

**Η**

**ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ**

**7<sup>ο</sup> ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

**ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ ΠΡΟΣΩΡΙΝΗΣ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑΣ**

Συνήλθε στις 3 Αυγούστου 2021 με την εξής σύνθεση: Ιωάννα Θεμελή-Πρόεδρος-δυνάμει της με αριθμ. 111/2021 Πράξης του Προέδρου της ΑΕΠΠ, Γερασιμούλα-Μαρία Δρακονταειδή - Εισηγήτρια και Χρυσάνθη Χαραλαμποπούλου, Μέλη.

Για να εξετάσει το αίτημα αναστολής και λήψης κατάλληλων προσωρινών μέτρων που ενσωματώνεται στην από 23.07.2021 Προδικαστική Προσφυγή, με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 1502/26.07.2021 του προσφεύγοντος οικονομικού φορέα ««...» με τον διακριτικό τίτλο «...»», (εφεξής ο «προσφεύγων»), που εδρεύει στην ..., οδός ... αρ..., όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Κατά του Δήμου ... όπως εκπροσωπείται νόμιμα και κατά της με αριθμ. 301/2021 Απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου ... (Πρακτικό 24ο έτους 2021, Συνεδρίαση 24η/18.Ιουνίου 2021), 6ο θέμα (ΑΔΑ: ...), (εφεξής η «προσβαλλόμενη»), με την οποία εγκρίθηκε το από 01.06.2021 Πρακτικό 3 της Επιτροπής του Διαγωνισμού και αποφασίστηκε: α) η απόρριψη της προσφοράς του προσφεύγοντος και η κατάπτωση της εγγυητικής συμμετοχής του και β) Η επανάληψη της διαγωνιστικής διαδικασίας, σύμφωνα με την παρ. 5 του άρθρου 106 του Ν. 4412/2016.

Με την προδικαστική προσφυγή του στην οποία σώρευσε και αίτημα λήψης προσωρινών μέτρων ο προσφεύγων αιτείται να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη απόφαση κατά το ως άνω σκέλος.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια

## Αριθμός Απόφασης: Α331/2021

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 1.601,60 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ..., την από 23.07.2021 πληρωμή στη Τράπεζα και την εκτύπωση από την σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών περί αυτόματης δέσμευσης) που υπολογίζεται βάσει της εκτιμώμενης αξίας χωρίς ΦΠΑ της σύμβασης, στο πλαίσιο του οποίου ασκείται η υπό κρίση προσφυγή ποσού 320.320,00 ευρώ.

2. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή προκήρυξε με την με αριθμό πρωτοκόλλου 37775/2020 Διακήρυξή της διαγωνισμό με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, βάσει τιμής, για την ανάδειξη αναδόχου για την «Προμήθεια, Εγκατάσταση και θέση σε λειτουργία πιλοτικού σταθμού βιοαερίου Δήμου ... για την παραγωγή βελτιωτικού εδάφους και τη συμπαραγωγή ηλεκτρισμού και θερμότητας ονομαστικής ισχύος 18 kWel» (CPV: ...), διάρκειας πέντε (5) μηνών όσον αφορά την παράδοση του εξοπλισμού και άλλους έξι (6) μήνες δοκιμαστικής λειτουργίας από την παράδοση, εκτιμώμενης αξίας τριακοσίων είκοσι χιλιάδων τριακοσίων είκοσι ευρώ (320.320,00 €) πλέον Φ.Π.Α. 24%, ήτοι συνολικής αξίας της σύμβασης τριακοσίων ενενήντα επτά χιλιάδων εκατόν ενενήντα έξι ευρώ και ογδόντα λεπτών (397.196,80 €) συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α. 24%.

3. Επειδή, το πλήρες κείμενο της διακήρυξης καταχωρήθηκε στο Κεντρικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων στις 16.12.2020, με μοναδικό κωδικό-Αριθμό Διαδικτυακής Ανάρτησης Μητρώου (Α.Δ.Α.Μ.) ... καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ, όπου έλαβε αύξοντα αριθμό ... Επίσης, δημοσιεύθηκε στην Υπηρεσία Εκδόσεων της Ευρωπαϊκής Ένωσης στις 11.12.2020.

4. Επειδή, ο επίδικος διαγωνισμός που προκήρυξε η αναθέτουσα αρχή ενόψει του αντικειμένου του, της προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης και

## Αριθμός Απόφασης: Α331/2021

του χρόνου εκκίνησης της διαδικασίας ανάθεσης εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου IV του Ν. 4412/2016.

5. Επειδή η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή: α) έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα καθόσον κατατέθηκε στις 23.07.2021 στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, λαμβανομένου υπ' όψιν ότι η προσβαλλόμενη απόφαση κοινοποιήθηκε στους συμμετέχοντες μέσω της επικοινωνίας του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού στις 13.07.2021, β) ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του ΠΔ 39/2017 και γ) κοινοποιήθηκε στην ΑΕΠΠ από τον προσφεύγοντα αυθημερόν 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, καταρχήν, με έννομο συμφέρον ασκεί την υπό κρίση προσφυγή κατά της απόρριψης της προσφοράς του και της ματαίωσης και επαναπροκήρυξης της διαδικασίας καθώς συμμετέχει στο διαγωνισμό και επικαλείται ζημία του ερειδόμενη στην παράνομη απόρριψη της ανωτέρω προσφοράς του και όφελος από την ανάθεση στον ίδιο της υπό κρίση σύμβασης.

7. Επειδή με την υπ' αριθμ. 1987/2021 Πράξη της Προέδρου του 7<sup>ου</sup> Κλιμακίου ορίσθηκε Εισηγητής και ημερομηνία συζήτησης και κλήθηκε η αναθέτουσα αρχή να υποβάλει τις απόψεις της επί της υπό εξέταση προσφυγής και επί του αιτήματος λήψης προσωρινών μέτρων.

8. Επειδή η αναθέτουσα αρχή απέστειλε στην ΑΕΠΠ απόψεις της επί του αιτήματος λήψης προσωρινών μέτρων και επί της προσφυγής.

9. Επειδή, σε συνέχεια των ανωτέρω, η ως άνω προσφυγή νομίμως εισάγεται ενώπιον του 7<sup>ου</sup> Κλιμακίου της ΑΕΠΠ σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 346, 360, και 366 του ν. 4412/2016 και των άρθρων 3 και 15 του Π.Δ/τος 39/2017.

10. Επειδή, ο προσφεύγων συμμετείχε στην υπό κρίση διαγωνιστική διαδικασία, υποβάλλοντας σχετική προσφορά. Δυνάμει της προσβαλλομένης εγκρίθηκε το 3ο πρακτικό της επιτροπής διενέργειας του διαγωνισμού, όπου έγιναν δεκτά τα κάτωθι: «[...]

## Αριθμός Απόφασης: Α331/2021

Ο οικονομικός φορέας κατέθεσε μία (1) σύμβαση και τρία (3) τιμολόγια επί της ίδιας σύμβασης, ενώ δεν κατέθεσε βεβαιώσεις καλής εκτέλεσης. Επίσης, σύμφωνα με το άρθρο 2.1.4 της διακήρυξης, τα αποδεικτικά έγγραφα συντάσσονται στην ελληνική γλώσσα ή συνοδεύονται από επίσημη μετάφραση τους στην ελληνική γλώσσα. Εξαιρούνται τα ενημερωτικά και τεχνικά φυλλάδια και άλλα έντυπα-εταιρικά ή μη- με ειδικό τεχνικό περιεχόμενο. Ως εκ τούτου, η προσκομιζόμενη σύμβαση και το βιογραφικό σημείωμα, θα έπρεπε να συνοδεύεται από επίσημη μετάφραση. Ο οικονομικός φορέας, ως προς την απόδειξη της ικανότητας α) κατέθεσε και συγκεκριμένα της ειδικότητας του Γεωλόγου, προσκόμισε: i) βιογραφικό σημείωμα ii) αντίγραφα τριών (3) τιμολογίων, τα οποία αφορούν μία (1) σύμβαση περί ελέγχου γεωτεχνικών και γεωλογικών μελετών και επίβλεψη των γεωτεχνικών και γεωλογικών έργων στον Αυτοκινητόδρομο της .... Σύμφωνα με το άρθρο 2.2.6 παρ. α, θα πρέπει ο Γεωλόγος να διαθέτει τη ζητούμενη εμπειρία σε τρεις (3) ολοκληρωμένες συμβάσεις, οι οποίες θα πρέπει να προσκομιστούν, συνοδευόμενες από βεβαιώσεις καλής εκτέλεσης. Ο οικονομικός φορέας δεν κατέθεσε συμβάσεις και βεβαιώσεις καλής εκτέλεσης. Για την απόδειξη της ικανότητας γ) , ο οικονομικός φορέας προσκόμισε αντίγραφο σύμβασης για την προμήθεια πιλοτικού συστήματος εφαρμογής βιοφορέων στις ΕΕΛ ... και αντίγραφο τιμολογίου. Η σύμβαση δεν συνοδεύεται από βεβαίωση καλής εκτέλεσης, ενώ δεν προκύπτει η μελέτη και λειτουργία, κατοχής αυτής και τα ακριβή χαρακτηριστικά (4m3) της πιλοτικής μονάδας». Κατόπιν τούτου με την προσβαλλόμενη αποφασίστηκαν τα ακόλουθα:

1) Απορρίπτει την προσφορά του προσωρινού αναδόχου οικονομικού φορέα «...», καθώς κατά τον έλεγχο των δικαιολογητικών κατακύρωσης που κατατέθηκαν στο πλαίσιο διενέργειας του ανοικτού διεθνή ηλεκτρονικού διαγωνισμού η Επιτροπή έκρινε: «ότι τα δικαιολογητικά που υποβλήθηκαν ηλεκτρονικά, αλλά και σε έντυπη μορφή από τον οικονομικό φορέα που αναδείχθηκε προσωρινός ανάδοχος, δεν είναι πλήρη και σύμφωνα με τα όσα προβλέπει η διακήρυξη, λόγω της μη απόδειξης της τεχνικής ικανότητας του άρθρου 2.2.6 και συγκεκριμένα των παραγράφων α) και γ),

## Αριθμός Απόφασης: Α331/2021

2) Την επανάληψη της διαγωνιστικής διαδικασίας ανάθεσης της δημόσιας σύμβασης, σύμφωνα με την παρ. 5 του άρθρο 106 του Ν. 4412/2016, μη αντικαθιστώντας τους όρους της και επικαιροποιώντας τους όρους της διακήρυξης όπως αυτοί ισχύουν από την 9/3/2021 ημερομηνία δημοσίευσης του Ν.4872/9-3-2021.

Γ) Την κατάπτωση της εγγυητικής συμμετοχής σύμφωνα με την παρ. 2 του άρθρου 72 και την παρ. 5 του άρθρου 103 του Ν. 4412/2016, του προσωρινού αναδόχου «...» που έλαβε από το Τ.Π.& Δ. με αριθ. 6665/04-01-2021, ποσού 6.406,40 €, λόγω της μη απόδειξης της τεχνικής ικανότητας του άρθρου 2.2.6 της διακήρυξης με τα δικαιολογητικά κατακύρωσης που κατέθεσε».

11. Επειδή, ο προσφεύγων ισχυρίζεται τα ακόλουθα: «Σύμφωνα με τα ανωτέρω εκτεθέντα, η Εταιρεία μας δήλωσε στο υποβληθέν από αυτήν Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (Ε.Ε.Ε.Σ.), όπως όφειλε προαποδεικτικώς και ειδικότερα στο «Μέρος IV: Κριτήρια επιλογής», υπό «Γ: Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα» τις απαιτούμενες τουλάχιστον τρεις (3) ολοκληρωμένες και εκτελεσθείσες εκ μέρους της συμβάσεις, οι οποίες περιλάμβαναν και τις ειδικότητες του Χημικού Μηχανικού, του Βιολόγου και του Γεωλόγου και άρα πληρούσε τα τεθέντα κριτήρια ποιοτικής επιλογής, σ ε ό,τι αφορά την τεχνική και επαγγελματική της ικανότητα και δη την εμπειρία του δηλωθέντος τεχνικού προσωπικού ήδη κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς της (γεγονός άλλωστε που ουδέποτε αμφισβήτησε ούτε και η αναθέτουσα αρχή). Αυτό εξάλλου προκύπτει άνευ άλλου τινός και από το προαναφερθέν από 18.06.2021 υπόμνημα της Εταιρείας μας (Σχετικό 2), σχετικά με τη διαπιστωθείσα παράλειψή μας και τα εκ προφανούς παραδρομής ελλείποντα δικαιολογητικά, όπως αυτά τέθηκαν στη διάθεση της Οικονομικής Επιτροπής με το εν λόγω 15 υπόμνημα. Από τα συνημμένα στην παρούσα προσκομιζόμενα μετ' επικλήσεως σχετικά (Σχετικά 3-13) συνάγεται πέραν πάσης αμφιβολίας ότι η Εταιρεία μας ΟΧΙ ΜΟΝΟ ΠΡΑΓΜΑΤΙ ΠΛΗΡΟΥΣΕ ΤΑ ΣΧΕΤΙΚΑ ΚΡΙΤΗΡΙΑ ΠΟΙΟΤΙΚΗΣ ΕΠΙΛΟΓΗΣ ΚΑΙ ΔΙΕΘΕΤΕ ΤΗΝ ΑΠΑΙΤΟΥΜΕΝΗ ΤΕΧΝΙΚΗ ΚΑΙ ΕΠΑΓΓΕΛΜΑΤΙΚΗ ΙΚΑΝΟΤΗΤΑ ΚΑΤΑ ΠΑΝΤΑ ΧΡΟΝΟ και δη κατά τα τρία κρίσιμα χρονικά σημεία, σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 104 του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 3.2 της διακήρυξης,

## Αριθμός Απόφασης: A331/2021

ήτοι κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς της, κατά τον χρόνο υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης και κατά τον χρόνο που θα καλούμασταν από την αναθέτουσα αρχή να υπογράψουμε τη μεταξύ μας σύμβαση, αλλά και ΟΤΙ ΔΙΕΘΕΤΕ ΣΕ ΟΛΗ ΤΗ ΔΙΑΡΚΕΙΑ ΤΗΣ ΔΙΑΓΩΝΙΣΤΙΚΗΣ ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑΣ, ΤΑ ΣΧΕΤΙΚΑ ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΤΙΚΑ ΤΕΚΜΗΡΙΩΣΗΣ, ΤΑ ΟΠΟΙΑ ΑΠΟΔΕΙΚΝΥΟΥΝ ΤΟ ΑΝΩΤΕΡΩ ΓΕΓΟΝΟΣ. Υπό την έννοια αυτή, είναι παραπάνω από προφανές ότι ουδεμία ουσιαστική πλημμέλεια διαπιστώθηκε στην υποβληθείσα προσφορά μας και συγκεκριμένα στα προσκομισθέντα δικαιολογητικά κατακύρωσής μας. Η μοναδική πλημμέλεια που διαπιστώθηκε και σε αυτήν στηρίχθηκε ο αποκλεισμός της Εταιρείας μας, είναι η πρόδηλη, εκ παραδρομής τυπική παράλειψη, υποβολής των επίμαχων δικαιολογητικών. Συνεπώς, με την εξαντλητική ως προς την αυστηρότητά της, απόφαση της αναθέτουσας αρχής να αποκλείσει άνευ ετέρου την προσφορά της Εταιρείας μας, παραβιάζεται κατάφωρα η αρχή της αναλογικότητας μέσου και σκοπού, καθώς με τον απευθείας αποκλεισμό της προσφοράς μας, ΔΕΝ καθίσταται σαφές τι επιχειρεί να προστατεύσει η αναθέτουσα αρχή. Συγκεκριμένα, αποκλείει τον έναν (και μάλιστα τον μοναδικό) οικονομικό φορέα, ο οποίος υπέβαλε παραδεκτή προσφορά στον επίμαχο διαγωνισμό, όχι γιατί δεν απέδειξε ότι πληροί τα τεθέντα κριτήρια ποιοτικής επιλογής και ότι καλύπτει την απαιτούμενη τεχνική και επαγγελματική ικανότητα, ούτε γιατί η τεχνική ή οικονομική προσφορά της Εταιρείας μας δεν συμμορφώθηκε με επί ποινή αποκλεισμού όρους της διακήρυξης, αλλά απλά και μόνο εξαιτίας του όλως τυπικού γεγονότος ότι δεν υποβλήθηκαν οι δύο πράγματι ολοκληρωμένες εκ μέρους μας συμβάσεις, καθώς και οι αντίστοιχες βεβαιώσεις καλής εκτέλεσης, οι οποίες να αποδεικνύουν τη ζητούμενη από την παρ. 2.2.6 τεχνική και επαγγελματική επάρκεια του δηλωθέντος τεχνικού προσωπικού της Εταιρείας μας (Χημικού Μηχανικού, Βιολόγου και Γεωλόγου), καίτοι σαφέστατα προκύπτει από το περιεχόμενο του Ε.Ε.Ε.Σ. που υποβάλαμε ότι είχαμε δηλώσει προαποδεικτικά ότι καλύπτουμε το σχετικό κριτήριο ποιοτικής επιλογής. Εξάλλου είναι σαφές και συνάγεται και από την ίδια την αιτιολογία της προσβαλλόμενης 16 απόφασης ότι τα αποδεικτικά στοιχεία που υποβάλαμε ως δικαιολογητικά κατακύρωσης περιλάμβαναν μία (1) μόνο σύμβαση και αντίγραφα τριών (3) τιμολογίων για την ίδια σύμβαση, από

## Αριθμός Απόφασης: Α331/2021

προφανή παραδρομή, καίτοι, υπήρχαν στην κατοχή μας τόσο οι λοιπές συμβάσεις, όσο και οι αντίστοιχες βεβαιώσεις καλής εκτέλεσης για αυτές και αποδεδειγμένα κάλυπταν το υπό κρίση κριτήριο ποιοτικής επιλογής για την Εταιρεία μας. Ως εκ περισσού αναφέρουμε, ότι η πρόβλεψη της παρ. 2.1.4 της διακήρυξης, αφενός δεν δύναται να οδηγήσει άνευ άλλου τινός στην απόρριψη της προσφοράς ενός υποψηφίου, καθώς δεν έχει τεθεί επί ποινή αποκλεισμού, ενώ επιπλέον, δύναται απολύτως να καλυφθεί με την παροχή διευκρινίσεων, υπό την έννοια του άρθρου 103 σε συνδυασμό με το άρθρο 102 του Ν. 4412/2016. Η τελευταία διαπίστωση είναι προφανής, εφόσον είναι πέραν πάσης αμφιβολίας δεδομένο ότι ΔΕΝ πρόκειται για δικαιολογητικό που δεν προσκομίστηκε καθόλου με την προσφορά μας και άρα τυχόν προσκόμισή του, θα οδηγούσε σε ανεπίτρεπτη εκ των υστέρων συμπλήρωση ελλιπούς προσφοράς, αλλά για σύμβαση, η οποία υποβλήθηκε στην αυθεντική μορφή της, συνταγμένη στην αγγλική γλώσσα και της οποίας περαιτέρω, η εγκυρότητα, η ακρίβεια και η γνησιότητα ουδέποτε αμφισβητήθηκαν ούτε φυσικά τέθηκε εν αμφιβόλω το ίδιο το περιεχόμενό της και ως εκ τούτου, θα μπορούσε η αναθέτουσα αρχή να ζητήσει διευκρινίσεις επί ΚΑΤΑΤΕΘΕΙΜΕΝΟΥ ΕΓΓΡΑΦΟΥ ΣΤΗΝ ΠΡΟΣΦΟΡΑ ΜΑΣ. 4) Σε συνέχεια των ανωτέρω σκέψεων, δεδομένου ότι η Εταιρεία μας ήταν η μόνη που έλαβε μέρος παραδεκτά στην εν λόγω διαγωνιστική διαδικασία, ο αποκλεισμός της προσφοράς της, σε τέτοιο προχωρημένο στάδιο ωριμότητας του διαγωνισμού για τη σύναψη της σύμβασης και η επαπειλούμενη ματαίωση αυτού, ουδόλως εξυπηρετεί την αρχή της οικονομίας της διαδικασίας και την ανάγκη για ταχεία συμβασιοποίηση των προκηρυσσόμενων διαγωνιστικών διαδικασιών. Το ανωτέρω εξαχθέν συμπέρασμα, παρίσταται αυτονόητο, καθώς η αναθέτουσα αρχή, θα οδηγηθεί μοιραία σε επαναπροκήρυξη της διαγωνιστικής διαδικασίας, με επακόλουθο κίνδυνο, εξαιτίας αδικαιολόγητης καθυστέρησης, να απωλέσει τη χρηματοδότηση, καθώς το έργο χρηματοδοτείται από τον Μηχανισμό Προενταξιακής Βοήθειας II (IPA II) σύμφωνα και με το άρθρο 1.3 της διακήρυξης με τίτλο «Συνοπτική Περιγραφή φυσικού και οικονομικού αντικείμενου της Σύμβασης». Επιπλέον, η αναθέτουσα αρχή θα έχει αποκλείσει τον μοναδικό υποψήφιο οικονομικό φορέα, όχι γιατί δεν υπέβαλε παραδεκτή προσφορά, αλλά εξαιτίας μίας

## Αριθμός Απόφασης: Α331/2021

προφανώς, προδήλως τυπικής και ήσσονος 17 σημασίας παράλειψης, την οποία μάλιστα σπεύσαμε να τη δηλώσουμε με το προαναφερθέν υπόμνημά μας. Συναφώς, είναι εξαιρετικά αμφίβολο ότι σε επόμενη διαγωνιστική διαδικασία, πράγματι θα υπάρξει και έτερος οικονομικός φορέας που θα συμμετάσχει νομίμως και ούτως, ακόμα και αν δεν χαθεί η ανωτέρω χρηματοδότηση της εν λόγω σύμβασης, πιθανολογείται βάσιμα, ότι με μεγάλη χρονική καθυστέρηση, η αναθέτουσα αρχή θα βρεθεί και πάλι με προσωρινό ανάδοχο, την ίδια την Εταιρεία μας, με τα αυτά δεδομένα, ως έχουν σήμερα.

5) Επιπρόσθετα και όλως επικουρικά αναφέρουμε ότι με το άρθρο 43 του πρόσφατα δημοσιευθέντος Ν. 4782/2021 (ΦΕΚ Α' 36/09.03.2021), τροποποιήθηκε η παρ. 2 του άρθρου 103 του Ν. 4412/2016 ως προς τη δυνατότητα που έχει και η ίδια η αναθέτουσα αρχή, αν δεν προσκομισθούν τα δικαιολογητικά κατακύρωσης του προσωρινού αναδόχου ή υπάρχουν ελλείψεις σε αυτά που υποβλήθηκαν, να αιτηθεί και με δική της πρωτοβουλία να καλέσει τον προσωρινό ανάδοχο να προσκομίσει τα ελλείποντα δικαιολογητικά ή να συμπληρώσει τα ήδη υποβληθέντα, ή να παράσχει διευκρινίσεις υπό την έννοια του άρθρου 102 του Ν. 4412/2016, εντός προθεσμίας δέκα (10) ημέρων από την κοινοποίηση της σχετικής πρόσκλησης σε αυτόν. Η ανωτέρω διάταξη, επανάφερε την αρχική ρύθμιση της επίμαχης διάταξης, η οποία προφανώς αποδείχθηκε στην πράξη, ότι είχε εντελώς άστοχα, τροποποιηθεί με το άρθρο 43 παρ. 12 περίπτωση β) του Ν. 4605/2019 (ΦΕΚ Α' 52/01.04.2019), αποψιλώνοντας την αναθέτουσα αρχή από την ανωτέρω ευχέρεια, «φιμώνοντάς» την και επιφυλάσσοντας τη δυνατότητα για υποβολή αιτήματος για παράταση της σχετικής προθεσμίας αποκλειστικά και μόνο στον προσωρινό ανάδοχο, προκειμένου ο τελευταίος να προσκομίσει ελλείποντα δικαιολογητικά και να συμπληρώσει ή να διευκρινίσει τα ήδη προσκομισθέντα, οδηγώντας σε προφανή ανεπιεική αποτελέσματα. Ως εκ τούτου, είναι σαφές ότι στην προκειμένη περίπτωση, θα εδύνατο η αναθέτουσα αρχή, με ένα απλό αίτημα παροχής διευκρινίσεων ή συμπλήρωσης του φακέλου των δικαιολογητικών κατακύρωσης της Εταιρείας μας, να άρει τη διαπιστωθείσα παράλειψη. Και μπορεί η έναρξη ισχύος του άρθρου 43 του Ν. 4782/2021, σύμφωνα με το άρθρο 142 παρ. 3 του ίδιου νόμου, να εκκινεί από την 1η Ιουνίου 2021, ωστόσο η ratio legis της



## Αριθμός Απόφασης: Α331/2021

τροποποιούμενης διάταξης, καταδεικνύει τον κατάφωρα άδικο και ανεπιεική για τον προσωρινό ανάδοχο χαρακτήρα, της ισχύουσας κατά τον χρόνο που κληθήκαμε να υποβάλλουμε τα δικαιολογητικά κατακύρωσης (14.05.2021), 18 μορφής του άρθρου 103 παρ. του Ν. 4412/2016. Σε κάθε δε περίπτωση, η εν λόγω διάταξη κάνει απευθείας παραπομπή στα οριζόμενα στο άρθρο 102 του Ν. 4412/2016 και το τελευταίο αυτό άρθρο, όπως τροποποιήθηκε με το άρθρο 42 του Ν. 4782/2021, έχει έναρξη ισχύος του, βάσει του άρθρου 142 παρ. 2, την ημερομηνία δημοσίευσης του νόμου στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως, ήτοι ισχύει ήδη από τις 09.03.2021 και άρα καλύπτει και την ημερομηνία κοινοποίησης της πρόσκλησης της αναθέτουσας αρχής προς την Εταιρεία μας για υποβολή των δικαιολογητικών κατακύρωσης. Υπό το πρίσμα αυτό, είναι δεδομένο ότι η ευρεία διατύπωση του άρθρου 102 πλέον, κατά ρητή παραπομπή σε αυτό από το άρθρο 103 παρ. 2 του Ν. 4412/2016, συνηγορεί υπέρ της ως άνω ερμηνευτικής προσέγγισης, καταδεικνύοντας ότι η αποδιδόμενη τυπική παράλειψη στην υποβολή των επίμαχων δικαιολογητικών κατακύρωσης εκ μέρους της Εταιρείας μας ήταν απολύτως ιάσιμη, ήσσονος σημασίας και μη δυνάμενη να οδηγήσει άνευ άλλου τινός στην απόρριψη της ΚΑΘ' ΟΛΑ ΝΟΜΙΜΗΣ προσφοράς της. 6) Τα ανωτέρω έκανε σε αντίστοιχη περίπτωση δεκτά η Α.Ε.Π.Π. και μάλιστα για ταυτόσημη πλημμέλεια του αναδόχου, ο οποίος καίτοι είχε δηλώσει στο Τ.Ε.Υ.Δ. του ότι ήταν φορολογικά και ασφαλιστικά ενήμερος είχε παραλείψει να υποβάλλει σχετική φορολογική και ασφαλιστική ενημερότητα που να καλύπτει τον χρόνο υποβολής της προσφοράς του (βλ. ad hoc ΑΕΠΠ 1160/2021 σκ. 8-10). Ειδικότερα, κρίθηκε με την ανωτέρω απόφαση της Α.Ε.Π.Π. ότι (η υπογράμμιση δική μας): «[...]. Επομένως από τα ανωτέρω προσκομιζόμενα έγγραφα προκύπτει ότι η προσφεύγουσα καλύπτει του όρους της διακήρυξης, καθώς αποδεικνύει με αυτά ότι δε συντρέχει ο λόγος αποκλεισμού του όρου 2.2.3.2B της διακήρυξης στο πρόσωπό της και κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς της και συνεπώς η προσβαλλόμενη θα πρέπει να ακυρωθεί κατά το μέρος που αποφάσισε την απόρριψη της προσφοράς της, την κατάπτωση της εγγυητικής της επιστολής και τη ματαίωση του διαγωνισμού, αφού τυχόν αντίθετη εκδοχή, θα οδηγούσε σε αποκλεισμό εταιρεία που εν τέλει πληροί τους όρους της διακήρυξης και αποδεικνύει τούτο με έγγραφα που κατείχε

## Αριθμός Απόφασης: Α331/2021

κατά το χρόνο που όφειλε να προσκομίσει αυτά, αλλά εκ παραδρομής δεν τα προσκόμισε. Εξάλλου, είναι προφανές ότι η προσφεύγουσα δεν είχε αντιληφθεί το ως άνω σφάλμα της, ήτοι τη μη προσκόμιση εγγράφων που κατείχε και αποδεικνύουν τα οριζόμενα από τη διακήρυξη και των οποίων η προσκόμιση απαιτούνταν, μέχρι που έλαβε γνώση της προσβαλλόμενης από την αναθέτουσα αρχή με την μεταγενέστερη από 23.04.2021 επιστολή της προς την αναθέτουσα αρχή με την ορθή φορολογική και 19 ασφαλιστική ενημερότητα. Επέκεινα, θα πρέπει να γίνει δεκτό ότι κατ' εφαρμογή του άρθρου 102 του Ν. 4412/2016 – ως αυτό ίσχυε κατά τον χρόνο δημοσίευσης της προκήρυξης του υπό εξέταση διαγωνισμού – νομίμως συμπληρώθηκε/διευκρινίσθηκε εν λόγω προσφορά, καθώς όπως έχει κριθεί από τη νομολογία του ΔΕΕ (βλ. Απόφαση της 10ης.10.2013, Υπόθεση C 336/12 Manona, πρβλ ΔΕΕ απόφαση της 29ης.04.2004, C-496/99 P., Επιτροπή κατά CAS Suchhi di Frutta), είναι σύμφωνη με την αρχή 6ης ίσης μεταχείρισης η κλήση της αναθέτουσας αρχής σε υποψήφιο, μετά τη λήξη της ταχθείσας προθεσμίας για την υποβολή υποψηφιότητας σε δημόσιο διαγωνισμό, όπως κοινοποιήσει έγγραφα που περιγράφουν την κατάσταση του υποψηφίου αυτού, των οποίων η ύπαρξη πριν τη λήξη της προθεσμίας που είχε ταχθεί για την υποβολή υποψηφιότητας είναι αντικειμενικά εξακριβώσιμη. Στο πλαίσιο της ως άνω κρίσης του ΔΕΕ συνάγεται ότι η συμπλήρωση των εγγράφων ή αιτήσεων συμμετοχής από τον οικονομικό φορέα είναι επιτρεπτή στο μέτρο που αυτά, αν και δεν υφίσταντο κατά τη λήξη της προθεσμίας υποβολής προσφορών/αιτήσεων, εντούτοις βεβαιώνουν τη συνδρομή προγενέστερων πραγματικών περιστατικών που ανάγονται στον κρίσιμο εκείνο χρόνο (βλ. Δ.Γ. Ράικος, Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων, Γ έκδοση 2019, εκδ. ΣΑΚΚΟΥΛΑ, σελ. 394 επ.). Τούτων δοθέντων και *argumentum a maiore ad minus* εφόσον προς απόδειξη προγενέστερης κατάστασης κατά τα ανωτέρω, ωσαύτως είναι επιτρεπτή και η προσκόμιση προγενέστερων εγγράφων που αποδεικνύουν τη συνδρομή της προγενέστερης κατάστασης (ΑΕΠΠ 581/2020), πολλώ δε μάλλον που τα υπόψη έγγραφα που προσκομίζονται στην υπό εξέταση περίπτωση, ήτοι η φορολογική και ασφαλιστική ενημερότητα, φέρουν ημερομηνία πρωθύστερη της υποβολής της προσφοράς της προσφεύγουσας και ισχύ που καλύπτει και

## Αριθμός Απόφασης: Α331/2021

το χρόνο υποβολής αυτής και αποδεικνύουν ότι η προσφεύγουσα ήταν φορολογικά και ασφαλιστικά ενήμερη κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς, πρόκειται δε, για αμιγώς και αντικειμενικά εξακριβώσιμη ιδιότητα της κατάστασης της προσφεύγουσας, κατά την ανωτέρω νομολογία του ΔΕΕ και η οποία κατάσταση της αποδεικνύει ότι τα απαιτούμενα από τη διακήρυξη συνέτρεχαν στο πρόσωπό της κατά το προγενέστερο στάδιο της υποβολής προσφοράς της (βλ. Απόφαση της 10ης.10.2013, Υπόθεση C-336/12 Μανονα). Μετά ταύτα, θα πρέπει να γίνει δεκτός ο λόγος της Προσφυγής ότι εκ προδήλου παραδρομής δεν κατέθεσε τα εν λόγω δικαιολογητικά, τα οποία και νομίμως προσκόμισε κατ' άρθρο 102 του Ν. 4412/2016 και η υπόψη προσφορά, σε κάθε περίπτωση, πληροί κατά τούτο τους όρους της διακήρυξης. [...]». 20 7) Συμπερασματικά, ενόψει και των αρχών της αναλογικότητας, της επιείκειας και της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης του διοικουμένου στη δράση της διοίκησης (πρβλ. και ΑΕΠΠ 900/2018), η κρίση της αναθέτουσας αρχής, σχετικά με τον αποκλεισμό της Εταιρείας μας παρίσταται όλως νομικά εσφαλμένη, καθώς η προσφορά μας απορρίφθηκε όχι λόγω πλημμέλειας κατά τη συμπλήρωση του Ε.Ε.Ε.Σ. ούτε γιατί δηλώθηκαν ψευδή ή ανακριβή στοιχεία που δεν απέδιδαν την πραγματική κατάσταση της Εταιρείας μας, ούτε όμως και γιατί πράγματι διαπίστωσε η αναθέτουσα αρχή, αδυναμία μας να αποδείξουμε ότι πληρούσαμε κατά πάντα χρόνο την απαιτούμενη τεχνική και επαγγελματική ικανότητα, ενώ επιπρόσθετα ουδόλως αποδείχθηκε ότι η Εταιρεία μας αδυνατούσε να προσάγει και τη σχετική τεκμηρίωση. Ο μοναδικός λόγος αποκλεισμού της προσφοράς μας, έγκειται αποκλειστικά στο γεγονός ότι παραλείψαμε εκ προφανούς παραδρομής να υποβάλλουμε αποδεικτικά στοιχεία, τα οποία διαθέταμε κατά πάντα χρόνο. Για όλους αυτούς τους λόγους, ο αποκλεισμός της προσφοράς της Εταιρείας μας είναι μη νόμιμος και η προσβαλλόμενη απόφαση πρέπει να ακυρωθεί».

12. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή με τις απόψεις της ισχυρίζεται τα ακόλουθα: « Δυνάμει των διατάξεων της παρ. 4 του άρθρου 103 του Ν. 4412/2016 (ΦΕΚ Α' 147/08-08-2016), ως ίσχυε βάσει της παρ. 10 του άρθρου 43 του Ν. 4605/19 (ΦΕΚ Α52/01.04.2019), ήτοι τον χρόνο υποβολής των

## Αριθμός Απόφασης: Α331/2021

δικαιολογητικών από τον προσωρινό ανάδοχο στο πλαίσιο του προσυμβατικού σταδίου σύναψης της δημόσιας συμβάσεως:[...]

Περαιτέρω, σύμφωνα με την αρχή της νομιμότητας που διέπει τη δράση της Δημόσιας Διοίκησης, αυτή δεσμεύεται από τους κανόνες δικαίου που ρυθμίζουν την οργάνωση και τη λειτουργία της, δηλαδή μπορεί να προβεί μόνο στις ενέργειες που προβλέπουν οι ως άνω κανόνες και εφόσον συντρέχουν οι προϋποθέσεις που αυτοί τάσσουν.

Ειδικότερα, ο κανόνας δικαίου που θεσπίζεται με τις ανωτέρω παρατεθείσες διατάξεις του ν. 4412/2016, ως ίσχυε κατά τον χρόνο διενέργειας του προσυμβατικού σταδίου σύναψης της δημόσιας συμβάσεως παρέχει στη Διοίκηση δέσμια αρμοδιότητα, ήτοι απαιτεί από τη διοικητική αρχή να ασκήσει την αρμοδιότητά της, δηλαδή τη ρυθμιστική εξουσία που της παρέχουν οι οικείες διατάξεις, τηρώντας κατά γράμμα τις επιταγές τους. Τούτο σημαίνει, ότι κανόνας δικαίου υποδεικνύει στη Διοίκηση κατά τρόπο επιτακτικό τη συμπεριφορά που πρέπει να υιοθετήσει και δεν καταλείπει περιθώρια διακριτικής εκτίμησης (ΣτΕ 286/2012, 4720/2012, 1211/2015).

Ως εκ τούτου, ο Δήμος ... όταν διαπίστωσε την έλλειψη των προβλεπόμενων από τον εφαρμοστέο κανόνα δικαίου και τα ορισθέντα στη διακήρυξη πραγματικών προϋποθέσεων για την εφαρμογή του υποχρεώθηκε να αποφασίσει την απόρριψη της προσφοράς του προσωρινού αναδόχου οικονομικού φορέα καθώς και την κατάπτωση της εγγυητικής συμμετοχής, σύμφωνα με τα υπαγορευόμενα στην παρ. 2 του άρθρου 72 και την παρ. 5 του άρθρου 103 του Ν. 4412/2016.

Ενόψει τούτων, αλλά και των αρχών της ισότητας, της τυπικότητας, της διαφάνειας και της δημοσιότητας των ελάχιστων όρων συμμετοχής που διέπουν την διαδικασία συνάψεως των δημοσίων συμβάσεων κατά το πνεύμα τόσο της ενωσιακής όσο και της εθνικής νομοθεσίας, ο διαγωνιζόμενος οφείλει να υποβάλει τα αξιούμενα από τη διακήρυξη ή από τυχόν άλλη διάταξη, στην οποία αυτή ρητώς παραπέμπει, δικαιολογητικά και στοιχεία (πρβλ. ΣτΕ 5022/2012) προκειμένου να συμμετάσχει νομίμως στο διαγωνισμό. Σύμφωνα, δε, με την αρχή της τυπικότητας που διέπει όλους τους δημόσιους διαγωνισμούς, όλες οι διατάξεις της διακήρυξης καθιερώνουν ουσιώδεις όρους με εξαίρεση εκείνες για τις οποίες προκύπτει το αντίθετο από

## Αριθμός Απόφασης: Α331/2021

ρητή διάταξη νόμου ή της διακήρυξης, ενώ η παράβαση τέτοιων διατάξεων της διακήρυξης από τους διαγωνιζόμενους καθιστά απαράδεκτες τις υποβληθείσες προσφορές τους (ΕλΣυν 1949/2009 Τμήμα VI, ΕλΣυν Πράξη 115/2008 Τμήμα VI, ΕλΣυν Πράξη 10/2008 Τμήμα VI). Κατά συνέπεια, εκ των εν λόγω διαπιστώσεων τεκμαίρεται ότι κάθε ανοιχτός δημόσιος διαγωνισμός αποτελεί μια αυστηρή και τυπική διαδικασία, από την οποία δεν επιτρέπεται καμία απόκλιση (αρχή της τυπικότητας), διεπόμενη σε όλα τα στάδια από τις αρχές της διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης.

Η παράλειψη, επομένως, του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» με διακριτικό τίτλο «...», να προσκομίσει εντός αποκλειστικής προθεσμίας τα απαιτούμενα από την οικεία διακήρυξη δικαιολογητικά συνιστά ουσιώδη τυπική πλημμέλεια που καταρχάς δεν μπορεί να θεραπευθεί δια της εκ των υστέρων κατάθεσης συμπληρωματικών δικαιολογητικών καθώς δεν υπάρχει σχετική πρόβλεψη ούτε στο νόμο ούτε στη διακήρυξη (ΣτΕ 3542/2009, 800/2009 ΑΣΦ, 180/2009 ΑΣΦ, 1178/2008 ΑΣΦ). Η προσήκουσα και εμπρόθεσμη ή μη υποβολή των αιτούμενων δικαιολογητικών κρίνεται από την κατάθεσή τους κατά τη λήξη της καταληκτικής ημερομηνίας υποβολής τους.

Με άλλα λόγια, η μεταγενέστερη προσκόμιση δικαιολογητικών δεν μπορεί να θεραπεύσει το υπάρχον ελάττωμα της μη ορθής και εμπρόθεσμης καταβολής εξ αρχής ελλειπόντων δικαιολογητικών, καθώς σε αυτή την περίπτωση θα αποτελούσε ανεπίτρεπτη υποκατάσταση απαιτούμενου δικαιολογητικού.

Πιο συγκεκριμένα, ο προσφεύγων οικονομικός φορέας για την απόδειξη της ικανότητας του χημικού μηχανικού κατέθεσε μία σύμβαση αντί τριών ολοκληρωμένων συμβάσεων, η οποία, μάλιστα, δεν συνοδεύταν από επίσημη μετάφραση, ενώ δεν κατέθεσε τις απαιτούμενες βεβαιώσεις καλής εκτέλεσης κατά τα προβλεπόμενα στη διακήρυξη. Ομοίως για την ειδικότητα του βιολόγου κατατέθηκε μία σύμβαση που δεν συνοδεύτηκε από επίσημη μετάφραση, ενώ δεν υποβλήθηκαν βεβαιώσεις καλής εκτέλεσης, και για την ιδιότητα γεωλόγου αντιστοίχως, αφενός δεν προσκομίστηκαν συμβάσεις και αφετέρου δεν υποβλήθηκαν οι απαιτηθείσες βεβαιώσεις καλής εκτέλεσης.

## Αριθμός Απόφασης: Α331/2021

Κατά συνέπεια, δυνάμει των ανωτέρω, ουδόλως δύναται να πιθανολογηθεί η ευδοκίμηση της κατατεθείσας από τον προσωρινό ανάδοχο προσφυγής.

Η καθορισμένη από τη νομοθεσία ηλεκτρονική διαδικασία υποβολής των δικαιολογητικών και η επιπλέον προθεσμία τριών(3) εργάσιμων ημερών για την αποστολή των φυσικών εγγράφων, για μια επιμελή επιχείρηση αποτελεί μία ευχερή συνολικά διαδικασία για την έγκαιρη και ορθή υποβολή των δικαιολογητικών. Σύμφωνα με το εφαρμοστέο άρθρο 3.2 της διακήρυξης και το 103 του ν.4412/2016 ως ίσχυε κατά το χρόνο δημοσίευσης της διακήρυξης και κατά τον χρόνο διενέργειας του προσυμβατικού σταδίου σύναψης της δημόσιας συμβάσεως, δεν υπάρχει δυνατότητα δεύτερης πρόσκλησης από την αναθέτουσα αρχή προς τον οικονομικό φορέα που αναδείχθηκε προσωρινός ανάδοχος. Αντίθετα προβλέπεται αποκλεισμός, κατά δέσμια αρμοδιότητα, σε περίπτωση υποβολής ελλειπόντων δικαιολογητικών, εφόσον ο προσωρινός ανάδοχος δεν έχει αιτηθεί παράταση της προθεσμίας, προσκομίζοντας συγκεκριμένες αποδείξεις, ενέργεια στην οποία δεν προσέφυγε η προσφεύγουσα, προκειμένου να συμπληρώσει τα ελλείποντα δικαιολογητικά.

Έτσι κατά την άποψή μας ορθά και βάσιμα σύμφωνα με το πρακτικό 3 της επιτροπής διαγωνισμού και την 301/2021 ΑΟΕ, η Οικονομική Επιτροπή αποφάσισε κατά δέσμια αρμοδιότητα και απέρριψε τα δικαιολογητικά κατακύρωσης της προσφεύγουσας καθώς αυτά δεν ήταν πλήρη και την κατάπτωση της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής του διαγωνισμού»

13.Επειδή, στο άρθρο 18 του Ν.4412/2016 ορίζεται ότι: «1. Οι αναθέτουσες αρχές αντιμετωπίζουν τους οικονομικούς φορείς ισότιμα και χωρίς διακρίσεις και ενεργούν με διαφάνεια, τηρώντας την αρχή της αναλογικότητας, της αμοιβαίας αναγνώρισης, της προστασίας του δημόσιου συμφέροντος, της προστασίας των δικαιωμάτων των ιδιωτών, της ελευθερίας του ανταγωνισμού και της προστασίας του περιβάλλοντος και της βιώσιμης και αειφόρου ανάπτυξης. Ο σχεδιασμός των διαδικασιών σύναψης συμβάσεων δεν γίνεται με σκοπό την εξαίρεσή τους από το πεδίο εφαρμογής του παρόντος Βιβλίου (άρθρα 3 έως 221) ή τον τεχνητό περιορισμό του ανταγωνισμού. Ο ανταγωνισμός θεωρείται ότι περιορίζεται τεχνητά όταν οι

## Αριθμός Απόφασης: Α331/2021

διαδικασίες σύναψης συμβάσεων έχουν σχεδιαστεί με σκοπό την αδικαιολόγητα ευνοϊκή ή δυσμενή μεταχείριση ορισμένων οικονομικών φορέων. Οι αναθέτουσες αρχές λαμβάνουν τα αναγκαία μέτρα ώστε να διασφαλίζεται η αποτελεσματικότητα των διαδικασιών σύναψης δημοσίων συμβάσεων και η χρηστή δημοσιονομική διαχείριση των διατιθέμενων προς το σκοπό αυτό δημοσίων πόρων [...].»

14.Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 53 παρ. 1 και 2 του ν. 4412/2016: «1. Οι όροι των εγγράφων της σύμβασης πρέπει να είναι σαφείς και πλήρεις ώστε να επιτρέπουν την υποβολή άρτιων και συγκρίσιμων μεταξύ τους προσφορών. 2. Τα έγγραφα της σύμβασης ....περιέχουν ιδίως : [.....]ε) ακριβή περιγραφή του φυσικού αντικείμενου της σύμβασης [...] ια) τα τεχνικά χαρακτηριστικά (προδιαγραφές), την ποσότητα και την περιγραφή των αγαθών, υπηρεσιών ή έργων, τον τρόπο της εκτέλεσης του ελέγχου και της διασφάλισης της ποιότητας, την προθεσμία για την εκτέλεση της σύμβασης, τον τόπο και χρόνο εκτέλεσης, καθώς και άλλα χαρακτηριστικά, ανάλογα με το αντικείμενο της σύμβασης, [...] ιε) το κριτήριο ανάθεσης, τη διαδικασία και τα κριτήρια αξιολόγησης των προσφορών, κατά τα ειδικότερα προβλεπόμενα στα άρθρα 86 και 87 [...] ιζ) τους απαραίτους όρους, απόκλιση από τους οποίους συνεπάγεται την απόρριψη της προσφοράς [.....].»

15. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 103 παρ. 4 Ν.4412/2016 «4. Αν ο προσωρινός ανάδοχος δεν υποβάλει στο προκαθορισμένο χρονικό διάστημα τα απαιτούμενα πρωτότυπα ή αντίγραφα, των παραπάνω δικαιολογητικών, απορρίπτεται η προσφορά του προσωρινού αναδόχου και καταπίπτει υπέρ της αναθέτουσας αρχής η εγγύηση συμμετοχής του, που είχε προσκομισθεί, σύμφωνα με το άρθρο 72, εφόσον είχε προσκομισθεί, και η κατακύρωση γίνεται στον προσφέροντα που υπέβαλε την αμέσως επόμενη πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει των ειδικότερων κριτηρίων ανάθεσης όπως είχαν οριστεί στα έγγραφα της σύμβασης, χωρίς να λαμβάνεται υπόψη η προσφορά του προσφέροντος που απορρίφθηκε. Αν κανένας από τους προσφέροντες δεν προσκομίζει ένα ή περισσότερα από τα απαιτούμενα έγγραφα και δικαιολογητικά, η διαδικασία ματαιώνεται».

16. Επειδή, σύμφωνα με τη διακήρυξη: «[...]

Στο άρθρο 2.2.6 της διακήρυξης αναφέρεται:

## Αριθμός Απόφασης: Α331/2021

“.....α) να διαθέτουν το απαιτούμενο τεχνικό προσωπικό ή τους τεχνικούς φορείς, ιδίως τους υπεύθυνους για τον έλεγχο της ποιότητας των προσφερόμενων ειδών • Χημικό μηχανικό με μεταπτυχιακό τίτλο ειδίκευσης με τουλάχιστον τριετή εμπειρία σε Ευρωπαϊκά έργα με αντικείμενο επεξεργασία οργανικών αποβλήτων, θα προσκομιστούν: βιογραφικό σημείωμα και τουλάχιστον τρεις ολοκληρωμένες συμβάσεις στο παραπάνω αντικείμενο με τις αντίστοιχες βεβαιώσεις καλής εκτέλεσης • Βιολόγο κάτοχου τουλάχιστον μεταπτυχιακού τίτλου στη Χημική Μηχανική με τουλάχιστον τριετή εμπειρία σε Ευρωπαϊκά έργα με αντικείμενο επεξεργασία αποβλήτων, θα προσκομιστούν: βιογραφικό σημείωμα και τουλάχιστον τρεις ολοκληρωμένες συμβάσεις στο παραπάνω αντικείμενο με τις αντίστοιχες βεβαιώσεις καλής εκτέλεσης” • Γεωλόγο με μεταπτυχιακό τλο ειδίκευσης στο περιβαλλοντικό σχεδιασμό έργων υποδομής με τουλάχιστον τριετή εμπειρία στα γεωλογικά και γεωτεχνικά έργα, θα προσκομιστούν: βιογραφικό σημείωμα και τουλάχιστον τρεις ολοκληρωμένες συμβάσεις στα παραπάνω αντικείμενα με τις αντίστοιχες βεβαιώσεις καλής εκτέλεσης.....γ) να έχουν υλοποιήσει (μελέτη, κατασκευή, λειτουργία) μία (1) πιλοτική μονάδα αναερόβιας χώνευσης τουλάχιστον 4 m<sup>3</sup>. Προσκομίζοντας σχετικές συμβάσεις και βεβαιώσεις καλής εκτέλεσης και για την κατοχή αυτής. “

1) Ο οικονομικός φορέας , ως προς την απόδειξη της ικανότητας α) και συγκεκριμένα της ειδικότητας Χημικού Μηχανικού, προσκόμισε:

i) βιογραφικό σημείωμα, ii) αντίγραφα τριών (3) τιμολογίων, τα οποία αφορούν μία (1) σύμβαση με τίτλο “Waste4Think-H2020” , iii) αντίγραφο της παραπάνω σύμβασης στην αγγλική γλώσσα.

[...]

2.1.4 Οι προσφορές και τα περιλαμβανόμενα σε αυτές στοιχεία συντάσσονται στην ελληνική γλώσσα ή συνοδεύονται από επίσημη μετάφρασή τους στην ελληνική γλώσσα. Στα αλλοδαπά δημόσια έγγραφα και δικαιολογητικά εφαρμόζεται η Συνθήκη της Χάγης της 5ης.10.1961, που κυρώθηκε με το ν. 1497/1984 (Α΄188)48. Ειδικά, τα αλλοδαπά ιδιωτικά έγγραφα συνοδεύονται από μετάφρασή τους στην ελληνική γλώσσα επικυρωμένη είτε από πρόσωπο αρμόδιο κατά τις διατάξεις της εθνικής νομοθεσίας είτε από πρόσωπο κατά νόμο αρμόδιο της χώρας στην οποία έχει



## Αριθμός Απόφασης: Α331/2021

συνταχθεί το έγγραφο. Τα αποδεικτικά έγγραφα συντάσσονται στην ελληνική γλώσσα ή συνοδεύονται από επίσημη μετάφρασή τους στην ελληνική γλώσσα. Στα αλλοδαπά δημόσια έγγραφα και δικαιολογητικά εφαρμόζεται η Συνθήκη της Χάγης της 5.10.1961, που κυρώθηκε με το ν. 1497/1984 (Α'188). Ειδικά, τα αλλοδαπά ιδιωτικά έγγραφα συνοδεύονται από μετάφρασή τους στην ελληνική γλώσσα επικυρωμένη είτε από πρόσωπο αρμόδιο κατά τις διατάξεις της εθνικής νομοθεσίας είτε από πρόσωπο κατά νόμο αρμόδιο της χώρας στην οποία έχει συνταχθεί το έγγραφο. Ενημερωτικά και τεχνικά φυλλάδια και άλλα έντυπα -εταιρικά ή μη- με ειδικό τεχνικό περιεχόμενο μπορούν να υποβάλλονται σε άλλη, την αγγλική γλώσσα, χωρίς να συνοδεύονται από μετάφραση στην ελληνική. Κάθε μορφής επικοινωνία με την αναθέτουσα αρχή, καθώς και μεταξύ αυτής και του αναδόχου, θα γίνονται υποχρεωτικά στην ελληνική γλώσσα

[...]

### 3.2 Πρόσκληση υποβολής δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου<sup>152</sup> - Δικαιολογητικά προσωρινού αναδόχου

Μετά την αξιολόγηση των προσφορών, η αναθέτουσα αρχή αποστέλλει σχετική ηλεκτρονική πρόσκληση μέσω του συστήματος στον προσφέροντα, στον οποίο πρόκειται να γίνει η κατακύρωση («προσωρινό ανάδοχο»), και τον καλεί να υποβάλει εντός προθεσμίας δέκα (10) ημερών <sup>153</sup> από την κοινοποίηση της σχετικής έγγραφης ειδοποίησης σε αυτόν, τα αποδεικτικά έγγραφα νομιμοποίησης<sup>154</sup> και τα πρωτότυπα ή αντίγραφα που εκδίδονται, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 1 του ν. 4250/2014 (Α' 74) όλων των δικαιολογητικών που περιγράφονται στην παράγραφο 2.2.9.2. της παρούσας διακήρυξης, ως αποδεικτικά στοιχεία για τη μη συνδρομή των λόγων αποκλεισμού της παραγράφου 2.2.3 της διακήρυξης, καθώς και για την πλήρωση των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής των παραγράφων 2.2.4 - 2.2.8 αυτής.

Τα εν λόγω δικαιολογητικά, υποβάλλονται από τον προσφέροντα («προσωρινό ανάδοχο»), ηλεκτρονικά μέσω του συστήματος, σε μορφή αρχείων pdf και προσκομίζονται κατά περίπτωση από αυτόν εντός τριών (3) εργάσιμων ημερών από την ημερομηνία υποβολής του τους, κατά τις διατάξεις του ν. 4250/2014 (Α' 94). Ειδικά τα αποδεικτικά τα οποία αποτελούν

## Αριθμός Απόφασης: Α331/2021

ιδιωτικά έγγραφα, μπορεί να γίνονται αποδεκτά και σε απλή φωτοτυπία, εφόσον συνυποβάλλεται υπεύθυνη δήλωση στην οποία βεβαιώνεται η ακρίβειά τους και η οποία πρέπει να έχει συνταχθεί μετά την κοινοποίηση της πρόσκλησης για την υποβολή των δικαιολογητικών<sup>155</sup>. Όταν υπογράφονται από τον ίδιο φέρουν ηλεκτρονική υπογραφή.

Με την παραλαβή των ως άνω δικαιολογητικών, το σύστημα εκδίδει επιβεβαίωση της παραλαβής τους και αποστέλλει ενημερωτικό ηλεκτρονικό μήνυμα σ' αυτόν στον οποίο πρόκειται να γίνει η κατακύρωση.

Αν δεν προσκομισθούν τα παραπάνω δικαιολογητικά ή υπάρχουν ελλείψεις σε αυτά που υποβλήθηκαν, και ο προσωρινός ανάδοχος υποβάλει εντός της προθεσμίας της παρ. 5.3.1 του παρόντος, αίτημα προς το αρμόδιο όργανο αξιολόγησης για την παράταση της προθεσμίας υποβολής, το οποίο συνοδεύεται με αποδεικτικά έγγραφα από τα οποία να αποδεικνύεται ότι έχει αιτηθεί την χορήγηση των δικαιολογητικών, η αναθέτουσα αρχή παρατείνει την προθεσμία υποβολής των δικαιολογητικών για όσο χρόνο απαιτηθεί για την χορήγηση των δικαιολογητικών από τις αρμόδιες αρχές<sup>156</sup>

Το παρόν εφαρμόζεται και στις περιπτώσεις που η αναθέτουσα αρχή ζητήσει την προσκόμιση των δικαιολογητικών κατά τη διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής και πριν το στάδιο κατακύρωσης, κατ' εφαρμογή της διάταξης του άρθρου 79 παρ. 5 εδαφ. α' του ν. 4412/2016, τηρουμένων των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας.

Η διαδικασία συμπλήρωσης θα πρέπει να αναφέρεται στο Πρακτικό της Επιτροπής Διενέργειας Διαγωνισμού.

Όσοι δεν έχουν αποκλειστεί οριστικά λαμβάνουν γνώση των παραπάνω δικαιολογητικών που κατατέθηκαν.

Απορρίπτεται η προσφορά του προσωρινού αναδόχου, καταπίπτει υπέρ της αναθέτουσας αρχής η εγγύηση συμμετοχής του και η κατακύρωση γίνεται στον προσφέροντα που υπέβαλε την αμέσως επόμενη πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, τηρουμένης της ανωτέρω διαδικασίας, εάν:

i) κατά τον έλεγχο των παραπάνω δικαιολογητικών διαπιστωθεί ότι τα στοιχεία που δηλώθηκαν με

το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης, είναι ψευδή ή ανακριβή, ή

## Αριθμός Απόφασης: Α331/2021

ii) δεν υποβληθούν στο προκαθορισμένο χρονικό διάστημα τα απαιτούμενα πρωτότυπα ή αντίγραφα των παραπάνω δικαιολογητικών ή

iii) από τα δικαιολογητικά που προσκομίσθηκαν νομίμως και εμπροθέσμως, δεν αποδεικνύονται οι όροι και οι προϋποθέσεις συμμετοχής σύμφωνα με τα άρθρα 2.2.3 (λόγοι αποκλεισμού) και 2.2.4 έως 2.2.8 (κριτήρια ποιοτικής επιλογής) της παρούσας,

Σε περίπτωση έγκαιρης και προσήκουσας ενημέρωσης της αναθέτουσας αρχής για μεταβολές στις προϋποθέσεις τις οποίες ο προσωρινός ανάδοχος είχε δηλώσει με το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης, ότι πληροί, οι οποίες επήλθαν ή για τις οποίες έλαβε γνώση μετά την δήλωση και μέχρι την ημέρα της έγγραφης ειδοποίησης για την προσκόμιση των δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου (οψιγενείς μεταβολές), δεν καταπίπτει υπέρ της αναθέτουσας αρχής η εγγύηση συμμετοχής του<sup>159</sup>.

Αν κανένας από τους προσφέροντες δεν υποβάλλει αληθή ή ακριβή δήλωση ή δεν προσκομίσει ένα ή περισσότερα από τα απαιτούμενα δικαιολογητικά ή δεν αποδείξει ότι πληροί τα κριτήρια ποιοτικής επιλογής σύμφωνα με τις παραγράφους 2.2.4 -2.2.8 της παρούσας διακήρυξης, η διαδικασία ματαιώνεται.

Η διαδικασία ελέγχου των παραπάνω δικαιολογητικών ολοκληρώνεται με τη σύνταξη πρακτικού από την Επιτροπή του Διαγωνισμού, στο οποίο αναγράφεται η τυχόν συμπλήρωση δικαιολογητικών κατά τα οριζόμενα ανωτέρω και τη διαβίβαση του φακέλου στο αποφαινόμενο όργανο της αναθέτουσας αρχής για τη λήψη απόφασης είτε για την κατακύρωση της σύμβασης είτε για τη ματαίωση της διαδικασίας είτε για την κήρυξη του προσωρινού αναδόχου ως εκπτώτου. Επισημαίνεται ότι, η αρμόδια επιτροπή του διαγωνισμού, με αιτιολογημένη εισήγησή της, μπορεί να προτείνει την κατακύρωση της σύμβασης για ολόκληρη ή μεγαλύτερη ή μικρότερη ποσότητα κατά ποσοστό στα εκατό και ως εξής: ποσοστό 15% <sup>161</sup> στην περίπτωση της μεγαλύτερης ποσότητας και ποσοστό 50%<sup>162</sup> στην περίπτωση μικρότερης ποσότητας. Για κατακύρωση μέρους της ποσότητας κάτω του καθοριζόμενου ως ανωτέρω ποσοστού, απαιτείται προηγούμενη αποδοχή από τον προσωρινό ανάδοχο

## Αριθμός Απόφασης: Α331/2021

Τα αποτελέσματα του ελέγχου των παραπάνω δικαιολογητικών και της εισήγησης της Επιτροπής επικυρώνονται με την απόφαση κατακύρωσης»

17.Επειδή, κατά τα παγίως γενόμενα δεκτά από τη νομολογία, η Διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει το διαγωνισμό και δεσμεύει τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν (ΕΣ Πράξεις VI Τμήματος 78/2007, 19/2005, 31/2003, ΣΤΕ Ε.Α. 523/2010), όσο και τους διαγωνιζόμενους. Η δε παράβαση των διατάξεων (όρων) αυτής, οδηγεί σε ακυρότητα των εγκριτικών πράξεων του αποτελέσματος του διαγωνισμού και των κατακυρωτικών αυτού πράξεων (ΟΛΣΤΕ 2137/1993). Κατά συνέπεια, τυχόν παράβαση ουσιώδους όρου της διακήρυξης, είτε κατά τη διάρκεια του διαγωνισμού, είτε κατά τη συνομολόγηση της σύμβασης, καθιστά μη νόμιμη τη σχετική διαδικασία (ΕΣ Πράξη VI Τμήματος 78/2007, IV Τμήμα ΕλΣυν 70/2003, 105/2002, 78/2001, 4/2001, 85/2000). Ως εκ τούτου, προσφορές που δεν πληρούν τις ανωτέρω απαιτήσεις, καθίστανται απορριπτέες, ακόμη και στις περιπτώσεις που η διακήρυξη δεν αναφέρει ρητά (κατά μείζονα δε λόγο, όταν ορίζει) ότι οι εν λόγω απαιτήσεις τάσσονται επί ποινή αποκλεισμού (ΕΑ ΣΤΕ 79/ 2009, πρβλ. ΕΑ ΣΤΕ 26/2007 κ.ά.). Τα παραπάνω προκύπτουν και από την αρχή της ισότιμης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων και της διαφάνειας της διαδικασίας, που επιβάλλει την εφαρμογή των κριτηρίων ανάθεσης και την κρίση επί των προδιαγραφών και προσκομιζόμενων δικαιολογητικών κατά τρόπο ενιαίο για όλους τους προσφέροντες κατά την υποβολή, αλλά και αξιολόγηση προσφορών (ΔΕΕ, απόφαση της 18ης Οκτωβρίου 2001, C-19/00 Siac Construcrtion Ltd, Συλλογή 2001, σ. I-7725, σκέψεις 34 και 44 και απόφαση της 25ης Απριλίου 1996, C-87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, Συλλογή 1996, σ. I-2043, σκέψη 54), καθώς οι προσφορές τους θα αξιολογηθούν στα επόμενα στάδια επί τη βάση των όσων δήλωσαν, προσκόμισαν και εν τέλει ίσχυαν κατά τον ως άνω κρίσιμο χρόνο (ήτοι αυτόν της ολοκλήρωσης χρόνου υποβολής προσφορών).

18. Επειδή, είναι θεμιτός και σύμφωνος με την αρχή της τυπικότητας, της διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης ο αποκλεισμός υποψηφίου λόγω μη τήρησης υποχρεώσεων που απορρέουν από τα σχετικά με τη διαδικασία έγγραφα και την ισχύουσα εθνική νομοθεσία εφόσον είναι σαφής (βλ. εξ

## Αριθμός Απόφασης: Α331/2021

αντιδιαστολής Απόφαση Pirro Pizzo, C-27/2015 της 2ας Ιουνίου 2016, σκέψη 51).

19. Επειδή η υποχρέωση διαφάνειας έχει μεταξύ άλλων ως σκοπό να αποκλείσει τον κίνδυνο αυθαιρεσίας εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής (βλ. C-278/14, SC Enterprise Focused Solutions SRL, σκ. 25 και C-599/10, SAG ELV Slovenko κλπ, σκέψη 25 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία) και ο σκοπός αυτός δεν θα επιτυγχανόταν αν η αναθέτουσα αρχή μπορούσε να μην εφαρμόσει τους όρους στους οποίους η ίδια υποβλήθηκε (βλ. C-278/14, SC Enterprise Focused Solutions SRL, σκ. 27). Τούτο ισχύει κατά μείζονα λόγο σε περίπτωση ενδεχόμενου αποκλεισμού από τη διαδικασία (C27/15, Pirro Pizzo, ECLI:C:2016:404, σκ. 42).

20. Επειδή η αρχή της τυπικότητας, η οποία διέπει γενικά τη διενέργεια των διαγωνισμών (βλ. ΣΤΕ 2889/2011, 4343/2005 κ.ά. βλ. και Ε.Α. 228/2013, 111/2006, 597/2007 κ. ά.) εξυπηρετεί τις ανάγκες της διαφάνειας, της αποφυγής του κινδύνου αλλοίωσης των προσφορών και της ευχερούς εξέτασης και αξιολόγησής τους (Δ. Ράικος, Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων, Β΄ Έκδοση, Εκδόσεις ΣΑΚΚΟΥΛΑ, 2017, σελ. 195 επ.). Σύμφωνα, δε, με την εν λόγω αρχή, δεν επιτρέπεται να τεθούν εκποδών διατάξεις της διακηρύξεως, οι οποίες θεσπίζουν υποχρέωση υποβολής με την προσφορά ορισμένων στοιχείων που απαιτούνται επί ποινή απόρριψης της προσφοράς.

21. Επειδή σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 360 «Δικαίωμα άσκησης προσφυγής» του ν. 4412/2016 ορίζεται ότι «1. Κάθε ενδιαφερόμενος ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί συγκεκριμένη σύμβαση του νόμου αυτού και έχει ή είχε υποστεί ή ενδέχεται να υποστεί ζημία από εκτελεστή πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής κατά παράβαση της νομοθεσίας της Ευρωπαϊκής Ένωσης ή της εσωτερικής νομοθεσίας, υποχρεούται, πριν από την υποβολή των προβλεπόμενων στον Τίτλο 3 ένδικων βοηθημάτων, να ασκήσει προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ κατά της σχετικής πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής».

22. 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

## Αριθμός Απόφασης: Α331/2021

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[...].».

23.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.

24. 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 προσβαλλόμενων 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).

## Αριθμός Απόφασης: Α331/2021

25. Επειδή για την οριστική κρίση επί των ισχυρισμών του προσφεύγοντος περί παραβίασης του δικαίου των δημοσίων συμβάσεων, ενωσιακού και εθνικού, που συνετελέσθη με την προσβαλλομένη, απαιτείται ενδελεχής έρευνα 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), αλλά απαιτείται η λεπτομερής επισκόπηση των εγγράφων του διαγωνισμού, των προβαλλόμενων ισχυρισμών αλλά και των απόψεων της αναθέτουσας αρχής, σε σχέση με την κείμενη νομοθεσία και την σχετική νομολογία, καθώς και, ενδεχομένως, περαιτέρω αναζήτηση διευκρινήσεων ή/και εγγράφων, προκειμένου το παρόν Κλιμάκιο να αχθεί σε σχετική οριστική κρίση.

26. Επειδή, η ζημία του προσφεύγοντος από τον αποκλεισμό της δυνατότητας συμμετοχής του στο διαγωνισμό και ταυτόχρονα την επαναπροκήρυξη της διαδικασίας είναι πρόδηλη και οπωσδήποτε μη αμελητέα (πρβλ. ΕΑ ΣτΕ 739/2008, 1087/2006, 822/2005).

27. Επειδή η αναστολή αυτή δεν διατάσσεται με αόριστη, αλλά 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 διαγωνιστική διαδικασία. 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).

28. Επειδή η υπό κρίση προσφυγή δεν πιθανολογείται ως προδήλως απαράδεκτη ή αβάσιμη. Σε κάθε περίπτωση, σύμφωνα με τα ανωτέρω, από μια γενική θεώρηση και στάθμιση των συμφερόντων των εμπλεκόμενων μερών που ενδέχεται να ζημιωθούν, καθώς και του δημόσιου συμφέροντος, προκύπτει αναμφίβολα ότι οι πιθανές αρνητικές συνέπειες από τη χορήγηση των προσωρινών μέτρων είναι λιγότερες από τα οφέλη σύμφωνα με τα αναφερόμενα ανωτέρω.

29. Επειδή, το μόνο πρόσφορο και αναγκαίο μέτρο κατά τα ως άνω είναι η αναστολή προόδου της διαγωνιστικής διαδικασίας έως την έκδοση απόφασης επί της υπό εξέταση προσφυγής από την ΑΕΠΠ.

**Αριθμός Απόφασης: Α331/2021**

30. Επειδή κατόπιν των ανωτέρω το υπό εξέταση αίτημα αναστολής της προσβαλλόμενης απόφασης και λήψης προσωρινών μέτρων πρέπει να γίνει δεκτό.

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται το αίτημα λήψης προσωρινών μέτρων του αιτούντος.

Αναστέλλει την πρόοδο της διαγωνιστικής διαδικασίας έως την έκδοση αποφάσεως επί της υπό εξέταση προσφυγής από την ΑΕΠΠ.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 3 Αυγούστου 2021 και εκδόθηκε στις 5 Αυγούστου 2021 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Ιωάννα Θεμελή

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

Ελένη Λεπίδα