

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

ΕΠΤΑΜΕΛΗΣ ΣΥΝΘΕΣΗ

ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ ΠΡΟΣΩΡΙΝΗΣ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑΣ

Συνήλθε στην έδρα της στις 29-11-2019 με την εξής σύνθεση: Φώτιος Κατσίγιαννης, Πρόεδρος, Μιχαήλ Διαθεσόπουλος, Κωνσταντίνος Κορομπέλης, Σταυρούλα Κουρή, Μιχαήλ Οικονόμου, Νικόλαος Σαββίδης και Άννα Χριστοδουλάκου, Μέλη.

Για να εξετάσει το αίτημα αναστολής-λήψης προσωρινών μέτρων που σωρεύεται στην από 20-11-2019 (ημεροχρονολογία κατάθεσης ηλεκτρονικά στην Α.Ε.Π.Π. μέσω ηλεκτρονικού ταχυδρομείου) προδικαστική προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 1435/22-11-2019 της εταιρίας με την επωνυμία «...» και με διακριτικό τίτλο «...», νομίμως εκπροσωπούμενης.

Κατά της αναθέτουσας αρχής ..., νόμιμα εκπροσωπούμενης.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια Σταυρούλα Κουρή.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, με την προδικαστική προσφυγή της η προσφεύγουσα εταιρεία επιδιώκει: α) την ακύρωση της πρόσκλησης του ... που της απεστάλη με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου στις 15-11-2019 και με την οποία, στο πλαίσιο έρευνας αγοράς, κλήθηκε να καταθέσει προσφορά για την παροχή υπηρεσιών αποκομιδής - επεξεργασίας επικίνδυνων νοσοκομειακών αποβλήτων (ΕΑΑΜ) του νοσοκομείου, για ποσότητα 15.000 Kg (κιλών), καθώς και της τυχόν εκδοθησομένης απόφασης ανάθεσης και κάθε άλλης συναφούς και αναγκαίως συνεχόμενης με αυτές πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής και β) την αναστολή της προόδου της κρινόμενης διαδικασίας ανάθεσης μέχρι την έκδοση απόφασης της Α.Ε.Π.Π. επί της υπό εξέταση προδικαστικής προσφυγής.

Αριθμός απόφασης: Α 549/2019

2. Επειδή, έχει κατατεθεί, δεσμευθεί και πληρωθεί παράβολο ποσού εξακοσίων (600) ευρώ (ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ...), κατ' εφαρμογή του εδαφίου γ της παρ. 1 του άρθρου 363 του ν. 4412/2016 και του εδαφίου γ της παρ. 1 του άρθρου 5 του π.δ. 39/2017.

3. Επειδή, η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή έχει κατατεθεί εμπροθέσμως, σύμφωνα με τα άρθρα 361 παρ. 1 και 362 παρ. 1 του ν. 4412/2016 και τα άρθρα 4 παρ. 1 περ. α' και 8 παρ. 4 του π.δ. 39/2017, δοθέντος ότι η υπό εξέταση διαδικασία ανάθεσης διενεργείται εκτός ΕΣΗΔΗΣ και η προσβαλλόμενη πράξη απεστάλη ηλεκτρονικά με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου στην προσφεύγουσα στις 15-11-2019, οπότε και τούτη έλαβε γνώση, η δε κρινόμενη προδικαστική προσφυγή ασκήθηκε ηλεκτρονικά στην Α.Ε.Π.Π. μέσω ηλεκτρονικού ταχυδρομείου στις 20-11-2019, συνεπώς η προδικαστική προσφυγή είναι εξεταστέα περαιτέρω.

4. Επειδή, ειδικότερα η άνω αναθέτουσα αρχή, μέσω της Επιτροπής Αγορών της, απέστειλε στην προσφεύγουσα στις 15-11-2019 μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου με τίτλο 'Αίτημα προσφοράς για αποκομιδή-επεξεργασία αποβλήτων' και με το εξής περιεχόμενο: «Στο πλαίσιο έρευνας αγοράς παρακαλούμε για την κατάθεση προσφορών, για την παροχή υπηρεσιών ως ακολούθως. Για διευκρινίσεις-πληροφορίες σχετικές με τεχνικές προδιαγραφές επικοινωνήστε με ΤΜΗΜΑ ΠΡΟΛΗΠΤΙΚΗΣ ΙΑΤΡΙΚΗΣ τηλ... κα ...Για διευκρινίσεις-πληροφορίες σχετικές με οικονομικά ζητήματα επικοινωνήστε με Επιτροπή Αγορών Εμπορίου τηλ... κα.... και Τμήμα Προμηθειών τηλ.... κος ...». Με το ίδιο μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου η αναθέτουσα αρχή διαβίβασε στην προσφεύγουσα και δύο (2) ηλεκτρονικά αρχεία, εκ των οποίων το πρώτο με τίτλο «Οικονομική Προσφορά», που αποτελεί υπόδειγμα οικονομικής προσφοράς με την περιγραφή «ΑΠΟΚΟΜΙΔΗ-ΕΠΕΞΕΡΓΑΣΙΑ ΑΠΟΒΛΗΤΩΝ Ε.Α.Α.Μ (ΚΙΤΡΙΝΑ)», ήτοι Επικίνδυνων Αποβλήτων Αμιγώς Μολυσματικών, για ποσότητα 15.000 Kg (κιλών), στο οποίο περιέχονται επίσης οι ακόλουθες σημειώσεις «... Στο πλαίσιο έρευνας αγοράς παρακαλούμε για την κατάθεση προσφορών, για την παροχή των ανωτέρω υπηρεσιών το αργότερο μέχρι την Τετάρτη 20 Νοεμβρίου και ώρα: 12:00 π.μ. 2. Η αξιολόγηση των προσφορών και η ανάδειξη του μειοδότη, θα γίνει με βάση τις συνημμένες τεχνικές προδιαγραφές από το τμήμα προληπτικής ιατρικής του ..., τις οποίες ο

Αριθμός απόφασης: Α 549/2019

προσφέρων έχει λάβει γνώση και αποδεχθεί πλήρως. Βασικό κριτήριο θα αποτελεί η χαμηλότερη τιμή. 3. 4. Ισχύς προσφοράς:.....». Στο δεύτερο διαβιβασθέν αρχείο, με τίτλο «ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ ΔΙΑΧΕΙΡΙΣΗΣ ΕΑΥΜ», παρατίθενται οι τεχνικές προδιαγραφές για τις σχετικές υπηρεσίες που αφορούν στη διαχείριση Επικίνδυνων Αποβλήτων Υγειονομικών Μονάδων (ΕΑΥΜ), ήτοι ΕΑΑΜ και ΜΕΑ (Μικτών Επικίνδυνων Αποβλήτων) και όχι μόνο Αμιγώς Μολυσματικών (ΕΑΑΜ).

5. Επειδή, με τη συγκεκριμένη προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα εταιρεία βάλλει κατά της ανωτέρω πρόσκλησης, υποστηρίζοντας τα εξής: Καταρχάς, η εν λόγω διαδικασία δεν έχει υποβληθεί στις προβλεπόμενες από το ν. 4412/2016 διατυπώσεις δημοσιότητας και δεν αναφέρονται σ' αυτήν ουσιώδη στοιχεία, όπως η εκτιμώμενη αξία των συμβατικών υπηρεσιών, η διάρκεια της σύμβασης και ο ελάχιστος χρόνος ισχύος των προσφορών, ούτε αναφέρεται η εφαρμοστέα διαδικασία ως προς την αξιολόγηση των προϋποθέσεων συμμετοχής και επιλογής του αναδόχου. Πέραν τούτων, το εν λόγω «αίτημα» υποβολής προσφοράς αποτελεί συνέχεια προηγούμενων όμοιων διαδικασιών απευθείας ανάθεσης ή διαπραγμάτευσης που έχουν λάβει χώρα από την αναθέτουσα αρχή από την αρχή του έτους 2019 μέχρι σήμερα και οι οποίες, με βάση τα συλλεγόμενα από την προσφεύγουσα στοιχεία, αντιστοιχούν από την 31-1-2019 σε σύνολο δαπάνης 110.998,94 ευρώ περίπου, ενώ δεν μπορούν να προσδιοριστούν επακριβώς για το όλο το έτος. Τούτο, παρότι οι ανάγκες του νοσοκομείου από πλευράς διαχείρισης των αποβλήτων είναι, κατά την προσφεύγουσα, πάγιες, αδιάλειπτες και συνεχείς, όπως συμβαίνει και με τις υπηρεσίες καθαριότητας, τη σίτιση των ασθενών ή άλλες όμοιες υπηρεσίες. Επίσης, η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι η επίμαχη «έρευνα αγοράς» διενεργείται κατά παράβαση θεμελιωδών κανόνων και αρχών του εθνικού και του ενωσιακού δικαίου που διέπουν την ανάθεση των δημοσίων συμβάσεων, τελεί σε αντίθεση προς τις αρχές της διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων και δεν επιτρέπει την ανάπτυξη υγιούς ανταγωνισμού, με συνέπεια να αποκλείεται η δυνατότητα συμμετοχής της σ' αυτήν. Υπό τα δεδομένα αυτά, η προαναφερθείσα διαδικασία και η τυχόν εκδοθησομένη απόφαση ανάθεσης είναι, κατά την προσφεύγουσα, νομικά πλημμελής και πρέπει να ακυρωθεί, ως εκδοθείσα άνευ νομίμου αιτιολογίας και κατά παράβαση κατ' ουσίαν

Αριθμός απόφασης: Α 549/2019

διατάξεων νόμου, καθώς δεν συντρέχουν τόσο οι προβλεπόμενες από το άρθρο 32 παρ. περ. γ' του ν. 4412/2016 προϋποθέσεις για την προσφυγή σε διαδικασία διαπραγμάτευσης χωρίς προηγούμενη δημοσίευση, όσο και αυτές των άρθρων 116 και 118 του ν. 4412/2016 για την απευθείας ανάθεση. Εξάλλου, ενόψει ακριβώς των προαναφερθέντων, η προκειμένη διαδικασία συνιστά, κατά την προσφεύγουσα, κατάτμηση μιας λειτουργικώς ενιαίας σύμβασης υπηρεσιών διαχείρισης επικίνδυνων αποβλήτων αμιγώς μολυσματικών, κατά παράβαση των οριζομένων στο άρθρο 6 παρ. 3 του Ν. 4412/2016, η οποία δεν δικαιολογείται από αντικειμενικούς λόγους, και επομένως, ενόψει και του συνολικού οικονομικού αντικειμένου των υπηρεσιών, δεν παρίσταται, κατά την προσφεύγουσα, επιτρεπτή η παράκαμψη της ανοικτής διαδικασίας του άρθρου 27 του ν. 4412/2016, η οποία και αποτελεί τη γενικώς εφαρμοζόμενη διαδικασία για την ανάθεση τέτοιων συμβάσεων. Τέλος, η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι η χρήση της διαδικασίας που επιλέχθηκε από την αναθέτουσα αρχή για τη σύναψη σύμβασης διαχείρισης ΕΑΑΜ, παρότι η συνολική αξία των υπηρεσιών της εν λόγω κατηγορίας υπερβαίνει κατά πολύ σε ετήσια βάση το - κατά το άρθρο 345 παρ. 1 του ν. 4412/2016 - ποσό των 60.000,00 ευρώ, δεν μπορεί να οδηγήσει σε καταστρατήγηση ή παραμερισμό του συστήματος έννομης προστασίας των άρθρων 345-346 και 360 επόμε. του ν. 4412/2016, με τη δικαιολογία ότι το επίμαχο τμήμα των προς ανάθεση υπηρεσιών υπολείπεται του ανωτέρω ελάχιστου ορίου.

6. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή με το υπ' αρ.πρωτ. Φ.831/ΑΔ.1850/13248/Σ.4644/28-11-2019 έγγραφο απόψεών της προς την Α.Ε.Π.Π., προς απόρριψη της ανωτέρω προδικαστικής προσφυγής, υποστηρίζει τα ακόλουθα: Οι διατάξεις του άρθρου 9 του ΠΔ 39/2017 δεν διαφαίνεται να τυγχάνουν εφαρμογής στην προκειμένη περίπτωση, καθόσον, κατά την αναθέτουσα αρχή, η προσβαλλόμενη πράξη αφορά σε μία διεξαχθείσα έρευνα αγοράς προϋπολογισθείσας αξίας κάτω των 20.000 € χωρίς ΦΠΑ. Αντίθετα, κατά την αναθέτουσα αρχή, εν προκειμένω τυγχάνουν εφαρμογής οι διατάξεις του άρθρου 127 του ν.4412/2016 και, ως εκ τούτου, ούτε χωρεί κατά της προσβαλλόμενης πράξης προδικαστική προσφυγή, αλλά ένσταση, ούτε η Α.Ε.Π.Π. είναι αρμόδια για την εξέτασή της, αλλά μόνον η αναθέτουσα αρχή. Παραταύτα, η αναθέτουσα αρχή με σκοπό αφενός την

Αριθμός απόφασης: Α 549/2019

τήρηση της αρχής της διαφάνειας και αφετέρου την υποβοήθηση του έργου της Επταμελούς Σύθεσης της Α.Ε.Π.Π., αναφορικά με την κάλυψη της αδήριτης ανάγκης για την διαχείριση επικίνδυνων ιατρικών αποβλήτων στο νοσοκομείο, προβάλλει ότι έχει εκτελέσει τις ακόλουθες ενέργειες: α. Με το υπ' αρ. Φ.831/9355/Σ.2095/21-07-15/.../Γ2/3 έγγραφο της δόθηκε εντολή από την ... (...) για την διενέργεια ανοιχτού διαγωνισμού του αντικειμένου του θέματος (Δ.44/15.1) με μέριμνα της Υπηρεσίας Προμηθειών ... και με σκοπό τη σύναψη συμφωνίας-πλασίου τεσσάρων (4) ετών, τα αποτελέσματα του οποίου ματαιώθηκαν οριστικά με τη με αρ. Φ.831/3332/Σ.1047/05-12-17/.../Γ3/3 απόφαση. β. Ταυτόχρονα με τη διενέργεια του αμέσως παραπάνω διαγωνισμού και κατόπιν σχετικού αιτήματος του νοσοκομείου δόθηκε η σχετική εντολή από την ... για τη διενέργεια ανοιχτού διαγωνισμού του αντικειμένου θέματος (Δ.32/17) με μέριμνα της ... και με σκοπό τη σύναψη σύμβασης ενός (1) έτους, η ματαίωση και επανάληψη του οποίου αποφασίστηκε με την υπ' αρ. Φ.831/5605/Σ.1462/11-11-19/.../Γ3/3 απόφαση. γ. Επιπλέον και για την κάλυψη των εν λόγω αναγκών και των τριών Κλάδων (ΓΕΑ-ΓΕΣ-ΓΕΝ) των Ενόπλων Δυνάμεων (ΕΔ), προκηρύχθηκε ανοιχτός διαγωνισμός (Δ.27/19) με μέριμνα της Ανώτατης Στρατιωτικής Διοίκησης Υποστήριξης Στρατού (ΑΣΔΥΣ) με σκοπό τη σύναψη συμφωνίας-πλασίου τεσσάρων (4) ετών και οποίος είναι σε εξέλιξη. δ. Μέχρι την ολοκλήρωση των διαγωνιστικών διαδικασιών, ως περιγράφησαν ανωτέρω, και προκειμένου να μη διαταραχθεί η ομαλή και εύρυθμη λειτουργία του νοσοκομείου, η αναθέτουσα αρχή προέβη στη διενέργεια των εξής συνοπτικών διαγωνισμών: (1) Στον υπ' αριθμ. 82/18 συνοπτικό διαγωνισμό, τα αποτελέσματα του οποίου ματαιώθηκαν με σχετική απόφαση, καθώς κάθε οικονομική προσφορά ξεπερνούσε την εκτιμώμενη προϋπολογισθείσα αξία. (2) Στον υπ' αριθμ. 33/19 συνοπτικό διαγωνισμό, τα αποτελέσματα του οποίου επίσης ματαιώθηκαν, λόγω απόρριψης της μοναδικής κατατεθείσας οικονομικής προσφοράς, η οποία υπερέβαινε την εκτιμώμενη προϋπολογισθείσα αξία. (3) Στον υπ' αριθμ. 46/19 επαναληπτικό συνοπτικό διαγωνισμό, τα αποτελέσματα του οποίου επίσης ματαιώθηκαν, λόγω μη συμμετοχής οικονομικών φορέων. Επίσης, η αναθέτουσα αρχή υποστηρίζει ότι ενήργησε σύμφωνα με το υπ' αρ.πρωτ. Φ.800/652/27633/ 7053/22-04-19/ΥΕΘΑ/ΑΝΥΕΘΑ σχετικό έγγραφο του Αναπληρωτή ΥΕΘΑ, κατά το οποίο

Αριθμός απόφασης: Α 549/2019

«...γ. Έως την ευόδωση των δημόσιων διακλαδικών διαγωνισμών να πραγματοποιείται χρήση του συνόλου των διαθέσιμων διαδικασιών προμήθειας (π.χ. συνοπτικοί διαγωνισμοί, απευθείας ανάθεση) για κάλυψη άμεσων και επιτακτικών αναγκών. Επισημαίνεται ότι η υφιστάμενη νομολογία περί προμηθειών υλικών, η οποία υιοθετείται αναλογικά ως γενικότερη κατεύθυνση και για την παροχή υπηρεσιών, επιτρέπει σε αντίστοιχες περιπτώσεις την προσφυγή στις παραπάνω διαδικασίες, έως την απόδοση των αποτελεσμάτων των αντίστοιχων δημόσιων διαγωνισμών, εφόσον βέβαια αποδεικνύεται από την αναθέτουσα αρχή η ύψιστη επιμέλεια για έγκαιρο προγραμματισμό και η ανάληψη όλων των απαιτούμενων ενεργειών για την πραγματοποίηση των προβλεπόμενων δημόσιων διαγωνιστικών διαδικασιών.». Ως εκ τούτου, κατά την αναθέτουσα αρχή, η προσφυγή τόσο στη διαδικασία του συνοπτικού διαγωνισμού όσο και στη διαδικασία της απευθείας ανάθεσης (με λήψη εγγράφων προσφορών όπου αυτό καθίστατο δυνατό) πραγματοποιείται στο μέτρο του απολύτως αναγκαίου με την ύψιστη επιμέλεια και έως την ολοκλήρωση των Ανοιχτών Διαγωνισμών.

7. Επειδή, η επίδικη διαδικασία ανάθεσης ενόψει του αντικειμένου της και της έλλειψης προϋπολογισθείσας δαπάνης διαφαίνεται ότι, καταρχήν, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του ν. 4412/2016 και στη δικαιοδοσία της Α.Ε.Π.Π., λαμβανομένων υπόψη της διάταξης της παραγράφου 11 του άρθρου 6 του ν. 4412/2016, αλλά και του πραγματικού γεγονότος ότι από το κείμενο της προσβαλλόμενης πράξης δεν διαφαίνεται ότι η προϋπολογισθείσα αξία της υπό ανάθεση δημόσιας σύμβασης δεν είναι άνω των 60.000 ευρώ. Ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας εταιρείας σχετικά με την έννομη ενώπιον της Α.Ε.Π.Π. προστασία των συμμετεχόντων στην προσβαλλόμενη διαδικασία υπό τις συγκεκριμένες περιστάσεις που αυτή παραθέτει δεν μπορεί να πιθανολογηθεί ως προδήλως αβάσιμος και, συνεπώς, καταρχήν παραδεκτώς κατά τούτο ασκείται η εν λόγω προδικαστική προσφυγή ενώπιον της Α.Ε.Π.Π. Σε κάθε περίπτωση οριστική κρίση δεν μπορεί να συναχθεί στο πλαίσιο της προσωρινής προστασίας, διότι απαιτείται ενδελεχής έρευνα στα έγγραφα της επίμαχης διαδικασίας ανάθεσης δημόσιας σύμβασης, στο νόμο και στη νομολογία, θα διαληφθεί όμως η κρίση αυτή στην οριστική απόφαση επί της προδικαστικής προσφυγής.

Αριθμός απόφασης: Α 549/2019

8. Επειδή, επομένως, η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή μετά του σχετικού αιτήματος για τη λήψη προσωρινών μέτρων καταρχήν παραδεκτά και νόμιμα φέρεται προς εξέταση ενώπιον της Επταμελούς Σύθεσης της Α.Ε.Π.Π., σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 346, 360, 361, 362, 363 και 366 του ν. 4412/2016, των άρθρων 1 παρ. 2 και 6 εδάφιο γ' του π.δ. 38/2017 («Κανονισμός Λειτουργίας της Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών») και των άρθρων 3, 4, 5, 8 και 15 του π.δ. 39/2017 («Κανονισμός εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών ενώπιον της Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών») και τη με αρ. 1812/2019 Πράξη της Αναπληρώτριας Προέδρου της Α.Ε.Π.Π.

9. Επειδή, το έννομο συμφέρον της προσφεύγουσας καταρχήν στοιχειοθετείται στο γεγονός ότι αυτή έχει, κατά δήλωσή της, ως αντικείμενο εργασιών, εκτός άλλων, την παροχή υπηρεσιών διαχείρισης (συλλογή, μεταφορά, επεξεργασία, τελική διάθεση) Επικίνδυνων Αποβλήτων Υγειονομικών Μονάδων (ΕΑΥΜ), με πανελλαδική διαπεριφερειακή άδεια συλλογής – μεταφοράς και συνιστά, επομένως, προδήλως ενδιαφερόμενη να αναλάβει την υπό ανάθεση δημόσια σύμβαση, πλην όμως εμποδίζεται να υποβάλει προσφορά στην εξεταζόμενη διαδικασία για τους λόγους που προβάλλει με την προδικαστική προσφυγή της.

10. Επειδή, περαιτέρω, η προδικαστική προσφυγή δεν πιθανολογείται ως προδήλως αβάσιμη, διότι σε κάθε περίπτωση η προσφεύγουσα προβάλλει ισχυρισμούς που δεν παρίστανται ούτε ως αόριστοι και ανεπίδεκτοι νομικής εκτίμησης, ούτε ως μη χρήζοντες επισταμένης νομικής αξιολόγησης. Εξάλλου, η ζημία της προσφεύγουσας από τη συνέχιση της διαδικασίας ανάθεσης είναι πρόδηλη και οπωσδήποτε μη αμελητέα.

11. Επειδή, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 366 του ν. 4412/2016: «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

Αριθμός απόφασης: Α 549/2019

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 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. Η απόφαση να μη χορηγηθούν προσωρινά μέτρα δε θίγει τις λοιπές αξιώσεις που προβάλλει το πρόσωπο που έχει ζητήσει τη χορήγηση των εν λόγω μέτρων.».

12. Επειδή, όπως προκύπτει και από την αιτιολογική έκθεση του ν. 4412/2016 για το άρθρο 366, δίδεται η δυνατότητα στην ΑΕΠΠ να διατάξει προσωρινά μέτρα, προκειμένου να μην καταστεί αλυσιτελής η αποδοχή της προδικαστικής προσφυγής λόγω της προόδου της διαδικασίας ανάθεσης της δημόσιας σύμβασης.

13. Επειδή, συνακόλουθα, η απόφαση επί του αιτήματος αναστολής – λήψης προσωρινών μέτρων σκοπεί να αποτρέψει τη δημιουργία ανεπανόρθωτων καταστάσεων ή δύσκολα αναστρέψιμων λόγω της προόδου της διαδικασίας ανάθεσης. Ωστόσο, 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 την απόφαση επί της προδικαστικής προσφυγής. Στο πλαίσιο αυτό, σκοπός της απόφασης επί αιτήματος αναστολής – λήψης προσωρινών μέτρων είναι η διασφάλιση των αμφισβητούμενων δικαιωμάτων του προσφεύγοντος μέχρι την οριστική κρίση της διαφοράς και ειδικότερα η ρύθμιση μέχρι τότε μιας κατάστασης προς αποτροπή επικείμενου κινδύνου ή ανεπανόρθωτης βλάβης ή ζημίας.

14. Επειδή, για την οριστική κρίση επί του παραδεκτού, αλλά και της βασιμότητας των ισχυρισμών της προσφεύγουσας εταιρείας κατά της προσβαλλόμενης πράξης, απαιτείται ενδελεχής εξέταση του σχηματισθέντος φακέλου σε σχέση με την κείμενη νομοθεσία και νομολογία, καθώς και ενδεχόμενη περαιτέρω αναζήτηση διευκρινίσεων ή/και εγγράφων.

15. Επειδή, η υπό κρίση προσφυγή δεν παρίσταται προδήλως απαράδεκτη, πιθανολογείται βλάβη της αιτούσας από την εκτέλεση της

Αριθμός απόφασης: Α 549/2019

προσβαλλόμενης πράξης και από την ανάθεση της συγκεκριμένης δημόσιας σύμβασης, οι προσβαλλόμενοι λόγοι δεν παρίστανται καταρχήν προδήλως αβάσιμοι και, συνεπώς, υφίσταται κάποιου βαθμού πιθανολόγηση ευδοκίμησής τους, δεδομένου ότι η οριστική απόφαση περί της βασιμότητας της προσφυγής χρήζει περαιτέρω εξέτασης και δεν υφίσταται από την πλευρά της αναθέτουσας αρχής επίκληση συγκεκριμένης ζημίας, που ανάγεται στο πεδίο του υπέρτερου δημοσίου συμφέροντος ως προς την ανάγκη άμεσης εκτέλεσης της προσβαλλόμενης πράξης.

16. Επειδή, εξάλλου, η εξέταση της προσφυγής έχει προσδιοριστεί, δια της προαναφερθείσας υπ' αρ. 1812/2019 Πράξης της Αναπληρώτριας Προέδρου της Α.Ε.Π.Π., λίαν συντόμως και δη για την 19-12-2019, η όποια επίπτωση από τυχόν αναστολή για εύλογο χρόνο της προόδου της διαδικασίας έως την έκδοση απόφασης επί της προσφυγής κρίνεται ως αμελητέα και μη δυνάμενη να προκαλέσει οιαδήποτε ζημία στην αναθέτουσα αρχή ή τρίτους.

17. Επειδή, λαμβανομένων υπόψη των ανωτέρω, το μόνο πρόσφορο και συγχρόνως αναγκαίο και εν στενή έννοια αναλογικό για τη θεραπεία και προστασία των διακινδυνευόμενων ως άνω συμφερόντων μέτρο είναι η αναστολή της διαδικασίας ανάθεσης δημόσιας σύμβασης από την αναθέτουσα αρχή για την παροχή υπηρεσιών αποκομιδής - επεξεργασίας επικίνδυνων νοσοκομειακών αποβλήτων (EAAM) του νοσοκομείου έως την έκδοση απόφασης της Α.Ε.Π.Π. επί της ασκηθείσας προδικαστικής προσφυγής. Η αναστολή αυτή, προς τον σκοπό της διαφάνειας της διαδικασίας, την πληροφόρηση των διαδίκων και τον προγραμματισμό της αναθέτουσας αρχής δεν διατάσσεται με αόριστη, αλλά βεβαία, πλην εύλογη, για την έκδοση απόφασης επί της προσφυγής διάρκεια και πάντως εντός του αποκλειστικού χρόνου του άρθρου 367 παρ. 1 του ν. 4412/2016, χωρίς να καθυστερεί υπέρμετρα τη διαδικασία, ώστε να προστατευθούν και τα συμφέροντα της αναθέτουσας αρχής για ταχεία πρόοδο αυτής. Το μέτρο αυτό σε κάθε περίπτωση θα αρθεί αυτοδίκαια με την έκδοση απόφασης επί της υπό εξέταση προδικαστικής προσφυγής, κατ' άρθρο 366 παρ. 1 του ν. 4412/2016.

Αριθμός απόφασης: Α 549/2019

18. Επειδή, τέλος, σε κάθε περίπτωση η άσκηση της προδικαστικής προσφυγής κωλύει τη σύναψη της σύμβασης επί ποινή ακυρότητας, σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στο άρθρο 364 του ν.4412/2016.

19. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, το κρινόμενο αίτημα αναστολής, που σωρεύεται στην εξεταζόμενη προδικαστική προσφυγή, πρέπει να γίνει δεκτό.

ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ

Δέχεται το αίτημα αναστολής-χορήγησης προσωρινών μέτρων που σωρεύεται στη με ΓΑΚ ΑΕΠΠ 1435/2019 προδικαστική προσφυγή.

Αναστέλλει τη διαδικασία ανάθεσης δημόσιας σύμβασης για την παροχή υπηρεσιών αποκομιδής - επεξεργασίας επικίνδυνων νοσοκομειακών αποβλήτων (ΕΑΑΜ) του ... έως την έκδοση απόφασης της Α.Ε.Π.Π. επί της ασκηθείσας προδικαστικής προσφυγής.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στον Αγ.Ιωάννη Ρέντη στις 29-11-2019 και εκδόθηκε στις 2-12-2019.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

Φώτιος Θ. Κατσίγιαννης
Πρόεδρος Εφετών Δ.Δ. ε.τ.

Κωνσταντίνος Πουρναράς