

Η

**ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ (Α.Ε.Π.Π.)**

**1ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

**ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ ΠΡΟΣΩΡΙΝΗΣ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑΣ**

Συνήλθε στην έδρα της στις 3 Ιανουαρίου 2020 με την εξής σύνθεση: Μιχαήλ Διαθεσόπουλος Πρόεδρος και Εισηγητής, Αγγελική Πουλοπούλου και Εμμανουέλα Σωτηροπούλου, Μέλη.

Για να εξετάσει το περί προσωρινών μέτρων αίτημα επί της από 28-12-2019 Προδικαστικής Προσφυγής με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 1606/30-12-2019 του οικονομικού φορέα με την επωνυμία « .....», νομίμως εκπροσωπούμενου.

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

Με την ως άνω προδικαστική προσφυγή, ο προσφεύγων ζητά την ακύρωση της κοινοποιηθείσας σε αυτόν από 20-12-2019, Απόφασης με αρ. πρωτ. 563/18-12-2019/θέμα 15 της Συγκλήτου της αναθέτουσας, καθ' ο μέρος και κατ' έγκριση του Πρακτικού 1 της Επιτροπής Διαγωνισμού, απεκλείσθη από τη διαδικασία ανάθεσης δημόσιας σύμβασης για την ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΚΑΙ ΕΓΚΑΤΑΣΤΑΣΗ ΝΕΩΝ ΦΩΤΙΣΤΙΚΩΝ ΤΕΧΝΟΛΟΓΙΑΣ LED, ΓΙΑ ΤΗΝ ΑΝΤΙΚΑΤΑΣΤΑΣΗ ΤΩΝ ΣΥΜΒΑΤΙΚΩΝ ΦΩΤΙΣΤΙΚΩΝ ΣΕ ΕΠΙΛΕΓΜΕΝΟΥΣ ΕΡΓΑΣΤΗΡΙΑΚΟΥΣ ΧΩΡΟΥΣ, ΧΩΡΟΥΣ ΓΡΑΦΕΙΩΝ ΚΑΙ ΑΙΘΟΥΣΕΣ ΔΙΔΑΣΚΑΛΙΑΣ ΤΟΥ ....., εκτιμώμενης άνευ ΦΠΑ αξίας 261.341,32 ευρώ, που προκηρύχθηκε με τη αρ. πρωτ. ....(ΔΤΥ)/30.09.2019 διακήρυξη που απεστάλη για δημοσίευση στην ΕΕΕΕ την 1-10-2019 και δημοσιεύθηκε στο

ΚΗΜΔΗΣ την 5-10-2019 με Μοναδικό ΑΔΑΜ ..... και στο ΕΣΗΔΗΣ συστημικό α/α .....

Με το συνημμένο στην προσφυγή του αίτημα λήψης προσωρινών μέτρων, ο προσφεύγων αιτείται την απαγόρευση ματαίωσης της διαγωνιστικής διαδικασίας, δεδομένου ότι δεν κρίθηκε άλλη προσφορά ως αποδεκτή, έως και την έκδοση απόφασης επί της προσφυγής.

Η συζήτηση άρχισε αφού το Κλιμάκιο 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 1.306,71 ευρώ), φέρει δε την ένδειξη «ΔΕΣΜΕΥΜΕΝΟ».

2. Επειδή, η παρούσα εξέταση ερείδεται επί της εμπροθέσμως κατατεθείσας την 28-12-2019 Προσφυγής κατά της από 20-12-2019 κοινοποιηθείσας στον προσφεύγοντα, εκτελεστής πράξης περάτωσης σταδίου δικαιολογητικών συμμετοχής-τεχνικών προσφορών, στο πλαίσιο διαδικασίας ανάθεσης σύμβασης προμήθειας αγαθών, που λόγω εκτιμώμενης άνευ ΦΠΑ αξίας και χρόνου αποστολής προς δημοσίευση στην ΕΕΕΕ εμπίπτει στην αρμοδιότητα της ΑΕΠΠ. Δια της προσφυγής του, ο προσφεύγων, βάλλει κατά του αποκλεισμού του που επήλθε με την αιτιολογία *«για την τεχνική προσφορά, διαπιστώθηκε ότι οι τεχνικές προδιαγραφές που κατέθεσε η εταιρεία ΔΕΝ συμφωνούν πλήρως με τις προδιαγραφές του διαγωνισμού. Πιο συγκεκριμένα, οι τιμές των απαιτήσεων του Φύλλου συμμόρφωσης έχουν αναντιστοιχίες με τα τεχνικά φυλλάδια των προσφερόμενων φωτιστικών (η συνολική καταναλισκόμενη ισχύς μερικών φωτιστικών όχι μόνο δεν υπερκαλύπτει την τιμή της απαίτησης αλλά αντίθετα την υπερβαίνει). Επιπλέον, η εταιρεία δεν διαθέτει*

το απαιτούμενο τεχνικό προσωπικό, σύμφωνα με το άρθρο 2.2.6.β της διακήρυξης. Κατόπι τούτων διακόπηκε η τεχνική αξιολόγηση της προσφοράς της εταιρείας.», ισχυριζόμενος ότι αφενός κάθε φωτιστικό που προσέφερε πληροί τις περί καταναλισκόμενης ισχύος προδιαγραφές, αφετέρου ότι διαθέτει το απαιτούμενο κατ' άρ. 2.2.6.β της διακήρυξης, τεχνικό προσωπικό. Επομένως, η προσφυγή δεν προκύπτει ως προδήλως απαράδεκτη ή προδήλως αβάσιμη και συνεπώς δεν τυγχάνει εφαρμογής η περίπτωση του άρ. 15 παρ. 3 ΠΔ 39/2017, αλλά είναι εξεταστέα περαιτέρω η τυχόν επιβολή προσωρινών μέτρων, της περίπτωσης του άρ. 15 παρ. 1 ΠΔ 39/2017.

**3.** Επειδή, η ζημία του προσφεύγοντος και της αναθέτουσας αρχής, εκ της συνέχισης της διαδικασίας και δη δια ματαιώσεως και τυχόν περαιτέρω επαναπροκήρυξης του διαγωνισμού, μεσούσης της αμφισβήτησης περί της ορθότητας του αποκλεισμού του προσφεύγοντος και κατ' αποτέλεσμα αυτής, της μη ανάδειξης καμίας προσφοράς ως αποδεκτής στον προκείμενο, είναι πρόδηλη και οπωσδήποτε μη αμελητέα. Τούτο αφού, μεσούσης της αμφισβήτησης της νομιμότητας αποκλεισμού του προσφεύγοντος και άρα του ερείσματος της τυχόν περαιτέρω ματαίωσης και επαναπροκήρυξης, τίθεται εν αμφιβόλω η νομιμότητα της τυχόν νέας διαδικασίας που θα προκηρυχθεί συνεπεία αυτής. Πέραν δε της προφανούς βλάβης του προσφεύγοντος που δια της ματαίωσης θα απωλέσει οριστικά τη δυνατότητα ανάληψης του υπό ανάθεση αντικειμένου, διακινδυνεύεται εν προκειμένω βλάβη και της αναθέτουσας, η οποία τυχόν θα υποβληθεί σε απώλεια χρόνου και κόστος για τη νέα διαδικασία, αλλά και των τυχόν περαιτέρω ενδιαφερομένων προς συμμετοχή στη νέα διαδικασία που αλυσίτελώς θα προβούν σε προετοιμασία ή και υποβολή προσφοράς. Ομοίως, η εκκίνηση νέας διαδικασίας ενδέχεται να οδηγήσει σε τυχόν νέες διαφορές περί της διακήρυξης ή των προσφορών εντός αυτής, επιβαρύνοντας άσκοπα την ενώπιον της ΑΕΠΠ διαδικασία.. Εξάλλου, δεδομένου ότι η εξέταση της προσφυγής έχει ήδη προσδιοριστεί δια της 2010/2019 Πράξεως Προέδρου 1ου Κλιμακίου για την 20-1-2020, ήτοι εντός λίαν συντόμου διαστήματος, η όποια επίπτωση από τυχόν διαταγή αναστολής

ματαίωσης και εκκίνησης νέας διαδικασίας, έως την έκδοση απόφασης επί της προσφυγής κρίνεται ως αμελητέα και μη δυνάμενη να προκαλέσει οιαδήποτε ζημία στην αναθέτουσα ή τρίτους. 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.

4. Επειδή, εξάλλου, βάσει και των ανωτέρω, ασχέτως δε της ύπαρξης ή μη ή και του ανά περίπτωση ειδικότερου περιεχομένου του αιτήματος του προσφεύγοντος δεδομένης της αυτεπάγγελτης εξουσίας του Κλιμακίου επί της απόφασης διαταγής ως και της διαμόρφωσης του περιεχομένου του ανά περίπτωση προσωρινού μέτρου, το μόνο πρόσφορο και συγχρόνως αναγκαίο και εν στενή εννοία αναλογικό για τη θεραπεία και προστασία των διακινδυνευόμενων ως άνω συμφερόντων, διασφαλιστικό μέτρο είναι η, έως και την έκδοση απόφασης επί της Προσφυγής, αναστολή κάθε ενέργειας περί μатаίωσης και τυχόν επαναπροκήρυξης ή ανάθεσης καθ' οιονδήποτε τρόπο τοιούτου αντικειμένου της προκείμενης διαδικασίας, συμπεριλαμβανομένης της αποχής της αναθέτουσας από την έκδοση οιασδήποτε απόφασης και διενέργεια οιασδήποτε πράξης ή μатаίωση οιασδήποτε σχετικής προγραμματισμένης εξ αυτής ενέργειας, σύνταξης πρακτικού και έγκρισης πράξης σχετικά με τη μатаίωση της προκείμενης διαδικασίας και την τυχόν επαναπροκήρυξη ή καθ' οιονδήποτε τρόπο ανάθεση του αντικειμένου της.

5. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, πρέπει να γίνει δεκτό το Αίτημα Λήψης Προσωρινών Μέτρων και δη με το ως άνω κατά τη σκ. 4 ειδικότερο περιεχόμενο.

**ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ**

Δέχεται το Αίτημα Λήψης Προσωρινών Μέτρων.

Αναστέλλει οποιαδήποτε ματαίωση και τυχόν επαναπροκήρυξη της διαγωνιστικής διαδικασίας, έως και την έκδοση Απόφασης επί της Προσφυγής.

Διατάσσει την αναθέτουσα και όλα τα σχετιζόμενα με τη Διαγωνιστική Διαδικασία όργανα αυτής, όπως άμεσα ματαιώσουν και, έως και την έκδοση απόφασης του Κλιμακίου επί της Προσφυγής, απέχουν από κάθε τυχόν ήδη προγραμματισμένη ή μη συνεδρίαση, απόφασή και εν γένει ενέργειά τους περί τη ματαίωση και επαναπροκήρυξη του αντικειμένου της προκείμενης διαδικασίας.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 3-1-2020 και εκδόθηκε αυθημερόν.

**Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ**

**ΔΙΑΘΕΣΟΠΟΥΛΟΣ ΜΙΧΑΗΛ**

**Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ**

**ΓΙΩΤΗ ΠΑΡΑΣΚΕΥΗ**