

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

1^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ ΠΡΟΣΩΡΙΝΗΣ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑΣ

Συνήλθε στην έδρα της στις 12 Δεκεμβρίου 2019 με την εξής σύνθεση: Μιχαήλ Διαθεσόπουλος, Πρόεδρος και Εισηγητής, Αγγελική Πουλοπούλου και Εμμανουέλα Σωτηροπούλου, Μέλη.

Για να εξετάσει το συνημμένο αίτημα προσωρινών μέτρων στην από 9.12.2019 κατατεθείσα και διαβιβασθείσα στο Κλιμάκιο την 10.12.2019 με Γεν. Αρ. Κατ. Α.Ε.Π.Π. 1518/10-12-2019 Προδικαστική Προσφυγή του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «.....», νομίμως εκπροσωπούμενη.

Κατά της αναθέτουσας αρχής «.....», νομίμως εκπροσωπούμενης.

Ο προσφεύγων αιτείται την ακύρωση της σε αυτόν κοινοποιηθείσας την 28-11-2019, υπ' αρ. 102/2019 απόφασης του ΔΣ του ως άνω και αναθέτουσας, Οικονομικής Επιτροπής της αναθέτουσας, καθ' ο μέρος έκρινε ως αποδεκτή την προφορά του οικονομικού φορέα και όρισε αυτόν προσωρινό ανάδοχο, στο πλαίσιο διαδικασίας ανάθεσης δημόσιας σύμβασης για «.....» με εκτιμώμενη άνευ ΦΠΑ αξία 167.847,58 ευρώ, που προκηρύχθηκε με τη με αρ. πρωτ. διακήρυξη που δημοσιεύθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ με Μοναδικό ΑΔΑΜ την 12-8-2019 και στο ΕΣΗΔΗΣ με συστημικό α/α

Με το συνημμένο στην προσφυγή του αίτημα προσωρινών μέτρων, ο προσφεύγων ζητά την αναστολή προόδου της διαγωνιστικής διαδικασίας έως και την έκδοση απόφασης επί της προσφυγής.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε τον Εισηγητή.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της Προσφυγής κατεβλήθη το κατ' άρ. 5 ΠΔ 39/2017 και άρ. 363 Ν. 4412/2016 παράβολο (με αρ., ποσού 840,00 ευρώ), φέρει δε την ένδειξη «ΔΕΣΜΕΥΜΕΝΟ».

2. Επειδή, το εξεταζόμενο αίτημα ερείδεται επί εμπροθέσμως, κατόπιν παρέκτασης κατά την επομένη μετά την καταρχήν λήγουσα της προθεσμίας, εργάσιμη ημέρα και μετ' εννόμου συμφέροντος ασκούμενης την 9-12-2019 νομίμως υπογεγραμμένης προσφυγής, που ο προσφεύγων ασκεί αιτούμενος την ακύρωση της από 28-11-2019 κοινοποιηθείσας στον προσφεύγοντα, εκτελεστής πράξης επικύρωσης δικαιολογητικών συμμετοχής, τεχνικών και οικονομικών προσφορών, ως και ανάδειξης προσωρινού αναδόχου, καθ' ο μέρος αφορά την αποδοχή του πρώτου μειοδότη και νυν προσωρινού αναδόχου και ενώ ο προσφεύγων κατέστη αποδεκτός και κατετάγη δεύτερος μετά από αυτόν, μειοδότης, στο πλαίσιο διαδικασίας εμπίπτουσας λόγω εκτιμώμενης αξίας και χρόνου δημοσίευσης της, στην αρμοδιότητα της ΑΕΠΠ. Ο δε προσφεύγων προβάλλει κατά τον πρώτο λόγο της προσφυγής του, ότι ο προσωρινός ανάδοχος δεν συνυπολόγισε εύλογο διοικητικό κόστος στην οικονομική του προσφορά ούτε υπολόγισε και δήλωσε το απαιτούμενο κόστος προσαύξησης για το περιπολικό που η διακήρυξη είχε προϋπολογίσει στο ποσό των 1.502,08 ευρώ ούτε έχει υπολογίσει το κόστος έκδοσης εγγυητικής συμμετοχής και καλής εκτέλεσης και το κόστος ιατρού και τεχνικού ασφαλείας για τους 10 εργαζόμενους που θα απασχολήσει στην εκτέλεση του συμβατικού αντικειμένου, ενώ με τον δεύτερο λόγο του ισχυρίζεται ότι υπέβαλε πιστοποιητικό ΓΕΜΗ νομιμοποίησης που εκδόθηκε 31 εργάσιμες και όχι 30 εργάσιμες ημέρες, πριν από την ημερομηνία υποβολής της προσφοράς του κατά παράβαση του άρ. 6.1 της διακήρυξης και του άρ. 80 παρ. 12 Ν. 4412/2016.

Αριθμός Απόφασης :Α565/2019

3. Επειδή το συνεδριάζον Κλιμάκιο, νομίμως και αρμοδίως κατά τις διατάξεις των άρ. 366 Ν. 4412/2016 και άρ. 15 ΠΔ 39/2017, υπεισέρχεται ακόμη και σε αυτεπάγγελτη εξέταση περί τυχόν ανάγκης επιβολής μέτρων είτε της παρ. 1 είτε της παρ. 3 του αρ. 15 ΠΔ 39/2017 επί της ως άνω Προσφυγής, βάσει της ρητής οικείας ευχέρειας που απονέμει το άρ. 366 παρ. 1 Ν. 4412/2016 και δη ανεξαρτήτως τυχόν ρητής αιτήσεως τους εκ του προσφεύγοντος ή αντιστρόφως του τυχόν παρεμβαίνοντος ή της αναθέτουσας. Επειδή, εκ των ως άνω διατάξεων, όπως κρίθηκε και στην Απόφαση Α.Ε.Π.Π. 3/2017 (σκέψη 2), προκύπτει ότι το αρμόδιο για την εξέταση της Προσφυγής Κλιμάκιο έχει αρμοδιότητα όπως ελευθέρως κατά την κρίση του διαμορφώσει adhoc τα όποια Προσωρινά Μέτρα επί σκοπώ προστασίας των επαπειλούμενων συμφερόντων του Προσφεύγοντος ή οιοδήποτε τρίτου, χωρίς να δεσμεύεται ως προς το περιεχόμενό τους από το τυχόν ειδικότερο αιτητικό της Προσφυγής. Επειδή δε, τα αναφερόμενα στη σκ. 2 της ως άνω Απόφαση ΑΕΠΠ 3/2017 περί του σκοπού των “καταλλήλων” προσωρινών μέτρων, όπως και η πρόβλεψη της παρ. 3 του αρ. 366 Ν. 4412/2016 και της παρ. 4 του αρ. 15 ΠΔ 39/2015 περί στάθμισης όλων των συμφερόντων όλων των (εν γένει) εμπλεκομένων μερών, ως και του δημοσίου συμφέροντος, έχουν την έννοια κατά την ως άνω μνημονευθείσα εξάλλου Απόφαση ΑΕΠΠ 3/2017, ότι το αντικείμενο πιθανολόγησης κατά την εξέταση περί ορισμού προσωρινών μέτρων και το κριτήριο χορήγησης αυτών, αναφέρεται στον εντοπισμό μιας απτής και μη ασήμαντης αθροιστικής ζημίας επί των συμφερόντων του συνόλου των εμπλεκομένων μερών. Συνεπώς, η εκ της Α.Ε.Π.Π. εξέταση περί λήψης προσωρινών μέτρων διαρθρώνεται σε τέσσερα διαδοχικά στάδια, ήτοι πρώτον την κρίση περί τυχόν προδήλως απαραδέκτου ή προδήλως αβασίμου της Προσφυγής, με την πιθανολόγηση επί του προδήλως αβασίμου να αφορά την έλλειψη οιασδήποτε νομικής βάσης, η οποία δύναται να αποτελέσει αντικείμενο μιας έστω ολοκληρωμένης νομικής αξιολόγησης και απαιτεί μια καταρχήν εκτίμηση περιεχομένου εγγράφων και ερμηνεία νομικού πλαισίου, δεύτερον την πιθανολόγηση συνδρομής μη αμελητέας ζημίας επί του συνόλου των εμπλεκομένων συμφερόντων, συμπεριλαμβανομένων ακόμα και μη παρεμβαίνοντων κατά της προσφυγής τρίτων, τρίτον τη στάθμιση της ζημίας

Αριθμός Απόφασης :Α565/2019

αυτής με την όποια ζημία που δύναται να προκληθεί από το προσωρινό μέτρο και τέταρτον την εξέταση του περιεχομένου των μέτρων με πρόκριση εκείνων που είναι κατάλληλα για την αποτροπή της ζημίας και θεραπεία της επικαλούμενης παράβασης, πλην όμως με την ελάχιστη δυνατή αντίρροπη βλάβη (βλ. και Αποφάσεις Α.Ε.Π.Π. 3,6 και 8/2017).

4. Επειδή, συνεπεία όσων αναφέρθηκαν στη σκ. 2 και σε συνδυασμό με τα μνημονευθέντα στη σκ. 3, η προσφυγή δεν προκύπτει ως προδήλως απαράδεκτη ούτε ως προδήλως αβάσιμη, δεδομένου εξάλλου ότι περιέχει καταρχήν στοιχειοθετημένους και ορισμένους λόγους που χρήζουν περαιτέρω εξέτασης ομού μετά των Απόψεων και των τυχόν παρεμβάσεων και σε συνδυασμό με τα έγγραφα της διαδικασίας, εξέταση που δεν δύναται να λάβει χώρα στο όλως επιταχυμένο πλαίσιο της προσωρινής προστασίας. Επομένως, δεν συντρέχει περίπτωση διάγνωσης λόγου προδήλως απαραδέκτου ή προδήλως αβασίμου, τουλάχιστον στο όλως περιορισμένο πεδίο εξέτασης περί προδήλου λόγου απόρριψης που αφορά το στάδιο της διαδικασίας εξέτασης περί χορήγησης προσωρινών μέτρων από την ΑΕΠΠ. Ούτως, δεν χωρεί επί οιασδήποτε εξ αυτών άρση αυτοδίκαιου κωλύματος σύναψης σύμβασης κατ' άρ. 15 παρ. 3, αλλά αντίθετα χωρεί εξέταση περί τυχόν επιβολής μέτρων του άρ. 15 παρ. 1 ΠΔ 39/2017.

5. Επειδή, ήδη με την Απόφαση ΑΕΠΠ Α563/2019, που εκδόθηκε επί προσφυγής κατά του ως άνω προσωρινού αναδόχου ως και του νυν προσφεύγοντος από τον τρίτο μειοδότη στον ίδιο διαγωνισμό, έχει ανασταλεί η πρόοδος της υπό κρίση διαγωνιστικής διαδικασίας και δη του σταδίου κατακύρωσης, ως και της διαδικασίας προσκόμισης-παραλαβής από τον προσωρινό ανάδοχο, αξιολόγησης και έγκρισης των δικαιολογητικών κατακύρωσης, έως και την έκδοση απόφασης επί της προσφυγής. Επομένως, το προκείμενο αίτημα του νυν προσφεύγοντος προβάλλεται πλέον αλυσιτελώς και στερείται αντικειμένου.

6. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, το κρινόμενο αίτημα προσωρινών μέτρων πρέπει να απορριφθεί ως στερούμενο αντικειμένου.

ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ

Απορρίπτει το Αίτημα Χορήγησης Προσωρινών Μέτρων.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 12 Δεκεμβρίου 2019 και εκδόθηκε αυθημερόν στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ

ΔΙΑΘΕΣΟΠΟΥΛΟΣ ΜΙΧΑΗΛ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΓΙΩΤΗ ΠΑΡΑΣΚΕΥΗ