

Η

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

1ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ ΠΡΟΣΩΡΙΝΗΣ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑΣ

Συνήλθε στην έδρα της την 3^η Ιουνίου 2022 με την εξής σύνθεση: Αθηνά Μπουζιούρη Πρόεδρος, Μιχαήλ Οικονόμου, Εισηγητής και Σταυρούλα Κουρή, Μέλη.

Για να εξετάσει το αίτημα αναστολής της διαγωνιστικής διαδικασίας, που ενσωματώνεται στην από 27.05.2022 με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΕΑΔΗΣΥ 750/30.05.2022 Προδικαστική Προσφυγή της εταιρείας με την επωνυμία «...», όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Κατά του (...), (εφεξής αναθέτουσα αρχή), όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Της παρεμβαίνουσας με την επωνυμία «...», νομίμως εκπροσωπούμενης.

Με την προδικαστική προσφυγή στην οποία σωρεύεται και αίτημα αναστολής της διαγωνιστικής διαδικασίας, η προσφεύγουσα αιτείται την ακύρωση της υπ' αριθ. Φ.900/194/4672/Σ.1197/17 Μαΐ 22/... απόφασης της αναθέτουσας αρχής, κατά το μέρος με το οποίο απορρίφθηκε η προσφορά της.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε τον Εισηγητή.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή για την άσκηση της προσφυγής έχει καταβληθεί και δεσμευτεί το νόμιμο παράβολο σύμφωνα με τα άρθρα 363 του ν. 4412/2016 και 5 του Π.Δ. 39/2017, ποσού 600,00 ευρώ που αναλογεί στην εκτιμώμενη αξία των διακριτών Τμημάτων της προμήθειας για τα οποία ασκείται η προσφυγή, (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ..., και το από 31-5-2022 υπηρεσιακό ηλεκτρονικό μήνυμα του αρμόδιου υπαλλήλου ΕΑΔΗΣΥ).

2. Επειδή, στο πλαίσιο διαγωνιστικής διαδικασίας που εμπίπτει στην αρμοδιότητα της ΕΑΔΗΣΥ καθ' ύλην και κατά χρόνο λόγω

Αριθμός απόφασης: Α383/2022

προϋπολογιζόμενης αξίας και χρόνου δημοσίευσης στο ΚΗΜΔΗΣ της διακήρυξης, εμπροθέσμως προσηκόντως και μετ' εννόμου συμφέροντος ασκείται, με ανάρτηση στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού την 27-5-2022 η υπό κρίση προσφυγή, κατά της προσβαλλόμενης διακήρυξης η οποία αναρτήθηκε στο ΕΣΗΔΗΣ στις 17/05/2022.

3. Επειδή με την υπ. Αριθ. ... Διακήρυξη το ... προκήρυξε τη διενέργεια ανοικτού δημόσιου ηλεκτρονικού διαγωνισμού προϋπολογισθείσας αξίας 505.000,00 € πλέον ΦΠΑ 6% με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά μόνο βάσει τιμής, με αντικείμενο την προμήθεια ..., διαιρετή ανά είδος προμήθειας, και ειδικότερα, όσον αφορά το μέρος για το οποίο κατέθεσε προσφορά η προσφεύγουσα, το υλικό με α/α 4 ολόσωμες φόρμες υψηλής προστασίας κατηγορίας 3 τύπου 5/6 9 (F/N 14126) προϋπολογισμού 80.000,00 €. Η προσφεύγουσα υπέβαλε την προσφορά της, για το εν λόγω υλικό στις 21/02/2022 και στις 24/02/2022 πραγματοποιήθηκε η αποσφράγιση των προσφορών από την αρμόδια επιτροπή (σύμφωνα με το Πρακτικό Αξιολόγησης Δικαιολογητικών-Τεχνικών Προσφορών). Κατά τη διενέργεια της αξιολόγησης, η αρμόδια επιτροπή εισηγήθηκε, μεταξύ άλλων, τον αποκλεισμό της προσφεύγουσας από το τμήμα με α/α 4 (ολόσωμες φόρμες υψηλής προστασίας) αναφέροντας, ότι «είναι εκτός τεχνικών προδιαγραφών, διότι διαθέτει λάστιχο και όχι ελαστική μανσέτα στα μανίκια, όπως ζητείται (παράγραφος τεχνικής προδιαγραφής αρύμ.3)». Η Αναθέτουσα Αρχή προέβη στη λήψη απόφασης έγκρισης του υποβληθέντος πρακτικού αξιολόγησης στο σύνολό του εκδίδοντας την υπ. Αριθ. Φ.900/194/4672/Σ.1197/17 Μαΐ 22/... πράξη [Θέμα εγγράφου: Διάφορα (Απόφαση Αποδοχής - Απόρριψης Προσφορών)]. Η εν λόγω απόφαση κοινοποιήθηκε στο σύνολο των συμμετεχόντων οικονομικών φορέων μέσω του συστήματος ΕΣΗΔΗΣ (ΑΑ ...) και παράλληλα αναρτήθηκε στο πρόγραμμα ΔΙΑΥΓΕΙΑ (ΑΔΑ:...). Ειδικότερα με την εν λόγω διοικητική πράξη εγκρίθηκε το σχετικό πρακτικό της επιτροπής διενέργειας και η προσφεύγουσα κρίθηκε εκτός τεχνικών προδιαγραφών για το υλικό α/α 4 (ολόσωμες φόρμες υψηλής προστασίας) διότι «τα έγγραφα και πιστοποιητικά που κατέθεσαν στην τεχνική του προσφορά, δεν είναι σύμφωνα με τις τεχνικές προδιαγραφές που αναφέρονται στις ΠΕΔ της Δκξης ..». Επιπλέον κρίθηκαν

Αριθμός απόφασης: Α383/2022

εντός τεχνικών προδιαγραφών για το υλικό με α/α 4, οι οικονομικοί φορείς με την επωνυμία «...» και «...». Κατά της ανωτέρω, υπ' αριθ. Φ.900/194/4672/Σ. 1197/17 Μαΐ 22/... πράξης, κατά το μέρος της με το οποίο απορρίφθηκε η προσφορά της προσφεύγουσας, βάλλει διά της κρινόμενης προσφυγής.

4. Επειδή, το άρθρο 366 του Ν.4412/2016 ορίζει 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 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, 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

Αριθμός απόφασης: Α383/2022

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 εν προκειμένω: α) η υπό εξέταση προσφυγή δεν είναι προδήλως απαράδεκτη και χρήζει περαιτέρω ελέγχου β) οι λόγοι της προσφυγής δεν πιθανολογούνται ως προδήλως αβάσιμοι. Σε κάθε δε περίπτωση, από μια γενική θεώρηση και στάθμιση των συμφερόντων των εμπλεκόμενων μερών που ενδέχεται να ζημιωθούν, καθώς και του δημόσιου συμφέροντος, προκύπτει ότι οι πιθανές αρνητικές συνέπειες από τη χορήγηση των προσωρινών μέτρων είναι περισσότερες από τα οφέλη.

8. Επειδή, μόνη της η πρόοδος του διαγωνισμού στο στάδιο αποσφράγισης οικονομικών προσφορών, δεν δύναται να παράγει βλάβη στην προσφεύγουσα. Συνεπώς, δεν συντρέχει περίπτωση λήψης προσωρινών μέτρων. Ως εκ τούτου δεν πληρούνται οι προϋποθέσεις και οι σκοποί λήψης προσωρινών μέτρων σύμφωνα με το άρθ. 366 παρ. 1 του ν. 4412/2016 «...2. Με την απόφαση .. μπορεί να διατάσσονται προσωρινά μέτρα για να επανορθωθεί η εικαζόμενη παράβαση ή να αποτραπεί η ζημία των θιγόμενων συμφερόντων...».

9. Επειδή, επομένως το αίτημα χορήγησης προσωρινών μέτρων της προσφεύγουσας απορρίπτεται.

Αριθμός απόφασης: Α383/2022

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει το Αίτημα Προσωρινών Μέτρων της προσφεύγουσας.
Κρίθηκε, αποφασίσθηκε την 03-06-2022 και εκδόθηκε αυθημερόν στον
Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Η Πρόεδρος
ΑΘΗΝΑ ΜΠΟΥΖΙΟΥΡΗ

Η Γραμματέας
ΠΑΝΑΓΙΩΤΑ ΚΑΛΑΝΤΖΗ