

Η
ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ
1ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ
ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ ΠΡΟΣΩΡΙΝΗΣ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑΣ

Συνήλθε στην έδρα της στις 11 Ιουλίου 2022 με την εξής σύνθεση:
Αθηνά Μπουζιούρη, Πρόεδρος και Εισηγήτρια, Σταυρούλα Κουρή και
Ελευθερία Καλαμιώτη, Μέλη.

Για να εξετάσει το αίτημα αναστολής το οποίο περιλαμβάνεται στην
από 30/6/2022 με ΓΑΚ ΕΑΔΗΣΥ 929/30-6-2022 προδικαστική προσφυγή του
οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» (η προσφεύγουσα) που εδρεύει στο
..., ... και εκπροσωπείται νόμιμα.

Κατά του ... «...» (η αναθέτουσα αρχή), όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Με την υπόψη προδικαστική προσφυγή, στην οποία σωρεύεται και
αίτημα αναστολής της διαδικασίας ανάθεσης, η προσφεύγουσα ζητά την
ακύρωση της υπ' αριθ. ... Πρόσκλησης εκδήλωσης ενδιαφέροντος της
αναθέτουσας αρχής, καθώς επίσης και κάθε άλλης συναφούς πράξης των
οργάνων της τελευταίας.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια Αθηνά Μπουζιούρη.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα
Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής
καταβλήθηκε, εισπράχθηκε και δεσμεύτηκε το νόμιμο, κατ' άρθρα 363 Ν.
4412/2016 και 5 ΠΔ 39/2017, παράβολο ποσού 600,00 ευρώ, δεδομένου ότι
από την προσβαλλόμενη πρόσκληση δεν προκύπτει η εκτιμώμενη αξία της
υπό ανάθεση σύμβασης (κωδικός ηλεκτρονικού παραβόλου: ...).

2. Επειδή, με την προσβαλλόμενη πρόσκληση εκδήλωσης
ενδιαφέροντος, η αναθέτουσα αρχή κάλεσε τους ενδιαφερόμενους
οικονομικούς φορείς να υποβάλουν κλειστή προσφορά για την προμήθεια ...
(CPV: ...) μέσω σύναψης σύμβασης παρακαταθήκης με το Νοσοκομείο. Ως

κριτήριο ανάθεσης της σύμβασης ορίστηκε η χαμηλότερη τιμή. Οι ενδιαφερόμενοι εκλήθησαν να υποβάλουν έως τις 5/7/2022 προσφορά, με ισχύ τριάντα (30) μηνών, στην οποία θα αναφέρεται, μεταξύ άλλων, η προσφερόμενη τιμή έκαστου υλικού χωρίς ΦΠΑ. Περαιτέρω, από την πρόσκληση προβλέπεται ότι ο προμηθευτής υποχρεούται να παραδώσει τα υλικά στο Νοσοκομείο μέσα σε αποκλειστική προθεσμία 20 ημερών, μετά από έγγραφη ειδοποίηση από το Νοσοκομείο, με την οποία θα ενημερώνεται για την κατακύρωση. Σε περίπτωση άπρακτης παρέλευσης του ως άνω χρονικού διαστήματος, η προμήθεια θα κατακυρώνεται στον αμέσως επόμενο μειοδότη, με απόφαση Διοικητή, χωρίς καμία περαιτέρω διαδικασία. Η τιμολόγηση των υλικών της παρακαταθήκης θα γίνεται μετά τη χρησιμοποίησή τους. Η διάρκεια της παρακαταθήκης ορίστηκε με την πρόσκληση σε δύο (2) έτη. Τέλος, προβλέφθηκε ότι για όποιο ζήτημα δεν ρυθμίζεται ειδικώς από τους όρους της πρόσκλησης, «*ισχύουν οι διατάξεις περί προμηθειών του Δημοσίου και των Ν.Π.Δ.Δ., ιδίως δε οι διατάξεις του Ν.2286/1995, του Ν.4412/2016 και των άρθρων 79 – 85 του Ν. 2362/1995, Ν.3846/2010*». Η προσβαλλόμενη πρόσκληση εκδήλωσης ενδιαφέροντος αναρτήθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ στις 17/6/2022 (ΑΔΑΜ: ...).

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, 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*».

5. 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 αυτής (άρθρο 15 του ΠΔ 39/2017 και 366 του Ν. 4412/2017).

6. Επειδή, η υπόψη προδικαστική προσφυγή, στην οποία περιλαμβάνεται το κρινόμενο αίτημα αναστολής, δεν πιθανολογείται ως προδήλως απαράδεκτη ή προδήλως αβάσιμη. Περαιτέρω, για την οριστική κρίση αφενός περί του εν γένει παραδεκτού της προδικαστικής προσφυγής και αφετέρου περί του παραδεκτού και του βάσιμου ενός εκάστου των προβαλλόμενων λόγων, απαιτείται ενδελεχής έρευνα και εκτίμηση των στοιχείων του φακέλου του διαγωνισμού στη βάση των οικείων όρων της πρόσκλησης και της ισχύουσας νομοθεσίας, οι οποίες δεν μπορούν να ολοκληρωθούν στο πλαίσιο της προσωρινής προστασίας, ιδίως ενόψει των στενών χρονικών ορίων που τάσσει ο νόμος για την έκδοση απόφασης (πρβλ.

Αριθμός απόφασης: Α496/2022

ΕΑ ΣτΕ 496/2011, ΔΕφΑθ 9/2015, 10/2015, 20/2015, 3520/15, 41/2015, 46/2015).

7. Επειδή, σύμφωνα με τα στοιχεία του φακέλου, η αναθέτουσα αρχή υπέβαλε απόψεις στις 7/7/2022, με τις οποίες ισχυρίζεται ιδίως ότι η προκείμενη διαδικασία ανάθεσης είναι νόμιμη κατά τις διατάξεις του Ν. 4412/2016 και ζητά την απόρριψη του κρινόμενου αιτήματος αναστολής.

8. Επειδή, εν προκειμένω, ούτε από την προσβαλλόμενη πρόσκληση ούτε από τα στοιχεία που διαβιβάστηκαν στην ΕΑΔΗΣΥ από την αναθέτουσα αρχή προκύπτει εάν έχει παρέλθει ή όχι η ημερομηνία αποσφράγισης των προσφορών και σε ποιο εν γένει στάδιο ευρίσκεται η διαδικασία ανάθεσης.

9. Επειδή, σύμφωνα με τους ισχυρισμούς της αναθέτουσας αρχής, λόγοι δημοσίου συμφέροντος επιβάλλουν την προμήθεια των επίμαχων υλικών. Λόγοι όμως δημοσίου συμφέροντος επιτάσσουν εξίσου την τήρηση της νομιμότητας κατά την διαδικασία ανάθεσης των δημοσίων συμβάσεων, ούτως ώστε να γίνεται η ανάθεση σε νομίμως επιλεγέντα ανάδοχο (βλ. ΕΑ ΣτΕ 1097/2010, 840/2008, 91/2007 κ.α.). Κατόπιν τούτων, το παρόν Κλιμάκιο, σταθμίζοντας το δημόσιο συμφέρον και υπό τις δύο εκτεθείσες πτυχές του, καθώς και το συμφέρον της προσφεύγουσας να μην καταστεί αλυσιτελής τυχόν αποδοχή της προδικαστικής προσφυγής της λόγω της προόδου, στο μεταξύ, της διαδικασίας ανάθεσης και να αποτραπεί ενδεχόμενη βλάβη της, σε περίπτωση που κριθεί με την απόφαση της ΕΑΔΗΣΥ ότι βασίμως προβλήθηκαν οι περιλαμβανόμενες την προδικαστική προσφυγή αιτιάσεις κατά της πρόσκλησης, κρίνει ότι είναι αναγκαία η αναστολή της εξέλιξης της διαδικασίας ανάθεσης, έως την έκδοση της οικείας απόφασης της Αρχής. Σε κάθε δε περίπτωση, ενόψει των προθεσμιών των άρθρων 365 παρ. 4 και 367 παρ. 1 Ν. 4412/2016, η λήψη προσωρινών μέτρων, μέχρι την έκδοση απόφασης επί της προδικαστικής προσφυγής, θα αποτρέψει βλάβη της προσφεύγουσας, χωρίς να καθυστερήσει υπέρμετρα την διαδικασία ανάθεσης, ώστε να προστατευθεί και το δημόσιο συμφέρον για ταχεία περάτωση αυτής.

10. Επειδή, κατ' ακολουθία των ανωτέρω, το αίτημα της προσφεύγουσας για αναστολή της διαδικασίας ανάθεσης πρέπει να γίνει δεκτό.

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται το αίτημα αναστολής - προσωρινών μέτρων της προσφεύγουσας.
Αναστέλλει την πρόοδο της διαδικασίας ανάθεσης που εκκίνησε με την προσβαλλόμενη πρόσκληση, μέχρι την έκδοση της απόφασης της ΕΑΔΗΣΥ επί της προδικαστικής προσφυγής.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 11 Ιουλίου 2022 και εκδόθηκε αυθημερόν στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΑΘΗΝΑ ΜΠΟΥΖΙΟΥΡΗ

**ΓΕΩΡΓΙΟΣ – ΒΑΣΙΛΕΙΟΣ
ΕΛΕΥΘΕΡΙΑΔΗΣ**