

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

3^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ ΠΡΟΣΩΡΙΝΗΣ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑΣ

Συνήλθε στην έδρα της, στις 13.11.2019 με την εξής σύνθεση:
Σταυρούλα Κουρή Πρόεδρος, Ελισάβετ Αλαγιαλόγλου-Εισηγήτρια και Μαρία-Ελένη Σιδέρη, Μέλη.

Για να εξετάσει το αίτημα αναστολής το οποίο σωρεύεται στην από 13.11.2018 (ημεροχρονολογία ανάρτησης στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.) Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 1351/5.11.2018 του οικονομικού φορέα «*****», με δ.τ. «*****», νομίμως εκπροσωπούμενης.

Κατά του ***** και της με αριθ. 22/13/24.10.2019 απόφασης του Δ.Σ. του Νοσοκομείου, με την οποία εγκρίθηκε το από 30.09.2019 Πρακτικό της Επιτροπής Αξιολόγησης του Διαγωνισμού περί ελέγχου των δικαιολογητικών κατακύρωσης της προσωρινής αναδόχου εταιρίας «*****» για τα είδη 2 και 3 του δημοπρατούμενου αντικειμένου.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια Ελισάβετ Αλαγιαλόγλου

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, με την Προδικαστική Προσφυγή της, η προσφεύγουσα επιδιώκει την ακύρωση της προσβαλλόμενης απόφασης κατά το μέρος που με αυτήν, κατόπιν αξιολόγησης των δικαιολογητικών κατακύρωσης της προσωρινής αναδόχου εταιρίας «*****», αποφασίστηκε η ανάθεση σε αυτήν της υπόψη σύμβασης για τα δημοπρατούμενα είδη 2 και 3, παρά τις

Αριθμός απόφασης: Α 517/2019

επικαλούμενες εκ μέρους της προσφεύγουσας πλημμέλειες των προσκομισθέντων εκ μέρους της δικαιολογητικών κατακύρωσης. Περαιτέρω, η προσφεύγουσα αιτείται όπως διαταχθεί η αναστολή εκτέλεσης της προσβαλλόμενης πράξης έως την έκδοση απόφασης επί της υπόψη Προδικαστικής Προσφυγής.

2. Επειδή, με την υπ' αριθ. πρωτ. ***** Διακήρυξη του «*****» προκηρύχθηκε ηλεκτρονικός, ανοικτός, δημόσιος διαγωνισμός κάτω των ορίων για την προμήθεια Χημικών Αντιδραστηρίων, σε πέντε Τμήματα, με δικαίωμα υποβολής προσφοράς για ένα ή και περισσότερα τμήματα και θα περιλαμβάνουν το σύνολο των ζητούμενων εξετάσεων κάθε τμήματος για το οποίο λαμβάνει μέρος ο προμηθευτής, αλλά σε κάθε περίπτωση για το σύνολο της προκηρυχθείσας ποσότητας αυτών, συνολικής εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης για όλα τα τμήματα ποσού 148.990,20 ευρώ, χωρίς ΦΠΑ και με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής. Η εν λόγω Διακήρυξη καταχωρήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ.) στις 10.10.2018 και στη διαδικτυακή πύλη του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.) στις 10.10.2018, όπου έλαβε Συστημικό Αριθμό: α/α*****. Στον υπόψη διαγωνισμό υπέβαλαν προσφορά για το Τμήμα 2 : ΒΙΟΧΗΜΙΚΟΣ ΑΝΑΛΥΤΗΣ ΕΥΗΜΕΡΙΑΣ – ΕΦΕΔΡΙΚΟΣ και για το Τμήμα 3 ΒΙΟΧΗΜΙΚΟΣ ΑΝΑΛΥΤΗΣ ΡΟΥΤΙΝΑΣ η προσφεύγουσα και η εταιρία «*****», εκ των οποίων η τελευταία αναδείχθηκε προσωρινός ανάδοχος για τα ως άνω Τμήματα και κατόπιν ελέγχου των δικαιολογητικών κατακύρωσης που προσκόμισε και οριστικός ανάδοχος αυτών ενώ η προσφεύγουσα υπέβαλε την προσφορά με την αμέσως επόμενη χαμηλότερη τιμή για τα ως άνω Τμήματα.

3. Επειδή, έχει κατατεθεί, δεσμευθεί και πληρωθεί το νόμιμο παράβολο κατά το άρθρο 363 παρ.1 του Ν. 4412/2016 και άρθρο 5 παρ.1 του Π.Δ. 39/2017 (ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό*****), ποσού 736,00 €,

Αριθμός απόφασης: Α 517/2019

όπως αυτό υπολογίζεται σε ποσοστό 0.5% επί της προϋπολογισθείσας αξίας των ως άνω τμημάτων της δημοπρατούμενης σύμβασης.

4. Επειδή, ο επίδικος διαγωνισμός ενόψει του αντικειμένου του (προμήθεια), της προϋπολογισθείσας δαπάνης του ύψους 148.990,20 € χωρίς ΦΠΑ, ήτοι ανώτερης αξίας των 60.000 €, σύμφωνα με το άρθρο 345 παρ.1 του Ν.4412/2016, όπως και του χρόνου καταχώρησής του στο Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ., εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Ν. 4412/2016 και στη δικαιοδοσία της Α.Ε.Π.Π., και συνεπώς παραδεκτώς κατά τούτο ασκείται η εν λόγω Προδικαστική Προσφυγή ενώπιον της Α.Ε.Π.Π.

5. Επειδή, η υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή έχει κατατεθεί εμπροθέσμως, σύμφωνα με το άρθρο 361 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 και το άρθρο 4 παρ. 1 του Π.Δ. 39/2017 (περ.α'), δοθέντος ότι η προσβαλλόμενη αναρτήθηκε στο διαδικτυακό τόπο του διαγωνισμού στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ και κοινοποιήθηκε στους ενδιαφερόμενους στις 25.10.2019, οπότε και έλαβαν γνώση αυτής οι συμμετέχοντες, και η Προδικαστική Προσφυγή ασκήθηκε στις 04.11.2019, ήτοι εντός της προβλεπόμενης εκ του νόμου δεκαήμερης προθεσμίας.

6. Επειδή, κατά τις διατάξεις του άρθρου 366 του Ν. 4412/2016 (ΦΕΚ Α' 147/08.08.2016) ορίζεται ότι: «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

Αριθμός απόφασης: Α 517/2019

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 ...». Ομοίως δε ορίζεται και στις διατάξεις του άρθρου 15 του Π.Δ. 39/2017 (ΦΕΚ Α' 64/04.05.2017).

7. 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*».

8. 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.

9. Επειδή, παρέπεται ότι οι προϋποθέσεις που πρέπει να πληρούνται για την ικανοποίηση του αιτήματος αναστολής – ορισμού προσωρινών μέτρων αποτελούν α) ως προς το παραδεκτό του αιτήματος αναστολής – προσωρινών μέτρων, το προδήλως παραδεκτό της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής, β) ως προς το βάσιμο του αιτήματος αναστολής – προσωρινών μέτρων, η πιθανολόγηση παραβίασης κανόνα του ενωσιακού ή εθνικού δικαίου για τις δημόσιες συμβάσεις και την ανάγκη λήψης προσωρινών μέτρων για την άρση δυσμενών από την παράβαση αυτή αποτελεσμάτων ή για την αποτροπή της

Αριθμός απόφασης: Α 517/2019

ζημίας των συμφερόντων του αιτούντος, γ) η πιθανολόγηση βλάβης του προσφεύγοντα από τη συνέχιση της διαγωνιστικής διαδικασίας και δ) η μη επίκληση, από την πλευρά της αναθέτουσας αρχής συγκεκριμένης ζημίας, που ανάγεται στο πεδίο του υπέρτερου δημοσίου συμφέροντος ως προς την ανάγκη έγκαιρης ολοκλήρωσης της διαγωνιστικής διαδικασίας.

10. Επειδή, με την υπό κρίση Προσφυγή της, η προσφεύγουσα στρέφεται κατά της με αριθ. 22/13/24.10.2019 απόφασης του Δ.Σ. του Νοσοκομείου, με την οποία εγκρίθηκε το από 30.09.2019 Πρακτικό της Επιτροπής Αξιολόγησης του Διαγωνισμού περί ελέγχου των δικαιολογητικών κατακύρωσης της προσωρινής αναδόχου εταιρίας «*****» για τα είδη 2 και 3 του δημοπρατούμενου αντικειμένου, καθότι με σχετική κρίση της αναθέτουσας αρχής τα δικαιολογητικά κατακύρωσης που υπέβαλε η συνδιαγωνιζόμενη εταιρία βρέθηκαν «πλήρη» και σε συμφωνία με τους όρους της διακήρυξης. Παρόλα αυτά, η προσφεύγουσα επικαλούμενη σωρεία πλημμελειών στα προσκομισθέντα εκ μέρους της συνδιαγωνιζόμενης της, και δη οριστικής αναδόχου εταιρίας, δικαιολογητικά κατακύρωσης, αιτείται την ακύρωση της προσβαλλόμενης πράξης με την οποία τα Τμήματα 2 και 3 της δημοπρατούμενης σύμβασης κατακυρώνονται στην συνδιαγωνιζόμενη εταιρία «*****», και δη την έκπτωση αυτής από τη θέση του οριστικού αναδόχου και την ανάδειξη ως προσωρινής αναδόχου της υπόψη σύμβασης της ίδιας της προσφεύγουσας, η οποία υπέβαλε την προσφορά με την αμέσως χαμηλότερη τιμή. Ειδικότερα, η προσφεύγουσα προσδιορίζει τις πλημμέλειες των προσκομισθέντων δικαιολογητικών κατακύρωσης ως εξής : α) Αν και σύμφωνα με το άρθρο 104 παρ. 1 του ν. 4412/2016 και τους όρους 2.2.3.2 και 2.2.9.2 της διακήρυξης, όφειλε να προσκομίσει αποδεικτικά φορολογικής ενημερότητας από την αρμόδια φορολογική αρχή (Δ.Ο.Υ.), στην οποία υπάγεται, με χρονική ισχύ που να καλύπτουν τόσο το χρόνο της υποβολής της προσφοράς της όσο και της πρόσκλησης υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης, εν τούτοις κατέθεσε το υπ' αριθ. 6741007 αποδεικτικό ενημερότητας για χρέη προς το Δημόσιο της Φ.Α.Ε. Αθηνών, με ημερομηνία εκδόσεως 2.10.2019 και λήξεως ισχύος του τις 2.12.2019, το οποίο καλύπτει μόνο το χρόνο κατακύρωσης και

Αριθμός απόφασης: Α 517/2019

όχι, όπως κατά τα προεκτέθεντα απαιτείται, και τον χρόνο υποβολής της προσφοράς της (8.11.2018), β) Αν και σύμφωνα με το άρθρο 104 παρ. 1 του ν. 4412/2016 και τους όρους 2.2.3.2 και 2.2.9.2 της διακήρυξης, όφειλε να προσκομίσει βεβαιώσεις ασφαλιστικής ενημερότητας από τον Ενιαίο Φορέα Κοινωνικής Ασφάλισης (Ε.Φ.Κ.Α.) με τις οποίες να πιστοποιείται ότι τόσο κατά το χρόνο της υποβολής της προσφοράς της όσο και κατά το χρόνο της κατακύρωσης δεν όφειλε ασφαλιστικές εισφορές, εν τούτοις κατέθεσε την υπ' αριθ. πρωτ. 337357/1.7.2019 βεβαίωση ασφαλιστικής ενημερότητας του Ενιαίου Φορέα Κοινωνικής Ασφάλισης (Ε.Φ.Κ.Α.), με ημερομηνία εκδόσεως την 1.7.2019 με και ισχύος μέχρι 31.12.2019, η οποία καλύπτει μόνο το χρόνο κατακύρωσης και όχι τον χρόνο υποβολής της προσφοράς της (8.11.2018). γ) Αν και σύμφωνα με το άρθρο 43 παρ. 46 περ. α του ν. 4605/2019, η ισχύς του οποίου, κατά τα προεκτεθέντα, καταλαμβάνει και την εκκρεμούσα διαγωνιστική διαδικασία, όφειλε να υποβάλει ως δικαιολογητικό υπεύθυνη δήλωση του νόμιμου εκπροσώπου της περί του ότι δεν έχει εκδοθεί σε βάρος της πράξη επιβολής προστίμου από το ΣΕΠΕ, εν τούτοις υπέβαλε την υπ' αριθ. 21649/12.9.2019 ένορκη βεβαίωση της νομίμου εκπροσώπου της ενώπιον συμβολαιογράφου, δηλαδή διαφορετικό, ως προς τον τύπο, δικαιολογητικό από αυτό που ορίζει, ως αποδεκτό προς αντικατάσταση του μη εκδιδόμενου εισέτι από το ΣΕΠΕ, η πιο πάνω διάταξη του ν. 4412/2016, δ) δεν υπέβαλε, όπως ειδικώς και σαφώς απαιτείται με τον όρο 2.2.9.2.B.1.β της διακήρυξης, προς απόδειξη της μη αναστολής των επιχειρηματικών δραστηριοτήτων της, το οριζόμενο προς τούτο δικαιολογητικό από την Ανεξάρτητη Αρχή Δημοσίων Εσόδων (ΑΑΔΕ), το οποίο συνίσταται στη μέσω της ηλεκτρονικής πλατφόρμας της εν λόγω Ανεξάρτητης Αρχής εκτύπωση της καρτέλας «Στοιχεία Μητρώου / Επιχείρησης», όπως αυτά εμφανίζονται στην ιστοσελίδα του taxisnet. Ακολούθως, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι, όπως προκύπτει από τον ηλεκτρονικό φάκελο των δικαιολογητικών κατακύρωσης που ανήρτησε η εταιρεία «*****» στο Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ. στις 17.9.2019, πέραν των ως αναφερομένων στο 14638/2.10.2019 έγγραφο της αναθέτουσας αρχής, δεν είχε καταθέσει και δεν κατέθεσε μέχρι τις 26.9.2019, ήτοι εντός της ταχθείσας με το

Αριθμός απόφασης: Α 517/2019

υπ' αριθ. πρωτ. 13759/16.9.2019 έγγραφο της αναθέτουσας αρχής προθεσμίας των 10 ημερών τα απαιτούμενα από τον όρο 2.2.9.2.B.1.β της διακήρυξης πιστοποιητικά για την απόδειξη της μη συνδρομής των λόγων αποκλεισμού της περίπτωσης β' του όρου 2.2.3.4, ήτοι πιστοποιητικά από τις αρμόδιες δικαστικές αρχές ότι δεν τελεί υπό πτώχευση, ότι δεν έχει υπαχθεί σε διαδικασία εξυγίανσης ή ειδικής εκκαθάρισης, ότι δεν τελεί υπό αναγκαστική διαχείριση από εκκαθαριστή ή από το δικαστήριο ότι δεν έχει υπαχθεί σε διαδικασία πτωχευτικού συμβιβασμού και ότι δεν βρίσκεται σε οποιαδήποτε ανάλογη κατάσταση προκύπτουσα από παρόμοια διαδικασία, προβλεπόμενη σε εθνικές διατάξεις νόμου. Τα εν λόγω δικαιολογητικά ανήρτησε στο ΕΣΗΔΗΣ η συνδιαγωνιζόμενη εταιρία τελικά στις 03.10.2019. Η ως άνω όμως υποβολή των πιο πάνω δικαιολογητικών είναι απαράδεκτη ως εκπρόθεσμη, σύμφωνα με τον όρο 3.2 της διακήρυξης, αφού δεν υποβλήθηκαν μέσα στο προκαθορισμένο από τη διακήρυξη χρονικό διάστημα, ήτοι «εντός προθεσμίας, δέκα (10) ημερών από την κοινοποίηση της σχετικής ειδοποίησης σε αυτήν» να προσκομίσει «τα αποδεικτικά έγγραφα νομιμοποίησης και τα πρωτότυπα ή αντίγραφα που εκδίδονται, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 1 του ν. 4250/2014 (Α' 74), όλων των δικαιολογητικών που περιγράφονται στην παράγραφο 2.2.9.2. της παρούσας διακήρυξης», η δε εν συνεχεία προθεσμία, η οποία της χορηγήθηκε από την αναθέτουσα αρχή, αφορούσε τα ρητώς οριζόμενα στο υπ' αριθ. πρωτ. 14638/2.10.2019 έγγραφό της δικαιολογητικά, για τα οποία και μόνο τέθηκε η νέα πενθήμερη προθεσμία για την συμπλήρωση του φακέλου των δικαιολογητικών κατακύρωσης και όχι για την υποβολή κάθε άλλου τυχόν ελλείποντος δικαιολογητικού. Συνέπεια των ανωτέρω, η αναθέτουσα αρχή, κατά τη δέσμια προς τούτο υποχρέωση που είχε, κατ' εφαρμογή των επί ποινή απαραδέκτου 2.4.6 και 3.2 όρων της διακήρυξης, όφειλε να απορρίψει την προσφορά της εταιρείας «*****» και να προχωρήσει στην ανάδειξη ως προσωρινής αναδόχου της επόμενης στη σειρά κατάταξης εταιρίας, καλώντας αυτήν να προσκομίσει φάκελο δικαιολογητικών κατακύρωσης.

11. Επειδή, το έννομο συμφέρον της προσφεύγουσας για την άσκηση της κριθείσας προσφυγής στοιχειοθετείται εκ του γεγονός ότι η ίδια έχει

Αριθμός απόφασης: Α 517/2019

υποβάλλει νομίμως και εμπροθέσμως την προσφορά της για τα Τμήματα 2 και 3 του δημοπρατούμενου αντικειμένου, προσδοκώντας εύλογα να της ανατεθεί η υπόψη σύμβαση για τα ως άνω Τμήματα, καθότι υπέβαλε οικονομική προσφορά με τη χαμηλότερη τιμή αμέσως μετά την οικονομική προσφορά της συνδιαγωνιζόμενης της και δη οριστικής αναδόχου εταιρίας «*****» για τα ως άνω Τμήματα, η οποία όμως, κατά τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας, παρανόμως αναδείχθηκε ως οριστική ανάδοχος της υπόψη σύμβασης, ένεκα σωρείας πλημμελειών στα προσκομισθέντα εκ μέρους της δικαιολογητικά κατακύρωσης, με συνέπεια να πρέπει, κατόπιν ακυρώσεως της προσβαλλόμενης πράξης κατά το μέρος τούτου, να αναδειχθεί η ίδια η προσφεύγουσα ως προσωρινή ανάδοχος αυτής.

12. Επειδή, από την εξέταση των στοιχείων του φακέλου προκύπτει ότι ο υπόψη διαγωνισμός ευρίσκεται στη φάση, κατά την οποία έχουν αξιολογηθεί τα δικαιολογητικά συμμετοχής, οι τεχνικές και οικονομικές προσφορές, έχει κληθεί η προσωρινή ανάδοχος «*****» να υποβάλλει δικαιολογητικά κατακύρωσης και ακολούθως έχει κληθεί να υποβάλλει και συμπληρωματικά δικαιολογητικά κατακύρωσης, τα οποία στο σύνολό τους έχουν ελεγχθεί και έχουν βρεθεί πλήρη, με συνέπεια να έχει αποφασισθεί η ανάδειξη ως αναδόχου της εταιρίας «*****» για τα Τμήματα 2 και 3. Δεν υπάρχει, επομένως, επόμενο στάδιο στον διαγωνισμό, καθώς απομένει η προσβαλλόμενη να παράγει τα έννομα αποτελέσματά της, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 100 Ν. 4412/2016 και τους όρους της διακήρυξης και να υπογραφεί η υπό ανάθεση σύμβαση.

13. Επειδή, ενόψει των επικαλούμενων αιτιάσεων που περιλαμβάνονται στην υπό κρίση προσφυγή, οι οποίες δεν πιθανολογούνται ως προδήλως αβάσιμες και με δεδομένο ότι ασκήθηκε η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή σε καμία περίπτωση η οριστική υπογραφή της σύμβασης δεν δύναται να πραγματοποιηθεί, αφού αντίκειται στο κείμενο νομοθετικό πλαίσιο και σε κάθε περίπτωση θα είναι άκυρη (άρθρα 364 και 368 του Ν. 4412/2106 και άρθρο 6 του Π.Δ. 39/2017), ως προελέχθη, ούτε υφίστανται εκείνες οι

Αριθμός απόφασης: Α 517/2019

περιστάσεις προκειμένου να αρθεί η αυτοδίκαιη απαγόρευση υπογραφής της εν λόγω σύμβασης, ούτε αίτημα προς τον σκοπό αυτό υπέβαλε η αναθέτουσα αρχή ή τρίτος, ούτε σταθμίζοντας το δημόσιο συμφέρον μπορεί εν προκειμένω να αρθεί η εκ του νόμου απαγόρευση για σύναψη σύμβασης έως ότου δημοσιευθεί οριστική απόφαση από την ΑΕΠΠ επί της υπό κρίση Προδικαστικής Προσφυγής, σε βάρος της τήρησης 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).

14. Επειδή, κατ' ακολουθίαν των ανωτέρω, δεν υφίσταται βλάβη της προσφεύγουσας στο παρόν στάδιο, η οποία και θα πρέπει να τύχει προστασίας μέχρι την οριστική κρίση της διαφοράς, αφού δεν υφίσταται επικείμενος κίνδυνος ή ανεπανόρθωτη βλάβη ή ζημία αυτής από την συνέχιση της διαδικασίας, γιατί μετά την άσκηση της προσφυγής, αυτή, στο στάδιο που ευρίσκεται δεν υφίσταται στάδιο διαγωνισμού στο οποίο η αναθέτουσα αρχή να μπορεί να εισέλθει, ούτε η επικαλούμενη ζημία της από την προσβαλλόμενη εκτελεστή πράξη της αναθέτουσας αρχής μπορεί με άλλον τρόπο να αποτραπεί, γιατί δεν έχει καταστεί οριστική, παρά μόνον με την έκδοση οριστικής απόφασης επί της προσφυγής της και συνεπώς δεν υφίσταται έννομο συμφέρον αυτής 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. (βλ. ΑΕΠΠ Α 246/2018, Α 113/2018, Α108/2018, Α16/2018, Α 75/2017, Α97/2017).

15. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω και εφόσον ο διαγωνισμός έχει εκ των πραγμάτων προχωρήσει στο τελικό στάδιο, ήτοι έχουν ανοιχθεί και αξιολογηθεί οι οικονομικές προσφορές των συμμετεχόντων, έχει αναδειχθεί ο ανάδοχος μετά από έλεγχο των δικαιολογητικών κατακύρωσης που αυτός προσκόμισε, σε κάθε δε περίπτωση δεν δύναται να υπογραφεί η σύμβαση, το δικαίωμα της προσφεύγουσας και η εύλογη προσδοκία της στην ανάδειξη αυτής

Αριθμός απόφασης: Α 517/2019

ως αναδόχου της εν λόγω σύμβασης δεν θίγεται σε περίπτωση που ήθελε κριθεί ούτως με την οριστική απόφαση επί της προδικαστικής της προσφυγής.

16. Επειδή, και σε κάθε περίπτωση, νομίμως εικάζεται ότι δεν πληρούνται οι προϋποθέσεις που απαιτούνται για την ικανοποίηση του αιτήματος αναστολής – ορισμού προσωρινών μέτρων, κατά τα προλεχθέντα, ενώ προσέτι ουδεμία πρόοδος αυτής δύναται να συντελεστεί, αφού αυτή ευρίσκεται στο τελικό στάδιο και κατά τούτο δεν θίγεται η προσφεύγουσα

17. Επειδή, κατ' ακολουθία των ανωτέρω, με την ρητή επισήμανση ότι δεν αίρεται η απαγόρευση σύναψης της υπό ανάθεσης σύμβασης, η οποία εξακολουθεί να ισχύει κατά τις διατάξεις των άρθρων 364 και 368 του Ν. 4412/2106 και του άρθρου 6 του Π.Δ. 39/2017, μέχρις εκδόσεως απόφασης επί της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής, το αίτημα αναστολής –προσωρινών μέτρων της προσφεύγουσας πρέπει να απορριφθεί.

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει το αίτημα αναστολής- ορισμού προσωρινών μέτρων της προσφεύγουσας.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη, στις 13 Νοεμβρίου 2019, συντάχθηκε από την Εισηγήτρια και εκδόθηκε αυθημερόν.

Η Πρόεδρος

Η Γραμματέας

Μαρία-Ελένη Σιδέρη

Αργυρώ Τσουλούφα