

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

3ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

ΜΟΝΟΜΕΛΕΣ

[(άρθρο 365 παρ. 1 του ν. 4412/2016, όπως τροποποιήθηκε με το άρθρο 136 του ν. 4782/2021 (36 Α)]

ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ ΠΡΟΣΩΡΙΝΗΣ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑΣ

Συνήλθε στην έδρα της στις 14 Ιανουαρίου 2022, υπό την Σωτηρία Σταματοπούλου, Μέλος ΑΕΠΠ κατόπιν της με αριθ. 34/2022 Πράξης.

Για να εξετάσει το αίτημα αναστολής και λήψης κατάλληλων προσωρινών μέτρων που ενσωματώνεται στην από 5-1-2022 με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΑΕΠΠ 29/5-1-2022 προδικαστική προσφυγή του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» με τον διακριτικό τίτλο «...» (εφεξής η «προσφεύγουσα»), που εδρεύει στ.. (... αρ.), όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Κατά της ανώνυμης εταιρείας με την επωνυμία «...» και το διακριτικό τίτλο ... (εφεξής ο «αναθέτων φορέας»), που εδρεύει στ.. ... (...), όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Με την προδικαστική προσφυγή της, στην οποία σωρεύει και αίτημα λήψης προσωρινών μέτρων, η προσφεύγουσα διώκει την ακύρωση της κατακυρωτικής των αποτελεσμάτων του διαγωνισμού απόφασης στην έτερη διαγωνιζόμενη εταιρεία «...», στο πλαίσιο της με αριθ. πρωτ. ... Διακήρυξης (...) του αναθέτοντος φορέα για την ανάθεση της παροχής υπηρεσιών «*Φύλαξης των αμαξοστασίων (χώρων εναπόθεσης συρμών) του συστήματος της γραμμής 1 της ...*», προϋπολογισμού 59.900,00€, μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ, η οποία καταχωρήθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ την 26-7-2021 με μοναδικό ΑΔΑΜ ... και στο ΕΣΗΔΗΣ όπου έλαβε συστημικό αριθμό ...

Η προσφεύγουσα αναφέρει ότι έλαβε πλήρη γνώση της απόφασης κατακύρωσης και των εγκεκριμένων από 3.11.2021 και από 14.12.2021

Αριθμός απόφασης: Α 40/2022

Πρακτικών της Επιτροπής του Διαγωνισμού περί ανάδειξης προσωρινού αναδόχου και περί κατακύρωσης του διαγωνισμού αντίστοιχα, τον πρώτον την 31^η-12-2021, ότε και της κοινοποιήθηκαν μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ, δια του με αριθ. πρωτ. 19446/30.12.2021 διαβιβαστικού εγγράφου του Διευθύνοντος Συμβούλου του αναθέτοντος φορέα.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή για την άσκηση της κρινόμενης προσφυγής έχει καταβληθεί, πληρωθεί και δεσμευθεί το νόμιμο παράβολο, σύμφωνα με τα άρθρα 363 του Ν. 4412/2016 και 5 του Π.Δ. 39/2017, ποσού 600 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ..., το από 4-1-2022 αποδεικτικό πληρωμής Τράπεζας ALPHA BANK και την εκτύπωση από τη σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών με την ένδειξη «δεσμευμένο»), το οποίο και υπολογίζεται με βάση την εκτιμώμενη αξία της σύμβασης, ήτοι 59.900,00€, μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ.

2. 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 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

Αριθμός απόφασης: Α 40/2022

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».

3. 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).

4. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 345 παρ. 1 Ν. 4412/2016, όπως αυτό ίσχυε πριν την τροποποίησή του με τις διατάξεις του άρθρου 134 Ν. 4782/2021, «*οι διατάξεις του παρόντος Βιβλίου (άρθρα 345 έως 374) εφαρμόζονται στις διαφορές που προκύπτουν κατά τη διαδικασία ανάθεσης συμβάσεων του παρόντος νόμου, καθώς και τροποποίησης αυτών, με εκτιμώμενη αξία ανώτερη των εξήντα χιλιάδων (60.000) ευρώ, χωρίς να συμπεριλαμβάνεται ο ΦΠΑ και ανεξάρτητα από τη φύση τους*».

5. Επειδή με το άρθρο 134 Ν. 4782/2021 η καθ' ύλην αρμοδιότητα της ΑΕΠΠ διευρύνθηκε, καταλαμβάνοντας όλες τις διαφορές που προκύπτουν κατά τη διαδικασία ανάθεσης και τροποποίησης συμβάσεων του Ν. 4412/2016, με εκτιμώμενη αξία ανώτερη των ορίων των άρθρων 118 και 328 περί απευθείας ανάθεσης, ήτοι εκτιμώμενη αξία ανώτερη των 30.000,00 ευρώ όσον αφορά τις συμβάσεις γενικών υπηρεσιών, όπως η προκειμένη.

6. Επειδή η έναρξη ισχύος του άρθρου 134 Ν. 4782/2021 μετατέθηκε, δυνάμει του άρθρου 57 παρ. 1 περ. ε' του Ν. 4825/2021, για την 1η /3/2022. Ως εκ τούτου, η καθ' ύλην αρμοδιότητα της ΑΕΠΠ εξακολουθεί να

Αριθμός απόφασης: Α 40/2022

καταλαμβάνει, μέχρι την 1η/3/2022, διαφορές από ανάθεση συμβάσεων εκτιμώμενης αξίας άνω των 60.000,00 κατ' άρθρο 345 Ν. 4412/2016, όπως αυτό ίσχυε πριν την τροποποίησή του με τον Ν. 4782/2021.

7. Επειδή η υπό ανάθεση σύμβαση υπάγεται λόγω του αντικειμένου της στις διατάξεις του Ν. 4412/2016. Ωστόσο, δεδομένου ότι η εκτιμώμενη αξία της σύμβασης είναι μικρότερη του ποσού των 60.000,00 ευρώ, οι διαφορές που γεννώνται κατά τη διαδικασία ανάθεσής της δεν υπάγονται, σύμφωνα με την ανάπτυξη που προηγήθηκε, στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου IV. Ως εκ τούτου, η ΑΕΠΠ είναι καθ' ύλην αναρμόδια να εξετάσει την υπό κρίση Προσφυγή. Σημειώνεται ότι δεν ασκεί εν προκειμένω επιρροή το άρθρο 3.4. της Διακήρυξης, σύμφωνα με το οποίο οι πράξεις που εκδίδονται από τα όργανα της αναθέτουσας αρχής στο πλαίσιο του διαγωνισμού προσβάλλονται με προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ, δοθέντος ότι με την προκήρυξη του διαγωνισμού τίθεται το κανονιστικό πλαίσιο αυτού, όχι όμως και το δικονομικό πλαίσιο επίλυσης των αναφευομένων κατά τη διαδικασία του διαφορών (πρβλ. ΣτΕ 2973/2011, ΕΑΣτΕ 236/2019, 26/2015, βλ. ΑΕΠΠ Α462/2019 κ.α.). Οι δε ισχυρισμοί της προσφεύγουσας περί κατάτμησης, καθόσον η επίμαχη διαδικασία ανάθεσης σύμβασης, προκηρύχθηκε ταυτόχρονα με την σύμβαση του διαγωνισμού ..., ανεπικαίρως και ως εκ τούτου απαραδέκτως προβάλλονται στο παρόν στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας.

8. Επειδή, σύμφωνα με τα ως άνω διαλαμβανόμενα, η ΑΕΠΠ δεν είναι καθ' ύλην αρμόδια να κρίνει επί προσφυγής κατά το διοικητικό στάδιο στο πλαίσιο ανάθεσης δημόσιας σύμβασης εκτιμώμενης αξίας κάτω των 60.000€, και επομένως η υπό εξέταση προσφυγή παρίσταται, ως προδήλως απαράδεκτη, μη δυνάμενη να θεμελιώσει το οικείο αίτημα αναστολής.

9. Επειδή, κατ' ακολουθίαν των ανωτέρω, το αίτημα χορήγησης αναστολής - προσωρινών μέτρων της προσφεύγουσας πρέπει να απορριφθεί.

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει το αίτημα παροχής προσωρινής προστασίας.

Αριθμός απόφασης: Α 40/2022

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 14 Ιανουαρίου 2022 και εκδόθηκε στις 17 Ιανουαρίου 2022 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Το Μέλος,

Η Γραμματέας,

ΣΩΤΗΡΙΑ ΣΤΑΜΑΤΟΠΟΥΛΟΥ

ΕΥΑΓΓΕΛΙΑ ΠΕΤΡΟΥ