

Η

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

7ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της την 16^η Δεκεμβρίου 2019 με την εξής σύνθεση:
Μιχάλης Σειραδάκης - Πρόεδρος, Χρυσάνθη Ζαράρη - Εισηγήτρια και
Χρυσάνθη Χαραλαμποπούλου, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 4.11.2019 με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ)
ΑΕΠΠ 1353/05.11.2019 Προδικαστική Προσφυγή του οικονομικού φορέα με την
επωνυμία «...Ε.Π.Ε.» και το διακριτικό τίτλο «... ...» (εφεξής προσφεύγων), που
εδρεύει ..., όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Κατά του Δήμου ..., (εφεξής αναθέτουσα αρχή), όπως εκπροσωπείται
νόμιμα.

Με την υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή ο προσφεύγων αιτείται να
ακυρωθεί, άλλως ανακληθεί ή τροποποιηθεί η απόφαση με αρ. 338/2019 της
27ης/7-10-2019 συνεδρίασης (Θέμα 6ο) της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου
..., με την οποία κατ' αποδοχή της υπ' αριθ. πρωτ. 37004/1-10-2019 εισήγησης
της Επιτροπής Διαγωνισμού αποφασίστηκε η ματαίωση του διαγωνισμού που
προκηρύχτηκε με την υπ' αριθμ. πρωτ. 44335/5096/20-12-2018 Απόφαση
Δημάρχου, σύμφωνα με το εδαφ. (ε) της παρ. 2 του άρθ. 106 του Ν.4412/2016,
ως και κάθε άλλη συναφής, προγενέστερη ή μεταγενέστερη πράξη ή παράλειψη
της Διοίκησης της Αναθέτουσας Αρχής.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια Χρυσάνθη Γ. Ζαράρη

**Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα
Σκέφτηκε κατά τον Νόμο**

1. Επειδή για την άσκηση της υπό εξέταση προδικαστικής προσφυγής έχει καταβληθεί e-παράβολο ύψους 1.637,10 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο αυτόματης δέσμευσης με κωδικό ... εκτύπωση ηλεκτρονικής συναλλαγής της 01.11.2019 που αφορά στην πληρωμή του εν λόγω παραβόλου δια μέσου της ALPHA BANK).

2. Επειδή, με την με αρ. πρωτ. 5096/20-12-2018 Διακήρυξη η αναθέτουσα αρχή προκήρυξε Διεθνή, Ανοικτό, Ηλεκτρονικό Διαγωνισμό για την παροχή υπηρεσιών ΦΥΛΑΞΗΣ ΚΤΙΡΙΩΝ, ΕΓΚΑΤΑΣΤΑΣΕΩΝ ΚΑΙ ΧΩΡΩΝ ΤΟΥ ΔΗΜΟΥ ... (άρθ. 21 παρ.11 του ν.3731/2008), με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά μόνο βάσει τιμής για το σύνολο των υπηρεσιών χρονικής περιόδου ενός (1) ημερολογιακού έτους, προϋπολογισθείσας δαπάνης € 327.419,35,€ , πλέον ΦΠΑ. Πιο συγκεκριμένα η ανάθεση των υπηρεσιών φύλαξης, αφορά στη φύλαξη και φρούρηση των δημοτικών κτιρίων και εγκαταστάσεων σε 8ωρη καθημερινή βάση, όλες τις ημέρες της εβδομάδας, 365 ημέρες το χρόνο με Patrol. Ως ημερομηνία έναρξης υποβολής των προσφορών ορίστηκε η 31η -12-2018 και ως ημερομηνία λήξης της προθεσμίας υποβολής των προσφορών ορίστηκε η 14η-02-2019, η δε 13.08.2019 ορίστηκε ως χρόνος λήξεως των προσφορών.

3. Επειδή, σύμφωνα με τα στοιχεία του φακέλου η διακήρυξη απεστάλη προς δημοσίευση στο Συμπλήρωμα της Επίσης Εφημερίδας της Έυρωπαϊκής Ένωσης (...) στις 14.12.2019, καταχωρήθηκε στο Κεντρικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ) ΑΔΑΜ: ... 2018-12-20 καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ όπου έλαβε αύξοντα αριθμό ΕΣΗΔΗΣ

4. Επειδή, ο διαγωνισμός που προκήρυξε η αναθέτουσα αρχή ως εκ του αντικειμένου του, της προϋπολογισθείσας αξίας και του χρόνου εκκίνησης της διαδικασίας, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου IV του ν. 4412/2016, σύμφωνα με το άρθρο 345 του ν. 4412/2016.

5. Επειδή, η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή: α) έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα καθόσον κατατέθηκε στις 04.11.2019 στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, δοθείσας της δημοσίευσης της προσβαλλόμενης στις 24.10.2019, β) ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του π.δ 39/2017 και γ) είναι νομίμως υπογεγραμμένη σύμφωνα με τις διατάξεις του Βιβλίου ΙV του Ν. 4412/2016 και του ΠΔ 39/2017.

6. Επειδή, σύμφωνα με τα στοιχεία του φακέλου, (βλ. απόφαση 248/12.07.2019 Ο.Ε και πρακτικό 3/1.11.2019 της Επιτροπής Διαγωνισμού), η επίμαχη διαγωνιστική διαδικασία, προκηρύχθηκε κατόπιν της με αρ. 480/2018 Απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής με την οποία αποφασίστηκε η ακύρωση της προγενέστερης διαγωνιστικής διαδικασίας και επανάληψη αυτής με τροποποίηση της μελέτης και νέους όρους.

Εν προκειμένω, με την με αρ. πρωτ. 5096/20-12-2018 Διακήρυξη που αφορά στην επίμαχη διαγωνιστική διαδικασία της υπό στοιχείο 2 της παρούσας, ορίσθηκε ως ημερομηνία αποσφράγισης του διαγωνισμού η 20/02/2019 και ώρα 10:30 πμ. Πριν την εξέταση των εγγράφων τεκμηρίωσης κάλυψης των κριτηρίων επιλογής αποχώρησε ένα μέλος της Επιτροπής Διενέργειας Διαγωνισμού με συνέπεια να καθυστερήσει η διαδικασία της αξιολόγησης των παραπάνω εγγράφων των συμμετεχόντων στο διαγωνισμό, μέχρι τον ορισμό του νέου μέλους και την έκδοση νέας απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής. Μετά την κοινοποίηση της απόφασης 128/2019 ΑΟΕ η νέα επιτροπή που προέκυψε, προχώρησε στις 17/4/2019 στην αξιολόγηση των δύο υποβληθέντων προσφορών. Την 18-04-2019 ζητήθηκαν διευκρινίσεις από την Επιτροπή προς τον χειριστή φακέλου του διαγωνισμού και τους συμμετέχοντες στη διαδικασία, οι οποίες απαντήθηκαν μέσω του συστήματος του ηλεκτρονικού διαγωνισμού από τους συμμετέχοντες στις 23/4/2019. Στη συνέχεια η Επιτροπή συνεδρίασε ξανά την Τρίτη 7-5-2019 και αφού έλαβε υπ'όψιν τις σχετικές διευκρινήσεις, προχώρησε στον περαιτέρω έλεγχο των εγγράφων, όπου η Επιτροπή διαπίστωσε την πληρότητα αυτών και το σύννομο του περιεχομένου τους, εκδίδοντας το πρακτικό με αρ. 1. Περαιτέρω, με το Πρακτικό Νο2 για την

Αριθμός απόφασης: 17/2020

ηλεκτρονική αποσφράγιση των οικονομικών προσφορών και ανάδειξη προσωρινού αναδόχου η Επιτροπή πρότεινε την ανάδειξη του προσφεύγοντος ως προσωρινού αναδόχου. Αμφότερα τα πρακτικά εγκρίθηκαν κατά πλειοψηφία με την υπ' αριθ. 248/25.07.2019 Απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής κοινοποιηθείσα αυθημερόν στους ενδιαφερομένους δια της επικοινωνίας, με την οποία αποφασίσθηκε η ανακήρυξη του προσφεύγοντος ως προσωρινού αναδόχου, αντί του συνολικού ποσού των 341.929,901 € συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α. 24%. (καθαρό ποσό 275.749,92 €, ποσό ΦΠΑ 66.179,981 €) *«γιατί η προσφορά του ήταν πλήρης, σύμφωνη με τους όρους της διακήρυξης και τις τεχνικές προδιαγραφές και η οικονομική προσφορά του, η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη αποκλειστικά βάσει τιμής (χαμηλότερη τιμή)»*. Με το με αρ. πρωτ. 30988/26.07.2019 έγγραφο, αναρτηθέν στην πρώτη σελίδα του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού με θέμα: *«Χρονική παράταση ισχύος των προσφορών του ανοικτού διαγωνισμού για την υπηρεσία «Φύλαξη κτιρίων εγκαταστάσεων και χώρων του Δήμου ... σύμφωνα με το άρθ. 21 παρ. 11 του ν.3731/2008»*, προτάθηκε προς τον Πρόεδρο της Οικονομικής Επιτροπής της αναθέτουσας αρχής, η χρονική παράταση ισχύος των προσφορών για χρονικό διάστημα 180 ημερών και μέχρι τις 10/01/2020, με αντίστοιχη χρονική παράταση ισχύος των εγγυητικών επιστολών συμμετοχής, δοθέντος ότι ο χρόνος ισχύος των προσφορών έληγε στις 13.08.2019. Στη συνέχεια, με το με αρ. πρωτ. 31520/01.08.2019 έγγραφο της αναθέτουσας αρχής κοινοποιηθέν στον προσφεύγοντα αυθημερόν, προσκλήθηκε (ενν. ο προσφεύγων) από τον Πρόεδρο της Επιτροπής Διενέργειας όπως καταθέσει τα δικαιολογητικά κατακύρωσης έως τις 21.08.2019. Ο προσφεύγων υπέβαλλε ηλεκτρονικά στις 16.08.2019 το φάκελο δικαιολογητικών κατακύρωσης και συγχρόνως τα κατέθεσε και σε έντυπη μορφή στο πρωτόκολλο του Δήμου στις 19-08-2019 (αρ. πρωτ. 32656/19-08-2019).

Με την με αριθ. 287/6.8.2019 Απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής (ΑΔΑ Ω8ΙΒΩ93-ΘΥΙ η οποία υπογράφηκε ηλεκτρονικά στις 05.09.2019 και αναρτήθηκε στη Διαύγεια αυθημερόν) αποφασίστηκε η χρονική παράταση ισχύος των προσφορών για χρονικό διάστημα 180 ημερών. Η ανωτέρω

απόφαση δεν κοινοποιήθηκε προκειμένου για την αποδοχή της από το προσωρινό ανάδοχο με αντίστοιχη παράταση της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 72 παρ. 1 α του ν. 4412/2016 και την παράγραφο 2.2.2. της οικείας διακήρυξης. Σημειώνεται δε ότι καίτοι βρίσκεται αναρτημένη στη ΔΙΑΥΓΕΙΑ, δεν αναρτήθηκε στο ΕΣΗΔΗΣ στον ηλεκτρονικό τόπο διενέργειας του διαγωνισμού.

Με το αριθ. πρωτ. 36354/26-09-2019 έγγραφο του ο Αντιδήμαρχος Οικονομικών & Διοικητικών Υπηρεσιών ζήτησε από την Επιτροπή Διαγωνισμού τη σύνταξη του προβλεπόμενου Πρακτικού της παρ. 1 του άρθρου 106 του Ν4412/2016, για την εξέταση της δυνατότητας ματαίωσης της διαδικασίας σύναψης δημόσιας σύμβασης στα πλαίσια του ανοικτού ηλεκτρονικού διαγωνισμού (α/α ...) για την παροχή υπηρεσιών φύλαξης και φρούρησης των δημοτικών κτιρίων και εγκαταστάσεων, σύμφωνα με τις διατάξεις του εδαφ. (ε) της παρ. 2 του άρθρου 106 του Ν.4412/2016.

Η Επιτροπή Διαγωνισμού συνέταξε το με αριθ. πρωτ. 37004/1-10-2019 Πρακτικό, το οποίο αποτελεί αναπόσπαστο μέρος της προσβαλλόμενης, στο οποίο αναγράφεται: *«Σας ενημερώνουμε ότι η Επιτροπή Διενέργειας Διαγωνισμού βρίσκεται στο στάδιο ολοκλήρωσης της διαδικασίας εξέτασης των δικαιολογητικών κατακύρωσης του με α/α ... ηλεκτρονικού διαγωνισμού που αφορά την «Προμήθεια Υπηρεσίας Φύλαξης Κτιρίων Εγκαταστάσεων και Χώρων του Δήμου ...». Στην παρούσα φάση η Επιτροπή, από την μέχρι τώρα εξέταση των δικαιολογητικών κατακύρωσης, έχει τρεις εκκρεμότητες: α) η πρώτη αφορά τα πιστοποιητικά εκπαίδευσης του προσωπικού της εταιρείας «...», και για τα οποία έχει ήδη στείλει email στην αρμόδια υπηρεσία έκδοσής τους και περιμένει την απάντησή τους. β) η δεύτερη αφορά την εγκυρότητα εγγράφου και συγκεκριμένα μιας υπεύθυνης δήλωσης που έχει προσκομίσει η εταιρεία, ενώ η διακήρυξη απαιτεί ένορκη βεβαίωση. Έχει ζητηθεί από τον κ. Βασιλείου (Νομικό του Δήμου) την γνωμοδότησή του. γ) η τρίτη αφορά την άδεια λειτουργίας της επιχείρησης η οποία έχει λήξει, αλλά έχει κατατεθεί αίτηση στην αστυνομία για την ανανέωσή της. Έχει ζητηθεί διευκρίνιση (μέσω ΕΣΗΔΗΣ), εάν γίνεται δεκτό ή όχι το έγγραφο περί ανανέωσης της άδειας. Σχετικά με την δυνατότητα*

ματαίωσης της διαδικασίας σύναψης δημόσιας σύμβασης με την ανωτέρω εταιρεία, σύμφωνα με τις διατάξεις του εδαφ. (ε) της παρ. 2 του άρθρου 106 του Ν. 4412/2016, η επιτροπή δεν έχει να προσθέσει κάτι περισσότερο από αυτά που αναγράφονται στον ανωτέρω άρθρο και τις δυνατότητες που δίνει ο νομοθέτης στην αναθέτουσα αρχή περί ματαίωσης διαγωνισμού. Η Επιτροπή διαγωνισμού, εστιάζει στο σκοπό της, που δεν είναι άλλος από τον έλεγχο της νομιμότητας των δικαιολογητικών που έχει προσκομίσει η εταιρεία και η ανάδειξη του τελικού αναδόχου του διαγωνισμού, εφόσον δεν συντρέχουν τελικά λόγοι ματαίωσής του. Τέλος, η αναθέτουσα αρχή, σύμφωνα με την παράγραφο 2.4.5 της διακήρυξης, είναι αρμόδια για την παράταση ή όχι του χρόνου ισχύος των προσφορών και για την πιθανή ματαίωση του διαγωνισμού μετά τη λήξη του χρόνου ισχύος των προσφορών.» Σύμφωνα, με το άρθρο 3.5 «Ματαίωση Διαδικασίας» της οικείας διακήρυξης προβλέπεται: «Η αναθέτουσα αρχή ματαιώνει ή δύναται να ματαιώσει εν όλω ή εν μέρει αιτιολογημένα τη διαδικασία ανάθεσης, για τους λόγους και υπό τους όρους του άρθρου 106 του ν. 4412/2016, μετά από γνώμη της αρμόδιας Επιτροπής του Διαγωνισμού. Επίσης, αν διαπιστωθούν σφάλματα ή παραλείψεις σε οποιοδήποτε στάδιο της διαδικασίας ανάθεσης, μπορεί, μετά από γνώμη του αρμόδιου οργάνου, να ακυρώσει μερικώς τη διαδικασία ή να αναμορφώσει ανάλογα το αποτέλεσμα της ή να αποφασίσει την επανάληψή της από το σημείο που εμφιλοχώρησε το σφάλμα ή η παραλείψη.» Εν τέλει πρότεινε «την ματαίωση του διαγωνισμού που προκηρύχτηκε με την υπ' αριθμ. πρωτ. 44335/5096/20-12-2018 Απόφαση Δημάρχου (ΑΔΑΜ:... 2018- 12-20) και έλαβε συστημικό αριθμό ... στη πλατφόρμα το ΕΣΗΔΗΣ, σύμφωνα με το εδαφ. (ε) της παρ. 2 του άρθ. 106 του Ν.4412/2016 διότι ο χρόνος ισχύος των προφορών έχει λήξει χωρίς να έχει ασκηθεί αίτηση για την παράταση αυτών προς τους συμμετέχοντες οικονομικούς φορείς με αντίστοιχη παράταση της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 72 παρ. 1 α του Ν.4412/2016 και την παράγραφο 2.2.2. της οικείας διακήρυξης». Η ως άνω εισήγηση έγινε δεκτή κατά πλειοψηφία από την Οικονομική Επιτροπή η οποία «Ματαιώνει τον διαγωνισμό που προκηρύχτηκε με την υπ' αριθ. πρωτ. 44335/5096/20-12-2018 Απόφαση

Δημάρχου (ΑΔΑΜ:... 2018- 12-20) και έλαβε συστημικό αριθμό ... στη πλατφόρμα το ΕΣΗΔΗΣ, σύμφωνα με το εδαφ. (ε) της παρ. 2 του άρθ. 106 του Ν.4412/2016 διότι ο χρόνος ισχύος των προφορών έχει λήξη χωρίς να έχει ασκηθεί αίτηση για την παράταση αυτών προς τους συμμετέχοντες οικονομικούς φορείς με αντίστοιχη παράταση της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 72 παρ. 1 α του Ν.4412/2016 και την παράγραφο 2.2.2. της οικείας διακήρυξης».

Κατόπιν της από 24.10.2019 κοινοποίησης της προσβαλλόμενης στον προσφεύγοντα δια της Επικοινωνίας του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού, η Επιτροπή προχώρησε στην έκδοση του Πρακτικού με αρ. 3/1.11.2019 σύμφωνα με το οποίο «Η Επιτροπή προχώρησε στην ηλεκτρονική αποσφράγιση του φακέλου των δικαιολογητικών κατακύρωσης, καθώς και στην αποσφράγιση του αριθ. πρωτ. 32656/19-08-2019 φακέλου των επικαιροποιημένων δικαιολογητικών του προσωρινού αναδόχου, όπου υποβλήθηκαν και ελέγχθηκαν τα δικαιολογητικά κατακύρωσης. Στη συνέχεια, η Επιτροπή μετά από συνεδριάσεις που έλαβαν χώρα στις 13/9/2019, 17/9/2019, 19/9/2019, 26/9/2019 και 27/9/2019 συνέταξε εγγράφως ερωτήματα επί των δικαιολογητικών που προσκόμισε ο προσωρινός ανάδοχος, προς τη Νομική Υπηρεσία του Δήμου, τον Χειριστή του φακέλου του διαγωνισμού και προς το ΚΕΜΕΑ. Από τις απαντήσεις που έλαβε η Επιτροπή στα ανωτέρω ερωτήματα, καθώς και τον έλεγχο όλων των εγγράφων, προκύπτει ότι τα δικαιολογητικά που υποβλήθηκαν είναι πλήρη και σύμφωνα με τα όσα προβλέπει η υπ' αριθ. πρωτ. 44335/5096/20-12-2018 διακήρυξη του Δήμου Σημειώνεται δε, ότι με την με αρ. 338/2019 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής αποφασίστηκε η ματαίωση του ανωτέρω διαγωνισμού. Στο σημείο αυτό η Επιτροπή ολοκλήρωσε το έργο της, συνέταξε το παρόν πρακτικό το οποίο καθαρόγραψε και υπέγραψε σε τρία (3) αντίγραφα».

7. Επειδή, με την με αρ. 1718/06.11.2019 Πράξη του Προέδρου του 7^{ου} Κλιμακίου, ορίσθηκε Εισηγητής και ημερομηνία συζήτησης της υπό εξέταση προδικαστικής προσφυγής και κλήθηκε η αναθέτουσα αρχή να υποβάλει τις

απόψεις της επί αυτής και επί του αιτήματος λήψης μέτρων προσωρινής προστασίας.

8. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή προέβη, στις 08.11.2019 σε κοινοποίηση της υπό εξέταση προδικαστικής προσφυγής και απέστειλε στην ΑΕΠΠ τις από 12.11.2019 απόψεις της.

9. Επειδή η πλήρης υλοποίηση της αποτελεσματικής έννομης προστασίας στο πεδίο των δημοσίων συμβάσεων, θα διακυβευόταν αν οι αναθέτουσες αρχές είχαν την ευχέρεια να προβαίνουν στην ανάκληση προκηρύξεως διαγωνισμών για τη σύναψη δημοσίων συμβάσεων υπηρεσιών, χωρίς να υπόκεινται στις διαδικασίες ελέγχου με σκοπό την από πάσης απόψεως διασφάλιση της αποτελεσματικής τηρήσεως των οδηγιών περί θεσπίσεως ουσιαστικών κανόνων αφορώντων τις δημόσιες συμβάσεις και περί των αρχών επί των οποίων θεμελιώνονται. Επομένως, η απόφαση περί ανακλήσεως/ματαίωσης προκηρύξεως διαγωνισμού για τη σύναψη δημόσιας συμβάσεως υπηρεσιών καταλέγεται στις αποφάσεις έναντι των οποίων τα κράτη μέλη οφείλουν, δυνάμει της οδηγίας 89/665, να θεσπίσουν διαδικασίες προσφυγής ακυρώσεως, για τους σκοπούς της διασφάλισης της τηρήσεως των κανόνων του κοινοτικού δικαίου σε θέματα δημοσίων συμβάσεων, καθώς και των εθνικών κανόνων περί μεταφοράς του ως άνω δικαίου (C-92/00, της 18 Ιουνίου 2002, Hospital Ingenieure Krankenhaustechnik Planungs- Gesellschaft mbH (HI), σκ.54-55). Συνεπώς, σε συνέχεια των ανωτέρω, καταρχήν παραδεκτώς θεμελιώνει ο προσφεύγων το πώς στοιχειοθετείται εκ μέρους του η ύπαρξη εννόμου συμφέροντος για την ακύρωση της προσβαλλόμενης απόφασης που αφορά στη ματαίωση της υπό στοιχείο 2 ανωτέρω διαγωνιστικής διαδικασίας. Ισχυρίζεται δε, εν προκειμένω, μετά βεβαιότητας θα κατακυρωνόταν και οριστικά σε αυτόν το αποτέλεσμα του υπό κρίση διαγωνισμού εάν δεν είχε εμφιλοχωρήσει η παράνομη και ήδη προσβαλλόμενη πράξη περί ματαίωσης του διαγωνισμού της αναθέτουσας αρχής και τούτο διότι, κατά το χρόνο έκδοσης της προσβαλλόμενης, είχε ήδη κληθεί και ήδη

καταθέσει τα δικαιολογητικά κατακύρωσης ως αναδειχθείς προσωρινός ανάδοχος.

10. Επειδή, σε συνέχεια των ανωτέρω, η ως άνω προσφυγή με το υπό εξέταση αίτημα λήψης προσωρινών μέτρων νομίμως και καταρχήν παραδεκτως εισάγονται ενώπιον του 7^{ου} Κλιμακίου της ΑΕΠΠ, σύμφωνα με τις διατάξεις του Βιβλίου IV του ν. 4412/2016 και του Π.Δ/τος 39/2017.

11. Επειδή, ο προσφεύγων κατόπιν αναλυτικής παράθεσης του ιστορικού της επίμαχης διαγωνιστικής διαδικασίας ισχυρίζεται ότι «ενόσω η εταιρεία μας είχε την εύλογη πεποίθηση ότι ο διαγωνισμός θα εξελίσσονταν ομαλά και μετά βεβαιότητας ανέμενε ότι θα κατακυρωνόταν σε εμάς οριστικά το αποτέλεσμα του διαγωνισμού, δεδομένου ότι η προσφορά της εταιρείας μας ήταν νόμιμη και σύμφωνη με τις προβλέψεις της ως άνω διακήρυξης και ήμασταν η μοναδική μειοδότηρια εταιρεία έχοντας υποβάλλει νομίμως και εμπροθέσμως όλα τα απαιτούμενα δικαιολογητικά κατακύρωσης, εντούτοις εντελώς απροσδόκητα και αιφνιδιαστικά στις 24-10-2019 λάβαμε γνώση της υπ'αρ. 338/2019 και ήδη προσβαλλομένης με την παρούσα απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου ...»..... «Ωστόσο, το ανωτέρω αναρτημένο απόσπασμα της 27ης/7-10-2019 συνεδρίασης της οικονομικής Επιτροπής του Δήμου ... καθώς και το εγκριθέν με αυτό από 37004/1 -10- 2019 πρακτικό της Επιτροπής Διαγωνισμού, κατά το μέρος που αποφάσισε την ματαίωση του εν λόγω διαγωνισμού, είναι νομικά πλημμελές και πρέπει να ακυρωθεί, ως εκδοθέν άνευ νομίμου αιτιολογίας και κατά παράβαση κατ ουσίαν διάταξης νόμου τόσο των εθνικών και κοινοτικών διατάξεων αλλά του κανονιστικού πλαισίου που διέπει την διεξαγωγή των διαγωνισμών του Δημοσίου». Ειδικότερα, ισχυρίζεται ότι υφίσταται : «. Β ΠΑΡΑΒΑΣΗ ΟΥΣΙΩΔΟΥΣ ΟΡΟΥ ΤΗΣ ΔΙΑΚΗΡΥΞΗΣ - ΠΑΡΑΒΑΣΗ ΚΑΤ' ΟΥΣΙΑΝ ΔΙΑΤΑΞΗΣ ΝΟΜΟΥ -ΜΗ ΣΥΝΔΡΟΜΗ ΤΩΝ ΑΝΤΙΚΕΙΜΕΝΙΚΩΝ ΠΡΟΫΠΟΘΕΣΕΩΝ ΤΗΣ ΠΑΡΑΓΡΑΦΟΥ 2 (ΕΔΑΦΙΟ Ε) ΤΟΥ ΑΡΘΡΟΥ 106 ΤΟΥ Ν. 4412/2016. Ι. Σύμφωνα με το όρο 3.5 με τίτλο «Ματαίωση Διαδικασίας» προβλέπεται ότι: «Η αναθέτουσα αρχή ματαιώνει ή δύναται να ματαιώσει εν όλω ή εν μέρει αιτιολογημένα τη διαδικασία, ανάθεσης, για τους

λόγους και υπό τους όρους του άρθρου 106 του ν. 4412/2016, μετά από γνώμη της αρμόδιας Επιτροπής του Διαγωνισμού. Επίσης, αν διαπιστωθούν σφάλματα ή παραλήψεις σε οποιοδήποτε στάδιο της διαδικασίας ανάθεσης, μπορεί, μετά από γνώμη του αρμόδιου οργάνου, να ακυρώσει μερικώς τη διαδικασία ή να αναμορφώσει ανάλογα το αποτέλεσμα της ή να αποφασίσει την επανάληψή της από το σημείο που εμφίλοχώρησε το σφάλμα ή η παράλειψη. Επίσης το κανονιστικό πλαίσιο του άρθρου 106 του Ν. 4412/2016 που διέπει τη ματαίωση της ανάθεσης δημόσιας σύμβασης ορίζει ότι : «... 2. Ματαίωση της διαδικασίας ανάθεσης δημόσιας σύμβασης μπορεί να λάβει χώρα με ειδικώς αιτιολογημένη απόφαση της αναθέτουσας αρχής, μετά από γνώμη του αρμόδιου οργάνου, στις ακόλουθες περιπτώσεις:... ε) στην περίπτωση της παραγράφου 4 του άρθρου 97.3. Αν διαπιστωθούν σφάλματα ή παραλείψεις σε οποιοδήποτε στάδιο της διαδικασίας ανάθεσης, η αναθέτουσα αρχή μπορεί, μετά από γνώμη του αρμόδιου οργάνου να ακυρώσει μερικώς τη διαδικασία ή να αναμορφώσει ανάλογα το αποτέλεσμα της ή να αποφασίσει την επανάληψή της από το σημείο που εμφίλοχώρησε το σφάλμα ή η παράλειψη. II. Όσο αφορά το κανονιστικό περιεχόμενο σχετικά με τον χρόνο ισχύος των προσφορών στον υπ' αρ Μετά τη λήξη και του παραπάνω ανώτατου ορίου χρόνου παράτασης ισχύος της προσφοράς, τα αποτελέσματα τα διαδικασίας ανάθεσης ματαιώνονται εκτός αν η αναθέτουσα αρχή κρίνει, κατά περίπτωση, αιτιολογημένα, ότι η συνέχιση της διαδικασίας εξυπηρετεί το δημόσιο συμφέρον, οπότε οι οικονομικοί φορείς που συμμετέχουν στη διαδικασία μπορούν να επιλέξουν είτε να παρατείνουν την προσφορά και την εγγύηση συμμετοχής τους, εφόσον τους ζητηθεί πριν την πάροδο του ανωτέρω ανώτατου ορίου παράτασης της προσφοράς τους είτε όχι. Στην τελευταία περίπτωση, η διαδικασία συνεχίζεται με όσους παρέτειναν τις προσφορές τους και αποκλείονται οι λοιποί οικονομικοί φορείς». Ομοίως στο άρθρο 97 του Ν. 4412/2016 προβλέπεται ότι: «Στις διαδικασίες σύναψης δημόσιας σύμβασης προμηθειών και παροχής γενικών υπηρεσιών οι προσφορές ισχύουν και δεσμεύουν τους οικονομικούς φορείς για διάστημα που ορίζεται στα έγγραφα της σύμβασης και δεν μπορεί να υπερβαίνει τους δώδεκα (12) μήνες από την επόμενη της διενέργειας της διαδικασίας ανάθεσης. Η

παράταση της ισχύος της προσφοράς μπορεί να λαμβάνει χώρα κατ' ανώτατο όριο για χρονικό διάστημα ίσο με την προβλεπόμενη από τα έγγραφα της σύμβασης αρχική διάρκεια ισχύος της προσφοράς. Μετά τη λήξη και του παραπάνω ανώτατου ορίου χρόνου παράτασης ισχύος της προσφοράς, τα αποτελέσματα της διαδικασίας ανάθεσης ματαιώνονται, εκτός αν η αναθέτουσα αρχή κρίνει, κατά περίπτωση, αιτιολογημένα, ότι η συνέχιση της διαδικασίας εξυπηρετεί το δημόσιο συμφέρον, οπότε οι οικονομικοί φορείς που συμμετέχουν στη διαδικασία μπορούν να επιλέξουν είτε να παρατείνουν την προσφορά τους, εφόσον τους ζητηθεί πριν την πάροδο του ανωτέρω ανώτατου ορίου παράτασης της προσφοράς τους είτε όχι. Στην τελευταία περίπτωση η διαδικασία συνεχίζεται με όσους παρέτειναν τις προσφορές τους και αποκλείονται οι λοιποί οικονομικοί φορείς. Σε περίπτωση που λήξει ο χρόνος ισχύος των προσφορών και δεν ζητηθεί παράταση της προσφοράς, η αναθέτουσα αρχή δύναται με αιτιολογημένη απόφασή της, εφόσον η εκτέλεση της σύμβασης εξυπηρετεί το δημόσιο συμφέρον, να ζητήσει εκ των υστέρων από τους οικονομικούς φορείς που συμμετέχουν στη διαδικασία είτε να παρατείνουν την προσφορά τους είτε όχι». Εν προκειμένω, η αναθέτουσα αρχή, όλως παρανόμως, καταχρηστικώς και αναίτιολογήτως αποφάσισε την ματαίωση του υπό κρίση διαγωνισμού, επικαλούμενη την περίπτωση της παρ. 4 του άρθρου 97 του Ν. 4412/2016 και με μόνη αιτιολογία ότι ο χρόνος ισχύος των προσφορών έχει λήξει χωρίς να έχει ασκηθεί αίτηση για την παράταση αυτών προς τους συμμετέχοντες οικονομικούς φορείς με αντίστοιχη παράταση της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 72 του Ν.4412/2016 και την παράγραφο 2.2.2. της οικείας διακήρυξης. Ωστόσο, η ως άνω και ήδη προσβαλλόμενη απόφαση της αναθέτουσας αρχής εκλαμβάνει εντελώς λαθεμένα και κατά ουσιώδη παράβαση των όρων της διακήρυξης ότι συντρέχει το πραγματικό εφαρμογής του εδαφ. (ε) της παρ. 2 του άρθ. 106 του Ν.4412/2016 σε συνδυασμό με την παρ. 4 του άρθρου 97 του Ν. 4412/2016, θεωρώντας ότι η λήξη του χρόνου ισχύος των προσφορών αποτελεί αναγκαία προϋπόθεση για την εφαρμογή του και παρά το γεγονός ότι ο νόμος ρητώς και αδιαστίκτως προβλέπει ότι τα αποτελέσματα της διαδικασίας ανάθεσης ματαιώνονται μετά τη λήξη του ανώτατου ορίου χρόνου

παράτασης ισχύος της προσφοράς. Εντούτοις το πεδίο εφαρμογής της συγκεκριμένης διάταξης είναι περιοριστικά οριοθετημένο και καταλαμβάνει αποκλειστικά και μόνο τις περιπτώσεις όπου διαπιστώνεται ότι η παράταση ισχύος των προσφορών στις διαδικασίες σύμβασης προμηθειών έχει λήξει κατ' ανώτατο όριο! Περαιτέρω, από το περιεχόμενο των ως άνω αναφερομένων κανονιστικών ρυθμίσεων προκύπτει ότι η ματαίωση ανάθεσης μιας δημόσιας σύμβασης αποτελεί εξαιρετική διαδικασία επιτρεπτή περιοριστικά για τους αναφερόμενους στη νομοθεσία λόγους, οι οποίοι ορίζονται αυστηρά και τούτο διότι οποιοδήποτε σφάλμα σε διαγωνιστική διαδικασία δεν παρέχει τη δυνατότητα στις αναθέτουσες αρχές να ματαιώνουν άνευ ετέρου τη διαδικασία ανάθεσης της σύμβασης με αυτονόητες ανυπολόγιστες συνέπειες στην επί μακρό ματαίωση τους και εν τέλει τη ματαίωση ικανοποίησης του δημοσίου συμφέροντος στο οποίο αυτές τείνουν (ΑΕΠΠ 90/2019). Σε κάθε περίπτωση δεν πρέπει να αγνοείται το γεγονός ότι οι ενδιαφερόμενοι οικονομικοί φορείς ανάλωσαν χρόνο και πόρους για τη σύνταξη της προσφοράς τους, που δεν μπορούν να θεωρούνται αμελητέοι, ειδικά σε σύνθετες συμβάσεις με πολύπλοκο αντικείμενο. Έχει άλλωστε νομολογηθεί πως η λήξη του χρόνου ισχύος των προσφορών, δεν συνεπάγεται πάντως κατά τη νεότερη νομολογία κατ' ανάγκη την ματαίωση του διαγωνισμού, εάν από το στάδιο του διαγωνισμού προκύπτει ο ανάδοχος (π.χ. ανοίχτηκαν οι οικονομικές προσφορές) και η διοίκηση, εκτιμώντας ότι η προσφορά του εξακολουθεί να είναι συμφέρουσα, του ζητήσει και αυτός αποδεχτεί να εξακολουθεί να δεσμεύεται από αυτήν, παρά τη λήξη της (ΣΕ ΟΛΟΜ. 538/2013,1189,1190,1193/2019). Εξάλλου, η αναθέτουσα αρχή δεν έχει ευρεία διακριτική ευχέρεια να ακυρώσει τη διαγωνιστική διαδικασία και να προχωρήσει στην επαναπροκήρυξη του διαγωνισμού, όταν η διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης βρίσκεται υπό εξέλιξη, ήτοι δεν σημαίνει ότι ματαιώνεται υποχρεωτικώς από την Διοίκηση, με έκδοση της σχετικής διαπιστωτικής πράξεως, εκ μόνου του λόγου της παρόδου του κατά παράταση ανωτάτου χρόνου ισχύος των προσφορών των διαγωνιζομένων, εάν, κατά την λήξη του εν λόγω ανωτάτου χρονικού ορίου, η διαγωνιστική διαδικασία ευρίσκεται σε σημείο, κατά το οποίο, μετά την αποσφράγιση των φακέλων των

οικονομικών προσφορών, προκύπτει ο αναδεικνυόμενος ανάδοχος, ως μειοδότης ή ως έχων υποβάλει την πλέον συμφέρουσα προσφορά, συμφώνως προς το προβλεπόμενο από την διακήρυξη του διαγωνισμού κριτήριο κατακυρώσεώς του. Εν προκειμένω η εταιρεία μας υπέβαλλε καθόλα νόμιμη, εμπρόθεσμη και παραδεκτή οικονομική προσφορά, με χρόνο ισχύος ίσο με τον προβλεπόμενο στο κείμενο της διακήρυξης, ήτοι για χρονικό διάστημα εκατόν ογδόντα (180) ημερών από την επόμενη της διενέργειας του διαγωνισμού και πιο συγκεκριμένα για διάστημα μέχρι την 13/08/2019, διαθέτοντας όλες της εκ της διακηρύξεως τεχνικές και οικονομικές προδιαγραφές και απαιτήσεις, για την ανάθεση σε εμάς του αντικειμένου της σύναψης της σύμβασης. Ακολουθως, στις 1-08-2019 η εταιρεία μας έλαβε γνώση της υπ'αρ. πρωτ. 31520/01-08-19 «ΘΕΜΑ: ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΥΠΗΡΕΣΙΑΣ ΦΥΛΑΞΗΣ ΚΤΙΡΙΩΝ ΕΓΚΑΤΑΣΤΑΣΕΩΝ ΚΑΙ ΧΩΡΩΝ ΤΟΥ ΔΗΜΟΥ ...» πρόσκλησης της Επιτροπής Διενέργειας Διαγωνισμού για υποβολή των δικαιολογητικών κατακύρωσης του επίμαχου διαγωνισμού. Στο σημείο αυτό αξίζει να σημειωθεί ότι η εν λόγω πρόσκληση όριζε ως καταληκτική προθεσμία υποβολής των απαιτούμενων δικαιολογητικών κατακύρωσης την 21η-08-2019, δηλαδή ημερομηνία μεταγενεστέρα της 13ης-08-2019 οπότε και θα έληγε η χρονική ισχύς της προσφοράς μας. Το γεγονός αυτό υποδηλώνει ότι πρόθεση της αναθέτουσας αρχής ήταν σε κάθε περίπτωση να παραταθεί η χρονική διάρκεια ισχύος της προσφοράς μας και αντιστοίχως δια της εν λόγω προσκλήσεως για το επόμενο στάδιο της διαδικασίας (υποβολή δικαιολογητικών κατακύρωσης) η εταιρεία μας ανταποκρίθηκε συννόμως δεσμευόμενη από την υποβληθείσα προσφορά της και συνεπώς προκύπτει ότι για αμφότερα τα μέρη η χρονική ισχύς της προσφοράς εξακολουθούσε να θεωρείται δεσμευτική! Άλλωστε την αυτή πρόθεση παράτασης της ισχύος της προσφοράς μας παραδέχεται και η ίδια η αναθέτουσα αρχή στην σελ. 4 της προσβαλλομένης αποφάσεως της αναφέροντας επί λέξει ότι: «Με την αριθ. 287/2019 Απόφαση Οικονομικής Επιτροπής αποφασίσθηκε η χρονική παράταση ισχύος των προσφορών για χρονικό διάστημα 180 ημερών. Η ανωτέρω απόφαση δεν κοινοποιήθηκε προκειμένου για την αποδοχή της από το προσωρινό ανάδοχο με αντίστοιχη παράταση της εγγυητικής επιστολής

συμμετοχής σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 72 παρ. 1 α του ν. 4412/2016 και την παράγραφο 2.2.2. της οικείας διακήρυξης. Σε κάθε όμως περίπτωση, ακόμη και αν ήθελε υποθεθεί ότι η ισχύς της προσφοράς μας είχε λήξει την 13η-08-2019, όπως υποστηρίζει η αναθέτουσα αρχή δια της προσβαλλόμενης αποφάσεως της, η εταιρεία μας είχε εύλογη πεποίθηση και βάσιμη προσδοκία ότι η προσφορά μας θα μπορούσε να παραταθεί κατ' ανώτατο όριο για χρονικό διάστημα ίσο με την προβλεπόμενη χρονική διάρκεια ισχύος της προσφοράς ήτοι για διάστημα εκατόν ογδόντα (180) ημερών! Είναι προφανές ότι το εν λόγω ανώτατο χρονικό διάστημα δεν είχε παρέλθει κατά το χρόνο κοινοποίησης σε εμάς της προσβαλλόμενης ήτοι στις 24-10-2019 και ως εκ τούτου δεν μπορούν να παραχθούν τα έννομα αποτελέσματα του εδαφ. (ε) της παρ. 2 του άρθ. 106 του Ν.4412/2016, αντίθετα με τα όσα ισχυρίζεται εσφαλμένα η αναθέτουσα αρχή! III. Επίσης σύμφωνα με τον υπ'αρ. 3.2 όρο της Διακήρυξης με τίτλο «Πρόσκληση υποβολής δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου - Δικαιολογητικά προσωρινού αναδόχου» ορίζεται ότι: «Τα εν λόγω δικαιολογητικά, υποβάλλονται από τον προσφέροντα («προσωρινό ανάδοχο»), ηλεκτρονικά μέσου του συστήματος, σε μορφή αρχείων pdf και προσκομίζονται κατά περίπτωση από αυτόν εντός τριών (3) εργάσιμων ημερών από την ημερομηνία υποβολής τους. 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 μετά την ηλεκτρονική αποσφράγιση και κατά τον έλεγχο των ως άνω δικαιολογητικών διαπιστωθεί ότι δεν έχουν προσκομισθεί ή υπάρχουν ελλείψεις σε αυτά που υποβλήθηκαν, παρέχεται προθεσμία στον προσωρινό ανάδοχο να τα προσκομίσει ή να τα συμπληρώσει εντός πέντε (5) ημερών από την κοινοποίηση σχετικής έγγραφης, μέσου του Συστήματος, ειδοποίησής του. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί αιτιολογημένα να παρατείνει την ως άνω προθεσμία κατ' ανώτατο όριο για δεκαπέντε (15) επιπλέον ημέρες. Όσοι υπέβαλαν παραδεκτές προσφορές 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: ι) κατά τον έλεγχο των παραπάνω δικαιολογητικών διαπιστωθεί ότι τα στοιχεία που δηλώθηκαν με το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο, δεν υποβληθούν στο προκαθορισμένο χρονικό διάστημα τα απαιτούμενα πρωτότυπα ή αντίγραφα των παραπάνω δικαιολογητικών ή εάν 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. Τα αποτελέσματα του ελέγχου των παραπάνω δικαιολογητικών και της εισήγησης της Επιτροπής». Εξάλλου από το γράμμα του δε όρου 2.2.9.2 της επίμαχης διακήρυξης με τίτλο «Αποδεικτικά μέσα» προκύπτει ότι το δικαίωμα και οι όροι συμμετοχής, όπως ορίζονται στις παραγράφους, κρίνονται από την αναθέτουσα σε τρία χρονικά σημεία α) κατά τον χρόνο λήξης της προθεσμίας υποβολής των προσφορών β) κατά τον χρόνο υποβολής των δικαιολογητικών που απαιτεί το άρθρο 80 από τον προσωρινό ανάδοχο για την οριστική κατακύρωση και γ) κατά τη σύναψη της σύμβασης στις περιπτώσεις του άρθρου 105 παρ. 3 περ. γ του ν. 4412/2016 (ΕΛ Συνεδρ. VI 1349, 1351/2017). Η εταιρεία μας, κατόπιν της ως άνω αναφερόμενης και με αρ. πρωτ. 31520/01-08-19 πρόσκλησης για υποβολή των δικαιολογητικών κατακύρωσης του επίμαχου διαγωνισμού, υπέβαλε παραδεκτά και εμπρόθεσμα φάκελο με όλα τα απαιτούμενα εκ των όρων 2.2.1 έως 2.2.8 δικαιολογητικά κατακύρωσης εντός της ταχθείσας από την αναθέτουσα αρχή προθεσμίας, ήτοι την 16η-08-2019. Ωστόσο και παρά την ως άνω αναφερόμενη κανονιστική πρόβλεψη σύμφωνα με την οποία σε περίπτωση που διαπιστωθεί ότι δεν έχουν προσκομισθεί ή υπάρχουν ελλείψεις στα υποβληθέντα δικαιολογητικά κατακύρωσης παρέχεται προθεσμία στον προσωρινό ανάδοχο να τα προσκομίσει ή να τα συμπληρώσει εντός πέντε (5)

ημερών από την κοινοποίηση σχετικής έγγραφης, μέσω του Συστήματος, ειδοποίησής του, η εταιρεία μας ουδέποτε έλαβε σχετική έγγραφη ειδοποίηση από την αναθέτουσα αρχή για την τυχόν προσκόμιση ή συμπλήρωση των υποβληθέντων από εμάς δικαιολογητικών, γεγονός που βεβαιώνει και αποδεικνύει πως η προσφορά της εταιρείας μας ήταν καθόλα νόμιμη, επαρκής και πλήρης ως προς όλα τα απαιτούμενα δικαιολογητικά κατακύρωσης και δεν έχρηζε συμπλήρωσης ή διευκρίνισης. Αντίθετα, εντελώς αποπροσανατολιστικά και άστοχα η Επιτροπή Διενέργειας Διαγωνισμού αναφέρει στο υπ' αρ. πρωτ 37004/1-10-2019 πρακτικό της περί της ύπαρξης τριών εκκρεμοτήτων για την εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής αξιολόγηση των δικαιολογητικών κατακύρωσης, οι οποίες δεν έχουν σχέση με την προσφορά της εταιρείας μας, διατείνοντας επί λέξει ότι : «η Επιτροπή, από την μέχρι τώρα εξέταση των δικαιολογητικών κατακύρωσης, έχει τρεις εκκρεμότητες: α) η πρώτη αφορά τα πιστοποιητικά εκπαίδευσης του προσωπικού της εταιρείας«...», και για τα οποία έχει ήδη στείλει email στην αρμόδια υπηρεσία έκδοσής τους και περιμένει την απάντησή τους, β) η δεύτερη αφορά την εγκυρότητα εγγράφου και συγκεκριμένα μιας υπεύθυνης δήλωσης που έχει προσκομίσει η εταιρεία, ενώ η διακήρυξη απαιτεί ένορκη βεβαίωση. Έχει ζητηθεί από τον κ. Βασιλείου (Νομικό του Δήμου) την γνωμοδότησή του. γ) η τρίτη αφορά την άδεια, λειτουργίας της επιχείρησης η οποία έχει λήξει, αλλά έχει κατατεθεί αίτηση στην αστυνομία για την ανανέωσή της. Έχει ζητηθεί διευκρίνιση (μέσω ΕΣΗΔΗΣ), εάν γίνεται δεκτό ή όχι το έγγραφο περί ανανέωσης της άδειας». Ωστόσο αφενός οι ως άνω αναφερόμενες υπ αρ. α και β εκκρεμότητες δεν ανάγονται στη δική μας σφαίρα ευθύνης και αφετέρου ως προς την υπ' αρ. γ αναφερόμενη εκκρεμότητα πρέπει να σημειωθεί πως ΟΥΔΕΠΟΤΕ μας κοινοποιήθηκε οιοδήποτε αίτημα για παροχή διευκρινίσεων από την αναθέτουσα αρχή μέσω του συστήματος ΕΣΗΔΗΣ., το οποίο εξυπακούεται πως δεν θα αγνοούσαμε αν και εφόσον λαμβάναμε γνώση του περιεχομένου του σχετικού αιτήματος. Είναι ανεπίτρεπτο, έκνομο, και βάλλει κατάφωρα κατά των προστατευόμενων από το ενωσιακό δίκαιο και την κείμενη νομοθεσία που διέπει τις διαγωνιστικές διαδικασίες η αναθέτουσα αρχή να μετακυλύει το βάρος ευθύνης στην εταιρεία μας για πταίσματα και κωλυσιεργίες

που δεν οφείλονται σε δική μας παράλειψη ή υπαιτιότητα τη στιγμή μάλιστα που η εταιρεία μας καλόπιστα, σύννομα και εμπροθέσμως προσκόμισε στην αναθέτουσα αρχή όλα τα απαιτούμενα εκ της διακήρυξης δικαιολογητικά κατακύρωσης. Εξάλλου σύμφωνα και με γενική αρχή του διοικητικού δικαίου, η ατομική διοικητική πράξη, ως τέτοια είναι και η υπ'αρ. 248/2019 απόφαση της οικονομικής επιτροπής περί προσωρινής κατακύρωσης του αποτελέσματος του διαγωνισμού στην εταιρεία μας, καλύπτεται από το τεκμήριο της νομιμότητας, ήτοι από την έναρξη της ισχύος της και για όσο διάστημα ισχύει, παράγει όλα τα έννομα αποτελέσματα της έως ότου ακυρωθεί δικαστικά ή ανακληθεί, ανεξάρτητα από τυχόν νομικές πλημμέλειες. Αυτό ισχύει και αν ακόμη η πράξη πάσχει από παρανομία και την καλύπτει έως ότου αυτή ακυρωθεί δικαστικά ή ανακληθεί. Αυτό σημαίνει ότι τόσο η πράξη αυτή, ήδη ανακλειθείσα, όσο και οι στηριζόμενες σε αυτήν επόμενες διοικητικές πράξεις που απαρτίζουν στην σύνθετη διοικητική ενέργεια του διαγωνισμού ήταν καθόλα νόμιμες και παρήγαγαν τα έννομα αποτελέσματά τους και συνεπώς και η εταιρεία μας εύλογα είχε την πεποίθηση ότι ο εν λόγω διαγωνισμός θα εξελίσσονταν ομαλά. Συνεπώς από τα ως άνω διαλαμβανόμενα προκύπτει ότι όλως παρανόμως και καταχρηστικώς η αναθέτουσα αρχή αποφάσισε τη ματαίωση και τη μη κατακύρωση του αποτελέσματος του διαγωνισμού στην εταιρεία μας, παρόλο που η πράξη προσωρινής κατακύρωσης ήταν καθόλα νόμιμη, καθώς καλυπτόταν από το τεκμήριο νομιμότητας, ενώ παράλληλα η οικονομική προσφορά της εταιρείας ήταν πλήρως σε ισχύ διότι έχει παραταθεί σιωπηρά με την από 1-08-20019 και με αρ. πρωτ. 31520/01-08-19 πρόσκληση για υποβολή των δικαιολογητικών κατακύρωσης του επίμαχου διαγωνισμού και έως την 21η-10-2019. Άλλως ακόμη αν ήθελε υποτεθεί ότι δεν συντρέχει περίπτωση σιωπηρής παράτασης ισχύος της προσφοράς μας, πρέπει να γίνει δεκτό ότι μετά το χρονικό αυτό διάστημα λήξης ισχύος της προσφοράς (1η λήξη) ήτοι από την 13η-08-2019 υπήρχε προσδοκία δικαιώματος να παραταθεί η ισχύς έως το ανώτατο χρονικό σημείο που τάσσει ο νόμος στο άρθρο 97 παρ. 4 εδ β και ως εκ τούτου σε καμία περίπτωση δεν στοιχειοθετείται το πεδίο εφαρμογής του εδ. ε παρ. 2 του Ν. 4412/2016, το οποίο επικαλείται η αναθέτουσα, διότι κατά το

χρονικό διάστημα κοινοποίησης σε εμάς της ήδη προσβαλλομένης, ήτοι την 24η-10-2019, η κατ' ανώτατο όριο παράταση ισχύος της προσφοράς δεν είχε λήξει!

IV. Περαιτέρω, σύμφωνα με τον όρο 2.2.2.1. όρο της διακήρυξης προβλέπεται ότι : «Για την έγκυρη συμμετοχή στη διαδικασία σύναψης της παρούσας σύμβασης, κατατίθεται από τους συμμετέχοντες οικονομικούς φορείς (προσφέροντες), εγγυητική επιστολή συμμετοχής, ίση με ποσοστό 2% επί του προϋπολογισμού της παρούσας, χωρίς το Φ.Π.Α., δηλαδή ποσού έξι χιλιάδων πεντακοσίων σαράντα οκτώ ευρώ και τριάντα εννέα λεπτών (6.548,39€) για το σύνολο των υπηρεσιών. Η εγγύηση συμμετοχής πρέπει να ισχύει τουλάχιστον για τριάντα (30) ημέρες μετά τη λήξη του χρόνου ισχύος της προσφοράς του άρθρου 2.3.5 της παρούσας, ήτοι μέχρι 13/09/2019 άλλως η προσφορά απορρίπτεται. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί, πριν τη λήξη της προσφοράς, να ζητά από τον προσφέροντα να παρατείνει, πριν τη λήξη τους, τη διάρκεια ισχύος της προσφοράς και της εγγύησης συμμετοχής.» Στο ίδιο πνεύμα, εξάλλου, το άρθρο 72 του Ν. 4412/2016 προβλέπει ότι: «1. Οι αναθέτουσες αρχές ζητούν από τους προσφέροντες να παράσχουν, κατά περίπτωση, τα ακόλουθα είδη εγγυήσεων: α) «Εγγύηση συμμετοχής», το ύψος της οποίας καθορίζεται στα έγγραφα της σύμβασης σε συγκεκριμένο χρηματικό ποσό, αριθμητικώς και ολογράφως σε ευρώ, και δεν μπορεί να υπερβαίνει το 2% της εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης μη συνυπολογιζόμενων των δικαιωμάτων προαίρεσης και παράτασης της σύμβασης εκτός ΦΠΑ, με ανάλογη στρογγυλοποίηση... Η εγγύηση συμμετοχής πρέπει να ισχύει τουλάχιστον για τριάντα (30) ημέρες μετά τη λήξη του χρόνου ισχύος της προσφοράς που καθορίζουν τα έγγραφα της σύμβασης. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί, πριν τη λήξη της προσφοράς, να ζητά από τον προσφέροντα να παρατείνει, πριν τη λήξη τους, τη διάρκεια ισχύος της προσφοράς και της εγγύησης συμμετοχής». Η εταιρεία μας συμμορφούμενη προς το γράμμα των ως άνω διατάξεων, απέστειλε στις 6-02- 2019 προς την αναθέτουσα αρχή την από 6-02-2019 και με αριθμό 614/711897-0 εγγυητική επιστολή εκδόσεως της Εθνικής τράπεζας, Επιχειρηματικό Κατάστημα Ψυχικού(614), με την οποία δεσμεύτηκε έναντι ποσού 6.548,39 ευρώ για τη συμμετοχή της στον υπό κρίση διαγωνισμό και για χρονική διάρκεια ισχύος έως

και την 30-11-2019. Ωστόσο η αναθέτουσα αρχή αποσιωπά το γεγονός ότι η εγγυητική επιστολή της συμμετοχής της εταιρείας μας ήταν ενεργή και σε πλήρη ισχύ και συνεπώς δέσμευε την εταιρεία μας έως και την 30-11- 2019, γεγονός που αποδεικνύει ολοφάνερα τη βούληση της εταιρείας μας να παραμείνουμε και να δεσμευόμαστε ως προς το αποτέλεσμα του διαγωνισμού για χρονικό διάστημα έτι μεγαλύτερο από τον χρόνο λήξης ισχύος της προσφοράς μας (Στε 3932/2011, ΔΕφ Πατρών Ν54-2017). Γ. ΠΛΗΜΜΕΛΗΣ ΑΙΤΙΟΛΟΓΙΑ-ΠΑΡΑΒΑΣΗ ΤΩΝ ΑΚΡΩΝ ΟΡΙΩΝ ΤΗΣ ΔΙΑΚΡΙΤΙΚΗΣ ΕΥΧΕΡΕΙΑΣ ΤΗΣ ΑΝΑΘΕΤΟΥΣΑΣ ΑΡΧΗΣ. Όπως αναφέραμε προηγουμένως η ματαίωση της διαδικασίας ανάθεσης δημόσιας σύμβασης μπορεί να λάβει χώρα με ειδικώς αιτιολογημένη απόφαση της αναθέτουσας αρχής, μετά από γνώμη του αρμόδιου οργάνου κατά τα οριζόμενα στον υπ'αρ. 3.5 όρο της διακήρυξης σε συνδυασμό με το εδ. ε παρ. 2 του άρθρου 106 του Ν. 4412/2016. Η ευχέρεια της αναθέτουσας δεν είναι απόλυτη καθόσον θα πρέπει να ακολουθεί τις γενικές αρχές του ενωσιακού δικαίου και να είναι νομίμως και επαρκώς και ειδικώς αιτιολογημένη. Συνδυαζόμενη με τη γενική νομοθετική κατοχύρωση της υποχρέωσης αιτιολόγησης των ατομικών διοικητικών πράξεων στο άρθρο 17 Ν. 2690/1999 «Κώδικας Διοικητικής Διαδικασίας» (ΦΕΚ Α' 45), η εφαρμογή των διατάξεων του άρθρου 106 απαιτεί «ειδικώς αιτιολογημένη απόφαση της αναθέτουσας αρχής» επιβεβαιώνοντας πως η ανάθεσης δημόσιας σύμβασης ματαίωση δεν θα πρέπει να λύεται με ευκολία οι οποίοι αποσκοπούν στο να αποτρέψουν καταχρηστικές, από την πλευρά των αναθετουσών αρχών, ματαιώσεις διαγωνιστικών διαδικασιών (ΑΕΠΠ 167/2017 σκ.10) ανάλογα με τον προσφέροντα της επιλογής τους στον οποίο επιθυμούν να αναθέσουν μία δημόσια σύμβαση. Μάλιστα, η «ειδική αιτιολογία» της ματαιωτικής απόφασης είναι απαραίτητη προκειμένου να υποβληθεί η εκτελεστή πράξη αυτή σε αποτελεσματικό προδικαστικό έλεγχο ενώπιον της ΑΕΠΠ, τελικώς δε ενώπιον του αρμοδίου ακυρωτικού Δικαστηρίου κατά το άρθρο 372παρ. 1 και 3 Ν. 4412/2016 (πρβλ. Π. Δαγτόγλου, Γενικό Διοικητικό Δίκαιο, 6 η Έκδοση, 2012, σελ. 106, αριθμ. 242). Ειδικότερα, η αιτιολογία για να είναι νόμιμη θα πρέπει, σύμφωνα με το άρθρο 17 παρ. 2 του ΚΔΔιαδ, να είναι, σαφής, πλήρης, ήτοι να

περιέχει όλα τα ουσιώδη συγκεκριμένα περιστατικά κατά τρόπο που δεν αφήνει κενά ή αμφιβολίες για την ορθότητα της κρίσης του διοικητικού οργάνου, ειδική, δηλαδή, να μην είναι γενική και αόριστη και να είναι σχετική με όλα τα στοιχεία της προσβαλλόμενης πράξης, με την έννοια ότι όλα τα στοιχεία της αναφέρονται στη συγκεκριμένη περίπτωση που ρυθμίζεται με την πράξη και να προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου (βλ. ΣτΕ 895/2005, 2701/2004, 3931, 3586/2002). Μόνο σε αντίθετη περίπτωση, η ως άνω απόφαση θα ήταν ανατιολόγητη ή δεν θα είχε νόμιμη αιτιολογία (βλ. Ε. ΣΠΗΛΙΩΤΟΠΟΥΛΟ, Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου, Τόμ. 2, 13η έκδ., ΝΟΜΙΚΗ ΒΙΒΛΙΟΘΗΚΗ, αριθμ. 516-518). Ειδικότερα, στοιχεία της αιτιολογίας είναι το νόμιμο έρεισμα της πράξης, δηλαδή, η αναφορά των απρόσωπων κανόνων δικαίου που προβλέπουν την έκδοσή της, η τυχόν ερμηνεία τους, οι νόμιμες προϋποθέσεις που έχουν διαπιστωθεί, η ουσιαστική εκτίμηση των πραγματικών καταστάσεων, ο τυχόν απαιτούμενος νομικός χαρακτηρισμός τους καθώς και τα κριτήρια και οι σκέψεις του διοικητικού οργάνου σχετικά με την άσκηση της διακριτικής ευχέρειας. Περαιτέρω, σύμφωνα με το άρθρο 17 παρ. 2 του Κώδικα Διοικητικής Αριθμός απόφασης: 90/2019 31 Διαδικασίας, ν. 2690/1999, η αιτιολογία απαιτείται να περιέχεται στο σώμα της πράξης μόνο όταν τούτο προβλέπεται ρητά στον νόμο (ΣτΕ 1390/2014). Στην αντίθετη περίπτωση, που είναι και η συνηθέστερη, η αιτιολογία αρκεί να περιέχεται στον φάκελο που συνοδεύει την πράξη (ΣτΕ 208/2012, 4027/2004). Πάντως, και στις περιπτώσεις πράξεων αιτιολογητέων στο σώμα τους, γίνεται δεκτό ότι η αιτιολογία μπορεί να συμπληρώνεται από τα στοιχεία του φακέλου (ΣτΕ 1286/2009, 3875/2008, 2705/2006, 2126/2000), όχι όμως να αναπληρώνεται εξ ολοκλήρου από αυτά [(ΣτΕ 1776/1956, 107/1945) και <https://www.prevedourou.gr> «Η αιτιολογία των διοικητικών πράξεων»]. Επομένως η αιτιολογία οφείλει να διαλαμβάνει την συνδρομή του συντρέχοντος κατά περίπτωση λόγου ματαίωσης με την προσήκουσα υπαγωγή των πραγματικών περιστατικών. Ωστόσο η προσβαλλόμενη πράξη στηρίζεται σε μη νόμιμη και ανεπαρκή αιτιολογία και ως εκ τούτου είναι ακυρωτέα. Δεδομένου ότι δεν εντάσσεται στο πραγματικό του εδ ε παρ. 2 του άρθρου 106 του Ν. 4412/2016 προκειμένου να μπορέσουν να επέλθουν τα έννομα αποτελέσματα

της ματαίωσης. Συγκεκριμένα η αναθέτουσα αρχή περιέπεσε σε πλάνη περί τα πράγματα κατά την εκτίμηση των κριτηρίων που θα πρέπει να συντρέχουν για υπαγωγή των υπό κρίση πραγματικών περιστατικών στο πραγματικό του εδ. ε παρ. 2 του άρθρου 106 του Ν. 4412/2016 διότι εκτίμησε εσφαλμένα ότι ο χρόνος ισχύος της οικονομικής μας προσφοράς είχε λήξει και ότι ενόψει αυτής της προϋπόθεσης συντρέχει λόγος ματαίωσης του επίμαχου διαγωνισμού. Περαιτέρω, κατά πάγια νομολογία του Συμβουλίου της Επικράτειας, οι πράξεις διακριτικής ευχέρειας υπάγονται στην κατηγορία των φύσει αιτιολογητέων πράξεων, δηλαδή εκείνων των οποίων ο έλεγχος είναι αδύνατος ή ατελής χωρίς την αναφορά των λόγων που τις στήριξαν. Ο, δε, επί της αιτιολογίας έλεγχος συνιστά γνήσιο έλεγχο της διακριτικής εξουσίας και «η διείσδυση του ελέγχου εντός της ουσιαστικής ορθότητας της αιτιολογίας και, επομένως, του πορίσματος που προέκυψε από την άσκηση της διακριτικής εξουσίας, δεν σημαίνει έλεγχο της σκοπιμότητας αυτού, αλλά αναζήτηση της ενδεχόμενης ασυμφωνίας αυτού προς τα άκρα όρια της διακριτικής εξουσίας» (βλ. Μ. Στασινόπουλο, Δίκαιον των Διοικητικών Πράξεων, Αθήνα. 1982, σελ. 341 και σελ. 381). Η αναθέτουσα αρχή στο μέτρο που επικαλείται ως στοιχεία δικαιολογητικών της ματαίωσης πραγματικά περιστατικά που δεν ερείδονται στο νόμο, υπερέβη τα άκρα όρια της διακριτικής της ευχέρειας και ως εκ τούτου η πράξη της και ήδη προσβαλλομένη είναι παράνομη και ακυρωτέα. Επίσης στην όλως απίθανη περίπτωση, που ήθελε κριθεί ότι το ανωτέρω αναφερόμενο πρακτικό της Επιτροπής Διαγωνισμού δύναται να υποκαταστήσει την ειδική αιτιολογία που απαιτείται να φέρει η προσβαλλόμενη απόφαση της Διοίκησης, πρέπει να γίνει δεκτό ότι το ως άνω πρακτικό έχει απλά έχει πληροφοριακό χαρακτήρα ως προς την έκβαση της διαδικασίας εξέτασης των δικαιολογητικών κατακύρωσης, ουδόλως δύναται να προσδιορίσει με σαφήνεια και πληρότητα τους λόγους ματαίωσης του εν λόγω διαγωνισμού και ούτε με οιοδήποτε τρόπο συνέχεται με τον επικαλούμενο από την Αναθέτουσα Αρχή λόγο ματαίωσης. Συγκεκριμένα οι λόγοι που επικαλείται η Επιτροπή Διαγωνισμού περί ύπαρξης ορισμένων εκκρεμοτήτων κατά το στάδιο της περάτωσης της διαδικασίας εξέτασης των δικαιολογητικών κατακύρωσης. σε καμία περίπτωση δεν δύναται κατά νόμο να θεμελιώσουν λόγο ματαίωσης και

επαναπροκήρυξης του Διαγωνισμού. αντιθέτως με τα όσα μη νόμιμα και εντελώς αντιφατικά εισηγήθηκε προς την αναθέτουσα αρχή. Οι επικαλούμενοι από την Επιτροπή Διαγωνισμού σκοπό έχουν μόνο να αποπροσανατολίσουν και αποσκοπούν καθαρά στη δημιουργία εντυπώσεων προκειμένου να οδηγηθεί η Αναθέτουσα Αρχή στην ματαίωση του Διαγωνισμού. Άλλωστε, εντελώς αντιφατικά, η ίδια Επιτροπή Διαγωνισμού, στο υπ'αρ. πρωτ. 37004/1-10-2019 πρακτικό της (σελ. 5 της προσβαλλόμενης πράξεως) σε σχέση με τη δυνατότητα ματαίωσης παραπέμπει σε όσα αναγράφονται στο άρθρο 106 του Ν.4412/2016, συνομολογώντας ότι: «Σχετικά με την δυνατότητα ματαίωσης της διαδικασίας σύναψης δημόσιας σύμβασης με την ανωτέρω εταιρεία, σύμφωνα με τις διατάξεις του εδαφ. (ε) της παρ. 2 του άρθρου 106 του Ν. 4412/2016, η επιτροπή και τις δυνατότητες που δίνει ο νομοθέτης στην αναθέτουσα αρχή περί ματαίωσης διαγωνισμού. Η Επιτροπή διαγωνισμού, εστιάζει στο σκοπό της, που δεν είναι άλλος από τον έλεγχο της νομιμότητας των δικαιολογητικών που έχει προσκομίσει η εταιρεία και η ανάδειξη του τελικού αναδόχου του διαγωνισμού, εφόσον δε συντρέχουν τελικά λόγοι ματαίωσής του. Τέλος, η αναθέτουσα αρχή, σύμφωνα με την παράγραφο 2.4.5 της διακήρυξης, είναι αρμόδια για την παράταση ή όχι του χρόνου ισχύος των προσφορών και για την πιθανή ματαίωση του διαγωνισμού μετά τη λήξη του χρόνου ισχύος των προσφορών». Συνεπώς για όλους τους παραπάνω αναλυτικά αναφερόμενους λόγους θα πρέπει να ακυρωθεί στο σύνολό της η προσβαλλόμενη, αφενός μεν διότι στερείται παντελώς οποιασδήποτε αιτιολογίας, πόσο δε μάλλον της ειδικής αιτιολογίας που αξιώνει ο Νόμος, παράβαση του άρθρου 106 παρ. 2 του Ν. 4412/2016. Δ. ΠΑΡΑΒΑΣΗ ΤΗΣ ΑΡΧΗΣ ΤΗΣ ΑΣΦΑΛΕΙΑΣ ΔΙΚΑΙΟΥ ΚΑΙ ΤΗΣ ΔΙΚΑΙΟΛΟΓΗΜΕΝΗΣ ΕΜΠΙΣΤΟΣΥΝΗΣ Η αρχή της προστατευόμενης εμπιστοσύνης του διοικούμενου, ειδικότερη εκδήλωση της αρχής της ασφάλειας δικαίου, ως ενδιάθετη ψυχολογική κατάσταση του διοικούμενου, στηρίζεται στην εύλογη πεποίθηση ότι η υφιστάμενη νομική κατάσταση αυτού, θα συνεχίσει να υφίσταται. Η ως άνω κατάσταση συνδέεται με αντικειμενικά στοιχεία, τα οποία αίρουν τον προσωπικό της χαρακτήρα και της αποδίδουν τον χαρακτήρα της πεποίθησης που θα είχε υπό παρόμοιες συνθήκες ο μέσος συνετός άνθρωπος,

διοικούμενος, κοινωνός του οικείου κλάδου δραστηριότητας (πρβλ. Δεληκωστόπουλος Σ., *Η προστασία της εμπιστοσύνης εν τω διοικητικά*) δικαίω, 1969, σελ. 13-16.). Η αρχή της προστατευόμενης εμπιστοσύνης του διοικούμενου, ως ειδικότερη εκδήλωση της αρχής της ασφάλειας του δικαίου, απορρέει από την αρχή του κράτους δικαίου, κατοχυρώνεται στο Σύνταγμα (άρθρα 2 παρ. 1 και 5 παρ. 1 του Συντάγματος, ΣτΕ 602/2003 [Ολομ.], 1508/2002, 1802/2009) και επιβάλλει τη διατήρηση της ισχύος της ευμενούς για τον διοικούμενο πράξης (ΣτΕ 2035/2011 [Ολομ]). Η αρχή της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης προς τη διοίκηση αναγνωρίζεται ως αναπόσπαστο κομμάτι της ενωσιακής έννομης τάξης και ως θεμελιώδης αρχή του ενωσιακού δικαίου. Κατά την νομολογία του ΔΕΕ η δυνατότητα επίκλησης της προστασίας της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης παρέχεται σε όλους τους διοικουμένους στους οποίους το αρμόδιο όργανο δημιούργησε βάσιμες προσδοκίες, παρέχοντας ακριβείς διαβεβαιώσεις, ανεξαρτήτως μορφής, οι οποίες ήταν απαλλαγμένες από αιρέσεις, περιείχαν συγκλίνοντα πληροφοριακά στοιχεία και προέρχονταν από έγκυρες και αξιόπιστες πηγές (C-426/2010 *P Bell & Ross BV v Office for Harmonisation in the Internal Market (Trade Marks and Designs)*, *Klockgrossisten i Norden AB* της 22/09/2011 σκ.56, C-67/2009 *Nuova Agricast Sri, Cofra Sri v European Commission* της 14/10/2010 σκ.71, C-537/2008 *P Kahla/Thiiringen Porzellan GmbH v Freistaat Thiiringen, Federal Republic of Germany, European Commission* της 16/12/2010 σκ.63, C- 519/2007 *P Commission of the European Communities v Koninklijke Friesland Campina* της 17/09/2009 σκ.84.). Εκ των ανωτέρω προκύπτει ότι η αρχή της προστασίας της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης του διοικούμενου δεσμεύει τη διοίκηση, επιβάλλει την ερμηνεία των συνταγματικών και μη διατάξεων υπό το φως αυτής και συνιστά αυτοτελές αγαθό, ικανό να σταθμιστεί με άλλα συνταγματικά αγαθά. Περαιτέρω, η αρχή της χρηστής διοίκησης υποχρεώνει τα διοικητικά όργανα να ασκούν τις αρμοδιότητές τους με βάση, μεταξύ των άλλων, το περί δικαίου αίσθημα τους, με αναλογικότητα και επιείκεια. Σύμφωνα με την αρχή αυτή η δημόσια διοίκηση οφείλει να διευκολύνει τους διοικουμένους να απολαμβάνουν τα δικαιώματά τους και να προστατεύουν τα συμφέροντά τους. Η αρχή της

χρηστής διοίκησης σε συνδυασμό με την αρχή της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης του διοικούμενου (άρθρα 2 παρ. 1 και 5 παρ. 1 Συντάγματος), επιβάλλουν στη δημόσια διοίκηση να μην εκμεταλλεύεται το διοικούμενο και ακόμη περισσότερο να μην δημιουργεί καταστάσεις πλάνης αυτού. Η αρχή της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης επιβάλλει στη δημόσια διοίκηση να μην επικαλείται δικές της παραλείψεις, για τις οποίες ο διοικούμενος δεν φέρει καμία ευθύνη, ή να παραβλέπει μια ευνοϊκή για τον διοικούμενο νομική ή/και πραγματική κατάσταση που έχει δημιουργηθεί και να αρνείται το δικαίωμα του να συνάγει τις ωφέλιμες έννομες συνέπειες της, τα οφέλη δηλαδή, που αυτή συνεπάγεται. Σύμφωνα με τις ανωτέρω αρχές, απαγορεύεται η αντιφατική δράση της δημόσιας διοίκησης. Εν προκειμένω, όπως προκύπτει από τα ως άνω αναλυτικώς εκτεθειμένα, η εταιρεία μας η οποία διατηρούσε ευλόγως τη πεποίθηση ότι ο εν εξελίξει διαγωνισμός θα συνεχιζόταν κανονικά και ότι μετά βεβαιότητας θα κατακυρωνόταν σε εμάς το αποτέλεσμα του υπό κρίση διαγωνισμού και ενόσω διατηρούσαμε βάσιμες προσδοκίες ότι θα μπορούσε να παραταθεί ο χρόνος ισχύος της προσφοράς μας κατ' ανώτατο όριο, έχοντας εγγυηθεί ως προς αυτή έως και την 30η -11-2019 αλλά και έχοντας προβεί σε έξοδα για την προσκόμιση πλήρους φακέλου δικαιολογητικών κατακύρωσης, εντελώς ανεπίτρεπτα, απροσδόκητα και αιφνιδιαστικά πληροφορηθήκαμε στις 24-10-2019 περί της ματαίωσης και μη κατακύρωσης του αποτελέσματος του διαγωνισμού. Η ήδη προσβαλλομένη πράξη της αναθέτουσας αρχής ανατρέπει εντελώς παράνομα και αναιτιολόγητα μια ήδη διαμορφωμένη ευνοϊκή προς εμάς κατάσταση και ως τέτοια είναι αποδοκιμαστέα από την έννομη τάξη και συνεπώς ακυρωτέα. Ε.ΠΑΡΑΒΑΣΗ ΤΗΣ ΑΡΧΗΣ ΤΗΣ ΑΝΑΛΟΓΙΚΟΤΗΤΑΣ Επιπρόσθετα, η αναθέτουσα αρχή κατά την άσκηση της διακριτικής ευχέρειας του εδ. ε παρ. 2 του Ν.4412/2016 πρέπει να λαμβάνει υπόψη της και το κριτήριο της αναλογικότητας, υπό την έννοια ότι τυχόν περιοριστικά μέτρα που τίθενται με τους όρους της διακήρυξης μπορούν να θεωρηθούν ότι συμβιβάζονται με τον ενωσιακό δίκαιο μόνον εάν μπορεί να αποδειχθεί ότι: (α) έχουν οριστεί για την εξυπηρέτηση θεμιτού σκοπού δημόσιας τάξης που έχει τεθεί προς το γενικό συμφέρον, (β) εφαρμόζονται κατά τρόπο που δεν δημιουργεί διακρίσεις, (γ)

είναι κατάλληλα για την επίτευξη αυτού του επιδιωκόμενου σκοπού και (δ) δεν είναι δεσμευτικά πέραν του βαθμού που είναι αναγκαίος για την επίτευξη του σκοπού (βλ. ΔΕΚ απόφαση της 3η Φεβρουάριου 1993 *Vereniging Veronica Omroep Organisatie* κατά *Commissariaat voor de Media*, C-148/91, σκ. 9, *Dieter Kraus* κατά *Land Baden-Wurtemberg*, C-19/92, σκ. 32). Εξάλλου, σύμφωνα με τον υπ'αρ. 3.5 όρο της διακήρυξης σε συνδυασμό με την παρ. 3 του άρθρου 106 του Ν. 4412/2016, προβλέπεται η δυνατότητα της αναθέτουσας αρχής αν διαπιστωθούν σφάλματα ή παραλείψεις σε οποιοδήποτε στάδιο της διαδικασίας ανάθεσης, μετά από γνώμη του αρμόδιου οργάνου, να ακυρώσει μερικώς τη διαδικασία ή να αναμορφώσει ανάλογα το αποτέλεσμα της ή να αποφασίσει την επανάληψή της από το σημείο που εμφιλοχώρησε το σφάλμα ή η παράλειψη. Δεδομένου ότι ο προσδιορισμός των ακραίων ορίων της διακριτικής ευχέρειας καθορίζεται μεταξύ άλλων και από την αρχή της αναλογικότητας ή της αναλογίας, σύμφωνα με την οποία το επαχθές μέτρο που επιβάλλεται στον διοικούμενο με τη διοικητική πράξη πρέπει να είναι αναγκαίο, πρόσφορο και ανάλογο προς το εξυπηρετούμενο δημόσιο συμφέρον ή ιδιωτικό προστατευόμενο συμφέρον στο πλαίσιο του σκοπού που επιδιώκει ο νόμος, στην υπό κρίση διαγωνιστική διαδικασία η ολοσχερής ανάκληση της διακήρυξης δια του περιοριστικό μέτρου της ματαιώσεως της διαγωνιστικής διαδικασίας και της μη κατακύρωσης σε εμάς του αποτελέσματος του διαγωνισμού πρέπει να υπακούει τη αρχή της αναλογικότητας ενόψει και των θιγόμενων επαγγελματικών συμφερόντων των επιλεγέντων αναδοχών. Στο πλαίσιο αυτό, είναι δυνατό να υποστηριχθεί, ότι η ΑΕΠΠ έχει την δυνατότητα να υποδείξει στις αναθέτουσες αρχές διορθώσεις και επισημάνσεις σχετικά με ρήτρες της διακήρυξης που παρουσιάζουν λάθη, αντιφάσεις ή ελλείψεις, οι οποίες εντούτοις είναι κατά την κρίση της Αρχής επουσιώδεις, δυνάμενες να αρθούν μέσω της κατάλληλης ενημέρωσης των υποψηφίων από την αναθέτουσα αρχή, ώστε να μην δικαιολογείται η ματαίωση της ανοιγείσας διαγωνιστικής διαδικασίας. Σε αυτή την περίπτωση, κρίσιμο είναι αν οι διαπιστωθείσες πλημμέλειες της διακήρυξης είναι πράγματι επουσιώδεις. Κατά την άποψή μας, είναι εξαιρετικά σημαντικό να ερμηνεύονται στενά τόσο η κρίση περί του ουσιώδους ή μη της

πλημμέλειας της διακήρυξης όσο και η ίδια η δυνατότητα της Αρχής να υποδεικνύει στην αναθέτουσα τις πλημμέλειες αυτές. Εν προκειμένω, η αναθέτουσα αρχή έκανε κακή χρήση της διακριτικής της ευχέρειας, διότι προχώρησε στην έσχατη λύση της ματαίωσης του υπό εξελίξει διαγωνισμού χωρίς προηγουμένως να αναζητήσει εναλλακτικούς τρόπους θεραπείας προκειμένου να περισωθεί ο διαγωνισμός και παρά το γεγονός ότι δεν είχε διαπιστωθεί ουδεμία ουσιώδης πλημμέλεια, παρατυπία ή παράλειψη προσκόμισης εκ μέρους της εταιρείας μας των δικαιολογητικών κατακύρωσης αλλά και ούτε συνέτρεχε κάποιος λόγος δημοσίου συμφέροντος. Συνεπώς η κρίση της αναθέτουσας αρχής πάσχει όσο αφορά την αιτιολογία της στο μέτρο που ιδρύει έναν λόγο διακωλυτικό της σύναψης της σύμβασης παρά το γεγονός ότι δεν ήταν ο κατάλληλος, πρόσφορος και αναγκαίος και ως εκ τούτου τυγχάνει ακυρώσεως του από την Αρχή Σας»....

12. Επειδή η αναθέτουσα αρχή στις οικείες απόψεις της ισχυρίζεται ότι «Σύμφωνα με το άρθρο 2.4.5. «Χρόνος ισχύος των προσφορών», της οικείας διακήρυξης του αριθ. ... συστημικού διαγωνισμού, και την παρ. 4 του άρθ. 97 του Ν.4412/2016 προβλέπονται τα ακόλουθα: «Οι υποβαλλόμενες προσφορές ισχύουν και δεσμεύουν τους οικονομικούς φορείς για διάστημα εκατόν ογδόντα (180) ημερών από την επόμενη της διενέργειας του διαγωνισμού, ήτοι μέχρι την 13/08/2019. Προσφορά η οποία ορίζει χρόνο ισχύος μικρότερο από τον ανωτέρω προβλεπόμενο απορρίπτεται. Η ισχύς της προσφοράς μπορεί να παρατείνεται εγγράφως, εφόσον τούτο ζητηθεί από την αναθέτουσα αρχή, πριν από τη λήξη της, με αντίστοιχη παράταση της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 72 παρ. 1 α του ν. 4412/2016 και την παράγραφο 2.2.2. της παρούσας, κατ' ανώτατο όριο για χρονικό διάστημα ίσο με την προβλεπόμενη ως άνω αρχική διάρκεια.» Το ανωτέρω γεγονός απεικονίζεται στα πλαίσια του αριθ. ... συστημικού διαγωνισμού ρητά. Καθώς, τόσο ο αρχικός χρόνος ισχύος των προσφορών, όσο και η ισόποση χρονικά παράταση αυτών, έχουν ημερολογιακή ισχύ εκατόν ογδόντα (180) ημερών. Γεγονός που έχει δεσμευτικό χαρακτήρα για την Αναθέτουσα Αρχή και τους

συμμετέχοντες οικονομικούς φορείς. Είναι σαφές πως σε περίπτωση που η Αναθέτουσα Αρχή δεν ζητήσει, πριν τη λήξη της, εγγράφως την παράταση των προσφορών, οι οικονομικοί φορείς μπορούν να αποσύρουν τις προσφορές τους χωρίς ποινή, για παράδειγμα την κατάπτωση των εγγυητικών επιστολών συμμετοχής. Με την αριθ. πρωτ. 30988/26.7.2019 εισήγηση και καθώς η διαγωνιστική διαδικασία ήταν σε εξέλιξη προτάθηκε προς την Οικονομική Επιτροπή η άσκηση του δικαιώματος της Αναθέτουσας Αρχής «Στα πλαίσια του συστημικού ηλεκτρονικού διαγωνισμού, με α/α χρονικής παράτασης ισχύος των προσφορών για διάστημα 180 ημερών και μέχρι τις 10/01/2020, με αντίστοιχη χρονική παράταση ισχύος των εγγυητικών συμμετοχής», σχετική η αριθ. 287/2019 Απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής [επισυνάπτεται]. Ωστόσο, η υπογραφή της συγκεκριμένης απόφασης καθυστέρησε, γεγονός που την κατέστησε διαθέσιμη μετά τις 3/9/2019. Με το αριθ. πρωτ. 36354/26.09.2019 έγγραφο του Αντιδημάρχου Οικονομικών και Διοικητικών Υπηρεσιών [επισυνάπτεται] προς την Επιτροπή Διενέργειας Διαγωνισμού ζητήθηκε η εξέταση της δυνατότητας ματαίωσης της διαδικασίας σύναψης δημόσιας σύμβασης στα πλαίσια του ανοικτού ηλεκτρονικού διαγωνισμού. Στο εδαφ. (ε) της παρ. 2 του άρθρου 106 του Ν.4412/2016, προβλέπεται η ματαίωση της διαδικασίας ανάθεσης δημόσιας σύμβασης με ειδικώς αιτιολογημένη απόφαση της αναθέτουσας αρχής, μετά από γνώμη του αρμόδιου οργάνου, στην περίπτωση της παρ. 4 του άρθρου 97, δηλαδή όταν έχει λήξει ο χρόνος ισχύος των προσφορών χωρίς η Αναθέτουσα Αρχή να έχει ζητήσει από τον Οικονομικό Φορέα την παράταση αυτών, με αντίστοιχη παράταση του χρόνου ισχύος των εγγυητικών επιστολών συμμετοχής. Συνεπώς, μόνο η χρονική ισχύ των εγγυητικών επιστολών χωρίς αντίστοιχη ισχύ των προσφορών ή το αντίστροφο δεν ικανοποιεί τις απαιτήσεις του νόμου, ο οποίος προσδιορίζει ως ικανή και αναγκαία συνθήκη τη χρονική ισχύ και των δύο ταυτόχρονα. Σύμφωνα, με το άρθρο 3.5 «Ματαίωση Διαδικασίας» της οικείας διακήρυξης προβλέπεται: «Η αναθέτουσα αρχή ματαιώνει ή δύναται να ματαιώσει εν όλω ή εν μέρει αιτιολογημένα τη διαδικασία ανάθεσης, για τους λόγους και υπό τους όρους του άρθρου 106 του ν. 4412/2016, μετά από γνώμη της αρμόδιας Επιτροπής του

Αριθμός απόφασης: 17/2020

Διαγωνισμού. Επίσης, αν διαπιστωθούν σφάλματα ή παραλείψεις σε οποιοδήποτε στάδιο της διαδικασίας ανάθεσης, μπορεί, μετά από γνώμη του αρμόδιου οργάνου, να ακυρώσει μερικώς τη διαδικασία ή να αναμορφώσει ανάλογα το αποτέλεσμά της ή να αποφασίσει την επανάληψή της από το σημείο που εμφιλοχώρησε το σφάλμα ή η παράλειψη.» Με την 338/2019 (ΑΔΑ: ΩΣΡΟΩ93-ΨΤ5) Απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής ο διαγωνισμός ακυρώθηκε αιτιολογημένα σύμφωνα με το εδαφ. (ε) της παρ. 2 του άρθ. 106 του Ν.4412/2016 διότι ο χρόνος ισχύος των προφορών έχει λήξει χωρίς να έχει ασκηθεί αίτηση για την παράταση αυτών προς τους συμμετέχοντες οικονομικούς φορείς με αντίστοιχη παράταση της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 72 παρ. 1 α του Ν.4412/2016 και την παράγραφο 2.2.2. της οικείας διακήρυξης. Συνεπώς υπήρχε ουσιώδες κώλυμα για τη συνέχιση της διαγωνιστικής διαδικασίας. Επιπλέον, σας γνωρίζουμε ότι ο Δήμος ... δεν προχώρησε στη ματαίωση της διαγωνιστικής διαδικασίας προκειμένου να προχωρήσει σε επιλογή άλλου προσφέροντα. Η Αναθέτουσα Αρχή έχει ήδη προχωρήσει σε αναμόρφωση του Προϋπολογισμού ο.ε. 2019 [επισυνάπτονται, η αριθ. 384/2019 (ΑΔΑ: Ψ3Θ1Ω93-ΑΞΨ) Απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής και η 412/2019 (ΑΔΑ: ΨΞΡΚΩ93-ΞΔΩ) Απόφαση του Δημοτικού Συμβουλίου και το καθολικό εξόδων του σχετικού λογαριασμού] και έχει αποδεσμεύσει το χρηματικό υπόλοιπο στο Κ.Α.Ε. 10.6278.0002 καθώς πραγματικά δεν ενδιαφέρεται για τη σύναψη της σχετικής σύμβασης. Επισημαίνουμε, ότι αντίστοιχα θα κινηθούμε και στον υπό κατάρτιση προϋπολογισμό του ο.ε. 2020 καθώς πιστεύουμε ότι το συγκεκριμένο αντικείμενο δεν εξυπηρετεί με τον τρόπο που παρέχεται το δημόσιο συμφέρον. Αντίθετα οι πολύτιμοι οικονομικοί πόροι που αποδεσμεύονται θα διοχετευτούν σε άλλες λειτουργικές δαπάνες άμεσα αναγκαίες για τη βελτιστοποίηση της ωφελιμότητας που θα απολαμβάνουν οι δημότες μας. Συνεπώς, καθώς το σύνολο των ενεργειών του Δήμου ... ήταν σύνομο, η δε ακολουθούμενη διαδικασία προβλέπεται τόσο από τα έγγραφα της σύμβασης όσο και από το Ν.4412/2016, η δε αριθ. 338/2019 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής ειδικώς αιτιολογημένη, αιτούμαστε την απόρριψη της

Α.Ε.Π.Π. 1353/2019 προδικαστικής προσφυγής του Οικονομικού Φορέα με την επωνυμία «... ΕΠΕ».

13. Επειδή, η παρ. 1 του άρθρου 18 του Ν. 4412/2016 ορίζει ότι: «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 [...] 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 στην παρ. 1 του άρθρου 72 «Εγγυήσεις» του ν. 4412/2016 ορίζεται «1.Οι αναθέτουσες αρχές ζητούν από τους προσφέροντες να παράσχουν, κατά περίπτωση, τα ακόλουθα είδη εγγυήσεων: α) «Εγγύηση συμμετοχής», το ύψος της οποίας καθορίζεται στα έγγραφα της σύμβασης σε συγκεκριμένο χρηματικό ποσό, αριθμητικώς και ολογράφως σε ευρώ, και δεν μπορεί να υπερβαίνει το 2% της εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης μη συνυπολογιζόμενων των δικαιωμάτων προαίρεσης και παράτασης της σύμβασης εκτός ΦΠΑ, με ανάλογη στρογγυλοποίηση.Η εγγύηση συμμετοχής πρέπει να ισχύει τουλάχιστον για τριάντα (30) ημέρες μετά τη λήξη του χρόνου ισχύος της προσφοράς που καθορίζουν τα έγγραφα της σύμβασης. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί, πριν τη λήξη της προσφοράς, να ζητά από τον προσφέροντα να παρατείνει, πριν τη λήξη τους, τη διάρκεια ισχύος της προσφοράς και της εγγύησης συμμετοχής» [...].

15. Επειδή στο άρθρο 97 «Χρόνος ισχύος προσφορών» του ν. 4412/2016, κατά τον κρίσιμο χρόνο δημοσίευσης της διακήρυξης, ορίζεται: «....2. Σε περίπτωση αιτήματος για παράταση της ισχύος της προσφοράς, σύμφωνα με την περίπτωση α΄ της παραγράφου 1 του άρθρου 72, για τους

οικονομικούς φορείς που αποδέχθηκαν την παράταση, πριν τη λήξη ισχύος των προσφορών τους, οι προσφορές ισχύουν και τους δεσμεύουν για το επιπλέον αυτό χρονικό διάστημα. ...4. Στις διαδικασίες σύναψης δημόσιας σύμβασης προμηθειών και παροχής γενικών υπηρεσιών, οι προσφορές ισχύουν και δεσμεύουν τους οικονομικούς φορείς για διάστημα που ορίζεται στα έγγραφα της σύμβασης και δεν μπορεί να υπερβαίνει τους δώδεκα (12) μήνες από την επόμενη της διενέργειας της διαδικασίας ανάθεσης. Η παράταση της ισχύος της προσφοράς μπορεί να λαμβάνει χώρα κατ' ανώτατο όριο για χρονικό διάστημα ίσο με την προβλεπόμενη από τα έγγραφα της σύμβασης αρχική διάρκεια ισχύος της προσφοράς. Μετά τη λήξη και του παραπάνω ανώτατου ορίου χρόνου παράτασης ισχύος της προσφοράς, τα αποτελέσματα της διαδικασίας ανάθεσης ματαιώνονται, εκτός αν η αναθέτουσα αρχή κρίνει, κατά περίπτωση, αιτιολογημένα, ότι η συνέχιση της διαδικασίας εξυπηρετεί το δημόσιο συμφέρον, οπότε οι οικονομικοί φορείς που συμμετέχουν στη διαδικασία μπορούν να επιλέξουν είτε να παρατείνουν την προσφορά τους, εφόσον τους ζητηθεί πριν την πάροδο του ανωτέρω ανώτατου ορίου παράτασης της προσφοράς τους είτε όχι. Στην τελευταία περίπτωση, η διαδικασία συνεχίζεται με όσους παρέτειναν τις προσφορές τους και αποκλείονται οι λοιποί οικονομικοί φορείς».

16. Επειδή, στο άρθρο 106 («Ματαίωση διαδικασίας») του ν. 4412/2016 ορίζεται ότι: «1. Η αναθέτουσα αρχή με ειδικά αιτιολογημένη απόφασή της, μετά από γνώμη του αρμόδιου οργάνου, ματαιώνει τη διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης: α) εφόσον η διαδικασία απέβη άγονη είτε λόγω μη υποβολής προσφοράς είτε λόγω απόρριψης όλων των προσφορών ή αιτήσεων ή αποκλεισμού όλων των προσφερόντων ή συμμετεχόντων, σύμφωνα με τις διατάξεις του παρόντος βιβλίου και τα έγγραφα της σύμβασης ή β) στην περίπτωση του τελευταίου εδαφίου της παραγράφου 5 του άρθρου 105, 2. Ματαίωση της διαδικασίας ανάθεσης δημόσιας σύμβασης μπορεί να λάβει χώρα με ειδικώς αιτιολογημένη απόφαση της αναθέτουσας αρχής, μετά από γνώμη του αρμόδιου οργάνου, στις ακόλουθες περιπτώσεις: α) λόγω παράτυπης διεξαγωγής της διαδικασίας ανάθεσης, β) αν οι οικονομικές και τεχνικές

παράμετροι που σχετίζονται με τη διαδικασία ανάθεσης άλλαξαν ουσιωδώς και η εκτέλεση του συμβατικού αντικειμένου δεν ενδιαφέρει πλέον την αναθέτουσα αρχή ή τον φορέα για τον οποίο προορίζεται το υπό ανάθεση αντικείμενο, γ) αν λόγω ανωτέρας βίας, δεν είναι δυνατή η κανονική εκτέλεση της σύμβασης, δ) αν η επιλεγείσα προσφορά κριθεί ως μη συμφέρουσα από οικονομική άποψη, ε) στην περίπτωση της παραγράφου 4 του άρθρου 97, στ) για άλλους επιτακτικούς λόγους δημοσίου συμφέροντος όπως ιδίως δημόσιας υγείας ή προστασίας του περιβάλλοντος. 3. Αν διαπιστωθούν σφάλματα ή παραλείψεις σε οποιοδήποτε στάδιο της διαδικασίας ανάθεσης, η αναθέτουσα αρχή μπορεί, μετά από γνώμη του αρμόδιου οργάνου, να ακυρώσει μερικώς τη διαδικασία ή να αναμορφώσει ανάλογα το αποτέλεσμά της ή να αποφασίσει την επανάληψή της από το σημείο που εμφιλοχώρησε το σφάλμα ή η παράλειψη. 4. Όταν συντρέχουν οι λόγοι για τη ματαίωση της διαδικασίας που αναφέρονται στις παραγράφους 1 και 2, η αναθέτουσα αρχή ακυρώνει τη διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης για ολόκληρο το αντικείμενο της σύμβασης ή, αν οι λόγοι αυτοί συνδέονται με τμήμα της σύμβασης, για το εν λόγω τμήμα, εφόσον επιτρέπεται η κατάθεση τέτοιων προσφορών. 5. Η αναθέτουσα αρχή διατηρεί, επίσης, το δικαίωμα, μετά από γνώμη του αρμοδίου οργάνου, να αποφασίσει, παράλληλα με τη ματαίωση της διαδικασίας σύναψης, και την επανάληψη οποιασδήποτε φάσης της διαδικασίας σύναψης, με τροποποίηση ή μη των όρων της ή την προσφυγή στη διαδικασία των άρθρων 29 ή 32, εφόσον, στην τελευταία αυτή περίπτωση, πληρούνται οι όροι και οι προϋποθέσεις των άρθρων αυτών. [...]».

17. Επειδή στην υπό στοιχείο 2 της παρούσας διακήρυξη ορίζεται «2.2.2 Εγγύηση συμμετοχής 2.2.2.1. Για την έγκυρη συμμετοχή στη διαδικασία σύναψης της παρούσας σύμβασης, κατατίθεται από τους συμμετέχοντες οικονομικούς φορείς (προσφέροντες), εγγυητική επιστολή συμμετοχής, ίση με ποσοστό 2% επί του προϋπολογισμού της παρούσας, χωρίς το Φ.Π.Α., δηλαδή ποσού έξι χιλιάδων πεντακοσίων σαράντα οκτώ ευρώ και τριάντα εννέα λεπτών (6.548,39€) για το σύνολο των υπηρεσιών. Στην περίπτωση ένωσης οικονομικών φορέων, η εγγύηση συμμετοχής περιλαμβάνει και τον όρο ότι η

εγγύηση καλύπτει τις υποχρεώσεις όλων των οικονομικών φορέων που συμμετέχουν στην ένωση. Η εγγύηση συμμετοχής πρέπει να ισχύει τουλάχιστον για τριάντα (30) ημέρες μετά τη λήξη του χρόνου ισχύος της προσφοράς του άρθρου 2.3.5 της παρούσας, ήτοι μέχρι 13/09/2019 άλλως η προσφορά απορρίπτεται. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί, πριν τη λήξη της προσφοράς, να ζητά από τον προσφέροντα να παρατείνει, πριν τη λήξη τους, τη διάρκεια ισχύος της προσφοράς και της εγγύησης συμμετοχής...» 2.4.5 Χρόνος ισχύος των προσφορών. Οι υποβαλλόμενες προσφορές ισχύουν και δεσμεύουν τους οικονομικούς φορείς για διάστημα εκατόν ογδόντα (180) ημερών από την επόμενη της διενέργειας του διαγωνισμού, ήτοι μέχρι την 13/08/2019. Προσφορά η οποία ορίζει χρόνο ισχύος μικρότερο από τον ανωτέρω προβλεπόμενο απορρίπτεται. Η ισχύς της προσφοράς μπορεί να παρατείνεται εγγράφως, εφόσον τούτο ζητηθεί από την αναθέτουσα αρχή, πριν από τη λήξη της, με αντίστοιχη παράταση της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 72 παρ. 1 α του ν. 4412/2016 και την παράγραφο 2.2.2 της παρούσας, κατ' ανώτατο όριο για χρονικό διάστημα ίσο με την προβλεπόμενη ως άνω αρχική διάρκεια. Μετά τη λήξη και του παραπάνω ανώτατου ορίου χρόνου παράτασης ισχύος της προσφοράς, τα αποτελέσματα της διαδικασίας ανάθεσης ματαιώνονται, εκτός αν η αναθέτουσα αρχή κρίνει, κατά περίπτωση, αιτιολογημένα, ότι η συνέχιση της διαδικασίας εξυπηρετεί το δημόσιο συμφέρον, οπότε οι οικονομικοί φορείς που συμμετέχουν στη διαδικασία μπορούν να επιλέξουν είτε να παρατείνουν την προσφορά και την εγγύηση συμμετοχής τους, εφόσον τους ζητηθεί πριν την πάροδο του ανωτέρω ανώτατου ορίου παράτασης της προσφοράς τους είτε όχι. Στην τελευταία περίπτωση, η διαδικασία συνεχίζεται με όσους παρέτειναν τις προσφορές τους και αποκλείονται οι λοιποί οικονομικοί φορείς» [...] 3.5 Ματαίωση Διαδικασίας Η αναθέτουσα αρχή ματαιώνει ή δύναται να ματαιώσει εν όλω ή εν μέρει αιτιολογημένα τη διαδικασία ανάθεσης, για τους λόγους και υπό τους όρους του άρθρου 106 του ν. 4412/2016, μετά από γνώμη της αρμόδιας Επιτροπής του Διαγωνισμού. Επίσης, αν διαπιστωθούν σφάλματα ή παραλείψεις σε οποιοδήποτε στάδιο της διαδικασίας ανάθεσης, μπορεί, μετά από γνώμη του

αρμόδιου οργάνου, να ακυρώσει μερικώς τη διαδικασία ή να αναμορφώσει ανάλογα το αποτέλεσμα της ή να αποφασίσει την επανάληψή της από το σημείο που εμφίλοχώρησε το σφάλμα ή η παράλειψη».

18. 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), 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).

19. Επειδή, περαιτέρω, 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 ECLI:EU:C:2015:228,σκ. 25 και απόφαση SAG ELV Slovensko κ.λπ., C 599/10, EU:C:2012:191, 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 EnterpriseFocusedSolutions SRL ECLI:EU:C:2015:228,σκ. 27).

20. Επειδή, στο άρθρο 106 του ν. 4412/2016 ορίζονται αυστηρά οι λόγοι ματαίωσης διαγωνιστικής διαδικασίας. Εν προκειμένω, στις παρ. 1-2 του ως άνω άρθρου, προβλέπονται περιοριστικά οι περιπτώσεις που χωρεί ματαίωση διαδικασίας σύναψης δημόσιας σύμβασης κατόπιν ειδικώς αιτιολογημένης απόφασης της αναθέτουσας αρχής. Συνδυαζόμενη, δε, με τη γενική νομοθετική κατοχύρωση της υποχρέωσης αιτιολόγησης των ατομικών διοικητικών πράξεων του άρθρου 17 Ν. 2690/1999 «Κώδικας Διοικητικής Διαδικασίας» (ΦΕΚ Α΄ 45), προκύπτει ότι η ματαίωση ανάθεσης μιας δημόσιας σύμβασης αποτελεί

εξαιρετική διαδικασία επιτρεπτή περιοριστικά για τους αναφερόμενους λόγους, οι οποίοι αποσκοπούν στο να αποτρέψουν καταχρηστικές, από την πλευρά των αναθετουσών αρχών, ματαιώσεις διαγωνιστικών διαδικασιών (ΑΕΠΠ 90/2019). Μάλιστα, η «ειδική αιτιολογία» της ματαιωτικής απόφασης είναι απαραίτητη προκειμένου να υποβληθεί η εκτελεστή πράξη αυτή σε αποτελεσματικό προδικαστικό έλεγχο ενώπιον της ΑΕΠΠ, τελικώς δε ενώπιον του αρμοδίου ακυρωτικού Δικαστηρίου κατά το άρθρο 372 παρ. 1 και 3 Ν. 4412/2016 (πρβλ. Π. Δαγτόγλου, Γενικό Διοικητικό Δίκαιο, 6 η Έκδοση, 2012, σελ. 106, αριθμ. 242).

21. Επειδή, η αιτιολογία είναι, γενικά, η αναφορά των κανόνων δικαίου που ρυθμίζουν την έκδοση της διοικητικής πράξης και της ερμηνείας τους, της διαπίστωσης ότι συντρέχουν οι πραγματικές και νομικές καταστάσεις ενόψει των οποίων επιβάλλεται ή επιτρέπεται η έκδοση της πράξης κατ' εφαρμογή των κανόνων αυτών, τη διαπίστωση της συνδρομής και την εκτίμηση των σχετικών πραγματικών περιστατικών, καθώς και των σκέψεων του διοικητικού οργάνου που οδήγησαν στην έκδοση ή την άρνηση της έκδοσης της διοικητικής πράξης (βλ. σχετικά <https://www.prevedourou.gr>). Σύμφωνα με το άρθρο 17 παρ. 2 του Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας, το οποίο συμπυκνώνει στη διατύπωσή του την προϋπάρχουσα, μακρά νομολογιακή παράδοση σχετικά με το ζήτημα, η αιτιολογία πρέπει να είναι σαφής, ειδική και επαρκής και να προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου.

Η αιτιολογία είναι σαφής όταν καταγράφονται με διαυγή τρόπο οι σκέψεις του διοικητικού οργάνου, με τη χρήση των κατάλληλων διατυπώσεων επί τη βάση των κανόνων της νεοελληνικής γλώσσας σε επίπεδο γραμματικής και συντακτικού (λεκτική λειτουργία). Στη διοικητική πράξη πρέπει να γίνεται μνεία συγκεκριμένων στοιχείων που στηρίζουν το συμπέρασμά της (ορισμένος χαρακτήρα της αιτιολογίας, ΣτΕ 3692/2001, 4223/2000). Δεν πρέπει να περιορίζεται στην επανάληψη στερεότυπων εκφράσεων που προέρχονται από τον νόμο που διέπει την υπόθεση (ΣτΕ 2584/2001) ούτε να στηρίζεται σε αντιφατικά στοιχεία (ΣτΕ 941/1989, Ολ 3158/1976).

Η αιτιολογία είναι ειδική όταν δεν είναι γενική και αόριστη, όταν, δηλαδή, όλα τα στοιχεία της αναφέρονται στη συγκεκριμένη περίπτωση που ρυθμίζεται με την πράξη. Πρόσθετα ποιοτικά χαρακτηριστικά της ειδικότητας σε σχέση με τη σαφήνεια εντοπίζονται όταν ανακύπτει η ανάγκη να διατυπώσει το διοικητικό όργανο πρόσθετες σκέψεις. Επομένως, στοιχεία της αιτιολογίας αποτελούν το νόμιμο έρεισμα της πράξης, δηλαδή, η αναφορά των απρόσωπων κανόνων δικαίου που προβλέπουν την έκδοσή της, η τυχόν ερμηνεία τους, οι νόμιμες προϋποθέσεις που έχουν διαπιστωθεί, η ουσιαστική εκτίμηση των πραγματικών καταστάσεων, ο τυχόν απαιτούμενος νομικός χαρακτηρισμός τους καθώς και τα κριτήρια και οι σκέψεις του διοικητικού οργάνου σχετικά με την άσκηση της διακριτικής ευχέρειας. Μόνο στην περίπτωση διαπίστωσης έλλειψης των ως άνω στοιχείων, η προσβαλλόμενη απόφαση θα ήταν αναιτιολόγητη ή δεν θα είχε νόμιμη αιτιολογία (βλ. Ε. ΣΠΗΛΙΩΤΟΠΟΥΛΟ, Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου, Τόμ. 2, 13η έκδ., ΝΟΜΙΚΗ ΒΙΒΛΙΟΘΗΚΗ, αριθμ. 516-518). Πράξη, δε, που δεν έχει εξετάσει ουσιώδη ισχυρισμό που υποβλήθηκε είναι ανεπαρκώς αιτιολογημένη (ΣτΕ 2418/1976, 1061/1981).

Σε κάθε περίπτωση, με την αιτιολογία η Διοίκηση αποδεικνύει ότι είναι αμερόληπτη και χρηστή και ότι τηρεί την αρχή της νομιμότητας (Α.Τάχος. Ερμηνεία Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας, Εκδόσεις Σάκκουλα) ενώ παράλληλα παρέχεται στους μεν ενδιαφερομένους η δυνατότητα να ασκήσουν τα δικαιώματά τους, στον δε δικαστή να ασκήσει τον δικαστικό έλεγχο, συμβάλλοντας στη διασφάλιση αποτελεσματικής δικαστικής προστασίας (βλ. απόφαση της 20ής Σεπτεμβρίου 2011, Ευρωπαϊκή Δυναμική κατά ΕΤΕπ, Τ 461/08, EU:T:2011:494, σκέψη 122, και αποφάσεις της 25ης Φεβρουαρίου 2003, Strabag Benelux κατά Συμβουλίου, Τ 183/00, EU:T:2003:36, σκέψη 55, της 24ης Απριλίου 2013, Ευρωπαϊκή Δυναμική κατά Επιτροπής, Τ 32/08, μη δημοσιευθείσα, EU:T:2013:213, σκέψη 37, και της 28ης Ιουνίου 2016, AF Steelcase κατά EUIPO, Τ 652/14, μη δημοσιευθείσα, EU:T:2016:370, σκέψη 43).

22. Επειδή 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. Η μορφή και η ένταση της δέσμευσης αυτής συναρτάται προς το περιεχόμενο του εφαρμοστέου κανόνα δικαίου, ειδικότερα δε προς την πληρότητα και τη διεξοδικότητα των στοιχείων του πραγματικού του και την αυστηρότητα της διατύπωσης των εννόμων συνεπειών που προβλέπει. Βάσει των ανωτέρω, η συμμόρφωση της Διοίκησης στην αρχή της νομιμότητας, ακριβέστερα δε η συμμόρφωση των πράξεων της προς τους ανώτερης τυπικής ισχύος κανόνες που τις διέπουν μπορεί να λάβει δύο μορφές. Στο πλαίσιο της πρώτης, απαιτείται συμφωνία της διοικητικής ρύθμισης προς τους κανόνες που την προβλέπουν. Εν προκειμένω, γίνεται λόγος για δέσμια αρμοδιότητα της Διοίκησης. Στο πλαίσιο της δεύτερης, αρκεί η διοικητική ρύθμιση να βρίσκεται σε αρμονία με τον κανόνα δικαίου. Στην περίπτωση αυτή, η Διοίκηση διαθέτει διακριτική ευχέρεια.

23. Επειδή, όπως γίνεται παγίως δεκτό (βλ., μεταξύ πολλών, ΣτΕ Ολ. 1189/2009), η θέσπιση ενός συγκεκριμένου χρόνου ισχύος των προσφορών που υποβάλλονται σε δημόσιο διαγωνισμό εξυπηρετεί όχι μόνο το δημόσιο συμφέρον, αλλά και το συμφέρον των διαγωνιζομένων, υπό την έννοια οι τελευταίοι δεν δεσμεύονται εσαεί από την υποβληθείσα προσφορά τους, αλλά, μετά την παρέλευση ενός συγκεκριμένου χρονικού διαστήματος, έχουν τη δυνατότητα να απελευθερωθούν από την προσφορά τους, χωρίς καμία έννομη συνέπεια εις βάρος τους. Ενόψει του σκοπού αυτού του θεσμού του χρόνου ισχύος των προσφορών, γίνεται δεκτό ότι τυχόν αναστολή της προόδου ενός διαγωνισμού, λόγω διοικητικών ή/ και δικαστικών αποφάσεων, δεν επηρεάζει τη διαδρομή του χρόνου ισχύος των προσφορών, ο οποίος προφανώς ενδέχεται να λήξει σε διάστημα κατά το οποίο ο διαγωνισμός τελεί υπό διοικητική ή/ και δικαστική αναστολή (βλ. ΣτΕ Ολ. 1189/2009, σκ. 6).

24. Επειδή, ειδικότερα κίνητρο των διοικητικών οργάνων για την άσκηση της δραστηριότητας τους που προβλέπουν οι κανόνες δίκαιου είναι πάντοτε η άμεση ή έμμεση ικανοποίηση του δημοσίου συμφέροντος. Καταρχήν το δημόσιο συμφέρον, βάσει του αντικειμενικού κριτηρίου, συμπίπτει αμέσως με το συμφέρον όλων των μελών της κρατικής κοινωνίας διότι αφορά την ικανοποίηση των βασικών αναγκών που μπορεί να έχουν όλα τα μέλη αυτά (π.χ εθνική άμυνα, υγεία). Είναι δε νομική έννοια, διότι καθορίζεται από τους κανόνες δικαίου, είτε ως ένα από τα στοιχεία του περιεχομένου των κανόνων, είτε ως σκοπός των νομικών πράξεων ή υλικών ενεργειών των δημόσιων νομικών προσώπων. Στην πρώτη περίπτωση ο καθορισμός του δημοσίου συμφέροντος με συνταγματικές διατάξεις, είτε συνιστά προϋπόθεση και όριο του συνταγματικά επιτρεπτού περιορισμού ενός ατομικού δικαιώματος που επιτρέπεται συνταγματικά, είτε ιδρύει δέσμευση του νομοθετικού οργάνου για τη ρύθμιση συγκεκριμένων θεμάτων (βλ. Ε. ΣΠΗΛΙΩΤΟΠΟΥΛΟ, Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου, 11η έκδ., Αντ. Ν. Σάκκουλα, 15 και 77 και επ).

25. Επειδή, το δημόσιο συμφέρον μπορεί να είναι αντίθετο προς συγκεκριμένα άμεσα συμφέροντα ορισμένων μελών της κρατικής κοινωνίας ανεξαρτήτως αν εξυπηρετεί συμφέροντα άλλων. Επιπλέον η ανάκληση ατομικής διοικητικής πράξης ή η άρνηση έκδοσής τους επιτρέπεται για λόγους δημοσίου συμφέροντος (ΣτΕ 1974/74, 2190/78, 1061/82). Η αντίθεση προς το δημόσιο συμφέρον μπορεί να στηρίζεται και σε μεταγενέστερα γεγονότα από την έκδοση της πράξης ή και των συνθηκών που συνέτρεχαν κατά την έκδοση της (ΣτΕ 441/1984, 3818/87, 4084/88, 3402/89).

26. Επειδή, με την ελευθερία των συμβάσεων, ως εκδήλωση του δικαιώματος της οικονομικής ελευθερίας, δεν συμβιβάζεται κατ'αρχήν μεταγενέστερη επέμβαση του νομοθέτη περιοριστική της ελευθερίας αυτής, εκτός από τις περιπτώσεις κατά τις οποίες η ελευθερία αυτή προσβάλλει τα δικαιώματα των άλλων ή ασκείται κατά παραβίαση του Συντάγματος ή ενέχει προσβολή των χρηστών ηθών, καθώς επίσης κατά τις περιπτώσεις που αυτή ασκείται προς βλάβη της Εθνικής Οικονομίας (αρ.5§1, 25§3, 106§2 του

Συντάγματος). Επίσης η ελευθερία αυτή μπορεί να περιορισθεί όπου τούτο επιβάλλεται από λόγους γενικότερου κοινωνικού ή δημοσίου συμφέροντος (Ολομ. του Α.Π. 2/1998).

27. Επειδή ο προσφεύγων ισχυρίζεται ότι η προσβαλλόμενη απόφαση της 27ης/7-10-2019 συνεδρίασης της οικονομικής Επιτροπής της αναθέτουσας αρχής καθώς και το εγκριθέν με αυτό από 37004/1-10- 2019 πρακτικό της Επιτροπής Διαγωνισμού, κατά το μέρος που αποφάσισε την ματαίωση του εν λόγω διαγωνισμού, είναι νομικά πλημμελές και πρέπει να ακυρωθεί, ως εκδοθέν άνευ νομίμου αιτιολογίας και κατά παράβαση κατ ουσίαν διάταξης νόμου τόσο των εθνικών και κοινοτικών διατάξεων αλλά του κανονιστικού πλαισίου που διέπει την διεξαγωγή των διαγωνισμών του Δημοσίου. Ειδικότερα, ισχυρίζεται, μεταξύ άλλων ότι δεν υφίσταται συνδρομή των αντικειμενικών προϋποθέσεων της παρ. 2 περ. ε του άρθρου 106 του ν. 4412/2016 και του άρθρου 3.5 με τίτλο «Ματαίωση Διαδικασίας», καθόσον το γεγονός λήξης του χρόνου ισχύος των προσφορών άνευ αιτήματος παράτασης εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής δεν συνεπάγεται αυτοδίκαια τη ματαίωση της διαγωνιστικής διαδικασίας. Ομοίως ισχυρίζεται ότι η αναθέτουσα αρχή στο μέτρο που επικαλείται ως στοιχεία δικαιολογητικών της ματαίωσης πραγματικά περιστατικά που δεν ερείδονται στο νόμο, υπερέβη τα άκρα όρια της διακριτικής της ευχέρειας και ως εκ τούτου η πράξη της και ήδη προσβαλλομένη είναι παράνομη και ακυρωτέα, επίσης ότι υπερέβη την αρχή της προστατευόμενης εμπιστοσύνης του διοικούμενου, ειδικότερη εκδήλωση της αρχής της ασφάλειας δικαίου, αλλά και την αρχή της αναλογικότητας χωρίς προηγουμένως να αναζητήσει εναλλακτικούς τρόπους θεραπείας προκειμένου να περιοσθεί ο διαγωνισμός και παρά το γεγονός ότι δεν είχε διαπιστωθεί ουδεμία ουσιώδης πλημμέλεια, παρατυπία ή παράλειψη προσκόμισης εκ μέρους του των δικαιολογητικών κατακύρωσης αλλά και ούτε συνέτρεχε κάποιος λόγος δημοσίου συμφέροντος. Ομοίως επικαλείται ότι με την με αρ. 287/6.8.2019 Απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής αποφασίστηκε η χρονική παράταση ισχύος των προσφορών για χρονικό διάστημα 180 ημερών που ωστόσο δεν του

κοινοποιήθηκε προκειμένου να την αποδεκτεί. Εν τέλει, αιτείται την ακύρωση και κάθε προγενέστερης ή μεταγενέστερης συναφούς πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής.

Στην προσβαλλόμενη απόφαση αναγράφεται ότι η ματαίωση του διαγωνισμού σύμφωνα με το εδαφ. (ε) της παρ. 2 του άρθ. 106 του Ν.4412/2016, διότι ο χρόνος ισχύος των προσφορών έχει λήξει χωρίς να έχει ασκηθεί αίτηση για την παράταση αυτών προς τους συμμετέχοντες οικονομικούς φορείς με αντίστοιχη παράταση της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 72 παρ. 1 α του Ν.4412/2016 και την παράγραφο 2.2.2. της οικείας διακήρυξης. Περαιτέρω, **η αναθέτουσα αρχή** βάσει του άρθρου 365 παρ. 1 του ν. 4412/2016, παρέθεσε συμπληρωματική αιτιολογία της προσβαλλόμενης με τις οικείες απόψεις της σύμφωνα με την οποία ισχυρίζεται ότι υφίσταται ουσιώδες κώλυμα συνέχισης της διαγωνιστικής διαδικασίας λόγω λήξεως του χρόνου ισχύος των προσφορών, η δε χρονική ισχύς των εγγυητικών επιστολών χωρίς αντίστοιχη ισχύ των προσφορών ή το αντίστροφο δεν ικανοποιεί τις απαιτήσεις του νόμου, ο οποίος προσδιορίζει ως ικανή και αναγκαία συνθήκη τη χρονική ισχύ και των δύο ταυτόχρονα αλλά και ότι δεν ενδιαφέρεται για τη σύναψη της σχετικής σύμβασης καθώς θεωρεί ότι το συγκεκριμένο αντικείμενο δεν εξυπηρετεί με τον τρόπο που παρέχεται το δημόσιο συμφέρον. Ομοίως αναφέρει ότι με την με αρ. 287/2019 Απόφαση της αποφασίσθηκε η παράταση του χρόνου ισχύος των προσφορών αλλά καθυστέρησε η υπογραφή της. Παράλληλα, η αναθέτουσα αρχή, ως ομοίως αναγράφει στις οικείες απόψεις της, έχει ήδη σπεύσει σε αναμόρφωση του Προϋπολογισμού οικονομικού έτους 2019 και έχει αποδεσμεύσει το χρηματικό υπόλοιπο στον Κ.Α.Ε. 10.6278.0002. Σημειώνεται ότι η ως άνω συμπληρωματική αιτιολογία, κατά τις διατάξεις του άρθρου 365 παρ. 1 του ν. 4412/2016, ως ισχύει, κοινοποιήθηκε στον προσφεύγοντα στις 12.11.2019 δια της «επικοινωνίας» του ηλεκτρονικού τόπου διενέργειας του διαγωνισμού.

28. Επειδή, η προσβαλλόμενη φέρει, εν προκειμένω, την εξής επάλληλη αιτιολογία αναφορικά με τη ματαίωση του διαγωνισμού ήτοι ότι α) επέρχεται σύμφωνα με το εδαφ. (ε) της παρ. 2 του άρθ. 106 του Ν.4412/2016, διότι ο χρόνος ισχύος των προφορών έχει λήξει χωρίς να έχει ασκηθεί αίτηση για την παράταση αυτών προς τους συμμετέχοντες οικονομικούς φορείς με αντίστοιχη παράταση της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 72 παρ. 1 α του Ν.4412/2016 και την παράγραφο 2.2.2. της οικείας διακήρυξης και β) *«πραγματικά δεν ενδιαφέρεται (ενν. η αναθέτουσα αρχή) στη σύναψη της σχετικής σύμβασης....ότι αντίστοιχα θα κινηθούμε και στον υπό κατάρτιση προϋπολογισμό του ο.ε. 2020 καθώς πιστεύουμε ότι το συγκεκριμένο αντικείμενο δεν εξυπηρετεί με τον τρόπο που παρέχεται το δημόσιο συμφέρον. Αντίθετα οι πολύτιμοι οικονομικοί πόροι που αποδεδμεύονται θα διοχετευτούν σε άλλες λειτουργικές δαπάνες άμεσα αναγκαίες για τη βελτιστοποίηση της ωφελιμότητας που θα απολαμβάνουν οι δημότες μας»*.

29. Επειδή, τα ως άνω παρατιθέμενα επάλληλα αιτιολογικά ερείσματα της προσβαλλόμενης απόφασης περί οριστικής ματαίωσης του διαγωνισμού, που αναφέρονται αφενός στο γεγονός ότι η αναθέτουσα αρχή δεν ενδιαφέρεται πλέον για τη σύναψη της σχετικής σύμβασης, αφετέρου στην εξυπηρέτηση του δημοσίου συμφέροντος, αποτελούν κατ' αρχήν νόμιμο λόγο οριστικής ματαίωσης διαγωνισμού κατά τα στοιχεία β) και στ) της παρ. 2 του άρθρου 106 του ν. 4412/2016 στο οποίο ρητά παραπέμπει το άρθρο 3.5 της διακήρυξης. Ωστόσο, από την αιτιολογία της προσβαλλόμενης, ουδόλως προκύπτει ότι για τη νόμιμη υπαγωγή της στις περιοριστικά προβλεπόμενες περιπτώσεις νόμιμης ματαίωσης διαγωνιστικής διαδικασίας του άρθρου 106 του ν. 4412/2016 και εν προκειμένω στην περ. γ της παρ. 2 αυτού πληρούται, η *sine qua non* προϋπόθεση περί ουσιώδους αλλαγής των οικονομικών και τεχνικών παραμέτρων που σχετίζονται με την οικεία σύμβαση (βλ. εξ αντιδιαστολής την Απόφαση με αρ. ΣΕ 3477/2017 σκ.7 και 8), και τούτο διότι πέραν του μη ενδιαφέροντος της αναθέτουσας αρχής για τη σύναψη της σύμβασης ουδέν έτερο αυτή αναφέρει, προς αιτιολόγηση της απόφασης της, βάσει της εκ του

νόμου ρητής απαίτησης ειδικώς αιτιολογημένης απόφασης της αναθέτουσας αρχής, ούτε, επίσης, γίνεται μνεία συγκεκριμένων στοιχείων που να στηρίζουν το συμπέρασμά της (βλ. σκ. 20-21 της παρούσας), πέραν της γενικής αναφοράς ότι «*το συγκεκριμένο αντικείμενο δεν εξυπηρετεί με τον τρόπο που παρέχεται το δημόσιο συμφέρον*», προκειμένου η προσβαλλόμενη να μην πάσχει ακυρότητας λόγω πλημμελούς αιτιολογίας. Αναφορικά με την επίκληση λόγων εξυπηρέτησης δημοσίου συμφέροντος, ομοίως η απλή επίκληση του, εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής, όχι μόνο δεν συνιστά νόμιμη αιτιολογία της προσβαλλόμενης κατά τα ανωτέρω, πολλώ δε μάλλον όταν έχει κριθεί ότι το ταμειακό όφελος του δημοσίου δεν συνιστά λόγο δημοσίου συμφέροντος αλλά μόνο του δημοσίου, ούτε όμως προκύπτει ότι ο Δήμος αντιμετωπίζει οξύ ταμειακό πρόβλημα (βλ. σχετ. «*Μετασχηματισμοί του ταμειακού συμφέροντος του Δημοσίου σε περίοδο έντονης οικονομικής κρίσης. Με αφορμή τις αποφάσεις 693/2011 (κατά μειοψ.) και 1620/2011 (κατά πλειοψ.) του ΣΤ΄ Τμ. του ΣτΕ*» Ιάκωβος Γ. Μαθιουδάκης, Λέκτορας Τμήματος Νομικής Α.Π.Θ, <https://www.constitutionalism.gr/2146-metashimatismoι-toy-tameiakoy-symferontos-toy-dimo/>). Επομένως, οι ως άνω επάλληλες αιτιολογίες πάσχουν ακυρότητας.

30. Επειδή, περαιτέρω, με την αρχική αιτιολογία της η αναθέτουσα αρχή ματαίωσε το διαγωνισμό λόγω του ότι έληξε ο χρόνος ισχύος των προσφορών κατά την περ. ε της παρ. 2 του άρθρου 106 του ν. 4412/2016 που παραπέμπει στο άρθρο 97 παρ. 4 του ίδιου νόμου. Ειδικότερα, το τελευταίο άρθρο προβλέπει ότι ο χρόνος ισχύος προσφορών ορίζεται στα έγγραφα της σύμβασης και δεν μπορεί να υπερβαίνει τους δώδεκα (12) μήνες από την επόμενη της διενέργειας της διαδικασίας ανάθεσης, εν προκειμένω στη διακήρυξη προβλέπεται ότι οι προσφορές ισχύουν για 180 ημέρες από την επομένη της διενέργειας του διαγωνισμού και προσδιορίζει ρητά την 13.08.2019 (βλ. άρθρο 2.4.5 της διακήρυξης). Περαιτέρω, προβλέπεται ότι η ισχύς της προσφοράς μπορεί να παρατείνεται εγγράφως, εφόσον τούτο ζητηθεί από την αναθέτουσα αρχή, πριν από τη λήξη της. Έτι περαιτέρω ότι, η παράταση της

ισχύος της προσφοράς μπορεί να λαμβάνει χώρα κατ' ανώτατο όριο για χρονικό διάστημα ίσο με την προβλεπόμενη από τα έγγραφα της σύμβασης αρχική διάρκεια ισχύος της προσφοράς, ήτοι εν προκειμένω για 180 επιπλέον ημέρες αλλά και ότι μετά τη λήξη και του παραπάνω ανώτατου ορίου χρόνου παράτασης ισχύος της προσφοράς, τα αποτελέσματα της διαδικασίας ανάθεσης ματαιώνονται, εκτός αν η αναθέτουσα αρχή κρίνει, κατά περίπτωση, αιτιολογημένα, ότι η συνέχιση της διαδικασίας εξυπηρετεί το δημόσιο συμφέρον, οπότε οι οικονομικοί φορείς που συμμετέχουν στη διαδικασία μπορούν να επιλέξουν είτε να παρατείνουν την προσφορά τους είτε όχι, εφόσον τους ζητηθεί πριν την πάροδο του ανωτέρω ανώτατου ορίου παράτασης της προσφοράς τους. Επομένως, για τη νόμιμη παράταση του χρόνου ισχύος των προσφορών απαιτείται σχετικό προς τούτο αίτημα εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής προς τους συμμετέχοντες οικονομικούς φορείς προκειμένου οι τελευταίοι να δύνανται να επιλέξουν την παράταση της οικονομικής προσφοράς τους ή όχι, μη δυνάμενης της αναθέτουσας αρχής να επιβάλλει την αυτοδίκαιη παράταση τους ούτε όμως και οι οικονομικοί φορείς δύνανται να την παρατείνουν αυτοβούλως (βλ. και Απόφαση ΑΕΠΠ με αρ. 980/2019 του 8^{ου} Κλιμακίου Εισηγήτρια Ι. Θεμελή). Η ανωτέρω ερμηνεία επιρρωνύεται και από το γεγονός ότι προσφάτως τροποποιήθηκε το άρθρο 97 παρ. 4 με το άρθρο 33, παρ.3 του ν. 4608/2019, ως εξής: *«Σε περίπτωση που λήξει ο χρόνος ισχύος των προσφορών και δεν ζητηθεί παράταση της προσφοράς, η αναθέτουσα αρχή δύναται με αιτιολογημένη απόφασή της, εφόσον η εκτέλεση της σύμβασης εξυπηρετεί το δημόσιο συμφέρον, να ζητήσει εκ των υστέρων από τους οικονομικούς φορείς που συμμετέχουν στη διαδικασία είτε να παρατείνουν την προσφορά τους είτε όχι.»* Δηλαδή προβλέφθηκε ρητή νομοθετική διάταξη, πέραν της γενικής διάταξης της παρ. 3 του άρθρου 106 του ν.4412/2016 περί επανάληψης της διαδικασίας από το σημείο όπου εμφιλοχώρησε το σφάλμα, εφόσον εν προκειμένω το αίτημα παράτασης δεν υποβληθεί εγκαίρως, ώστε να θεσπισθεί παρέκκλιση από τον ως άνω κανόνα της κλήσης της αναθέτουσας αρχής προς τους συμμετέχοντες προ του χρόνου λήξης των προσφορών, ακόμη και του αρχικού, εξ ου και ο νόμος δεν ορίζει ότι η ως άνω δυνατότητα εφαρμόζεται

μόνο στην περίπτωση του απώτατου χρόνου λήξης των προσφορών ώστε να δύναται βασίμως να υποστηριχθεί ότι για τον αρχικά προβλεπόμενο χρόνο δεν απαιτείται η εμπρόθεσμη σχετική προς τούτο κλήση της αναθέτουσας αρχής. Επομένως, οι ισχυρισμοί του προσφεύγοντος ότι η ματαίωση επέρχεται αποκλειστικά και μόνο τις περιπτώσεις όπου διαπιστώνεται ότι η παράταση ισχύος των προσφορών στις διαδικασίες σύμβασης προμηθειών έχει λήξει κατ' ανώτατο όριο απορρίπτονται καταρχήν ως αβάσιμοι. Ωστόσο, η ως άνω πρόσφατη νομοθετική ρύθμιση αποτελεί υιοθέτηση νομολογίας του ανώτατου ακυρωτικού Διοικητικού Δικαστηρίου της Χώρας το οποίο έκρινε ότι για τη διασφάλιση των συμφερόντων τόσο της Διοικήσεως, όσο και του αναδεικνυόμενου αναδόχου *«διαγωνισμός υπό εξέλιξη δεν ματαιώνεται υποχρεωτικώς από τη Διοίκηση με έκδοση της σχετικής διαπιστωτικής πράξεως, εάν, κατά τη λήξη του εν λόγω ανώτατου χρονικού ορίου, η διαγωνιστική διαδικασία ευρίσκεται σε σημείο κατά το οποίο, μετά την αποσφράγιση των οικονομικών προσφορών, προκύπτει ο αναδεικνυόμενος ανάδοχος ως μειοδότης ή ως έχων υποβάλει την πλέον συμφέρουσα προσφορά σύμφωνα με το προβλεπόμενο στη διακήρυξη του διαγωνισμού κριτήριο κατακυρώσεως...»* (βλ. ΣτΕ ΕΑ 1049/2010, σκ. 8). Επομένως, παρότι η ματαίωση του διαγωνισμού δεν επέρχεται αποκλειστικά και μόνο στις περιπτώσεις όπου διαπιστώνεται ότι η παράταση ισχύος των προσφορών στις διαδικασίες σύμβασης προμηθειών έχει λήξει κατ' ανώτατο όριο αλλά και κατόπιν λήξης του αρχικώς ορισθέντος χρόνου ισχύος αυτών, στην περίπτωση που προκύπτει ο αναδεικνυόμενος ανάδοχος ως μειοδότης όπως ακριβώς στην προκείμενη περίπτωση, η διαγωνιστική διαδικασία δεν ματαιώνεται υποχρεωτικά, όπως βασίμως ισχυρίζεται ο προσφεύγων.

31. Επειδή, περαιτέρω, από τη γραμματική ερμηνεία της παρ. 1 του άρθ. 346 και 360 του ν.4412/2016 (σκέψη 20 και 21) και την εννοιολογικά ταυτόσημη παρ. 1 του άρθρου 3 του ΠΔ 39/2017, προκύπτει ότι προκειμένου να ασκηθεί παραδεκτώς από τον θιγόμενο προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ, θα πρέπει η βλαπτική πράξη της αναθέτουσας αρχής να έχει

εκτελεστό χαρακτήρα ομοίως και η παράλειψη, δηλαδή, να παράγουν έννομες συνέπειες. Όσον δε αφορά την παράλειψη θα πρέπει να παράγει έννομα αποτελέσματα παράλειψης οφειλόμενης νόμιμης ενέργειας, ώστε να προσβάλλεται παραδεκτώς (πρβλ.ΣΤΕ 3230/2012) με προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ. Ειδικότερα, η παράλειψη οφειλόμενης νόμιμης ενέργειας θεμελιώνεται όταν συντρέχουν σωρευτικά, μεταξύ άλλων, οι εξής προϋποθέσεις: το διοικητικό όργανο να έχει την υποχρέωση να εκδώσει τη διοικητική πράξη (ΣΤΕ 1653/1996, 2817/1998) ή να προβεί σε συγκεκριμένη ενέργεια και να έχει παρέλθει άπρακτη η προθεσμία που καθορίζουν οι σχετικές διατάξεις για την έκδοσης της πράξης ή την εκτέλεση της ενέργειας.

32. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 15 «Αποφάσεις» του ΚΔΔσίας παρ. 7 και 8 ορίζεται ότι *«7. Το πρακτικό συντάσσεται από το γραμματέα και επικυρώνεται από τον Πρόεδρο. 8. Η υπογραφή του Προέδρου ή του αναπληρωτή του αρκεί για τη νόμιμη υπόσταση κάθε πράξης του συλλογικού οργάνου»*, περαιτέρω, σύμφωνα με το άρθρο 19 του ως άνω Κώδικα ορίζεται ότι *« 1. Η ατομική διοικητική πράξη κοινοποιείται στο πρόσωπο το οποίο αφορά. 2 Με την επιφύλαξη των τυχόν οριζόμενων σε ειδικές διατάξεις η κοινοποίηση γίνεται με κάθε πρόσφορο τρόπο»*.

33. Επειδή, εν προκειμένω, η υπογραφή της με αρ. 287/2019 Απόφασης που ελήφθη στις 6.8.2019 -ήτοι μία εβδομάδα προ του χρόνου λήξεως των προσφορών κατόπιν σχετικής εισήγησης (βλ. σκ. 6 της παρούσας)- με την οποία αποφασίσθηκε εμπροθέσμως η παράταση του χρόνου ισχύος των προσφορών και των εγγυητικών επιστολών συμμετοχής, καθυστέρησε, όπως αναφέρει η αναθέτουσα αρχή στις οικείες απόψεις της και προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου, και τούτο σε χρόνο που είχε ήδη ανακηρυχθεί προσωρινός μειοδότης ο προσφεύγων και είχε ήδη από 01.08.2019 κληθεί προς κατάθεση των δικαιολογητικών κατακύρωσης, χωρίς να υφίσταται ουδεμία περαιτέρω αιτιολογία περί του λόγου της καθυστέρησης υπογραφής. Εξάλλου, ακόμη και εάν ήθελε υποτεθεί ότι υφίστατο αδυναμία παρουσίας του/των προσώπου/ων που εκδίδει/ουν την πράξη, κατά τις διατάξεις του ΚΔΔσίας

όπως έχει κριθεί από τη νομολογία, σε τέτοιες περιπτώσεις μπορεί η υπογραφή να υπάρχει σε πρωτότυπο τηλεγραφήματος ή τηλετυπικού σήματος προς την υπηρεσία με το οποίο το όργανο δηλώνει ότι εκδίδει την πράξη (βλ. σχετικά ΣΕ 13/1945 και Ε. Σπηλιωτόπουλο, Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου, Εκδόσεις ΑΝΤ. Ν. ΣΑΚΚΟΥΛΑ, 11^η έκδοση παρ.161 και σχετική υποσημείωση). Ούτε βέβαια δύναται να υποστηριχθεί βασίμως ότι κατά τον κρίσιμο εκείνο χρόνο, η αναθέτουσα αρχή είχε ήδη αποφασίσει τη ματαίωση του διαγωνισμού, καθόσον σύμφωνα με τα στοιχεία του φακέλου 5 ημέρες πριν τη λήψη απόφασης περί παράτασης και σε συνέχεια σχετικής πρότασης οργάνου της, είχε ήδη αποστείλει έγγραφο στον προσωρινό μειοδότη και ήδη προσφεύγοντα, προς κατάθεση των δικαιολογητικών κατακύρωσης, ούτε η αναθέτουσα αρχή ισχυρίζεται ότι άλλαξαν αιφνίδια τα πραγματικά περιστατικά και οι πραγματικές ανάγκες της τον κρίσιμο ως άνω χρόνο, τουναντίον και εγκαίρως έγινε η σχετική εισήγηση περί παράτασης του χρόνου ισχύος των προσφορών και των εγγυητικών επιστολών και εγκαίρως έλαβε χώρα η συνεδρίαση του αποφασίζοντος οργάνου όπου αποφάσισε την παράταση τους. Εν τέλει, ως εναργώς προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου (βλ. σκ. 6 της παρούσας), αποτέλεσμα της καθυστέρησης υπογραφής, η οποία κατά τα ως άνω παρίσταται ως αναιτιολόγητη, ήταν να καταστεί η με αρ. 287/2019 απόφαση ανυπόστατη για ένα μήνα από τη λήψη της, λόγω μη υπογραφής της χωρίς να προκύπτει ουδεμία σχετική νόμιμη αιτία από τα στοιχεία του φακέλου ή να ενημερωθεί σχετικά ο προσωρινός μειοδότης και ήδη προσφεύγων και να παρέλθει ο χρόνος ισχύος των προσφορών, η δε βούληση ματαίωσης της διαδικασίας, προέκυψε, σε χρόνο μεγαλύτερο του 1 ½ μήνα μετά τη λήψη της ως άνω απόφασης και κατ' αρχήν λόγω της λήξεως των προσφορών που σε κάθε περίπτωση επήλθε ως αποτέλεσμα παράλειψης της αναθέτουσας αρχής εμπρόθεσμης υπογραφής της και ομοίως εμπρόθεσμης κοινοποίησης της υποχρεωτικά δια της επικοινωνίας του ηλεκτρονικού τόπου διενέργειας του διαγωνισμού (βλ. άρθ. 36 παρ. 3 περ. β, παρ. 5 περ. β του ν. 4412/2016 και το άρθ. 8 « *Επικοινωνία και διακίνηση εγγράφων*» παρ. 1 και 2 της ΥΑ 56902/215 (1924/Β) περί ΕΣΗΔΗΣ), προκειμένου να λάβει γνώση ο προσωρινός

μειοδότης. Τουναντίον, όπως βασίμως ισχυρίζεται ο προσφεύγων, δοθείσας της κλήσης του προς κατάθεση των δικαιολογητικών κατακύρωσης με προθεσμία κατάθεσης μεταγενέστερη του χρόνου λήξεως των προσφορών σε συνδυασμό με το με αρ. πρωτ. 30988/26.07.2019 έγγραφο, με θέμα: *«Χρονική παράταση ισχύος των προσφορών του ανοικτού διαγωνισμού για την υπηρεσία «Φύλαξη κτιρίων εγκαταστάσεων και χώρων του Δήμου ... σύμφωνα με το άρθρ. 21 παρ. 11 του ν.3731/2008»*, απευθυνόμενο προς τον Πρόεδρο της Οικονομικής Επιτροπής της αναθέτουσας αρχής, διατηρούσε ευλόγως τη πεποίθηση ότι ο εν εξελίξει διαγωνισμός θα συνεχιζόταν κανονικά. Εξάλλου και η ίδια η Επιτροπή Διαγωνισμού στο από 01.10.2019 πρακτικό της (βλ. σκ. 6 της παρούσας), ρητά αναφέρει ότι *«εστιάζει στο σκοπό της, που δεν είναι άλλος από τον έλεγχο της νομιμότητας των δικαιολογητικών που έχει προσκομίσει η εταιρεία και η ανάδειξη του τελικού αναδόχου του διαγωνισμού, εφόσον δεν συντρέχουν τελικά λόγοι ματαίωσής του»*, αλλά και κατόπιν έκδοσης της προσβαλλόμενης περί ματαίωσης, επανήλθε και έκρινε τη νομιμότητα των εκ μέρους του προσφεύγοντος δικαιολογητικών κατακύρωσης.

34. Επειδή, εν προκειμένω, ο προσφεύγων στρέφεται και κατά κάθε συναφούς παράλειψης της αναθέτουσας αρχής και αναφέρεται στο γεγονός μη κοινοποίησης της με αρ. 287/2019 απόφασης της περί παράτασης του χρόνου ισχύος των προσφορών, η δε αναθέτουσα αρχή αναφέρεται και στην καθυστέρηση υπογραφής της. Αδιαμφισβήτητα δε εάν η αναθέτουσα αρχή είχε προβεί εγκαίρως στην υπογραφή και κοινοποίηση της με αρ. 287/6.08.2019 απόφασης της η προσβαλλόμενη δεν θα εύρισκε νόμιμο έρεισμα στις διατάξεις της παρ. 2 περ. ε του άρθρου 106 του ν. 4412/2016. Ειδικότερα, σύμφωνα με τα στοιχεία του φακέλου, το κρίσιμο ουσιώδες έγγραφο της διαδικασίας, με το οποίο η αναθέτουσα αρχή αποφάσισε νομίμως και εμπροθέσμως στην 24^η/6.8.2019 Συνεδρίαση της, την παράταση του χρόνου ισχύος των προσφορών και των εγγυήσεων, προ της λήξεως τους κατά τα οριζόμενα στα έγγραφα της σύμβασης, έπρεπε υποχρεωτικά να είχε υπογραφεί αρμοδίως κατ' άρθρο 15 παρ. 7 ή 8 του ΚΔΔσίας και κοινοποιηθεί ηλεκτρονικά μέσω του

οικείου ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού στους ενδιαφερομένους, ως εκπλήρωση υποχρέωσης της Διοίκησης κατά τα αναγραφόμενα στην προηγούμενη σκέψη, το οποίο και δεν έπραξε. Επομένως, η αναθέτουσα αρχή υπογράφοντας την ως άνω απόφαση 1 μήνα μετά τη λήψη της, κατόπιν παρέλευσης του χρόνου ισχύος των προσφορών και μη κοινοποιώντας την εγκαίρως χωρίς να επικαλείται ότι συνέτρεχε εκείνο το χρόνο νόμιμη αιτία ματαίωσης του διαγωνισμού, προέβη σε παράλειψη οφειλόμενης ενέργειας η οποία είναι εκτελεστή και πάσχει ακυρότητας (βλ. σκέψη 31 της παρούσας), και τούτο διότι η αναθέτουσα αρχή είχε δέσμια αρμοδιότητα τόσο εμπρόθεσμης υπογραφής της όσο και κοινοποίησης της την οποία δεν έπραξε (βλ. Επαμεινώνδα Π. Σπηλιωτόπουλο, Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου, Τόμος 1, Νομική Βιβλιοθήκη, 2017, 15η έκδ., αριθμ. 148, σελ. 138) χωρίς να έχει περιθώρια εκτίμησης ούτε ως προς την υπογραφή της ή/και την αποστολή της (βλ. ΣτΕ 286/2012). Εξάλλου, αν εγένοντο δεκτά τα αντίθετα, θα εξέλιπε πάσα ασφάλεια δικαίου και κάθε δικαιολογημένη προστασία της εμπιστοσύνης των διαγωνιζομένων στους τεθέντες όρους της διαγωνιστικής διαδικασίας, όπως βασίμως ισχυρίζεται ο προσφεύγων. Σημειώνεται δε ότι ο προσφεύγων έλαβε γνώση των ανωτέρω παραλείψεων με την κοινοποίηση της προσβαλλόμενης στην οποία μνημονεύεται η με αρ. 287/2019 απόφαση της αναθέτουσας αρχής, έως τότε διατηρούσε ευλόγως την πεποίθηση ότι ο διαγωνισμός συνεχιζόταν κανονικά.

35. Επειδή, στο πλαίσιο της χρηστής διοίκησης δεν δύναται νομίμως η αναθέτουσα αρχή να εδράζει τη ματαίωση της διαγνωστικής διαδικασίας σε εκ μέρους της παράλειψη οφειλόμενης ενέργειας, κατά τα ως άνω. Επομένως, η αιτιολογία της με αρ. 338/2019 Απόφασης της αναθέτουσας αρχής, τόσο η αρχική όσο και η αναγραφόμενη στις οικείες απόψεις της επί της προσφυγής, πάσχει ακυρότητας, για τους λόγους που αναλυτικά αναφέρονται στην παρούσα, παράλληλα οι επάλληλοι ισχυρισμοί του προσφεύγοντα καθίστανται πλέον αλυσιτελείς. Περαιτέρω, στο σημείο αυτό αξίζει να σημειωθεί ότι σύμφωνα με τα στοιχεία του φακέλου, η Επιτροπή Διενέργειας η οποία κατόπιν

Αριθμός απόφασης: 17/2020

πρόσκλησης του Δημάρχου εισηγήθηκε τη ματαίωση, επανήλθε μετά την απόφαση ματαίωσης και συγκεκριμένα στις 01.11.2019 με το πρακτικό με αρ. 3 στο οποίο ρητά αναγράφεται ότι «...και τον έλεγχο όλων των εγγράφων, προκύπτει ότι τα δικαιολογητικά που υποβλήθηκαν είναι πλήρη και σύμφωνα με τα όσα προβλέπει η υπ' αριθ. πρωτ. 44335/5096/20-12-2018 διακήρυξη του Δήμου ...». Εν πάσει περιπτώσει, θα πρέπει να σημειωθεί ότι, ανεξαρτήτως ακυρότητας των παραλείψεων και πράξεων της αναθέτουσας αρχής, ουδόλως αυτή κωλύεται να εφαρμόσει τις διατάξεις του άρθρου 106 περί ματαίωσης του διαγωνισμού πλην όμως με ειδική προς τούτο αιτιολογία, σύμφωνα με τα αναγραφόμενα στις σκέψεις 20 και 21 και για τους λόγους που περιοριστικά αναφέρονται στο Άρθρο 106 του ν. 4412/2016.

36. Επειδή γίνεται δεκτή η εισήγηση.

37. Επειδή κατόπιν των ανωτέρω η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτή.

38. Επειδή σε συνέχεια των ανωτέρω πρέπει να επιστραφεί το παράβολο στον προσφεύγοντα.

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται την προσφυγή κατά το σκεπτικό

Διατάσσει την επιστροφή του παραβόλου

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 16.12.2019 και εκδόθηκε στις 07.01.2020 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

Μιχάλης Π. Σειραδάκης

Ελένη Χούλη