προσφεύγοντος οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...», νομίμως εκπροσωπούμενου (δεύτερος προσφεύγων)

Κατά της αναθέτουσας αρχής «...ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΟ ...», νομίμως εκπροσωπούμενης

Με την ως άνω Προδικαστική Προσφυγή, αμφότεροι οι προσφεύγοντες ζητούν την ακύρωση της κοινοποιηθείσας σε αυτούς την 1-6-2018 υπ' αριθ. 124/58/31-5-2018 (θέμα Β5-Οικονομικά) και υπ' αριθμ. πρωτ. ΔΠΘ/ΣΥΓΚ/47048/2564/31-05-2018 απόφασης της Συγκλήτου ..., με την οποία

εγκρίθηκε το από 25- 05-2018 4<sup>ο</sup> πρακτικό της Επιτροπής Αξιολόγησης και αξιολογήθηκαν εκ νέου οι ΤΕΧΝΙΚΕΣ προσφορές των συμμετεχουσών εταιριών σε συμμόρφωση προς την αριθ. 328/2018 Απόφαση της ΑΕΠΠ, ο μεν πρώτος εξ αυτών περαιτέρω ζητά να αξιολογηθεί εκ νέου λόγω εσφαλμένης και μη επαρκούς αιτιολογίας της αξιολόγησης της τεχνικής προσφοράς της εταιρίας μας, η οποία βαθμολογήθηκε πολύ λιγότερο σε σχέση με αυτή της εταιρίας ΑΦΟΙ ...ΑΕ και αυτή της εταιρίας «...», ο δε δεύτερος ζητά αντίστοιχα να αναπεμφθεί εκ νέου στην Αναθέτουσα Αρχή η αξιολόγηση, ώστε να γίνει πλήρης συμμόρφωση προς την ΑΕΠΠ 328/2018, χωρίς τα ανωτέρω ελαττώματα της αιτιολογίας της νέας επαναξιολόγησης και να εκδοθεί βαθμολόγηση των τριών συμμετεχουσών εταιριών επί τη βάση συγκριτικής μεταξύ τους επισκόπησης, κατά τρόπον ώστε α) ο ...στο κριτήριο Α1 να λάβει μικρότερη βαθμολογία αφού ελάχιστα υπερκάλυψε τα ζητούμενα, β) να αυξηθεί η βαθμολογία της εταιρίας μας που υπερκάλυψε πολλαπλώς τα ελάχιστα ζητούμενα στο κριτήριο Α1, γ) να αυξηθεί η διαφορά μας με τον ...στο κριτήριο Α1 από 2 βαθμούς σε τουλάχιστον 3 βαθμούς με βάση τα διαπιστωθέντα από την Επιτροπή Αξιολόγησης, δ) να μειωθεί η βαθμολογία του ...στο κριτήριο Β1 και να γένει εν γένει προσαρμογή της εκεί συνολικής αξιολόγησης αφού δεν τηρήθηκε ορθή μεθοδολογία αξιολόγησης. Περαιτέρω, με τα συνημμένα στις προσφυγές τους αιτήματα λήψης προσωρινών μέτρων ζητούν αμφότεροι την αναστολή εκτέλεσης της προσβαλλόμενης και της εν γένει προόδου διαγωνιστικής διαδικασίας ως και της περαιτέρω αποσφράγισης και ελέγχου οικονομικών προσφορών. Η διαφορά λαμβάνει χώρα στο πλαίσιο της διαδικασίας σύναψης δημόσιας σύμβασης που προκηρύχθηκε με τη με αρ. ... Διακήρυξη για την ΑΝΑΔΕΙΞΗ ΑΝΑΔΟΧΟΥ ΤΟΥ ΕΡΓΟΥ ΤΗΣ ΣΙΤΙΣΗΣ ΤΩΝ ΔΙΚΑΙΟΥΜΕΝΩΝ ΦΟΙΤΗΤΩΝ ΤΟΥ ...ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΟΥ ...ΣΤΙΣ ΠΟΛΕΙΣ: (Α) ΟΜΑΔΑ: ...ΚΑΙ ...ΚΑΙ (Β) ΟΜΑΔΑ: ...ΚΑΙ ..., ΣΥΝΟΛΙΚΟΥ ΠΡΟΫΠΟΛΟΓΙΣΜΟΥ 6.240.000,00 ΕΥΡΩ ΣΥΜΠΕΡΙΛΑΜΒΑΝΟΜΕΝΟΥ ΦΠΑ και δικαιωμάτων προαίρεσης (5.032.258,06 ευρώ άνευ ΦΠΑ συμπ/νων δικαιωμάτων προαίρεσης), ΓΙΑ ΔΥΟ ΕΤΗ ΜΕ ΔΙΚΑΙΩΜΑ ΠΑΡΑΤΑΣΗΣ ΕΝΟΣ ΕΤΟΥΣ (CPV: ...), η οποία απεστάλη για δημοσίευση στην ΕΕΕΕ την 24-11-

2017 και δημοσιεύτηκε στο ΚΗΜΔΗΣ την 4-12-2017 με Μοναδικό ΑΔΑΜ ...και στο ΕΣΗΔΗΣ την 6-12-2017 με συστημικό α/α ....

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε τον Πρόεδρο-Εισηγητή.

### **Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα**

#### **Σκέφτηκε κατά τον Νόμο**

1. Επειδή, η παρούσα εξέταση ερείδεται επί των κατατεθεισών την 11-6-2018 Προσφυγών κατά εκτελεστής πράξεως και συγκεκριμένα της κοινοποιηθείσας στους προσφεύγοντες την 1-6-2018 Απόφασης της αναθέτουσας περί περάτωσης σταδίου αξιολόγησης-βαθμολόγησης τεχνικών προσφορών κατ' έγκριση του οικείου πρακτικού της Επιτροπής Διαγωνισμού, το οποίο επαναλήφθηκε μετά την Απόφαση ΑΕΠΠ 328/2018. Ο δε πρώτος προσφεύγων βαθμολογήθηκε με 108,615 βαθμούς και ο δεύτερος προσφεύγων με 108,74 βαθμούς, ο δε τρίτος και μόνος έτερος διαγωνιζόμενος ... έλαβε 108,83 βαθμούς. Αμφότεροι δε οι προσφεύγοντες βάλλουν κατά της προσβαλλομένης λόγω πλημμελούς συμμόρφωσής της με την Απόφαση ΑΕΠΠ 328/2018, κατ' αναπομπή εκ της οποίας επαναλήφθηκε η βαθμολόγηση και εκδόθηκε η προσβαλλομένη. Ο δε πρώτος προσφεύγων επικαλείται με τον πρώτο λόγο της προσφυγής του, παραβίαση της Απόφασης ΑΕΠΠ 328/2018 ως προς τον κριτήριο αξιολόγησης Α1 και τα οικεία αναφερθέντα στις περί αυτού σκέψεις της ως άνω Αποφάσεως, η σωστή εφαρμογή των οποίων θα οδηγούσε, κατά τον πρώτο προσφεύγοντα, σε βαθμολογική υπεροχή του έναντι του δεύτερου προσφεύγοντος και περαιτέρω διεύρυνση της βαθμολογικής υπεροχής του έναντι του τρίτου διαγωνιζομένου. Με τον δεύτερο λόγο της προσφυγής του επικαλείται αντίστοιχη παραβίαση και ως προς το κριτήριο Α.3.α, επί του οποίου μάλιστα η αναθέτουσα το πρώτον κατά τη νυν προσβαλλομένη εισήγαγε νέες παραμέτρους αξιολόγησης, με αποτέλεσμα αλλοίωση της συγκριτικής βαθμολόγησης, ενώ κατά τον πρώτο προσφεύγοντα αυτός θα έπρεπε να λάβει μεγαλύτερη βαθμολογία έναντι του τρίτου διαγωνιζομένου και ακόμη μεγαλύτερη βαθμολογική διαφορά έναντι του δεύτερου προσφεύγοντα. Με τον τρίτο λόγο της πρώτης προσφυγής, ο πρώτος προσφεύγων βάλλει κατά της βαθμολόγησης στο

κριτήριο Β1 και ειδικότερα επικαλείται ότι ο δεύτερος προσφεύγων παρουσιάζει συμβάσεις που αφορούν ως επί το πλείστον παραγωγή γευμάτων και όχι υπηρεσίες μαζικής σίτισης, που περιλαμβάνουν και διάθεση και διανομή των γευμάτων, αλλά και υπηρεσίες καθαριότητας των χώρων, οπότε υπερβαθμολογήθηκε έναντι του δέοντος, ενώ όσον αφορά τον τρίτο διαγωνιζόμενο, η αναθέτουσα με ασάφεια προσδιόρισε τον συνολικό αριθμό μερίδων τριετίας και τον μέσο όρο σιτιζομένων ημερησίως εντός της τριετίας, ενώ περαιτέρω επέλεξε τρόπο βαθμολόγησης που μεγιστοποίησε τη βαθμολογική διαφορά του ίδιου έναντι του τρίτου διαγωνιζομένου. Περαιτέρω, αιτείται εφόσον γίνει δεκτή η προσφυγή του, να μεταβληθεί η σύνθεση της επιτροπής διαγωνισμού ώστε να διασφαλισθεί η αμεροληψία του οργάνου αξιολόγησης και να διασφαλισθεί η αποφυγή και τυχόν τρίτης αναπομπής. Ο δεύτερος προσφεύγων με τον πρώτο λόγο της προσφυγής του επικαλείται ότι η αναθέτουσα κατά παράβαση της Απόφασης ΑΕΠΠ 328/2018 παρέλειψε ως προς το κριτήριο Α1 να προβεί σε συγκριτική επαναξιολόγηση του συνόλου των προσφορών, αφήνοντας τον ίδιο στον ίδιο βαθμό (112) ενώ αύξησε τη βαθμολογία του πρώτου προσφεύγοντος με αποτέλεσμα, να μειωθεί η μεταξύ τους βαθμολογική διαφορά, ενώ η υπεροχή του δεύτερου προσφεύγοντος έναντι του τρίτου διαγωνιζομένου υποτιμήθηκε σοβαρά με την μόλις 8 βαθμούς απόκλιση που προέκυψε κατά τη δεύτερη βαθμολόγηση και ενώ περαιτέρω, αυτή έπρεπε να έχει διαμορφωθεί σε 10 βαθμούς τουλάχιστον, αφού ο τρίτος διαγωνιζόμενος κατ' ελάχιστον υπερκαλύπτει τις τεχνικές προδιαγραφές της διακήρυξης. Ούτως, ο δεύτερος προσφεύγων επικαλείται ότι επί το ορθόν έπρεπε να λάβει τουλάχιστον 116 βαθμούς, εφόσον ο πρώτος προσφεύγων και ο τρίτος διαγωνιζόμενος έλαβαν 110 και 104 βαθμούς αντίστοιχα, ενώ επικουρικά, εφόσον υπέρ του πρώτου προσφεύγοντος αναγνωρίστηκε αύξηση 2 βαθμών της διαφοράς του έναντι του τρίτου διαγωνιζομένου, θα έπρεπε αντιστοίχως και αναλογικώς να αυξηθεί και η βαθμολογία του δεύτερου προσφεύγοντος έναντι του πρώτου προσφεύγοντος. Με τον δεύτερο λόγο της προσφυγής του, ο δεύτερος προσφεύγων επικαλείται εσφαλμένη εφαρμογή της Απόφασης ΑΕΠΠ 328/2018 και επί του κριτηρίου Β1, αφού ενώ ο ίδιος υπερέβη κατά 315% το ελάχιστο απαιτούμενο, ο πρώτος προσφεύγων 734,71% και ο τρίτος διαγωνιζόμενος πολύ περισσότερο, η αναθέτουσα όφειλε να επαναξιολογήσει τις

προσφορές βάσει του αριθμού των υπερκαλύψεων εκάστου συμμετέχοντος επί των ζητούμενων και όχι βάσει της υπόληψης ότι ο τρίτος διαγωνιζόμενος έπρεπε να λάβει 120, ενώ η παραπάνω μάλιστα Απόφαση ΑΕΠΠ όρισε ότι κάθε αναλογική σχέση μεταξύ βαθμολογιών θα πρέπει να αιτιολογείται ειδικώς. Ούτως όμως, η αναθέτουσα εφήρμοσε αντιφατικό τρόπο αξιολόγησης με τα κριτήρια Α1 και Β2 όπου βαθμολόγησε με βάση τις υπερκαλύψεις. Αντίθετα, κατά τον δεύτερο προσφεύγοντα η αναθέτουσα θα έπρεπε να αιτιολογεί γιατί η εν προκειμένω χειρίστη προσφορά δεν δύναται να βαθμολογηθεί με 120, γιατί η εν προκειμένω βέλτιστη προσφορά δεν δύναται να βαθμολογηθεί με 120 και γιατί εν τέλει επιλέχθηκε μία μέθοδος βαθμολόγησης που εξαντλεί σε επίπεδο βαθμολογικής διαφοράς την ποιοτική υπεροχή της βέλτιστης προσφοράς χωρίς να κρίνει ότι από ένα σημείο υπερπλήρωσης και άνω οι διαφορές μεταξύ των προσφορών καθίστανται άνευ αντικειμένου και, ως εκ τούτου, οι εν λόγω ποιοτικές διαφορές δεν αποτυπώνονται βαθμολογικά.

2. Επειδή το συνεδριάζον Κλιμάκιο, νομίμως και αρμοδίως κατά τις διατάξεις των άρ. 366 Ν. 4412/2016 και άρ. 15 ΠΔ 39/2017, υπεισέρχεται ακόμη και σε αυτεπάγγελτη εξέταση περί τυχόν ανάγκης επιβολής μέτρων είτε της παρ. 1 είτε της παρ. 3 του άρ. 15 ΠΔ 39/2017 επί της ως άνω Προσφυγής, βάσει της ρητής οικείας ευχέρειας που απονέμει το άρ. 366 παρ. 1 Ν. 4412/2016 και δη ανεξαρτήτως τυχόν ρητής αιτήσεώς τους εκ του προσφεύγοντος ή αντιστρόφως του τυχόν παρεμβαίνοντος ή της αναθέτουσας. Επειδή, εκ των ως άνω διατάξεων, όπως κρίθηκε και στην Απόφαση Α.Ε.Π.Π. 3/2017 (σκέψη 2), προκύπτει ότι το αρμόδιο για την εξέταση της Προσφυγής Κλιμάκιο έχει αρμοδιότητα όπως ελευθέρως κατά την κρίση του διαμορφώσει ad hoc τα όποια Προσωρινά Μέτρα επί σκοπώ προστασίας των επαπειλούμενων συμφερόντων του Προσφεύγοντος ή οιοδήποτε τρίτου, χωρίς να δεσμεύεται ως προς το περιεχόμενό τους από το τυχόν ειδικότερο αιτητικό της Προσφυγής. Επειδή δε, τα αναφερόμενα στη σκ. 2 της ως άνω Απόφαση ΑΕΠΠ 3/2017 περί του σκοπού των “καταλλήλων” προσωρινών μέτρων, όπως και η πρόβλεψη της παρ. 3 του άρ. 366 Ν. 4412/2016 και της παρ. 4 του άρ. 15 ΠΔ 39/2015 περί στάθμισης όλων των συμφερόντων όλων των (εν γένει) εμπλεκόμενων μερών, ως και του

δημοσίου συμφέροντος, έχουν την έννοια κατά την ως άνω μνημονευθείσα εξάλλου Απόφαση ΑΕΠΠ 3/2017, ότι το αντικείμενο πιθανολόγησης κατά την εξέταση περί ορισμού προσωρινών μέτρων και το κριτήριο χορήγησης αυτών, αναφέρεται στον εντοπισμό μιας απτής και μη ασήμαντης αθροιστικής ζημίας επί των συμφερόντων του συνόλου των εμπλεκόμενων μερών. Συνεπώς, η εκ της Α.Ε.Π.Π. εξέταση περί λήψης προσωρινών μέτρων διαρθρώνεται σε τέσσερα διαδοχικά στάδια. Πρώτον, πιθανολογείται το τυχόν προδήλως απαράδεκτο ή αβάσιμο της Προσφυγής και η εξ αυτού δικαιολόγηση εφαρμογής του άρ. 15 παρ. 3 ΠΔ 39/2017, ζήτημα που προηγείται προφανώς κάθε περαιτέρω κρίσης περί τυχόν επιβολής προσωρινών μέτρων του άρ. 15 παρ. 1 και 2 ΠΔ 39/2017. Σε αυτό το στάδιο, όμως, ήτοι περί χορήγησης προσωρινών μέτρων, δεν λαμβάνει χώρα αναλυτική και εις βάθος εξέταση του απαράδεκτου ή του αβασίμου (που συνεπάγεται αντιστρόφως, του παραδεκτού και του βασίμου), λόγω αφενός του όρου «προδήλως» που η ως άνω διάταξη του άρ. 15 παρ. 3 ΠΔ 39/2017 υιοθετεί, θέτοντας συγχρόνως τα όρια και την έκταση ελέγχου στο στάδιο των προσωρινών μέτρων, αφετέρου του ιδιαίτερα περιορισμένου χρονικού διαστήματος για την έκδοση απόφασης προσωρινών μέτρων (10 ημέρες από την επομένη της χρέωσης στο Κλιμάκιο κατ' άρ. 15 παρ. 1 ΠΔ 39/2017), όπως εξάλλου και την έμφαση στο στοιχείο της ζημίας των συμφερόντων των εμπλεκόμενων μερών ως δικαιολογητικό έρεισμα των προσωρινών μέτρων (βλ. και Απόφαση ΑΕΠΠ Α77/2018). Επομένως, κατά την εξέταση επί λήψης προσωρινών μέτρων από την ΑΕΠΠ, η πιθανολόγηση εξαντλείται (ως προς το προδήλως απαράδεκτο) στη διάγνωση ευχερώς εντοπίσιμων, άνευ χρείας επισταμένης κρίσεως, διαδικαστικών σφαλμάτων, όπως και (ως προς το προδήλως αβάσιμο) στην έλλειψη οιασδήποτε νομικής βάσης, η οποία δύναται να αποτελέσει αντικείμενο μιας έστω ολοκληρωμένης νομικής αξιολόγησης και απαιτεί μια καταρχήν εκτίμηση του περιεχομένου εγγράφων και ερμηνεία του συναφούς νομοθετικού πλαισίου. Δεύτερον, πιθανολογείται η ύπαρξη μιας μη αμελητέας ζημίας επί του συνόλου των συμφερόντων που εμπλέκονται στη διαδικασία ανάθεσης, συμπεριλαμβανομένου τόσο αυτών του προσφεύγοντος, όσο και ακόμη και των έτερων μετεχόντων και ενδιαφερομένων για συμμετοχή

στη διαδικασία, ανεξαρτήτως ενδιάμεσης εκ μέρους τους παρεμβάσεως. Τα δε συμφέροντα των τελευταίων ως και αυτά της αναθέτουσας δύνανται να θίγονται εκ της συνεχίσεως μιας αμφισβητούμενης νομιμότητας διαδικασίας ή από την τυχόν ακύρωση της διαδικασίας σε πιο προχωρημένο στάδιο. Τρίτον, σταθμίζεται η ως άνω συνολική ζημία που προκύπτει εκ της συνεχίσεως της διαδικασίας επί του όλου των θιγομένων συμφερόντων, με την αντίστοιχη ζημία που δύναται να προκληθεί εκ της αναστολής της διαδικασίας. Τέταρτον, εξετάζεται το δυνητικό περιεχόμενο των προσωρινών μέτρων. Σε κάθε δε περίπτωση, κατ' εφαρμογή της αρχής της αναλογικότητας κατ' άρ. 25 παρ. 1 Συντ., θα πρέπει να επιλέγεται το μίγμα εκείνο μέτρων, το οποίο είναι εξίσου κατάλληλο για την αποτροπή και θεραπεία της επικαλούμενης παράβασης, πλην όμως το ίδιο προκαλεί την ελάχιστη δυνατή αντίρροπη βλάβη (πρβλ. και Αποφάσεις ΑΕΠΠ 3,6,8/2017 και εξής). Αυτά εξάλλου συνάδουν όχι μόνο, κατά τα ως άνω, με την εξαιρετικά βραχεία προθεσμία προς έκδοση απόφασης προσωρινών μέτρων (10 ημέρες από τη χρέωση στο Κλιμάκιο κατ' άρ. 15 παρ. 1 ΠΔ 39/2017), αλλά και τον εν γένει χαρακτήρα του θεσμού της προδικαστικής προστασίας ενώπιον της Α.Ε.Π.Π. και ειδικότερα και της προσωρινής ενώπιον της προστασίας, η οποία ομοιάζουσα με την προσωρινή διαταγή στο πλαίσιο της δικαστικής προσωρινής προστασίας, σκοπεί στον συγκερασμό της ταχύτητας με την αποτελεσματικότητα, δια της αποτροπής δημιουργίας τετελεσμένων που θα καταστήσουν εν τέλει την προδικαστική προστασία αλυσιτελή για τον προσφεύγοντα (βλ. και Αιτιολογική Έκθεση Ν. 4412/2016) ή και θα επιφέρει βλάβη και καθυστερήσεις για την αναθέτουσα και τους έτερους ενδιαφερομένους δια της ακάθεκτης προόδου ενός διαγωνισμού, ο οποίος κινδυνεύει να ακυρωθεί εξ υπαρχής. Συνεπώς (βλ. και Απόφαση ΑΕΠΠ Α51/2018), ακόμη και όταν από το καταρχήν περιεχόμενο του δικογράφου καταλείπεται μια καταρχήν αμφιβολία ως προς το αν συντρέχουν επιμέρους στοιχεία του παραδεκτού του (όχι όμως και βεβαιότητα περί της μη συνδρομής τους), όπως το έννομο συμφέρον επί της εν γένει ασκήσεώς του ή επί ορισμένων λόγων της προσφυγής ή ως προς την αναφορά ορισμένων ή και όλων των λόγων σε ανέλεγκτα ζητήματα σκοπιμότητας και όχι νομιμότητας, ήτοι σε ζητήματα που επαφίονται στη διακριτική ευχέρεια της αναθέτουσας, τότε οι ως

άνω κανόνες περί αφενός συνδρομής όχι πιθανολογούμενου παραδεκτού/βασίμου αλλά μη προδήλως απαραδέκτου/αβασίμου για την εφαρμογή του άρ. 15 παρ. 3 ΠΔ 39/2017, αφετέρου πρόληψης της αθροιστικής επαπειλούμενης βλάβης κατά όλων των ενδιαφερόμενων μερών, επιτάσσουν τη χορήγηση ανασταλτικής φύσης προσωρινών μέτρων, εφόσον πάντως δεν εντοπίζονται αυταπόδεικτοι λόγοι απόρριψης που συνάγονται ευθέως εκ των οικείων κανόνων άνευ χρείας ερμηνείας και επιστάμενου νομικού ελέγχου για την οικεία υπαγωγή (όπως επί παραδείγματι σε περίπτωση εκπροθέσμου άσκησης, απαραδέκτου τρόπου κατάθεσης, έλλειψης παραβόλου ή πλήρους αοριστίας) και δεν απαιτούν τη μεσολάβηση κάποιας ειδικής επιμέρους κρίσης και εκτεταμένης νομικής σκέψης.

**3.** Επειδή, για την άσκηση της πρώτης Προσφυγής κατεβλήθη το κατ' άρ. 5 ΠΔ 39/2017 άρ. 363 Ν. 4412/2016 παράβολο (με αρ. ...και ποσού 15.000,00 ευρώ) και για την άσκηση της δεύτερης Προσφυγής το αντίστοιχο παράβολο (με αρ. ..., ποσού 15.000 ευρώ), αμφότερα δε φέρουν την ένδειξη «ΔΕΣΜΕΥΜΕΝΟ». Περαιτέρω, οι προσφυγές αφορούν διαδικασία παροχής γενικών υπηρεσιών με διεθνή ανοικτό ηλεκτρονικό διαγωνισμό άνω των ορίων με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει βέλτιστης σχέσης ποιότητας-τιμής, για 2 έτη και 1 επιπλέον έτους ως δικαίωμα προαίρεσης, με συνολική εκτιμώμενη αξία 6.240.000,00 ευρώ συμπεριλαμβανομένου του ΦΠΑ 24% και δικαιωμάτων προαίρεσης, 5.032.258,06 ευρώ μη συμπεριλαμβανομένου του ΦΠΑ αλλά συμπ/νων δικαιωμάτων προαίρεσης και 3.354.838,71 ευρώ μη συμπ/νου ΦΠΑ και δικαιωμάτων προαίρεσης., που προκηρύχθηκε με τη Διακήρυξη υπ' αρ. 614/2017 της αναθέτουσας, η οποία απεστάλη για δημοσίευση στην ΕΕΕΕ την 24-11-2017 και δημοσιεύτηκε στο ΚΗΜΔΗΣ την 4-12-2017 με Μοναδικό ΑΔΑΜ ...και στο ΕΣΗΔΗΣ την 6-12-2017 με συστημικό α/α .... Επομένως, η διαφορά εκ της προσβαλλομένης αμφοτέρων των Προσφυγών υπάγεται βάσει της κατά τα ως άνω εκτιμώμενης αξίας της Διακήρυξης και δη του χρόνου αποστολής προς δημοσίευση στην ΕΕΕΕ, στο πεδίο εφαρμογής των οικείων διατάξεων του

Βιβλίου IV Ν. 4412/2016 και συνεπώς στη δικαιοδοσία της Α.Ε.Π.Π., ως και την καθ' ύλην αρμοδιότητά της κατ' αρ. 345 παρ. 1 Ν. 4412/2016. Περαιτέρω, οι Προσφυγές ασκούνται εμπροθέσμως κατά το αρ. 361 παρ. 1 Ν. 4412/2016 και δη την περίπτωση (α) (χρόνος κοινοποίησης της προσβαλλόμενης 1-6-2018 και χρόνος άσκησης αμφοτέρων των προσφυγών η 11-6-2018), ενώ νομίμως εκάστη εξ αυτών υπογράφεται από τον νόμιμο εκπρόσωπο εκάστου προσφεύγοντος. Αμφότεροι οι προσφεύγοντες έχουν καταρχήν έννομο συμφέρον για την άσκηση της Προσφυγής τους, αφού μετείχαν στη διαδικασία με προσφορά που κρίθηκε αποδεκτή και συνεπώς προδήλως ευνοούνται από την ακύρωση της τυχόν εσφαλμένης εις βάρος τους βαθμολόγησης υπέρ έτερου συναξιολογουμένου μετ' αυτών ομοίως αποδεκτού μετέχοντος. Εξάλλου, η τελική βαθμολόγηση των τεχνικών προσφορών είναι και το εν τοις πράγμασι κριτήριο ανάθεσης εν προκειμένω, σύμφωνα και με το αρ. 5 της διακήρυξης αφού το ημερήσιο σιτηρέσιο ανά φοιτητή, έχει καθοριστεί εκ της ΚΥΑ Φ547452/Β3/9-5-2007 στο σταθερό ποσό των 1,80 ευρώ άνευ ΦΠΑ για την ...και την ...και 2,25 ευρώ για την ...και την ...και επομένως το πρόσωπο του προσωρινού αναδόχου προκύπτει ευθέως και αμέσως εκ μόνης της βαθμολογίας της τεχνικής προσφοράς του. Επομένως, καμία από τις Προσφυγές δεν πιθανολογείται ως απαράδεκτη. Ομοίως, οι προσφυγές δεν πιθανολογούνται ούτε ως αβάσιμες, αφού οι προσφεύγοντες επικαλούνται συγκεκριμένους λόγους, οι οποίοι σε κάθε περίπτωση απαιτούν αναλυτικώς και ένας προς έναν έλεγχο ως προς την αλήθεια και τη βασιμότητά τους με αντιπαραβολή των εγγράφων του διαγωνισμού και των εγγράφων και δικαιολογητικών που κατέθεσαν οι διαγωνιζόμενοι, τις οικείες όποιες τυχόν Απόψεις καταθέσει η αναθέτουσα, ως και τις τυχόν Παρεμβάσεις που πιθανόν να ασκηθούν, απαιτούν δε περαιτέρω και ερμηνεία ως και υπαγωγή των ως άνω ως προς τους όρους της διακήρυξης σε αντιπαραβολή δε και με οικεία ερμηνεία του νόμου. Αντίθετα, μάλιστα, εν προκειμένω αμφότερες οι προσφυγές επικαλούνται παραβίαση της υποχρέωσης συμμόρφωσης της αναθέτουσας σε προηγούμενη Απόφαση της ΑΕΠΠ μετά αναλυτικών ισχυρισμών και με επίκληση εκτεταμένων παραβάσεων εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής επί των διαταχθέντων σε μεγάλο μέρος του αιτιολογικού

και διατακτικού της ως άνω Απόφασης και συνεπώς χρήζουν επισταμένης εξετάσεως, δεδομένων και των επαπειλούμενων περαιτέρω συνεπειών εις βάρος της αναθέτουσας, εφόσον όντως διαπιστωθεί τέτοια παράβαση. Επομένως, δεν συντρέχει περίπτωση εφαρμογής του άρ. 15 παρ. 3 ΠΔ 39/2017, ενώ αντίθετα χωρεί εξέταση περί τυχόν επιβολής μέτρων του άρ. 15 παρ. 1 ΠΔ 38/2017.

4. Επειδή, η ζημία των προσφευγόντων, της αναθέτουσας, αλλά και του έτερου διαγωνιζομένου, εκ της συνέχισης του διαγωνισμού και δη της προόδου στο επόμενο στάδιο ήτοι του ανοίγματος οικονομικών προσφορών και επικύρωσης του οικείου όποιου πρακτικού, είναι πρόδηλη και οπωσδήποτε μη αμελητέα. Τούτο αφού, μεσούσης της αμφισβήτησης της νομιμότητας συμμετοχής στα επόμενα στάδια προσφοράς διαγωνιζομένου, η συνολική νομιμότητα της όλης διαδικασίας όσο και ειδικότερα του σταδίου οικονομικών προσφορών τίθεται ομοίως και αυτόθροα εν αμφιβόλω, τυχόν μάλιστα ακύρωση της βαθμολογικής κρίσης, αν ενδιαμέσως λάβει χώρα, αποσφράγιση οικονομικών προσφορών και ούτως αξιολογηθούν τελικώς οι προσφορές και λάβει χώρα προσωρινή κατακύρωση υπέρ κάποιου, θα καταστήσει αυτοτελώς μη νόμιμη την έτερη εκτελεστή πράξη της έγκρισης πρακτικού οικονομικών προσφορών άρα και προσωρινής κατακύρωσης, προξενώντας έτσι πιθανό επόμενο στάδιο προσφυγών, υποχρέωση της αναθέτουσας να ακυρώνει πράξεις και χρονοτριβή εις βάρος της ολοκλήρωσης της διαδικασίας ανάθεσης. Εξάλλου, τυχόν αποσφράγιση οικονομικής προσφοράς ενώ κριθεί ως ακυρωτέα και αναπεμφθεί για επανάληψη η διαδικασία αξιολόγησης τεχνικών προσφορών διακινδυνεύει την όλη νομιμότητα της διαδικασίας ως και τον διαγωνισμό με ματαίωση. Ομοίως, η συνέχιση του διαγωνισμού δύναται να οδηγήσει, αν τυχόν έχουν εμφιλοχωρήσει αυτοτελή σφάλματα, σε αχρείαστες επιπλοκές και περαιτέρω νομικές αμφισβητήσεις, οι οποίες δύνανται αζημίως να αποφευχθούν δια της αναστολής της διαδικασίας, έως ότου διευκρινιστεί η νομιμότητα της ίδιας της τεχνικής προσφοράς-δικαιολογητικών των διαγωνιζομένων, τις προσφορές των οποίων αφορά η προσφυγή, βάσει της εξέτασης επί των προκειμένων προδικαστικών προσφυγών. Τα παραπάνω ισχύουν ασχέτως του ότι κατά το άρ.

5 της διακήρυξης, το προκείμενο κριτήριο ανάθεσης είναι η βαθμολογία τεχνικής προσφοράς, δεδομένου του σταθερού της τιμής σιτηρεσίου, αφού ουδόλως αποκλείεται η αποσφράγιση οικονομικών προσφορών να αποκαλύψει τυχόν σφάλματα και πλημμέλειες επ' αυτών ή να δώσει έρεισμα για τυχόν πλημμέλειες της αναθέτουσας. Εξάλλου, δεδομένου ότι η εξέταση αμφοτέρων των προσφυγών έχει ήδη προσδιοριστεί δια των 678/11-6-2018 και 688/13-6-2018 Πράξεων του Προέδρου του Κλιμακίου για την 22-6-2018, ήτοι εντός λίαν συντόμου διαστήματος, η όποια επίπτωση από τυχόν διαταγή αναστολής προόδου της διαδικασίας έως την έκδοση απόφασης επί της προσφυγής κρίνεται ως αμελητέα και μη δυνάμενη να προκαλέσει οιαδήποτε ζημία στην αναθέτουσα ή τρίτους. 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, επηρεάζουσας τη νομιμότητά τους, διαφοράς.

5. Επειδή, εξάλλου, βάσει και των ανωτέρω, ασχέτως δε της ύπαρξης ή μη ή και του ανά περίπτωση ειδικότερου περιεχομένου του αιτήματος του προσφεύγοντος δεδομένης της κατά την ως άνω σκ. 2, αυτεπάγγελτης εξουσίας του Κλιμακίου επί της απόφασης διαταγής ως και της διαμόρφωσης του περιεχομένου του ανά περίπτωση προσωρινού μέτρου, το μόνο πρόσφορο και συγχρόνως αναγκαίο και εν στενή εννοία αναλογικό για τη θεραπεία και προστασία των διακινδυνευόμενων ως άνω συμφερόντων, διασφαλιστικό μέτρο είναι η, έως και την έκδοση απόφασης επί των Προσφυγών, αναστολή προόδου της διαγωνιστικής διαδικασίας και συγκεκριμένα του σταδίου ανοίγματος και αξιολόγησης οικονομικών προσφορών, ως και ανάδειξης προσωρινού αναδόχου και κατακύρωσης, συμπεριλαμβανομένης της αποχής της αναθέτουσας από την έκδοση οιασδήποτε απόφασης και διενέργεια οιασδήποτε πράξης ή ματαίωση οιασδήποτε σχετικής προγραμματισμένης εξ αυτής ενέργειας, σύνταξης πρακτικού, έγκρισης ή απεύθυνσης πρόσκλησης για προσκόμιση δικαιολογητικών, σχετικώς με το στάδιο ανοίγματος και αξιολόγησης οικονομικών προσφορών και ανάδειξης προσωρινού αναδόχου και κάθε επόμενο στάδιο,

καθώς σε περίπτωση αποδοχής όποιας εκ των προκείμενων προσφυγών, όλες οι ερειδόμενες επί της τυχόν εσφαλμένης διαδικασίας βαθμολόγησης και της βαθμολογίας διαγωνιζομένου επόμενες της νυν προσβαλλόμενης, πράξεις θα καταστούν άκυρες.

6. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, πρέπει να γίνουν δεκτά αμφότερα τα αιτήματα αναστολής και δη με το ως άνω κατά τη σκ. 5 ειδικότερο περιεχόμενο.

### **Για τους λόγους αυτούς**

Δέχεται αμφότερες τις Αιτήσεις Αναστολής.

Αναστέλλει την πρόοδο της διαγωνιστικής διαδικασίας διατάσσοντας ειδικότερα την αναστολή του σταδίου ανοίγματος και αξιολόγησης οικονομικών προσφορών, ανάδειξης προσωρινού αναδόχου, πρόσκλησης σε προσωρινό ανάδοχο προς υποβολή δικαιολογητικών κατακύρωσης και κατακύρωσης έως και την έκδοση Απόφασης επί των Προσφυγών.

Διατάσσει την αναθέτουσα και όλα τα σχετιζόμενα με τη Διαγωνιστική Διαδικασία όργανα αυτής, όπως άμεσα μатаιώσουν και, έως και την έκδοση απόφασης του Κλιμακίου επί των Προσφυγών, απέχουν από κάθε τυχόν ήδη προγραμματισμένη ή μη συνεδρίαση, απόφασή και εν γένει ενέργειά τους περί την αποσφράγιση και αξιολόγηση οικονομικών προσφορών και προσωρινή κατακύρωση, σύνταξη πρακτικών, ως και έγκριση τυχόν ήδη εκδοθέντος σχετικού πρακτικού ή πρόσκληση υποβολής δικαιολογητικών κατακύρωσης και αξιολόγηση ή και έγκρισή τους.

Διατάσσει την αναθέτουσα όπως διενεργήσει κάθε προβλεπόμενη από τη νομοθεσία ενέργεια και δημοσίευση περί της ανωτέρω αναστολής και όπως

αναρτήσει ηλεκτρονικά την παρούσα απόφαση στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 13 Ιουνίου 2018 και εκδόθηκε αυθημερόν.

**Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ**

**Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ**

**ΔΙΑΘΕΣΟΠΟΥΛΟΣ ΜΙΧΑΗΛ**

**ΚΟΚΚΑΛΗΣ ΓΕΩΡΓΙΟΣ**