

Αριθμός απόφασης: Α93, 94 / 2019

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

2^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ ΠΡΟΣΩΡΙΝΗΣ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑΣ

Συνήλθε στην έδρα της, στις 28 Φεβρουαρίου 2019, με την εξής σύνθεση: Μαρία Μανδράκη Πρόεδρος, Νικόλαος Σαββίδης – Εισηγητής - δυνάμει των με αρ. 288 και 289/2019 Πράξεων της Προέδρου του Κλιμακίου και Γερασιμούλα – Μαρία Δρακονταειδή, Μέλη.

Για να εξετάσει το αίτημα αναστολής – προσωρινών μέτρων, το οποίο σωρεύεται στις Προδικαστικές Προσφυγές α) με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 218/18-02-2019 της ανώνυμης εταιρείας με την επωνυμία «.....» που εδρεύει στο, επί της, αρ., νόμιμα εκπροσωπούμενης (εφεξής «πρώτη προσφεύγουσα» ή «πρώτος προσφεύγων» ή «.....») και β) της ανώνυμης εταιρείας με την επωνυμία «.....» που εδρεύει στο, επί της, αρ., νόμιμα εκπροσωπούμενης (εφεξής « δεύτερη προσφεύγουσα» ή «δεύτερος προσφεύγων» ή «.....»), δοθέντος ότι και οι δύο ως άνω προσφυγές στρέφονται κατά του ίδιου αναθέτοντος φορέα και της ίδιας εκτελεστής πράξης αυτού, στο πλαίσιο της ίδιας διαγωνιστικής διαδικασίας, συνεπώς προσήκει να συνεξεταστούν, ήτοι και οι δύο στρέφονται

Κατά της ανώνυμης εταιρείας με την επωνυμία «.....», που εδρεύει στην, επί της οδού, αρ., (εφεξής «Αναθέτων Φορέας» ή «.....» ή «Επιχείρηση») και κατά του υπ' αριθμ. ΕΚ 16506 /1604/07.02.2019 Πρακτικού της Επιτροπής Αποσφράγισης και Αξιολόγησης προσφορών, (εφεξής «προσβαλλόμενη πράξη»), στο πλαίσιο του ανοιχτού διαγωνισμού για την ανάδειξη αναδόχου της σύμβασης «.....» που η

Αριθμός απόφασης: Α93, 94 / 2019

..... ως αναθέτων φορέας διενεργεί (αρ. διακήρυξης), προϋπολογισμού 620.000€ μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., με δικαίωμα προαίρεσης αυξομείωσης του αντικειμένου της σύμβασης σε ποσοστό από +50% έως -30% της συνολικής αξίας αυτής, με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, βάσει του χαμηλότερου συνολικού τιμήματος (εφεξής «διαγωνισμός»), για τους λόγους που αναφέρονται σε κάθε μία από τις υπό εξέταση δύο προσφυγές.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε τον Εισηγητή, Νικόλαο Σαββίδη

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή, η - με την υπ' αρ. διακήρυξή της προκήρυξε ηλεκτρονικό διαγωνισμό με ανοικτή διαδικασία για τη σύναψη σύμβασης με αντικείμενο την «.....» με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομικής άποψης προσφορά η οποία προσδιορίζεται βάσει του χαμηλότερου συνολικού τιμήματος. Η καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών σύμφωνα με τη διακήρυξη ήταν η 18.12.2018. Ο διαγωνισμός πραγματοποιήθηκε με χρήση της πλατφόρμας του Συστήματος Ηλεκτρονικών Διαγωνισμών "tenderONE" της εταιρείας cosmoONE (εφεξής «Σύστημα»). Ο συνολικός προϋπολογισμός, κατά την εκτίμηση της, ανέρχεται σε 620.000,00€, χωρίς ΦΠΑ και χωρίς να αποτελεί το ανώτατο όριο προσφοράς. Στο διαγωνισμό υποβλήθηκαν δύο (2) προσφορές, αυτή της και αυτή της Με το υπ' αριθμόν ΕΚ-16506 .../1604/07.02.2019 Πρακτικό Τεχνικής Αξιολόγησης της Επιτροπής Αποσφράγισης και Αξιολόγησης Προσφορών του διαγωνισμού, η οποία συγκροτήθηκε με την με αρ. ΕΚ 125286 / ... 15610 / 18.12.2018 απόφαση, η προέβη, κατά τα οριζόμενα στη διακήρυξη, στην αξιολόγηση των Φακέλων Β' (τεχνικά στοιχεία) των υποβληθεισών προσφορών και των δύο προσφερόντων φορέων κρίνοντας αυτές τεχνικά αποδεκτές. Κατά της απόφασης αυτής της, και συγκεκριμένα α) ο πρώτος προσφεύγων κατά το μέρος που κρίθηκε ότι η Τεχνική Προσφορά της συμμορφώνεται πλήρως με τους όρους

Αριθμός απόφασης: Α93, 94 / 2019

και τις απαιτήσεις της διακήρυξης και ότι είναι τεχνικά αποδεκτή και β) ο δεύτερος προσφεύγων κατά το μέρος που γίνεται τεχνικά αποδεκτή η προσφορά της, άσκησαν οι προσφεύγοντες αντίστοιχα τις υπό εξέταση προδικαστικές προσφυγές.

2. Επειδή, με τις υπό εξέταση προδικαστικές προσφυγές, που χρεώθηκαν στο 2ο Κλιμάκιο της Α.Ε.Π.Π. με το από 18-02-2019 ενημερωτικό ηλεκτρονικό μήνυμα του Προέδρου της, και οι δύο προσφεύγοντες, πλέον του αιτήματος τους να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη απόφαση, επιδιώκουν την αναστολή εκτέλεσης της προσβαλλόμενης πράξης και της διαγωνιστικής διαδικασίας, μέχρις εκδόσεως απόφασης επί της προσφυγής τους.

3. Επειδή, και οι δύο (2) υπό εξέταση προδικαστικές προσφυγές έχουν ασκηθεί τύποις παραδεκτών, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 361 παρ. 1 περ. α του ν. 4412/2016 και 4 παρ. 1 περ. α του π.δ. 39/2017, 362 παρ. 2 του ν. 4412/2016 και 8 παρ. 2 και Παράρτημα Ι του π.δ. 39/2017, καταβλήθηκαν δε και δεσμεύτηκαν τα νόμιμα παράβολα (για την άσκηση της πρώτης προσφυγής το ηλεκτρονικό παράβολο αυτόματης δέσμευσης με κωδικό ποσού 3.100,00€) και (για την άσκηση της δεύτερης προσφυγής το ηλεκτρονικό παράβολο αυτόματης δέσμευσης με κωδικό ποσού 3.100,00€), σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 363 παρ. 1 του ν. 4412/2016 και 5 παρ. 1 του π.δ. 39/2017.

4. Επειδή, ο διαγωνισμός, ενόψει της εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης (345 παρ. 1 ν. 4412/2016, 6 παρ.1 ν. 4412/2016), του αντικειμένου της (υπηρεσίες) και της ιδιότητας της που διενεργεί το διαγωνισμό, ως εταιρείας του κεφαλαίου Β του ν. 3429/2005 (ΦΕΚ Α' 314) που δραστηριοποιείται στον τομέα της ενέργειας, δραστηριότητα που η ασκεί ως αναθέτων φορέας (παροχή ή λειτουργία σταθερών δικτύων που έχουν ως στόχο να παρέχουν στο κοινό υπηρεσίες στον τομέα της παραγωγής, της μεταφοράς ή της διανομής ηλεκτρισμού ή φυσικού αερίου ή την τροφοδότηση των εν λόγω δικτύων με ηλεκτρισμό ή με φυσικό αέριο)

Αριθμός απόφασης: Α93, 94 / 2019

εμπήπτει στο πεδίο εφαρμογής της Οδηγίας 2014/25/ΕΕ, συναφώς και στο πεδίο εφαρμογής του ν. 4412/2016 και πιο συγκεκριμένα του Βιβλίου ΙΙ αυτού. Συνακόλουθα, και λαμβανομένου υπόψη και του χρόνου εκκίνησης της διαγωνιστικής διαδικασίας (ημερομηνία αποστολής της Προκήρυξης της σχετικής σύμβασης για δημοσίευση στην Επίσημη Εφημερίδα των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων, η 13^η Νοεμβρίου 2018), οι κρινόμενες διαφορές διέπονται από τις διατάξεις του Βιβλίου ΙV του νόμου αυτού, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 345 παρ. 1 και την περ. γ' της παρ. 7 του άρθρου 379 αυτού, όπως η παράγραφος αυτή αντικαταστάθηκε εντέλει από την παρ. 4 του άρθρου 43 του ν.4487/2017 (Φ.Ε.Κ. Α'116/9-8-2017), η δε Α.Ε.Π.Π. ενώπιον της οποίας ασκούνται οι προδικαστικές προσφυγές είναι αρμόδια για την εξέτασή τους.

5. Επειδή, η πρώτη προσφεύγουσα που συμμετείχε στο διαγωνισμό και υπέβαλε προσφορά, η οποία κρίθηκε τεχνικά αποδεκτή με έννομο συμφέρον, κατά την έννοια των διατάξεων του άρθρου 360 του ν. 4412/2016 και του άρθρου 3 του π.δ. 39/2017, προβάλλει ότι με την προσβαλλόμενη πράξη μη νόμιμα κρίθηκε αποδεκτή η προσφορά της έτερης συνδιαγωνιζόμενης εταιρείας, Συγκεκριμένα, ισχυρίζεται ότι η ομάδα έργου που δηλώνεται από την για την ικανοποίηση του κριτηρίου της ποιοτικής επιλογής της παραγράφου 6.3.2. «Αποδεικτικά τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας» της διακήρυξης, παρά το νόμο, δεν ανήκει καθ' ολοκληρία στο προσωπικό της. Η εν λόγω ομάδα έργου αποτελείται από εννέα άτομα συνολικά, εκ των οποίων μόνον τα πέντε αποτελούν μόνιμο προσωπικό της προσφέρουσας εταιρείας. Τα φυσικά πρόσωπα,, και δεν αποτελούν υπαλλήλους της εταιρείας κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς της και μάλιστα με σύμβαση εξαρτημένης εργασίας. Δεδομένου, όμως, ότι κατά την υποβολή του εντύπου ΕΕΕΣ στον Ηλεκτρονικό Φάκελο Α', η προσφέρουσα εταιρεία δήλωσε ότι δεν θα στηριχθεί σε ικανότητες τρίτων προσώπων, απαραδέκτως δηλώνει τρίτα φυσικά πρόσωπα στον Ηλεκτρονικό Φάκελο Β', τα οποία θα παρέχουν για λογαριασμό της τις υπηρεσίες τους στον παρόντα διαγωνισμό και κατ'

Αριθμός απόφασης: Α93, 94 / 2019

επέκταση στην συναφθισόμενη σύμβαση, η οποία σημειωτέον αποτελεί σύμβαση παροχής υπηρεσιών. Επιπλέον, η προσφέρουσα εταιρεία, προσκόμισε υπεύθυνες δηλώσεις των προσώπων αυτών, εκ των οποίων κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς τα τρία εξ αυτών, ήτοι η, ο και ο που ήταν σε γνώση του διαγωνισμού, δεσμεύονταν να συνεργαστούν ως εξωτερικοί συνεργάτες και αποδέχονταν να συμμετάσχουν στην ομάδα έργου, εφόσον η επιλεγεί ως ανάδοχος του έργου. Αυτή η δήλωση βουλήσεως αποτελεί αποδοχή μιας μελλοντικής σχέσεως συνεργασίας, η οποία προφανώς καλύπτει μια πρόταση για συνεργασία αόριστα, υπό την αίρεση της κατακύρωσης του διαγωνισμού στην υποψήφια εταιρία. Για την δε αυτά δεν ισχύουν, καθώς η υπεύθυνη δήλωσή της έχει μεταγενέστερη ημερομηνία από τον χρόνο υποβολής της προσφοράς της συνδιαγωνιζόμενης εταιρίας. Συνεπώς, ειδικώς για το εν λόγω πρόσωπο, ισχυρίζεται η πρώτη προσφεύγουσα ότι δεν υφίσταται ολωσδιόλου προηγούμενη γνώση του διαγωνισμού, προηγούμενη συναίνεση για συμμετοχή στην ομάδα έργου και προηγούμενη συναίνεση έστω για μελλοντική συνεργασία. Τέλος, και υπό την εκδοχή ότι δεν πρόκειται για δάνεια εμπειρία, γιατί οι απαιτούμενες προϋποθέσεις της διακήρυξης καλύπτονται από τα πέντε άτομα που ανήκουν στο υπαλληλικό προσωπικό της, η πρώτη προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι το στοιχείο των μελών της ομάδας έργου δεν συνέχεται μόνο με τα κριτήρια ποιοτικής επιλογής, αλλά και με το σαφές και ορισμένο της τεχνικής προσφοράς. Προτείνονται δηλαδή τέσσερις τρίτοι οικονομικοί φορείς που δεν έτυχαν νόμιμης επίκλησης και δεν τηρήθηκαν για τη λήψη υπόψη τους οι διατυπώσεις που θέσπισε η διακήρυξη, πλην όμως υποβλήθηκαν για την λήψη υπόψη ως μέλη της ομάδας έργου δικαιολογητικά. Η συμπερίληψη εγγράφων που αφορούν πρόσωπα που η προσφέρουσα δεν δήλωσε ότι θα χρησιμοποιήσει καθιστά την τεχνική προσφορά, εν όλω ασαφή και αόριστη για την οικεία ομάδα, λόγος που από μόνος του αρκεί για την εν όλω απόρριψη της.

6. Επειδή, εξάλλου, και η δεύτερη προσφεύγουσα που όπως και η πρώτη συμμετείχε στο διαγωνισμό και υπέβαλε προσφορά, η οποία κρίθηκε

Αριθμός απόφασης: Α93, 94 / 2019

τεχνικά αποδεκτή με έννομο συμφέρον, κατά την έννοια των διατάξεων του άρθρου 360 του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 3 του Π.Δ. 39/2017, προβάλλει ότι με την προσβαλλόμενη πράξη μη νόμιμα κρίθηκε αποδεκτή η προσφορά της έτερης συνδιαγωνιζόμενης εταιρείας, και ήδη πρώτης προσφεύγουσας, Συγκεκριμένα, η δεύτερη προσφεύγουσα, αφού επισημαίνει ότι για την κάλυψη των ελάχιστων προϋποθέσεων τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας που τίθενται στην Διακήρυξη η εταιρεία έκανε χρήση «δάνειας εμπειρίας» και στηρίχθηκε εξ ολοκλήρου στις ικανότητες της εταιρείας με την επωνυμία «.....» (εφεξής η «.....») και ότι ενώ υπέβαλε κατάλογο έξι (6) έργων, προσκόμισε μόνον τρεις (3) συστατικές επιστολές, ισχυρίζεται ότι κανένα από τα έργα του καταλόγου αυτού των έργων δεν καλύπτει τις ελάχιστες απαιτήσεις της Διακήρυξης. Και τούτο, διότι είτε η εταιρεία δεν ήταν ανάδοχος του επικαλούμενου έργου (βλ. έργα Α/Α 1, 2, 3, 5 του καταλόγου) είτε τα επικαλούμενα έργα δεν συνιστούν «Έργο Εγκατάστασης/ Παραμετροποίησης και Θέσης σε Παραγωγική Λειτουργία Συστημάτων» (βλ. έργα Α/Α 1, 2, 3, 5, 6 του καταλόγου), είτε δεν προσκομίζεται συστατική επιστολή του οικονομικού φορέα για λογαριασμό του οποίου υλοποιήθηκε η υπόψη σύμβαση, με την οποία να βεβαιώνεται η επιτυχής υλοποίησή του (βλ. έργα Α/Α 1, 2, 3, 4, 5, 6 του καταλόγου), είτε τέλος τα επικαλούμενα έργα δεν είχαν ολοκληρωθεί την 18.12.2018, ημερομηνία υποβολής της προσφοράς (βλ. έργα Α/Α 1, 2, 3, 4, 5, 6 του καταλόγου). Ούτε εξάλλου, οι ελλείψεις αυτές του Φακέλου Β της, είναι δυνατόν να θεωρηθεί ότι καλύφθηκαν μέσω της διαδικασίας των διευκρινίσεων του άρθρου 310 του Ν. 4412/2016 μιας και (α) δεν είναι επιτρεπτή η υποβολή εγγράφων σε συμμόρφωση των όρων της Διακήρυξης όπως, εν προκειμένω, συνέβη με την εκ των υστέρων υποβολή συστατικών επιστολών, και (β) δεν επιτρέπεται να έχει ως συνέπεια την ευνοϊκή μεταχείριση της σε σχέση με την προσφεύγουσα, η οποία επέδειξε επιμέλεια υποβάλλοντας εγκαίρως όλα τα απαιτούμενα από τον Διακήρυξη δικαιολογητικά. Τέλος, η δεύτερη προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η τεχνική προσφορά της εξαντλείται στο να επαναλαμβάνει απλώς τις τεχνικές

Αριθμός απόφασης: Α93, 94 / 2019

προδιαγραφές της διακήρυξης, χωρίς περαιτέρω ανάλυση αναφορικά με το πώς θα πετύχει το σκοπούμενο αποτέλεσμα και συνεπώς θα πρέπει να κριθεί τεχνικά μη αποδεκτή ως ανεπίδεκτη εκτίμησης.

7. Επειδή, μετά ταύτα, και οι δύο προσφεύγοντες επιδιώκουν την αναστολή της διαγωνιστικής διαδικασίας μέχρις εκδόσεως απόφασης επί της προσφυγής του ο καθένας.

8. Επειδή, λαμβανομένων υπόψη των ανωτέρω και κατόπιν επισκόπησης των εγγράφων του φακέλου της υπόθεσης, καταρχάς η πρώτη προσφυγή, κατά την κρίση του επιληφθέντος Κλιμακίου, κατά το σκέλος της τουλάχιστον που βάλλει κατά της αοριστίας και ασάφειας της τεχνικής προσφοράς της διαγωνιζόμενης εταιρείας, ως προς τις ιδιότητες, τη σχέση και τη δέσμευση ορισμένων εκ των μελών της προτεινόμενης Ομάδας Έργου, δεν είναι προδήλως अपαράδεκτη ούτε προδήλως αβάσιμη. Τούτο, δε, διότι, μολονότι στον κατάλογο με την προτεινόμενη Ομάδα έργου η εταιρεία δηλώνει ότι αυτή αποτελείται από εννέα φυσικά πρόσωπα, τέσσερα από αυτά όμως δεν δηλώνονται ούτε ως υπάλληλοί της ούτε ως τρίτοι που της παρέχουν δάνεια εμπειρία, συνεπώς δεν μπορεί να αποκλειστεί ότι δεν θα έπρεπε να ληφθούν υπόψη και συνακόλουθα, ότι δεν είναι σαφές ποια φυσικά πρόσωπα θα παρέχουν την υπηρεσία που δημοπρατείται αν η εν λόγω εταιρεία αναδειχθεί ανάδοχος. Οριστική κρίση, ωστόσο, επί της ουσίας των ισχυρισμών του πρώτου προσφεύγοντος φορέα δεν είναι δυνατόν να διαλάβει το επιληφθέν Κλιμάκιο της ΑΕΠΠ στα στενά χρονικά πλαίσια εντός των οποίων καλείται να αποφασίσει επί του αιτήματος προσωρινής προστασίας, αλλά θα διαλάβει κατά την διαδικασία για την έκδοση της οριστικής απόφασης επί της προσφυγής.

9 Επειδή, εφόσον εικάζεται ζημία του πρώτου προσφεύγοντος από την προσβαλλόμενη απόφαση, κατά παράβαση διατάξεων ενωσιακού ή εθνικού δικαίου, σύμφωνα με τον πιο πάνω τουλάχιστον λόγο της υπό εξέταση προσφυγής, παρέλκει στο παρόν στάδιο η εξέταση για την πιθανολόγηση των λοιπών της λόγων.

Αριθμός απόφασης: Α93, 94 / 2019

10. Επειδή, από την επισκόπηση των εγγράφων του διαγωνισμού προκύπτει ότι ο υπόψη διαγωνισμός ευρίσκεται στη φάση, κατά την οποία έχει ολοκληρωθεί και το στάδιο αξιολόγησης των τεχνικών προσφορών.

11. Επειδή, η ζημία της προσφεύγουσας, του αναθέτοντος φορέα, αλλά ακόμη και του έτερου οικονομικού φορέα, του οποίου έγινε δεκτή η τεχνική προσφορά εκ της συνέχισης του διαγωνισμού και δη της προόδου του στο επόμενο στάδιο, ήτοι του ανοίγματος των οικονομικών προσφορών και επικύρωσης του οικείου πρακτικού, είναι πρόδηλη και οπωσδήποτε μη αμελητέα. Και τούτο διότι, μεσούσης της αμφισβήτησης της νομιμότητας της κρίσης επί της αξιολόγησης των τεχνικών προσφορών, η συνολική νομιμότητα της όλης διαδικασίας όσο και ειδικότερα του σταδίου ανοίγματος των οικονομικών προσφορών τίθεται συνεκδοχικώς εν αμφιβόλω, τυχόν μάλιστα ακύρωση της προσβαλλόμενης, θα καταστήσει αυτοτελώς μη νόμιμη την πράξη έγκρισης πρακτικού αξιολόγησης οικονομικών προσφορών και προσωρινής κατακύρωσης, οδηγώντας τοιουτοτρόπως, πιθανόν, σε επόμενο στάδιο προσφυγών και υποχρεώνοντας τον αναθέτοντα φορέα να ακυρώνει πράξεις, με συνέπεια περαιτέρω χρονοτριβή εις βάρος της ολοκλήρωσης της διαδικασίας ανάθεσης. Οι παραπάνω κίνδυνοι, ωστόσο, δύνανται να αποφευχθούν δια της αναστολής της διαδικασίας. Επιπλέον, δεδομένου ότι η εξέταση της προσφυγής έχει ήδη προσδιοριστεί δια της 288/2019 Πράξεως της Προέδρου του 2ου Κλιμακίου για τη 14η-03-2019, η όποια επίπτωση από την αναστολή προόδου της διαδικασίας έως την έκδοση απόφασης επί της προσφυγής κρίνεται ως αμελητέα και μη δυνάμενη να προκαλέσει οιαδήποτε ζημία στον αναθέτοντα φορέα ή στον έτερο οικονομικό φορέα που συμμετέχει στο διαγωνισμό. Αντίθετα, η χορήγηση ανασταλτικού μέτρου θα εξασφαλίσει, κατά τα ως άνω, τα συμφέροντα όλων των μερών από το ενδεχόμενο ολοκλήρωσης επομένων σταδίων της διαδικασίας προ έκδοσης απόφασης του Κλιμακίου επί της, επηρεάζουσας τη νομιμότητά τους, διαφοράς. Εξάλλου, βάσει και των ανωτέρω, ασχέτως του περιεχομένου του ειδικότερου αιτήματος του προσφεύγοντος, το Κλιμάκιο έχει αυτεπάγγελτη αρμοδιότητα τόσο επί της

Αριθμός απόφασης: Α93, 94 / 2019

το πρώτον διαταγής όσο και επί του ειδικότερου περιεχομένου των προσωρινών μέτρων.

12. Επειδή, εξάλλου, ο αναθέτων φορέας δεν έχει αποστείλει απόψεις έως σήμερα επί των εξεταζόμενων προσφυγών, ούτε προκύπτει ότι υφίστανται λόγοι για τους οποίους τυχόν ολιγοήμερη καθυστέρηση στην ολοκλήρωση του διαγωνισμού, λόγω της άσκησης της προσφυγής, μπορεί να του προκαλέσουν κάποια ζημία. Σε κάθε περίπτωση, λόγοι δημοσίου συμφέροντος επιτάσσουν την τήρηση 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).

13. Επειδή, βάσει και των ανωτέρω, επιβάλλεται να ληφθούν μέτρα προσωρινής προστασίας, το πλέον πρόσφορο δε και συγχρόνως αναγκαίο και υπό στενή έννοια αναλογικό, για την προσωρινή προστασία των διακινδυνευόμενων συμφερόντων, μέτρο είναι η αναστολή προόδου της διαγωνιστικής διαδικασίας, ώστε να μην προχωρήσει η διαδικασία και αποσφραγιστούν και αξιολογηθούν οι οικονομικές προσφορές και των δύο οικονομικών φορέων των οποίων η τεχνική προσφορά έγινε αποδεκτή. Η αναστολή αυτή δεν διατάσσεται με αόριστη, αλλά με βεβαία, πλην εύλογη, για την έκδοση απόφασης επί της προσφυγής διάρκεια και πάντως εντός του αποκλειστικού χρόνου του αρ. 367 παρ. 1 Ν. 4412/2016, χωρίς να καθυστερεί υπέρμετρα τη διαδικασία, ώστε να προστατευθούν και τα συμφέροντα του Αναθέτοντος Φορέα για ταχεία πρόοδο αυτής.

14. Επειδή, κατ' ακολουθία, το αίτημα αναστολής –προσωρινών μέτρων του πρώτου προσφεύγοντος πρέπει να γίνει δεκτό.

15. Επειδή, μετά ταύτα, παρέλκει η κρίση επί του παραδεκτού ή και η πιθανολόγηση της βασιμότητας των αιτημάτων και των ισχυρισμών του δεύτερου προσφεύγοντος, διότι οι έννομες συνέπειες από την αποδοχή του αιτήματος περί αναστολής της περαιτέρω προόδου της διαγωνιστικής διαδικασίας έως ότου εκδοθεί οριστική απόφαση από την ΑΕΠΠ επί της πρώτης υπό εξέταση προσφυγής καταλαμβάνουν, κατ' αποτέλεσμα, και το

Αριθμός απόφασης: Α93, 94 / 2019

δικό του συμφέρον. Και τούτο, διότι και το δικό του αίτημα περί προσωρινών μέτρων σκοπούσε στην αναστολή της ίδιας διαγωνιστικής διαδικασίας, στο αυτό στάδιο του υπό κρίση διαγωνισμού, μέχρι την έκδοση οριστικής απόφασης από την ΑΕΠΠ επί της προσφυγής του, απόφαση που θα εκδοθεί μαζί με αυτήν για την πρώτη προσφυγή, αφού, δυνάμει της με αρ. 289/2019 Πράξης της Προέδρου του 2^{ου} Κλιμακίου Α.Ε.Π.Π., το οποίο ανέλαβε να τις εξετάσει και οι δύο οι υπό κρίση προσφυγές θα εξεταστούν την ίδια μέρα και από κοινού. Σε κάθε περίπτωση και προς αποφυγή να καταστεί αλυσιτελής η αποδοχή της δεύτερης προδικαστικής προσφυγής, αλλά και προς αποτροπή ενδεχόμενης βλάβης της δεύτερης προσφεύγουσας, σε περίπτωση που για οποιονδήποτε λόγο αρθεί η προσωρινή προστασία στο πρόσωπο του πρώτου προσφεύγοντα, το αίτημα προσωρινής προστασίας και του δεύτερου προσφεύγοντα πρέπει να γίνει και ρητώς δεκτό.

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται το αίτημα περί αναστολής-προσωρινών μέτρων που σωρεύεται και στις δύο υπό εξέταση Προδικαστικές Προσφυγές.

Αναστέλλει την πρόοδο του ανοιχτού διαγωνισμού της για την ανάδειξη αναδόχου της σύμβασης «.....» που η ΑΕ ως αναθέτων φορέας διενεργεί (αρ. διακήρυξης), προϋπολογισμού 620.000€ μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α. και δη αναστέλλει την αποσφράγιση των οικονομικών προσφορών και, αν αυτό έχει λάβει χώρα, την αξιολόγηση αυτών, μέχρις εκδόσεως απόφασης της Α.Ε.Π.Π. επί των δύο (2) υπό εξέταση προσφυγών.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη, στις 28 Φεβρουαρίου 2019, συντάχθηκε δε από τον Εισηγητή και εκδόθηκε στον ίδιο τόπο αυθημερόν.

Η Πρόεδρος

Ο Γραμματέας

Αριθμός απόφασης: Α93, 94 / 2019

Μαρία Κων. Μανδράκη

Αλέξανδρος Γρυπάρης