

Η
ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ
ΜΟΝΟΜΕΛΕΣ ΚΛΙΜΑΚΙΟ
ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ ΠΡΟΣΩΡΙΝΗΣ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑΣ

Συνήλθε στην έδρα της στις 26 Αυγούστου 2022 συγκροτούμενο από την Ελευθερία Καλαμιώτη, Μέλος Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ., κατόπιν της με αρ. 1655/2022 Πράξης.

Για να εξετάσει το αίτημα αναστολής και λήψης κατάλληλων προσωρινών μέτρων που περιλαμβάνεται στην από 19-08-2022 με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. 1177/19-08-2022 Προδικαστική Προσφυγή του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» και διακριτικό τίτλο «...» (εφεξής η «προσφεύγουσα»), που εδρεύει στην ... (... αρ. ...) και εκπροσωπείται νόμιμα

Κατά ... (εφεξής η «αναθέτουσα αρχή»), όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Με την προδικαστική προσφυγή, στην οποία σωρεύει και αίτημα αναστολής της προόδου της διαγωνιστικής διαδικασίας, η προσφεύγουσα αιτείται να ακυρωθεί η υπ' αριθ. 44053/08-07-2022 απόφαση της αναθέτουσας αρχής, με την οποία εγκρίθηκαν τα πρακτικά 1/25-05-2022, 2/07-06-2022, 3/07-06-2022 και 4/07-07-2022 πρακτικά και ανακηρύχθηκε προσωρινή ανάδοχος του διαγωνισμού η εταιρεία «...», και δη κατά το μέρος που έγιναν αποδεκτές οι προσφορές των οικονομικών φορέων «...» και «...», να ακυρωθεί κατ' άρθρο 368 του Ν. 4412/2016 η από 02-08-2022 σύμβαση (Α.Δ.Α.Μ.: ...), που συνήφθη μεταξύ της αναθέτουσας αρχής και της εταιρείας «...», καθώς και κάθε άλλη συναφής προγενέστερη ή μεταγενέστερη ή σύγχρονη πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής που σχετίζεται με την ανωτέρω απόφαση και αναφέρεται στον προκείμενο διαγωνισμό. Με την υπ' αριθμ. ... διακήρυξη (ΑΔΑΜ: ...) η αναθέτουσα αρχή προκήρυξε δημόσιο ηλεκτρονικό διαγωνισμό με ανοικτή διαδικασία μέσω ΕΣΗΔΗΣ, για την επιλογή αναδόχου για την παροχή υπηρεσιών ... (CPV: ...), με καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών στις 04-02-2022 και ημερομηνία ηλεκτρονικής αποσφράγισης προσφορών στις 07-02-2022, ενώ

Αριθμός Απόφασης: Α646/2022

στις 01-02-2022 αναρτήθηκε ορθή επανάληψη της εν λόγω διακήρυξης με καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών στις 11-02-2022 και ημερομηνία ηλεκτρονικής αποσφράγισης προσφορών στις 15-02-2022. Κριτήριο της σύμβασης είναι αυτό της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς μόνο βάσει τιμής. Το πλήρες κείμενο της Διακήρυξης καταχωρήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (ΚΗΜΔΗΣ) στις 18-01-2022 και η ορθή επανάληψη αυτού την 01-02-2022 (αρ. πρωτ. ...). Ο προκείμενος διαγωνισμός καταχωρήθηκε στη διαδικτυακή πύλη του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ), όπου έλαβε συστημικό αριθμό Α/Α Η προσφεύγουσα έλαβε γνώση των προσβαλλόμενων πράξεων, κατά δήλωσή της, την 09-08-2022. Με το υπ' αριθμ. 3/07-06-2022 Πρακτικό της, η Επιτροπή του διαγωνισμού εισηγήθηκε την αποδοχή της οικονομικής προσφοράς του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...», ο οποίος κατέθεσε την πλέον συμφέρουσα από οικονομικής άποψης προσφορά μόνο βάσει τιμής και εν συνεχεία με την υπ' αριθμ. 38524/09-06-2022 απόφαση του Προέδρου της αναθέτουσας αρχής έγινε αποδεκτή η οικονομική προσφορά του ανωτέρω οικονομικού φορέα και εκλήθη αυτός να προσκομίσει τα απαραίτητα δικαιολογητικά κατακύρωσης. Με την υπ' αριθμ. 44053/08-07-2022 (ΑΔΑ: ...) (ΑΔΑΜ: ...) απόφαση του Προέδρου της αναθέτουσας αρχής εγκρίθηκαν τα υπ' αριθ. 1/25-05-2022, 2/07-06-2022, 3/07-06-2022 και 4/07-07-2022 πρακτικά της επιτροπής και αναδείχθηκε ανάδοχος ο οικονομικός φορέας με την επωνυμία «...», ενώ με το υπ' αριθμ. 46099/20-07-2022 έγγραφο της αναθέτουσας αρχής, εστάλη πρόσκληση στον ανωτέρω οικονομικό φορέα προκειμένου να προσέλθει για την υπογραφή της σύμβασης, η οποία υπεγράφη την 01-08-2022 (ΑΔΑΜ: ...).

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 600,00 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο αυτόματης δέσμευσης με κωδικό ... και την εκτύπωση από τη

Αριθμός Απόφασης: Α646/2022

σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών με την ένδειξη «δεσμευμένο»), το οποίο υπολογίζεται με βάση την εκτιμώμενη αξία της σύμβασης ποσού 56.451,61 ευρώ άνευ ΦΠΑ, μη συνυπολογιζόμενης της εκτιμώμενης αξίας του δικαιώματος παράτασης.

2. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 364 του Ν.4412/2016 ορίζεται ότι: «1. 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 της ΑΕΠΠ μετά από άσκηση προσφυγής, σύμφωνα με το άρθρο 368. Κατά τα λοιπά, η άσκηση της προδικαστικής προσφυγής δεν κωλύει την πρόοδο της διαγωνιστικής διαδικασίας, με την επιφύλαξη των παραγράφων 1 και 2 του άρθρου 366. 2. Η παράγραφος 1 δεν εφαρμόζεται στις ακόλουθες περιπτώσεις: α) όταν δεν απαιτείται προηγούμενη δημοσίευση της προκήρυξης, β) αν υποβλήθηκε μόνο μία (1) προσφορά και δεν υπάρχουν ενδιαφερόμενοι υποψήφιοι και γ) εφόσον πρόκειται για εκτελεστική σύμβαση συμφωνίας - πλαίσιο σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 39, ή για σύμβαση που συνάπτεται στο πλαίσιο Δυναμικού Συστήματος Αγορών, σύμφωνα με τα οριζόμενα στα άρθρα 33 και 270».

3. 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

Αριθμός Απόφασης: Α646/2022

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».

4. 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).

5. Επειδή, σύμφωνα με την αιτιολογική έκθεση του Ν. 4412/2016, επί του άρθρου 366 αυτού: *«Δίδεται η δυνατότητα στην Α.Ε.Π.Π να διατάξει προσωρινά μέτρα προκειμένου να μην καταστεί αλυσιτελής η αποδοχή της προδικαστικής προσφυγής λόγω της προόδου της διαγωνιστικής διαδικασίας».*

6. Επειδή, κατά τις διατάξεις του άρθρου 369 του Ν. 4412/2016, προβλέπεται ότι: *«1. Η ΑΕΠΠ αποφασίζει να κηρύξει την ακυρότητα σύμβασης, σύμφωνα με το άρθρο 368 ύστερα από προδικαστική προσφυγή ενδιαφερόμενου οικονομικού φορέα η οποία ασκείται εντός των προθεσμιών της παρ. 2 του παρόντος άρθρου. Τα άρθρα 360, 362, 363 και 365 εφαρμόζονται αναλόγως στην περίπτωση αυτή.*

2. Η προσφυγή ασκείται μέσα σε προθεσμία τριάντα (30) ημερών, από την επομένη της δημοσίευσης της απόφασης κατά τα άρθρα 64, 65, 66, 122 ή 294, 295, 296 κατά περίπτωση, εφόσον στη δημοσίευση περιλαμβάνεται αιτιολογία για τη σύναψη της σύμβασης χωρίς δημοσίευση προκήρυξης ή από

Αριθμός Απόφασης: Α646/2022

την επομένη της ενημέρωσης των ενδιαφερομένων με άλλον τρόπο. Στην ενημέρωση αυτή πρέπει να εκτίθενται οι πληροφορίες που περιλαμβάνονται στην παρ. 2 του άρθρου 70 ή στην παρ. 2 του άρθρου 300, αντίστοιχα. Η προσφυγή δεν μπορεί σε καμιά περίπτωση να ασκηθεί μετά την πάροδο έξι (6) μηνών από την επομένη της σύναψης της σύμβασης [...]

4. Η κατάθεση της προσφυγής του παρόντος άρθρου αναστέλλει την εκτέλεση της σύμβασης έως την έκδοση απόφασης ΑΕΠΠ, εκτός εάν γίνει δεκτό αίτημα προσωρινής προστασίας της αναθέτουσας αρχής που ασκείται κατ' ανάλογη εφαρμογή του άρθρου 366.

5. Η διαδικασία προσφυγής του παρόντος άρθρου δεν εφαρμόζεται:

α) αν η αναθέτουσα αρχή δημοσίευσε στην Επίσημη Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης προκήρυξη, σύμφωνα με την παράγραφο 6 του άρθρου 65 του παρόντος ή την παράγραφο 5 του άρθρου 295 του παρόντος, κατά περίπτωση, με την οποία γνωστοποιεί την πρόθεσή της να αναθέσει τη σύμβαση και εφάρμοσε δεκαήμερη τουλάχιστον προθεσμία αναστολής της σύναψης, από την επομένη της δημοσίευσης της προκήρυξης, εφόσον η προκήρυξη αυτή συντάχθηκε σύμφωνα με το Παράρτημα XII του Εκτελεστικού Κανονισμού (ΕΕ) 2015/1986 της Επιτροπής της Ευρωπαϊκής Ένωσης, όπως ισχύει, [...]

7. Επειδή, παγίως γίνεται δεκτό από τη νομολογία ότι η αναστολή χορηγείται μόνο αν με βάση συγκεκριμένους και ειδικούς λόγους που αποδεικνύονται, πιθανολογείται ότι σε περίπτωση άμεσης εκτέλεσης της προσβαλλόμενης πράξης θα επέλθει στον αιτούντα βλάβη ανεπανόρθωτη ή δυσχερώς δυνάμενη να επανορθωθεί (ΣτΕ ΕπΑν 88/1991, ΣτΕ ΕπΑν 103/1991, ΣτΕ ΕπΑν 197/1991, ΣτΕ ΕπΑν 209/1991, ΣτΕ ΕπΑν 548-550/1990, ΔΕφΑθ 9/2015, 6 ΔΕφΑθ 2/2015, ΔΕφΑθ 878/16).

8. Επειδή, εν προκειμένω, ως προελέχθη, με το υπ' αριθμ. 46099/20-07-2022 έγγραφο της αναθέτουσας αρχής, εστάλη πρόσκληση στον οικονομικό φορέα με την επωνυμία «...» προκειμένου να προσέλθει για την υπογραφή της σύμβασης, η οποία υπεγράφη την 01-08-2022 (ΑΔΑΜ: ...), ενώ την 19-08-2022 ασκήθηκε μέσω της «Επικοινωνίας» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή.

9. Επειδή, σύμφωνα με τα στοιχεία του φακέλου η αναθέτουσα αρχή εκλήθη από την Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. να υποβάλλει εντός τριημέρου τις απόψεις της

Αριθμός Απόφασης: Α646/2022

επί του αιτήματος λήψης μέτρων προσωρινής προστασίας με την υπ' αρ. 1655/2022 Πράξη του παρόντος Μονομελούς Κλιμακίου της Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ., που της κοινοποιήθηκε στις 22-08-2022, τις οποίες απέστειλε στις 23-08-2022 με το υπ' αρ. πρωτ. 52205/23-08-2022 έγγραφό της αιτούμενη την απόρριψη του αιτήματος λήψης προσωρινών μέτρων και αναφέροντας, επί λέξει μεταξύ άλλων ότι «(...) II. Αναφορικά με το αίτημα αναστολής - προσωρινών μέτρων, παρατηρείται καταρχάς ότι η αιτούμενη αναστολή της περαιτέρω προόδου της διαγωνιστικής διαδικασίας που έχει προκηρυχθεί δεν μπορεί να διαταραχθεί, δεδομένου ότι αυτή έχει ήδη ολοκληρωθεί και έχει υπογραφεί η σχετική σύμβαση. Πέραν τούτου, η Αναθέτουσα Αρχή θεωρεί ότι δεν πρέπει να γίνει αποδεκτό καθώς συντρέχουν σοβαροί λόγοι δημοσίου συμφέροντος που επιβάλλουν την εκτέλεση του έργου, η οποία ούτως ή άλλως έχει ξεκινήσει από την 1η Αυγούστου 2022 και οι πιθανές αρνητικές συνέπειες από τη χορήγηση των προσωρινών μέτρων είναι περισσότερες από τα οφέλη. Ειδικότερα: Αντικείμενο του έργου είναι οι υπηρεσίες Ο καθαρισμός αφορά το κτίριο της οδού ... που αποτελείται από ισόγειο, ημιώροφο, έξι (6) ορόφους, τρία (3) υπόγεια, αποθήκη υλικών και χώρους αρχείων και συγκεκριμένα: 1. 5.465,70 τ.μ. που περιλαμβάνουν α) χώρους γραφείων στο ισόγειο και στους ορόφους 1ο, 2ο, 3ο, 4ο, 5ο και 6ο , β) αίθουσα υποδοχής ισογείου και γ) ημιώροφο με χώρους αρχείων και ένα γραφείο, και 2. 4.479,06 τ.μ. που περιλαμβάνουν τρία υπόγεια συμπεριλαμβανομένης μίας αποθήκης υλικών. 3. Στο κτίριο της οδού ..., χώρος 700τ.μ., στο 2ο υπόγειο. 4. Στο κτίριο της οδού .., χώρος 488 τ.μ., στον 1ο όροφο, στον ημιώροφο και στο υπόγειο. Ο καθημερινός καθαρισμός πραγματοποιείται στους χώρους του κτιρίου επί της οδού ... και συγκεκριμένα: - Στους χώρους των γραφείων του 1ου, 2ου, 3ου, 4ου, 5ου, 6ου ορόφου, στα γραφεία ισογείου και στο γραφείο του ημιώροφου, -Στους χώρους υγιεινής, - Στους κοινόχρηστους χώρους - Στις αίθουσες εκπαίδευσης και συνεδριάσεων. Καθίσταται λοιπόν σαφές ότι ένα δημόσιο κτίριο το οποίο στεγάζει περί τους 222 Υπαλλήλους και δέχεται καθημερινά κοινό και συναλλασσόμενους δεν είναι δυνατόν να μείνει χωρίς υπηρεσίες καθαριότητας ούτε για μία μέρα, δεδομένων αφενός των έκτακτων μέτρων προστασίας της δημόσιας υγείας από τον κίνδυνο περαιτέρω διασποράς του κορωνοϊού COVID-19 και αφετέρου στο πλαίσιο τήρησης των προδιαγραφών του ISO 27001:2013 με το οποίο είναι πιστοποιημένος ο

Αριθμός Απόφασης: Α646/2022

Οργανισμός. Ενόψει των ανωτέρω, συντρέχουν σοβαροί λόγοι προστασίας της δημόσιας υγείας μέσω της παροχής υπηρεσιών καθαριότητας και ως εκ τούτου το αίτημα αναστολής - προσωρινών μέτρων πρέπει και ζητούμε να απορριφθεί (...).».

10. Επειδή, ως προελέχθη, σύμφωνα με την παρ. 4 του άρθρου 369 του ν. 4412/2016 «4. Η κατάθεση της προσφυγής του παρόντος άρθρου αναστέλλει την εκτέλεση της σύμβασης έως την έκδοση απόφασης ΑΕΠΠ, εκτός εάν γίνει δεκτό αίτημα προσωρινής προστασίας της αναθέτουσας αρχής που ασκείται κατ' ανάλογη εφαρμογή του άρθρου 366.».

11. Επειδή, κατόπιν όλων των ανωτέρω, το αίτημα παροχής προσωρινής προστασίας της προδικαστικής προσφυγής είναι απορριπτέο ως άνευ αντικειμένου διότι σύμφωνα με την παρ. 4 του άρθρου 369 του ν. 4412/2016 (σκέψη 6 και 10 της παρούσας) η εκτέλεση της προκειμένης σύμβασης έχει ήδη ανασταλεί αυτοδίκαια με την κατάθεση της υπό εξέταση προδικαστικής προσφυγής έως την έκδοση οριστικής απόφασης της ΑΕΠΠ και ήδη Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ., ενώ δεν γίνεται δεκτό σχετικό αίτημα της αναθέτουσας αρχής καθότι η αναθέτουσα αρχή επικαλείται αόριστα λόγους δημοσίου συμφέροντος και προστασίας της δημόσιας υγείας χωρίς να επικαλείται ότι δεν υφίσταται έτερος τρόπος κάλυψης των οικείων αναγκών και παροχής των υπό ανάθεση υπηρεσιών. Επομένως, σύμφωνα με τα ανωτέρω, η εκτέλεση της προκειμένης σύμβασης έχει ήδη ανασταλεί αυτοδίκαια με την κατάθεση της υπό εξέταση προδικαστικής προσφυγής έως την έκδοση οριστικής απόφασης της ΑΕΠΠ και ήδη Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ.

12. Επειδή, κατ' ακολουθίαν των ανωτέρω, το αίτημα παροχής προσωρινής προστασίας της προσφεύγουσας πρέπει να απορριφθεί ως άνευ αντικειμένου.

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει το αίτημα παροχής προσωρινής προστασίας της αιτούσας.

Αριθμός Απόφασης: Α646/2022

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 26 Αυγούστου 2022 και εκδόθηκε αυθημερόν στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Το Μέλος

Ο Γραμματέας

ΕΛΕΥΘΕΡΙΑ ΚΑΛΑΜΙΩΤΗ

ΓΕΩΡΓΙΟΣ – ΒΑΣΙΛΕΙΟΣ ΕΛΕΥΘΕΡΙΑΔΗΣ