

**Η**

**ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ**

**4<sup>ο</sup> ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

**ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ ΠΡΟΣΩΡΙΝΗΣ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑΣ**

Συνήλθε στις 9 Μαΐου 2022 με την εξής σύνθεση: Γεώργιος Κουκούτσης, Πρόεδρος, Γερασιμούλα-Μαρία Δρακονταειδή – Εισηγήτρια και Μαργαρίτα Κανάβα, Μέλη.

Για να εξετάσει το αίτημα αναστολής και λήψης κατάλληλων προσωρινών μέτρων που ενσωματώνεται στην από 29.04.2022 Προδικαστική Προσφυγή, με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Ενιαία Αρχή Δημοσίων Συμβάσεων (ΕΑΔΗΣΥ) 618/29.04.2022 του προσφεύγοντος οικονομικού φορέα «...», που εδρεύει στα .., ..., όπως νόμιμα εκπροσωπείται, εφεξής ο «προσφεύγων».

Κατά του «...» και κατά της υπ' αριθμ. απόφασης 11η/ 24ο θέμα/1-4-2022 ΟΡΘΗ ΕΠΑΝΑΔΙΑΤΥΠΩΣΗ, της από 06/04/2022 απόφασης με αριθμ. 11η/ 24ο θέμα/1-4-2022, η οποία – ορθή επαναδιατύπωση - κοινοποιήθηκε στον προσφεύγοντα με το με αριθμ. πρωτ.9997/20-4-2022 έγγραφο της αναθέτουσας αρχής, κατά το σκέλος αυτής με το οποίο α) στο τμήμα τροφίμων «...» έγινε αποδεκτή η προσφορά και τα δικαιολογητικά κατακύρωσης της εταιρείας «...», η οποία αναδείχθηκε και προσωρινή ανάδοχος στο εν λόγω τμήμα και β) στο τμήμα τροφίμων «...» έγινε αποδεκτή η προσφορά και τα δικαιολογητικά κατακύρωσης του οικονομικού φορέα «...», ο οποίος αναδείχθηκε και προσωρινός ανάδοχος στο εν λόγω τμήμα, εφεξής «η προσβαλλομένη».

Με την προδικαστική προσφυγή του, στην οποία σώρευσε και αίτημα λήψης προσωρινών μέτρων, ο προσφεύγων αιτείται να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη πράξη.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα  
Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της προσφυγής έχει καταβληθεί παράβολο συνολικού ποσού 1.230,00 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ..., την πληρωμή στην τράπεζα και την εκτύπωση από την σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών περί αυτόματης δέσμευσης).

2. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 363 Ν.4412/2016: «Παράβολο - Εξουσιοδοτική διάταξη»: *«1. Για το παραδεκτό της άσκησης της προδικαστικής προσφυγής κατατίθεται παράβολο από τον προσφεύγοντα υπέρ του δημοσίου, το ύψος του οποίου ανέρχεται σε ποσοστό μηδέν και πέντε δέκατα επί τοις εκατό (0,5%) της προϋπολογισθείσας αξίας (χωρίς Φ.Π.Α.) της σύμβασης. Το ύψος του παραβόλου δεν μπορεί να είναι κατώτερο των εξακοσίων (600) ευρώ ούτε ανώτερο των δεκαπέντε χιλιάδων (15.000) ευρώ[...] 2. Εάν από τα έγγραφα της σύμβασης παρέχεται η δυνατότητα υποβολής προσφοράς για τμήμα ή τμήματα της σύμβασης, το ύψος του παραβόλου υπολογίζεται επί της αξίας του τμήματος ή των τμημάτων της σύμβασης σχετικά με τα οποία ασκείται η προδικαστική προσφυγή[...]»*. Περαιτέρω, σύμφωνα με το άρθρο 5 του Π.Δ. 39/2017: *«1. Για το παραδεκτό της άσκησης της προδικαστικής προσφυγής κατατίθεται από τον προσφεύγοντα παράβολο υπέρ του Δημοσίου, το ύψος του οποίου ανέρχεται σε ποσοστό 0,50 τοις εκατό (0,50%) της προϋπολογισθείσας αξίας (χωρίς Φ.Π.Α.) της σχετικής σύμβασης. Το ύψος του παραβόλου δεν μπορεί να είναι κατώτερο των εξακοσίων (600) ευρώ ούτε ανώτερο των δεκαπέντε χιλιάδων (15.000) ευρώ. Αν από τα έγγραφα της σύμβασης δεν προκύπτει η προϋπολογισθείσα αξία της, για το παραδεκτό της άσκησης της προδικαστικής προσφυγής, κατατίθεται παράβολο ύψους εξακοσίων (600) ευρώ (άρθρο 363 παρ. 1 ν. 4412/2016). 2. Εάν από τα έγγραφα της σχετικής σύμβασης παρέχεται η δυνατότητα υποβολής προσφοράς για τμήμα ή τμήματα της σύμβασης, το ύψος του παραβόλου υπολογίζεται επί της αξίας του τμήματος ή των τμημάτων της σύμβασης σχετικά με τα οποία ασκείται η προδικαστική προσφυγή (άρθρο 363 παρ. 2 ν. 4412/2016)[...]»*.

3. Επειδή, όπως προκύπτει από την επισκόπηση της προδικαστικής προσφυγής και ρητώς αναφέρεται στις σελίδες 5-6 αυτής, η υπό κρίση προσφυγή στρέφεται κατά της προσβαλλομένης κατά το σκέλος αυτής με το οποίο έγιναν δεκτές οι προσφορές των οικονομικών φορέων «...» και «...», στα τμήματα «..» και «...», αντίστοιχα. Ειδικότερα, σύμφωνα με τα αναγραφόμενα στην προδικαστική προσφυγή: «[...]2) Με την υπ' αριθμ. Απόφαση 11η/ 24ο θέμα/1-4-2022 ΟΡΘΗ ΕΠΑΝΑΔΙΑΤΥΠΩΣΗ, της από 06/04/2022 απόφασης με αριθμ. 11η/ 24ο θέμα/1-4- 2022 (η οποία απόφαση του ΔΣ – ορθή επαναδιατύπωση - κοινοποιήθηκε με την με αριθμ. πρωτ.9997/20-4-2022 ) ορίζεται ότι : -Για την Κατηγορία Τροφίμων «...» γίνονται αποδεκτές οι προσφορές των εταιρειών : 1) ...με ποσοστό έκπτωσης 3% 2) ... με ποσοστό έκπτωσης 15,10 % 3) ... με ποσοστό έκπτωσης 6,5% 4) ... με ποσοστό έκπτωσης 4% Για την Κατηγορία Τροφίμων «...» γίνονται αποδεκτές οι προσφορές των εταιρειών : 1) ... με ποσοστό έκπτωσης 18% 2) .. με ποσοστό έκπτωσης 8,10 % 3) ... με ποσοστό έκπτωσης 15,5% 4) ...με ποσοστό έκπτωσης 6% Προσωρινοί ανάδοχοι ορίστηκαν οι εταιρείες: «...» για την κατηγορία Τροφίμων «...» και «...». Να σημειωθεί, ότι στην επίμαχη διακήρυξη δίδεται η δυνατότητα στους συμμετέχοντες να υποβάλλουν προσφορά και για μέρος της δημοπρατηθείσας προμήθειας, σύμφωνα με τα οριζόμενα στον όρο 3.Α ( σελίδα 7&8). Οι ανωτέρω εταιρείες, ως προσωρινοί μειοδότες, προκρίθηκαν για τη συνέχιση της διαγωνιστικής διαδικασίας ήτοι για την υποβολή των δικαιολογητικών κατακύρωσης, τα οποία όσα υπέβαλαν και σύμφωνα με την απόφαση της Αναθέτουσας Αρχής, κρίθηκαν ότι πληρούσαν δήθεν των απαιτήσεων της διακήρυξης. 3)Εντούτοις, η ανωτέρω απόφαση τυγχάνει ακυρωτέα, ως εκδοθείσα άνευ νομίμου αιτιολογίας και κατά παράβαση διάταξεων νόμου και της διακήρυξης, κατά το μέρος που κρίθηκαν παραδεκτές οι προσφορές των εν λόγω προσωρινών αναδόχων εταιρειών για τα ως άνω τμήματα. Ως εκ τούτου, ασκείται η παρούσα προδικαστική προσφυγή, αιτούμενη την ακύρωση της προσβαλλόμενης απόφασης κατά το μέρος που κρίθηκαν αποδεκτές οι προσφορές και τα δικαιολογητικά κατακύρωσης των ως άνω εταιρειών[...].».

4. Επειδή, ακόμη, σύμφωνα με τη διακήρυξη (σελ. 5-7): «[...]Ο επιμέρους προϋπολογισμός είναι ως εξής: (Π/Υ χωρίς ΦΠΑ) [...] 17 ...

187.043,06 € , 18 ... 72.694,35 €[...]. Το ίδιο δε ορίζεται και στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Β΄: ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ, ΠΟΣΟΤΗΤΕΣ ΚΑΙ ΣΥΣΚΕΥΑΣΙΕΣ[...] σελ. 91-93.

5. Επειδή, σύμφωνα με όσα εκτέθηκαν στις προηγούμενες σκέψεις το παράβολο στη συγκεκριμένη περίπτωση υπολογίζεται ως ακολούθως: 259.737,41 [187.043,06 (νωπά κρέατα) + 72.694,35 (νωπά πουλερικά)] χ 0,5% =1298,69 ευρώ. Συνεπώς το καταβληθέν παράβολο ποσού 1230,00 ευρώ υπολείπεται του νομίμου τοιαύτου και η προσφυγή πιθανολογείται ως προδήλως απαράδεκτη.

6. Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 366 του Ν.4412/2016 και το άρθρο 15 του ΠΔ 39/2017 προβλέπεται ότι : «1. Η ΑΕΠΠ, ύστερα 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[...].».

7. Επειδή, 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». Επομένως, η απόφαση επί του αιτήματος αναστολής – λήψης προσωρινών μέτρων, σκοπεί να αποτρέψει τη δημιουργία ανεπανόρθωτων καταστάσεων ή δύσκολα αναστρέψιμων λόγω της προόδου του διαγωνισμού. Στο πλαίσιο αυτό, σκοπός της απόφασης επί αιτήματος αναστολής -λήψης προσωρινών μέτρων είναι η διασφάλιση των, κατ' ελάχιστον, αμφισβητούμενων δικαιωμάτων των προσφευγόντων μέχρι την οριστική κρίση της διαφοράς και, ειδικότερα, η ρύθμιση μέχρι τότε μιας κατάστασης προς αποτροπή επικείμενου κινδύνου ή ανεπανόρθωτης βλάβης ή ζημίας.

8. Επειδή, προϋπόθεση της παροχής προσωρινών μέτρων υπέρ του αιτούντος είναι: α) η παραδεκτή άσκηση της προσφυγής, β) η ύπαρξη βλάβης του προσφεύγοντος ως στοιχείο του παραδεκτού της αίτησης θεμελιώνοντας το έννομο συμφέρον του και κριτήριο επιλογής του κατάλληλου ασφαλιστικού μέτρου, γ) η πιθανολόγηση βασιμότητας έστω κι ενός εκ των προβαλλόμενων λόγων, καθώς καθίσταται σαφές ότι προδήλως αβάσιμη – ως και προδήλως απαράδεκτη – προσφυγή δεν δύναται να θεμελιώσει αίτημα αναστολής και δ) να μην προκύπτει από τη στάθμιση όλων των συμφερόντων των εμπλεκόμενων μερών που ενδέχεται να ζημιωθούν, καθώς και του δημόσιου συμφέροντος, ότι οι πιθανές αρνητικές συνέπειες από τη χορήγηση των προσωρινών μέτρων είναι περισσότερες από τα οφέλη (άρθρο 15 του ΠΔ 39/2017 και 366 του Ν. 4412/2017).

9.Επειδή, κατόπιν όσων εκτέθηκαν υπό σκέψη 5 η παρούσα προσφυγή πιθανολογείται ως προδήλως απαράδεκτη και συνεπώς δεν πληρούται η ratio για την χορήγηση προσωρινών μέτρων.

10. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, το κρινόμενο αίτημα αναστολής πρέπει ν' απορριφθεί.

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει το αίτημα παροχής προσωρινής προστασίας.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε την 9-05-2022 και εκδόθηκε αυθημερόν στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

**Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ**  
**ΓΕΩΡΓΙΟΣ ΚΟΥΚΟΥΤΣΗΣ**

**Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ**  
**ΑΝΑΣΤΑΣΙΑ ΡΟΥΜΕΛΙΩΤΗ**

