

**Η**

**ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ**

**1ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

**ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ ΠΡΟΣΩΡΙΝΗΣ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑΣ**

Συνήλθε στην έδρα της στις 8 Σεπτεμβρίου 2022 με την εξής σύνθεση: Αθηνά Μπουζιούρη, Πρόεδρος, Μαρία Βύρρα, Μέλος (σε αναπλήρωση του Μέλους του 1<sup>ου</sup> Κλιμακίου Ειρήνης Αφοκάρδου, δυνάμει της υπ' αριθμ. 61/2022 Πράξης Προέδρου Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ.) και Ελευθερία Καλαμιώτη, Μέλος και Εισηγήτρια.

Για να εξετάσει το αίτημα αναστολής και λήψης κατάλληλων προσωρινών μέτρων που περιλαμβάνεται στην από 01-09-2022 με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. 1209/02-09-2022 Προδικαστική Προσφυγή του Οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» και με τον διακριτικό τίτλο «...» (εφεξής η «προσφεύγουσα»), που εδρεύει στην ... (οδός ... αρ. ...) και εκπροσωπείται νόμιμα

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

Με την προδικαστική προσφυγή, στην οποία σωρεύει και αίτημα αναστολής της προόδου της διαγωνιστικής διαδικασίας, η προσφεύγουσα αιτείται να ακυρωθεί η υπ. αριθ. 183/2022 (05.07.2022) απόφαση Οικονομικής Επιτροπής της αναθέτουσας αρχής, με την οποία απορρίφθηκε η προσφορά της από την συνέχεια του διαγωνισμού, αξιολογήθηκε και ανακηρύχθηκε προσωρινός ανάδοχος ο οικονομικός φορέας με την επωνυμία «...», η υπ. αριθ. 216/2022 (09.08.2022) απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής της αναθέτουσας αρχής, σχετικά με την αποδοχή των δικαιολογητικών κατακύρωσης που υπέβαλε ο οικονομικός φορέας με την επωνυμία «...» και ανακήρυξης αυτού ως οριστικού αναδόχου της εν λόγω προμήθειας για την ΟΜΑΔΑ -3-, να απορριφθεί η προσφορά του ανωτέρω οικονομικού φορέα από την συνέχεια του διαγωνισμού, καθώς και σε περίπτωση που δεν γίνουν αποδεκτοί οι αναφερόμενοι στην κρινόμενη προσφυγή της λόγοι μη απόρριψης/αποκλεισμού της προσφορά της από την συνέχεια του εν λόγω διαγωνισμού, αλλά γίνουν αποδεκτοί οι λόγοι απόρριψης/αποκλεισμού της προσφοράς του ανωτέρω οικονομικού φορέα

## **Αριθμός Απόφασης: Α666/2022**

από την συνέχεια αυτού, να ακυρωθεί η εν λόγω διαγωνιστική διαδικασία και να προκηρυχθεί εκ νέου. Οι προσβαλλόμενες εκδόθηκαν στο πλαίσιο του διεθνούς ανοικτού ηλεκτρονικού δημόσιου διαγωνισμού, που προκηρύχθηκε δυνάμει της υπ' αριθμ. πρωτ. ... Διακήρυξης (ΑΔΑΜ: ...) για την «...» (Υπόεργο 1) στα πλαίσια του έργου «...», συνολικής Εκτιμώμενης Αξίας χωρίς το Φ.Π.Α. 24%: € 467.000,00. Καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών ορίστηκε η 10-01-2022, ενώ ως ημερομηνία για την διαδικασία αποσφράγισης και αξιολόγησης των προσφορών ορίστηκε η 14-01-2022. Η σύμβαση θα ανατεθεί με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς αποκλειστικά βάσει της τιμής. Η διάρκεια της σύμβασης ορίζεται σε έξι (6) μήνες από την ημερομηνία ανάρτησης του υπογεγραμμένου από τα συμβαλλόμενα μέρη συμφωνητικού στο Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ. Αντικείμενο της σύμβασης είναι η προμήθεια ... της αναθέτουσας αρχής και συγκεκριμένα η προμήθεια .... Περιλαμβάνει την προμήθεια του αναγκαίου εξοπλισμού που ζητείται για την ανάπτυξη δημοτικού δικτύου καφέ κάδου καθώς και την εφαρμογή προγράμματος χωριστής συλλογής βιοαποβλήτων. Επίσης, περιλαμβάνει την προμήθεια οικιακών κομποστοποιητών, οι οποίοι θα χρησιμοποιηθούν για την υλοποίηση του πιλοτικού, δημοτικού προγράμματος οικιακής κομποστοποίησης. Αναλυτική περιγραφή του φυσικού και οικονομικού αντικείμενου της σύμβασης δίδεται στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Ι {σχετική μελέτη} της ανωτέρω διακήρυξης. Οι ομάδες των υπό προμήθεια ειδών περιγράφονται αναλυτικά στο τεύχος του Ενδεικτικού Προϋπολογισμού και των Τεχνικών Προδιαγραφών. Η παρούσα σύμβαση (Υπόεργο 1) υποδιαιρείται σε 3 Ομάδες. Οι ενδιαφερόμενοι μπορούν να υποβάλλουν προσφορά για μία, ή περισσότερες, ή και όλες τις ομάδες, για τη συνολική ωστόσο προκηρυχθείσα ποσότητα κάθε ομάδας και κάθε είδους της ομάδας, όπως παρουσιάζονται στην επισυναπτόμενη στην ανωτέρω Διακήρυξη μελέτη (υπ' αριθμ. 39/2019), η οποία αποτελεί αναπόσπαστο μέρος αυτής. Η κρινόμενη προδικαστική προσφυγή ασκείται για την ΟΜΑΔΑ 3: ..., CPV ... της προκείμενης σύμβασης, εκτιμώμενης αξίας ποσού 135.000 ευρώ άνευ ΦΠΑ. Η Προκήρυξη της προκείμενης σύμβασης απεστάλη με ηλεκτρονικά μέσα για δημοσίευση στις 03-12-2021 στην Υπηρεσία Εκδόσεων της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Ο προκείμενος διαγωνισμός καταχωρήθηκε στη διαδικτυακή πύλη του Εθνικού

## **Αριθμός Απόφασης: Α666/2022**

Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ), όπου έλαβε συστημικό αριθμό Α/Α .... Η προσφεύγουσα έλαβε γνώση των προσβαλλόμενων αποφάσεων στις 22-08-2022.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια Ελευθερία Καλαμιώτη.

### **Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα Σκέφτηκε κατά τον Νόμο**

1. Επειδή για την άσκηση της κρινόμενης προσφυγής έχει καταβληθεί το νόμιμο παράβολο σύμφωνα με τα άρθρα 363 του Ν. 4412/2016 και 5 του Π.Δ. 39/2017, ποσού 675,00 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ..., την πληρωμή στην ... και την εκτύπωση από τη σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών με την ένδειξη «δεσμευμένο»), το οποίο υπολογίζεται με βάση την εκτιμώμενη αξία της Ομάδας 3 της σύμβασης ποσού 135.000 ευρώ άνευ ΦΠΑ.

2. 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

## **Αριθμός Απόφασης: Α666/2022**

*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».*

3. 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. 4412/2016).

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 η υπό κρίση προσφυγή δεν πιθανολογείται ως προδήλως απαράδεκτη ή προδήλως αβάσιμη. Περαιτέρω, για την οριστική κρίση αφενός περί του παραδεκτού, στο πλαίσιο του οποίου διερευνάται μεταξύ άλλων και η εκτελεστότητα της προσβαλλόμενης πράξης, αφετέρου επί 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.

## Αριθμός Απόφασης: Α666/2022

6. Επειδή, σύμφωνα με τα στοιχεία του φακέλου, η αναθέτουσα αρχή εκλήθη από την Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. να υποβάλλει τις απόψεις της επί του αιτήματος λήψης μέτρων προσωρινής προστασίας με την υπ' αρ. 1736/2022 Πράξη της Προέδρου του 1<sup>ου</sup> Κλιμακίου της Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ., που της κοινοποιήθηκε στις 06-09-2022, η οποία με το υπ' αριθμ. πρωτ. 11103/07-09-2022 έγγραφό της τις υπέβαλε, ενώ ο προκείμενος διαγωνισμός ευρίσκεται στο στάδιο κατά το οποίο με τις προσβαλλόμενες αποφάσεις έχει κατακυρωθεί η Ομάδα 3 της προκείμενης σύμβασης στον οικονομικό φορέα με την επωνυμία «...». Σε κάθε περίπτωση, εν προκειμένω 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), ώστε το δικαίωμα του προσφεύγοντος και η εύλογη προσδοκία του περί συμμετοχής του στην περαιτέρω διαγωνιστική διαδικασία και εν τέλει στην ανάδειξη αυτού ως αναδόχου της εν λόγω σύμβασης δεν θίγεται σε περίπτωση που ήθελε κριθεί ούτως με την οριστική απόφαση επί της προδικαστικής της προσφυγής.

7. Επειδή, κατ' ακολουθίαν των ανωτέρω, δεν υφίσταται βλάβη της προσφεύγουσας στο παρόν στάδιο, η οποία και θα πρέπει να τύχει προστασίας μέχρι την οριστική κρίση της διαφοράς, αφού δεν υφίσταται επικείμενος κίνδυνος ή ανεπανόρθωτη βλάβη ή ζημία της από την συνέχιση της διαδικασίας, καθώς, ούτε η επικαλούμενη ζημία από την προσβαλλόμενη εκτελεστή πράξη της αναθέτουσας αρχής μπορεί με άλλον τρόπο να αποτραπεί, γιατί δεν έχει καταστεί οριστική, παρά μόνον με την έκδοση οριστικής απόφασης επί της προσφυγής της και, συνεπώς, δεν υφίσταται έννομο συμφέρον για τη χορήγηση αναστολής της διαγωνιστικής διαδικασίας–ορισμού προσωρινών μέτρων, καθώς 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.

8. Επειδή, κατ' ακολουθία των ανωτέρω, το αίτημα χορήγησης αναστολής - προσωρινών μέτρων της προσφεύγουσας πρέπει να απορριφθεί.

**Για τους λόγους αυτούς**

**Αριθμός Απόφασης: Α666/2022**

Απορρίπτει το αίτημα αναστολής - προσωρινών μέτρων της αιτούσας.

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

**Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ  
ΑΘΗΝΑ ΜΠΟΥΖΙΟΥΡΗ**

**Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ  
ΓΕΩΡΓΙΟΣ - ΒΑΣΙΛΕΙΟΣ  
ΕΛΕΥΘΕΡΙΑΔΗΣ**

**Α/Α ΓΕΩΡΓΙΟΣ ΛΙΖΙΔΗΣ**