

**Η**

**ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ**

**1ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

**ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ ΠΡΟΣΩΡΙΝΗΣ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑΣ**

Συνήλθε στην έδρα της στις 27 Ιανουαρίου 2022 με την εξής σύνθεση: Ελευθερία Καλαμιώτη Πρόεδρος, Ειρήνη Αψοκάρδου Εισηγήτρια και Σταυρούλα Κουρή Μέλη.

Για να εξετάσει το αίτημα αναστολής και λήψης κατάλληλων προσωρινών μέτρων που ενσωματώνεται στην από 17.01.2021 με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΑΕΠΠ 81/17.01.2022 Προδικαστική Προσφυγή του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «...» (εφεξής η «προσφεύγουσα»), που εδρεύει στο ..., οδός ..., αρ. ..., όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

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

Με την προδικαστική προσφυγή στην οποία σωρεύει και αίτημα λήψης προσωρινών μέτρων, η προσφεύγουσα αιτείται να ακυρωθεί και σε κάθε περίπτωση να τροποποιηθεί ανάλογα ο προσβαλλόμενος όρος της υπ' αριθμ. ... Διακήρυξης για την ανάδειξη αναδόχου «Αποκομιδή, μεταφορά και διάθεση νοσοκομειακών αποβλήτων» για τις ανάγκες του ... με ανοικτή διαδικασία, με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής, εκτιμώμενης αξίας 329.998,60 ευρώ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ, που καταχωρήθηκε στο Κεντρικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ) στις 22-12-2021 με ΑΔΑΜ ... καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ, όπου ο επίμαχος διαγωνισμός έλαβε αύξοντα αριθμό ΕΣΗΔΗΣ ...

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια Ειρήνη Αψοκάρδου

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

## Αριθμός απόφασης: Α71/2022

1.Επειδή για την άσκηση της κρινόμενης προσφυγής έχει καταβληθεί το νόμιμο παράβολο σύμφωνα με τα άρθρα 363 του Ν. 4412/2016 και 5 του Π.Δ. 39/2017, ποσού 1.086,90 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ..., την από 13/01/2022 πληρωμή στην Τράπεζα Πειραιώς και την εκτύπωση από τη σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών με την ένδειξη «δεσμευμένο»), το οποίο και υπολογίζεται με βάση την εκτιμώμενη αξία του Τμήματος 1 της σύμβασης για το οποίο ασκείται η υπό εξέταση προσφυγή, ήτοι 217.377,90 ευρώ μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ.

2. 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».

3. Επειδή, προϋπόθεση της παροχής προσωρινών μέτρων υπέρ του αιτούντος είναι: α) η παραδεκτή άσκηση της προσφυγής, β) η ύπαρξη βλάβης

## Αριθμός απόφασης: Α71/2022

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 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).

4. Επειδή, σύμφωνα με την αιτιολογική έκθεση του Ν. 4412/2016, επί του άρθρου 366 αυτού: *«Δίδεται η δυνατότητα στην Α.Ε.Π.Π να διατάξει προσωρινά μέτρα προκειμένου να μην καταστεί αλυσιτελής η αποδοχή της προδικαστικής προσφυγής λόγω της προόδου της διαγωνιστικής διαδικασίας».*

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, αλλά και των ισχυρισμών της προσφεύγουσας περί παραβίασης του δικαίου των δημοσίων συμβάσεων, ενωσιακού και εθνικού, που συνετελέσθη με την προσβαλλόμενη και τους τιθέμενους όρους της διακήρυξης αυτής, 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.

6. Επειδή, παγίως γίνεται δεκτό από τη νομολογία ότι η αναστολή χορηγείται μόνο αν με βάση συγκεκριμένους και ειδικούς λόγους που αποδεικνύονται, πιθανολογείται ότι σε περίπτωση άμεσης εκτέλεσης της προσβαλλόμενης πράξης θα επέλθει στον αιτούντα βλάβη ανεπανόρθωτη ή δυσχερώς δυνάμενη να επανορθωθεί (ΣτΕ ΕπΑν 88/1991, ΣτΕ ΕπΑν

## **Αριθμός απόφασης: Α71/2022**

103/1991, ΣΤΕ ΕπΑν 197/1991, ΣΤΕ ΕπΑν 209/1991, ΣΤΕ ΕπΑν 548-550/1990, ΔΕφΑΘ 9/2015, 6 ΔΕφΑΘ 2/2015, ΔΕφΑΘ 878/16).

7.Επειδή, συνακόλουθα, η απόφαση επί του αιτήματος αναστολής – λήψης προσωρινών μέτρων, 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.

8. Επειδή, σύμφωνα με τα στοιχεία του φακέλου, η αναθέτουσα αρχή δεν απέστειλε στην ΑΕΠΠ απόψεις επί του αιτήματος λήψης μέτρων προσωρινής προστασίας. Σύμφωνα δε 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.

9.Επειδή, εν προκειμένω, η καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών δεν έχει παρέλθει και, προς αποφυγή να καταστεί αλυσιτελής η αποδοχή της προδικαστικής προσφυγής λόγω της προόδου της διαγωνιστικής διαδικασίας, αλλά και προς αποτροπή ενδεχόμενης βλάβης της προσφεύγουσας σε περίπτωση που κριθεί με την απόφαση επί της προδικαστικής προσφυγής ότι βασίμως και νομίμως προβάλλει τις επίμαχες αιτιάσεις, παρίσταται πρόδηλη η αναγκαιότητα αναστολής της εξέλιξης της διαγωνιστικής διαδικασίας.

10. Επειδή η αναστολή της εξέλιξης της εν θέματι διαγωνιστικής διαδικασίας έχει βεβαία και εύλογη για την έκδοση απόφασης επί της προσφυγής διάρκεια και, πάντως, δεν απέχει από τον αποκλειστικό χρόνο του αρ. 367 παρ. 1 Ν. 4412/2016, χωρίς να καθυστερεί υπέρμετρα τη διαδικασία, ώστε να προστατευθούν και τα συμφέροντα της αναθέτουσας αρχής για ταχεία περάτωση αυτής.

**Αριθμός απόφασης: Α71/2022**

11. 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.

12. Επειδή, κατ' ακολουθία των ανωτέρω, το αίτημα χορήγησης αναστολής - προσωρινών μέτρων της προσφεύγουσας πρέπει να γίνει δεκτό.

**Για τους λόγους αυτούς**

Δέχεται το αίτημα αναστολής- προσωρινών μέτρων της αιτούσας.

Αναστέλλει την πρόοδο της διαγωνιστικής διαδικασίας μέχρι την έκδοση απόφασης της ΑΕΠΠ επί της προσφυγής.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 27 Ιανουαρίου 2022 και εκδόθηκε αυθημερόν στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

**Η Πρόεδρος**  
**ΕΛΕΥΘΕΡΙΑ ΚΑΛΑΜΙΩΤΗ**

**Η Γραμματέας**  
**ΦΩΤΕΙΝΗ ΜΑΡΑΝΤΙΔΟΥ**