

**ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ**

**1ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

**Διαδικασία Προσωρινών Μέτρων (άρθρο 366 του ν.4412/16)**

Συνεδρίασε στις 14 Αυγούστου 2023 με την εξής σύνθεση: Ιωάννης-Κωνσταντίνος Χαλκιάς, Πρόεδρος, Αικατερίνη Ζερβού, Μέλος, και Αθηνά Μπουζιούρη, Μέλος - Εισηγήτρια.

-Για να εξετάσει το αίτημα αναστολής και λήψης κατάλληλων προσωρινών μέτρων που περιλαμβάνεται στην προδικαστική προσφυγή με ημερομηνία 4/8/2023 και Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΕΑΔΗΣΥ 1200/7-8-2023 του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «...» που εδρεύει στη ..., οδός ..., και εκπροσωπείται νόμιμα.

**ΚΑΤΑ**

-Της ... που εδρεύει στην ..., οδός ..., και εκπροσωπείται νόμιμα.

=====

Με την προδικαστική προσφυγή, στην οποία σωρεύει και αίτημα αναστολής της προόδου της διαγωνιστικής διαδικασίας, η προσφεύγουσα ζητά να ακυρωθεί η πράξη απόρριψης της προσφοράς της από το σύστημα ΕΣΗΔΗΣ, η οποία συντελέστηκε στις 31/7/2023, καθώς επίσης και η παράλειψη της αναθέτουσας αρχής να της επιτρέψει να υποβάλει προσφορά κατόπιν αιτήματός της, πριν την αποσφράγιση των υποβληθεισών προσφορών, και η σιωπηρή απόρριψη του σχετικού αιτήματός της.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

**1.** Για την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής καταβλήθηκε το νόμιμο, κατά τα άρθρα 363 ν. 4412/2016 και 5 πδ 39/2017, παράβολο ποσού

## **Αριθμός απόφασης: Α782/2023**

15.000,00 ευρώ, όπως αυτό υπολογίζεται βάσει της εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης ποσού 14.382.750,00 ευρώ χωρίς ΦΠΑ (κωδικός ηλεκτρονικού παραβόλου: ...).

**2.** Με την προσβαλλόμενη Διακήρυξη της αναθέτουσας αρχής προκηρύχθηκε ανοικτός διεθνής ηλεκτρονικός διαγωνισμός για την ανάδειξη αναδόχου της σύμβασης προμήθειας με τίτλο «...», με εκτιμώμενη αξία 14.382.750,00 ευρώ, χωρίς ΦΠΑ. Ως κριτήριο ανάθεσης ορίστηκε αυτό της πλέον συμφέρουσας οικονομικής προσφοράς βάσει βέλτιστης σχέσης ποιότητας - τιμής. Ως καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών ορίστηκε η 5η/6/2023 και, κατόπιν διαδοχικών παρατάσεων, η 31η/7/2023 και ως ημερομηνία αποσφράγισης των φακέλων δικαιολογητικών συμμετοχής – τεχνικών προσφορών η 4η/8/2023. Προκήρυξη της σύμβασης απεστάλη με ηλεκτρονικά μέσα για δημοσίευση στην Υπηρεσία Εκδόσεων της Ευρωπαϊκής Ένωσης στις 4/5/2023. Η Διακήρυξη αναρτήθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ στις 5/5/2023 (ΑΔΑΜ: ...) και στο ΕΣΗΔΗΣ, μέσω του οποίου διενεργείται ο διαγωνισμός με συστημικό α/α ....

**3.** Κατά την καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών (31/7/2023) η προσφεύγουσα επιχείρησε να υποβάλει ηλεκτρονικά προσφορά στον διαγωνισμό μέσω του ΕΣΗΔΗΣ. Τούτο, όμως, δεν κατέστη δυνατό, διότι, όπως αναφέρεται στο προσκομιζόμενο και επικαλούμενο από την προσφεύγουσα έγγραφο με αριθμό 35602ΕΞ2023/3.8.2023 της Διεύθυνσης Διαχείρισης, Ανάπτυξης & Υποστήριξης ΕΣΗΔΗΣ του Υπουργείου Ψηφιακής Διακυβέρνησης, οι εξαχθείσες εκτυπώσεις οικονομικής και τεχνικής προσφοράς τροποποιήθηκαν μετά την δημιουργία τους από άλλο λογισμικό ή/και αποθηκεύτηκαν μέσω εικονικού εκτυπωτή σε μορφότυπο PDF.

**4.** Ο ν. 4412/2016 ορίζει τα εξής: *«Άρθρο 360 - Δικαίωμα άσκησης προσφυγής. 1. Κάθε ενδιαφερόμενος ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί συγκεκριμένη σύμβαση του νόμου αυτού και έχει ή είχε υποστεί ή ενδέχεται να υποστεί ζημία από εκτελεστή πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής κατά παράβαση της νομοθεσίας της Ευρωπαϊκής Ένωσης ή της εσωτερικής νομοθεσίας, υποχρεούται, πριν από την υποβολή των προβλεπόμενων στον Τίτλο 3 ένδικων βοηθημάτων, να ασκήσει προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ κατά της σχετικής πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής. ... Άρθρο 366 - Προσωρινά μέτρα. 1. Η ΑΕΠΠ, ύστερα*

## **Αριθμός απόφασης: Α782/2023**

*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 αναθέτουσα αρχή».*

**5.** Κατά την έννοια των παραπάνω διατάξεων, προϋπόθεση για τη χορήγηση αναστολής/προσωρινών μέτρων είναι το παραδεκτό της προδικαστικής προσφυγής. Στην προκείμενη περίπτωση, η προδικαστική προσφυγή, στην οποία περιλαμβάνεται το υπό κρίση αίτημα αναστολής, δεν πιθανολογείται ότι είναι πρόδηλα απαράδεκτη (πρβλ. ΕΑ ΣτΕ 109/2020) ή πρόδηλα αβάσιμη. Όμως, για την οριστική κρίση αφενός, για το παραδεκτό, συμπεριλαμβανομένων και των ζητημάτων υπαγωγής της διαφοράς στις διατάξεις του Βιβλίου IV ν. 4412/2016 και αρμοδιότητας της ΕΑΔΗΣΥ, και αφετέρου, για το βάσιμο της προσφυγής, απαιτείται ενδελεχής έρευνα και εκτίμηση των στοιχείων του φακέλου του διαγωνισμού και των πραγματικών περιστατικών, οι οποίες δεν μπορούν να ολοκληρωθούν στο πλαίσιο της προσωρινής προστασίας, ιδίως ενόψει των στενών χρονικών ορίων που τάσσει ο νόμος για την έκδοση απόφασης (πρβλ. ΕΑ ΣτΕ 496/2011, ΔΕΦΑΘ 9/2015, 10/2015, 20/2015, 3520/15, 41/2015, 46/2015 κ.α.).

**6.** Από τα στοιχεία του φακέλου προκύπτει ότι η αναθέτουσα αρχή δεν υπέβαλε απόψεις επί του κρινόμενου αιτήματος αναστολής, παρά το γεγονός ότι κλήθηκε προς τούτο από την ΕΑΔΗΣΥ στις 8/8/2023.

**7.** Επειδή προφανείς λόγοι δημοσίου συμφέροντος επιβάλλουν την ανάθεση του αντικείμενου της προσβαλλόμενης Διακήρυξης. Λόγοι, όμως, δημοσίου συμφέροντος επιτάσσουν εξίσου την τήρηση της νομιμότητας κατά την

## **Αριθμός απόφασης: Α782/2023**

διαδικασία των διαγωνισμών για τη σύναψη δημοσίων συμβάσεων, ώστε να γίνεται η ανάθεση σε νόμιμα επιλεγέντα ανάδοχο (βλ. ΕΑ ΣτΕ 1097/2010, 986/2010, 840/2008, 190/2006, ΔΕφΑθ 74/2018, 691/2012 κ.α.). Εξάλλου, ενόψει των προθεσμιών των άρθρων 365 παρ. 4 και 367 παρ. 1 ν. 4412/2016, η αναστολή της διαγωνιστικής διαδικασίας μέχρι την έκδοση απόφασης επί της προδικαστικής προσφυγής, μπορεί να αποτρέψει βλάβη της προσφεύγουσας, χωρίς να καθυστερεί υπέρμετρα τον διαγωνισμό, ώστε να προστατεύεται και το δημόσιο συμφέρον για ταχεία περάτωση αυτού.

**8.** Επομένως, κατόπιν στάθμισης αφενός, του δημοσίου συμφέροντος, υπό την παραπάνω εκδοχή του, και αφετέρου, του συμφέροντος της προσφεύγουσας να μην καταστεί αλυσιτελής η έννομη προστασία της σε περίπτωση τυχόν αποδοχής της προδικαστικής προσφυγής της και να αποτραπεί ενδεχόμενη βλάβη της από την πρόοδο του διαγωνισμού, ενόψει ιδίως και του κριτηρίου ανάθεσης της Διακήρυξης, το αίτημα αναστολής της διαγωνιστικής διαδικασίας που περιλαμβάνεται στην υπόψη προδικαστική προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτό (πρβλ. ΕΑ ΣτΕ 109/2020).

### **Για τους λόγους αυτούς**

Δέχεται το αίτημα αναστολής - προσωρινών μέτρων της προσφεύγουσας.

Διατάσσει ως προσωρινό μέτρο την αναστολή της προόδου της διαγωνιστικής διαδικασίας, μέχρι την έκδοση της απόφασης της ΕΑΔΗΣΥ επί της προδικαστικής προσφυγής.

Κρίθηκε, αποφασίσθηκε και εκδόθηκε στις 14 Αυγούστου 2023, στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

**Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ**

**Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ**

**ΙΩΑΝΝΗΣ-ΚΩΝΣΤΑΝΤΙΝΟΣ ΧΑΛΚΙΑΣ**

**ΓΕΩΡΓΙΟΣ-ΒΑΣΙΛΕΙΟΣ ΕΛΕΥΘΕΡΙΑΔΗΣ**