

**Η**

**ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ**

**2ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

**ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ ΠΡΟΣΩΡΙΝΗΣ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑΣ**

Συνήλθε στην έδρα της στις 21 Ιανουαρίου 2022 με την εξής σύνθεση:  
Αικατερίνη Ζερβού - Πρόεδρος και Εισηγήτρια, Χρήστος Σώκος και Βικτωρία Πισμύρη, Μέλη.

Για να εξετάσει το αίτημα αναστολής και λήψης κατάλληλων προσωρινών μέτρων που ενσωματώνεται στην από 10.01.2022 με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΑΕΠΠ 55/11.01.2022 Προδικαστική Προσφυγή της Ένωσης Οικονομικών Φορέων με την επωνυμία «...» (εφεξής : «η προσφεύγουσα»), η οποία εδρεύει στον Δήμο ... (οδός ....., ΤΚ ...) και αποτελείται από τις ακόλουθες εταιρίες:

α. την ανώνυμη εταιρία με την επωνυμία «...» και το διακριτικό τίτλο «...» που εδρεύει στο Δήμο ..., επί της οδού ... αρ. ..., όπως νομίμως εκπροσωπείται και

β. την ιταλική ανώνυμη εταιρία με την επωνυμία «...» που εδρεύει στην ....., όπως νομίμως εκπροσωπείται

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

Με την προδικαστική προσφυγή, στην οποία σωρεύει και αίτημα λήψης προσωρινών μέτρων και δη αίτημα για αναστολή εκτελέσεως της προσβαλλομένης η προσφεύγουσα αιτείται να γίνει δεκτή η προσφυγή της, να ακυρωθούν η από 30.11.2021 απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου του αναθέτοντος φορέα (υπ'αριθμ. 134/30.11.2021 Συνεδρίαση), καθώς και η συμπροσβαλλόμενη από 11.5.2021 απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου του Αναθέτοντος φορέα (υπ'αριθμ. 112/11-5-2021 Συνεδρίαση), να ακυρωθεί κάθε

## Αριθμός Απόφασης: Α 59/2022

άλλη συναφής με τις ανωτέρω πράξη ή παράλειψη του αναθέτοντος φορέα, προγενέστερη ή μεταγενέστερη αυτών, ακόμα κι αν δεν αναφέρεται ρητώς στην προσφυγή της και να διαταχθεί η επιστροφή του καταβληθέντος παραβόλου.

Η προσβαλλομένη εξεδόθη στο πλαίσιο της υπ' αρ. ... Διακήρυξης με ΑΔΑΜ: ..., με την οποία η αναθέτουσα αρχή προκήρυξε δημόσιο ηλεκτρονικό ανοικτό διαγωνισμό για την επιλογή αναδόχου κατασκευής του έργου «Επέκταση χαλύβδινου δικτύου (19 bar), δικτύου πολυαιθυλενίου και συνδέσεις οικιακών και εμπορικών πελατών στα δίκτυα χαμηλής πίεσης (4 bar), στις πόλεις της ... και της ... της Περιφέρειας ...», εκτιμώμενης αξίας 14.630.000,00€ (με αναθεώρηση), μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ 24% και κριτήριο ανάθεσης της σύμβασης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά μόνο βάσει τιμής (χαμηλότερη τιμή). Η διαγωνιστική διαδικασία διενεργήθηκε μέσω του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημόσιων Συμβάσεων και αναρτήθηκε στη διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ με Α/Α Συστήματος ...

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της κρινόμενης προσφυγής, έχει καταβληθεί παράβολο σύμφωνα με τα άρθρα 363 του Ν. 4412/2016 και 5 του Π.Δ. 39/2017, ποσού 15.000,00 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ...) και την εκτύπωση από τη σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών με την ένδειξη «ΔΕΣΜΕΥΜΕΝΟ»), το οποίο και υπολογίζεται με βάση την εκτιμώμενη αξία της σύμβασης, ήτοι 14.630.000,00 ευρώ μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ.

2. Επειδή υπέρ του κύρους της προσβαλλόμενης πράξης παρεμβαίνει η Ανώνυμη Εταιρεία με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «...», που

## Αριθμός Απόφασης: Α 59/2022

εδρεύει στη ... επί της οδού ... αρ. ..., όπως νομίμως εκπροσωπείται.

3. Επειδή, κατά τις διατάξεις του άρθρου 366 του Ν. 4412/2016 (ΦΕΚ Α' 147/08.08.2016) ως ισχύει ορίζεται ότι: «1. Η ΑΕΠΠ, ύστερα από αίτημα του προσφεύγοντος και μετά από κλήση της αναθέτουσας αρχής προ τριών (3) ημερών, εκδίδει υποχρεωτικά κατόπιν συνεδρίασης συνοπτικά αιτιολογημένη απόφαση είτε αναστολής εκτέλεσης της προσβαλλόμενης πράξης είτε απόρριψης του αιτήματος περί λήψης προσωρινών μέτρων. Η ΑΕΠΠ μπορεί να εκδώσει απόφαση αναστολής της προσβαλλόμενης πράξης και αυτεπαγγέλτως. Σε κάθε περίπτωση, με την απόφαση αναστολής η ΑΕΠΠ ορίζει και τα κατάλληλα μέτρα έως ότου αποφανθεί για την προσφυγή και, πάντως, όχι πέραν της προθεσμίας που ορίζεται στην παρ. 1 του άρθρου 367 για την έκδοση της απόφασής της. 2. Με την απόφαση της παρ. 1 μπορεί να διατάσσονται προσωρινά μέτρα για να επανορθωθεί η εικαζόμενη παράβαση ή να αποτραπεί η ζημία των θιγόμενων συμφερόντων, στα οποία συμπεριλαμβάνονται μέτρα που αναστέλλουν τη διαδικασία ανάθεσης δημόσιας σύμβασης ή την εκτέλεση οποιασδήποτε απόφασης λαμβάνει η αναθέτουσα αρχή. 3. Η ΑΕΠΠ μπορεί να αποφασίσει να μην χορηγηθούν τα προσωρινά μέτρα της παρ. 2, αν κρίνει ότι, ύστερα από στάθμιση όλων των συμφερόντων που ενδέχεται να ζημιωθούν, καθώς και του δημόσιου συμφέροντος, οι πιθανές αρνητικές συνέπειες από τη χορήγηση των προσωρινών μέτρων είναι περισσότερες από τα οφέλη. Η απόφαση να μη χορηγηθούν προσωρινά μέτρα δεν θίγει τις λοιπές αξιώσεις που προβάλλει το πρόσωπο που έχει ζητήσει τη χορήγηση των εν λόγω μέτρων».

4. Επειδή, προϋπόθεση της παροχής προσωρινών μέτρων υπέρ του αιτούντος είναι: α) η παραδεκτή άσκηση της προσφυγής, β) η ύπαρξη βλάβης του προσφεύγοντος ως στοιχείο του παραδεκτού της αίτησης θεμελιώνοντας το έννομο συμφέρον του και κριτήριο επιλογής του κατάλληλου ασφαλιστικού μέτρου, γ) η πιθανολόγηση βασιμότητας έστω κι ενός εκ των προβαλλόμενων λόγων, καθώς καθίσταται σαφές ότι προδήλως αβάσιμη – ως και προδήλως απαράδεκτη – προσφυγή δεν δύναται να θεμελιώσει αίτημα αναστολής και δ) να μην προκύπτει από τη στάθμιση όλων των συμφερόντων των εμπλεκόμενων μερών που ενδέχεται να ζημιωθούν, καθώς και του δημόσιου

## Αριθμός Απόφασης: Α 59/2022

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).

5. Επειδή η υπό κρίση προσφυγή δεν πιθανολογείται ως προδήλως απαράδεκτη ή προδήλως αβάσιμη. Περαιτέρω, για την οριστική κρίση περί του παραδεκτού και της βασιμότητας των λόγων της προσφυγής, απαιτείται ενδελεχής έρευνα των στοιχείων του φακέλου του διαγωνισμού στη βάση των όρων της διακήρυξης και της ισχύουσας ενωσιακής και εθνικής νομοθεσίας που δεν μπορεί να συναχθεί στο πλαίσιο της προσωρινής προστασίας (ΕΑ ΣΤΕ 496/2011, ΔΕφΑΘ 9/2015, 10/2015, 20/2015, 3520/15, 41/2015, 46/2015), καθώς και, ενδεχομένως, ερμηνείας όρων αυτών καθώς και, ενδεχομένως, περαιτέρω αναζήτηση διευκρινήσεων ή/και εγγράφων και από αρμόδιους προς τούτο φορείς προκειμένου το παρόν Κλιμάκιο να αχθεί σε σχετική οριστική κρίση.

6. Επειδή, σύμφωνα με τα στοιχεία του φακέλου, με την προσβαλλόμενη από 30.11.2021 απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου του αναθέτοντος φορέα (υπ' αριθμ. 134/30.11.2021 Συνεδρίαση) και σε συνέχεια των αποφάσεων που ελήφθησαν στην υπ' αριθμ.112/11.05.2021 συνεδρίαση, εγκρίθηκε η κατάπτωση των εγγυητικών επιστολών συμμετοχής της κοινοπραξίας «...», και προηγουμένως αναδειχθείσας προσωρινής αναδόχου λόγω ελλιπούς υποβολής δικαιολογητικών κατακύρωσης.

7. Επειδή, αναμφισβήτητα η προσβαλλόμενη προξενεί βλάβη στην προσφεύγουσα ενώ παράλληλα δεν υπάρχει επίκληση ζημίας από την αναθέτουσα αρχή, ως προς την *ad hoc* προξενούμενη βλάβη των συμφερόντων της, δηλ. σε σχέση περιοριστικώς με την χορήγηση προσωρινών μέτρων. Περαιτέρω, δεν υπάρχει επίκληση ζημίας από κάποιον τρίτο που να αποδεικνύει έννομο συμφέρον, ως προς την *ad hoc* προξενούμενη βλάβη των συμφερόντων του. Επομένως, το μόνο πρόσφορο και αναγκαίο μέτρο είναι η αναστολή εκτέλεσης της προσβαλλόμενης, ως

## **Αριθμός Απόφασης: Α 59/2022**

αιτείται η προσφεύγουσα, έως την έκδοση απόφασης επί της υπό εξέταση προδικαστικής προσφυγής από την ΑΕΠΠ.

8. Επειδή, σε κάθε περίπτωση, η αναστολή εκτέλεσης της προσβαλλόμενης απόφασης, δεν διατάσσεται με αόριστη διάρκεια αλλά βεβαία και εύλογη δηλαδή μέχρι την έκδοση απόφασης επί της προσφυγής, και πάντως εντός της αποκλειστικής προθεσμίας του άρθρου 367 παρ. 1 του Ν. 4412/2016.

9. Επειδή γίνεται δεκτή η εισήγηση.

10. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, το υπό εξέταση αίτημα αναστολής πρέπει να γίνει δεκτό.

### **Για τους λόγους αυτούς**

Δέχεται το αίτημα λήψης προσωρινών μέτρων της αιτούσας.

Διατάσσει την αναστολή εκτέλεσης της προσβαλλομένης κατά το σκεπτικό έως την έκδοση οριστικής απόφασης επί της προδικαστικής προσφυγής από την ΑΕΠΠ.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 21 Ιανουαρίου 2022 και εκδόθηκε αυθημερόν στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

**Η Πρόεδρος**

**ΑΙΚΑΤΕΡΙΝΗ ΖΕΡΒΟΥ**

**Ο Γραμματέας**

**ΣΑΒΒΑΣ ΜΑΚΡΙΔΗΣ**