

Η ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

2^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ ΠΡΟΣΩΡΙΝΗΣ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑΣ

Συνήλθε στην έδρα της, στις 31.10.2019, με την εξής σύνθεση: Κωνσταντίνος Κορομπέλης Πρόεδρος, Μαρία Μανδράκη Εισηγήτρια και Νικόλαος Σαββίδης, Μέλη.

Για να εξετάσει το αίτημα αναστολής – ορισμού προσωρινών μέτρων, το οποίο σωρεύεται στην από 22.10.2019 και με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 1293/23.10.2019 Προδικαστική Προσφυγή του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «.....», που εδρεύει στο, νομίμως εκπροσωπούμενης.

Κατά του και δη κατά της από 9.10.2019 Έρευνας Αγοράς με τίτλο: «Υγειονομικό Υλικό» για την προμήθεια «.....», της ως άνω αναθέτουσας αρχής, για τους λόγους που αναφέρει στην υπό εξέταση προσφυγή της. Ετέρωθεν, η προσφεύγουσα αιτείται όπως ανασταλεί η ισχύς και εκτέλεση της ως άνω προσβαλλόμενης πράξης (έρευνας αγοράς) μέχρι την έκδοση απόφασης της ΑΕΠΠ επί της παρούσας Προδικαστικής Προσφυγής.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια .

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα,

σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, έχει κατατεθεί, πληρωθεί και δεσμευθεί το νόμιμο παράβολο, σύμφωνα με το άρθρο 363 παρ. 1 και 2 του Ν. 4412/2016 (ΦΕΚ Α΄ 147) και άρθρο 5 παρ. 1 και 2 του Π.Δ. 39/2017 (ΦΕΚ Α΄ 64), ποσού 600,00€ (ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό). Σύμφωνα δε με τις ως άνω διατάξεις «1. Το ύψος του παραβόλου δεν μπορεί να είναι κατώτερο των εξακοσίων (600) ευρώ ούτε ανώτερο των δεκαπέντε χιλιάδων (15.000) ευρώ. Αν από τα έγγραφα της σύμβασης δεν προκύπτει η προϋπολογισθείσα αξία της, για το παραδεκτό της άσκησης της προδικαστικής προσφυγής, κατατίθεται παράβολο ύψους εξακοσίων (600) ευρώ». Εν προκειμένω και καθώς από τη προσβαλλόμενη ή λοιπά έγγραφα της σύμβασης δεν

Αριθμός απόφασης: Α 499 / 2019

προκύπτει η προϋπολογισθείσα αξία της προκείμενης σύμβασης, πιθανολογείται ότι παραδεκτώς η προσφεύγουσα προβαίνει στην κατάθεση, δέσμευση και πληρωμή του κατώτατου ως άνω νόμιμου ποσού παραβόλου για την άσκηση της παρούσας προσφυγής.

2. Επειδή, ο επίδικος διαγωνισμός, ενόψει του αντικειμένου του (προμήθεια), της νομικής φύσης της αναθέτουσας αρχής κατ' άρθρο 2 παρ. 1 του Ν.4412/2016, που αποτελεί μη κεντρική κυβερνητική αρχή, της πιθανολογούμενης ανώτερης των 60.000,00€ προϋπολογισθείσας δαπάνης του (άρθρο 345 παρ. 1 του Ν. 4412/2016), εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής των οικείων διατάξεων του Βιβλίου IV του Ν. 4412/2016 και συνεπώς στη δικαιοδοσία της ΑΕΠΠ, ενώ έχει γίνει χρήση και του τυποποιημένου εντύπου (άρθρο 362 παρ. 2 του Ν. 4412/2016 και άρθρο 8 παρ. 2 του Π.Δ. 39/2017). Η υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή εντούτοις, σύμφωνα με την παρ. 1 (γ) του άρθρου 361 του Ν. 4412/2016 και το άρθρο 4 παρ. 1 (γ) του Π.Δ. 39/2017, πιθανολογείται σοβαρώς ότι δεν έχει κατατεθεί εμπροθέσμως, δοθέντος ότι η προσφεύγουσα δηλώνει στο έντυπο της προσφυγής της και στο σχετικό πεδίο αυτού, ότι έλαβε πλήρη γνώση της προσβαλλομένης την 11.10.2019 και ακολούθως η Προδικαστική Προσφυγή ασκήθηκε την 22.10.2019. Σύμφωνα δε με τις ως άνω διατάξεις του νόμου «1. Σε περίπτωση προσφυγής κατά πράξης της αναθέτουσας αρχής, η προθεσμία για την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής είναι: ... (γ) δέκα (10) ημέρες από την πλήρη, πραγματική ή τεκμαιρόμενη, γνώση της πράξης που βλάπτει τα συμφέροντα του ενδιαφερόμενου οικονομικού φορέα», εν προκειμένω και δεδομένου ότι η προσφεύγουσα δηλώνει ως ημερομηνία κατά την οποία έλαβε γνώση της προσβαλλόμενης πράξης την 11.10.2019, όφειλε να καταθέσει την προσφυγή της μέχρι και την 21.10.2019, ημέρα Δευτέρα, την οποία ωστόσο τύποις απαραδέκτως –κατά τα ως άνω- κατέθεσε διά της αποστολής της με ηλεκτρονικό μήνυμα στην ΑΕΠΠ την 22.10.2019 και ώρα 18:11 μ.μ.

3. Επειδή, περαιτέρω, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται στη προσφυγή της τα εξής: Με την υπ' αριθ. πρωτ. 905/09.10.2019 Έρευνα Αγοράς του, προκηρύχθηκε -κατά το γράμμα της άνω έρευνας- διαδικασία συλλογής προσφορών για την προμήθεια «.....» και συγκεκριμένα για την προμήθεια, με την άμεση παραχώρηση από την μειοδότηρια εταιρεία συνοδού

Αριθμός απόφασης: Α 499 / 2019

μηχανήματος φακοθρυψίας με ασύρματο ποδοδιακόπτη, για τις ανάγκες του, χωρίς ωστόσο αναγραφείσα ελάχιστη περίοδο ισχύος προσφορών και με κριτήριο κατακύρωσης την χαμηλότερη τιμή. Η προσφεύγουσα εταιρεία παρόλο που διαθέτει στην ελληνική αγορά ιατροτεχνολογικά προϊόντα, μεταξύ των οποίων και τα ζητούμενα από την –προσβαλλόμενη- Έρευνα Αγοράς είδη και στο πλαίσιο της δραστηριότητας της αυτής, προμηθεύει διαχρονικά και το εν λόγω Νοσοκομείο με τα ως άνω είδη, λόγω των πλημμελειών της ως άνω προσβαλλόμενης πράξης, δεν συμμετείχε στην έρευνα αγοράς, ισχυριζόμενη ότι τούτο έχει ως αποτέλεσμα να απωλέσει την εν λόγω προμήθεια. Τούτο δε ειδικότερα διότι η άνω Έρευνα Αγοράς για την προμήθεια Υγειονομικού Υλικού, υποστηρίζει η προσφεύγουσα, έχει εκδοθεί κατά παράβαση των κείμενων διατάξεων και αρχών της ευρωπαϊκής και ημεδαπής νομοθεσίας για την διεξαγωγή των δημοσίων διαγωνισμών και κυρίως κατά παράβαση της αρχής της διαφάνειας διενέργειας δημοσίων διαγωνισμών, κατά πλήρη δε καταστρατήγηση του Ν.4412/2016, δεδομένου ότι στον άνω νόμο δεν προβλέπεται τέτοιου είδους διαδικασία. Στην προσβαλλόμενη πράξη μάλιστα δεν αναφέρεται καν η προϋπολογισθείσα αξία των προς προμήθεια ειδών και μοναδικό στόχο έχει, κατά τη προσφεύγουσα, την συγκέντρωση προσφορών για την μετέπειτα σύναψη κατατετημένων παράνομων συμβάσεων απευθείας ανάθεσης στους προμηθευτές, που έχουν ήδη υποβάλει την πλέον συμφέρουσα από οικονομικής άποψης προσφορά. Περαιτέρω, ισχυρίζεται η προσφεύγουσα ότι η προκήρυξη (διακήρυξη) για την προμήθεια αγαθών πρέπει να τυγχάνει της απαιτούμενης δημοσιότητας, κατά τα επιτασσόμενα στα άρθρα 61-67 του Ν.4412/2016 και να περιλαμβάνει ειδικότερα τα οριζόμενα στο Παράρτημα V μέρος Γ του ως άνω Νόμου. Στο άρθρο 63 του Ν. 4412/2016 μάλιστα ορίζεται ότι «...Οι προκηρύξεις σύμβασης χρησιμοποιούνται ως μέσο προκήρυξης του διαγωνισμού για όλες τις διαδικασίες» Τονιστέον συναφώς, ότι κατ' αρθρ. 36 παρ. 1 του Ν. 4412/2016, οι αναθέτουσες αρχές υποχρεούνται να χρησιμοποιούν το ΕΣΗΔΗΣ σε όλα τα στάδια της διαδικασίας σύναψης δημοσίων συμβάσεων με εκτιμώμενη αξία ανώτερη των εξήντα χιλιάδων (60.000) ευρώ χωρίς ΦΠΑ, και σε κάθε περίπτωση, ανεξαρτήτως διαδικασίας ανάθεσης και ανεξαρτήτως ποσού, να καταχωρούν στο Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ τα οριζόμενα στο άρθρο 38 του Ν. 4412/2016. Εν προκειμένω, για την διενέργεια του διαγωνισμού

Αριθμός απόφασης: Α 499 / 2019

χρησιμοποιήθηκε από την αναθέτουσα αρχή η πλατφόρμα «iSupplies» και εξ όσων δύναται να γνωρίζει και υποστηρίζει η εδώ προσφεύγουσα, η προσβαλλόμενη πράξη δεν έχει αναρτηθεί στο ΚΗΔΜΗΣ ούτε στην ΔΙΑΥΓΕΙΑ. Επιπλέον ωστόσο, για την εκάστοτε προμήθεια αγαθών από δημόσιους φορείς πρέπει να ακολουθείται η προβλεπόμενη από τον Νόμο διαδικασία ανάθεσης. Άλλωστε, ευθύνη του Δημοσίου ή νομικού προσώπου δημοσίου δικαίου, τηρουμένων και των λοιπών προϋποθέσεων του νόμου, υπάρχει όχι μόνο όταν με πράξη ή παράλειψη οργάνου των νομικών αυτών προσώπων παραβιάζεται συγκεκριμένη διάταξη νόμου, αλλά και όταν παραλείπονται τα ιδιαίτερα καθήκοντα και υποχρεώσεις που προσιδιάζουν στη συγκεκριμένη υπηρεσία και προσδιορίζονται από την κείμενη εν γένει νομοθεσία, τα διδάγματα της κοινής πείρας και τις αρχές της καλής πίστης (ΣΤΕ 2796/2006 7μ., 1219/2012). Τέτοια παράνομη πράξη ή παράλειψη οργάνων του Δημοσίου ή νομικού προσώπου δημοσίου δικαίου συνιστά και κάθε πράξη ή παράλειψη αυτών που παραβιάζει την αρχή της χρηστής διοικήσεως (ΑΠ 1170/1980), της διαφάνειας και τη συνταγματική αρχή της προστατευόμενης εμπιστοσύνης του διοικουμένου (ΣΤΕ Ολ. 2034/2011, 3334/2012). Ενόψει τούτων, ισχυρίζεται η προσφεύγουσα ότι η προκείμενη προσβαλλόμενη πράξη τυγχάνει ανυπόστατη λόγω της μη νόμιμης δημοσίευσής της. Πιο συγκεκριμένα, παραπονείται η προσφεύγουσα ότι εν προκειμένω παραβιάζονται κατ' ουσίαν διατάξεις νόμου, καθώς στην προσβαλλόμενη πράξη, η οποία τιτλοφορείται ως «Έρευνα Αγοράς» περιλαμβάνονται όλα τα στοιχεία, τα οποία προσιδιάζουν σε διαγωνιστική διαδικασία, ήτοι τα προς προμήθεια είδη, η έναρξη και η λήξη υποβολής προσφορών και το κριτήριο κατακύρωσης, εντούτοις, δεν φέρει προϋπολογισμό και δεν αναφέρονται τα τεχνικά χαρακτηριστικά των ειδών. Δεδομένων των ανωτέρω, αιτείται η προσφεύγουσα όπως ακυρωθεί, άλλως τροποποιηθεί-μεταρρυθμιστεί, η προσβαλλόμενη από 09.10.2019 Έρευνα Αγοράς του Νοσοκομείου, σωρεύοντας παράλληλα στη προσφυγή της αίτημα αναστολής- λήψης προσωρινών μέτρων και, ιδίως, αίτημα αναστολής της ισχύος και εκτέλεσης της προσβαλλόμενης, μέχρι την έκδοση απόφασης της ΑΕΠΠ επί της προσφυγής της, δεδομένου και του εννόμου συμφέροντος της να συμμετάσχει σε ανοιχτό διαγωνισμό για την εν λόγω προμήθεια που οφείλει να διενεργήσει νομοτύπως το Νοσοκομείο.

Αριθμός απόφασης: Α 499 / 2019

4. Επειδή, από την επισκόπηση των στοιχείων της υπόθεσης και δη των διαλαμβανομένων στη παρούσα προσφυγή καθώς και των συνημμένων αυτής, προκύπτει ότι τοπροέβη στο από 9.10.2019 δημοσιευθέν έγγραφο στο iSupplies [Πλατφόρμα Ηλεκτρονικών Διαγωνισμών] τιτλοφορούμενου Έρευνα Αγοράς για το αναγραφέν σε αυτό υπό προμήθεια είδος «.....», και ημερομηνία λήξης υποβολής προσφορών την 16.10.2019 και ώρα 08:14 π.μ. Μέχρι της παρούσης δε, δεν έχουν αποσταλεί απόψεις της αναθέτουσας αρχής και δη αναφορικώς και με το αίτημα αναστολής της προσφεύγουσας, καθώς μόλις την 29.10.2019 η αναθέτουσα αρχή αιτήθηκε (και έλαβε) από την ΑΕΠΠ το έγγραφο της προκείμενης προσφυγής, μετά την με αρ. 1643 από 23.10.2019 αποσταλείσα Πράξη του Προέδρου του επιληφθέντος Κλιμακίου της ΑΕΠΠ για ορισμό ημερομηνίας εξέτασης και εισηγητή της προκείμενης προσφυγής καθώς και αιτήματος αποστολής φακέλου και απόψεων της αναθέτουσας αρχής.

5. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 120 του Ν. 4412/2016 με τίτλο Έναρξη διαδικασίας σύναψης σύμβασης: «1. Για συμβάσεις κάτω των ορίων, ως χρόνος έναρξης της ανοικτής διαδικασίας, της κλειστής διαδικασίας και της ανταγωνιστικής διαδικασίας με διαπραγμάτευση, του ανταγωνιστικού διαλόγου και της σύμπραξης καινοτομίας, νοείται η ημερομηνία δημοσίευσης της προκήρυξης σύμβασης στο ΚΗΜΔΗΣ, σύμφωνα με το άρθρο 66, με την επιφύλαξη της παρ. 5 του άρθρου 376. 2. Ως χρόνος έναρξης του συνοπτικού διαγωνισμού νοείται η ημερομηνία δημοσίευσης της διακήρυξης στο ΚΗΜΔΗΣ σύμφωνα με το άρθρο 66. 3. Ως χρόνος έναρξης της διαδικασίας της απευθείας ανάθεσης ή της διαδικασίας διαπραγμάτευσης χωρίς δημοσίευση προκήρυξης νοείται η ημερομηνία αποστολής προς τους οικονομικούς φορείς της πρώτης πρόσκλησης υποβολής προσφοράς ή της πρώτης πρόσκλησης συμμετοχής σε διαπραγμάτευση. Η πρόσκληση του προηγούμενου εδαφίου δεν απαιτείται να αναρτηθεί στο ΚΗΜΔΗΣ.» Επιπλέον στο άρθρο 121 του Ν. 4412/2016 με τίτλο Προθεσμίες διαδικασιών σύναψης δημοσίων συμβάσεων κάτω των ορίων, ορίζεται: «1. Στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων κάτω των ορίων τηρούνται οι ακόλουθες προθεσμίες: α) Στην ανοικτή διαδικασία, η ελάχιστη προθεσμία παραλαβής προσφορών ανέρχεται σε δεκαπέντε (15) ημέρες από την ημερομηνία δημοσίευσης της προκήρυξης της σύμβασης στο ΚΗΜΔΗΣ. Σε περίπτωση που επείγουσα κατάσταση

Αριθμός απόφασης: Α 499 / 2019

δεόντως τεκμηριωμένη από την Αναθέτουσα Αρχή καθιστά αδύνατη την τήρηση της ελάχιστης προθεσμίας που προβλέπεται στο προηγούμενο εδάφιο, οι Αναθέτουσες Αρχές μπορούν να ορίζουν ελάχιστη προθεσμία που δεν είναι μικρότερη των δέκα (10) ημερών από την ημερομηνία δημοσίευσης της προκήρυξης της σύμβασης στο ΚΗΜΔΗΣ. β) Στην κλειστή διαδικασία και στην ανταγωνιστική διαδικασία με διαπραγμάτευση, η ελάχιστη προθεσμία παραλαβής των αιτήσεων συμμετοχής ανέρχεται σε δέκα (10) ημέρες από την ημερομηνία δημοσίευσης της προκήρυξης της σύμβασης στο ΚΗΜΔΗΣ και η ελάχιστη προθεσμία παραλαβής των προσφορών των οικονομικών φορέων που έχουν προεπιλεγεί για την υποβολή προσφοράς ανέρχεται σε επτά (7) ημέρες από την ημερομηνία αποστολής της πρόσκλησης υποβολής προσφοράς προς τους προεπιλεγέντες. γ) Στον συνοπτικό διαγωνισμό, η ελάχιστη προθεσμία παραλαβής προσφορών ανέρχεται σε δέκα (10) ημέρες από την ημερομηνία δημοσίευσης της διακήρυξης στο ΚΗΜΔΗΣ. 2. Κατά τον καθορισμό των προθεσμιών παραλαβής των αιτήσεων συμμετοχής και των προσφορών η αναθέτουσα αρχή λαμβάνει υπόψη, ιδίως, τον ιδιαίτερο χαρακτήρα της σύμβασης και το χρόνο που απαιτείται για την προετοιμασία των αιτήσεων συμμετοχής ή προσφορών, με την επιφύλαξη των ελάχιστων προθεσμιών που καθορίζονται στην παρ. 1. 3.Οι προθεσμίες για την παραλαβή των αιτήσεων συμμετοχής και των προσφορών πρέπει να καθορίζονται κατά τρόπο, ώστε να προκύπτει η ακριβής ημερομηνία και ώρα υποβολής των αιτήσεων συμμετοχής και των προσφορών. 4.Εάν οι προσφορές μπορούν να συνταχθούν μόνον έπειτα από επιτόπια επίσκεψη ή από επιτόπια εξέταση εγγράφων προσαρτημένων στα έγγραφα της σύμβασης, οι προθεσμίες παραλαβής των προσφορών, οι οποίες είναι υποχρεωτικά μεγαλύτερες από τις ελάχιστες προθεσμίες που προβλέπονται στην παρ. 1, καθορίζονται κατά τρόπο ώστε όλοι οι ενδιαφερόμενοι οικονομικοί φορείς να μπορούν να λάβουν γνώση όλων των αναγκαίων πληροφοριών για την κατάρτιση των προσφορών. 5.Οι αναθέτουσες αρχές παρατείνουν την προθεσμία παραλαβής των προσφορών, ούτως ώστε όλοι οι ενδιαφερόμενοι οικονομικοί φορείς να μπορούν να λάβουν γνώση όλων των αναγκαίων πληροφοριών για την κατάρτιση των προσφορών στις ακόλουθες περιπτώσεις: α) Όταν, για οποιονδήποτε λόγο, πρόσθετες πληροφορίες, αν και ζητήθηκαν από τον οικονομικό φορέα έγκαιρα δεν έχουν παρασχεθεί το

Αριθμός απόφασης: Α 499 / 2019

αργότερο τέσσερις (4) ημέρες πριν από την προθεσμία που ορίζεται για την παραλαβή των προσφορών. β) Όταν τα έγγραφα της σύμβασης υφίστανται σημαντικές αλλαγές. Η διάρκεια της παράτασης είναι ανάλογη με τη σπουδαιότητα των πληροφοριών που ζητήθηκαν ή των αλλαγών. Όταν οι πρόσθετες πληροφορίες δεν έχουν ζητηθεί έγκαιρα ή δεν έχουν σημασία για την προετοιμασία κατάλληλων προσφορών, δεν απαιτείται από τις αναθέτουσες αρχές να παρατείνουν τις προθεσμίες.»

6. Επειδή, από τα άρθρα 42 παρ. 1 και 35 παρ. 1 του Συντάγματος προκύπτει η βασική αρχή, ότι για την τελείωση των τυπικών νόμων και των προεδρικών διαταγμάτων, αλλά και των λοιπών κανονιστικού χαρακτήρα διοικητικών πράξεων, απαιτείται η δημοσίευσή τους ως συστατικό στοιχείο του κύρους τους (βλ. ΣτΕ 1280,968/2013, 3806/2012, 920/2011). Με την δημοσίευση η κανονιστική ρύθμιση καθίσταται προσιτή στους πολίτες, δημιουργείται τεκμήριο γνώσεως αυτής και καθίσταται εφικτός ο έλεγχος της νομιμότητας των κανονιστικών πράξεων από το Συμβούλιο της Επικράτειας και τα λοιπά δικαστήρια (ΣτΕ Ολ 4108-9/1999). Με το άρθρο 5 παρ. 2 περ. θ. του Ν. 3469/2006 «Εθνικό Τυπογραφείο, Εφημερίδος της Κυβερνήσεως και λοιπές διατάξεις» (Α'131), επιβάλλεται σύμφωνα με τον παραπάνω συνταγματικό κανόνα, η δημοσίευση δια της Εφημερίδος της Κυβερνήσεως όλων των κανονιστικού περιεχομένου διοικητικών πράξεων, για τις οποίες δεν προβλέπεται από την κείμενη νομοθεσία, άλλος ειδικότερος τρόπος δημοσίευσης (Β. Γκέρτσος, Δ. Πυργάκης, Κώδικας Διοικητικής Διαδικασίας, Νομική Βιβλιοθήκη, 2015, σελ. 308).

7. Επειδή, σε συνέχεια της προηγούμενης σκέψης, βάσει και της δικαιοκρατικής απαίτησης για δημοσίευση των ουσιαστικών νόμων, πάγια και διαρκώς επαναλαμβανόμενη νομολογία του ΣτΕ, χαρακτηρίζει τη δημοσίευση των κανονιστικών διοικητικών πράξεων ως «συστατικό τους τύπο», κατά τρόπον ώστε η παράλειψή της, να συνεπάγεται το ανυπόστατο της αδημοσίευτης πράξης (βλ. ΣτΕ 417/1932, 667/1930, από Στασινόπουλο, Δίκαιον των διοικητικών πράξεων, 1951, σ. 218, ενώ από τη σύγχρονη νομολογία ενδεικτικά βλ. ΣτΕ 306/2009, 1217/2007). Κατά συνέπεια, ανυπόστατη λόγω μη δημοσίευσης κανονιστική πράξη δεν δύναται να αποτελέσει νόμιμο έρεισμα για την έκδοση ατομικών πράξεων (ΣτΕ 2170/1984, 3238/1983).

Αριθμός απόφασης: Α 499 / 2019

8. Επειδή, ενόψει των ως άνω γενόμενων δεκτών, εν προκειμένω η προσβαλλόμενη πράξη πιθανολογείται ότι συνιστά προπαρασκευαστική διοικητική πράξη και δη ανυπόστατη και τούτο διότι δεν έχουν τηρηθεί οι προϋποθέσεις δημοσιότητας που επιτάσσει ο Ν. 4412/2016, καθότι δεν έλαβε χώρα η κατά νόμο απαιτούμενη δημοσιότητα κατά τον προσήκοντα τρόπο. Εξάλλου το ενωσιακό δίκαιο αποδίδει εξαιρετική σημασία στη δημοσιότητα των πράξεών του, τόσο των κανονιστικών, όσο και των ατομικών. Η δημοσιότητα δε, υπό τη μορφή της δημοσίευσης των κανονιστικών πράξεων και της κοινοποίησης των ατομικών, γίνεται αντιληπτή ως μια γενική αρχή του ενωσιακού δικαίου και θεμελιώδης εγγύηση δικαιοκρατικής διαφάνειας (ΔΕΚ 98/78, Racke/Hauptzollamt Mainz, Συλλογή 1979, 70, σκ. 15). Έτι περαιτέρω, από το οικείο νομοθετικό πλαίσιο συνάγεται ότι η προκήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί πρόσκληση από την αναθέτουσα αρχή για υποβολή προτάσεων από τους υποψηφίους αναδόχους και η υποβολή στη συνέχεια προσφοράς από τους συμμετέχοντες στον διαγωνισμό συνιστά πρόταση για σύναψη σύμβασης. Η δε ανακοίνωση της κατακύρωσης στον επιλεγέντα ανάδοχο ολοκληρώνει την διαδικασία κατάρτισης της σύμβασης με την αποδοχή της συγκεκριμένης πρότασης. Ως εκ τούτου με την τελευταία αυτή δήλωση βουλήσεως, την κατακύρωση, πιστοποιείται ότι επήλθε σύμπτωση των βουλήσεων και συνεπώς ότι συντελέσθηκε η κατάρτιση της σύμβασης.

9. Επειδή, κατ'ακολουθίαν και δεδομένων όσων έγιναν δεκτά κυρίως στις σκέψεις 2 και 8, το παρόν αίτημα αναστολής θα πρέπει να απορριφθεί. Επιπλέον δε, σύμφωνα με το άρθρο 364 του Ν. 4412/2016 η προθεσμία για την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής και η άσκησή της κωλύουν τη σύναψη της σύμβασης επί ποινής ακυρότητας, η οποία διαπιστώνεται με απόφαση του οικείου σχηματισμού της ΑΕΠΠ, εκτός εάν η ΑΕΠΠ κατά τη διαδικασία χορήγησης προσωρινών μέτρων σύμφωνα με το άρθρο 15 του Π.Δ. 39/2017 αποφανθεί διαφορετικά, ήτοι κρίνει ότι δύναται να υπογραφεί η σχετική σύμβαση καίτοι έχει ασκηθεί προδικαστική προσφυγή. Τούτων δοθέντων, στο παρόν στάδιο του διαγωνισμού και λαμβανομένων υπόψη των προαναφερόμενων, ουδεμία ανάγκη υφίσταται προς αποτροπή τυχόν ζημίας των συμφερόντων της προσφεύγουσας στο στάδιο της προσωρινής έννομης προστασίας, αφού δεν υφίστανται οι περιστάσεις εκείνες που να καθιστούν αλυσιτελή τυχόν αποδοχή της υπό κρίση Προδικαστικής

Αριθμός απόφασης: Α 499 / 2019

Προσφυγής της, οι οποίες και θα αιτιολογούσαν τη χορήγηση αναστολής της διαγωνιστικής διαδικασίας.

10. Επειδή, άλλωστε, η εξέταση της προκείμενης προσφυγής έχει ήδη προσδιοριστεί δια της 1643/2019 Πράξης του Προέδρου του επιληφθέντος Κλιμακίου για την 27^η.11.2019, η όποια επίπτωση από την μη αναστολή προόδου της διαδικασίας έως την έκδοση απόφασης επί της προσφυγής κρίνεται ως αμελητέα.

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει το αίτημα αναστολής – ορισμού προσωρινών μέτρων της προσφεύγουσας.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στον Άγ. Ιωάννη Ρέντη στις 31 Οκτωβρίου 2019 και εκδόθηκε στον ίδιο τόπο αυθημερόν.

Ο Πρόεδρος

Η Γραμματέας

Κωνσταντίνος Πολ. Κορομπέλης

Τζέιμου Γιάννακα