

Αριθμός απόφασης: Α 562 / 2019

Η ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

2^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ ΠΡΟΣΩΡΙΝΗΣ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑΣ

Συνήλθε στην έδρα της, στις 9 Δεκεμβρίου 2019, με την εξής σύνθεση: Κωνσταντίνος Κορομπέλης Πρόεδρος, Μαρία Μανδράκη Εισηγήτρια και Νικόλαος Σαββίδης, Μέλη.

Για να εξετάσει το αίτημα αναστολής – προσωρινών μέτρων, το οποίο σωρεύεται στην από 2.12.2019 (ημερομηνία κατάθεσης στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ) με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 1477/2.12.2019 Προδικαστική Προσφυγή του οικονομικού φορέα, ανώνυμης εταιρείας με την επωνυμία «.....» με διακριτικό τίτλο «.....», που εδρεύει στη....., επί της και, όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά του Δήμου και ειδικότερα κατά της υπ' αριθμ. 177/2019 (με ΑΔΑ:.....) απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής της ως άνω αναθέτουσας αρχής, διά της οποίας αποφασίσθηκε η ματαίωση του δημόσιου ανοικτού ηλεκτρονικού διαγωνισμού που διενήργησε ο Δήμος για την επιλογή αναδόχου του έργου με τίτλο: «ΑΝΑΠΛΑΣΗ ΠΛΑΤΕΙΑΣ», συνολικού προϋπολογισμού 1.278.591,84€ (πλέον ΦΠΑ) και με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά μόνο βάσει τιμής, όπως ειδικότερα ορίζεται στην υπ' αρ. 22076/1.8.2019 σχετική Διακήρυξη με ΑΔΑΜ στο ΚΗΜΔΗΣ, για τους λόγους που αναφέρονται στην υπό εξέταση προσφυγή.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

Αριθμός απόφασης: Α 562 / 2019

1. Επειδή, με την υπ' αρ. 22076/1.8.2019 Διακήρυξη του, ο Δήμος προκήρυξε ανοικτό, κάτω των ορίων, ηλεκτρονικό διαγωνισμό για την ανάδειξη αναδόχου εκτέλεσης του έργου με αντικείμενο την «Ανάπλαση της πλατείας.....» εκτιμώμενης προϋπολογισθείσας αξίας 1.278.591,84€ άνευ ΦΠΑ και με κριτήριο ανάθεσης της σύμβασης τη πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής. Το κείμενο της διακήρυξης καταχωρήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ) την 1.8.2019 με ΑΔΑΜ: καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.) στις 2.8.2019, όπου έλαβε συστημικό αριθμό, με ορισθείσα καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών την 28.8.2019. Στο πλαίσιο του διαγωνισμού αυτού, συμμετείχαν τρεις οικονομικοί φορείς και σύμφωνα με τον κατάλογο μειοδοσίας, πρόκειται ειδικότερα για: 1) τη συμμετέχουσα και ήδη προσφεύγουσα εταιρεία «.....» με προσφερόμενο ποσοστό μέσης έκπτωσης 58,23%, 2) τη συμμετέχουσα εταιρεία «.....» με προσφερόμενο ποσοστό μέσης έκπτωσης 28,02% και 3) τη συμμετέχουσα εταιρεία «.....» με προσφερόμενο ποσοστό μέσης έκπτωσης 12,00%. Με το με αριθμ. πρωτ. 27982/10.10.2019 έγγραφο του Αντιδημάρχου Τεχνικών Υπηρεσιών της ως άνω αναθέτουσας αρχής απευθυνόμενο προς το Τμήμα Αρχιτεκτονικού Σχεδιασμού της Υπηρεσίας, διατυπώνεται ότι: «Προκειμένου η Διοίκηση να εξετάσει και αποφασίσει για την έγκριση ή μη του 1ου πρακτικού της επιτροπής διαγωνισμού για το έργο: «ΑΝΑΠΛΑΣΗ ΠΛΑΤΕΙΑΣ» καλείστε να συντάξετε σκαρίφημα σχεδίου πρότασης (κάτοψη) της υπάρχουσας πλατείας με άξονα σχεδιασμού χώρο για την περιμετρική ανάπτυξη τραπεζοκαθισμάτων. Πιθανές άλλες επεμβάσεις να γίνουν με κριτήριο την προϋπόθεση δραστικής μείωσης του κόστους κατασκευής σε σχέση με την υπό δημοπράτηση μελέτη». Στη συνέχεια και με το με αριθμ. πρωτ. 30590/6.11.2019 απαντητικό έγγραφο του Τμήματος Αρχιτεκτονικού Σχεδιασμού αποστέλλεται σκαρίφημα σχεδίου πρότασης της πλατείας με χώρο για την περιμετρική ανάπτυξη τραπεζοκαθισμάτων και διατυπώνονται σε αυτό τα εξής: «Η συγκεκριμένη πρόταση δεν είναι

Αριθμός απόφασης: Α 562 / 2019

δεσμευτική και δύναται να τροποποιηθεί κατά την διάρκεια της οριστικής μελέτης, τόσο ως προς το πλήθος των τραπεζοκαθισμάτων όσο και προς τις αποστάσεις μεταξύ αυτών. Ως προς το σκέλος των πιθανών επεμβάσεων που αναφέρεσθε στο έγγραφο σας, με κριτήριο την μείωση του κόστους σε σχέση με τον υπό δημοπράτηση προϋπολογισμό (1.585.000,00€), στο σκαρίφημα διατηρείται η υπάρχουσα δομή της πλατείας (δεν αλλάζει ο σχεδιασμό της) αντικαθίσταται το δάπεδο της με άλλο υλικό, ανανεώνεται και συμπληρώνεται ο υπάρχων φωτισμός, δημιουργείται επιπλέον μία νέα παιδική χαρά και ένα υπο-δαπέδιο σιντριβάνι στην θέση του ήδη υπάρχοντος. Η εφαρμογή της διατήρησης του υπάρχοντος σχεδιασμού της πρότασης έχει στόχο τη μείωση του τελικού προϋπολογισμού της ανάπλασης κάτω του ποσού του 1.000.000». Τέλος με την με αριθμ. 177/2019 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του ως άνω Δήμου, έχοντας υπόψη, μεταξύ άλλων, τα ως άνω έγγραφα, αποφασίζεται κατά πλειοψηφία η ματαίωση του υπόψη διαγωνισμού κατά τα προβλεπόμενα στο άρθρο 106 παρ. 2 περ. β' του Ν. 4412/2016. Κατά δε τούτης της απόφασης της αναθέτουσας αρχής στρέφεται με την υπό κρίση προσφυγή της η προσφεύγουσα.

2. Επειδή, με την υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή, η οποία χρεώθηκε στο 2^ο Κλιμάκιο της ΑΕΠΠ με το από 2.12.2019 ηλεκτρονικό μήνυμα του Προέδρου της, η προσφεύγουσα, πέραν του αιτήματος να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη απόφαση, επιπλέον επιδιώκει να ανασταλεί η ισχύς της προσβαλλομένης απόφασης περί ματαίωσης της προκείμενης διαγωνιστικής διαδικασίας, μέχρις εκδόσεως απόφασης της ΑΕΠΠ επί της προσφυγής της.

3. Επειδή, για την άσκηση της Προσφυγής καταβλήθηκε, πληρώθηκε και δεσμεύτηκε ηλεκτρονικό παράβολο αυτόματης δέσμευσης με κωδικό, εκδοθέν για τον φορέα «Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (Α.Ε.Π.Π.)», ποσού 6.400,00€, δεδομένου ότι υπολογίζεται επί του 0,5% της προϋπολογισθείσας δαπάνης της προς ανάθεση σύμβασης άνευ ΦΠΑ, η οποία εν προκειμένω ανέρχεται στο ποσό των 1.278.591,84€, συνεπώς το ακριβές ποσό του παραβόλου ανέρχεται σε 6.392,95€. Κατ'

Αριθμός απόφασης: Α 562 / 2019

ακολουθίαν και στη περίπτωση απόρριψης της προσφυγής θα πρέπει να επιστραφεί στη προσφεύγουσα το ποσό των 7,04€ ως αχρεωστήτως καταβληθέν, καθώς στη περίπτωση αποδοχής της προσφυγής της επιστρέφεται το σύνολο του καταβληθέντος ποσού.

4. Επειδή, η υπό εξέταση Προδικαστική Προσφυγή παραδεκτώς ασκήθηκε με την χρήση του τυποποιημένου εντύπου (άρ. 362 παρ. 2 Ν. 442/2016 και 8 παρ. 2, Παράρτημα Ι του Π.Δ. 39/2017).

5. Επειδή, ο διαγωνισμός, ενόψει του κύριου αντικειμένου του (έργο), της συνολικής εκτιμώμενης αξίας της υπόψη σύμβασης, καθώς και του χρόνου εκκίνησης της διαγωνιστικής διαδικασίας (ήτοι δημοσίευση της προκήρυξης της σύμβασης στο ΚΗΜΔΗΣ την 1.8.2019) εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ, συναφώς και του Ν. 4412/2016 (αρ. 6 παρ. 1 και 61 παρ. 1). Συνακόλουθα, η κρινομένη διαφορά διέπεται από τις διατάξεις του Βιβλίου ΙV του ως άνω νόμου, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 345 παρ. 1 και την περ. γ' της παρ. 7 του άρθρου 379 αυτού, ως ισχύει, η δε Α.Ε.Π.Π. ενώπιον της οποίας ασκείται η προδικαστική προσφυγή είναι αρμόδια για την εξέτασή της.

6. Επειδή, όπως προκύπτει από τα μηνύματα που έχουν αναρτηθεί μέσω της λειτουργικότητας της επικοινωνίας στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. (με α/α Συστήματος), η προσφυγή ασκήθηκε εμπρόθεσμα, σύμφωνα με τα οριζόμενα στα άρθρα 361 παρ. 1 περ. α του Ν. 4412/2016 και 4 παρ. 1 περ. α του Π.Δ. 39/2017, δοθέντος ότι η προσβαλλόμενη απόφαση κοινοποιήθηκε σε όλους τους συμμετέχοντες, μεταξύ των οποίων και στη προσφεύγουσα, την 21.11.2019, η δε προσφυγή κατατέθηκε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού την 2.12.2019, ήτοι εντός της προβλεπόμενης στις ως άνω διατάξεις δεκαήμερη προθεσμία για την άσκησή της. Σημειωτέον εν προκειμένω ότι η καταληκτική ημέρα του δεκαημέρου 1.12.2019 Κυριακή είναι κατά νόμον ημέρα εξαιρετέα.

7. Επειδή, η προσφεύγουσα που συμμετείχε στον υπόψη διαγωνισμό και υπέβαλε προσφορά, επικαλείται ότι, ενώ η οικονομική της

Αριθμός απόφασης: Α 562 / 2019

προσφορά ήταν νόμιμη και απολύτως σύμφωνη με τις προβλέψεις της άνω διακήρυξης και, επιπροσθέτως, προσέφερε την μεγαλύτερη έκπτωση, ήτοι ποσοστό 40,03%, σύμφωνα με τον από 29.8.2019 Πίνακα συμμετεχόντων κατά σειρά μειοδοσίας, που κατήρτισε ο καθ' ού δήμος, οπότε και ανέμενε, μετά βεβαιότητας, να ανακηρυχθεί προσωρινός μειοδότης και να της ανατεθεί η εκτέλεση της ως άνω δημόσιας σύμβασης, αιφνιδιαστικά ο καθ' ου Δήμος με την προσβαλλόμενη απόφασή του, μη νομίμως και όλως αναίτιολογήτως αποφάσισε την ματαίωση του ανωτέρω διαγωνισμού, συνεπεία δε τούτων υφίσταται δυσχερώς επανορθώσιμη βλάβη, κατά το άρθρο 360 παρ. 1 του Ν. 4412/2016.

8. Επειδή, η προσφεύγουσα διά της προσφυγής της ισχυρίζεται ειδικότερα ότι η προσβαλλόμενη απόφαση στερείται νόμιμης, επαρκούς και σαφούς αιτιολογίας, κατά παράβαση του νόμου, ο οποίος απαιτεί ειδική και επαρκή αιτιολόγηση αυτής. Μάλιστα στο άρθρο 106 του Ν. 4412/2016 ορίζονται αυστηρά οι λόγοι ματαίωσης της διαγωνιστικής διαδικασίας και τούτο διότι οποιοδήποτε σφάλμα σε διαγωνιστική διαδικασία, δεν παρέχει τη δυνατότητα στις αναθέτουσες αρχές να ματαιώνουν κάθε φορά τη διαδικασία ανάθεσης μίας σύμβασης, με αυτονόητες ανυπολόγιστες συνέπειες στην επί μακρό ματαίωσής τους και, εν τέλει, τη ματαίωση ικανοποίησης του δημοσίου συμφέροντος, στο οποίο αυτές τείνουν (πρβλ. τη γενική αρχή του διοικητικού δικαίου σύμφωνα με την οποία οι διοικητικές συμβάσεις δεν πρέπει να λύονται με ευκολία καθώς μέσω της εκτέλεσής τους εκπληρούνται το δημόσιο συμφέρον, όπως την έχει επεξεργαστεί η ελληνική θεωρία του Δικαίου των Διοικητικών Συμβάσεων (βλ. Ι. Κίτσος, ΣΔΙΤ και Συμβάσεις Παραχώρησης, Συνεργασίες δημοσίων και ιδιωτικών φορέων για την ανάπτυξη δημοσίων υποδομών με ιδιωτικές επενδύσεις κεφαλαίων, 2014, σελ. 131 υποσ. 408). Περαιτέρω, υποστηρίζει η προσφεύγουσα, ματαίωση της διαδικασίας ανάθεσης δημόσιας σύμβασης μπορεί να λάβει χώρα με ειδικώς αιτιολογημένη απόφαση της αναθέτουσας αρχής, μετά από γνώμη του αρμόδιου οργάνου [...]». Συνδυαζόμενη δε με τη γενική νομοθετική κατοχύρωση της υποχρέωσης αιτιολόγησης των ατομικών διοικητικών

Αριθμός απόφασης: Α 562 / 2019

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 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 167/2017 σκ.10). Κατά συνέπεια, 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). Στην προσβαλλόμενη απόφαση, εντούτοις, παραπονείται η προσφεύγουσα, ο καθ' ού Δήμος δεν αιτιολογεί επαρκώς και με σαφήνεια τους λόγους ματαίωσης του δημόσιου ανοικτού ηλεκτρονικού διαγωνισμού που διενήργησε για την επιλογή αναδόχου του έργου με τίτλο «ΑΝΑΠΛΑΣΗ ΠΛΑΤΕΙΑΣ», και δεν προσδιορίζει, ως όφειλε, εάν και ποιες συγκεκριμένες οικονομικές και τεχνικές παράμετροι που σχετίζονται με τη διαδικασία ανάθεσης άλλαξαν ουσιωδώς, με ποιο τρόπο και σε ποια έκταση, με συνέπεια η εκτέλεση του συμβατικού αντικειμένου να μην ενδιαφέρει πλέον την αναθέτουσα αρχή, η οποία ισχυρίζεται στην προσβαλλόμενη απόφαση ότι «η εκτέλεση της υπ' αριθμ. 41/2019 μελέτης δεν ενδιαφέρει πλέον το Δήμο, δεδομένου ότι δεν καλύπτει και δεν ικανοποιεί συγκεκριμένες ανάγκες της περιοχής σε συνδυασμό με το γεγονός ότι ο προϋπολογισμός της είναι υψηλός σε σχέση με σκοπούμενο αποτέλεσμα». Αντιθέτως, στο οικείο μέρος της προσβαλλόμενης αποφάσεως, ο καθ' ου μνημονεύει το υπ' αριθμ. πρωτ. 30590/6.11.2019 έγγραφο του Τμήματος Αρχιτεκτονικού Σχεδιασμού με συνημμένο σκαρίφημα, με το οποίο απλώς προτείνεται να αντικατασταθεί «το δάπεδο της παιδικής χαράς με άλλο πιο οικονομικό αλλά εξίσου καλό υλικό, ανανεώνεται και συμπληρώνεται ο υπάρχων φωτισμός, δημιουργείται επιπλέον μια νέα παιδική χαρά, καθώς και

Αριθμός απόφασης: Α 562 / 2019

ένα υπο-δαπέδιο συντριβάνι στη θέση του υπάρχοντος», χωρίς να προσδιορίζονται με σαφήνεια τα κριτήρια (οικονομικά και τεχνικά) βάσει των οποίων ο καθ' ου ματαίωσε τον ανωτέρω διαγωνισμό. Εν προκειμένω, η προσβαλλόμενη απόφαση δεν περιέχει τα ουσιώδη αντικειμενικά στοιχεία, που θεμελιώνουν την ματαίωση του ανωτέρω διαγωνισμού ώστε να μην καταλείπονται κενά και αμφιβολίες περί της ορθότητας της κρίσης της δημοτικής αρχής. Με τον δεύτερο λόγο της προσφυγής της ισχυρίζεται η προσφεύγουσα ότι μη νομίμως ο καθ' ού Δήμος ματαίωσε με την προσβαλλόμενη απόφασή του, τον υπόψη δημόσιο ανοικτό ηλεκτρονικό διαγωνισμό, καθόσον δεν είχε εκδοθεί προηγουμένως η γνώμη του αρμόδιου οργάνου, ήτοι της Επιτροπής διενέργειας και αξιολόγησης του ανωτέρω διαγωνισμού, κατά σαφή παράβαση του άρθρου 106 Ν. 4412/2016. Με τον τρίτο λόγο προσφυγής της υποστηρίζει η προσφεύγουσα ότι μη νομίμως και όλως αναίτιολογήτως ο Δήμος ματαίωσε με την προσβαλλόμενη απόφασή του, το δημόσιο ανοικτό ηλεκτρονικό διαγωνισμό για την επιλογή αναδόχου του έργου με τίτλο «ΑΝΑΠΛΑΣΗ ΠΛΑΤΕΙΑΣ», καθόσον δεν υφίστανται αντικειμενικοί λόγοι, συγκεκριμένες δηλαδή τεχνικές και οικονομικές παράμετροι, που να στοιχειοθετούν τη νόμιμη ματαίωση του ανωτέρω διαγωνισμού. Αντιθέτως, η προσβαλλόμενη απόφαση περί ματαίωσης του διαγωνισμού βασίστηκε σε ένα πρόχειρο προσχέδιο μελέτης που εκπονήθηκε από το Τμήμα Αρχιτεκτονικού Σχεδιασμού, κατόπιν αιτήματος από τον Αντιδήμαρχο Τεχνικών Υπηρεσιών του καθ' ου Δήμου. Συγκεκριμένα, στην προσβαλλόμενη απόφαση δεν προσδιορίζεται πώς οι οικονομικές και τεχνικές παράμετροι που επηρεάζουν τη διαδικασία ανάθεσης άλλαξαν ουσιωδώς, όπως ορίζει το άρθρο 106 του ν. 4412/2016, ενώ δεν αναλύεται η επικαλούμενη από τον καθ' ου σημαντική μείωση του κόστους κατασκευής του ανωτέρω έργου και της οικονομικής δαπάνης που θα επιβαρύνει τον Δήμο, δεν αναφέρεται κανένα απολύτως ποσό και δεν παρατίθεται καμία οικονομική ανάλυση από την οποία να αποδεικνύεται η επικαλούμενη από τον καθ' ου μείωση κόστους κατασκευής και, συνακολούθως, η τυχόν οικονομική αναγκαιότητα ματαίωσης του

Αριθμός απόφασης: Α 562 / 2019

διαγωνισμού. Επικουρικά εξάλλου, τονίζει η προσφεύγουσα, ως προς την αλλαγή σχεδιασμού της πλατείας ώστε να αναπτυχθούν τραπεζοκαθίσματα περιμετρικά της πλατείας, ότι ο χώρος αυτός που εκτελείται το έργο, είχε παραχωρηθεί στον ως άνω Δήμο με την ρητή υποχρέωση να παραμείνει ελεύθερος, χωρίς να μπορούν να αναπτυχθούν τραπεζοκαθίσματα, γεγονός που τηρήθηκε μέχρι σήμερα γιατί ελλοχεύει και ο κίνδυνος ανάκλησης του παραχωρητηρίου, αφού υπάρχει σχετικός δεσμευτικός όρος. Επιπροσθέτως, ισχυρίζεται συναφώς η προσφεύγουσα ότι η ανάπτυξη τραπεζοκαθισμάτων απαγορεύεται και από το γενικό πολεοδομικό σχέδιο του Δήμου και συγκεκριμένα, από την υπ' αριθμ. 7065/2005 απόφαση του Υπουργού ΠΕΧΩΔΕ, με την οποία εγκρίθηκε το γενικό πολεοδομικό σχέδιο του καθ' ου, όπου ο επίδικος χώρος προβλέπεται να είναι ελεύθερος χώρος - χώρος αστικού πρασίνου. Συνεπώς και εξ αυτού του λόγου μη νόμιμα, ισχυρίζεται η προσφεύγουσα, ο καθ' ου Δήμος επικαλείται ως τεχνικές παραμέτρους προκειμένου για τη ματαίωση του διαγωνισμού, την ανάπτυξη τραπεζοκαθισμάτων. Ενόψει τούτων, η προσφεύγουσα αιτείται όπως η προσβαλλόμενη απόφαση ακυρωθεί, σωρεύοντας παράλληλα στη προσφυγή της αίτημα αναστολής της διαδικασίας και της προσβαλλόμενης απόφασης.

9. Επειδή, λαμβανομένων υπόψη των ανωτέρω και κατόπιν επισκόπησης των εγγράφων του φακέλου της υπόθεσης, η υπό εξέταση προσφυγή, κατά την κρίση του επιληφθέντος Κλιμακίου, δεν είναι ούτε προδήλως απαράδεκτη, ούτε προδήλως αβάσιμη. Και τούτο, διότι πέραν των προϋποθέσεων του παραδεκτού που αυτή πληροί, επιπλέον, οι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας περί μη τήρησης των ειδικότερων διατάξεων του άρθρου 106 του Ν. 4412/2016 περί ματαίωσης της διαδικασίας από την αναθέτουσα αρχή, ήτοι ειδικά αιτιολογημένη απόφασή της, μετά από γνώμη του αρμόδιου οργάνου, και σύμφωνα με τις ορισθείσες από το νόμο προϋποθέσεις για τη ματαίωση της διαδικασίας σύναψης δημόσιας σύμβασης, δεν μπορεί να απορριφθούν ως προδήλως αβάσιμοι. Οριστική κρίση, ωστόσο, επί της ουσίας των ισχυρισμών του προσφεύγοντος φορέα δεν είναι δυνατόν να διαλάβει το επιληφθέν Κλιμάκιο της ΑΕΠΠ στα στενά χρονικά πλαίσια εντός

Αριθμός απόφασης: Α 562 / 2019

των οποίων καλείται να αποφασίσει επί του αιτήματος προσωρινής προστασίας, αλλά θα διαλάβει κατά την διαδικασία για την έκδοση της οριστικής απόφασης επί της προσφυγής.

10. Επειδή, περαιτέρω, η ενδεχόμενη ζημία της προσφεύγουσας και της αναθέτουσας αρχής εκ της ματαίωσης του διαγωνισμού και δη της επαναπροκήρυξης του, είναι πρόδηλη και οπωσδήποτε μη αμελητέα. Τούτο, διότι, μεσούσης της αμφισβήτησης της νομιμότητας της προσβαλλόμενης απόφασης περί ματαίωσης, η συνολική νομιμότητα της όλης διαδικασίας τίθενται ομοίως και αυτόθροα εν αμφιβόλω, τυχόν μάλιστα ακύρωση της προσβαλλόμενης, θα καταστήσει αυτοτελώς μη νόμιμη την έτερη εκτελεστή πράξη της επαναπροκήρυξης, προξενώντας ούτως πιθανό επόμενο στάδιο προσφυγών, υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής να ακυρώνει πράξεις και χρονοτριβή εις βάρος της ολοκλήρωσης της διαδικασίας ανάθεσης. Ομοίως, η συνέχιση του διαγωνισμού δύναται να οδηγήσει, αν τυχόν έχουν επιφλοκήσει αυτοτελή σφάλματα, σε αχρείαστες επιπλοκές και περαιτέρω νομικές αμφισβητήσεις, οι οποίες δύναται αζημίως να αποφευχθούν δια της αναστολής της διαδικασίας, έως ότου διευκρινιστεί η νομιμότητα της προσβαλλόμενης απόφασης της αναθέτουσας αρχής, βάσει της εξέτασης επί της προκείμενης προδικαστικής προσφυγής. Επιπλέον, δεδομένου ότι η εξέταση της προσφυγής έχει ήδη προσδιοριστεί, δια της με αριθμ. 1855/2019 Πράξεως του Προέδρου του 2^{ου} Κλιμακίου, για την 10.1.2020, η όποια επίπτωση από την διαταγή αναστολής προόδου της διαδικασίας έως την έκδοση απόφασης επί της προσφυγής κρίνεται ως αμελητέα και μη δυνάμενη να προκαλέσει οιαδήποτε ζημία στην αναθέτουσα αρχή, τη προσφεύγουσα ή τρίτους. Αντίθετα, η χορήγηση ανασταλτικού μέτρου θα εξασφαλίσει κατά τα ως άνω τα συμφέροντα όλων των μερών από το ενδεχόμενο ολοκλήρωσης επομένων σταδίων της διαδικασίας προ έκδοσης απόφασης του Κλιμακίου επί της, επηρεάζουσας τη νομιμότητά τους, διαφοράς. Εξάλλου, βάσει και των ανωτέρω, ανεξάρτητα από το περιεχόμενο του ειδικότερου αιτήματος της προσφεύγουσας, η ΑΕΠΠ έχει αυτεπάγγελτη αρμοδιότητα τόσο επί της το

Αριθμός απόφασης: Α 562 / 2019

πρώτον διαταγής όσο και επί του ειδικότερου περιεχομένου των προσωρινών μέτρων.

11. Επειδή, δεδομένων τούτων, επιβάλλεται να ληφθούν μέτρα προσωρινής προστασίας, το πλέον πρόσφορο δε και συγχρόνως αναγκαίο και υπό στενή έννοια αναλογικό, για την προσωρινή προστασία των διακινδυνευόμενων συμφερόντων, μέτρο είναι η αναστολή προόδου της διαγωνιστικής διαδικασίας, ώστε να μην προχωρήσει η διαδικασία. Η αναστολή δεν διατάσσεται με αόριστη, αλλά με βεβαία, πλην εύλογη, για την έκδοση απόφασης επί της προσφυγής διάρκεια και πάντως εντός του αποκλειστικού χρόνου του άρθρου 367 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 (βλ. σκ.10), χωρίς να καθυστερεί υπέρμετρα τη προκείμενη διαγωνιστική διαδικασία, ώστε να προστατευθούν και τα συμφέροντα της αναθέτουσας αρχής για ταχεία πρόοδο αυτής.

12. Επειδή, κατ' ακολουθία, το αίτημα αναστολής –προσωρινών μέτρων της προσφεύγουσας πρέπει να γίνει δεκτό.

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται το αίτημα περί αναστολής-προσωρινών μέτρων που σωρεύεται στην υπό εξέταση Προδικαστική Προσφυγή.

Αναστέλλει την ισχύ της υπ' αριθμ. 177/2019 απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου διά της οποίας αποφασίσθηκε η ματαίωση του δημόσιου ανοικτού ηλεκτρονικού διαγωνισμού που διενήργησε ο Δήμος με την υπ' αρ. 22076/1.8.2019 Διακήρυξη του για την επιλογή αναδόχου για την εκτέλεση του έργου με τίτλο: «ΑΝΑΠΛΑΣΗ ΠΛΑΤΕΙΑΣ», συνολικού προϋπολογισμού 1.278.591,84€ (πλέον ΦΠΑ) και με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής, μέχρι την έκδοση οριστικής απόφασης επί της προσφυγής από την ΑΕΠΠ.

Αριθμός απόφασης: Α 562 / 2019

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη, στις 9 Δεκεμβρίου 2019 και εκδόθηκε στον ίδιο τόπο την 10 Δεκεμβρίου 2019.

Ο Πρόεδρος

Η Γραμματέας

Κωνσταντίνος Κορομπέλης

Τζέϊμου Γιάννακα