

Η
ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ
1^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ
ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ ΠΡΟΣΩΡΙΝΗΣ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑΣ

Συνήλθε στην έδρα της στις 11/5/2022 με την εξής σύνθεση: Αθηνά Μπουζιούρη Πρόεδρος, Μαρία Μανδράκη Εισηγήτρια και Σταυρούλα Κουρή, Μέλη.

Για να εξετάσει το αίτημα αναστολής διαγωνιστικής διαδικασίας, το οποίο περιλαμβάνεται στην από 3.5.2022 με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΑΕΠΠ 639/4.5.2022 προδικαστική προσφυγή του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» με τον διακριτικό τίτλο «...», που εδρεύει στην ..., οδός ..., αρ. ..., νομίμως εκπροσωπούμενης.

Κατά του ... (....) και ειδικότερα κατά των με αριθ. 7/11-02-2022 και με αριθμ. 18/11-04-2022 Αποφάσεων της Συνεδρίασης της Διοικούσας Επιτροπής του ..., για το τμήμα 4 του διαγωνισμού, καθ' ο μέρος έγινε δεκτή η προσφορά της εταιρείας και αναδείχθηκε οριστική ανάδοχος, όπως τούτες οι αποφάσεις εκδόθηκαν στο πλαίσιο διαγωνιστικής διαδικασίας που η ως άνω αναθέτουσα αρχή προκήρυξε διά της με αρ. ... Διακήρυξής της, για την ανάδειξη αναδόχου με αντικείμενο την «...», που καταχωρήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (ΚΗΜΔΗΣ) στις 21-09-2021 με ΑΔΑΜ ..., καθώς επίσης και στη διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ με α/α συστήματος ... για το τμήμα 4.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια Μαρία Μανδράκη.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα,
σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της προσφυγής έχει καταβληθεί, δεσμευθεί και πληρωθεί το νόμιμο και αναλογούν παράβολο κατά το άρθρο 363 παρ.1 και 2 του Ν. 4412/2016 και το άρθρο 5 παρ.1 και 2 του Π.Δ. 39/2017, ποσού

Αριθμός απόφασης: Α333/2022

1.272,50€ (ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ...) το οποίο και υπολογίζεται με βάση την προϋπολογισθείσα δαπάνη της σύμβασης μη συμπεριλαμβανομένου του ΦΠΑ, σχετικά με την οποία ασκείται η προδικαστική προσφυγή και εν προκειμένω για το τμήμα 4 αυτής.

2. Επειδή, ο διαγωνισμός, ενόψει του αντικειμένου του, της συνολικής εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης, άνευ ΦΠΑ, της νομικής φύσης και της δραστηριότητας που το Πανεπιστήμιο ασκεί ως αναθέτουσα αρχή καθώς και του χρόνου εκκίνησης της διαγωνιστικής διαδικασίας, υπάγεται στις διατάξεις του Ν. 4412/2016, η κρινόμενη διαφορά διέπεται από τις διατάξεις του Βιβλίου IV του νόμου αυτού, σύμφωνα με τα οριζόμενα στα άρθρο 345, παρ. 1, όπως ισχύει, η δε Αρχή, ενώπιον της οποίας ασκείται η προσφυγή και υποβάλλεται το σχετικό αίτημα αναστολής, είναι αρμόδια για την εξέτασή της.

3. Επειδή, με την με αρ. ... Διακήρυξη του ...ς προκηρύχθηκε δημόσιος ηλεκτρονικός διαγωνισμός, άνω των ορίων, ανοικτής διαδικασίας για την ανάδειξη αναδόχου προκειμένου για την παροχή υπηρεσιών ..., συνολικής εκτιμώμενης αξίας 995.100,00€ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ. Η εν λόγω υπό ανάθεση σύμβαση υποδιαιρείται σε 4 τμήματα και συγκεκριμένα στο τμήμα 1: ..., στο τμήμα 2: ... στο τμήμα 3: και στο τμήμα 4: Η προσφεύγουσα υπέβαλε την προσφορά της για το τμήμα 4, για το οποίο ασκεί και την υπό εξέταση προσφυγή. Με το Πρακτικό αρ. 1 της από 27-10-2021 συνεδρίασης, η Επιτροπή του διαγωνισμού έκρινε αποδεκτή τη συμμετοχή όλων των διαγωνιζομένων. Εν συνεχεία, με το Πρακτικό αρ. 2 της από 08-11-2021 συνεδρίασης, η Επιτροπή του διαγωνισμού εισηγήθηκε την απόρριψη της προσφοράς του συμμετέχοντος ...καθώς και της εταιρίας, με την αιτιολογία ότι δεν πληρούται το κριτήριο της πιστοληπτικής ικανότητας που απαιτείται βάσει της Διακήρυξης. Με το Πρακτικό αρ. 3 της από 20-01-2022 συνεδρίασης, η Επιτροπή του διαγωνισμού εισηγήθηκε την ανάδειξη ως προσωρινών αναδόχων: α) της εταιρίας ...στα τμήματα 1 και 4 και β) της εταιρίας ...στο τμήμα 2 και τέλος, με το Πρακτικό της υπ'αρ. 4 της από 18-03-2022 συνεδρίασης, η Επιτροπή του διαγωνισμού εισηγήθηκε την οριστική κατακύρωση του διαγωνισμού ως ανωτέρω. Κατόπιν τούτων, εκδόθηκε η με αρ. 18/11-04-2022 απόφαση της Συνεδρίασης της Διοικούσας Επιτροπής με την οποία εγκρίθηκε το Πρακτικό αρ. 4 και κατακυρώθηκε ο διαγωνισμός: α)

Αριθμός απόφασης: Α333/2022

στην εταιρία ...για τα τμήματα 1 και 4 και β) στην εταιρία ...για το τμήμα 2. Με την ίδια απόφαση, συγκοινοποιήθηκαν στους συμμετέχοντες η 52η/14-12-2021 Απόφαση της Διοικούσας Επιτροπής του ..., με την οποία εγκρίθηκε το από 04-11-2021 1ο πρακτικό της Επιτροπής Διαγωνισμού και η 7η/11-02-2022 Απόφαση της Διοικούσας Επιτροπής του ..., με την οποία εγκρίθηκε το από 17-01-2022 2ο πρακτικό της Επιτροπής Διαγωνισμού και απορρίφθηκαν οι προσφορές των οικονομικών φορέων και του ..., καθώς και το από 31-01-2022 3ο πρακτικό της Επιτροπής Διαγωνισμού. Ενόψει των ανωτέρω, με την υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή, η προσφεύγουσα αιτείται την ακύρωση της με αριθμ. 7/11.2.2022 απόφασης της αναθέτουσας αρχής, κατά τα κεφάλαια αυτής με τα οποία εγκρίθηκαν το 2ο και το 3ο Πρακτικό της Επιτροπής του υπόψη Διαγωνισμού για το Τμήμα 4 (...), κρίθηκε παραδεκτή η οικονομική προσφορά της εταιρείας ... για το ως άνω Τμήμα 4 του διαγωνισμού και ανακηρύχθηκε η εταιρεία αυτή προσωρινή ανάδοχος για το εν λόγω Τμήμα 4. Επιπλέον η προσφεύγουσα αιτείται την ακύρωση της με αριθμ. 18/11-04-2022 απόφασης της Διοικούσας Επιτροπής του ..., κατά τα κεφάλαια αυτής με τα οποία αποφασίστηκε η έγκριση του 4^{ου} Πρακτικού της Επιτροπής του υπόψη διαγωνισμού για το τμήμα 4 (...), η ανάδειξη οριστικού αναδόχου για το ως άνω Τμήμα 4 του οικονομικού φορέα ... και η κατακύρωση της σχετικής σύμβασης στην ως άνω εταιρεία, για τους ειδικότερα αναφερόμενους στην προσφυγή της λόγους.

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

Αριθμός απόφασης: Α333/2022

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, σε συνέχεια της προηγούμενης σκέψης, 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.

6. 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. 4412/2016).

7. Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 364 του Ν. 4412/2016 και το άρθρο 6 του Π.Δ. 39/2017 η προθεσμία για την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής και η άσκησή της κωλύουν τη σύναψη της σύμβασης επί ποινή ακυρότητας, η οποία διαπιστώνεται με απόφαση του οικείου σχηματισμού της Α.Ε.Π.Π., εκτός εάν η Α.Ε.Π.Π. κατά τη διαδικασία χορήγησης προσωρινών μέτρων

Αριθμός απόφασης: Α333/2022

σύμφωνα με το άρθρο 15 του Π.Δ. 39/2017 αποφανθεί διαφορετικά, ήτοι κρίνει ότι δύναται να υπογραφεί η σχετική σύμβαση καίτοι έχει ασκηθεί προδικαστική προσφυγή.

8. Επειδή, εν προκειμένω και από την επισκόπηση του φακέλου της υπόθεσης προκύπτει ότι η αναθέτουσα αρχή, διά της με αρ. 18/11-04-2022 απόφασης της προέβη στην ανάδειξη των οριστικών αναδόχων του διαγωνισμού, κατ' αποδοχήν του 4ου Πρακτικού της Επιτροπής του Διαγωνισμού υπηρεσιών ..., σχετικά με την οριστική κατακύρωση. Τούτων δοθέντων και αφού έχει ήδη εκδοθεί από την αναθέτουσα αρχή η απόφαση ανάδειξης των οριστικών αναδόχων, έτερο στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας δεν υπάρχει, πλην της υπογραφής της σύμβασης, όπου και ολοκληρώνεται η ανάθεση. Κατά συνέπεια και σύμφωνα με τα προρρηθέντα στη σκέψη 7 της παρούσας, δεδομένου ότι κατά το νόμο δεν δύναται η αναθέτουσα αρχή να προχωρήσει στη σύναψη της σύμβασης, ενώ βλάβη της προσφεύγουσας η οποία και θα πρέπει να τύχει προστασίας μέχρι την οριστική κρίση της διαφοράς δεν υφίσταται. Και τούτο διότι δεν υφίσταται επικείμενος κίνδυνος ή ανεπανόρθωτη βλάβη ή ζημία αυτής από την συνέχιση της διαδικασίας η οποία, ως προελέχθη, ευρίσκεται σε τελικό στάδιο και μόνο η άσκηση της προσφυγής κωλύει τη σύναψη της σύμβασης επί ποινή ακυρότητας. Συνεπώς δεν υφίσταται έννομο συμφέρον για τη χορήγηση αναστολής της διαγωνιστικής διαδικασίας – ορισμού προσωρινών μέτρων, καθώς δεν πληρούται η ratio της διάταξης για τη χορήγηση αναστολής – ορισμού προσωρινών μέτρων, η οποία σκοπεί στην αποτροπή ανεπανόρθωτων καταστάσεων ή δύσκολα αναστρέψιμων λόγω της προόδου του διαγωνισμού. Συνεπεία τούτων, το αίτημα της προσφεύγουσας για αναστολή της διαγωνιστικής διαδικασίας πρέπει να απορριφθεί.

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει το αίτημα αναστολής – χορήγησης προσωρινών μέτρων της προσφεύγουσας.

Αριθμός απόφασης: Α333/2022

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 11 Μαΐου 2022 και εκδόθηκε στις 12 Μαΐου 2022 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Η Πρόεδρος

Αθηνά Μπουζιούρη

Η Γραμματέας

Παναγιώτα Καλαντζή