

**Η**

**ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ**

**1ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

**ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ ΠΡΟΣΩΡΙΝΗΣ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑΣ**

Συνήλθε στην έδρα της στις 8 Ιουνίου 2022 με την εξής σύνθεση:  
Αθηνά Μπουζιούρη Πρόεδρος, Σταυρούλα Κουρή Εισηγήτρια και Μιχαήλ Οικονόμου, Μέλη.

Για να εξετάσει το αίτημα αναστολής και λήψης κατάλληλων προσωρινών μέτρων που ενσωματώνεται στην από 27.05.2022 με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΕΑΔΗΣΥ 749/30-5-2022 προδικαστική προσφυγή του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» και με το διακριτικό τίτλο «...» (εφεξής ο «προσφεύγων»), όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Κατά της αναθέτουσας αρχής «...(...)», όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Ο προσφεύγων, σχετικά με την ανάθεση του τμήματος της σύμβασης «...» που αφορά στην προμήθεια 120.000 τεμαχίων μασκών υψηλής προστασίας FFP2, προϋπολογισθείσας αξίας (του τμήματος) 270.000€, με την προδικαστική προσφυγή του, στην οποία σωρεύει και αίτημα λήψης προσωρινών μέτρων, και με την επιφύλαξη παντός νομίμου δικαιώματός του και όσον αφορά το μέρος κατά το οποίο έγινε αποδεκτή η συμμετοχή των εταιρειών «...», «...» και «...», αιτείται α) την ακύρωση της υπ' αριθ. Φ.... Μαΐ 22/... διοικητικής πράξης της αναθέτουσας αρχής, κατά το μέρος της με το οποίο απορρίφθηκε η προσφορά του για το υλικό α/α 1 (μάσκες υψηλής προστασίας FFP2) και β) τη χρήση των καθοριζομένων στην παράγραφο 3 του αρ. 106 του ν.4412/2016. Η σύμβαση θα ανατεθεί με κριτήριο πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά μόνο βάσει τιμής και καταχωρήθηκε στη διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ, όπου ο επίμαχος διαγωνισμός έλαβε αύξοντα αριθμό ΕΣΗΔΗΣ ....

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια Κουρή Σταυρούλα.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή για την άσκηση της κρινόμενης προσφυγής έχει καταβληθεί παράβολο ποσού 1.920,00 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ...).

2. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή δεν υπέβαλε απόψεις επί του εξεταζόμενου αιτήματος λήψης προσωρινών μέτρων, καίτοι η με αρ. 1124/2022 σχετική Πράξη της Προέδρου του 1<sup>ου</sup> κλιμακίου της ΕΑΔΗΣΥ της κοινοποιήθηκε την 1-6-2022.

3. Επειδή, κατά τις διατάξεις του άρθρου 366 του Ν. 4412/2016 (ΦΕΚ Α' 147/08.08.2016) ως ισχύει ορίζεται 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. 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. 3. Η ΑΕΠΠ μπορεί να αποφασίσει να μην χορηγηθούν τα προσωρινά μέτρα της παρ. 2, αν κρίνει ότι, ύστερα από στάθμιση όλων των συμφερόντων που ενδέχεται να ζημιωθούν, καθώς και του δημόσιου συμφέροντος, οι πιθανές αρνητικές συνέπειες από τη χορήγηση των προσωρινών μέτρων είναι περισσότερες από τα οφέλη. Η απόφαση να μη χορηγηθούν προσωρινά μέτρα δεν θίγει τις λοιπές αξιώσεις που προβάλλει το πρόσωπο που έχει ζητήσει τη χορήγηση των εν λόγω μέτρων».*

4. 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

## Αριθμός απόφασης: Α398/2022

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).

5. Επειδή, σύμφωνα με την αιτιολογική έκθεση του Ν. 4412/2016, επί του άρθρου 366 αυτού: *«Δίδεται η δυνατότητα στην Α.Ε.Π.Π να διατάξει προσωρινά μέτρα προκειμένου να μην καταστεί αλυσιτελής η αποδοχή της προδικαστικής προσφυγής λόγω της προόδου της διαγωνιστικής διαδικασίας».*

6. Επειδή, σύμφωνα με τα στοιχεία του φακέλου, η αναθέτουσα αρχή δεν απέστειλε στην ΑΕΠΠ εντός τριημέρου τις απόψεις της επί του αιτήματος λήψης μέτρων προσωρινής προστασίας.

7. Επειδή, η υπό κρίση προσφυγή δεν πιθανολογείται ως προδήλως απαράδεκτη ή προδήλως αβάσιμη. Περαιτέρω, για την οριστική κρίση περί του παραδεκτού και της βασιμότητας των λόγων της προσφυγής, απαιτείται ενδελεχής έρευνα των στοιχείων του φακέλου του διαγωνισμού και των προσφορών στη βάση των οικείων όρων της διακήρυξης και της ισχύουσας ενωσιακής και εθνικής νομοθεσίας που δεν 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), καθώς και, ενδεχομένως, ερμηνείας όρων αυτών καθώς και, ενδεχομένως, περαιτέρω αναζήτηση διευκρινήσεων ή/και εγγράφων και από αρμόδιους προς τούτο φορείς προκειμένου το παρόν Κλιμάκιο να αχθεί σε σχετική οριστική κρίση.

8. Επειδή, σύμφωνα με τα στοιχεία του φακέλου ο υπόψη διαγωνισμός, που θα ανατεθεί με κριτήριο την πλέον συμφέρουσα προσφορά βάσει τιμής, ευρίσκεται στη φάση κατά την οποία έχουν αξιολογηθεί οι τεχνικές προσφορές για το τμήμα που αφορά στην προμήθεια 120.000 τεμαχίων масκών υψηλής προστασίας FFP2 και εκκρεμεί η αποσφράγιση των οικονομικών προσφορών. Κριτήριο ανάθεσης είναι η χαμηλότερη τιμή.

## **Αριθμός απόφασης: Α398/2022**

9. Επειδή, εν προκειμένω δεν προκύπτει η ύπαρξη βλάβης του προσφεύγοντος στο παρόν στάδιο ως στοιχείο του παραδεκτού του αιτήματός του, η οποία και θα πρέπει να τύχει προστασίας μέχρι την οριστική κρίση της διαφοράς. Τούτο διότι δεν υφίσταται επικείμενος κίνδυνος ή ανεπανόρθωτη βλάβη ή ζημία του προσφεύγοντος από τη συνέχιση της διαδικασίας, ούτε αυτός επικαλείται συγκεκριμένη ζημία από την προσβαλλόμενη εκτελεστή πράξη της αναθέτουσας αρχής και συνεπώς δεν πληρούται η *ratio* της διάταξης για τη χορήγηση αναστολής – ορισμού προσωρινών μέτρων, η οποία σκοπεί στην αποτροπή ανεπανόρθωτων καταστάσεων ή δύσκολα αναστρέψιμων λόγω της προόδου του διαγωνισμού. Σε κάθε δε περίπτωση η άσκηση της προδικαστικής προσφυγής κωλύει τη σύναψη της σύμβασης, επί ποινή ακυρότητας (άρθρα 364 και 368 του Ν. 4412/2106 και άρθρο 6 του Π.Δ. 39/2017).

10. Επειδή, κατ' ακολουθία των ανωτέρω, το αίτημα χορήγησης αναστολής - προσωρινών μέτρων του προσφεύγοντος πρέπει να απορριφθεί.

### **Για τους λόγους αυτούς**

Απορρίπτει το αίτημα αναστολής- προσωρινών μέτρων του προσφεύγοντος.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 8-6-2022 και εκδόθηκε στις 9-6-2022 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

**Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ**

**Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ**

**ΑΘΗΝΑ ΜΠΟΥΖΙΟΥΡΗ**

**ΠΑΝΑΓΙΩΤΑ ΚΑΛΑΝΤΖΗ**