

**Η**

**ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ**

**4<sup>ο</sup> ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

**ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ ΠΡΟΣΩΡΙΝΗΣ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑΣ**

Συνήλθε στις 24 Ιουνίου 2022 με την εξής σύνθεση: Μαργαρίτα Κανάβα Πρόεδρος, Γερασιμούλα-Μαρία Δρακονταειδή – Εισηγήτρια και Μαρία Μανδράκη, Μέλη.

Για να εξετάσει το αίτημα αναστολής και λήψης κατάλληλων προσωρινών μέτρων που ενσωματώνεται στην από 10.06.2022 Προδικαστική Προσφυγή, με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Ενιαία Αρχή Δημοσίων Συμβάσεων (ΕΑΔΗΣΥ) 839/15.06.2022 του προσφεύγοντος οικονομικού φορέα «...», που εδρεύει στην ..., οδός ... αρ....., όπως νόμιμα εκπροσωπείται, εφεξής ο «προσφεύγων».

Κατά του «...» και κατά της από 26-5-2022 απόφασης του έκτακτου θύματος των πρακτικών της 17<sup>ης</sup> Συνεδρίασης του Διοικητικού Συμβουλίου του ... «...» με την οποία αποφασίστηκε η αποδοχή και επικύρωση των από 25.01.2022 και 26.05.2022 πρακτικών αποσφράγισης των δικαιολογητικών συμμετοχής και τεχνικής αξιολόγησης της επιτροπής διενέργειας του διαγωνισμού, κατά το σκέλος αυτής με το οποίο αποφασίστηκε η απόρριψη της (τεχνικής) προσφοράς του προσφεύγοντος για το τμήμα του διαγωνισμού με αριθμό συστήματος ...: «...», με κωδικό CPV: ... και προϋπολογισμό είδους 88.000€ (περιλαμβανομένου ΦΠΑ 24%) και της (τεχνικής) προσφοράς του προσφεύγοντος για το τμήμα του διαγωνισμού με αριθμό συστήματος: ...: «..», με κωδικό CPV: ... και προϋπολογισμό είδους 27.000 € (περιλαμβανομένου ΦΠΑ 24%), εφεξής «η προσβαλλομένη».

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

## Αριθμός Απόφασης: Α442/2022

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 κατά το άρθρο 363 παρ.1 και 2 του Ν. 4412/2016 και άρθρο 5 παρ.1 και 2 του Π.Δ. 39/2017, συνολικού ποσού 600 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). Το καταβληθέν παράβολο αποτελεί το κατώτερο ποσό νομίμου παραβόλου, λαμβανομένης υπόψη της εκτιμώμενης αξίας των δύο τμημάτων με αρ. ΕΣΗΔΗΣ ... και ..., στο πλαίσιο των οποίων ασκείται η υπό κρίση προσφυγή.

2. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή προκήρυξε διεθνή ανοιχτό ηλεκτρονικό διαγωνισμό άνω των ορίων για την προμήθεια των ειδών του υποέργου 03 με τίτλο «...» της ενταγμένης στον Άξονα Προτεραιότητας «...» του Ε.Π. «...» πράξης με τίτλο «...» και κωδικό ΟΠΣ ..., συνολικού προϋπολογισμού 1.050.000,00 € με το ΦΠΑ 24% με αριθμό διακήρυξης .... Ειδικότερα, αντικείμενο της σύμβασης είναι η αντικατάσταση επτά (7) ειδών (23 τεμαχίων) ιατροτεχνολογικού εξοπλισμού διάφορων χειρουργείων του ως άνω Νοσοκομείου ... «...» ως αναθέτουσας αρχής, με τους αντίστοιχους αναφερόμενους στη διακήρυξη κωδικούς CPV, σύμφωνα με τις αναλυτικές τεχνικές προδιαγραφές του παραρτήματος "I" της διακήρυξης. Μεταξύ των διαφόρων τμημάτων της σύμβασης προβλέπεται: • Η προμήθεια τεσσάρων (4) σκιαλυτικών λυχνιών LED, με ένα δορυφόρο εκάστη, για χειρουργική χρήση, με κωδικό CPV: ... και προϋπολογισμό είδους 88.000 € (περιλαμβανομένου ΦΠΑ 24%), προς αντικατάσταση ισάριθμων που λειτουργούν σε διάφορες χειρουργικές αίθουσες του Νοσοκομείου. Αριθμός συστήματος στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.: ... • Η προμήθεια μίας (1) σκιαλυτικής λυχνίας LED, με δύο δορυφόρους, για χειρουργική χρήση, με κωδικό CPV: ... και προϋπολογισμό είδους 27.000 € (περιλαμβανομένου ΦΠΑ 24%), προς αντικατάσταση παλαιάς που λειτουργεί στο καρδιοχειρουργικό χειρουργείο

## Αριθμός Απόφασης: Α442/2022

του Νοσοκομείου. Αριθμός συστήματος στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.: .... Ρητώς προβλέπεται η δυνατότητα υποβολής προσφορών είτε για κάθε είδος της διακήρυξης χωριστά, είτε για περισσότερα του ενός είδη, είτε και για όλα τα είδη. Κριτήριο ανάθεσης της σύμβασης είναι εκείνο της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς, βάσει της βέλτιστης σχέσης ποιότητας-τιμής.

3. Επειδή το πλήρες κείμενο της πρόσκλησης καταχωρήθηκε στο Κεντρικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων στις 10-12-2021 καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ, όπου έλαβε αύξοντα αριθμό ... και .... Περίληψη της προκήρυξης απεστάλη στην Υπηρεσία Εκδόσεων της Ευρωπαϊκής Ένωσης στις 07-12-2021.

4. Επειδή, ο επίδικος διαγωνισμός που προκήρυξε η αναθέτουσα αρχή ενόψει του αντικειμένου του, της προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης και του χρόνου εκκίνησης της διαδικασίας ανάθεσης εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου IV του Ν. 4412/2016.

5. Επειδή η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή ασκήθηκε εμπρόθεσμα στις 10-06-2022, δεδομένου του χρόνου κοινοποίησης της προσβαλλομένης στον προσφεύγοντα στις 31-05-2022, μέσω της ανάρτησής της στη λειτουργικότητα «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ. Επίσης ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του ΠΔ 39/2017 και κοινοποιήθηκε στην ΕΑΔΗΣΥ με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παρ. 1 του άρθρου 361 και τις παρ. 1 και 2 του άρθρου 362 του Ν. 4412/2016 και την παρ. 1 εδ. α) του άρθρου 4, και την παρ. 2 του άρθ. 8 του ΠΔ 39/2017.

6. Επειδή, ο προσφεύγων με προφανές έννομο συμφέρον ασκεί την υπό κρίση προσφυγή καθώς συμμετείχε στην υπό κρίση διαγωνιστική διαδικασία κι επικαλείται ζημία του ερειδόμενη στην παράνομη απόρριψη της προσφοράς του και όφελος από την ανάδειξη του ίδιου ως μειοδότη.

7. Επειδή, με την υπ' αριθμ. 1235/2022 Πράξη της Προέδρου του 4ου Κλιμακίου, ορίσθηκε Εισηγητής και ημερομηνία συζήτησης και κλήθηκε ο αναθέτων φορέας να υποβάλει τις απόψεις του επί της υπό εξέταση προσφυγής, αντίστοιχα και επί του αιτήματος λήψης προσωρινών μέτρων.

## Αριθμός Απόφασης: Α442/2022

8. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή κοινοποίησε την υπό κρίση προσφυγή προς όλους τους ενδιαφερόμενους στις 15-06-2022 στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού με αρ. ΕΣΗΔΗΣ ..., ομοίως δε, κατά την ίδια ως άνω ημεροχρονολογία και στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού με αρ. ΕΣΗΔΗΣ ....

9. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή δεν απέστειλε μέχρι σήμερα στην Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ τις απόψεις του επί των προσωρινών μέτρων.

10. Επειδή, σε συνέχεια των ανωτέρω, η ως άνω προσφυγή νομίμως εισάγεται ενώπιον του 4ου Κλιμακίου της Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ.

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

12. 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.

## Αριθμός Απόφασης: Α442/2022

13. 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).

14. Επειδή για την οριστική κρίση επί του παραδεκτού αλλά και της νομικής και ουσιαστικής βασιμότητας των ισχυρισμών-αιτιάσεων όπως προβάλλεται από τον αιτούντα, απαιτείται ενδελεχής εξέταση του σχηματισθέντος φακέλου σε ενδικοφανές επίπεδο, σε σχέση με την κείμενη νομοθεσία και νομολογία.

15. Επειδή, περαιτέρω α) η υπό κρίση Προσφυγή δεν παρίσταται προδήλως απαράδεκτη, β) ενδέχεται να υφίσταται βλάβη του αιτούντος από την προσβαλλόμενη πράξη, γ) οι λόγοι της υπό κρίση προσφυγής δεν παρίστανται καταρχήν προδήλως αβάσιμοι, δεδομένου ότι η οριστική απόφαση περί της βασιμότητας της προσφυγής χρήζει περαιτέρω εξέτασης και δ) δεν υφίσταται, από την πλευρά της αναθέτουσας αρχής επίκληση συγκεκριμένης ζημίας, που ανάγεται στο πεδίο του υπέρτερου δημοσίου συμφέροντος ως προς την ανάγκη έγκαιρης ολοκλήρωσης της διαγωνιστικής διαδικασίας.

16. Επειδή, κατ' ακολουθίαν, το πλέον πρόσφορο, αναγκαίο και υπό στενή έννοια αναλογικό μέτρο, για την προσωρινή προστασία των διακινδυνευόμενων συμφερόντων του προσφεύγοντος, είναι η αναστολή της προόδου της διαγωνιστικής διαδικασίας, η οποία (αναστολή) δεν διατάσσεται με αόριστη, αλλά βεβαία και εύλογη διάρκεια, δηλαδή μέχρι την έκδοση απόφασης επί της Προσφυγής, και πάντως εντός της αποκλειστικής προθεσμίας του άρθρου 367 παρ. 1 του Ν. 4412/2016, χωρίς να καθυστερεί

## **Αριθμός Απόφασης: Α442/2022**

υπέρμετρα τη διαγωνιστική διαδικασία, ώστε να προστατευθούν και τα συμφέροντα της Αναθέτουσας Αρχής για ταχεία πρόοδο και ολοκλήρωση αυτής. Περαιτέρω, πέραν του γεγονότος ότι - ως προελέχθη - δεν υπάρχει επίκληση ζημίας από την αναθέτουσα αρχή, ως προς την ad hoc προξενούμενη βλάβη των συμφερόντων της, δηλαδή, σε σχέση με τη χορήγηση προσωρινών μέτρων, δεν υπάρχει επίκληση ζημίας από κάποιον τρίτο που να αποδεικνύει έννομο συμφέρον, ως προς την ad hoc προξενούμενη βλάβη των συμφερόντων του σε περίπτωση χορήγησης προσωρινών μέτρων. Σε κάθε δε περίπτωση, από μια γενική θεώρηση και στάθμιση των συμφερόντων των εμπλεκόμενων μερών που ενδέχεται να ζημιωθούν, καθώς και του δημόσιου συμφέροντος, προκύπτει ότι οι πιθανές αρνητικές συνέπειες από τη χορήγηση των προσωρινών μέτρων δεν είναι περισσότερες από τα οφέλη. Επομένως παρίσταται πρόδηλη η αναγκαιότητα αναστολής της εξέλιξης της διαγωνιστικής διαδικασίας.

17. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, το κρινόμενο αίτημα αναστολής πρέπει να δίνει δεκτό.

### **Για τους λόγους αυτούς**

Δέχεται το αίτημα παροχής προσωρινής προστασίας.

Διατάσσει την αναστολή της προόδου της διαγωνιστικής διαδικασίας μέχρι την έκδοση οριστικής απόφασης της ΑΕΠΠ επί της προσφυγής.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε την 24-06-2022 και εκδόθηκε αυθημερόν στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

**Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ**  
**ΜΑΡΓΑΡΙΤΑ ΚΑΝΑΒΑ**

**Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ**  
**ΑΝΑΣΤΑΣΙΑ ΡΟΥΜΕΛΙΩΤΗ**  
**α/α ΓΕΩΡΓΙΟΣ ΖΑΡΛΑΣ**

**Αριθμός Απόφασης: Α442/2022**