

**Η**  
**ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ**  
**1ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

Συνήλθε στην έδρα της στις 3 Ιανουαρίου 2022 με την εξής σύνθεση: Ελευθερία Καλαμιώτη, Πρόεδρος, Ειρήνη Αψοκάρδου, Μέλος και Αθηνά Μπουζιούρη, Μέλος και εισηγήτρια.

Για να εξετάσει την από 29/11/2021 με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΑΕΠΠ 2218/1-12-2021 προδικαστική προσφυγή του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...», με διακριτικό τίτλο «.....» (εφεξής η «προσφεύγουσα»), που εδρεύει στον Δήμο ..., οδός ..., και εκπροσωπείται νόμιμα.

Κατά του ΔΗΜΟΥ ...(εφεξής η «αναθέτουσα αρχή»), όπως εκπροσωπείται νόμιμα, ως και

Κατά του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» και τον δ.τ. «...» (εφεξής η «παρεμβαίνουσα») που εδρεύει στ... ..., οδός ..., και εκπροσωπείται νόμιμα.

Με την προδικαστική προσφυγή, η προσφεύγουσα αιτείται την ακύρωση της υπ' αριθ. 610/2021 πράξης της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου ..., η οποία εκδόθηκε κατά την 57<sup>η</sup> (δια ζώσης) συνεδρίαση της 10ης.11.2021 επί του 2ου έκτακτου θέματος: «Λήψη απόφασης για την χρονική παράταση των δικαιολογητικών κατακύρωσης της εταιρείας '....' ως προσωρινού αναδόχου στο διαγωνισμό «Προμήθεια ειδών ατομικής προστασίας – Μ.Α.Π. (γάντια, άρβυλα, φόρμες, νισσεράδες, γιλέκα, αδιάβροχα μπουφάν κ.λ.π.)», καθώς επίσης και της παράλειψης της αναθέτουσας αρχής να απορρίψει την προσφορά της ανακηρυχθείσας ως προσωρινής αναδόχου εταιρείας «.....» και κάθε άλλης συναφούς πράξης ή παράλειψης των οργάνων της αναθέτουσας αρχής.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια Αθηνά Μπουζιούρη.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα  
Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

## Αριθμός απόφασης: 107/2022

1. Επειδή, για την άσκηση της κρινόμενης προσφυγής έχει καταβληθεί το νόμιμο παράβολο σύμφωνα με τα άρθρα 363 του Ν. 4412/2016 και 5 του Π.Δ. 39/2017, ποσού 2.746,17 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ..., την από 29/11/2021 πληρωμή στην Εθνική Τράπεζα Ελλάδος και την εκτύπωση από τη σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών με την ένδειξη «δεσμευμένο»), το οποίο υπολογίζεται με βάση την εκτιμώμενη αξία της σύμβασης 549.233,78 ευρώ άνευ ΦΠΑ.

2. Επειδή, με την υπ' αριθ. ... Διακήρυξη της αναθέτουσας αρχής προκηρύχθηκε ανοικτός ηλεκτρονικός διαγωνισμός άνω των ορίων για την ανάδειξη αναδόχου της σύμβασης για την «ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΕΙΔΩΝ ΑΤΟΜΙΚΗΣ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑΣ – Μ.Α.Π. (ΓΑΝΤΙΑ, ΑΡΒΥΛΕΣ, ΦΟΡΜΕΣ, ΝΙΤΣΕΡΑΔΕΣ, ΓΙΛΕΚΑ, ΑΔΙΑΒΡΟΧΑ, ΜΠΟΥΦΑΝ ΚΛΠ)», με εκτιμώμενη αξία 549.233,78 πλέον 24% και με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής. Ως καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών ορίστηκε η 9/7/2021. Στον διαγωνισμό συμμετείχαν τρεις (3) οικονομικοί φορείς, εκ των οποίων αποκλείστηκε ένας και απέμειναν η ήδη προσφεύγουσα και η παρεμβαίνουσα. Με την υπ' αριθ. 532/21 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου ..., η οποία ελήφθη κατά την υπ' αριθ. 49 συνεδρίαση της 28/9/2021, επικυρώθηκαν τα πρακτικά αποσφράγισης και ελέγχου δικαιολογητικών συμμετοχής – τεχνικών προσφορών και αποσφράγισης οικονομικών προσφορών και ανεδείχθη προσωρινή ανάδοχος η παρεμβαίνουσα. Την 25/10/2021 ασκήθηκε κατά της ανωτέρω απόφασης της αναθέτουσας αρχής η υπό ΓΑΚ ΑΕΠΠ 2028/27-10-2021 προδικαστική προσφυγή της προσφεύγουσας, στην οποία σωρευόταν αίτημα αναστολής της διαγωνιστικής διαδικασίας. Το αίτημα αναστολής απερρίφθη με την υπ' αριθ. Α524/4-11-2021 απόφαση της ΑΕΠΠ. Την 26/10/2021 η παρεμβαίνουσα, εκλήθη με το υπ' αριθ. 18392/26-10-2021 έγγραφο της Επιτροπής Διαγωνισμού, να προσκομίσει δικαιολογητικά κατακύρωσης εντός δέκα (10) ημερών από την κοινοποίηση της πρόσκλησης, ήτοι έως την 5/11/2021. Από τα στοιχεία του ηλεκτρονικού φακέλου του διαγωνισμού δεν προκύπτει υποβολή των δικαιολογητικών από την παρεμβαίνουσα εντός της ανωτέρω προθεσμίας. Την 17/11/2021 απεστάλη στην παρεμβαίνουσα διά τη

## Αριθμός απόφασης: 107/2022

επικοινωνίας του ΕΣΗΔΗΣ μήνυμα με το εξής περιεχόμενο: «σε συνέχεια της Α524/2021 απόφασης του βου Κλιμακίου της Α.Ε.Π.Π, σας επισυνάπτουμε την 610/2021 απόφαση της Ο.Ε. και παρακαλούμε όπως μας αποστείλετε εντός 10 ημερών από την κοινοποίηση της παρούσης, τα δικαιολογητικά για την κατακύρωσή σας σε οριστικό ανάδοχο, που αναφέρονται στο άρθρ. 3.2 της υπ. αριθ. ... Διακήρυξης» και με συνημμένη την ήδη προσβαλλόμενη απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής της αναθέτουσας αρχής, με την οποία αποφασίστηκε «χρονική παράταση, δέκα (10) ημερών ήτοι από 17<sup>η</sup>-11-21 έως και την 27<sup>η</sup> -11-2021 για την υποβολή των δικαιολογητικών κατακύρωσης της εταιρείας ‘...’ ως προσωρινού αναδόχου στο διαγωνισμό ‘Προμήθεια ειδών ατομικής προστασίας – Μ.Α.Π. (γάντια, άρβυλα, φόρμες, νισσεράδες, γιλέκα, αδιάβροχα μπουφάν κ.λ.π.) και συγκεκριμένα προκειμένου να συνεχιστεί απρόσκοπτα η διαγωνιστική διαδικασία με δεδομένο ότι η συγκεκριμένη υπόθεση έχει ιδιαίτερη σημασία, καθώς υφίστανται λόγοι δημοσίου συμφέροντος», η οποία κοινοποιήθηκε και στην προσφεύγουσα. Κατά της ανωτέρω απόφασης της αναθέτουσας αρχής η προσφεύγουσα άσκησε την κρινόμενη προδικαστική προσφυγή ζητώντας την ακύρωση της προσβαλλόμενης, καθώς επίσης και της παράλειψης της αναθέτουσας αρχής να αποκλείσει την παρεμβαίνουσα λόγω μη υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης εντός της αρχικώς χορηγηθείσας προθεσμίας.

3. Επειδή, προκήρυξη της σύμβασης απεστάλη με ηλεκτρονικά μέσα για δημοσίευση στις 28/5/2021 στην Υπηρεσία Εκδόσεων της Ευρωπαϊκής Ένωσης, η δε Διακήρυξη αναρτήθηκε την 7/6/2021 στο ΚΗΜΔΗΣ (ΑΔΑΜ: ...), καθώς επίσης και στο ΕΣΗΔΗΣ, όπου ο διαγωνισμός έλαβε συστημικό Α/Α ...

4. Επειδή, ο διαγωνισμός, ενόψει του αντικείμενου της σύμβασης (προμήθεια), της συνολικής εκτιμώμενης αξίας της, χωρίς ΦΠΑ, του χρόνου έναρξης της διαδικασίας ανάθεσης, καθώς επίσης και της νομικής φύσης και της δραστηριότητας της αναθέτουσας αρχής υπάγεται στις διατάξεις του Ν. 4412/2016 και δη του Βιβλίου Ι αυτού. Συνακόλουθα, η κρινόμενη διαφορά διέπεται από τις διατάξεις του Βιβλίου IV του Ν. 4412/2016, η δε ΑΕΠΠ ενώπιον της οποίας ασκείται η προσφυγή είναι αρμόδια για την εξέτασή της.

5. Επειδή, η προδικαστική προσφυγή ασκήθηκε νόμιμα δια του συστήματος «Επικοινωνία» του διαγωνισμού, με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου που παρατίθεται στο Παράρτημα Ι του ΠΔ 39/2017,

## Αριθμός απόφασης: 107/2022

σύμφωνα με την παρ. 2 του άρθρου 8 αυτού και την παρ. 2 του άρθρου 362 του Ν. 4412/2016, την 29/11/2021 και κοινοποιήθηκε αυθημερόν δια μηνύματος ηλεκτρονικού ταχυδρομείου στην ΑΕΠΠ. Είναι δε και εμπρόθεσμη δοθέντος ότι η προσβαλλόμενη κοινοποιήθηκε στην προσφεύγουσα διά της «Επικοινωνίας» του διαγωνισμού την 17/11/2021, και, ως εκ τούτου, η λήγουσα την 27/11/2021, ημέρα Σάββατο, δεκαήμερη προθεσμία για την άσκηση προδικαστικής προσφυγής παρατάθηκε για την Δευτέρα, 29/11/2021.

6. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή κοινοποίησε την προδικαστική προσφυγή στον θιγόμενο οικονομικό φορέα μέσω της «Επικοινωνίας» του διαγωνισμού την 30/11/2021.

7. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή υπέβαλε τις απόψεις της επί της κρινόμενης προδικαστικής προσφυγής δια της «Επικοινωνίας» του διαγωνισμού την 10/12/2021.

8. Επειδή, η παρεμβαίνουσα άσκησε νομίμως διά της «Επικοινωνίας» του διαγωνισμού και εμπροθέσμως, ήτοι εντός δεκαημέρου από την κοινοποίηση σε αυτήν της κρινόμενης προδικαστικής προσφυγής, παρέμβαση υπέρ του κύρους της προσβαλλόμενης πράξης.

9. Επειδή, η προσφεύγουσα στις 14-12-2021 υπέβαλε υπόμνημα νομίμως διά της «Επικοινωνίας» του διαγωνισμού και εμπροθέσμως, ήτοι εντός πενθημέρου από την κοινοποίηση των απόψεων.

10. Επειδή, κατόπιν της υποβολής της, η εξέταση της προδικαστικής προσφυγής ανατέθηκε από την Πρόεδρο της ΑΕΠΠ στο 6ο Κλιμάκιο. Με την υπ' αριθ. 2942/2021 Πράξη Προέδρου του 6ου Κλιμακίου ορίστηκε Εισηγήτρια και ημερομηνία εξέτασης της προδικαστικής προσφυγής και εκλήθη η αναθέτουσα αρχή να καταθέσει τις απόψεις της επ' αυτής. Στη συνέχεια, κατόπιν της αναχρέωσης της υπόθεσης στο παρόν Κλιμάκιο, με την υπ' αριθ. 3033/2021 Πράξη της Προέδρου του 1ου Κλιμακίου της ΑΕΠΠ, ορίστηκε εκ νέου Εισηγήτρια και ημερομηνία εξέτασης της κρινόμενης προδικαστικής προσφυγής.

11. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή νομίμως εισάγεται ενώπιον του 1<sup>ου</sup> Κλιμακίου της ΑΕΠΠ, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 365 Ν. 4412/2016, 13 ΠΔ 39/2017 όπως τροποποιήθηκαν και ισχύουν.

## **Αριθμός απόφασης: 107/2022**

12. Επειδή, το άρθρο 360 παρ. 1 Ν. 4412/2016 ορίζει ότι «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».

13. Επειδή, κατ' εφαρμογή των άρθρων 103 και 105 του Ν. 4412/2016, όπως αυτά ίσχυαν κατά τον χρόνο έναρξης της προκείμενης διαδικασίας ανάθεσης, ήτοι την 28/5/2021 (ημερομηνία αποστολής προκήρυξης στην Επίσημη Εφημερίδα της Ένωσης), στην Διακήρυξη του διαγωνισμού ορίζεται με τα άρθρα 3.2 και 3.3 η διαδικασία υποβολής και ελέγχου των δικαιολογητικών κατακύρωσης του προσωρινού αναδόχου, ως και η διαδικασία κατακύρωσης του αποτελέσματος του διαγωνισμού. Ειδικότερα, το άρθρο 3.2 της Διακήρυξης «Πρόσκληση υποβολής δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου – Δικαιολογητικά προσωρινού αναδόχου» ορίζει τα εξής:

*«Μετά την αξιολόγηση των προσφορών, η αναθέτουσα αρχή αποστέλλει σχετική ηλεκτρονική πρόσκληση μέσω του συστήματος στον προσφέροντα, στον οποίο πρόκειται να γίνει η κατακύρωση (προσωρινό ανάδοχο), και τον καλεί να υποβάλει εντός προθεσμίας, δέκα ημερών (10) ημερών από την κοινοποίηση της σχετικής ειδοποίησης σε αυτόν, τα πρωτότυπα ή αντίγραφα που εκδίδονται, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 1 του ν. 4250/2014 (Α' 74) όλων των δικαιολογητικών που περιγράφονται στην παράγραφο 2.2.9.2. της παρούσας διακήρυξης, ως αποδεικτικά στοιχεία για τη μη συνδρομή των λόγων αποκλεισμού της παραγράφου 2.2.3 της διακήρυξης, καθώς και για την πλήρωση των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής των παραγράφων 2.2.4 -2.2.9 αυτής.*

*Τα εν λόγω δικαιολογητικά, υποβάλλονται από τον προσφέροντα (προσωρινό ανάδοχο), ηλεκτρονικά μέσω του συστήματος, σε μορφή αρχείων pdf και προσκομίζονται κατά περίπτωση από αυτόν εντός τριών (3) εργάσιμων ημερών από την ημερομηνία υποβολής τους, κατά τις διατάξεις του ν. 4250/2014 (Α' 94). Ειδικά τα αποδεικτικά τα οποία αποτελούν ιδιωτικά*

## **Αριθμός απόφασης: 107/2022**

έγγραφα, μπορεί να γίνονται αποδεκτά και σε απλή φωτοτυπία, εφόσον συνυποβάλλεται υπεύθυνη δήλωση στην οποία βεβαιώνεται η ακρίβειά τους και η οποία πρέπει να έχει συνταχθεί μετά την κοινοποίηση της πρόσκλησης για την υποβολή των δικαιολογητικών. Όταν υπογράφονται από τον ίδιο φέρουν ηλεκτρονική υπογραφή.

Με την παραλαβή των ως άνω δικαιολογητικών, το σύστημα εκδίδει επιβεβαίωση της παραλαβής τους και αποστέλλει ενημερωτικό ηλεκτρονικό μήνυμα σ' αυτόν στον οποίο πρόκειται να γίνει η κατακύρωση.

Αν δεν προσκομισθούν τα παραπάνω δικαιολογητικά ή υπάρχουν ελλείψεις σε αυτά που υποβλήθηκαν και ο προσωρινός ανάδοχος υποβάλλει εντός της ανωτέρω προθεσμίας των 10 ημερών, αίτημα προς το αρμόδιο όργανο αξιολόγησης για την παράταση της προθεσμίας υποβολής, το οποίο συνοδεύεται με αποδεικτικά έγγραφα από τα οποία να αποδεικνύεται ότι έχει αιτηθεί τη χορήγηση των δικαιολογητικών, η αναθέτουσα αρχή παρατείνει την προθεσμία υποβολής των δικαιολογητικών για όσο χρόνο απαιτηθεί για τη χορήγηση των δικαιολογητικών από τις αρμόδιες αρχές.

Το παρόν εφαρμόζεται αναλόγως και στις περιπτώσεις που η αναθέτουσα αρχή ζητήσει την προσκόμιση των δικαιολογητικών κατά τη διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής και πριν το στάδιο κατακύρωσης, κατ' εφαρμογή της διάταξης του άρθρου 79 παράγραφος 5 εδάφιο α', του Ν. 4412/2016 τηρουμένων των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας.

Όσοι δεν έχουν αποκλειστεί οριστικά λαμβάνουν γνώση των παραπάνω δικαιολογητικών που κατατέθηκαν.

Απορρίπτεται η προσφορά του προσωρινού αναδόχου, καταπίπτει υπέρ της αναθέτουσας αρχής η εγγύηση συμμετοχής του και η κατακύρωση γίνεται στον προσφέροντα που υπέβαλε την αμέσως επόμενη πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, τηρουμένης της ανωτέρω διαδικασίας, εάν:

- i) κατά τον έλεγχο των παραπάνω δικαιολογητικών διαπιστωθεί ότι τα στοιχεία που δηλώθηκαν με το Ε.Ε.Ε.Σ., είναι ψευδή ή ανακριβή, ή
- ii) δεν υποβληθούν στο προκαθορισμένο χρονικό διάστημα τα απαιτούμενα πρωτότυπα ή αντίγραφα των παραπάνω δικαιολογητικών ή

## **Αριθμός απόφασης: 107/2022**

iii) από τα δικαιολογητικά που προσκομίσθηκαν νομίμως και εμπροθέσμως, δεν αποδεικνύονται οι όροι και οι προϋποθέσεις συμμετοχής σύμφωνα με τα άρθρα 2.2.3 (λόγοι αποκλεισμού) και 2.2.4 έως 2.2.7 (κριτήρια ποιοτικής επιλογής) της παρούσας.

Σε περίπτωση έγκαιρης και προσήκουσας ενημέρωσης της αναθέτουσας αρχής για μεταβολές στις προϋποθέσεις τις οποίες ο προσωρινός ανάδοχος είχε δηλώσει με το Ε.Ε.Ε.Σ., ότι πληροί, οι οποίες επήλθαν ή για τις οποίες έλαβε γνώση μετά την δήλωση και μέχρι την ημέρα της έγγραφης ειδοποίησης για την προσκόμιση των δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου (οψιγενείς μεταβολές), δεν καταπίπτει υπέρ της αναθέτουσας αρχής η εγγύηση συμμετοχής του.

Αν κανένας από τους προσφέροντες δεν υποβάλλει αληθή ή ακριβή δήλωση ή δεν προσκομίσει ένα ή περισσότερα από τα απαιτούμενα δικαιολογητικά ή δεν αποδείξει ότι πληροί τα κριτήρια ποιοτικής επιλογής σύμφωνα με τις παραγράφους 2.2.4 -2.2.8 της παρούσας, η διαδικασία ματαιώνεται.

Η διαδικασία ελέγχου των παραπάνω δικαιολογητικών ολοκληρώνεται με τη σύνταξη πρακτικού την Επιτροπή του Διαγωνισμού και τη διαβίβαση του φακέλου στο αποφαινόμενο όργανο της αναθέτουσας αρχής για τη λήψη απόφασης είτε για την κατακύρωση της σύμβασης είτε για τη ματαίωση της διαδικασίας είτε για την κήρυξη του προσωρινού αναδόχου ως εκπτώτου.

Τα αποτελέσματα του ελέγχου των παραπάνω δικαιολογητικών και της εισήγησης της Επιτροπής επικυρώνονται με την απόφαση κατακύρωσης».

Περαιτέρω, με το άρθρο 3.3 «Κατακύρωση - σύναψη σύμβασης» της Διακήρυξης ορίζονται τα εξής:

«Η αναθέτουσα αρχή κοινοποιεί την απόφαση κατακύρωσης, μαζί με αντίγραφο όλων των πρακτικών της διαδικασίας ελέγχου και αξιολόγησης των προσφορών, σε κάθε προσφέροντα που δεν έχει αποκλειστεί οριστικά, εκτός από τον προσωρινό ανάδοχο, ηλεκτρονικά μέσω του συστήματος.

Η απόφαση κατακύρωσης δεν παράγει τα έννομα αποτελέσματά της, εφόσον η αναθέτουσα αρχή δεν την κοινοποίησε σε όλους τους προσφέροντες που δεν έχουν αποκλειστεί οριστικά. Τα έννομα αποτελέσματα της απόφασης κατακύρωσης και ιδίως, η σύναψη της σύμβασης επέρχονται εφόσον και όταν συντρέξουν σωρευτικά τα εξής:

## Αριθμός απόφασης: 107/2022

α) παρέλθει άπρακτη η προθεσμία άσκησης προδικαστικής προσφυγής ή σε περίπτωση άσκησης, παρέλθει άπρακτη η προθεσμία άσκησης αίτησης αναστολής κατά της απόφασης της Α.Ε.Π.Π. και σε περίπτωση άσκησης αίτησης αναστολής κατά της απόφασης της Α.Ε.Π.Π., εκδοθεί απόφαση επί της αίτησης, με την επιφύλαξη της χορήγησης προσωρινής διαταγής, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο τελευταίο εδάφιο της παραγράφου 4 του άρθρου 372 του Ν. 4412/2016 και

β) ολοκληρωθεί επιτυχώς ο προσυμβατικός έλεγχος από το Ελεγκτικό Συνέδριο, σύμφωνα με τα άρθρα 35 και 36 του ν. 4129/2013, εφόσον απαιτείται και

γ) κοινοποιηθεί η απόφαση κατακύρωσης στον προσωρινό ανάδοχο, εφόσον ο τελευταίος υποβάλλει, έπειτα από σχετική πρόσκληση, υπεύθυνη δήλωση, που υπογράφεται κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 79Α, στην οποία θα δηλώνεται ότι, δεν έχουν επέλθει στο πρόσωπό του οψιγενείς μεταβολές κατά την έννοια του άρθρου 104 και μόνον στην περίπτωση του προσυμβατικού ελέγχου ή της άσκησης προδικαστικής προσφυγής κατά της απόφασης κατακύρωσης. Η υπεύθυνη δήλωση ελέγχεται από την αρμόδια Επιτροπή Διαγωνισμού, το οποίο συντάσσει πρακτικό που συνοδεύει τη σύμβαση.

Η αναθέτουσα αρχή προσκαλεί τον ανάδοχο να προσέλθει για υπογραφή του συμφωνητικού, θέτοντάς του προθεσμία που δε μπορεί να υπερβαίνει τις (20) ημέρες από την κοινοποίηση της σχετικής έγγραφης πρόσκληση .

Στην περίπτωση που ο ανάδοχος δεν προσέλθει να υπογράψει το ως άνω συμφωνητικό μέσα στην τεθείσα προθεσμία, κηρύσσεται έκπτωτος, καταπίπτει υπέρ της αναθέτουσας αρχής η εγγυητική επιστολή συμμετοχής του και ακολουθείται η ίδια, ως άνω διαδικασία, για τον προσφέροντα που υπέβαλε την αμέσως επόμενη πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά».

14. Επειδή, κατά ρητή επιταγή του προπαρατεθέντος άρθρου 360 Ν. 4412/2016, η οποία επαναλαμβάνει γενικό κανόνα της διοικητικής διαδικασίας και δικονομίας, η προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ ασκείται παραδεκτώς μόνο κατά εκτελεστών πράξεων ή παραλείψεων της αναθέτουσας αρχής. Όπως δε έχει κριθεί, στο πλαίσιο της διαδικασίας ανάθεσης δημόσιας σύμβασης, εκτελεστές πράξεις της αναθέτουσας αρχής



## Αριθμός απόφασης: 107/2022

είναι εκείνες, με τις οποίες το αρμόδιο αποφαινόμενο όργανο αποφασίζει οριστικώς για το αντίστοιχο, κατά περίπτωση, στάδιο της εν εξελίξει διαδικασίας του διαγωνισμού, προς περαίωση του σταδίου αυτού, όχι δε και τυχόν πράξεις, με τις οποίες το έχον την αποφασιστική αρμοδιότητα όργανο αναβάλλει απλώς την οριστική κρίση του για το επίμαχο στάδιο, προκειμένου να την ασκήσει σε μεταγενέστερο χρόνο (ΣΤΕ 1218/2021, 1069/2021, ΕΑΣΤΕ 271, 273/2020, 107/2018). Περαιτέρω, για να ασκηθεί παραδεκτώς προδικαστική προσφυγή κατά παράλειψης οφειλόμενης νόμιμης ενέργειας της αναθέτουσας αρχής κατά την έννοια των διατάξεων των άρθρων 45 παρ. 4 ΠΔ 18/1989 και 360 παρ. 1 Ν. 4412/2016, πρέπει η αρχή αυτή να είναι κατά νόμο ή κατά τη διακήρυξη υποχρεωμένη να προβεί μέσα σε δεδομένο χρόνο σε ορισμένη ενέργεια, στην οποία τελικώς δεν προέβη (ΔΕφΠατρ Ν20/2020).

15. Επειδή, περαιτέρω, σύμφωνα με τη διαδικασία που διαγράφεται από τις ανωτέρω διατάξεις της Διακήρυξης, το στάδιο ελέγχου των δικαιολογητικών κατακύρωσης του προσωρινού αναδόχου ολοκληρώνεται με την έκδοση της απόφασης του αρμόδιου αποφαινομένου οργάνου της αναθέτουσας αρχής, με την οποία επικυρώνεται το οικείο πρακτικό της Επιτροπής Διαγωνισμού και κατακυρώνεται το αποτέλεσμα του διαγωνισμού. Οι δε διαδικαστικού χαρακτήρα πράξεις του εν λόγω σταδίου, όπως η πρόσκληση προς τον προσωρινό ανάδοχο για την προσκόμιση των προβλεπόμενων στη διακήρυξη δικαιολογητικών κατακύρωσης ή η πρόσκληση συμπλήρωσης τυχόν ελλειπόντων δικαιολογητικών ή και η τυχόν χορήγηση παράτασης της προθεσμίας προσκόμισής τους, δεν είναι δεκτικές αυτοτελούς προσβολής με προδικαστική προσφυγή, δεδομένου ότι δεν επηρεάζουν άμεσα την οριστική έκβαση του διαγωνισμού και, επομένως, δεν έχουν εκτελεστό χαρακτήρα. Ενδεχόμενες δε πλημμέλειες της διαδικασίας που προηγείται της έκδοσης της κατακυρωτικής απόφασης προβάλλονται παραδεκτώς επ' ευκαιρία προσβολής, με προδικαστική προσφυγή, της απόφασης κατακύρωσης, με την οποία, όπως ορίζεται στο τελευταίο εδάφιο του άρθρου 3.2 της Διακήρυξης, *«τα αποτελέσματα του ελέγχου των παραπάνω δικαιολογητικών και της εισήγησης της Επιτροπής επικυρώνονται»* (ΕΑΣΤΕ 107/2018). Τούτο δε ισχύει, είτε οι πλημμέλειες αυτές ανάγονται στην διαδικασία είτε ανάγονται στη συνδρομή των προϋποθέσεων υπό τις οποίες είναι επιτρεπτή τυχόν συμπλήρωση ή παράταση. Για την ταυτότητα δε του

## **Αριθμός απόφασης: 107/2022**

νομικού λόγου, πρέπει να γίνει δεκτό ότι με τον ίδιο τρόπο αντιμετωπίζονται και τυχόν πλημμέλειες τις διαδικασίας που αφορούν όχι μόνο σε πράξεις, αλλά και σε παραλείψεις των οργάνων της αναθέτουσας αρχής στο πλαίσιο του ανωτέρω σταδίου και μέχρι την έκδοση της απόφασης κατακύρωσης. Με την ανωτέρω ερμηνεία εξυπηρετείται ο σκοπός των σχετικών διατάξεων, που αποβλέπουν στην άσκηση αποτελεσματικών και όσο το δυνατόν ταχύτερων προσφυγών, στο κατάλληλο, όμως, χρονικό σημείο, ώστε να διατάσσονται επικαίρως τα αναγκαία μέτρα, από την ΑΕΠΠ και, ακολούθως, από τα αρμόδια δικαστήρια, χωρίς πάντως να παρακωλύεται η εξέλιξη της διαγωνιστικής διαδικασίας, κατά τρόπο υπερβαίνοντα το αναγκαίο μέτρο (ΣΤΕ 1218/2021, 1069/2021, ΕΑΣΤΕ 271, 273/2020).

16. Επειδή, όπως προαναφέρθηκε, με την προκείμενη προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα βάλλει κατ' αρχήν κατά της απόφασης της αναθέτουσας αρχής να χορηγήσει παράταση στην παρεμβαίνουσα προσωρινή ανάδοχο για την προσκόμιση των δικαιολογητικών κατακύρωσης στο σύνολό τους. Ειδικότερα, η προσφεύγουσα προβάλλει ότι μη νομίμως η αναθέτουσα αρχή χορήγησε παράταση προθεσμίας (άλλως, νέα προθεσμία) προσκόμισης των δικαιολογητικών κατακύρωσης, χωρίς προηγούμενο αίτημα της προσωρινής μειοδότης και, επιπροσθέτως, ότι η αναθέτουσα αρχή όφειλε, κατά δέσμια αρμοδιότητα, να αποκλείσει την παρεμβαίνουσα λόγω μη προσκόμισης των δικαιολογητικών εντός της αρχικώς χορηγηθείσας προθεσμίας. Επιπροσθέτως, προβάλλεται ότι η προσβαλλόμενη εκδόθηκε κατά παράβαση ουσιώδους τύπου της διαδικασίας υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης, καθώς επίσης και ότι αυτή πάσχει λόγω έλλειψης νόμιμης αιτιολογίας.

17. Επειδή, ενόψει όσων έγιναν δεκτά ανωτέρω (σκ. 14), η προσβαλλόμενη πράξη της αναθέτουσας αρχής, με την οποία χορηγήθηκε στην παρεμβαίνουσα δεκαήμερη παράταση της προθεσμίας (άλλως, νέα προθεσμία) για την προσκόμιση των δικαιολογητικών κατακύρωσης, δεν είναι εκτελεστή, απορριπτομένων των περί του αντιθέτου ισχυρισμών της προσφεύγουσας. Ως εκ τούτου, η κρινόμενη προδικαστική προσφυγή ασκείται απαραδέκτως κατ' αυτής και πρέπει να απορριφθεί για τον λόγο αυτό, κατ' αποδοχή των σχετικών ισχυρισμών της αναθέτουσας αρχής και της παρεμβαίνουσας.

## Αριθμός απόφασης: 107/2022

18. Επειδή, περαιτέρω, κατά την πλειοψηφούσα γνώμη της Προέδρου του Κλιμακίου Ελευθερίας Καλαμιώτη και της Εισηγήτριας Αθηνάς Μπουζιούρη, στο μέτρο που με την κρινόμενη προδικαστική προσφυγή προσβάλλεται η παράλειψη της αναθέτουσας αρχής να αποκλείσει την παρεμβαίνουσα λόγω μη προσκόμισης των δικαιολογητικών κατακύρωσης εντός της αρχικώς χορηγηθείσας προθεσμίας, η κρινόμενη προδικαστική προσφυγή ασκείται, επίσης, απαραδέκτως. Και τούτο, διότι, κατά το κρίσιμο στάδιο προσκόμισης και ελέγχου των δικαιολογητικών κατακύρωσης του προσωρινού αναδόχου, δεν μπορεί να συναχθεί παράλειψη οφειλόμενης ενέργειας της αναθέτουσας αρχής να αποκλείσει την παρεμβαίνουσα από μόνη την έκδοση της ανωτέρω ήδη προσβαλλόμενης μη εκτελεστής πράξης της. Ειδικότερα, κατά την έννοια του άρθρου 45 παρ. 4 του ΠΔ 18/1989 σε συνδυασμό με τις διατάξεις των άρθρων 103 και 105 Ν. 4412/2016 και 3.2. και 3.3. της Διακήρυξης, πριν την ολοκλήρωση του συγκεκριμένου σταδίου του διαγωνισμού, η οποία συντελείται με την έκδοση οριστικής απόφασης από το αρμόδιο όργανο περί κατακύρωσης ή ματαίωσης του διαγωνισμού ή κήρυξης εκπτώτου του προσωρινού αναδόχου, η αναθέτουσα αρχή δεν είχε υποχρέωση να εκφέρει οριστική κρίση ως προς τη νομιμότητα ή μη υποβολής των δικαιολογητικών της αιτούσας, καθόσον δεν τάσσεται αυτοτελώς σχετική προθεσμία προς τούτο (βλ. και ανωτέρω σκ. 14). Κατά δε τα προεκτεθέντα, ενδεχόμενες πλημμέλειες που εμφιλοχώρησαν κατά την προκείμενη διαδικασία υποβολής των δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου προσβάλλονται παραδεκτώς από τους λοιπούς συμμετέχοντες μόνο με την άσκηση προδικαστικής προσφυγής κατά της εκτελεστής πράξης που πρόκειται να ακολουθήσει και η οποία, στην προκειμένη περίπτωση, δεν έχει ακόμα εκδοθεί (ΔΕφΠατρ Ν20/2020). Σημειώνεται δε ότι τα ανωτέρω ισχύουν, ανεξαρτήτως της τροποποίησης που επήλθε στις διατάξεις του άρθρου 103 με το άρθρο 43 Ν. 4782/2021, διότι, και μετά την νομοθετική αυτή αλλαγή, η κρίσιμη διάταξη του άρθρου 103 παρ. 6 Ν. 4412/2016, σύμφωνα με την οποία *«τα αποτελέσματα του ελέγχου των παραπάνω δικαιολογητικών επικυρώνονται με την απόφαση κατακύρωσης του άρθρου 105»* και η οποία αναπαράγεται στις προπαρατεθείσες διατάξεις της Διακήρυξης, διατήρησε αμετάβλητο το περιεχόμενό της, ώστε, σε κάθε περίπτωση, η εν λόγω διαδικασία να θεωρείται περαιωθείσα με την έκδοση της απόφασης

## **Αριθμός απόφασης: 107/2022**

κατακύρωσης, η οποία είναι και η μόνη εκτελεστή πράξη του οικείου σταδίου του διαγωνισμού. Επομένως, η προδικαστική προσφυγή πρέπει να απορριφθεί ως απαράδεκτη και ως προς το δεύτερο αίτημά της.

19. Επειδή, ενόψει του κατά τα άνω απαραδέκτου της προδικαστικής προσφυγής, παρέλκει ως αλυσιτελής εν προκειμένω η εξέταση των λοιπών λόγων της προδικαστικής προσφυγής και των εκατέρωθεν προβαλλόμενων ισχυρισμών σχετικά με τις εφαρμοστέες στην προκείμενη διαγωνιστική διαδικασία νομοθετικές διατάξεις.

20. Επειδή κατά τη μειοψηφούσα γνώμη του Μέλους Ε. Αψοκάρδου, με την υπό εξέταση προσφυγή προσβάλλεται αφενός μεν η υπ' αριθμ. 610/2021 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής της αναθέτουσας αρχής και αφετέρου η παράλειψη της αναθέτουσας αρχής να απορρίψει την προσφορά της παρεμβαίνουσας κατόπιν της μη προσκόμισης των δικαιολογητικών κατακύρωσης εντός της ταχθείσας δεκαήμερης προθεσμίας. Προϋπόθεση για την κρίση περί της παραδεκτής άσκησης της υπό εξέταση προσφυγής κατά της πράξης της αναθέτουσας αρχής να καλέσει εκ νέου την παρεμβαίνουσα να προσκομίσει τα δικαιολογητικά κατακύρωσης κατόπιν της διαπίστωσης της μη προσκόμισής τους τάσσοντάς της νέα προθεσμία ή της παράλειψης της αναθέτουσας αρχής να απορρίψει την προσφορά της κατόπιν της ως άνω διαπίστωσης, αποτελεί η κρίση περί της εφαρμοστέας διάταξης στο πλαίσιο της εν θέματι διαγωνιστικής διαδικασίας. Ειδικότερα, το άρθρο 103 του Ν.4412/2016 ως τροποποιήθηκε με τον Ν.4782/2021 (αλλά και κατά την αρχική του εκδοχή μέχρι την τροποποίησή του με το άρθρο 43 παρ.12β του Ν.4605/2019) προβλέπει ότι, σε περίπτωση μη υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης από τον προσωρινό ανάδοχο στην αρχικώς ταχθείσα από την αναθέτουσα αρχή προθεσμία ή στην περίπτωση ελλείψεων σε αυτά που υποβλήθηκαν, τάσσεται νέα προθεσμία στον προσωρινό ανάδοχο προκειμένου να προσκομίσει τα ελλείποντα δικαιολογητικά ή να συμπληρώσει τα ήδη υποβληθέντα, ή να παράσχει διευκρινήσεις με την έννοια του άρθρου 102. Στην περίπτωση αυτή, ως έχει κριθεί, η κλήση της αναθέτουσας αρχής στον προσωρινό ανάδοχο να υποβάλει τα δικαιολογητικά κατακύρωσης ή να συμπληρώσει τις ελλείψεις κατόπιν της αντίστοιχης διαπίστωσης τάσσοντάς του νέα προθεσμία, αποτελεί πράξη διαδικαστικού χαρακτήρα και στερείται εκτελεστότητας καθώς δεν επηρεάζει την οριστική

## Αριθμός απόφασης: 107/2022

έκβαση του διαγωνισμού δοθέντος ότι η αναθέτουσα αρχή αναβάλλει την οριστική της κρίση (βλ. ΣτΕ 107/2018, σκ.12). Αντίθετα, σύμφωνα με την εκδοχή του άρθρου 103 ως ίσχυε πριν την τροποποίησή του με τον Ν.4782/2021, αν ο προσωρινός ανάδοχος δεν υποβάλει στο προκαθορισμένο χρονικό διάστημα τα απαιτούμενα δικαιολογητικά ή υπάρχουν ελλείψεις σε αυτά που υποβλήθηκαν και δεν αιτηθεί αιτιολογημένα παράταση της ημερομηνίας υποβολής πριν την πάροδο της ταχθείσης προθεσμίας, η αναθέτουσα αρχή απορρίπτει, κατά δέσμια αρμοδιότητα, την προσφορά του, καταπίπτει υπέρ της η εγγύηση συμμετοχής του, και η κατακύρωση γίνεται στον προσφέροντα που υπέβαλε την αμέσως επόμενη πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, χωρίς να λαμβάνεται υπόψη η προσφορά του προσφέροντος που απορρίφθηκε (σχετικά με τη δέσμια αρμοδιότητα της αναθέτουσας αρχής να απορρίψει την προσφορά του προσωρινού αναδόχου σε περίπτωση μη υποβολής ή υποβολής δικαιολογητικών κατακύρωσης με ελλείψεις βλ. ενδεικτικά αποφάσεις ΑΕΠΠ 826 και 1118/2020, εισηγήτρια Ε.Αψοκάρδου). Με άλλα λόγια, μετά την πάροδο άπρακτης της προθεσμίας που έταξε η αναθέτουσα αρχή στον προσωρινό ανάδοχο δεν καταλείπεται έτερη ενέργεια παρά μόνο η έκδοση εκτελεστής απόφασης με την οποία απορρίπτεται η προσφορά του προσωρινού αναδόχου. Τυχόν δε παράλειψη της αναθέτουσας αρχής να απορρίψει την προσφορά του προσωρινού αναδόχου σε περίπτωση μη προσκόμισης των δικαιολογητικών κατακύρωσης εντός της ταχθείσας προθεσμίας είναι εκτελεστή καθώς επηρεάζει οριστικά την έκβαση του διαγωνισμού ως προς την παραδεκτή υποβολή των δικαιολογητικών κατακύρωσης, παρά τα προβλεπόμενα στον νόμο και τη Διακήρυξη, κατόπιν νέας κλήσης από την αναθέτουσα αρχή και νέας προθεσμίας, ζήτημα το οποίο κρίνεται οριστικά κατά το συγκεκριμένο χρονικό σημείο, προκαλώντας το πρώτον βλάβη στα έννομα συμφέροντα του προσφέροντος που υπέβαλε την αμέσως επόμενη πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά και συνιστά εκτελεστή παράλειψη δοθέντος ότι παράγει έννομα αποτελέσματα παράλειψης οφειλόμενης νόμιμης ενέργειας και προσβάλλεται παραδεκτώς (πρβλ.ΣτΕ 3230/2012) με προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ (βλ βλ. Δ. Γ. ΡΑΙΚΟΣ, Ε. Γ. ΒΛΑΧΟΥ, Ε.Κ. ΣΑΒΒΙΔΗ, *Δημόσιες Συμβάσεις Ν. 4412/2016 Ερμηνεία κατ' άρθρο. Σχετικές διατάξεις – Νομολογία*, Εκδ. ΣΑΚΚΟΥΛΑ, 2018, σελ. 1175, πρβλ. απόφαση

## Αριθμός απόφασης: 107/2022

ΑΕΠΠ 633/2018, εισηγήτρια Ε. Αψοκάρδου). Το δε επίκαιρο της προσβολής με προδικαστική προσφυγή προκύπτει από το γεγονός ότι, στη συνέχεια, το εμπρόθεσμο ή μη της υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης θα κριθεί από την αναθέτουσα αρχή με βάση τη νέα αυτή προθεσμία που έχει τάξει στον προσωρινό ανάδοχο, ενώ με την απόφαση που θα εκδοθεί κατόπιν ολοκλήρωσης του σταδίου αξιολόγησης των δικαιολογητικών κατακύρωσης θα κριθεί εάν είναι αποδεκτά ή, στην αντίθετη περίπτωση, θα απορριφθεί η προσφορά της παρεμβαίνουσας.

Ως προς την ισχύ του εφαρμοστέου στην προκείμενη περίπτωση άρθρου 103, λεκτέον ότι η μη ρητή θέσπιση μεταβατικής διάταξης ή/και πρόβλεψης περί των εκκρεμών υποθέσεων στον Ν.4782/2021, δημιουργεί σαφές έρεισμα εφαρμογής της διάταξης του άρθρου 103 ως ισχύει από 1.6.2021 χωρίς να καταλαμβάνει τις εκκρεμείς διαγωνιστικές διαδικασίες καθώς, όπου ο νομοθέτης επιθυμούσε αναδρομικότητα το εξέφρασε ρητά, όπως στη διάταξη των παρ. 9 , αλλά και 4 και 6 του άρθρου 140 «Μεταβατικές διατάξεις Μέρους Α» του ίδιου νόμου 4782/2021, ως, εξάλλου, υποστηρίζει και η αναθέτουσα αρχή στις απόψεις της (πρβλ και απόφαση ΑΕΠΠ με εκτενείς αναφορές στη νομολογία, εισηγήτρια Χρ. Ζαράρη). Για τις συμβάσεις άνω των ορίων, ως εν προκειμένω, ως χρόνος έναρξης της διαδικασίας νοείται η ημερομηνία αποστολής της σχετικής προκήρυξης σύμβασης στην Επίσημη Εφημερίδα της Ένωσης, ήτοι η 28η-05-2021, ως βασίμως υποστηρίζει η προσφεύγουσα, παρά τα περί αντιθέτου προβαλλόμενα. Επομένως, κατά την έναρξη εφαρμογής του νέου άρθρου 103 την 1<sup>η</sup>-06-2021, η επίμαχη διαγωνιστική διαδικασία είχε εκκινήσει και ήταν ήδη εκκρεμής, ενώ και σύμφωνα το άρθρο 3.2 της Διακήρυξης εφαρμοστέο είναι το άρθρο 103 πριν την τροποποίησή του.

Εν προκειμένω, η αναθέτουσα αρχή στις 26-10-2021, ήτοι κατόπιν της ασκήσεως της υπ'αριθμ. ΓΑΚ 2028/2021 προσφυγής της προσφεύγουσας κατά της υπ'αριθμ. 532/21 απόφασης ανάδειξης της παρεμβαίνουσας ως προσωρινής αναδόχου, στην οποία ενσωματώνονταν και αίτημα αναστολής εκτέλεσής της, κάλεσε την παρεμβαίνουσα να υποβάλει τα δικαιολογητικά κατακύρωσης μέχρι τις 5-11-2021. Η παρεμβαίνουσα δεν υπέβαλε τα δικαιολογητικά κατακύρωσης κατά την ορισθείσα ενώ η αναθέτουσα αρχή ούτε ανέστειλε εντωμεταξύ οίκοθεν την πρόοδο της διαγωνιστικής διαδικασίας

## Αριθμός απόφασης: 107/2022

ούτε ανακάλεσε την οικεία κλήση. Επιπλέον, με την υπ' αριθμ. Α524/4-11-2021 απόφαση του δού Κλιμακίου της ΑΕΠΠ η οποία κοινοποιήθηκε με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου αυθημερόν (βλ. μήνυμα της Γραμματείας του δού Κλιμακίου της 4-11-2021 και ώρα 14.57 μμ) στην προσφεύγουσα και στην αναθέτουσα αρχή καθώς δεν είχε ασκηθεί παρέμβαση κατά τον χρόνο έκδοσής της, απορρίφθηκε το αίτημα αναστολής της προσφεύγουσας. Η δε παρεμβαίνουσα έλαβε γνώση της εν λόγω απόφασης της ΑΕΠΠ στις 5-11-2021 και ώρα 13.16 μέσω της «Επικοινωνίας» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού, ενώ από τον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού δεν προκύπτει έτερη επικοινωνία μεταξύ αναθέτουσας αρχής και παρεμβαίνουσας. Κατόπιν τούτου, η αναθέτουσα αρχή, 12 μέρες μετά την πάροδο άπρακτης της ταχθείσας προθεσμίας, ήτοι στις 17-11-2021, με την προσβαλλόμενη απόφαση του αποφασίζοντος οργάνου της την οποία κοινοποίησε και στην προσφεύγουσα, κάλεσε εκ νέου την παρεμβαίνουσα να υποβάλει εντός δεκαήμερης προθεσμίας τα δικαιολογητικά κατακύρωσης, εφαρμόζοντας εσφαλμένα το άρθρο 103 ως έχει τροποποιηθεί και ισχύει από 1-06-2021, ως εξάλλου παραδέχεται στις απόψεις της. Ως εκ τούτου, η ημερομηνία συντέλεσης της προσβαλλόμενης εκτελεστής, κατά τα ως άνω, παράλειψης της αναθέτουσας αρχής να εκδώσει εκτελεστή απόφαση με την οποία να απορρίπτει την προσφορά της παρεμβαίνουσας είναι η ημερομηνία έκδοσης της προσβαλλόμενης σύμφωνα με την οποία η παρεμβαίνουσα καλείται εκ νέου να υποβάλει τα δικαιολογητικά κατακύρωσης, ήτοι συνιστά *de facto* άρνηση της αναθέτουσας αρχής να απορρίψει, ως όφειλε, την προσφορά της παρεμβαίνουσας λόγω μη υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης (βλ. και Φ.ΑΡΝΑΟΥΤΟΓΛΟΥ, *Η αίτηση ασφαλιστικών μέτρων του Ν.3886/2010, ΝΟΜΙΚΗ ΒΙΒΛΙΟΘΗΚΗ*, 2<sup>η</sup> έκδ. 2013, αρ. 79<sup>Α</sup>, σελ.59), και η υπό εξέταση προσφυγή ασκείται παραδεκτώς, ήτοι εμπροθέσμως και επικαίρως, κατά αυτής στις 29-11-2021, κατά τα προβλεπόμενα στο άρθρο 361 παρ. 2 του Ν.4412/2016. Με την ερμηνεία αυτή εξυπηρετείται ο σκοπός των σχετικών διατάξεων, που αποβλέπουν στην άσκηση αποτελεσματικών και όσο το δυνατόν ταχύτερων προσφυγών, στο κατάλληλο, όμως, χρονικό σημείο, ώστε να διατάσσονται επικαίρως τα αναγκαία μέτρα από την ΑΕΠΠ και, ακολούθως, από τα αρμόδια δικαστήρια, χωρίς πάντως να παρακωλύεται η εξέλιξη της διαγωνιστικής διαδικασίας, κατά τρόπο υπερβαίνοντα το αναγκαίο

## **Αριθμός απόφασης: 107/2022**

μέτρο, δοθέντος ότι η πρόοδος της εν θέματι διαγωνιστικής διαδικασίας δεν έχει ανασταλεί (βλ. εξ αντιδιαστολής ΣΤΕ 1069/2021). Σημειωτέον ότι η προσφεύγουσα, ως η έτερη προσφέρουσα του εν θέματι διαγωνισμού της οποίας η προσφορά κρίθηκε αποδεκτή, θεμελιώνει έννομο συμφέρον για την άσκηση προδικαστικής προσφυγής κατά της προσβαλλόμενης ως βλαπτόμενη, ως προς το μέρος που αφορά στην αποδοχή της προσφοράς της παρεμβαίνουσας και προσωρινής αναδόχου, ερειδόμενο στη ζημία της από τυχόν παράνομη συμμετοχή τρίτου στον διαγωνισμό και στο επιδιωκόμενο όφελος από την απόρριψη της προσφοράς του (βλ. ΕΑ ΣΤΕ 1216/2006, πρβλ ΕΑ ΣΤΕ 512/2002, 517/2001), επιδιώκοντας ευλόγως να της ανατεθεί η συγκεκριμένη σύμβαση. Εξάλλου, η προσφεύγουσα διατηρεί το έννομο συμφέρον της για την άσκηση της παρούσας καθώς, αν και με την απόφαση 1869/2021 του 6ου Κλιμακίου ΑΕΠΠ έγινε δεκτή η υπ' αριθμ. ΓΑΚ ΑΕΠΠ 2028/27-10-2021 προσφυγή της και απορρίφθηκε η προσφορά της παρεμβαίνουσας, ωστόσο, κατά την ημέρα και ώρα της εξέτασης της παρούσας προσφυγής δεν είχε εκπνεύσει η προθεσμία για την δικαστική προσβολή της ως άνω απόφασης της ΑΕΠΠ από την παρεμβαίνουσα, και, ως εκ τούτου, η τελευταία δεν είχε καταστεί οριστικώς αποκλεισθείσα σε σχέση με την επίμαχη διαγωνιστική διαδικασία. Επομένως, η υπό κρίση προσφυγή κατά της παράλειψης της αναθέτουσας αρχής να απορρίψει την προσφορά της παρεμβαίνουσας μετά την πάροδο άπρακτης της προθεσμίας για την υποβολή των δικαιολογητικών κατακύρωσης ασκείται παραδεκτώς και πρέπει να γίνει δεκτή ως βάσιμη, να απορριφθεί η παρέμβαση, να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη παράλειψη και η υπόθεση να αναπεμφθεί στην αναθέτουσα αρχή προκειμένου να προβεί στην οφειλόμενη ενέργεια.

21. Επειδή, η εισήγηση γίνεται δεκτή στο σύνολό της.

22. Επειδή, η προδικαστική προσφυγή πρέπει να απορριφθεί, κατά τα ανωτέρω.

23. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, πρέπει να διαταχθεί η κατάπτωση του παραβόλου.

### **Για τους λόγους αυτούς**

Απορρίπτει την προδικαστική προσφυγή.



**Αριθμός απόφασης: 107/2022**

Ορίζει την κατάπτωση του παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 3 Ιανουαρίου 2022 και εκδόθηκε την 24 Ιανουαρίου 2022 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

**Η Πρόεδρος**

**Η Γραμματέας**

**Ελευθερία Καλαμιώτη**

**Φωτεινή Μαραντίδου**