

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

6^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 5 Νοεμβρίου 2021 με την εξής σύνθεση: Ειρήνη Αποκάρδου Πρόεδρος, Μαργαρίτα Κανάβα Εισηγήτρια και Γερασιμούλα-Μαρία Δρακονταειδή (δυνάμει της υπ' αριθμ. 166/2021 Πράξης της Προέδρου ΑΕΠΠ) Μέλη.

Για να εξετάσει την από 27.09.2021 Προδικαστική Προσφυγή, με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 1829/28.09.2021 του προσφεύγοντος οικονομικού φορέα με την επωνυμία «....» (εφεξής ο «προσφεύγων»), που εδρεύει στ.. ..., οδός ..., αριθμ. ..., όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Κατά του Δήμου ... (εφεξής η «αναθέτουσα αρχή»), όπως εκπροσωπείται νόμιμα και κατά της υπ' αριθμ. 438/7.09.2021 απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής περί μερικής ανάκλησης της υπ' αριθμ. 251/2021 απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής σε συμμόρφωση με την υπ' αριθμ. 1363/2021 απόφαση της ΑΕΠΠ και ματαίωσης του διαγωνισμού (εφεξής η «προσβαλλόμενη»).

Με την προδικαστική προσφυγή του ο προσφεύγων αιτείται να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη απόφαση κατά το σκέλος που ματαιώνεται ο διαγωνισμός.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια Μαργαρίτα Κανάβα

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της προσφυγής έχει καταβληθεί παράβολο κατά το άρθρο 363 παρ.1 και 2 του Ν. 4412/2016 και άρθρο 5 παρ.1 και 2 του Π.Δ. 39/2017, συνολικού ποσού 600 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ..., την από 27.09.2021 πληρωμή στην ΤΡΑΠΕΖΑ ΠΕΙΡΑΙΩΣ και την

Αριθμός απόφασης: 1726/2021

εκτύπωση από την σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών περί αυτόματης δέσμευσης) το οποίο και υπολογίζεται με βάση την προϋπολογιζόμενη δαπάνη της σύμβασης σχετικά με την οποία ασκείται η προδικαστική προσφυγή, ήτοι 103.365,32 ευρώ μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ

2. Επειδή η αναθέτουσα αρχή με τη με αριθμ. πρωτ. ... Διακήρυξη προκήρυξε δημόσιο ανοικτό ηλεκτρονικό διαγωνισμό με αντικείμενο «ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΚΑΙ ΕΓΚΑΤΑΣΤΑΣΗ ΕΞΟΠΛΙΣΜΟΥ ΓΙΑ ΤΗΝ ΑΥΤΟΝΟΜΗ ΠΡΟΣΒΑΣΗ ΑΜΕΑ ΣΤΗ ΘΑΛΑΣΣΑ», με κριτήριο κατακύρωσης της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς βάσει τιμής, συνολικού προϋπολογισμού 120.000 ευρώ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ.

3. Επειδή το πλήρες κείμενο της διακήρυξης καταχωρήθηκε στο Κεντρικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων στις 31.08.2021 με ΑΔΑΜ ..., καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ, όπου έλαβε αύξοντα αριθμό ...

4. Επειδή, ο επίδικος διαγωνισμός που προκήρυξε η αναθέτουσα αρχή ενόψει του αντικειμένου του, της προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης και του χρόνου εκκίνησης της διαδικασίας ανάθεσης εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου IV του Ν. 4412/2016.

5. Επειδή η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή: α) έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα καθόσον κατατέθηκε στις 27.09.2021 στον ηλεκτρονικό τόπο για του διαγωνισμού, λαμβανομένου υπ' όψιν ότι η προσβαλλόμενη απόφαση κοινοποιήθηκε στους συμμετέχοντες μέσω της επικοινωνίας του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού στις 15.09.2021, β) ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του ΠΔ 39/2017 και γ) κοινοποιήθηκε στην ΑΕΠΠ από τον προσφεύγοντα αυθημερόν με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παρ. 1 του άρθρου 361 και τις παρ. 1 και 2 του άρθρου 362 του Ν. 4412/2016 και την παρ. 1 εδ. α) του άρθρου 4, και την παρ. 2 του άρθ. 8 του ΠΔ 39/2017.

6. Επειδή στις 30.09.2021 η αναθέτουσα αρχή προέβη σε κοινοποίηση της υπό εξέταση προσφυγής, δια μέσω της «επικοινωνίας» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού προς όλους τους ενδιαφερόμενους σύμφωνα με το άρθρο 9 παρ. 1 α του ΠΔ 39/2017.

Αριθμός απόφασης: 1726/2021

7. Επειδή με την υπ' αριθμ. 2434/2021 Πράξη της Προέδρου του 6^{ου} Κλιμακίου, ορίσθηκε Εισηγητής και ημερομηνία συζήτησης και κλήθηκε η αναθέτουσα αρχή να υποβάλει τις απόψεις της επί της υπό εξέταση προσφυγής.

8. Επειδή η αναθέτουσα αρχή απέστειλε στην ΑΕΠΠ την 5.11.2021 τις απόψεις της επί της προσφυγής, οι οποίες υποβλήθηκαν εκπροθέσμως και δεν κοινοποιήθηκαν στον προσφεύγοντα και ως εκ τούτου δεν λαμβάνονται υπόψιν από το Κλιμάκιο.

9. Επειδή, σε συνέχεια των ανωτέρω, η ως άνω προσφυγή νομίμως εισάγεται ενώπιον του 6^{ου} Κλιμακίου της ΑΕΠΠ σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 346 και 360 του ν. 4412/2016 και του άρθρου 3 του Π.Δ/τος 39/2017.

10. Επειδή στο υπό κρίση διαγωνισμό έλαβαν μέρος δύο οικονομικοί φορείς, ήτοι ο προσφεύγων και η «...». Με την υπ' αριθμ. 251/2021 απόφαση της αναθέτουσας αρχής απορρίφθηκε η προσφορά του προσφεύγοντος και ανακηρύχθηκε προσωρινός ανάδοχος ο οικονομικός φορέας «...». Κατά της ως άνω απόφασης της αναθέτουσας αρχής, ο προσφεύγων άσκησε τη με αριθμό ΓΑΚ ΑΕΠΠ 1268/2021 προδικαστική προσφυγή, η οποία έγινε εν μέρει δεκτή με την υπ' αριθμ. 1363/2021 απόφαση της ΑΕΠΠ, ήτοι μόνον κατά το σκέλος με την οποία κρίθηκε αποδεκτή η προσφορά του οικονομικού «...», ενώ απορρίφθηκε κατά το σκέλος που αφορά την απόρριψη της προσφοράς του προσφεύγοντος. Κατά της υπ' αριθμ. 1363/2021 απόφασης της ΑΕΠΠ, καθ' ο μέρος απέρριψε την προδικαστική προσφυγή του, ο προσφεύγων έχει ασκήσει την με αρ. ANM75/2021 αίτηση αναστολής ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου Πατρών, η εκδίκαση της οποίας προσδιορίστηκε για την 30.09.2021. Σε συμμόρφωση με την υπ' αριθμ. 1363/2021 απόφαση της ΑΕΠΠ, η αναθέτουσα αρχή με την προσβαλλόμενη αποφάσισε την εν μέρει ανάκληση της υπ' αριθμ. 251/2021 απόφασής της κατά το σκέλος που αφορά την αποδοχή της προσφοράς του οικονομικού φορέα «...» και συνεπεία τούτου, τη ματαίωση του διαγωνισμού ως άγονου.

11. Επειδή ο προσφεύγων, ως προσφεύγων του υπό κρίση διαγωνισμού και δοθέντος ότι έχει αμφισβητήσει την απόφαση αποκλεισμού του και δεν έχει επιδοθεί μέχρι σήμερα στην ΑΕΠΠ η απόφαση επί της

Αριθμός απόφασης: 1726/2021

αίτησης αναστολής κατά της υπ' αριθμ. 1363/2021 απόφασης της ΑΕΠΠ, δεν έχει καταστεί οριστικώς αποκλεισθείς και άρα θεμελιώνει έννομο συμφέρον για την άσκηση προδικαστικής προσφυγής κατά της επίμαχης απόφασης, ως προς το μέρος που αφορά στη ματαίωση του διαγωνισμού, η οποία ερείδεται στην απόρριψη των προσφορών όλων των συμμετεχόντων.

12. Επειδή ο προσφεύγων ισχυρίζεται τα ακόλουθα : «...Α. Παραβίαση του άρθρου 20 παρ. 1 του Συντάγματος - Παραβίαση της αρχής της χρηστής διοίκησης και του δικαιώματος σε αποτελεσματική δικαστική προστασία – Παραβίαση της υποχρέωσης της αναθέτουσας αρχής να μην ματαιώνει, ή να μην καθιστά αλυσιτελές το αίτημα δικαστικής προστασίας.

[...] Στην προκειμένη περίπτωση, κατά τα αναλυτικά αναφερόμενα στο ιστορικό της παρούσας, η εταιρία μας αμφισβήτησε τον αποκλεισμό της, ασκώντας την με ANM75/2021 αίτηση αναστολής ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου Πατρών (βλ. σχετικό 1) κατά της υπ' αριθμ. 1363/2021 απόφασης της ΑΕΠΠ, καθ' ο μέρος έκρινε ότι η προσφορά μας είναι δήθεν απορριπτέα και κατά της υπ' αριθμ. 251/2021 απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου ... Η τελευταία, επιδόθηκε νομίμως και εγκαίρως στο Δήμο ... στις 09.09.2021, όπως τούτο προκύπτει από την υπ' αριθμ. 3462/Γ' έκθεση επίδοσης του ... Δικαστικού Επιμελητή Εφετείου Πατρών (βλ. σχετικό 2). Σημειωτέον δε ότι είχαμε ήδη ενημερώσει προσηκόντως την αναθέτουσα αρχή ήδη από 30.08.2021, αναφορικά με την αμφισβήτηση της νομιμότητας της απόφασης αποκλεισμού μας, τόσο μέσω του συστήματος ΕΣΗΔΗΣ όσο και με email (βλ. σχετικό 3), ως εξής: «Κύριοι, Σας ενημερώνουμε, προς γνώση σας και για τις νόμιμες συνέπειες, με επιφύλαξη κάθε δικαιώματός μας, ότι κατά της υπ' αριθμόν 1363/2021 απόφασης της ΑΕΠΠ και κατά της υπ' αριθμόν 251/2021 απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής έχουμε ήδη ασκήσει την υπ' αριθμόν ANM75/2021 αίτηση αναστολής ενώπιον του αρμοδίου Διοικητικού Εφετείου. Αντίγραφο της αίτησης αναστολής, μετά της συνημμένης πράξης του Προέδρου, θα σας κοινοποιηθεί σύμφωνα με τα οριζόμενα στην τελευταία. Με εκτίμηση,», Πλην όμως, η αναθέτουσα αρχή, μολονότι είχε την προαναφερόμενη υποχρέωση να μην προβαίνει σε ενέργειες που ματαιώνουν ή καθιστούν

Αριθμός απόφασης: 1726/2021

αλυσιτελή την αίτηση προσωρινής δικαστικής προστασίας του άρθρου 372 του ν. 4412/2016, εξέδωσε την προσβαλλόμενη απόφαση στις 07.09.2021, δηλαδή μετά την επίδοση της κρίσιμης αίτησης αναστολής. 4. Με τούτη την ενέργειά της όμως, δηλαδή με την έκδοση απόφασης για την ματαίωση, η αναθέτουσα αρχή ματαίωσε και κατέστησε αλυσιτελή την αίτησή μας για προσωρινή δικαστική προστασία του άρθρου 372 του ν. 4412/2016. Τούτο διότι, ακόμη και η αποδοχή της αίτησης αναστολής μας δεν θα έχει καμία σημασία, δεδομένου ότι δεν θα υπάρχει πλέον το αντικείμενο του διαγωνισμού στον οποίο διεκδικούμε την επάνοδό μας και στον οποίο υποβάλαμε την μόνη παραδεκτή προσφορά. Ως εκ τούτου, η αναθέτουσα αρχή, εκδίδοντας την προσβαλλόμενη απόφαση, παραβίασε το άρθρ. 20 παρ. 1 του Συντάγματος την αρχής της χρηστής διοίκησης και του δικαιώματος μας σε αποτελεσματική δικαστική προστασία, ώστε πρέπει να ακυρωθεί και να γίνει δεκτή η προδικαστική προσφυγή μας.

B. Άλλως, ελλιπής και μη νόμιμη αιτιολογία της προσβαλλόμενης απόφασης - Πλάνη περί τα πράγματα – Έρεισμα σε εσφαλμένη προϋπόθεση.

Σε κάθε περίπτωση όμως, ακόμη κι αν παρ' ελπίδα κριθεί ότι η αναθέτουσα αρχή δήθεν δεν γνώριζε, ή δεν όφειλε να γνωρίζει άσκηση της με αριθμ. καταχ. ANM75/2021 αίτησης αναστολής μας ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου Πατρών πριν μας κοινοποιήσει την προσβαλλόμενη απόφαση, η τελευταία είναι παράνομη, εσφαλμένη και πεπλανημένη για τους παρακάτω αναλυτικά αναφερόμενους λόγους:

[...]Εν προκειμένω, με την απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής αποφασίστηκε η ματαίωση του διαγωνισμού, ως αιτιολογία δε της ματαίωσης διαλαμβάνονται στην ως άνω απόφαση τα εξής: «Ματαιώνει τον διαγωνισμό της προμήθειας : «ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΚΑΙ ΡΓΚΑΤΑΣΤΑΣΗ ΕΞΟΠΛΙΣΜΟΥ ΓΙΑ ΤΗΝ ΑΥΤΟΝΟΜΗ ΠΡΟΣΒΑΣΗ ΑΜΕΑ ΣΤΗ ΘΑΛΑΣΣΑ» προϋπολογισμού δαπάνης 120.000,00 € με ΦΠΑ, λόγω άγονου (απόρριψη όλων των προσφορών που κατατέθηκαν), σύμφωνα με την παρ. 1 περ. αα) του άρθρου 106 του Ν.4412/16.»

Αριθμός απόφασης: 1726/2021

Ωστόσο, η ως άνω απόφαση εκδόθηκε κατ' εσφαλμένη ερμηνεία και εφαρμογή του νόμου και στηρίζεται επί της εσφαλμένης προϋπόθεσης ότι έχουν απορριφθεί οριστικά όλες οι προσφορές που κατατέθηκαν για τον επίμαχο διαγωνισμό.

Στην πραγματικότητα όμως, η προσφορά της εταιρίας μας δεν έχει αποκλεισθεί οριστικά και συνεπώς, στον εν λόγω διαγωνισμό έχει εναπομείνει διαγωνιζόμενος (ήτοι η εταιρία μας), με αποτέλεσμα να μη δικαιολογείται η ματαίωση της διαγωνιστικής διαδικασίας.

Συνεπώς, δεν αιτιολογείται νομίμως η απόφαση περί ματαίωσης του διαγωνισμού διότι έχουν απορριφθεί δήθεν όλες οι προσφορές που κατατέθηκαν και τούτο διότι στον εν λόγω διαγωνισμό έχει εναπομείνει και η εταιρία μας, η οποία παρότι αποκλείσθηκε προσωρινά, διεκδικεί νομίμως την επάνοδο της στον διαγωνισμό. Πιο συγκεκριμένα:

Ο νομοθέτης του ν. 4412/2016 θέσπισε την προστασία των διαγωνιζόμενων που αποκλείσθηκαν προσωρινά από την Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών με την αίτηση παροχής προσωρινής δικαστικής προστασίας που υποβάλλεται κατ' επίκληση των διατάξεων του άρθρου 372 του ν.4412/2016. Η προστασία αυτή όμως, δεν μπορεί να ματαιωθεί ή να καταστεί αλυσιτελής από ενέργειες της αναθέτουσας αρχής που λαμβάνουν χώρα είτε κατά τη διάρκεια των προθεσμιών για την άσκηση της αιτήσεως αναστολής, είτε μετά την άσκηση της (πρβλ. Ε.Α. ΣτΕ 1019/2010, 800, 12/2009, 509, 9/2007, ΔΕφΑΘ 169/2018). Τέτοιου είδους στέρση της δικαστικής προστασίας θα συνιστούσε και η δυνατότητα της αναθέτουσας αρχής να ματαιώνει παντελώς καταχρηστικά διαγωνιστικές διαδικασίες στις οποίες αποκλείσθηκαν προσωρινά όλοι οι συμμετέχοντες, προτού καταστεί οριστικός ο αποκλεισμός τους. Ενόψει των ανωτέρω καθίσταται σαφές ότι η γραμματική και τελολογική ερμηνεία του άρθρου 106 του ν. 4412/2016 είναι ότι η αναθέτουσα αρχή με ειδικά αιτιολογημένη απόφασή της, μετά από γνώμη του αρμόδιου οργάνου, ματαιώνει τη διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης λόγω οριστικού αποκλεισμού όλων των οικονομικών φορέων. Ως δε οριστικώς αποκλεισθείς θεωρείται ο διαγωνιζόμενος, ο οποίος είτε δεν εστράφη κατά της πράξης αποκλεισμού του, περίπτωση προς την οποία

Αριθμός απόφασης: 1726/2021

εξομοιώνεται και η εκ των υστέρων υποβολή παραίτησης από την τυχόν ασκηθείσα προδικαστική προσφυγή ή το ασκηθέν ένδικο βοήθημα, είτε εστράφη μεν κατ' αυτής, πλην ο αποκλεισμός του κατέστη οριστικός, με τη δημοσίευση απορριπτικής απόφασης επί αιτήσεως ακυρώσεώς του, η οποία, κατ' αυτόν τον τρόπο, περιεβλήθη την ισχύ δεδικασμένου. (βλ. μεταξύ πολλών ΣτΕ ΕΑ 47/2021, ΔΕφΘες Αναστ. 31/2021).

Συνεπώς, σε περίπτωση όπως η επίμαχη, κατά την οποία η προσφορά διαγωνιζόμενου δεν έχει αποκλειστεί με οριστικό τρόπο, η Διοίκηση γνωρίζουσα ότι είναι πιθανό να επακολουθήσει άσκηση αίτησης αναστολής, οφείλει πριν προβεί σε ματαίωση του διαγωνισμού να αναμείνει εύλογο χρονικό διάστημα προκειμένου να πληροφορηθεί εάν κατατέθηκε όντως αίτηση αναστολής. Σε περίπτωση δε που γνωστοποιηθεί στη Διοίκηση ότι ασκήθηκε αίτηση αναστολής ή της κοινοποιηθεί αντίγραφο της ασκηθείσης αιτήσεως, η Διοίκηση κωλύεται να προχωρήσει σε ενέργειες που θα ματαίωναν το αντικείμενο της προσωρινής δικαστικής προστασίας και οφείλει να αναμείνει την έκδοση της, επί της αιτήσεως αναστολής αποφάσεως (βλ. ΔΕφΚομ 13/2018, Γνωμ. ΝΣΚ 64/2004 σύμφωνα με την οποία σε περίπτωση άσκησης αίτησης αναστολής η Διοίκηση υποχρεούται να αναμένει την έκδοση της απόφασης επί της αίτησης αναστολής και να μην επισπεύσει την εκτέλεση των προσβαλλόμενων πράξεων).

Εν προκειμένω, κατά τα αναλυτικά αναφερόμενα ανωτέρω, στα οποία αναφερόμαστε και παραπέμπουμε προς αποφυγή άσκοπων επαναλήψεων, κατά της με αρ. 1363/2021 απόφαση του Δου Κλιμακίου της Α.Ε.Π.Π., ασκήσαμε την με αρ. ANM75/30.08.2021 αίτηση αναστολής. Η εκδίκαση της ανωτέρω αίτησης αναστολής προσδιορίσθηκε με την από 1.09.2021 πράξη της Εφέτη του Διοικητικού Εφετείου Πατρών κ. ... για την δικάσιμο της 30ης-09-2021.

Ήδη δε, την 30.08.2021 η εταιρία μας, ενημέρωσε την αναθέτουσα αρχή αναφορικά με την εκ μέρους μας άσκηση αίτησης αναστολής, τόσο μέσω ΕΣΗΔΗΣ όσο και με email, ενώ στις 09.09.2021 επιδόθηκε το Δικόγραφο της αίτησης αναστολής μας, όπως αναφέρουμε αναλυτικά ανωτέρω.

Αριθμός απόφασης: 1726/2021

Ενόψει των ανωτέρω προκύπτει ότι η εταιρία μας δεν είναι οριστικώς αποκλεισθείσα από τον επίμαχο διαγωνισμό. Τούτο διότι με την με αρ. ANM 75/2021 αίτηση η εταιρία μας ζήτησε την αναστολή της με αρ. 1363/2021 απόφαση της ΑΕΠΠ, κατά το μέρος που αφορά στην απόρριψη της προσφοράς μας. Ενόψει τούτου, αν και η προσφορά μας είχε προσωρινά αποκλεισθεί, τούτος ο αποκλεισμός δεν κατέστη μέχρι σήμερα οριστικός λόγω της εκ μέρους μας άσκησης αίτησης αναστολής. Ήδη άλλωστε, από 30.08.2021, η εταιρία μας ενημέρωσε την αναθέτουσα αρχή αναφορικά με την εκ μέρους μας άσκηση αίτησης αναστολής. Συνεπώς, δοθέντος ότι η προσφορά μας δεν είχε απορριφθεί οριστικά, η προσβαλλόμενη απόφαση πεπλανημένα και με μη νόμιμη αιτιολογία ματαίωσε τον διαγωνισμό λόγω δήθεν αποκλεισμού των προσφορών όλων των οικονομικών φορέων. Λαμβάνοντας υπόψη τα ανωτέρω προκύπτει ότι η ματαίωση του διαγωνισμού με την αιτιολογία ότι «Ματαιώνει τον διαγωνισμό της προμήθειας: «ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΚΑΙ ΕΓΚΑΤΑΣΤΑΣΗ ΕΞΟΠΛΙΣΜΟΥ ΓΙΑ ΤΗΝ ΑΥΤΟΝΟΜΗ ΠΡΟΣΒΑΣΗ ΑΜΕΑ ΣΤΗ ΘΑΛΑΣΣΑ» προϋπολογισμού δαπάνης 120.000,00 € με ΦΠΑ, λόγω άγονου (απόρριψη όλων των προσφορών που κατατέθηκαν), σύμφωνα με την παρ. 1 περ. αα) του άρθρου 106 του Ν.4412/16.», δεν είναι νόμιμη διότι εχώρησε ενόψει του προσωρινού αποκλεισμού της προσφοράς μας (βλ. ΣτΕ ΕΑ 57/2020). Ωστε, η προσβαλλόμενη απόφαση, περιέχει μη νόμιμη και πλημμελή αιτιολογία και πρέπει να ακυρωθεί και να γίνει δεκτή η προδικαστική προσφυγή μας.

Γ. Παραβίαση άρθρων 106 και 221 του Ν. 4412/2016, άρθρου 20 του Ν. 2690/1999 και του κανονιστικού πλαισίου της Διακήρυξης (άρθρο 3.5.) – Παράβαση ουσιώδους τύπου της διαδικασίας – Παράλειψη έκδοσης γνώμης της Επιτροπής του Διαγωνισμού για τη ματαίωση της διαδικασίας.

[...] όπως προκύπτει από το σώμα της ως προσβαλλόμενης απόφασης, αφενός μεν ουδεμία αναφορά γίνεται σε γνωμοδότηση της Επιτροπής Διαγωνισμού, αφετέρου δε, δεν εγκρίνεται κάποιο πρακτικό της Επιτροπής Διαγωνισμού σχετικά με τη συνακόλουθη ματαίωση του διαγωνισμού. Καθίσταται επομένως σαφές, ότι η Επιτροπή Διαγωνισμού, δεν γνωμοδότησε για την ματαίωση της διαδικασίας ανάθεσης κατά παράβαση των διατάξεων

Αριθμός απόφασης: 1726/2021

των άρθρ. 106 και 221 του ν. 4412/2016, του άρθρου 20 ΚΔΔ/σίας, καθώς και του ως άνω με αριθμό 3.5. όρου της διακήρυξης. Άλλωστε, αν το είχε πράξει, τότε σαφώς και αυτό θα αναφερόταν στην προσβαλλόμενη απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής της αναθέτουσας αρχής, με την οποία θα εγκρινόταν και το σχετικό Πρακτικό της Επιτροπής Διενέργειας του διαγωνισμού (βλ. ΕΣ Κλιμ. Ζ' Πράξη 153/2017).

Τούτο το οποίο αναφέρεται, είναι μόνο ότι λαμβάνεται υπόψη η εισήγηση του Προέδρου της Οικονομικής Επιτροπής και οι απόψεις των μελών αυτής, χωρίς καν να γίνεται αναφορά στο περιεχόμενο αυτής της εισήγησης. Η ανωτέρω εισήγηση ωστόσο δεν συνιστά σε καμία περίπτωση γνωμοδότηση και δη αρμοδίου οργάνου, λαμβανομένου υπόψη ότι, όπως προεκτέθηκε, αρμόδια προς τούτο είναι η Επιτροπή του διαγωνισμού (άρθρο 3.5. της διακήρυξης), η οποία δεν αρνήθηκε με οποιονδήποτε τρόπο να επιληφθεί του ζητήματος. Η δε, λήψη υπόψη από την αναθέτουσα αρχή, μόνο της εισήγησης του Προέδρου της Οικονομικής Επιτροπής και των απόψεων των μελών αυτής δεν δύναται να αναπληρώσει την ελλείπουσα εισήγηση της Επιτροπής Διαγωνισμού γιατί κάτι τέτοιο θα αντέκειτο τόσο στο σαφές γράμμα, όσο και στο πνεύμα της διάταξης του αρ.106 και 221 του ν.4412/2016, του άρθρου 20 ΚΔΔ/σίας, καθώς και του με αριθμό 3.5. όρου της διακήρυξης. Με τα δεδομένα αυτά η προσβαλλόμενη απόφαση εκδόθηκε κατά παράβαση ουσιώδους τύπου της διαδικασίας έκδοσής της, καθόσον, σύμφωνα με τα ως άνω αναφερόμενα, αρμόδιο όργανο για να εκφέρει γνώμη περί ματαίωσης του διαγωνισμού είναι το εκάστοτε γνωμοδοτικό όργανο και εν προκειμένω η Επιτροπή Διενέργειας Διαγωνισμού (βλ. ΔΕφΚομΑναστ. 36/2019). Για το λόγο αυτό, πρέπει να ακυρωθεί.

Το δε γεγονός ότι στην υπό κρίση περίπτωση για την ματαίωση της διαγωνιστικής διαδικασίας δεν γνωμοδότησε η αρμόδια Επιτροπή του Διαγωνισμού, μας προκαλεί ανεπανόρθωτη βλάβη.

Ειδικότερα, σε περίπτωση που η Επιτροπή Διαγωνισμού γνωμοδοτούσε για την ματαίωση ή μη του διαγωνισμού, θα είχε ληφθεί υπόψη ότι η εταιρία μας αμφισβήτησε εγκαίρως τον αποκλεισμό της με την άσκηση της με ANM75/2021 αίτησης αναστολής μας ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου Πατρών, ώστε ο

Αριθμός απόφασης: 1726/2021

αποκλεισμός της δεν ήταν σε καμία περίπτωση οριστικός. Ως εκ τούτου, η εταιρία μας δεν έχει μεταπέσει στην κατάσταση του οριστικώς αποκλεισθέντος, και ενόψει τούτου έχει παραμείνει στον διαγωνισμό. Συνεπώς, δεν θα εκδιδόταν η προσβαλλόμενη απόφαση, η οποία στηρίζεται στην εσφαλμένη προϋπόθεση ότι δήθεν όλες οι προσφορές στο διαγωνισμό έχουν απορριφθεί, κατά τα αναλυτικά αναφερόμενα στον πρώτο λόγο της παρούσας. Τούτο δε, κατά τα αναλυτικά αναφερόμενα και στο νομικό τμήμα της παρούσας, στερεί από την εταιρία μας την ανάληψη του αντικειμένου του διαγωνισμού, παρόλο που υπέβαλε την μόνη παραδεκτή προσφορά στον διαγωνισμό. Περαιτέρω, θα είχε ληφθεί υπόψη ότι συνεπεία του ανασταλτικού αποτελέσματος της από 30.08.2021 αίτησης αναστολής μας ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου Πατρών, η αναθέτουσα αρχή όφειλε να αναμένει την δικαστική κρίση και να απέχει από την ματαίωση του διαγωνισμού. Τούτο διότι η αίτηση παροχής προσωρινής δικαστικής προστασίας που υποβάλλεται κατ' επίκληση των διατάξεων του άρθρου 372 του ν.4412/2016 δε μπορεί να ματαιωθεί ή να καταστεί αλυσιτελής από ενέργειες της αναθέτουσας αρχής που λαμβάνουν χώρα κατά τη διάρκεια των προθεσμιών για την άσκηση της αιτήσεως αναστολής (πρβλ. Ε.Α. ΣτΕ 1019/2010, 800, 12/2009, 509, 9/2007, ΔΕφΑΘ 169/2018). Η βλάβη, λοιπόν, που υφίσταται η εταιρία μας από την παράλειψη γνωμοδότησης του αρμοδίου οργάνου είναι δεδομένη, διότι η Οικονομική Επιτροπή μη έχοντας υπόψη τα ανωτέρω (τα οποία θα είχε, αν είχε γνωμοδοτήσει η Επιτροπή Διαγωνισμού) προέβη σε εσφαλμένη ερμηνεία και εφαρμογή του νόμου και σε εσφαλμένη εκτίμηση των υφιστάμενων δεδομένων, σύμφωνα με τα αναλυτικώς αναφερόμενα στο πλαίσιο του δεύτερου λόγου της παρούσας.

Ενόψει των ανωτέρω, η προσβαλλόμενη απόφαση της αναθέτουσας αρχής με την οποία αποφασίστηκε η ματαίωση του διαγωνισμού είναι μη νόμιμη και πρέπει να ακυρωθεί, λαμβανομένου υπόψη ότι εκδόθηκε κατά παράβαση ουσιώδους τύπου της διαδικασίας (βλ. ΣτΕ ΕΑ 75/2020, ΔεφΑΘ ΙΒ' 1438/2019, ΔΕφΘ ΕΑ 164/2018, ΑΕΠΠ 1232/2021, 763/2021, 670/2020, 515/2020, 74/2020, 831/2019).

Αριθμός απόφασης: 1726/2021

Δ. Παραβίαση του άρθ. 106 παρ. 1 του Ν.4412/2016 – Μη συνδρομή των ουσιαστικών προϋποθέσεων εφαρμογής του άρθ. 106 παρ.1 α) του Ν.4412/2016 – Ελλιπής και μη νόμιμη η αιτιολογία της προσβαλλόμενης.

Εν προκειμένω, κατά τα αναλυτικά αναφερόμενα ανωτέρω, στα οποία αναφερόμαστε και παραπέμπουμε προς αποφυγή άσκοπων επαναλήψεων, η εταιρία μας αμφισβήτησε τον αποκλεισμό της με την άσκηση της με ΑΝΜ75/2021 αίτησης αναστολής ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου Πατρών, η οποία θα συζητηθεί στις 30.09.2021, γεγονός το οποίο τελούσε σε γνώση της αναθέτουσας αρχής. Ωστε, η εταιρία μας ουδέποτε αποκλείστηκε οριστικά από τον διαγωνισμό, αλλά αντιθέτως επιδιώκει την ανατροπή του αποκλεισμού της και την επάνοδό της στο διαγωνισμό. Δεδομένου λοιπόν, ότι αφενός η ματαίωση λόγω απόρριψης όλων των προσφορών κατ' άρθ.106 παρ.1 στ. α' ν.4412/2016 νοείται μόνο όταν όλοι οι συμμετέχοντες έχουν αποκλειστεί οριστικά από τον διαγωνισμό και αφετέρου η εταιρία μας ουδέποτε αποκλείστηκε οριστικά από τον διαγωνισμό, προκύπτει ότι δεν συντρέχουν οι ουσιαστικές προϋποθέσεις εφαρμογής της ως άνω διάταξης».

13. Επειδή το άρθρο 18 του Ν.4412/2016 ορίζει ότι: «1. 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».

14. Επειδή το άρθρο 106 του ν. 4412/2016 ορίζει 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 [...]».

15. Επειδή το άρθρο 221 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι : «1. Στο πλαίσιο των διαδικασιών ανάθεσης και εκτέλεσης δημοσίων συμβάσεων, τα όργανα

Αριθμός απόφασης: 1726/2021

που γνωμοδοτούν προς τα αποφαινόμενα όργανα (γνωμοδοτικά όργανα) έχουν ιδίως τις ακόλουθες αρμοδιότητες:α) αξιολογούν τις προσφορές ή αιτήσεις συμμετοχής των προσφερόντων ή υποψηφίων,β) ελέγχουν την καταλληλότητα των προσφερόντων ή υποψηφίων για τη συμμετοχή τους στη διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης,γ) ελέγχουν και αξιολογούν τις προσφορές, [...]ε) εισηγούνται τον αποκλεισμό των προσφερόντων ή υποψηφίων από τη διαδικασία, την απόρριψη των προσφορών, την κατακύρωση των αποτελεσμάτων, την αποδέσμευση των εγγυήσεων, τη ματαίωση της διαδικασίας,στ) γνωμοδοτούν για κάθε άλλο θέμα που ανακύπτει κατά τη διαδικασία ανάθεσης [...]

16. Επειδή στους όρους της διακήρυξης προβλέπεται ότι : «...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 αποτέλεσμά της ή να αποφασίσει την επανάληψή της από το σημείο που εμφιλοχώρησε το σφάλμα ή η παράλειψη...».

17. Επειδή η ματαίωση ενός διαγωνισμού αποτελεί εξαιρετική διαδικασία επιτρεπτή περιοριστικά για τους αναφερόμενους στη νομοθεσία λόγους, οι οποίοι αποσκοπούν στο να αποτρέψουν καταχρηστικές, από την πλευρά των αναθετουσών αρχών, ματαιώσεις διαγωνιστικών διαδικασιών ανάλογα με τον προσφέροντα της επιλογής τους στον οποίο επιθυμούν να αναθέσουν μία δημόσια σύμβαση. 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. 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

Αριθμός απόφασης: 1726/2021

του αρμοδίου ακυρωτικού Δικαστηρίου κατά το άρθρο 372 παρ. 1 και 3 Ν. 4412/2016 (βλ. Δ. Ράικο, Δημόσιες Συμβάσεις- Ν.4412/2106, εκδ. 2018 σελ. 986-987).

18. Επειδή, κατά πάγια νομολογία, η αναθέτουσα αρχή έχει μεν την ευχέρεια να ματαιώσει προκηρυχθέντα διαγωνισμό, κατόπιν γνωμοδότησης του αρμόδιου για την αξιολόγηση των αποτελεσμάτων του διαγωνισμού συλλογικού οργάνου, εφόσον συντρέχει νόμιμος λόγος, η ευχέρεια όμως αυτή δεν είναι απεριόριστη, καθότι η περί ματαιώσεως του διαγωνισμού απόφαση της αναθέτουσας πρέπει να είναι ειδικώς και επαρκώς αιτιολογημένη, αναφερόμενη στους λόγους για τους οποίους αποφασίζεται η ματαίωση του διαγωνισμού (πρβλ. ΣτΕ 121/2015, 543/2010, 1803/2008, ΕΑ 88/2015, 158/2011, 226/2009).

19. Επειδή, ως έχει *ad hoc* κριθεί, εφόσον η αναθέτουσα αρχή αποφάσισε τη ματαίωση της διαγωνιστικής διαδικασίας χωρίς να προκύπτει ότι είχε ζητηθεί η απαιτούμενη, απλή γνώμη της Επιτροπής Διαγωνισμού, ούτε ότι είχε καταρτιστεί σχετικό πρακτικό από την αρμόδια προς τούτο Επιτροπή, υφίσταται παράβαση ουσιώδους τύπου της διαδικασίας, λόγω ανυπαρξίας γνωμοδότησης του συλλογικού οργάνου, το οποίο είναι αρμόδιο για την ματαίωση των αποτελεσμάτων του διαγωνισμού (Δ.Εφ.Αθ. (Ασφ) 842/2012)

20. Επειδή, κατά πάγια νομολογία, όταν προσβάλλεται με αίτηση ακυρώσεως, κι εν προκειμένω προδικαστική προσφυγή, υποστατή διοικητική πράξη που έχει εκδοθεί κατά δεσμία αρμοδιότητα και ο αιτών δεν αμφισβητεί τα κρίσιμα πραγματικά περιστατικά, εφ' όσον το δικαστήριο καταλήγει στην κρίση ότι, από πλευράς εσωτερικής νομιμότητας, η πράξη αυτή βάλλεται αβασίμως, τότε παρέλκει ως αλυσιτελής η έρευνα τυπικών λόγων. Τούτο διότι το διοικητικό όργανο, ακόμη και εάν δεν είχε συντελεσθεί η προβαλλόμενη παράβαση, θα όφειλε να εκδώσει την πράξη με το ίδιο ακριβώς περιεχόμενο (βλ. ΣτΕ 530/2003 Ολ., 2148/2017, Ε.Α. 949/2011, 671/2011, κ.α.).

21. Επειδή στον όρο 3.5 της διακήρυξης προβλέπεται ότι η αναθέτουσα αρχή υποχρεούται ή δύναται κατά περίπτωση να ματαιώσει τη διαγωνιστική διαδικασία εφόσον συντρέχει κάποιος εκ τους περιοριστικά αναφερόμενους

Αριθμός απόφασης: 1726/2021

στο άρθρο 106 του ν. 4412/2016 λόγους. Σύμφωνα δε με την περίπτωση α) της παραγράφου 1 του άρθρου 106 του ν. 4412/2016, η αναθέτουσα αρχή υποχρεούται να ματαιώσει τη διαγωνιστική διαδικασία όταν έχει αποβεί άγονη λόγω απόρριψης του συνόλου των προσφορών.

22. Επειδή όπως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου και δεν αμφισβητείται, η αναθέτουσα αρχή με την υπ' αριθμ. 251/2021 απόφασή της απέρριψε την προσφορά του προσφεύγοντος και έκρινε αποδεκτή την προσφορά του οικονομικού φορέα «...». Με την υπ' αριθμ. 1363/2021 απόφαση της ΑΕΠΠ, απορρίφθηκε η προδικαστική προσφυγή του προσφεύγοντος κατά το σκέλος της υπ' αριθμ. 251/2021 απόφασης που αφορά τον αποκλεισμό του ενώ κρίθηκε ακυρωτέα η εν λόγω απόφαση κατά το σκέλος με την οποία κρίθηκε αποδεκτή η προσφορά του οικονομικού «...». Ο δε προσφεύγων έχει ασκήσει την με αρ. ANM75/2021 αίτηση αναστολής ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου Πατρών, μόνο κατά το σκέλος που αφορά την απόρριψη της προσφοράς του. Στη συνέχεια η αναθέτουσα αρχή με την προσβαλλόμενη απόφαση και σε συμμόρφωση με την υπ' αριθμ. 1363/2021 απόφαση της ΑΕΠΠ απέρριψε την προσφορά του οικονομικού φορέα «...» και προχώρησε σε ματαίωση του διαγωνισμού. Τούτων δοθέντων, εφόσον η υπ' αριθμ. 251/2021 απόφαση της αναθέτουσας αρχής κατά το σκέλος που αφορά την απόρριψη της προσφοράς του προσφεύγοντος παραμένει ισχυρή και δεν έχει ανασταλεί, η δε προσβαλλόμενη υπ' αριθμ. 438/2021 απόφαση ως προς το σκέλος που αφορά την απόρριψη της προσφοράς του οικονομικού φορέα «...» εκδόθηκε σε συμμόρφωση με την υπ' αριθμ. 1363/2021 απόφαση της ΑΕΠΠ, συντρέχει εν προκειμένω δεσμία αρμοδιότητα της αναθέτουσας αρχής να ματαιώσει τη διαγωνιστική διαδικασία βάσει της περίπτωσης α) της παραγράφου 1 του άρθρου 106 του ν. 4412/2016, ήτοι λόγω απόρριψης όλων των προσφορών. Το δε γεγονός ότι η απόφαση επί της αίτησης αναστολής που έχει ασκήσει ο προσφεύγων κατά της υπ' αριθμ. 1363/2021 απόφασης της ΑΕΠΠ με την οποία κρίθηκε νόμιμη η απόφαση της αναθέτουσας αρχής που απέρριψε την προσφορά του δεν έχει εκδοθεί μέχρι σήμερα, ουδόλως αναιρεί το πραγματικό γεγονός της απόρριψης της προσφοράς του προσφεύγοντος με την υπ' αριθμ. 251/2021

Αριθμός απόφασης: 1726/2021

απόφαση της αναθέτουσας αρχής, η ισχύς της οποίας δεν έχει ανασταλεί μέχρι σήμερα. Ούτε εξάλλου η αναθέτουσα αρχή υπείχε εκ του νόμου οιαδήποτε υποχρέωση να αναστείλει την έκδοση κάθε πράξης της που ερείδεται στην αμφισβητηθείσα δια αίτησης αναστολής υπ' αριθμ. 1363/2021 απόφαση της ΑΕΠΠ έως ότου εκδοθεί η απόφαση του δικαστηρίου επί της αίτησης αναστολής του προσφεύγοντος, πολλώ δε μάλλον καθώς υπέχει υποχρέωση συμμόρφωσης προς τις αποφάσεις της ΑΕΠΠ. Η δε νομική θεώρηση του προσφεύγοντος ως μη οριστικώς αποκλεισθέντος, λόγω δικαστικής προσβολής της κρίσης της υπ' αριθμ. 1363/2021 απόφασης της ΑΕΠΠ περί νόμιμης απόρριψης της προσφοράς του, αφορά μόνον την εξέταση του εννόμου συμφέροντος του προσφεύγοντος να αμφισβητεί αποφάσεις της αναθέτουσας αρχής που εκδίδονται μεταγενεστέρως του αποκλεισμού του και προδήλως δεν συνεπάγεται τη μη επέλευση και μη εφαρμογή των έννομων συνεπειών των ισχυουσών αποφάσεων της αναθέτουσας αρχής και δη, εν προκειμένω, τη ματαίωση της διαγωνιστικής διαδικασίας λόγω απόρριψης των προσφορών όλων των συμμετεχόντων με ισχύουσες αποφάσεις της αναθέτουσας αρχής. Αβασίμως ο προσφεύγων προβάλλει ότι λόγω της ματαίωσης κατέστη αλυσιτελές το αίτημα προσωρινής προστασίας καθώς, έχει τη δυνατότητα αμφισβητήσης της προσβαλλόμενης απόφασης κατά το σκέλος που αφορά τη ματαίωση, ως άλλωστε έπραξε, η δε προσβαλλόμενη απόφαση ανεστάλη με την υπ' αριθμ. Α465/2021 απόφαση της ΑΕΠΠ ως προς την επαναπροκήρυξη του διαγωνισμού. Επομένως, δοθέντος ότι τα ανωτέρω πραγματικά δεδομένα ελήφθησαν υπόψιν από την προσβαλλόμενη απόφαση νομίμως και με πλήρη, ειδική και επαρκή αιτιολογία η αναθέτουσα αρχή προέβη σε ματαίωση της υπό κρίση διαγωνιστικής διαδικασίας και ο σχετικός λόγος της προσφυγής θα πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος.

23. Επειδή περαιτέρω, σύμφωνα με τις διατάξεις της παρ. 1 του άρθρου 106 του ν. 4412/2016, η αναθέτουσα αρχή υποχρεούται να ματαιώσει τη διαγωνιστική διαδικασία για τους περιοριστικά αναφερόμενους στην εν λόγω παράγραφο λόγους, μετά από γνώμη του αρμόδιου οργάνου, ήτοι της Επιτροπής Διαγωνισμού. Παρόμοια δε διατύπωση περιλαμβάνεται στον όρο

Αριθμός απόφασης: 1726/2021

3.5 της διακήρυξης. Κατά συνέπεια, και σύμφωνα με τα εκτεθέντα υπό σκέψη 19, η ματαίωση της διαγωνιστικής διαδικασίας χωρίς τη διατύπωση γνώμης από την Επιτροπή Διαγωνισμού είναι ακυρωτέα λόγω παράβασης ουσιώδους τύπου της διαδικασίας. Ωστόσο, δοθέντος ότι, εν προκειμένω, αφενός μεν η αναθέτουσα αρχή κατά δεσμία αρμοδιότητα υποχρεούται να ματαιώσει τη διαγωνιστική διαδικασία λόγω απόρριψης του συνόλου των προσφορών, αφετέρου ο προσφεύγων δεν αμφισβητεί τα κρίσιμα πραγματικά δεδομένα αλλά τη νομιμότητα του αποκλεισμού του, κατά τα εκτεθέντα υπό σκέψη 20, οι αιτιάσεις του προσφεύγοντος περί μη διατύπωσης γνώμης από την Επιτροπή Διαγωνισμού προβάλλονται αλυσιτελώς και ο σχετικός λόγος της προσφυγής τυγχάνει απορριπτέος (βλ. *ad hoc* ΑΕΠΠ 1338/2021).

24. Επειδή γίνεται δεκτή εν συνόλω η εισήγηση.

25. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή πρέπει να απορριφθεί.

26. Επειδή, ύστερα από τα εκτεθέντα στην προηγούμενη σκέψη, πρέπει να καταπέσει το παράβολο που κατέθεσε ο προσφεύγων (άρθρα 363 παρ.5 του ν.4412/2016 και 5 του ΠΔ 39/2017).

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την προδικαστική προσφυγή.

Ορίζει την κατάπτωση του παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 5 Νοεμβρίου 2021 και εκδόθηκε στις 25 Νοεμβρίου στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ
ΕΙΡΗΝΗ ΑΨΟΚΑΡΔΟΥ

Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ
ΓΕΩΡΓΙΟΣ-ΒΑΣΙΛΕΙΟΣ ΕΛΕΥΘΕΡΙΑΔΗΣ