

**Η**

**ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ**

**3<sup>ο</sup> ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

**Διαδικασία Προσωρινής Προστασίας**

Συνήλθε στην έδρα της στις 25 Νοεμβρίου 2019 με την εξής σύνθεση: Μαρία-Ελένη Σιδέρη, Πρόεδρος, Ελισάβετ Αλαγιαλόγλου-Εισηγήτρια και Σταυρούλα Κουρή, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 15.11.2019 (ημερομηνία ανάρτησης στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ) Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ)-Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 1416/18.11.2019 της εταιρίας με την επωνυμία «\*\*\*\*\*» και το διακριτικό τίτλο «\*\*\*\*\*», νομίμως εκπροσωπούμενης.

Κατά του ΔΗΜΟΥ \*\*\*\*\* και των όρων της με αριθ. \*\*\*\*\* Διακήρυξης με αντικείμενο τη «Μίσθωση Μηχανημάτων Έργου με χειριστή-οδηγό», συνολικής εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης 119.354,84 € (χωρίς ΦΠΑ).

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια Ελισάβετ Αλαγιαλόγλου.

**Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα**

**Σκέφτηκε κατά το Νόμο**

1. Επειδή, με την υπό κρίση Προσφυγή της, η προσφεύγουσα επιδιώκει να ακυρωθεί η υπ'αριθ. \*\*\*\*\* Διακήρυξη και να ματαιωθεί ο προκηρυχθείς με αυτήν διαγωνισμός τουλάχιστον για το Τμήμα 2 «Μίσθωση μηχανημάτων έργου με χειριστή-οδηγό για την περισυλλογή και απομάκρυνση αποβλήτων εκσκαφών, κατασκευών και κατεδαφίσεων».

2. Επειδή, ο Δήμος \*\*\*\*\* με την υπ' αριθ. \*\*\*\*\* Διακήρυξη προκήρυξε δημόσιο, ηλεκτρονικό διαγωνισμό με αντικείμενο την «Μίσθωση Μηχανημάτων Έργου με χειριστή-οδηγό», σε δύο Τμήματα όπου το Τμήμα 1 αφορά στην

## Αριθμός Απόφασης :Α 540 /2019

«Μίσθωση μηχανημάτων έργου με χειριστή-οδηγό για τη συντήρηση αποκατάσταση αγροτικού δικτύου δρόμων ημιορεινών κοινοτήτων Δήμου \*\*\*\*\*», αξίας 59.677,42 ευρώ (πλέον ΦΠΑ) και το Τμήμα 2 αφορά στην «Μίσθωση μηχανημάτων έργου με χειριστή-οδηγό για την περισυλλογή και απομάκρυνση αποβλήτων εκσκαφών, κατασκευών και κατεδαφίσεων», αξίας 59.677,42 ευρώ (πλέον ΦΠΑ) κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει βέλτιστης σχέσης ποιότητας - τιμής και συνολική εκτιμώμενη αξία της σύμβασης ποσού 119.354,84 € (χωρίς ΦΠΑ), με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα προσφορά βάσει τιμής και δικαίωμα υποβολής προσφοράς είτε για ένα τμήμα είτε και για τα δύο τμήματα της σύμβασης. Το πλήρες κείμενο της Διακήρυξης αναρτήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (ΚΗΜΔΗΣ) στις 29.10.2019 και ομοίως στις 29.10.2019 καταχωρήθηκε στη διαδικτυακή πύλη του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. όπου έλαβε το Συστημικό Αριθμό\*\*\*\*\*.

3. Επειδή, για την άσκηση της ανωτέρω Προδικαστικής Προσφυγής έχει καταβληθεί το νόμιμο παράβολο, σύμφωνα με το άρθρο 5 του ΠΔ 39/2017 και το άρθρο 363 του Ν. 4412/2016 ποσού εξακοσίων ευρώ (600,00 €) (ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό\*\*\*\*\*), το οποίο συνιστά το κατώτατο κατά το νόμο ποσό παραβόλου που μπορεί να καταβληθεί, εκτιμωμένης της προϋπολογισθείσας αξίας της υπόψη διακήρυξης .

4. Επειδή, ο επίδικος διαγωνισμός ενόψει του αντικειμένου του (υπηρεσία) και της προϋπολογισθείσας δαπάνης του ύψους 119.354,84 € χωρίς ΦΠΑ, ήτοι ανώτερης αξίας των 60.000 €, σύμφωνα με το άρθρο 345 παρ.1 του Ν.4412/2016, όπως και του χρόνου δημοσίευσης της διακήρυξης, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Ν. 4412/2016 και στη δικαιοδοσία της Α.Ε.Π.Π., και συνεπώς παραδεκτώς κατά τούτο ασκείται η εν λόγω Προδικαστική Προσφυγή ενώπιον της Α.Ε.Π.Π.

5. Επειδή, η Προσφυγή έχει κατατεθεί εμπρόθεσμα σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 4 παρ. 1 περ. γ) του ΠΔ 39/2017 και το άρθρο 361 παρ. 1 περ. γ) του Ν. 4412/2016, δοθέντος ότι η προσφεύγουσα έλαβε πλήρη γνώση της προσβαλλόμενης διακήρυξης, κατά δήλωσή της στο πεδίο 9).Δ. του

εντύπου προδικαστικής προσφυγής στις 08.11.2019 και η προσφυγή ασκήθηκε στις 15.11.2019, ήτοι εντός της δεκαήμερης προθεσμίας από τη γνώση αυτής.

6. Επειδή, η προσφεύγουσα θεμελιώνει κατ'αρχήν γενικό έννομο συμφέρον για την άσκηση της υπό κρίση Προδικαστικής Προσφυγής ως ενδιαφερόμενη να συμμετάσχει στον επίδικο διαγωνισμό ενόψει του ότι δραστηριοποιείται ενεργά στον τομέα της συλλογής και μεταφοράς ανακυκλώσιμων υλικών, όπως τούτο συνάγεται από τους καταστατικούς της σκοπούς, σε συνδυασμό με το γεγονός ότι είναι κάτοχος της υπ'αριθ. \*\*\*\*\* Άδειας συλλογής και μεταφοράς στερεών-μη επικίνδυνων αποβλήτων για την Περιφέρεια \*\*\*\*\* και έχει επιτυχώς εκτελέσει παρόμοια έργα.

7. 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»*. 12. 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*

## Αριθμός Απόφασης :Α 540 /2019

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».

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, η προσφεύγουσα προσβάλλει την παρούσα Διακήρυξη λόγω ουσιώδους πλημμέλειας κατά την περιγραφή του φυσικού αντικείμενου της, η οποία καθιστά δυσχερή την υποβολή της προσφοράς της. Ειδικότερα, η προσφεύγουσα επικαλείται την ισχύουσα νομοθεσία των άρθρων 7 του

## Αριθμός Απόφασης :Α 540 /2019

Ν.2939/2001, 24 παρ. 1 του Ν.4042/2012 και 3 και 8 παρ. 3 2.1, 3.2.2 της ΚΥΑ 36259/1757/Ε103/2010, σύμφωνα με την οποία για την εναπόθεση σε αδειοδοτημένη μονάδα ανακύκλωσης ή σε Σύστημα Συλλογικής Διαχείρισης των ΑΕΚΚ καταβάλλεται τέλος ανακύκλωσης (τέλος αποδοχής), το ύψος του οποίου ποικίλλει ανάλογα με το είδος του αποβλήτου (πχ. αν το διαχειριζόμενο απόβλητο είναι, καθαρό απόβλητο αποξεσμένης ασφάλτου καταβάλλεται τέλος 1,33 €/τόνο αποβλήτου πλέον ΦΠΑ, ενώ αν είναι ανάμικτα απόβλητα ανακαίνισης, καταβάλλεται 29,55 €/τόνο πλέον ΦΠΑ). Το τέλος αυτό επιβαρύνει τον Διαχειριστή του αποβλήτου και καταβάλλεται κατά την εκφόρτωση των ΑΕΚΚ στην μονάδα ανακύκλωσης. Ως διαχειριστές νοούνται, σύμφωνα με την διάταξη του άρθρου 3 της ΚΥΑ 36259/1757/Ε103/ 2010 και "*... οι φορείς εκμίσθωσης εξοπλισμού και παροχής υπηρεσιών προσωρινής αποθήκευσης, συλλογής και μεταφοράς των ΑΕΚΚ ...*", αλλά και ο ίδιος ο κύριος του αποβλήτου, εν προκειμένω δηλαδή ο Δήμος \*\*\*\*\*. Ενόψει των ανωτέρω, κατά τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας, προκειμένου να διευκρινίζεται και να περιγράφεται με ακρίβεια το φυσικό αντικείμενο του προκειμένου έργου, και ως εκ τούτου η προσφεύγουσα να δύναται να καταθέσει ρεαλιστική προσφορά για το Τμήμα Β του προκηρυχθέντος διαγωνισμού, θα πρέπει η προσβαλλόμενη Διακήρυξη να διευκρινίζει: (α) πρωτίστως ποιος επιβαρύνεται με την καταβολή του τέλους ανακύκλωσης (= υποδοχής). Εάν δηλαδή το τέλος αυτό επιβαρύνει τον ανάδοχο του έργου και εάν συμπεριλαμβάνεται στην προϋπολογισθείσα αμοιβή του (επί της οποίας ο υποψήφιος οικονομικός φορέας καλείται να προσφέρει έκπτωση) ή εάν επιβαρύνει τον Δήμο \*\*\*\*\* (β) δευτερευόντως, και για την περίπτωση που το άνω τέλος επιβαρύνει τον ανάδοχο, θα πρέπει να διευκρινίζεται το είδος και η ποσότητα των προς συλλογή και μεταφορά ΑΕΚΚ, με δεδομένο ότι το ύψος του τέλους υποδοχής αυτών ποικίλλει ανάλογα με το είδος του αποβλήτου. Όλα τα ανωτέρω δεν διευκρινίζονται ούτε στην προσβαλλόμενη Διακήρυξη, και

## Αριθμός Απόφασης :Α 540 /2019

συγκεκριμένα στο όρο 1 αυτής, ούτε στην Μελέτη του έργου και συγκεκριμένα στα άρθρα 1 και 3.2 αυτής, ούτε διευκρινίσθηκε με το υπ' αριθ. πρωτ. 16938/13-11 2019 έγγραφο διευκρινήσεων του Δήμου \*\*\*\*\*, με αποτέλεσμα να μην καθίσταται σαφές ποιον επιβαρύνει εν τέλει το άνω τέλος υποδοχής των ΑΕΚΚ. Ως εκ τούτου, η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι η ασαφής περιγραφή του φυσικού αντικείμενου του προκηρυχθέντος έργου καθιστά ουσιωδώς δυσχερή την συμμετοχή της στο διαγωνισμό, αφού δεν δύναται να προϋπολογίσει το κόστος στο οποίο θα υποβληθεί, όταν ανακηρυχθεί ανάδοχος αυτού, και να υποβάλλει έτσι ρεαλιστική προσφορά. Μάλιστα, κατά την προσφεύγουσα, η παραπάνω ασάφεια επιτάθηκε από τα διαλαμβανόμενα στο υπ' αριθ. πρωτ. 16938/13-11-2019 έγγραφο διευκρινήσεων του Δήμου \*\*\*\*\*, με το οποίο ο Δήμος \*\*\*\*\*, απαντώντας επί ερωτήματος της προσφεύγουσας, "διευκρίνισε ότι"... *ο υποψήφιος ανάδοχος θα πρέπει να έχει ενεργή σύμβαση με ΣΣΕΔ ...*". Όμως, όπως προκύπτει από τον συνδυασμό των διατάξεων : (α) του άρθρου 3 της ΚΥΑ 36259/1757/Ε103/2010 (σύμφωνα με την οποία "... *Διαχειριστές ΑΕΚΚ*" είναι οι ανάδοχοι των δημόσιων ή ιδιωτικών έργων (κατασκευαστές, εργολήπτες τεχνικών και οικοδομικών έργων, φορείς εκμίσθωσης εξοπλισμού και παροχής υπηρεσιών προσωρινής αποθήκευσης, συλλογής και μεταφοράς των ΑΕΚΚ) ή ο κύριος του έργου εφόσον δεν έχει αναθέσει το έργο σε ανάδοχο ..."), και (β) του άρθρου 8 παρ. 2.1 της ίδιας ΚΥΑ 36259/1757/Ε103/2010 (σύμφωνα με την οποία οι διαχειριστές των ΑΕΚΚ "... *υποχρεούνται να οργανώνουν ατομικά ή συλλογικά συστήματα ή να συμμετέχουν σε συλλογικά συστήματα εναλλακτικής διαχείρισης των αποβλήτων ...*") υπάρχουν τριών (3) ειδών συμβάσεις συμμετοχής - συνεργασίας με Συλλογικά Συστήματα Εναλλακτικής Διαχείρισης (ΣΣΕΔ) ΑΕΚΚ: - Η σύμβαση που υπογράφεται μεταξύ των παρεχόντων υπηρεσίες συλλογής και μεταφοράς ΑΕΚΚ (όπως η εταιρία μας) και του ΣΣΕΔ - Η σύμβαση που

υπογράφεται μεταξύ των μονάδων ανακύκλωσης και του ΣΣΕΔ, και Η σύμβαση που υπογράφεται μεταξύ του κυρίου των αποβλήτων και του ΣΣΕΔ, για την αποδοχή ΑΕΚΚ προερχομένων από συγκεκριμένο έργο, για την οποία και μόνο καταβάλλεται το τέλος υποδοχής των ΑΕΚΚ. Από το προαναφερόμενο έγγραφο διευκρινήσεων του Δήμου \*\*\*\*\*, όμως, δεν καθίσταται αντιληπτό ποια από τις προαναφερόμενες τρεις συμβάσεις οφείλει ο υποψήφιος ανάδοχος "... να έχει ενεργή ...", ώστε οι υποψήφιοι οικονομικοί φορείς, μεταξύ των οποίων και η εταιρία μας, να γνωρίζουν κατά την υποβολή της προσφοράς τους εάν θα επιβαρύνονται ή όχι με το άνω τέλος υποδοχής των ΑΕΚΚ (= τέλος ανακύκλωσης). Τέλος, η προσφεύγουσα σωρεύει και αίτημα αναστολής της προόδου της διαγωνιστικής διαδικασίας έως της εκδόσεως απόφασης επί της Προσφυγής.

12. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή με το από 21.11.2019 έγγραφό της εκθέτει τις απόψεις της επί του αιτήματος αναστολής που σωρεύεται στην υπόψη Προσφυγή, υποστηρίζοντας τα εξής: *«Επειδή η διακήρυξη έχει ως αντικείμενο τη μίσθωση μηχανημάτων για την περισυλλογή και απομάκρυνση αποβλήτων εκσκαφών, κατασκευών και κατεδαφίσεων, με διάρκεια της σύμβασης έως (12) μήνες, με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα προσφορά από οικονομική άποψη βάσει της τιμής. Επειδή δεν προκύπτει η «σοβαρή» πιθανολόγηση παράβασης κανόνα του ενωσιακού ή εθνικού δικαίου για τις δημόσιες συμβάσεις, ούτε προκαλείται ζημιά των εταιρειών που θα πρόκειται να συμμετέχουν στο διαγωνισμό, αντίθετα δίνεται η δυνατότητα συμμετοχής περισσότερων εταιρειών. Επειδή κατά τη διακήρυξη το αντικείμενο της σύμβασης είναι η Μίσθωση Μηχανημάτων Έργου με χειριστή οδηγό για την περισυλλογή και απομάκρυνση αποβλήτων εκσκαφών, κατασκευών και κατεδαφίσεων ζητήθηκε ενεργός συνεργασία με οποιοδήποτε ΣΣΕΔ ΑΕΚΚ, έγγραφο που υποχρεωτικά συμπεριλαμβάνεται στα δικαιολογητικά των φακέλων καθώς και οποιαδήποτε άλλη σχέση. Επειδή είναι σαφές στη διακήρυξη ότι ο υπολογισμός του ύψους του οικονομικού αντικειμένου γίνεται με βάση τις εργατοώρες και σύμφωνα με το αντικείμενο μόνο για την περισυλλογή και*

## Αριθμός Απόφασης :Α 540 /2019

απομάκρυνση αποβλήτων εκσκαφών, κατασκευών και κατεδαφίσεων και συνεπώς το κόστος ανάθεσης βαρύνει τον ανάδοχο. Άλλωστε δεν είναι μόνο ένα το σημείο που απαιτείται απομάκρυνση αλλά διάφορα σημεία για αυτό και το χρονοδιάγραμμα είναι ετήσιο. Επειδή τα προσωρινά μέτρα βλάπτουν μόνο το Δήμο καθώς υποχρεούται-καλείται να πληρώσει πρόστιμο αλλά και δεν αναθέτουμε την επεξεργασία των αποβλήτων παρά μόνο την απομάκρυνσή τους τηρώντας όλες τις νόμιμες διαδικασίες λαμβάνοντας υπόψη όλες τις αρχές αναλογικότητας, ίσης μεταχείρισης, διαφάνειας κλπ καθώς και τη νομοθεσία τόσο του εθνικού όσο και του ευρωπαϊκού δικαίου. Ζητούμε Την απόρριψη της αναστολής εκτέλεσης προσωρινών μέτρων και να συνεχίσει η διαδικασία της παρούσας διακήρυξης ως έχει».

13. Επειδή, ενόψει των επικαλούμενων αιτιάσεων που περιλαμβάνονται στην υπό κρίση προσφυγή καθίσταται προφανές ότι απαιτείται ενδελεχής μελέτη του αντικειμένου της δημοπρατούμενης σύμβασης, υπό το φως των ειδικότερων όρων και απαιτήσεων της διακήρυξης όπως και της κείμενης νομοθεσίας, σε κάθε δε περίπτωση εμπεριέχεται τεχνική κρίση που δε μπορεί να συναχθεί στο πλαίσιο της προσωρινής προστασίας (ΕΑ ΣτΕ 496/2011, ΔΕφΑθ 9/2015, 41/2015, 46/2015).

14. Επειδή, α) η υπό κρίση προσφυγή δεν παρίσταται προδήλως απαράδεκτη, β) πιθανολογείται βλάβη της αιτούσας από την εκτέλεση της προσβαλλόμενης πράξης και συγκεκριμένα από τη συνέχιση της διαγωνιστικής διαδικασίας, γ) οι προβαλλόμενοι λόγοι δεν παρίστανται καταρχήν προδήλως αβάσιμοι και συνεπώς υφίσταται κάποιου βαθμού πιθανολόγηση ευδοκίμησής τους, δεδομένου ότι η οριστική απόφαση περί της βασιμότητας της προσφυγής χρήζει περαιτέρω εξέτασης.

15. Επειδή, η ζημία της προσφεύγουσας, της αναθέτουσας, αλλά και των υπολοίπων ενδιαφερομένων να συμμετάσχουν όπως και ήδη συμμετεχόντων εκ της συνέχισης του διαγωνισμού και δη της προόδου στα επόμενα στάδια είναι πρόδηλη και οπωσδήποτε μη αμελητέα. Και τούτο διότι τυχόν ακύρωση των προσβαλλόμενων όρων και ακύρωσης κατ' ακολουθίαν της



διακήρυξης εν όλω, θα καταστήσει αυτοτελώς μη νόμιμες τις μετέπειτα έτερες εκτελεστές πράξεις της αναθέτουσας αρχής, προξενώντας έτσι πιθανό επόμενο στάδιο προσφυγών, υποχρέωση της αναθέτουσας να ακυρώνει πράξεις και χρονοτριβή εις βάρος όλων των μερών. Ομοίως, η συνέχιση του διαγωνισμού δύναται να οδηγήσει, αν τυχόν έχουν περιληφθεί μη νόμιμοι όροι, σε αχρείαστες επιπλοκές και περαιτέρω νομικές αμφισβητήσεις, οι οποίες δύναται αζημίως να αποφευχθούν δια της αναστολής της διαδικασίας, έως ότου διευκρινιστεί η νομιμότητα των προσβαλλόμενων όρων κατά την εξέταση της προκείμενης προδικαστικής προσφυγής. Η χορήγηση δε 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 Προσφυγής αυτής. 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. Συνεπώς, λόγοι ασφάλειας δικαίου επιτάσσουν την αναστολή της διαγωνιστικής διαδικασίας, ώστε να αποφευχθεί, στο μεσοδιάστημα έως την οριστική απόφαση επί της υπόψη Προσφυγής, η έκδοση τυχόν μεταγενέστερων πράξεων που ενδέχεται να οδηγήσουν σε επόμενο στάδιο ανώφελων προσφυγών και ως εκ τούτου εν τοις πράγμασι σε σημαντική καθυστέρηση στην ολοκλήρωση της διαγωνιστικής διαδικασίας.

16. Επειδή, πέραν των ανωτέρω, όπως προκύπτει από την συνολική επισκόπηση του φακέλου, συντρέχει περίπτωση αναστολής της συνέχισης της διαγωνιστικής διαδικασίας προκειμένου το Κλιμάκιο να προχωρήσει στην διεξοδική εξέταση των αιτιάσεων της προσφεύγουσας και προκειμένου να μην δημιουργηθούν ανεπανόρθωτες καταστάσεις ως προς την εξέλιξη του διαγωνισμού 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.

## **Αριθμός Απόφασης :Α 540 /2019**

17. Επειδή, ως εκ τούτου, κατόπιν σταθμίσεως του δημοσίου συμφέροντος και υπό τις δύο εκτεθείσες πτυχές του, και μάλιστα λαμβάνοντας υπόψη ότι σημαντική πτυχή της εξυπηρέτησης του δημοσίου συμφέροντος είναι και η εξασφάλιση της νομιμότητας της διαδικασίας ανάθεσης, δεν προκύπτει ότι οι πιθανές αρνητικές συνέπειες από τη χορήγηση των προσωρινών μέτρων είναι περισσότερες από τα οφέλη, καθότι η χορήγηση αναστολής - ορισμού προσωρινών μέτρων σκοπεί στην αποτροπή ανεπαισθητών ή δύσκολα αναστρέψιμων καταστάσεων.

18. Επειδή, κατ' ακολουθίαν, το πλέον πρόσφορο, αναγκαίο και υπό στενή έννοια αναλογικό μέτρο, για την προσωρινή προστασία των διακινδυνευόμενων συμφερόντων της προσφεύγουσας, είναι η αναστολή προόδου της διαγωνιστικής διαδικασίας. Η αναστολή αυτή δεν διατάσσεται με αόριστη, αλλά βεβαία, πλην εύλογη, για την έκδοση απόφασης επί της Προσφυγής διάρκεια και πάντως εντός της αποκλειστικής προθεσμίας του άρθρου 367 παρ. 1 του Ν. 4412/2016, χωρίς να καθυστερεί υπέρμετρα τη διαγωνιστική διαδικασία, ώστε να προστατευθούν και τα συμφέροντα της Αναθέτουσας Αρχής για ταχεία πρόοδο και ολοκλήρωση αυτής.

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

### **Για τους λόγους αυτούς**

Δέχεται το αίτημα αναστολής της προσφεύγουσας.

Αναστέλλει την πρόοδο της υπόψη διαγωνιστικής διαδικασίας μέχρι την έκδοση και δημοσίευση απόφασης επί της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 25 Νοεμβρίου 2019 και εκδόθηκε αυθημερόν στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη.

**Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ**

**Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ**

**Μαρία-Ελένη Σιδέρη**

**Αργυρώ Τσουλούφα**