

Αριθμός απόφασης: Α 492 / 2018

Η ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

2^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ ΠΡΟΣΩΡΙΝΗΣ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑΣ

Συνήλθε στην έδρα της, στις 09 Νοεμβρίου 2018, με την εξής σύνθεση: Μαρία Μανδράκη Πρόεδρος, Νικόλαος Σαββίδης – Εισηγητής - δυνάμει της με αρ. 1484/2018 Πράξης της Προέδρου του Κλιμακίου και Αργυρώ Τσουλούφα, Μέλη.

Για να εξετάσει το αίτημα αναστολής – προσωρινών μέτρων το οποίο σωρεύεται στην με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 1120/30-10-2018 Προδικαστική Προσφυγή του οικονομικού φορέα, ανώνυμης εταιρείας με την επωνυμία «.....» και τον διακριτικό τίτλο «.....», που εδρεύει στο,, όπως νόμιμα εκπροσωπείται (εφεξής «προσφεύγων»).

Κατά της Αναθέτουσας Αρχής με την επωνυμία «.....» που εδρεύει στην Σπάρτη, , όπως εκπροσωπείται νόμιμα (εφεξής «Αναθέτουσα Αρχή» ή «.....» ή «ΑΑ»), στο πλαίσιο ανοικτού άνω των ορίων ηλεκτρονικού διαγωνισμού (.....) μέσω του Ε.Π. «Πελοπόννησος 2014-2020», με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει της βέλτιστης σχέσης ποιότητας - τιμής και με προϋπολογισμό 314.516,13€, χωρίς ΦΠΑ που προκηρύχθηκε με την με αρ. Διακήρυξη της Αναθέτουσας Αρχής και κατά της Απόφασης της 25ης Συνεδρίασης της 17.10.2018 του Διοικητικού Συμβουλίου της (μόνο θέμα) κατά το μέρος που αποκλείσθηκε η προσφεύγουσα εταιρεία από το διαγωνισμό, καθώς και κατά κάθε συναφούς προγενέστερης μεταγενέστερης πράξης ή παράλειψης της Αναθέτουσας Αρχής, για τους λόγους που αναφέρονται στην εν λόγω Προσφυγή.

Αριθμός απόφασης: Α 492 / 2018

Με την υπό εξέταση Προδικαστική Προσφυγή, που χρεώθηκε στο 2ο Κλιμάκιο ΑΕΠΠ με το από 30-10-2018 ενημερωτικό ηλεκτρονικό μήνυμα του Προέδρου της, ο προσφεύγων, πέραν του αιτήματος να ακυρωθεί, άλλως τροποποιηθεί η προσβαλλόμενη πράξη προς τον σκοπό όπως γίνει δεκτή η προσφορά του, επιδιώκει να ανασταλεί η εκτέλεση της προσβαλλόμενης και η περαιτέρω πρόοδος της διαγωνιστικής διαδικασίας και ιδίως η αποσφράγιση των οικονομικών προσφορών των διαγωνιζομένων, έως την έκδοση Απόφασης επί της προσφυγής.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε τον Εισηγητή, Νικόλαο Σαββίδη

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο και έκανε ομόφωνα δεκτά τα εξής:

1. Επειδή, για την άσκηση της υπό εξέταση Προδικαστικής Προσφυγής προκύπτει πως καταβλήθηκε και δεσμεύτηκε το νόμιμο παράβολο, σύμφωνα με το άρθρο 5 παρ. 1 του Π.Δ. 39/2017 και το άρθρο 363 παρ. 1 του Ν. 4412/2016, (e-Παράβολο αυτόματης δέσμευσης με κωδικό, εκδοθέν για τον φορέα «Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (Α.Ε.Π.Π.)», εκτυπωμένη σελίδα του οποίου μαζί με εκτύπωση από την ΓΓΠΣ στην οποία εμφανίζεται «δεσμευμένο» προσκομίστηκαν), ποσού 1.572,78€, που αντιστοιχεί στο προβλεπόμενο ποσοστό 0,5% επί της προϋπολογισθείσας άνευ ΦΠΑ δαπάνης του διαγωνισμού (314.516,13€), στο πλαίσιο του οποίου ασκείται η προσφυγή.

2. Επειδή, η υπό εξέταση Προδικαστική Προσφυγή ασκήθηκε με την χρήση του τυποποιημένου εντύπου που παρατίθεται στο Παράρτημα Ι του Π.Δ. 39/2017, σύμφωνα με την παρ. 2 του άρθρου 8 αυτού και την παρ. 2 του άρθρου 362 του Ν. 4412/2016.

3. Επειδή, η Α.Ε.Π.Π. ενώπιον της οποίας ασκείται η προδικαστική προσφυγή είναι καθ' ύλην αρμόδια για την εξέτασή της, βάσει της κατά τα ως άνω συνολικής εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης, που ανέρχεται σε 314.516,13€ χωρίς ΦΠΑ (345 παρ. 1 Ν.4412/2016, 6 παρ.1 Ν.4412/2016),

Αριθμός απόφασης: Α 492 / 2018

του αντικειμένου της (προμήθεια) και της ημερομηνίας αποστολής για δημοσίευση προκήρυξης της σύμβασης στην Υπηρεσία Εκδόσεων της Ευρωπαϊκής Ένωσης (03-07-2018), δεδομένου ότι ο διαγωνισμός υπάγεται στις διατάξεις του Βιβλίου Ι Ν. 4412/2016 και υπερβαίνει τα κατώτατα όρια του πεδίου εφαρμογής της οδηγίας 2014/24/ΕΕ, ενώ επιπλέον θεμελιώνεται και η κατά χρόνο αρμοδιότητά της, όπως απαιτείται από τις μεταβατικές διατάξεις του άρθρου 379 παρ. 7 γ) του Ν. 4412/2016, όπως ισχύει μετά την τροποποίησή του από το άρθρο 43 παρ. 4 του Ν.4487/2017 (ΦΕΚ Α' 116).

4. Επειδή, όπως προκύπτει από τα μηνύματα που έχουν αναρτηθεί μέσω της λειτουργικότητας της επικοινωνίας στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.(αα. Συστήματος), προσφυγή ασκήθηκε εμπρόθεσμα, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 4 παρ. 1 περ. α του Π.Δ. 39/2017 και το άρθρο 361 παρ. 1 περ. α του Ν. 4412/2016, αφού η προσβαλλόμενη πράξη κοινοποιήθηκε σε όλους τους συμμετέχοντες στον διαγωνισμό και στον προσφεύγοντα την 18-10-2018 και η προσφυγή κατατέθηκε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού την 29-10-2018, την επομένη εργάσιμη ημέρα από την 28^η-10-2018, κατά την οποία έληγε η κατά τις άνω διατάξεις δεκαήμερη προθεσμία για την κατάθεση της προσφυγής, η οποία όμως ήταν Κυριακή και επομένως μέρα εξαιρετέα.

5. Επειδή, ο προσφεύγων αιτείται την ακύρωση της προσβαλλόμενης πράξης, επικαλούμενος ότι μη νομίμως απορρίφθηκε η προσφορά του στα πλαίσια του επίμαχου διαγωνισμού, επομένως, κατά την έννοια των διατάξεων του άρθρου 360 του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 3 του Π.Δ. 39/2017, ο Προσφεύγων ασκεί την Προδικαστική Προσφυγή με έννομο συμφέρον, αφού συμμετείχε στον υπόψη διαγωνισμό, υπέβαλε προσφορά, και, επομένως με την προσβαλλόμενη πράξη, μη νόμιμα κατά τους ισχυρισμούς του υφίσταται ζημία, καθώς ματαιώνεται οριστικά η προσδοκία του να του ανατεθεί η προκηρυχθείσα σύμβαση.

6. Επειδή, με την υπό εξέταση προσφυγή του ο προσφεύγων βάλλει κατά της προσβαλλόμενης απόφασης, επειδή απέρριψε την προσφορά

Αριθμός απόφασης: Α 492 / 2018

του, διότι 1) παρά τα αντίθετα αναφερόμενα στο σώμα της προσβαλλόμενης, το προσφερόμενο από τον προσφεύγοντα προϊόν φέρει σήμανση CE, το σχετικό δε πιστοποιητικό σήμανσης CE που ήταν και το μόνο ζητούμενο πιστοποιητικό κατέθεσε νομίμως με την τεχνική του προσφορά. Δήλωση συμμόρφωσης, εξάλλου υπογεγραμμένη από τον κατασκευαστή (την οποία ο προσφεύγων μετέφρασε μεταγενέστερα για τις ανάγκες της προσφυγής του) και επισυνάπτει σε αυτήν ως Σχετικό 3 δηλώνει ότι είχε στα χέρια του, αλλά δεν την κατέθεσε, διότι δεν του ζητήθηκε. Επικαλείται τέλος και ασάφεια στις σχετικές διατάξεις της διακήρυξης, 2) παρά τα αντιθέτως αναφερόμενα στην προσβαλλόμενη σχετικά με τις απαιτήσεις της προδιαγραφής 8 τεχνικών προδιαγραφών του Παραρτήματος Ι, βεβαίωσε και απέδειξε με τη συνημμένη επίσης στην Προσφυγή Τεχνική Προσφορά στην παράγραφο 8, σελ 5 και 6 και στο συνημμένο στην Προσφυγή του Εγχειρίδιο Χρήσης του προσφερόμενου μηχανήματος, στο κεφάλαιο 10.3 ΣΥΝΑΓΕΡΜΟΙ ΚΑΙ ΠΡΟΕΙΔΟΠΟΙΗΣΕΙΣ, από την σελίδα 1 έως την 32, καθώς και στην προσφορά του δήλωσε ότι: «Τα παραπάνω μπορούν να αποδειχθούν με επίδειξη επί του μηχανήματος. ...», 3) η προδιαγραφή της ύπαρξης χειροκίνητης αντλίας (Παράρτημα Ι Τεχνικές προδιαγραφές προδιαγραφή 13) πληρούται ολοσχερώς και απεδείχθη από την υποβληθείσα Τεχνική πρόσφορα (σελ. 8) και το συνυποβληθέν Εγχειρίδιο χρήσης του προσφερόμενου μηχανήματος στο κεφάλαιο 2.2 Περιγραφή της συσκευής και των εξαρτημάτων της στην σελίδα 4, σημείο 17, 4) στον πίνακα που επισυνάπτεται στην σελίδα 22 της τεχνικής του προσφοράς αναφέρονται Νοσοκομεία και κλινικές και ο αριθμός μηχανημάτων ίδιου τύπου που έχουν εγκατασταθεί εκεί, πλέον της θεραπευτικής μονάδας Χρόνιας Αιμοκάθαρσης, η οποία αναφέρθηκε στην από 20.8.2018 υπεύθυνη δήλωση του εκπροσώπου του προσφεύγοντος ως η πρώτη που εγκαταστάθηκε το σύστημα «FORMULA THERAPY» στην Ελλάδα, επομένως πληρώθηκε η απαίτηση της διακήρυξης περί αναφοράς προηγούμενων παραδόσεων μηχανημάτων ίδιου τύπου, η αναθέτουσα δε αρχή δεν θα μπορούσε να απορρίψει την προσφορά του γιατί δεν είχε επισυνάψει «παραστατικά» ή

Αριθμός απόφασης: Α 492 / 2018

αποδεικτικά έγγραφα, διότι ούτε ζητούνταν ούτε προσδιορίζονταν αυτά με σαφήνεια, σε κάθε περίπτωση σύμφωνα με το άρθρο 102 του Ν.4412/2016 η αναθέτουσα αρχή είχε την δυνατότητα και μάλιστα εν προκειμένω εφόσον η κατ' αυτήν έλλειψη οδηγούσε στον αποκλεισμό του την υποχρέωση να ζητήσει διευκρινίσεις επί του θέματος, τις οποίες με ενσωματωμένο πίνακα στην προσφυγή του ισχυρίζεται ο προσφεύγων ότι θα μπορούσε να παράσχει, τέλος δε προβάλλει ότι από τους όρους της προκήρυξης δεν προβλέπεται ότι υπάρχει υποχρεωτική προηγούμενη εγκατάσταση του μηχανήματος στην Ελλάδα αλλά ότι η προηγούμενη εμπειρία και συνέπεια θα συνυπολογισθεί. Ως εκ τούτου ο παρόν λόγος αποκλεισμού κατά τον προσφεύγοντα είναι απολύτως προσχηματικός και παράνομος.

7. Επειδή, μετά ταύτα, ο προσφεύγων επιδιώκει την αναστολή εκτέλεσης της προσβαλλόμενης πράξης και της προόδου του διαγωνισμού, μέχρις εκδόσεως Απόφασης επί της προσφυγής του.

8. Επειδή, όπως προκύπτει από τα μηνύματα που έχουν αναρτηθεί μέσω της λειτουργικότητας της επικοινωνίας στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. (α.α. συστήματος), την 05-11-2018, ο οικονομικός φορέας με την επωνυμία κατέθεσε Παρέμβαση υπέρ της διατήρησης της ισχύος της προσβαλλόμενης, για όσους λόγους αναφέρονται σε αυτήν.

9. Επειδή στο άρθρο 346 του Ν. 4412/2016 ορίζεται ότι *«Κάθε ενδιαφερόμενος, ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί σύμβαση των περιπτώσεων α' και β' της παραγράφου 1 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 το*

Αριθμός απόφασης: Α 492 / 2018

άρθρο 367 ή ακύρωση σύμβασης η οποία έχει συναφθεί παράνομα , σύμφωνα με το άρθρο 368»

10. Επειδή, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 366 του Ν. 4412/2016: «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 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 δημόσιας σύμβασης ή την εκτέλεση οποιασδήποτε απόφασης λαμβάνει η αναθέτουσα αρχή. 3. Η ΑΕΠΠ μπορεί να αποφασίσει να μη 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 δε θίγει τις λοιπές αξιώσεις που προβάλλει το πρόσωπο που έχει ζητήσει τη χορήγηση των εν λόγω μέτρων»

11. Επειδή, περαιτέρω, τα ανωτέρω οριζόμενα στις διατάξεις του άρθρου 366 του Ν. 4412/2016 επαναλαμβάνονται και στις διατάξεις του άρθρου 15 του Π.Δ. 39/2017 (ΦΕΚ Α' 64/04.05.2017).

12. 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».

Αριθμός απόφασης: Α 492 / 2018

13. Επειδή, συνακόλουθα, η απόφαση επί του αιτήματος αναστολής – λήψης προσωρινών μέτρων, σκοπεί να αποτρέψει τη δημιουργία ανεπανόρθωτων καταστάσεων ή δύσκολα αναστρέψιμων λόγω της προόδου του διαγωνισμού. Ετέρωθεν, 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 κατά τούτο την απόφαση επί της προδικαστικής προσφυγής. Στο πλαίσιο αυτό, σκοπός της απόφασης επί αιτήματος αναστολής – λήψης προσωρινών μέτρων είναι η διασφάλιση των 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.

14. Επειδή, τα ανωτέρω, άλλωστε, στοιχούν, κατά τα παγίως νομολογιακώς γενόμενα δεκτά και υπό το πρίσμα του προϊσχύσαντος νομοθετικού πλαισίου (Ν. 3886/2010), που δεν διαφοροποιείται εν προκειμένω από το ισχύον πλαίσιο του Ν. 4412/16, αναφορικά με το σύστημα παροχής προσωρινής έννομης προστασίας, κατά το στάδιο που προηγείται της σύναψης δημοσίων συμβάσεων, το οποίο αποσκοπεί στην προστασία όσων ενδιαφέρονται να τους ανατεθούν δημόσιες συμβάσεις, έναντι της βλάβης την οποία υφίστανται ή ενδέχεται να υποστούν από την πιθανολογούμενη εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής, παράβασης διατάξεων του ενωσιακού ή εθνικού δικαίου.

15. Επειδή, εν προκειμένω, σχετικώς με τον τέταρτο λόγο της υπό εξέταση προσφυγής, από την απλή επισκόπηση των διατάξεων της διακήρυξης, που συνιστούν το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού και, συγκεκριμένα, του άρθρου 1 των Γενικών Όρων που περιέχονται στο Παράρτημα Ι της διακήρυξης με τίτλο Αναλυτική Περιγραφή Φυσικού και Οικονομικού Αντικειμένου της Σύμβασης, που, μεταξύ άλλων, προβλέπει ότι: «Επί της τεχνικής προσφοράς να αναφέρεται ... Επίσης να αναφερθεί η συνέπεια και εμπειρία του προμηθευτή στη συντήρηση (αριθμός ήδη εγκατεστημένων και συντηρούμενων ιδίου τύπου μηχανημάτων σε Δημόσια

Αριθμός απόφασης: Α 492 / 2018

και Ιδιωτικά Νοσηλευτικά Ιδρύματα, αριθμός εκπαιδευμένων τεχνικών στο προσφερόμενο σύστημα), τα οποία θα συνυπολογιστούν από την Επιτροπή Αξιολόγησης με την ημερομηνία πρώτης κυκλοφορίας του προσφερόμενου μηχανήματος» και του πίνακα που επισυνάπτεται στην σελίδα 22 της τεχνικής προσφοράς του προσφεύγοντα, που επισυνάφθηκε στην προσφυγή του προσφεύγοντος, εικάζεται ότι ο προσφεύγων στην τεχνική του προσφορά περιέλαβε την ζητούμενη στον πιο πάνω όρο αναφορά. Δεν πιθανολογείται, εξάλλου, ότι με ρητή και σαφή διάταξη απαιτείτο στις προηγούμενες κατά τα ως άνω παραδόσεις θα έπρεπε να περιλαμβάνεται και το προσφερόμενο μηχάνημα, καθώς η ως άνω διάταξη αναφερόταν σε ίδιου τύπου μηχάνημα και όχι σε ίδιο με το προσφερόμενο μηχάνημα, ούτε, ότι εκτός της ζητούμενης αναφοράς περί προηγούμενων παραδόσεων, απαιτείτο επιπλέον να προσκομιστούν και δελτία αποστολής – παράδοσης ή Τιμολόγια. Ομοίως, δεν μπορεί να πιθανολογηθεί ότι οι παραδόσεις μηχανημάτων Formula που περιέχονται στον περιεχόμενο κατάλογο στην σελ. 22 της Τεχνικής Προσφοράς του προσφεύγοντος, δεν αφορούν ίδιου τύπου με αυτό του προσφερόμενου μηχανήματος, διότι ακόμη και αν η μόνη διαφοροποίηση του προσφερόμενου μηχανήματος με άλλα του ίδιου οίκου που έχει εγκαταστήσει και συντηρεί είναι η μονή αντλία ορισμένων από αυτά έναντι της διπλής του προσφερόμενου μηχανήματος, εκτός που δεν ισχυρίζεται ούτε αποδεικνύει η αναθέτουσα αρχή ότι όλα τα μηχανήματα που έχει εγκαταστήσει ο προσφεύγων είναι μονής αντλίας, ότι η εν λόγω διαφοροποίηση συνιστά διαφορετικό τύπο μηχανήματος δεν προκύπτει με σαφήνεια από τις τεχνικές προδιαγραφές του υπό δημοπράτηση μηχανήματος. Απεναντίας, πέραν μόνον της αναφοράς στον υπότιτλο των Τεχνικών προδιαγραφών ότι το ζητούμενο ανήκει στα μηχανήματα τεχνητού νεφρού κλασσικής αιμοκάθαρσης, αναφορά που φαίνεται να διαφοροποιεί, κατά έναν τύπο έναντι άλλων, το ζητούμενο μηχάνημα, αυτό απαιτείτο επιπλέον να καλύπτει 25 προδιαγραφές, μία μόνον από τις οποίες αφορά τις αντλίες. Συνακόλουθα, πιθανολογείται ότι μη νόμιμα απορρίφθηκε η τεχνική προσφορά του προσφεύγοντος, για τον λόγο αυτό τουλάχιστον.

Αριθμός απόφασης: Α 492 / 2018

16. Επειδή, εφόσον εικάζεται ζημία του προσφεύγοντος από την προσβαλλόμενη απόφαση, κατά παράβαση διατάξεων ενωσιακού ή εθνικού δικαίου, σύμφωνα με τον πιο πάνω τουλάχιστον λόγο της υπό εξέταση προσφυγής, παρέλκει στο παρόν στάδιο η εξέταση για την πιθανολόγηση των λοιπών της λόγων , οι οποίοι πάντως δεν πιθανολογείται ότι είναι προδήλως αβάσιμοι.

17. Επειδή, για την οριστική κρίση επί της βασιμότητας τόσο του πιο πάνω εξετασθέντος λόγου της υπό εξέταση προσφυγής, όσο και των λοιπών ισχυρισμών του προσφεύγοντος, απαιτείται ενδελεχής εξέταση και ερμηνεία των όρων της διακήρυξης και των σχετικών διατάξεων, καθώς και του συνόλου των εγγράφων των προσφορών των διαγωνιζομένων, υπό το φως της κείμενης νομοθεσίας και νομολογίας, η οποία πάντως δεν μπορεί να εξαντληθεί στο περιορισμένο χρονικό διάστημα της εξέτασής τους για την έκδοση απόφασης επί της αιτήσεως αναστολής.

18. Επειδή, προϋπόθεση της από την Α.Ε.Π.Π. παροχής προσωρινών μέτρων είναι α) η παραδεκτή άσκηση της προσφυγής, β) η επίκληση βλάβης του προσφεύγοντος ως στοιχείο του παραδεκτού της προσφυγής θεμελιώνοντας το έννομο συμφέρον του, γ) η απλή πιθανολόγηση βασιμότητας έστω κι ενός εκ των προβαλλόμενων λόγων, καθώς καθίσταται σαφές ότι προδήλως αβάσιμη, όπως 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.

19. Επειδή, η ζημία του προσφεύγοντος, της αναθέτουσας αρχής αλλά ακόμη και του παρεμβαίνοντος φορέα εκ της συνέχισης του διαγωνισμού και δη της προόδου στο επόμενο στάδιο, ήτοι του ανοίγματος των οικονομικών προσφορών και επικύρωσης του οικείου πρακτικού, είναι πρόδηλη και οπωσδήποτε μη αμελητέα. Και τούτο διότι, μεσούσης της

Αριθμός απόφασης: Α 492 / 2018

αμφισβήτησης της νομιμότητας της κρίσης επί της αξιολόγησης των δικαιολογητικών συμμετοχής και των τεχνικών προσφορών, η συνολική νομιμότητα της όλης διαδικασίας όσο και ειδικότερα του σταδίου ανοίγματος των οικονομικών προσφορών τίθεται συνεκδοχικώς εν αμφιβόλω, τυχόν μάλιστα ακύρωση της προσβαλλόμενης, θα καταστήσει αυτοτελώς μη νόμιμη την έτερη εκτελεστή πράξη της έγκρισης πρακτικού οικονομικών προσφορών άρα και προσωρινής κατακύρωσης, οδηγώντας τοιοιτοτρόπως, πιθανόν, σε επόμενο στάδιο προσφυγών, υποχρέωση της αναθέτουσας να ακυρώνει πράξεις και χρονοτριβή εις βάρος της ολοκλήρωσης της διαδικασίας ανάθεσης, τα οποία δύνανται να αποφευχθούν δια της αναστολής της διαδικασίας.

20. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή με τις απόψεις της ως περιέχονται στο με αρ. πρωτ. Φ/Γ/4/12179/06-11-2018 έγγραφο του Διοικητή του Νοσοκομείου, μολοντί αποκρούει την προσφυγή ως αβάσιμη, δεν επικαλείται λόγους δημοσίου συμφέροντος για την μη χορήγηση αναστολής της διαγωνιστικής διαδικασίας, ούτε και υποβάλλει σχετικό αίτημα. Σε κάθε περίπτωση, λόγοι δημοσίου συμφέροντος επιτάσσουν την τήρηση της νομιμότητας, κατά τη διαδικασία, των διαγωνισμών για τη σύναψη δημοσίων συμβάσεων, ώστε να γίνεται η ανάθεση σε νομίμως επιλεγέντα ανάδοχο (Ε.Α. ΣΤΕ 840/2008).

21. 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, και, ιδίως, η αναστολή της αποσφράγισης των οικονομικών προσφορών των διαγωνιζόμενων οικονομικών φορέων, έως την έκδοση αποφάσεως επί της υπό εξέταση προσφυγής από την Α.Ε.Π.Π. Η αναστολή αυτή 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

Αριθμός απόφασης: Α 492 / 2018

υπέρμετρα τη διαδικασία, ώστε να προστατευθούν και τα συμφέροντα της Αναθέτουσας Αρχής για ταχεία πρόοδο αυτής.

22. Επειδή, κατ' ακολουθία, το αίτημα αναστολής –προσωρινών μέτρων του προσφεύγοντος πρέπει να γίνει δεκτό.

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται το αίτημα περί αναστολής-προσωρινών μέτρων που σωρεύεται στην υπό εξέταση Προδικαστική Προσφυγή.

Αναστέλλει την πρόοδο του διαγωνισμού με αντικείμενο την επιλογή αναδόχου/ων για την (.....) μέσω του Ε.Π. «Πελοπόννησος 2014-2020», (αριθμ. πρωτ. Διακήρυξη) και αρ. συστήματος ΕΣΗΔΗΣ, προϋπολογισθείσας δαπάνης 14.516,13€, χωρίς ΦΠΑ και δη αναστέλλει την αποσφράγιση και αξιολόγηση των οικονομικών προσφορών των οικονομικών φορέων που συμμετείχαν και έγιναν δεκτοί, μέχρις εκδόσεως Απόφασης από την Α.Ε.Π.Π. επί της υπό εξέταση Προσφυγής, μέσα στην αποκλειστική προθεσμία του αρ. 367 παρ. 1 Ν. 4412/2016.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη, στις 09 Νοεμβρίου 2018, συντάχθηκε την ίδια ημέρα από τον Εισηγητή και εκδόθηκε αυθημερόν.

Η Πρόεδρος

Η Γραμματέας

Μαρία Κων. Μανδράκη

Όλγα Θάνου