

**Η**

**ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ**

**2<sup>ο</sup> ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

**ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ ΠΡΟΣΩΡΙΝΗΣ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑΣ**

Συνήλθε στην έδρα της Αρχής την 13<sup>η</sup> Σεπτεμβρίου 2018, με την εξής σύνθεση: Νικόλαο Σαββίδη, Πρόεδρο και Εισηγητή και τα μέλη, Γερασιμούλα-Μαρία Δρακονταειδή, και Νεκταρία – Πηνελόπη Ταμανίδη δυνάμει της με αρ. 1/2018 Απόφασης της Ολομέλειας Α.Ε.Π.Π. περί εξέτασης και έκδοσης Απόφασης επί των μέχρι 06-09-2018 εκκρεμών Προσφυγών από τις μέχρι τότε συνθέσεις των Κλιμακίων Α.Ε.Π.Π.

Για να εξετάσει το αίτημα αναστολής – προσωρινών μέτρων που σώρευσε στην με Γεν. Αριθ. Κατ. ΑΕΠΠ 884/03-09-2018 Προδικαστική Προσφυγή της η Ανώνυμη Εταιρεία με την επωνυμία «.....», που εδρεύει στου ....., οδός ..... αρ. .... και εκπροσωπείται νόμιμα, (εφεξής «προσφεύγων» ή «προσφεύγουσα»), στρεφόμενη κατά της με αριθμό ..... Προκήρυξης Σύμβασης για την ανάδειξη αναδόχου για την προμήθεια Αναλώσιμων υλικών εργαστηρίων για τις ανάγκες των Κέντρων Υγείας αρμοδιότητας της ....., στο πλαίσιο του ΠΠΥΥ 2015, προϋπολογιζόμενης δαπάνης εκατόν επτά χιλιάδων εκατόν εβδομήντα εννέα ευρώ και εβδομήντα οχτώ λεπτών (107.179,78€) χωρίς ΦΠΑ και εκατόν τριάντα δύο χιλιάδων εννιακοσίων δύο ευρώ και ενενήντα δύο λεπτών (132.902,92€) συμπεριλαμβανομένου του ΦΠΑ, για ένα χρόνο, με δικαίωμα τρίμηνης μονομερούς παράτασης μέχρις εξαντλήσεως του οικονομικού αποτελέσματος της σύμβασης και με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά μόνο βάσει τιμής (εφεξής «προσβαλλόμενη διακήρυξη» ή «διακήρυξη»), της ..... (εφεξής

## Αριθμός Απόφασης Α401 / 2018

«Αναθέτουσα Αρχή» ή «ΑΑ» ή «.....»), προσφυγή κοινοποιηθείσα στην ΑΕΠΠ την 03-09-2018 και χρεωθείσα στο 2ο Κλιμάκιο ΑΕΠΠ με το αυθημερόν ενημερωτικό ηλεκτρονικό μήνυμα του Προέδρου αυτής.

Κατά της Αναθέτουσας Αρχής με την επωνυμία «.....» που εδρεύει στην ....., οδός ..... αρ. ...., όπως εκπροσωπείται νόμιμα (εφεξής «Αναθέτουσα Αρχή» ή «ΑΑ» ή «.....»).

Με την υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή, η προσφεύγουσα, επιδιώκει να ακυρωθεί η υπό εξέταση διακήρυξη, κατά το μέρος που ζητά την προσφορά περισσότερων, επιμέρους ειδών ως πακέτο, υπό το ενιαίο είδος – σύστημα με α/α 1, ως και κάθε συναφής μεταγενέστερη ή προγενέστερη πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής, διότι η αδυναμία προσφοράς των επιμέρους μερών του είδους με α/α 1 χωριστά αντίκειται στις διατάξεις του Ν.4412/2016, με τον οποίο ενσωματώθηκε στο εθνικό μας δίκαιο η Οδηγία 2014/24/ΕΕ σχετικά με τις δημόσιες προμήθειες, που προκρίνουν την υποδιαίρεση της προμήθειας σε τμήματα, ήτοι σε επιμέρους είδη, προκειμένου να επιτυγχάνεται ο μεγαλύτερος δυνατός ανταγωνισμός και σε περίπτωση που οι αναθέτουσες δεν το κάνουν να αιτιολογούν για ποιον λόγο δεν προέβησαν στην υποδιαίρεση ("divide or explain" principle). Περαιτέρω, η προσφεύγουσα ζητεί την αναστολή διενέργειας του διαγωνισμού έως την έκδοση της απόφασης επί της προσφυγής της.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε τον Εισηγητή, Νικόλαο Σαββίδη

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο και έκανε ομόφωνα δεκτά τα εξής

1. Επειδή, για την άσκηση της Προδικαστικής Προσφυγής προκύπτει πως καταβλήθηκε το νόμιμο παράβολο, σύμφωνα με το άρθρο 5 παρ. 1 του ΠΔ 39/2017 και το άρθρο 363 παρ. 1 του Ν. 4412/2016, ποσού 600,00 Ευρώ (κωδικός e-Παραβόλου .....), που εκδόθηκε για τον φορέα «Αρχή Εξέτασης

## **Αριθμός Απόφασης Α401 / 2018**

Προδικαστικών Προσφυγών (Α.Ε.Π.Π.) και αντιστοιχεί, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 5 παρ. 1 του ΠΔ 39/2017, στο ελάχιστο καταβαλλόμενο ποσό παραβόλου για την άσκηση Προδικαστικής προσφυγής, δεδομένου ότι το αντιστοιχούν ποσοστό 0,5% της προϋπολογιζόμενης δαπάνης του τμήματος του διαγωνισμού, στο πλαίσιο του οποίου ασκήθηκε η υπό κρίση προσφυγή, ανέρχεται στο ποσό των 88.100,00 € (χωρίς ΦΠΑ), ποσό το οποίο πληρώθηκε σύμφωνα με το με τον πιο πάνω κωδικό e-παράβολο αυτόματης δέσμευσης, προσκομίστηκε δε και εκτυπωμένη η σχετική σελίδα της ΓΓΠΣ του Υπουργείου Οικονομικών, στην οποία το ως άνω παράβολο εμφανίζεται σε κατάσταση «ΔΕΣΜΕΥΜΕΝΟ».

2. Επειδή, η υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου που παρατίθεται στο Παράρτημα Ι, σύμφωνα με την παρ. 2 του άρθρου 8 του ΠΔ 39/2017 και της παρ. 2 του άρθρου 362 του Ν. 4412/2016, περιέχει δε τα κατά Νόμον ουσιώδη στοιχεία και συνεπώς παραδεκτώς άγεται προς εξέταση ενώπιον της ΑΕΠΠ.

3. Επειδή, η Προσφυγή έχει κατατεθεί εμπρόθεσμα, στις 03-09-2018, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 4 παρ. 1γ του ΠΔ 39/2017 και το άρθρο 361 παρ. 1 γ του Ν. 4412/2016, δεδομένου ότι η προθεσμία άσκησης αυτής έληγε 10 ημέρες από την γνώση της προσβαλλομένης διακήρυξης, η οποία τεκμαίρεται ότι έλαβε χώρα 15 ημέρες από την δημοσίευσή της στο ΚΗΜΔΗΣ, που έλαβε χώρα στις 13-08-2018. Επομένως, η προθεσμία για την άσκηση της παρούσας προσφυγής εκκίνησε την 28-08-2018 (μετά την πάροδο του 15νθημέρου) και εξέπνεε την 07-09-2018, η υπό εξέταση προσφυγή όμως κατατέθηκε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού την 03-09-2018 και κοινοποιήθηκε με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου στην Α.Ε.Π.Π. την ίδια μέρα.

## Αριθμός Απόφασης Α401 / 2018

4. Επειδή, η Α.Ε.Π.Π. ενώπιον της οποίας ασκείται είναι καθ' ύλην αρμόδια για την εξέταση της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής βάσει της κατά τα ως άνω εκτιμώμενης αξίας της Διακήρυξης (345 παρ. 1 Ν.4412/2016, 6 παρ.1 Ν.4412/2016), του αντικειμένου της (προμήθεια) και της ημερομηνίας αποστολής δημοσίευσής της στο ΚΗΜΔΗΣ, που έλαβε χώρα στις 13-08-2018, δεδομένου ότι ο διαγωνισμός υπάγεται στις διατάξεις του Βιβλίου Ι του Ν. 4412/2016 και με συνολική εκτιμώμενη αξία 107.179,78 € (χωρίς ΦΠΑ) δεν υπερβαίνει τα κατώτατα όρια του πεδίου εφαρμογής της οδηγίας 2014/24/ΕΕ, ενώ επιπλέον θεμελιώνεται και η κατά χρόνο αρμοδιότητά της, όπως απαιτείται από τις μεταβατικές διατάξεις του άρθρου 379 παρ. 7 γ) του Ν. 4412/2016, όπως ισχύει μετά την τροποποίησή του από το άρθρο 43 παρ. 4 του Ν.4487/2017 (ΦΕΚ Α' 116).

5. Επειδή, κατά την έννοια του άρθρου 360 του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 3 του ΠΔ 39/2017 η Προσφεύγουσα ασκεί την υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή αιτούμενη την ακύρωση όρων της προσβαλλόμενης διακήρυξης, επικαλούμενη, μεταξύ άλλων, ότι μολονότι έχει πρόθεση να συμμετέχει στον διαγωνισμό, πληροί δε τα κριτήρια για την συμμετοχή της σε αυτόν, ωστόσο, ένεκα των βαλλόμενων πλημμελειών της διακήρυξης, δυσχεραίνεται ουσιωδώς στην κατεύθυνση αυτή, ως προς το είδος α/α 1. Και τούτο, διότι, όπως ισχυρίζεται, μολονότι δραστηριοποιείται στην σχετική αγορά και εμπορεύεται κατ' ιδίαν είδη που συμπεριλαμβάνονται στο ζητούμενο ως πακέτο είδος με α/α 1, καθόσον δεν έχει την δυνατότητα να υποβάλει προσφορά χωριστά για μέρος αυτών, η συμμετοχή της στον διαγωνισμό καθίσταται αδύνατη και σε κάθε περίπτωση δυσχεραίνεται ουσιωδώς, γιατί δεν εμπορεύεται ένα από τα επιμέρους είδη. Συνακόλουθα, πιθανολογείται ότι η προσφεύγουσα ασκεί την υπό εξέταση Προδικαστική Προσφυγή με έννομο συμφέρον, αφού, κατά τα ιστορούμενα στην υπό εξέταση προσφυγή από τους βαλλόμενους όρους της διακήρυξης ενδέχεται να υποστεί βλάβη.

## Αριθμός Απόφασης Α401 / 2018

6. Επειδή στο άρθρο 346 του Ν. 4412/2016 ορίζεται ότι «Κάθε ενδιαφερόμενος, ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί σύμβαση των περιπτώσεων α' και β' της παραγράφου 1 του άρθρου 1 και έχει υποστεί ή ενδέχεται να υποστεί ζημία από εκτελεστή πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής κατά παράβαση της ευρωπαϊκής ή εσωτερικής νομοθεσίας, έχει δικαίωμα να προσφύγει στην Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ), σύμφωνα με τα ειδικότερα οριζόμενα στο άρθρο 360 και να ζητήσει προσωρινή προστασία, σύμφωνα με το άρθρο 366, ακύρωση παράνομης πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής, σύμφωνα με το άρθρο 367 ή ακύρωση σύμβασης η οποία έχει συναφθεί παράνομα, σύμφωνα με το άρθρο 368»

7. Επειδή, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 366 του ν. 4412/2016: «1. Η ΑΕΠΠ μπορεί ύστερα από αίτημα του προσφεύγοντος ή αυτεπαγγέλτως και μετά από κλήση της αναθέτουσας αρχής προ τριών (3) ημερών να εκδώσει πράξη αναστολής εκτέλεσης της προσβαλλόμενης πράξης και να ορίσει τα κατάλληλα μέτρα έως ότου αποφανθεί για την προσφυγή και πάντως όχι πέραν της προθεσμίας που ορίζεται στην παράγραφο 1 του άρθρου 367 για την έκδοση απόφασής της. 2. Με την απόφαση της προηγούμενης παραγράφου 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 μη χορηγηθούν τα προσωρινά μέτρα της προηγούμενης παραγράφου 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 δε θίγει τις λοιπές αξιώσεις που προβάλλει το πρόσωπο που έχει ζητήσει τη χορήγηση των εν λόγω μέτρων»

## **Αριθμός Απόφασης Α401 / 2018**

8. Επειδή, περαιτέρω, τα ανωτέρω οριζόμενα στις διατάξεις του άρθρου 366 του Ν. 4412/2016 επαναλαμβάνονται και στις διατάξεις του άρθρου 15 του Π.Δ. 39/2017 (ΦΕΚ Α' 64/04.05.2017).

9. 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».*

10. Επειδή, συνακόλουθα, η απόφαση επί του αιτήματος αναστολής – λήψης προσωρινών μέτρων, σκοπεί να αποτρέψει τη δημιουργία ανεπανόρθωτων καταστάσεων ή δύσκολα αναστρέψιμων λόγω της προόδου του διαγωνισμού. Ετέρωθεν, δεν θα πρέπει και η ίδια η απόφαση να δημιουργεί τέτοιες καταστάσεις, οδηγώντας σε πλήρη ικανοποίηση του ασφαλιστέου δικαιώματος, αφού η ισχύς της είναι προσωρινή και δεν θα πρέπει να επηρεάζει κατά τούτο την απόφαση επί της προδικαστικής προσφυγής. Στο πλαίσιο αυτό, σκοπός της απόφασης επί αιτήματος αναστολής – λήψης προσωρινών μέτρων είναι η διασφάλιση των 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.

11. Επειδή, τα ανωτέρω, άλλωστε, στοιχούν, κατά τα παγίως νομολογιακώς γενόμενα δεκτά και υπό το πρίσμα του προϊσχύσαντος νομοθετικού πλαισίου (Ν. 3886/2010), που δεν διαφοροποιείται εν προκειμένω από το ισχύον πλαίσιο του Ν. 4412/16, αναφορικά με το σύστημα παροχής προσωρινής έννομης προστασίας, κατά το στάδιο που προηγείται της σύναψης δημοσίων συμβάσεων, το οποίο αποσκοπεί στην προστασία όσων

## Αριθμός Απόφασης Α401 / 2018

ενδιαφέρονται να τους ανατεθούν δημόσιες συμβάσεις, έναντι της βλάβης την οποία υφίστανται ή ενδέχεται να υποστούν από την πιθανολογούμενη εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής, παράβασης διατάξεων του ενωσιακού ή εθνικού δικαίου.

12. Επειδή, εν προκειμένω, από μian απλή επισκόπηση της διακήρυξης του υπό εξέταση διαγωνισμού, προκύπτουν τα εξής: Στο προοίμιο της διακήρυξης προβλέπεται ότι «Γίνονται δεκτές προσφορές για το σύνολο των ζητούμενων ειδών ή για ορισμένα μόνο από αυτά, διευκρινίζετε δε ρητά ότι οι προσφορές πρέπει να καλύπτουν το σύνολο της προκηρυχθείσας ποσότητας του είδους ή των ειδών της ως άνω προμήθειας», στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Β ' ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ- ΠΙΝΑΚΑΣ ΕΙΔΩΝ-ΠΟΣΟΤΗΤΕΣ για το είδος α/α 1 αναφέρεται «Πλήρες σύστημα συλλογής αίματος υπό κενό που θα εξασφαλίζει ως ομοιογενές σετ: απόλυτη συμβατότητα βελόνας-πεταλούδας με το σωληνάριο • σωστή και εύκολη διάτρηση του φιαλιδίου • σωστή πλήρωση για να διασφαλίζεται η αναλογία αίματος - αντιπηκτικού. Το εν λόγω σύστημα συλλογής αίματος υπό κενό θα περιλαμβάνει υποχρεωτικά τα είδη με α/α 1.1/1.2/1.3/1.4/1.5», το δε α/α 1.1 είδος είναι ΣΩΛΗΝΑΡΙΑ ΑΙΜΟΛΗΨΙΑΣ βιοχημικών προσδιορισμών με Gel των 5ml, το α/α 1.2 είδος ΣΩΛΗΝΑΡΙΑ ΑΙΜΟΛΗΨΙΑΣ χρόνου προθρομβίνης, ολικής πληρώσεως, διπλών τοιχωμάτων 1,8ml, το α/α 1.3 ΣΩΛΗΝΑΡΙΑ ΑΙΜΟΛΗΨΙΑΣ γενικής αίματος 2ml K3, το α/α 1.4 ΣΩΛΗΝΑΡΙΑ ΑΙΜΟΛΗΨΙΑΣ Φιαλίδια ΤΚΕ γυάλινα 1,6ml και το α/α 1.5 είδος είναι Βελόνες αιμοληψίας ασφαλείας χωρίς ενσωματωμένο υποδοχέα 21G.

13. Επειδή, κατά πάγια νομολογία η αναθέτουσα αρχή είναι καταρχήν ελεύθερη, να διαμορφώνει κατά την κρίση της τους όρους της διακήρυξης για την ανάθεση δημοσίων συμβάσεων, καθορίζοντας τις τεχνικές προδιαγραφές με βάση τις ανάγκες και την σκοπιμότητα χρήσης, η δε θέσπιση με την διακήρυξη των προδιαγραφών, που η αναθέτουσα αρχή κρίνει

## **Αριθμός Απόφασης Α401 / 2018**

πρόσφορες ή αναγκαίες για την καλύτερη εξυπηρέτηση των αναγκών της, δεν παραβιάζει τους κανόνες του ανταγωνισμού εκ μόνου του λόγου ότι συνεπάγεται αδυναμία συμμετοχής στον διαγωνισμό ή καθιστά ουσιωδώς δυσχερή την συμμετοχή σ' αυτόν τινών διαγωνιζομένων, των οποίων τα προϊόντα δεν πληρούν τις προδιαγραφές αυτές, δεδομένου ότι από την φύση τους οι προδιαγραφές περιορίζουν τον κύκλο των δυναμένων να συμμετάσχουν στον διαγωνισμό προσώπων, η δε σκοπιμότητα της θέσπισής τους εν γένει απαραδέκτως αμφισβητείται από τον προτιθέμενο να μετάσχει στον διαγωνισμό (Ε.Α. ΣΤΕ 354/2014, 1140/2010 κ.ά.). Ελέγχονται, όμως, και στην περίπτωση αυτή, οι τεχνικές προδιαγραφές από της απόψεως της τηρήσεως του εγχώριου κι ενωσιακού δικαίου και περαιτέρω της αρχής της ίσης μεταχείρισης και της απαγόρευσης των διακρίσεων καθώς και της αρχής της αναλογικότητας (βλ. ΣΤΕ 9/2015 (ΑΣΦ), Ε.Α. 415/2014, 354/2014, 257/2010, Ε.Α. 3719/2011, 676, 214/2011, 1140/2010, 1354, 670/2009, 438/2008, 303/2007, 977/2006). Λαμβανομένων υπόψη των ανωτέρω σε συνδυασμό με όσα διαλαμβάνει η παρ. 78 του Προοιμίου της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ σχετικά με τις δημόσιες προμήθειες διατάξεων, μεταξύ άλλων, ότι «... για να ενισχυθεί ο ανταγωνισμός, οι αναθέτουσες αρχές θα πρέπει ιδίως να ενθαρρύνονται να υποδιαιρούν τις μεγάλες συμβάσεις σε παρτίδες. Η υποδιαίρεση θα μπορούσε να γίνεται είτε σε ποσοτική βάση, ώστε το μέγεθος των επιμέρους συμβάσεων να αντιστοιχεί καλύτερα στις δυνατότητες των ΜΜΕ, είτε σε ποιοτική βάση, αναλόγως του είδους και των διαθέσιμων εξειδικεύσεων, ώστε να προσαρμόζεται καλύτερα το περιεχόμενο των επιμέρους συμβάσεων στους εξειδικευμένους τομείς των ΜΜΕ ή σύμφωνα με τις διαδοχικές φάσεις των σχεδίων. Οδηγία 2014/24/ΕΕ σχετικά με τις δημόσιες προμήθειες. Εφόσον η αναθέτουσα αρχή αποφασίσει ότι δεν είναι σκόπιμη η υποδιαίρεση της σύμβασης σε παρτίδες, στη χωριστή έκθεση ή στα έγγραφα της προμήθειας θα πρέπει να αναφέρονται οι κύριοι λόγοι αυτής της επιλογής ....» και των διατάξεων του άρθρου 59 του Ν. 4412/2016, δεν μπορεί να αποκλειστεί ότι οι διατάξεις της υπό εξέταση διακήρυξης που δεν



## **Αριθμός Απόφασης Α401 / 2018**

επιτρέπουν την υποβολή προσφοράς για τα κατ' ιδίαν είδη που συμπεριλαμβάνονται στο ζητούμενο ως πακέτο είδος με α/α 1, χωρίς ειδική αιτιολόγηση, έρχεται σε αντίθεση με το ενωσιακό και εθνικό δίκαιο.

14. Επειδή, για την οριστική κρίση επί της βασιμότητας της υπό κρίση προσφυγής, όσο και των λοιπών ισχυρισμών της προσφεύγουσας, απαιτείται ενδελεχής εξέταση και ερμηνεία των όρων της διακήρυξης και των σχετικών διατάξεων, υπό το φως της κείμενης νομοθεσίας και νομολογίας, η οποία πάντως δεν μπορεί να εξαντληθεί στο περιορισμένο χρονικό διάστημα της εξέτασής τους για την έκδοση απόφασης επί της αιτήσεως αναστολής - ενόψει και του μεγέθους του φακέλου της υπόθεσης – εμπεριέχεται δε και τεχνική κρίση.

15. Επειδή, προϋπόθεση της από την Α.Ε.Π.Π. παροχής προσωρινών μέτρων είναι α) η παραδεκτή άσκηση της προσφυγής, β) η επίκληση βλάβης του προσφεύγοντος ως στοιχείο του παραδεκτού της προσφυγής θεμελιώνοντας το έννομο συμφέρον του, γ) η απλή πιθανολόγηση βασιμότητας έστω κι ενός εκ των προβαλλόμενων λόγων, καθώς καθίσταται σαφές ότι προδήλως αβάσιμη, όπως 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. Και τούτο διότι, μεσούσης της αμφισβήτησης της νομιμότητας των όρων της διακήρυξης του διαγωνισμού, η συνολική νομιμότητα της όλης διαδικασίας σε βάρος όλων των εν δυνάμει υποψηφίων συνδιαγωνιζόμενων οικονομικών φορέων τίθεται ομοίως εν αμφιβόλω.

16. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή στις με αρ. πρωτ. 34037/10-09-2018 απόψεις της δεν επικαλείται ορισμένως ειδικούς λόγους δημοσίου συμφέροντος

## **Αριθμός Απόφασης Α401 / 2018**

για την αποφυγή έστω μικρής καθυστέρησης στην πρόοδο του διαγωνισμού, αορίστως δε αναφέρεται στην επιβράδυνση έγκαιρης προμήθειας των μονάδων υγείας της ..... με τα υπό προμήθεια είδη. Και τούτο, γιατί πέραν της γενικόλογης πιο πάνω αναφοράς, δεν περιγράφει τα σήμερα υπάρχοντα αποθέματα των υπό προμήθεια ειδών στις μονάδες υγείας ευθύνης της και πόσο ελαττωμένα είναι αυτά, ούτε επικαλείται αν και σε ποιο βαθμό αυτά θα ελαττωθούν έτι περαιτέρω, λόγω της καθυστέρησης που προκαλεί η έγερση της προσφυγής. Σε κάθε περίπτωση, λόγοι δημοσίου συμφέροντος επιτάσσουν εξίσου με την ταχεία διεξαγωγή και την τήρηση της νομιμότητας, κατά τη διαδικασία, των διαγωνισμών για τη σύναψη δημοσίων συμβάσεων, ώστε να γίνεται η ανάθεση σε νομίμως επιλεγέντα ανάδοχο (Ε.Α. ΣτΕ 840/2008). Συνεπώς, σταθμίζοντας το δημόσιο συμφέρον και υπό τις δύο εκτεθείσες πτυχές του, πρέπει, για όλους τους πιο πάνω λόγους, να διαταχθεί η αναστολή της διαγωνιστικής διαδικασίας έως ότου δημοσιευθεί οριστική απόφαση από την ΑΕΠΠ επί της υπό εξέταση Προδικαστικής Προσφυγής.

17. Επειδή, λαμβανομένων υπόψη όλων των ανωτέρω, και επειδή η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή δεν παρίσταται ούτε προδήλως अपαράδεκτη ούτε προδήλως αβάσιμη, μολονότι επί του εν γένει παραδεκτού και της ύπαρξης βλάβης και εννόμου συμφέροντος στο πρόσωπο του προσφεύγοντος για την άσκηση της υπό εξέταση προσφυγής, αλλά και της βασιμότητας των λόγων και των αιτημάτων της, το επιληφθέν Κλιμάκιο επιφυλάσσεται να αποφανθεί κατά την οριστική κρίση του, προς αποφυγή να καταστεί αλυσιτελής η αποδοχή της προδικαστικής προσφυγής, λόγω διενέργειας της διαγωνιστικής διαδικασίας, αλλά και προς αποτροπή ενδεχόμενης βλάβης της Προσφεύγουσας σε περίπτωση που κριθεί με την απόφαση επί της Προδικαστικής Προσφυγής ότι μη νόμιμα η Αναθέτουσα Αρχή διενεργεί τον υπό κρίση διαγωνισμό με μη σύννομους όρους, επιβάλλεται να ληφθούν μέτρα προσωρινής προστασίας.

## **Αριθμός Απόφασης Α401 / 2018**

18. Επειδή, το μόνο πρόσφορο και αναγκαίο μέτρο, κατά τα ως άνω, είναι η αναστολή της διαγωνιστικής διαδικασίας και, δεδομένου ότι έχουν ήδη υποβληθεί προσφορές, η αναστολή της αποσφράγισης των υποβληθεισών προσφορών, έως την έκδοση αποφάσεως επί της υπό εξέταση προσφυγής από την Α.Ε.Π.Π. Η αναστολή αυτή δεν διατάσσεται με αόριστη, αλλά με βεβαία, πλην εύλογη για την έκδοση απόφασης επί της προσφυγής διάρκεια και πάντως εντός του αποκλειστικού χρόνου του αρ. 367 παρ. 1 Ν. 4412/2016, χωρίς να καθυστερεί υπέρμετρα τη διαδικασία, ώστε να προστατευθούν και τα συμφέροντα της Αναθέτουσας Αρχής για ταχεία πρόοδο αυτής.

19. Επειδή, κατ' ακολουθία των ανωτέρω, το αίτημα αναστολής – προσωρινών μέτρων της προσφεύγουσας πρέπει να γίνει δεκτό.

### **Για τους λόγους αυτούς**

Δέχεται το αίτημα περί αναστολής-προσωρινών μέτρων που σωρεύεται στην υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή.

Αναστέλλει την πρόοδο του διαγωνισμού και δη την αποσφράγιση των υποβληθεισών προσφορών του διαγωνισμού για την ανάδειξη αναδόχου για την προμήθεια Αναλώσιμων υλικών εργαστηρίων για τις ανάγκες των Κέντρων Υγείας αρμοδιότητας της ....., στο πλαίσιο του ΠΠΥΥ 2015, (..... Προκήρυξη Σύμβασης) προϋπολογιζόμενης δαπάνης εκατόν επτά χιλιάδων εκατόν εβδομήντα εννέα ευρώ και εβδομήντα οχτώ λεπτών (107.179,78€) χωρίς ΦΠΑ και με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά μόνο βάσει τιμής, μέχρις εκδόσεως Απόφασης από την Α.Ε.Π.Π. επί της υπό εξέταση Προσφυγής, μέσα στην αποκλειστική προθεσμία του αρ. 367 παρ. 1 Ν. 4412/2016.

**Αριθμός Απόφασης Α401 / 2018**

Κρίθηκε, αποφασίστηκε και εκδόθηκε στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη την 13-09-2018.

**Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ**

**Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ**

**ΝΙΚΟΛΑΟΣ Σ. ΣΑΒΒΙΔΗΣ**

**ΟΛΓΑ ΘΑΝΟΥ**