

**Η ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ**

**2<sup>ο</sup> ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

**ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ ΠΡΟΣΩΡΙΝΗΣ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑΣ**

Συνήλθε στην έδρα της, στις 13.06.2019, με την εξής σύνθεση:  
Μαρία Μανδράκη, Πρόεδρος, Γερασιμούλα – Μαρία Δρακονταειδή και  
Κωνσταντίνος Κορομπέλης, Μέλη.

Για να συνεξετάσει, λόγω συνάφειας, το αίτημα αναστολής –  
ορισμού προσωρινών μέτρων, το οποίο σωρεύεται στις από 05.06.2019 και  
06.06.2019 (ημερομηνία κατάθεσης στο διαδικτυακό τόπο του διαγωνισμού  
στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ) και με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης  
Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 684/06.06.2019 Προδικαστική  
Προσφυγή του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «.....» (εφεξής  
«πρώτη Προσφυγή») και 685/06.06.2019 Προδικαστική Προσφυγή του  
οικονομικού φορέα με την επωνυμία «.....» (εφεξής «δεύτερη  
Προσφυγή»), όπως νομίμως εκπροσωπούνται αντίστοιχα.

Κατά της ..... (εφεξής «.....»), που εδρεύει  
στην ....., οδός ....., αρ. ....

Με τις Προδικαστικές Προσφυγές τους, οι προσφεύγουσες  
επιδιώκουν την ακύρωση της υπ' αριθ. πρωτ. .... διακήρυξης  
διαγωνισμού για την ανάδειξη αναδόχου για το έργο με τίτλο  
«.....» (εφεξής «η προσβαλλόμενη») ή όρων αυτής, κατά τα  
ειδικότερα αναφερόμενα στην Προσφυγή τους. Ετέρωθεν, οι προσφεύγουσες  
αιτούνται όπως ανασταλεί η περαιτέρω πρόοδος της διαγωνιστικής  
διαδικασίας μέχρι την έκδοση απόφασης της Α.Ε.Π.Π. επί των Προδικαστικών  
Προσφυγών τους.

## **Αριθμός απόφασης: Α 269, 270 /2019**

Η εξέταση άρχισε, αφού άκουσε τον Εισηγητή, Κωνσταντίνο Κορομπέλη

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, έχει κατατεθεί, πληρωθεί και δεσμευθεί το νόμιμο παράβολο, σύμφωνα με το άρθρο 363 παρ. 1 και 2 του Ν. 4412/2016 (ΦΕΚ Α΄ 147) και άρθρο 5 παρ. 1 και 2 του Π.Δ. 39/2017 (ΦΕΚ Α΄ 64), ποσού 1512,10€ για εκάστη Προσφυγή (ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ..... για την πρώτη Προσφυγή και ..... για τη δεύτερη).

2. Επειδή, με την υπ' αριθ. .... διακήρυξη της ..... προκηρύχθηκε η διενέργεια ανοικτού, άνω των ορίων, ηλεκτρονικού διαγωνισμού για την ανάδειξη αναδόχου για το έργο με τίτλο «.....», προϋπολογισμού 302.419,36€ πλέον Φ.Π.Α., με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει βέλτιστης σχέσης ποιότητας τιμής και η οποία καταχωρήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ) στις 15.05.2019 με ΑΔΑΜ ..... καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.), όπου έλαβε Συστημικό Αριθμό. Το εν λόγω αντικείμενο του «Υποέργου» αφορά τη δημιουργία σε έντυπη και ψηφιακή μορφή και την συνεχή επικαιροποίηση καθ' όλη τη διάρκεια της Πράξης, Ολοκληρωμένης Μελέτης (Οδηγού) για 2 κατηγορίες επιχειρηματικής δραστηριότητας, για τις οποίες ένας Δήμος α) έχει βάσει νόμου την αποκλειστική αρμοδιότητα έκδοσης σχετικής άδειας λειτουργίας είτε β), συμμετέχει σε κάποιο βαθμό στη διαδικασία έκδοσης και έγκρισης αδειοδότησης (π.χ. δίνει σύμφωνη η Πολεοδομία, Τεχνική υπηρεσία ενός Δήμου, κ.α.). Μέσω του προτεινόμενου Υποέργου προβλέπεται η ΑΠΛΟΠΟΙΗΣΗ και ΠΡΟΤΥΠΟΠΟΙΗΣΗ της διαδικασίας ΑΔΕΙΟΔΟΤΗΣΗΣ των επιχειρήσεων σε επίπεδο Δήμου, αναβαθμίζοντας έμμεσα και άμεσα τις δυνατότητες των Δήμων σε επίπεδο

## **Αριθμός απόφασης: Α 269, 270 /2019**

σχεδιασμού, λήψης αποφάσεων και εφαρμογής δράσεων, για την μετατροπή τους σε καινοτομικούς, ανταγωνιστικούς και ανθεκτικούς κόμβους της οικονομίας, συμμετέχοντας στη προσπάθεια να δημιουργηθεί ένα περιβάλλον φιλικό για την επιχειρηματικότητα και τις επενδύσεις, μέσω απλοποιημένων διοικητικών διαδικασιών για την αδειοδότηση των επιχειρήσεων, στα όρια κάθε Δήμου.

3. Επειδή, ο επίδικος διαγωνισμός, ενόψει του αντικειμένου του (παροχή υπηρεσίας), της ανωτέρω προϋπολογισθείσας δαπάνης του (άρθρο 345 παρ. 1 του Ν. 4412/2016) και του χρόνου αποστολής (15.05.2019) της προκήρυξης προς δημοσίευση στην Ε.Ε.Ε.Ε. (άρθρα 61, 120, 290, 376 και 379 του Ν. 4412/2016), εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής των οικείων διατάξεων του Βιβλίου IV του Ν. 4412/2016 και συνεπώς στη δικαιοδοσία της Α.Ε.Π.Π., ενώ έχει γίνει χρήση και του τυποποιημένου εντύπου (άρθρο 362 παρ. 2 του Ν. 4412/2016 και άρθρο 8 παρ. 2 του Π.Δ. 39/2017).

4. Επειδή, κατά τις διατάξεις του άρθρου 366 του Ν. 4412/2016 (ΦΕΚ Α' 147/08.08.2016) ορίζεται ότι: *«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 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*

## **Αριθμός απόφασης: Α 269, 270 /2019**

*δημόσιου συμφέροντος, οι πιθανές αρνητικές συνέπειες από τη χορήγηση των προσωρινών μέτρων είναι περισσότερες από τα οφέλη ...». Ομοίως, δε, ορίζεται και στις διατάξεις του άρθρου 15 του Π.Δ. 39/2017 (ΦΕΚ Α' 64/04.05.2017). Περαιτέρω, σύμφωνα με την αιτιολογική έκθεση του Ν.4412/2016, επί του άρθρου 366 αυτού, αναφέρεται ότι: «Δίδεται η δυνατότητα στην ΑΕΠΠ να διατάξει προσωρινά μέτρα προκειμένου να μην καταστεί αλυσιτελής η αποδοχή της προδικαστικής προσφυγής λόγω της προόδου της διαγωνιστικής διαδικασίας».*

5. Επειδή, οι υπό κρίση Προδικαστικές Προσφυγές, σύμφωνα με την παρ. 1 (γ) του άρθρου 361 του Ν. 4412/2016 και το άρθρο 4 παρ. 1 (γ) του Π.Δ. 39/2017, έχουν κατατεθεί εμπροθέσμως, δοθέντος ότι η προσβαλλόμενη αναρτήθηκε στο Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ στις 15.05.2019 και οι Προδικαστικές Προσφυγές ασκήθηκαν στις 05.06.2019 και 06.06.2019 αντίστοιχα, ήτοι εντός της δεκαήμερης προβλεπόμενης προθεσμίας από την πλήρη γνώση αυτής, η οποία κατά νόμο όταν η προσφυγή στρέφεται κατά διακήρυξης τεκμαίρεται μετά δεκαπέντε ημερών από τη δημοσίευση της Προκήρυξης στο Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ.

6. Επειδή, εν προκειμένω, οι προσφεύγουσες στοιχειοθετούν το έννομο συμφέρον τους στο γεγονός ότι δραστηριοποιούνται στο χώρο του αντικειμένου του υπό εξέταση διαγωνισμού και προτίθενται να συμμετάσχουν σε αυτόν, έχοντας άμεσο, ενεστώς και προσωπικό έννομο συμφέρον, όπως ακυρωθεί η προσβαλλόμενη πράξη και οι προαναφερόμενοι όροι της Διακήρυξης, ως αναλυτικά αυτοί προσβάλλονται δια των ασκηθέντων Προσφυγών, αφού υφίστανται ζημία και πλήττεται η συμμετοχής τους στον διαγωνισμό αυτόν για τους αναφερόμενους στις Προσφυγές της λόγους.

7. Επειδή, όπως έχει κριθεί κατά πάγια νομολογία, στο στάδιο εξέτασης του αιτήματος αναστολής – προσωρινών μέτρων, η επικαλούμενη εκ μέρους του προσφεύγοντος βλάβη, δέον να συνίσταται όχι απλώς στην επίκληση παρανομίας ή στη κατά γενικό τρόπο επίκληση παραβάσεως διαφόρων

## **Αριθμός απόφασης: Α 269, 270 /2019**

διατάξεων οποιουδήποτε επιπέδου αλλά σε μία νομική και πραγματική κατάσταση, η οποία ανάγεται σε πραγματικά περιστατικά, συγκεκριμένα και αρκούντως εξειδικευμένα, βάσει των οποίων είτε αποκλείεται είτε καθίσταται υπερβολικά δυσχερής η συμμετοχή στο διαγωνισμό, είτε προδιαγράφεται άμεσα ή έμμεσα το αποτέλεσμα λόγω αδυναμίας του προσφεύγοντος να εκπληρώσει τις απαιτούμενες προϋποθέσεις, με αποτέλεσμα να δημιουργείται μια προσωρινά προστατευτέα κατάσταση που να δικαιολογεί τη χορήγηση προσωρινού μέτρου (ΣΤΕ ΕΑ 86/2018, ΣΤΕ Ολ 12-15/2018, πρβλ. ΣΤΕ ΕΑ Ολ 146-148/2016, ΔΕφΑθ 26/2019).

8. Επειδή, κατά τα προλεχθέντα οι υπό κρίση Προσφυγές δεν πιθανολογείται ως προδήλως απαράδεκτες ή ως προδήλως αβάσιμες, σε κάθε περίπτωση οι προσφεύγουσες επικαλούνται συγκεκριμένους λόγους για τους οποίους οι Προσφυγές τους θα πρέπει να γίνουν δεκτές, αφού, ως ισχυρίζονται, οι υπόψη όροι της διακήρυξης είναι παράνομοι και υφίσταται άμεση βλάβη στα συμφέροντά τους εξ αυτών, σε σημείο που να αποκλείεται ή πάντως να καθιστά ουσιωδώς δυσχερή η (λυσιτελής) συμμετοχής τους στον υπό κρίση διαγωνισμό (ΔΕφ.Αθ. 26/2019), αναφέροντας τα συγκεκριμένα πραγματικά εκείνα στοιχεία που χρειάζονται, ώστε να μπορεί να κριθεί εάν οι πλημμέλειες των όρων που προσβάλλονται καθιστούν ανέφικτη ή πάντως ουσιωδώς δυσχερή τη συμμετοχή τους (ΣΤΕ ΕΑ 86/2018). Τούτων δοθέντων, οι προβαλλόμενοι ισχυρισμοί περί παραβίασης του δικαίου των δημοσίων συμβάσεων, ενωσιακού και εθνικού, που συνετελέσθη με τους προσβαλλόμενους όρους της υπό εξέταση διακήρυξης, χρήζουν ενδελεχούς έρευνας, εμπεριέχουν, δε, κρίση που δε μπορεί να συναχθεί στο πλαίσιο της προσωρινής προστασίας (ΕΑ ΣΤΕ 496/2011, ΔΕφΑθ 9/2015, 10/2015, 20/2015, 3520/15, 41/2015, 46/2015).

9. Επειδή, η ζημία των προσφευγουσών, της αναθέτουσας αλλά και των υπολοίπων συμμετεχόντων εκ της συνέχισης του διαγωνισμού και σε περίπτωση τυχόν ακύρωσης της προσβαλλόμενης είναι πρόδηλη, αφού θα

## **Αριθμός απόφασης: Α 269, 270 /2019**

έχει ως αποτέλεσμα την ακύρωση των επόμενων πράξεων της αναθέτουσας αρχής για τον υπό κρίση διαγωνισμό και τελικώς την ματαίωση αυτού, οδηγώντας σε καθυστέρηση της υπόψη υπηρεσίας.

10. Επειδή, 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 προόδου της διαγωνιστικής διαδικασίας.

11. Επειδή, κατ' ακολουθίαν των ανωτέρω, πληρούται η *ratio* της διάταξης για τη χορήγηση αναστολής – ορισμού προσωρινών μέτρων κατά τα προλεχθέντα (βλ. σκέψη 4), η οποία σκοπεί στην αποτροπή ανεπανόρθωτων καταστάσεων ή δύσκολα αναστρέψιμων λόγω της προόδου του διαγωνισμού και λαμβανομένου υπόψη ότι ως καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών ορίζεται η 14<sup>η</sup>.06.2019.

### **Για τους λόγους αυτούς**

Δέχεται το αίτημα αναστολής – ορισμού προσωρινών μέτρων των προσφευγουσών.

Αναστέλλει την περαιτέρω πρόοδο της διαγωνιστικής διαδικασίας της υπ' αριθ. .... διακήρυξης διαγωνισμού για την ανάδειξη αναδόχου για το έργο με τίτλο «.....», μέχρι την έκδοση απόφασης επί των Προδικαστικών Προσφυγών και ορίζει ως κατάλληλο μέτρο τη μετάθεση της καταληκτικής ημερομηνίας υποβολής των προσφορών μετά είκοσι (20) ημερών από την ημερομηνία ορισμού εξέτασης (25.06.2019) των υπό κρίση Προδικαστικών Προσφυγών.

**Αριθμός απόφασης: Α 269, 270 /2019**

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στον Άγ. Ιωάννη Ρέντη, στις 13 Ιουνίου 2019, συντάχθηκε αυθημερόν από τον Εισηγητή και εκδόθηκε.

**Η Πρόεδρος**

**Η Γραμματέας**

**Μαρία Κων. Μανδράκη**

**Αθηνά Μπουζιούρη**