

**Η**

**ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ (Α.Ε.Π.Π.)**

**1ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

**ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ ΠΡΟΣΩΡΙΝΗΣ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑΣ**

Συνήλθε στην έδρα της στις 7 Δεκεμβρίου 2018 με την εξής σύνθεση: Αγγελική Πουλοπούλου, Πρόεδρος, Μιχαήλ Διαθεσόπουλος Εισηγητής και Αργυρώ Τσουλούφα, Μέλος.

Για να εξετάσει το αίτημα λήψης προσωρινών μέτρων επί της από 30-11-2018 με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 1274/30-11-2018 προδικαστικής προσφυγής του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «.....», νομίμως εκπροσωπούμενου

Κατά της αναθέτουσας αρχής «.....», νομίμως εκπροσωπούμενου.

Και του παρεμβαίνοντος οικονομικού φορέα με την επωνυμία «.....», νομίμως εκπροσωπούμενου

Με την προδικαστική προσφυγή, στην οποία ο προσφεύγων σωρεύει αίτημα αναστολής εκτέλεσης της διαγωνιστικής διαδικασίας, έως την έκδοση απόφασης επί της προσφυγής, ο προσφεύγων επιδιώκει την ακύρωση της κοινοποιηθείσας σε αυτόν την 20-11-2018, από 16-11-2018 υπ' αριθ. 332/2018 Απόφασης Οικονομικής Επιτροπής της αναθέτουσας (41η Συνεδρίαση), με θέμα την «Έγκριση ή μη των με αρ. πρωτ. 44683/22-10-2018 και 47127/05-11-2018 πρακτικών της επιτροπής διενέργειας διαγωνισμών και αξιολόγησης συμβάσεων προμηθειών και ανάδειξη ή μη προσωρινών αναδόχων ανοικτού ηλεκτρονικού διαγωνισμού για την προμήθεια με τίτλο ".....», καθ' ο μέρος δι' αυτής έγινε αποδεκτή η προσφορά του παρεμβαίνοντος και περαιτέρω αναδείχθηκε ο τελευταίος ως προσωρινός ανάδοχος, για την προμήθεια των ειδών της Ομάδας Γ, καθώς και κατά κάθε συναφούς προγενέστερης ή μεταγενέστερης πράξης ή

## **Αριθμός Απόφασης: Α538/2018**

παράλειψης, στο πλαίσιο της διαδικασίας ανάθεσης δημόσιας σύμβασης προμήθειας που προκηρύχθηκε με τη με αρ. πρωτ. .... Διακήρυξη του ως άνω ανοικτού διαγωνισμού, εκτιμώμενης άνευ ΦΠΑ συνολικής αξίας 210.383,77 ευρώ και της Ομάδας Γ που αφορά η προσφυγή 51.612,90 ευρώ, με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα οικονομική προσφορά βάσει τιμής για το κάθε επιμέρους δεκτικό αυτοτελούς προσφοράς και κατακύρωσης τμήμα, που δημοσιεύτηκε στο ΚΗΜΔΗΣ την 4-9-2018 με Μοναδικό ΑΔΑΜ ..... και στο ΕΣΗΔΗΣ την 4-9-2018 με συστημικό α/α .....

Η συζήτηση άρχισε αφού το Κλιμάκιο άκουσε τον Εισηγητή.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα  
Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, η παρούσα εξέταση ερείδεται επί της κατατεθείσας την 30-11-2018 Προσφυγής κατά εκτελεστής πράξεως και συγκεκριμένα της κοινοποιηθείσας στον προσφεύγοντα την 20-11-2018 Απόφασης της αναθέτουσας περί αποδοχής της προσφοράς του ως άνω ήδη παρεμβαίνοντος στο ως άνω δεκτικό αυτοτελούς προσφοράς και κατακύρωσης τμήμα Γ, κατά το άρ. 1 της διακήρυξης, ανέδειξε περαιτέρω αυτόν και προσωρινό ανάδοχο. Ο δε προσφεύγων υπέβαλε προσφορά για το ως άνω τμήμα, που κρίθηκε αποδεκτή και κατατάχθηκε ως δεύτερος, ήτοι αμέσως επόμενος του ως άνω παρεμβαίνοντος, μειοδότης, βάλλει δε κατά της αποδοχής του παρεμβαίνοντος, προσωρινού αναδόχου και πρώτου μειοδότη. Ειδικότερα, ο προσφεύγων προβάλλει έξι ισχυρισμούς, έκαστος κατά της προσφοράς του παρεμβαίνοντος επί επιμέρους ειδών της Ομάδας Γ, η παραδεκτή προσφορά για το σύνολο των οποίων συνιστούσε προϋπόθεση για την αποδοχή στην όλη Ομάδα, αφού τα είδη αυτά δεν ήταν δεκτικά αυτοτελούς προσφοράς κατακύρωσης, αλλά αποτελούσαν όλα μέρος του ενιαίου τμήματος της Ομάδας Γ, κατά το άρ. 1 της διακήρυξης. Ο προσφεύγων ισχυρίζεται, ότι πρώτον, η προσφορά του παρεμβαίνοντος, κατά παράβαση του όρου 10.1.2 της διακήρυξης, δεν συμμορφώθηκε με τις

## **Αριθμός Απόφασης: Α538/2018**

απαιτήσεις της συνημμένης στη διακήρυξη ως αναπόσπαστο μέρος της, Μελέτης 10/2018 ως προς το είδος με α/α 4 ΑΠΟΛΥΜΑΝΤΙΚΟ ΗΠΙΟ ΑΝΤΙΣΗΠΤΙΚΟ GEL ΧΕΡΙΩΝ ΣΕ ΣΥΣΚΕΥΑΣΙΑ 1000 ML, αφού προσέφερε είδος για το οποίο δεν έχει υποβάλει την επί ποινή αποκλεισμού απαιτούμενη άδεια ΕΟΦ ούτε αναγράφονται τα σχετικά στοιχεία στο Δελτίο Δεδομένων Ασφαλείας και το τεχνικό φυλλάδιο, στον βαθμό δε που δηλώνει ότι πληροί όλες τις τεχνικές προδιαγραφές και όλα τα είδη με τα οποία θα προμηθεύσει την αναθέτουσα θα είναι ίδια με τα δείγματα που υποβάλλει και όσα περιγράφονται στα οικεία τεχνικά φυλλάδια, η σχετική υπεύθυνη δήλωση είναι αναληθής. Δεύτερον, ότι όσον αφορά το είδος με α/α 5 ΑΠΟΛΥΜΑΝΤΙΚΟ ΟΙΚΟΛΟΓΙΚΟ ΚΑΘΑΡΙΣΤΙΚΟ ΜΕ ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΣΗ ΓΙΑ ΚΑΘΑΡΙΣΜΟ ΠΑΓΚΩΝ ΚΑΙ ΠΑΤΩΜΑΤΟΣ ΚΟΥΖΙΝΑΣ ΣΕ ΣΥΣΚΕΥΑΣΙΑ ΤΩΝ 750 ML, το προσφερθέν από τον παρεμβαίνοντα προϊόν, κατά το για αυτό προσκομισθέν τεχνικό φυλλάδιο, δεν πληροί τους όρους της διακήρυξης διότι διατίθεται σε συσκευασίες του 1 και των 5 λίτρων και όχι των 750 χιλιοστόλιτρων, όπως απαιτούσε η διακήρυξη, ο προσφεύγων δε περαιτέρω, επαναλαμβάνει όπως και στον πρώτο ισχυρισμό του, την αιτίασή του περί αναληθούς σχετικής δηλώσεως και ως προς τούτο. Τρίτον, ότι όσον αφορά το είδος με α/α 13 ΕΝΙΣΧΥΤΙΚΟ ΠΛΥΣΗΣ ΣΕ ΣΥΣΚΕΥΑΣΙΑ ΤΩΝ 500 GR (ΤΥΠΟΥ «ΕΥΡΗΚΑ»), ότι το προσφερθέν από τον παρεμβαίνοντα προϊόν διατίθεται σε συσκευασίες των 10 και 25 λίτρων μόνο και όχι των 500 γραμμαρίων, όπως η διακήρυξη ζητούσε, ενώ συγχρόνως η αναφορά του οικείου τεχνικού φυλλαδίου σε συσκευασίες μετρώμενες σε λίτρα, κατά τον προσφεύγοντα σημαίνει ότι το προϊόν διατίθεται σε υγρή μορφή, ενώ η διακήρυξη, κατά τον προσφεύγοντα, επειδή προσδιόριζε την ανά συσκευασία ποσότητα σε γραμμάρια, ζητούσε στερεάς μορφής προϊόν, ο δε προσφεύγων επαναλαμβάνει αντιστοίχως την περί υπευθύνου δηλώσεως του παρεμβαίνοντος, αιτίασή του. Τέταρτον, ότι ο παρεμβαίνων, όσον αφορά το είδος με α/α 5 ΣΚΟΝΗ ΠΛΥΣΙΜΑΤΟΣ ΠΛΥΝΤΗΡΙΟΥ ΡΟΥΧΩΝ ΣΕ ΣΥΣΚΕΥΑΣΙΑ ΤΩΝ 150 ΜΕΖΟΥΡΩΝ, προσέφερε προϊόν, που όπως προκύπτει από το οικείο τεχνικό φυλλάδιο, πδιατίθεται σε συσκευασία των 72 μεζούρων, ο δε προσφεύγων επαναλαμβάνει αντιστοίχως την περί υπευθύνου δηλώσεως του παρεμβαίνοντος, αιτίασή του. Πέμπτον, ότι όσον αφορά το είδος με α/α 76

## **Αριθμός Απόφασης: Α538/2018**

ΥΓΡΟ ΚΑΘΑΡΙΣΤΙΚΟ ΧΑΛΙΩΝ ΣΕ ΣΥΣΚΕΥΑΣΙΑ ΤΩΝ 950 ML, ο παρεμβαίνων προσέφερε προϊόν, που όπως προκύπτει από το οικείο τεχνικό φυλλάδιο, διατίθεται σε συσκευασία του 1 και των 4 λίτρων, ο δε προσφεύγων επαναλαμβάνει αντιστοίχως την περί υπευθύνου δηλώσεως του παρεμβαίνοντος, αιτίασή του. Έκτον, ότι όσον αφορά το είδος με α/α 78 ΥΓΡΟ ΠΛΥΣΙΜΑΤΟΣ ΠΛΥΝΤΗΡΙΟΥ ΡΟΥΧΩΝ ΣΕ ΣΥΣΚΕΥΑΣΙΑ 3 L, ο παρεμβαίνων προσέφερε προϊόν, που όπως προκύπτει από το οικείο τεχνικό φυλλάδιο, διατίθεται σε συσκευασία του 1 και των 4 λίτρων, ο δε προσφεύγων επαναλαμβάνει αντιστοίχως την περί υπευθύνου δηλώσεως του παρεμβαίνοντος, αιτίασή του.

2. Επειδή, με την από 5-12-2018 εμπρόθεσμη, κατόπιν της από 4-12-2018 κοινοποίησης σε αυτόν της προσφυγής, ασκηθείσα νομοτύπως και μετ' εννόμου συμφέροντος (αφού ο προσφεύγων στρέφεται κατά της αποδοχής της προσφοράς του), παρέμβασή του, ο παρεμβαίνων επικαλείται τα ακόλουθα. Ως προς τον πρώτο ισχυρισμό της προσφυγής, ότι δεν απαιτείται επί ποινή αποκλεισμού κατάθεση άδειας ΕΟΦ, ενώ κατά τον Κανονισμό 1223/2009 (ΕΕ), για την κυκλοφορία καλλυντικών απαιτείται τα οικεία προϊόντα να γνωστοποιούνται στο σύστημα CPNP, όπου λαμβάνουν αριθμό ταυτοποίησης, που όντως φέρει το προσφερθέν προϊόν του, και όχι στον ΕΟΦ. Ως προς τον δεύτερο ισχυρισμό της προσφυγής, ότι όπως φαίνεται από το οικείο δελτίο δεδομένων ασφαλείας και το τεχνικό φυλλάδιο που υπέβαλε με την προσφορά του για το οικείο είδος, είναι ο ίδιος ο παραγωγός του προσφερθέντος προϊόντος και στο τεχνικό φυλλάδιο αναγράφονται μόνο οι κύριες συσκευασίες του είδους, δύναται δε αυτός να το συσκευάσει σε κάθε ζητούμενη συσκευασία, θα πράξει δε τούτο ως προς την εκ της διακήρυξης ζητούμενη συσκευασία αν καταστεί ανάδοχος. Τα ίδια επικαλείται αντιστοίχως και ως προς τον τρίτο ισχυρισμό, περαιτέρω δε ότι δεν προέκυπτε από τις τεχνικές προδιαγραφές ότι το προϊόν πρέπει να τελεί σε υγρή ή στερεά μορφή. Τα ίδια, περί του ότι από το δελτίο δεδομένων ασφαλείας και το τεχνικό φυλλάδιο που με την προσφορά του κατέθεσε για το ανά περίπτωση είδος, προκύπτει ο ίδιος ως παραγωγός και στο τεχνικό φυλλάδιο αναγράφονται μόνο οι κύριες συσκευασίες του είδους, δύναται δε

## **Αριθμός Απόφασης: Α538/2018**

αυτός να το συσκευάσει σε κάθε ζητούμενη συσκευασία, θα πράξει δε τούτο ως προς την εκ της διακήρυξης ζητούμενη συσκευασία αν καταστεί ανάδοχος, προβάλλει και προς αντίκρουση του τέταρτου, πέμπτου και έκτου ισχυρισμού της προσφυγής.

3. Επειδή το συνεδριάζον Κλιμάκιο, νομίμως και αρμοδίως κατά τις διατάξεις των άρ. 366 Ν. 4412/2016 και άρ. 15 ΠΔ 39/2017, υπεισέρχεται ακόμη και σε αυτεπάγγελτη εξέταση περί τυχόν ανάγκης επιβολής μέτρων είτε της παρ. 1 είτε της παρ. 3 του αρ. 15 ΠΔ 39/2017 επί της ως άνω Προσφυγής, βάσει της ρητής οικείας ευχέρειας που απονέμει το άρ. 366 παρ. 1 Ν. 4412/2016 και δη ανεξαρτήτως τυχόν ρητής αιτήσεώς τους εκ του προσφεύγοντος ή αντιστρόφως του τυχόν παρεμβαίνοντος ή της αναθέτουσας. Επειδή, εκ των ως άνω διατάξεων, όπως κρίθηκε και στην Απόφαση Α.Ε.Π.Π. 3/2017 (σκέψη 2), προκύπτει ότι το αρμόδιο για την εξέταση της Προσφυγής Κλιμάκιο έχει αρμοδιότητα όπως ελευθέρως κατά την κρίση του διαμορφώσει ad hoc τα όποια Προσωρινά Μέτρα επί σκοπώ προστασίας των επαπειλούμενων συμφερόντων του Προσφεύγοντος ή οιοδήποτε τρίτου, χωρίς να δεσμεύεται ως προς το περιεχόμενό τους από το τυχόν ειδικότερο αιτητικό της Προσφυγής. Επειδή δε, τα αναφερόμενα στη σκ. 2 της ως άνω Απόφαση ΑΕΠΠ 3/2017 περί του σκοπού των “καταλλήλων” προσωρινών μέτρων, όπως και η πρόβλεψη της παρ. 3 του αρ. 366 Ν. 4412/2016 και της παρ. 4 του αρ. 15 ΠΔ 39/2015 περί στάθμισης όλων των συμφερόντων όλων των (εν γένει) εμπλεκομένων μερών, ως και του δημοσίου συμφέροντος, έχουν την έννοια κατά την ως άνω μνημονευθείσα εξάλλου Απόφαση ΑΕΠΠ 3/2017, ότι το αντικείμενο πιθανολόγησης κατά την εξέταση περί ορισμού προσωρινών μέτρων και το κριτήριο χορήγησης αυτών, αναφέρεται στον εντοπισμό μιας απτής και μη ασήμαντης αθροιστικής ζημίας επί των συμφερόντων του συνόλου των εμπλεκομένων μερών. Συνεπώς, η εκ της Α.Ε.Π.Π. εξέταση περί λήψης προσωρινών μέτρων διαρθρώνεται σε τέσσερα διαδοχικά στάδια, ήτοι πρώτον την κρίση περί τυχόν προδήλως απαραδέκτου ή προδήλως αβασίμου της Προσφυγής, με την πιθανολόγηση επί του προδήλως αβασίμου να αφορά την έλλειψη οιασδήποτε νομικής βάσης, η οποία δύναται να αποτελέσει αντικείμενο μιας έστω ολοκληρωμένης

## Αριθμός Απόφασης: Α538/2018

νομικής αξιολόγησης και απαιτεί μια καταρχήν εκτίμηση περιεχομένου εγγράφων και ερμηνεία νομικού πλαισίου, δεύτερον την πιθανολόγηση συνδρομής μη αμελητέας ζημίας επί του συνόλου των εμπλεκόμενων συμφερόντων, συμπεριλαμβανομένων ακόμα και μη παρεμβαίνοντων κατά της προσφυγής τρίτων, τρίτον τη στάθμιση της ζημίας αυτής με την όποια ζημία που δύναται να προκληθεί από το προσωρινό μέτρο και τέταρτον την εξέταση του περιεχομένου των μέτρων με πρόκριση εκείνων που είναι κατάλληλα για την αποτροπή της ζημίας και θεραπεία της επικαλούμενης παράβασης, πλην όμως με την ελάχιστη δυνατή αντίρροπη βλάβη (βλ. και Αποφάσεις Α.Ε.Π.Π. 3,6 και 8/2017).

4. Επειδή, για την άσκηση της Προσφυγής κατεβλήθη το κατ' άρ. 5 ΠΔ 39/2017 και άρ. 363 Ν. 4412/2016 παράβολο (με αρ. ...., ποσού 600,00 ευρώ), που πληρώθηκε με το από 30-11-2018 έμβασμα μέσω Τραπέζης ..... Περαιτέρω, η Προσφυγή αφορά διαδικασία κάτω των ορίων, που υπάγεται βάσει της κατά τα ως άνω εκτιμώμενης αξίας της Διακήρυξης και δη του χρόνου δημοσίευσης στο ΚΗΜΔΗΣ, στο πεδίο εφαρμογής των οικείων διατάξεων του Βιβλίου IV Ν. 4412/2016 και συνεπώς στη δικαιοδοσία της Α.Ε.Π.Π., ως και την καθ' ύλην αρμοδιότητά της κατ' αρ. 345 παρ. 1 Ν. 4412/2016. Περαιτέρω, η Προσφυγή εμπροθέσμως ασκήθηκε κατά το άρ. 361 παρ. 1 Ν. 4412/2016 και δη την περίπτωση (α) (χρόνος κοινοποίησης της προσβαλλόμενης 20-11-2018 και χρόνος ασκήσεως της προσφυγής η 30-11-2018), ενώ η προσφυγή νομίμως υπογράφεται.. Ο δε Προσφεύγων έχει άμεσο, προσωπικό και ενεστώως έννομο συμφέρον για την άσκηση της ως Προσφυγής, αφού προδήλως ευνοείται δια της ακύρωσης της προσβαλλόμενης και ακολούθως δια του αποκλεισμού του νυν προσωρινού αναδόχου, καθώς ούτως, θα καταστεί πρώτος αποδεκτός μειοδότης και κατά συνέπεια προσωρινός ανάδοχος. Επομένως, η Προσφυγή δεν πιθανολογείται ως προδήλως απαράδεκτη. Ομοίως, η προσφυγή δεν πιθανολογείται ούτε ως προδήλως αβάσιμη, αφού ο προσφεύγων επικαλείται συγκεκριμένους λόγους, οι οποίοι σε κάθε περίπτωση απαιτούν αναλυτικώς και ένας προς έναν έλεγχο ως προς την αλήθεια και τη βασιμότητά τους με αντιπαραβολή των εγγράφων που κατέθεσε, τις οικείες όποιες τυχόν Απόψεις

## **Αριθμός Απόφασης: Α538/2018**

καταθέσει η αναθέτουσα ως και την παρέμβαση, και ερμηνεία ως και υπαγωγή των ως άνω ως προς τους όρους της διακήρυξης σε αντιπαραβολή δε και με οικεία ερμηνεία του νόμου. Επομένως, δεν χωρεί άρση αυτοδίκαιου κωλύματος σύναψης σύμβασης κατ' άρ. 15 παρ. 3, αλλά αντίθετα χωρεί εξέταση περί τυχόν επιβολής μέτρων του άρ. 15 παρ. 1 ΠΔ 38/2017.

5. Επειδή, η ζημία του προσφεύγοντος, της αναθέτουσας αρχής, αλλά και της προσωρινής αναδόχου εκ της συνέχισης του διαγωνισμού και δη της προόδου στο επόμενο στάδιο ήτοι της κατακύρωσης, είναι πρόδηλη και οπωσδήποτε μη αμελητέα (βλ. Απόφαση ΑΕΠΠ Α19 και Α101/2017). Τούτο αφού, μεσούσης της αμφισβήτησης της νομιμότητας της αποδοχής της προσωρινής αναδόχου τόσο στο στάδιο των δικαιολογητικών-τεχνικών προσφορών, όσο και κατ' αποτέλεσμα στο στάδιο των οικονομικών προσφορών, η συνολική νομιμότητα της όλης διαδικασίας όσο και ειδικότερα του σταδίου κατακύρωσης τίθενται ομοίως και αυτόθροα εν αμφιβόλω, τυχόν μάλιστα ακύρωση της πρώτης, άρα και απόρριψη της προσφοράς της προσωρινής αναδόχου, θα καταστήσει αυτοτελώς μη νόμιμη την έτερη εκτελεστή πράξη της οριστικής κατακύρωσης σε αυτήν, προξενώντας έτσι πιθανό επόμενο στάδιο προσφυγών, υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής να ακυρώνει πράξεις και χρονοτριβή εις βάρος της ολοκλήρωσης της διαδικασίας ανάθεσης, εκθέτοντας εξάλλου αυτήν σε κίνδυνο άσκησης εκ μέρους της τελευταίας και αποζημιωτικών αιτημάτων (βλ. και Απόφαση ΑΕΠΠ 16/2017). Ομοίως, η συνέχιση του διαγωνισμού δύναται να οδηγήσει, αν τυχόν έχουν επιλοχώσει αυτοτελή σφάλματα, σε αχρείαστες επιπλοκές και περαιτέρω νομικές αμφισβητήσεις στα δικαιολογητικά κατακύρωσης, οι οποίες δύνανται αζημίως να αποφευχθούν δια της αναστολής της διαδικασίας, έως ότου διευκρινιστεί η νομιμότητα της συμμετοχής στα δύο ως άνω στάδια του προσωρινού αναδόχου, βάσει της εξέτασης επί της προκείμενης προδικαστικής προσφυγής. Περαιτέρω, εάν τυχόν ευδοκιμήσει η προσφυγή, η νυν ανακηρυχθείσα προσωρινή ανάδοχος θα έχει υποβληθεί ασκόπως στον φόρτο, απώλεια χρόνου και κόστος για την προσκόμιση δικαιολογητικών κατακύρωσης, παρότι η ανακήρυξή της αυτή θα ακυρωθεί δια της εκδοθησόμενης αποφάσεως της Α.Ε.Π.Π. ή και θα ανακληθεί από την

## **Αριθμός Απόφασης: Α538/2018**

αναθέτουσα. Υπενθυμίζεται δε ότι σε περίπτωση οριστικοποίησης της κατακύρωσης, ναι μεν η Α.Ε.Π.Π. δεν εμποδίζεται να προβεί σε ακύρωση αυτής, ο δε προσφεύγων να την προσβάλει, πλην όμως ο ακυρωθείς οριστικός ανάδοχος ενδέχεται να αποκτήσει πιθανά αγωγικά δικαιώματα αποκλειστικά κατά της ίδιας της αναθέτουσας, καθώς σε τέτοια περίπτωση θα έχει προβεί σε αφιέρωση πόρων και πιθανώς απώλεια επιχειρηματικών ευκαιριών προς τον σκοπό και με την εύλογη προσδοκία της υπό σύναψη συμβάσεώς του με την τελευταία, η οποία όμως θα ήταν εξαρχής αδύνατη εάν τελικώς γίνει δεκτή η προσφυγή, και απλώς παρέστη ως πιθανή και λίαν υλοποιήσιμη, ακριβώς λόγω των μη νομίμων πράξεων της αναθέτουσας που μεσολάβησαν μεταξύ των προσβαλλομένων και την έκδοση της απόφασης. Επιπλέον, δεδομένου ότι η εξέταση της προσφυγής έχει ήδη προσδιοριστεί δια της 1678/2018 Πράξεως Προέδρου 1ου Κλιμακίου για την 14-12-2018, αλλά και του αποκλειστικού διαστήματος στο οποίο η εξέταση μπορεί να λάβει χώρα κατ' άρ. 365 παρ. 4 και 8 Ν. 4412/2016, ήτοι εντός 40 ημερών από την άσκηση της προσφυγής, σε κάθε περίπτωση και ακόμη και αν αναβληθεί ή ματαιωθεί η ως άνω εξέταση, η όποια επίπτωση από τυχόν διαταγή αναστολής προόδου της διαδικασίας έως την έκδοση απόφασης επί της προσφυγής κρίνεται ως αμελητέα και μη δυνάμενη να προκαλέσει οιαδήποτε ζημία στην αναθέτουσα αρχή, στη νυν προσωρινή ανάδοχο, τον προσφεύγοντα ή τρίτους. Αντίθετα, η χορήγηση ανασταλτικού μέτρου θα εξασφαλίσει κατά τα ως άνω τα συμφέροντα όλων των μερών από το ενδεχόμενο ολοκλήρωσης επομένων σταδίων της διαδικασίας προ έκδοσης απόφασης του Κλιμακίου επί της, επηρεάζουσας τη νομιμότητά τους, διαφοράς. Σε κάθε περίπτωση, η εν προκειμένω χορήγηση προσωρινού μέτρου ανασταλτικού χαρακτήρα, η οποία, δεδομένων των παραπάνω, θα καλύπτει το διάστημα από την έκδοση της παρούσας έως και την έκδοση απόφασης, παρίσταται ως σκόπιμη, προεχόντως προς προστασία των ιδίων των συμφερόντων της αναθέτουσας, ιδίως δε από ακούσια πρόκληση ζημίας στην ίδια ή τον προσωρινό ανάδοχο από τυχόν κατακύρωση, η οποία πιθανόν να καταστεί μη νόμιμη δια της ακυρώσεως των προσβαλλόμενων πράξεων.

## **Αριθμός Απόφασης: Α538/2018**

6. Επειδή, εξάλλου, βάσει και των ανωτέρω, ασχέτως δε του περιεχομένου του ειδικότερου αιτήματος του προσφεύγοντος, το Κλιμάκιο, σύμφωνα και με όσα αναφέρθηκαν στη σκ. 3 έχει και αυτεπάγγελτη αρμοδιότητα τόσο επί της το πρώτον διαταγής όσο και επί του ειδικότερου περιεχομένου των προσωρινών μέτρων. Ούτως, το μόνο πρόσφορο και συγχρόνως αναγκαίο και εν στενή εννοία αναλογικό για τη θεραπεία και προστασία των διακινδυνευόμενων ως άνω συμφέροντων, διασφαλιστικό μέτρο είναι η, έως και την έκδοση απόφασης επί της προσφυγής, αναστολή προόδου της διαγωνιστικής διαδικασίας ως προς το τμήμα της διαδικασίας που αφορά η προσφυγή, και συγκεκριμένα η ειδικώς επί του τμήματος αυτού, αναστολή του σταδίου συλλογής δικαιολογητικών κατακύρωσης και οριστικής κατακύρωσης, συμπεριλαμβανομένης της αποχής της αναθέτουσας από την έκδοση οιασδήποτε απόφασης και διενέργεια οιασδήποτε πράξης ή ματαίωση ή ανάκληση οιασδήποτε σχετικής προγραμματισμένης εξ αυτής ενέργειας, σύνταξης πρακτικού, έγκρισης πρακτικού, έκδοσης πράξης για προσκόμιση δικαιολογητικών ή αξιολόγηση ή έγκριση αυτών, σχετικώς με το στάδιο αυτό και κάθε επόμενο στάδιο, καθώς σε περίπτωση αποδοχής της προκείμενης προσφυγής, όλες οι ερειδόμενες επί εσφαλμένης αποδοχής προσφοράς, πράξεις θα κηρυχθούν αυτοδικαίως μη νόμιμες (βλ. Απόφαση ΑΕΠΠ Α95/2017).

7. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, το κρινόμενο αίτημα αναστολής πρέπει να γίνει δεκτό.

### **ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ**

Αναστέλλει την πρόοδο της διαγωνιστικής διαδικασίας και δη του σταδίου κατακύρωσης, ως και της διαδικασίας προσκόμισης-παραλαβής από την προσωρινή ανάδοχο, αξιολόγησης και έγκρισης των δικαιολογητικών κατακύρωσης επί της ομάδας Γ, έως και την έκδοση απόφασης επί της προσφυγής.

Διατάσσει την αναθέτουσα αρχή και όλα τα σχετιζόμενα με τη διαγωνιστική διαδικασία όργανα αυτού, όπως άμεσα ανακαλέσουν και

## **Αριθμός Απόφασης: Α538/2018**

ματαιώσουν και, έως και την έκδοση απόφασης του Κλιμακίου επί της προσφυγής, απέχουν από κάθε τυχόν ήδη προγραμματισμένη ή μη συνεδρίαση, απόφαση και εν γένει ενέργειά τους περί τη συλλογή από την προσωρινή ανάδοχο και την αξιολόγηση δικαιολογητικών κατακύρωσης, σύνταξη πρακτικών, ως και έγκριση τυχόν ήδη εκδοθέντος σχετικού πρακτικού και έκδοση πράξης οριστικής κατακύρωσης και ανακήρυξης οριστικού αναδόχου, επί της ομάδας Γ.

Διατάσσει την αναθέτουσα αρχή όπως άμεσα διενεργήσει κάθε προβλεπόμενη από τη νομοθεσία ενέργεια και δημοσίευση περί της ανωτέρω παρατάσεως και όπως αναρτήσει ηλεκτρονικά την παρούσα απόφαση στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, καθώς και όπως ενημερώσει πάραυτα την προσωρινή ανάδοχο για την αναστολή που δια της παρούσας χορηγήθηκε ως προς τη διαδικασία οριστικής κατακύρωσης σε αυτήν και ως προς την υποχρέωση της για προσκόμιση δικαιολογητικών κατακύρωσης.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 7 Δεκεμβρίου 2018 και εκδόθηκε αυθημερόν.

**Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ**

**Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ**

**ΠΟΥΛΟΠΟΥΛΟΥ ΑΓΓΕΛΙΚΗ**

**ΚΟΚΚΑΛΗΣ ΓΕΩΡΓΙΟΣ**