

Η

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

7ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε την 14^η Απριλίου 2021 με την εξής σύνθεση: Χρυσάνθη Ζαράρη Πρόεδρος και Εισηγήτρια, Μιχαήλ Σειραδάκης και Χρυσάνθη Χαραλαμποπούλου, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 06.03.2021 Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ)/489/08.03.2021 του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» (εφεξής προσφεύγων), που εδρεύει στην ..., ..., επί της οδού ... αρ. ... όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Κατά του ... [εφεξής αναθέτουσα αρχή η οποία αποτελεί μη κεντρική αναθέτουσα αρχή κατά την έννοια του αρ. 2 παρ. 1 περ. 3 του Ν. 4412/2016 , ανήκει στους φορείς της ...- ...και η κύρια δραστηριότητα της είναι η παροχή γενικών δημοσίων υπηρεσιών (...)], όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Με την υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή ο προσφεύγων αιτείται:

- «1. Να γίνει δεκτή η παρούσα προσφυγή μας.*
- 2. Να ακυρωθεί άλλως ανακληθεί ή τροποποιηθεί κάθε πράξη της Διοίκησης της Αναθέτουσας Αρχής που ακυρώνει την κατακύρωση των αποτελεσμάτων του Διαγωνισμού και δη της προμήθειας του εξοπλισμού του Τμήματος 3 στην προσφεύγουσα εταιρεία, καθώς και κάθε προγενέστερη ή μεταγενέστερη συναφής εκτελεστέα πράξη που σχετίζεται με την ακύρωση των αποτελεσμάτων κατακύρωσης του Διαγωνισμού.*
- 3. Να μην αποφασιστεί η ματαίωση της διαγωνιστικής διαδικασίας.*
- 4. Να επικυρωθεί και να αναγνωρισθεί η νομιμότητα της κατακύρωσης και της ανάδειξης της προσφεύγουσας ως προσωρινής αναδόχου.*

5. Να συνεχιστεί η διαγωνιστική διαδικασία με ορισμό οριστικού αναδόχου και να ανατεθεί η σύμβαση στην προσφεύγουσα.

6. Να μας κοινοποιηθεί ο αριθμός πρωτοκόλλου της παρούσας προσφυγής μας».

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 κρινόμενης προσφυγής έχει καταβληθεί το νόμιμο e-παράβολο σύμφωνα με τα άρθρα 363 του Ν. 4412/2016 και 5 του ΠΔ 39/2017, ύψους 600,00 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ..., εκτύπωση από την σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών με την ένδειξη «δεσμευμένο»).

2.Επειδή με την με αριθμό πρωτ. ...διακήρυξη η αναθέτουσα αρχή προκήρυξε Δημόσιο Διεθνή Ανοιχτό Διεθνή ηλεκτρονικό μειοδοτικό διαγωνισμό για την προμήθεια εξοπλισμού για την αντιμετώπιση πλημμυρικών φαινομένων» στο πλαίσιο υλοποίησης του έργου «...» - Cross Border Planning and Infrastructure Measures for ...» που έχει ενταχθεί στο Πρόγραμμα«...» εκτιμώμενης αξίας 124.200,00 με ΦΠΑ, υποδιαιρούμενη σε 4 τμήματα με δικαίωμα υποβολής προσφοράς για ένα, περισσότερα ή όλα τα τμήματα.

3.Επειδή το πλήρες κείμενο της διακήρυξης απεστάλη στην ΕΕΕΕ προς δημοσίευση στις 08.10.2020, καταχωρήθηκε στο Κεντρικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ) με Α.Δ.Α.Μ. ... 2020-10-13, καθώς και στην διαδικτυακή πύλη του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ, όπου έλαβε αύξοντα αριθμό ΕΣΗΔΗΣ

4.Επειδή η οικεία διαγωνιστική διαδικασία της αναθέτουσας αρχής, ως εκ του αντικείμενου της, της προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης και του

χρόνου εκκίνησης της διαδικασίας, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του ν. 4412/2016.

5.Επειδή η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή: α) κατατέθηκε την 06.03.2021 στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, β) ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του π.δ 39/2017 και γ) κοινοποιήθηκε στην ΑΕΠΠ από τον προσφεύγοντα 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 08.03.2021 η αναθέτουσα αρχή προέβη σε κοινοποίηση της υπό εξέταση προσφυγής προς κάθε ενδιαφερόμενο τρίτο δια μέσω της «επικοινωνίας» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού- σύμφωνα με το άρθρο 9 παρ. 1 α του ΠΔ 39/2017.

7.Επειδή η αναθέτουσα αρχή απέστειλε στην ΑΕΠΠ τις από 11.03.2021 απόψεις της επί της υπό εξέτασης προδικαστικής προσφυγής τις οποίες κοινοποίησε και στον προσφεύγοντα.

8. Επειδή, σε συνέχεια των ανωτέρω, νομίμως εισάγεται ενώπιον του 7^{ου} Κλιμακίου της ΑΕΠΠ η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή κατόπιν της με αρ. 620/10.03.2021 Πράξης της Προέδρου του σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 346, 360-365 του ν. 4412/2016.

9. Επειδή με την με αρ. ...Απόφαση της αναθέτουσας αρχής που ελήφθη στην ...Συνεδρίαση του Διοικητικού Συμβουλίου του ..., αποφασίσθηκε ομόφωνα μεταξύ άλλων η έγκριση του 1^{ου} Πρακτικού (18-11-2020), 2^{ου} Πρακτικού (19-12-2020) και 3^{ου} Πρακτικού (14-12-2020) της Επιτροπής Διενέργειας του Ανοιχτού Ηλεκτρονικού Διαγωνισμού άνω των ορίων με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφοράς ανά τμήμα, βάση τιμής στο πλαίσιο του έργου "..." του προγράμματος ...«.....» για την επιλογή οικονομικού φορέα που αφορά στην «Προμήθεια εξοπλισμού για την αντιμετώπιση πλημμυρικών φαινομένων» Προϋπολογισμού 124.200,00 € με ΦΠΑ σύμφωνα με την με αριθμ. πρωτ. ΤΤ 3526 Διακήρυξη (ΑΔΑΜ: ...). Ομοίως εγκρίθηκε η ανάδειξη του

προσφεύγοντος ως προσωρινού αναδόχου για το Τμήμα 3 του Ηλεκτρονικού Ανοιχτού Διαγωνισμού άνω των ορίων για την επιλογή οικονομικού φορέα που αφορά στην «Προμήθεια εξοπλισμού για την αντιμετώπιση πλημμυρικών φαινομένων», προϋπολογισμού 124.200,00 € με ΦΠΑ με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφοράς ανά τμήμα, βάση τιμής με συνολικό συμβατικό τίμημα δεκαοκτώ χιλιάδες επτακόσια είκοσι ευρώ (18.720,00€) πλέον ΦΠΑ 24% και σύνολο 23.212,80€ (Κωδικοί CPV: ...) (ΚΩΔΙΚΟΣ NUTS: ...). Η απόφαση αυτή κοινοποιήθηκε στους ενδιαφερομένους μέσω της επικοινωνίας του ΕΣΗΔΗΣ στις 25.01.2021 συνοδευόμενη από τα ως άνω αναφερόμενα πρακτικά 1,2,3 της αρμόδιας επιτροπής αξιολόγησης. Επακολούθως οι ενδιαφερόμενοι κλήθηκαν να καταθέσουν τα δικαιολογητικά κατακύρωσης.

10. Επειδή, στις 24.02.2021 η αναθέτουσα αρχή κοινοποίησε στους ενδιαφερομένους με το με αρ. ...έγγραφο του Διευθυντή ...(ΠΤΑΚΜ) με ΘΕΜΑ: «Αποστολή αντιγράφου απόφασης υπ' αριθμ. ...της Επιτροπής του άρθρου 68 του ΠΔ 30/96 της ...που αφορά στον Ανοιχτό Ηλεκτρονικό Διαγωνισμό άνω των ορίων με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφοράς ανά τμήμα, βάση τιμής στο πλαίσιο του έργου "... του προγράμματος ...«.....» για την επιλογή οικονομικού φορέα που αφορά στην «Προμήθεια εξοπλισμού για την αντιμετώπιση πλημμυρικών φαινομένων» Προϋπολογισμού 124.200,00 € με ΦΠΑ.

Σχετ: 1) Το αρ. πρωτ ...έγγραφο της Γενικής Διεύθυνσης Εσωτερικής Λειτουργίας της ...προς την Επιτροπή Ελέγχου Πράξεων άρθρου 68 του ΠΔ 30/1996 και 2) Το αριθμ. πρωτ. ...έγγραφο της Επιτροπής Ελέγχου Πράξεων του άρθρου 68 του ΠΔ 30/96 της ...προς το ...», με το εξής περιεχόμενο

«Σας αποστέλλουμε συνημμένα αντίγραφο της υπ' αριθμ. ...απόφασης της Επιτροπής του άρθρου 68 του ΠΔ 30/96 της ...και το αρ. πρωτ ...έγγραφο της Γενικής Διεύθυνσης Εσωτερικής Λειτουργίας της ...προς την Επιτροπή Ελέγχου Πράξεων άρθρου 68 του ΠΔ 30/1996 που αφορά στον Ανοιχτό Ηλεκτρονικό Διαγωνισμό άνω των ορίων με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφοράς ανά τμήμα, βάση τιμής στο

πλαίσιο του έργου “...” του προγράμματος ...«.....» για την επιλογή οικονομικού φορέα που αφορά στην «Προμήθεια εξοπλισμού για την αντιμετώπιση πλημμυρικών φαινομένων» Προϋπολογισμού 124.200,00 € με ΦΠΑ, **με την οποία ακυρώνει** την με αριθμό ...απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου του ..., που ενέκρινε το 1ο, 2ο και 3ο πρακτικό της Επιτροπής Διενέργειας του Διαγωνισμού, κατά το μέρος που αφορά στην ανακήρυξη των εταιρειών «...(...)» και «...» ως προσωρινών αναδόχων».

Ειδικότερα, με το με αρ. ...έγγραφο του Συντονιστή ...προς την Επιτροπή Ελέγχου Πράξεων άρθρου 68 του ΠΔ 30/1996 κρίθηκε ότι η με αρ....απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου του ...που αφορά στην «Έγκριση του 1ου, 2ου και 3ου πρακτικού της Επιτροπής Διενέργειας του Ανοιχτού Ηλεκτρονικού Διαγωνισμού άνω των ορίων με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφοράς ανά τμήμα, βάση τιμής στο πλαίσιο του έργου “...” του προγράμματος ...«.....» για την επιλογή οικονομικού φορέα που αφορά στην «Προμήθεια εξοπλισμού για την αντιμετώπιση πλημμυρικών φαινομένων» Προϋπολογισμού 124.200,00 € με ΦΠΑ, θεωρείται μη νόμιμη για τους κάτωθι λόγους: Κατόπιν παράθεσης του άρθρου 225 ν.3852/2010, του εικοστού τέταρτου άρθρου της από 14-3-2020 Πράξης Νομοθετικού Περιεχομένου (ΦΕΚ 64/Α/14-3-2020), όπως κυρώθηκε με το άρθρο 3 του Ν 4682/2020 (ΦΕΚ 76/Α/3-4- 2020) όπου ορίζεται ότι «.....αποφάσεις που λαμβάνονται από τα συλλογικά όργανα των ... α΄ και β΄ βαθμού κατά τη διάρκεια της λήψης μέτρων κατά της διασποράς του κορωνοϊού COVID-19 και οι οποίες υπάγονται στον υποχρεωτικό έλεγχο νομιμότητας, οι κατά την παράγραφο 3 του άρθρου 225 του ν. 3852/2010 ειδικές πράξεις εκδίδονται εντός εξήντα (60) ημερών από την περιέλευσή τους στην οικεία αποκεντρωμένη διοίκηση.», τις διατάξεις του άρθρου 238 παρ. 1 του Ν.3852/2010, όπου ορίζεται ότι «μέχρι την έναρξη λειτουργίας της Αυτοτελούς Υπηρεσίας Εποπτείας Ο.Τ.Α. ο έλεγχος νομιμότητας των Πράξεων κατά το άρθρο 225 ασκείται από τον Γενικό Γραμματέα της οικείας Περαιτέρω, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 67 και 68 του ΠΔ 30/1996 και με την εγκύκλιο 15 (αρ. πρωτ. 5370/2011) του ΥΠ.ΕΣ.Α.Η.Δ., ο έλεγχος

νομιμότητας πράξεων συλλογικών οργάνων των Περιφερειών γίνεται από την επιτροπή του άρθρου 68 του ΠΔ 30/1996 κατόπιν παραπομπής του Γενικού Γραμματέα της ..., του άρθρου 24 του Π.Δ. 142/2010. Στη συνέχεια αναγράφονται τα άρθρα 22 παρ. 1, 36 παρ.1, 91 παρ1, 92,93,102 του ν. 4412/2016 και τα άρθρα 2.4 και 2.4.6 της διακήρυξης και αναγράφεται αυτολεξεί «.Β. Στην προκειμένη περίπτωση από το περιεχόμενο της προσβαλλόμενης και τα στοιχεία του φακέλου προκύπτουν τα εξής: Στις 29-9-2020 με την υπ. αριθμ. ...απόφασή του, το Διοικητικό Συμβούλιο του ...ενέκρινε τη διενέργεια δημοσίου ανοιχτού ηλεκτρονικού Διαγωνισμού άνω των ορίων για την επιλογή οικονομικού φορέα για την «Προμήθεια εξοπλισμού για την αντιμετώπιση πλημμυρικών φαινομένων» στο πλαίσιο υλοποίησης του έργου «...”...” που έχει ενταχθεί στο Πρόγραμμα«...», προϋπολογισμού 124.200,00€ με ΦΠΑ με κριτήριο την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά ανά τμήμα, βάσει τιμής καθώς και τους όρους της διακήρυξης αυτού. Η Προκήρυξη της παρούσας σύμβασης απεστάλη με ηλεκτρονικά μέσα για δημοσίευση στην Υπηρεσία Εκδόσεων της Ευρωπαϊκής Ένωσης. στις 8/10/2020, η δημοσίευση της διακήρυξης στο ΚΗΜΔΗΣ πραγματοποιήθηκε στις 13-10-2020, ενώ περίληψη διακήρυξης δημοσιεύτηκε στον τύπο. Στις 18-11-2020 η Επιτροπή Διενέργειας του διαγωνισμού εισήλθε στο σύστημα για την αποσφράγιση των προσφορών και διαπίστωσε ότι έλαβαν μέρος στο διαγωνισμό οι κάτωθι τρεις (3) οικονομικοί φορείς: 1. ...2. ...(...) 3..... Στη συνέχεια, η Επιτροπή Διενέργειας του διαγωνισμού έλεγξε εάν κατατέθηκε από τον κάθε διαγωνιζόμενο εμπροθέσμως ο φάκελος της έντυπης προσφοράς του, κατά τα οριζόμενα στην εν λόγω διακήρυξη, όπου αναφέρεται ότι η έντυπη προσφορά προσκομίζεται εντός τριών (3) εργάσιμων ημερών από την ηλεκτρονική υποβολή της προσφοράς: . Η Επιτροπή Διενέργειας του διαγωνισμού, όπως προκύπτει από το από 18-11-2020 πρακτικό, διαπίστωσε ότι: α) Ο οικονομικός φορέας «...» υπέβαλε την προσφορά του για το Τμήμα 4 της διακήρυξης ,εκτιμώμενης αξίας 15.000 € συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ 24%, καθώς και απαιτούμενα δικαιολογητικά συμμετοχής, ηλεκτρονικά στις 11-11-2020, και σε έντυπη μορφή, μέσω courier ,στις 11/11/2020. Η προσφορά

σε έντυπη μορφή με τα δικαιολογητικά συμμετοχής του ως άνω οικονομικού φορέα έφτασαν σε σφραγισμένο φάκελο στο ... στις 16/11/2020 και έλαβαν αριθμό πρωτοκόλλου ... Στη συνέχεια η Επιτροπή Διενέργειας του διαγωνισμού προχώρησε στον πλήρη έλεγχο, τόσο των υποβληθέντων μέσω του συστήματος δικαιολογητικών συμμετοχής όσο και των προσκομισθέντων σε έντυπη μορφή δικαιολογητικών, του ως προαναφερόμενου οικονομικού φορέα, τα οποία και έκρινε ως καθ' όλα νόμιμα και σύμφωνα με τη σχετική διακήρυξη. Τέλος η Επιτροπή Διενέργειας του διαγωνισμού και έπειτα από την εξέταση της τεχνικής προσφοράς του εν λόγω οικονομικού φορέα έκρινε αποδεκτή την συμμετοχή αυτού, στα επόμενα στάδια του διαγωνισμού καθώς ,σύμφωνα με το σχετικό πρακτικό, αυτή καλύπτει τις απαιτήσεις του Παραρτήματος II της διακήρυξης και τις τεχνικές προδιαγραφές του υπό προμήθεια εξοπλισμού για τον οποίο έχει καταθέσει προσφορά (Τμήμα 4) β) Ο οικονομικός φορέας «...(...)» υπέβαλε προσφορά για το Τμήμα 3 της διακήρυξης εκτιμώμενης αξίας 24.000,00 € συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ 24%. καθώς και απαιτούμενα δικαιολογητικά συμμετοχής ηλεκτρονικά στις 11-11-2020, και σε έντυπη μορφή μέσω courier, στις 12/11/2020. Η προσφορά σε έντυπη μορφή με τα δικαιολογητικά συμμετοχής του ως άνω οικονομικού φορέα έφτασαν σε σφραγισμένο φάκελο στο ... στις 17/11/2020, εκπρόθεσμα μετά την πάροδο των τριών (3) εργασίμων ημερών, από την ηλεκτρονική υποβολή τους και έλαβε αριθμό πρωτοκόλλου Στη συνέχεια η Επιτροπή Διενέργειας του διαγωνισμού προχώρησε στον πλήρη έλεγχο, τόσο των υποβληθέντων μέσω του συστήματος δικαιολογητικών συμμετοχής όσο και των προσκομισθέντων σε έντυπη μορφή δικαιολογητικών, του ως άνω αναφερόμενου οικονομικού φορέα, τα οποία και έκρινε ως καθ' όλα νόμιμα και σύμφωνα με τη σχετική διακήρυξη. Τέλος η Επιτροπή Διενέργειας του διαγωνισμού και έπειτα από την εξέταση της τεχνικής προσφοράς του εν λόγω οικονομικού φορέα έκρινε αποδεκτή την συμμετοχή αυτού, στα επόμενα στάδια του διαγωνισμού καθώς, σύμφωνα με το σχετικό πρακτικό, αυτή καλύπτει τις απαιτήσεις του Παραρτήματος II της διακήρυξης και τις τεχνικές προδιαγραφές του υπό προμήθεια εξοπλισμού για τον οποίο έχει καταθέσει

προσφορά (Τμήμα 3) γ) Ο οικονομικός φορέας «...» υπέβαλε προσφορά για το Τμήμα 1 της διακήρυξης εκτιμώμενης αξίας 4.600,00 € συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ 24% και το Τμήμα 2 της διακήρυξης εκτιμώμενης αξίας 80.600,00 € συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ 24%, καθώς και απαιτούμενα δικαιολογητικά συμμετοχής ηλεκτρονικά στις 11-11-2020, και σε έντυπη μορφή, μέσω courier, στις 12/11/2020. Η προσφορά σε έντυπη μορφή με τα δικαιολογητικά συμμετοχής του ως άνω οικονομικού φορέα έφτασαν σε σφραγισμένο φάκελο στο ... στις 16/11/2020 και έλαβε αριθμό πρωτοκόλλου Στη συνέχεια η Επιτροπή Διενέργειας του διαγωνισμού προχώρησε στον πλήρη έλεγχο, τόσο των υποβληθέντων μέσω του συστήματος δικαιολογητικών συμμετοχής όσο και των προσκομισθέντων σε έντυπη μορφή δικαιολογητικών, του ως άνω αναφερόμενου οικονομικού φορέα. Κατά τον έλεγχο των δικαιολογητικών συμμετοχής από την Επιτροπή Διενέργειας του διαγωνισμού διαπιστώθηκε ότι η εγγύηση συμμετοχής του εν λόγω υποψήφιου αναδόχου υποβλήθηκε μόνο σε έντυπη μορφή και όχι ηλεκτρονικά. Πιο συγκεκριμένα, σύμφωνα με τα αναγραφόμενα στο σχετικό πρακτικό, στην ηλεκτρονική προσφορά του υποψήφιου αναδόχου περιέχετο ένα αρχείο με τίτλο «Εγγύηση Συμμετοχής» το οποίο όμως όταν άνοιγε δεν είχε την εγγυητική συμμετοχής αλλά την διακήρυξη. Στην συνέχεια η Επιτροπή Διενέργειας του διαγωνισμού έχοντας υπόψη τις διατάξεις του άρθρου 102 του Ν.4412/2016, και κρίνοντας ότι το γεγονός πως στην ηλεκτρονική υποβολή της προσφοράς της ως άνω αναφερόμενης υποψήφιας αναδόχου δεν υποβλήθηκε ορθά η εγγυητική συμμετοχής αποτελεί πρόδηλο σφάλμα εισηγήθηκε στην αναθέτουσα υπηρεσία να ζητηθεί από αυτήν να αποκαταστήσει το πρόδηλο σφάλμα, συμπληρώνοντας τον ηλεκτρονικό φάκελο της προσφοράς της αποστέλλοντας μέσω του συστήματος επικοινωνία του ΕΣΗΔΗΣ την εγγύηση συμμετοχής. Η αναθέτουσα απέστειλε στην υποψήφια ανάδοχο μέσω του συστήματος επικοινωνία του ΕΣΗΔΗΣ το με αριθμ. πρωτ. οικ ...έγγραφο με θέμα την συμπλήρωση -αποσαφήνιση πληροφοριών και δικαιολογητικών του εν λόγω διαγωνισμού ζητώντας να αποκαταστήσει το πρόδηλο σφάλμα συμπληρώνοντας τον ηλεκτρονικό φάκελο

της προσφοράς της αποστέλλοντας μέσω του συστήματος επικοινωνία του ΕΣΗΔΗΣ την εγγύηση συμμετοχής, που υποβλήθηκε εντύπως εντός της προθεσμίας. Η υποψήφια ανάδοχος απέστειλε μέσω του συστήματος επικοινωνία του ΕΣΗΔΗΣ την εγγύηση συμμετοχής στις 04-12-2020. Στις 09-12-2020 η Επιτροπή Διενέργειας του διαγωνισμού προέβη στον έλεγχο της υποβληθείσας ηλεκτρονικά, εγγυητικής συμμετοχής της υποψήφιας αναδόχου. Τα μέλη της επιτροπής Διενέργειας του διαγωνισμού έλεγξαν την έντυπη εγγυητική συμμετοχής, η οποία είχε εκδοθεί στις 4/11/2020, δηλαδή πριν την ημερομηνία ηλεκτρονικής υποβολής της προσφοράς της εταιρείας και ήταν σύμφωνα με τα ζητούμενα της διακήρυξης. Τέλος, η Επιτροπή Διενέργειας του διαγωνισμού και έπειτα από την εξέταση της τεχνικής προσφοράς του εν λόγω οικονομικού φορέα έκρινε αποδεκτή την συμμετοχή αυτού, στα επόμενα στάδια του διαγωνισμού καθώς ,σύμφωνα με το σχετικό πρακτικό, αυτή καλύπτει τις απαιτήσεις του Παραρτήματος II της διακήρυξης και τις τεχνικές προδιαγραφές του υπό προμήθεια εξοπλισμού για τον οποίο έχει καταθέσει προσφορά (Τμήμα 1& 2). Στις 14-12-2020 η Επιτροπή Διενέργειας του διαγωνισμού προχώρησε στη συνέχιση του σχετικού διαγωνισμού με την ηλεκτρονική αποσφράγιση των φακέλων των οικονομικών προσφορών, που υποβλήθηκαν στο διαγωνισμό, σύμφωνα με τα αναφερόμενα στη διακήρυξη. Σύμφωνα με το ανωτέρω πρακτικό: α) ο οικονομικός φορέας «...» υπέβαλε τα αρχεία Οικονομική προσφορά και Οικονομική προσφορά Συστήματος. Η Επιτροπή διαπίστωσε ότι η εν λόγω οικονομική προσφορά για το Τμήμα 4 ήταν συνταγμένη σύμφωνα με το Παράρτημα III της διακήρυξης, την έκανε αποδεκτή. β) Ο οικονομικός φορέας «...(...)» υπέβαλε το αρχείο Οικονομική προσφορά Συστήματος, ενώ το αρχείο Οικονομική προσφορά βάσει του παραρτήματος III της διακήρυξης δεν υποβλήθηκε μέσω ΕΣΗΔΗΣ. Η Επιτροπή Διενέργειας του διαγωνισμού σύμφωνα με το σχετικό πρακτικό «έχοντας υπόψη ότι: Α) η προσφορά της ανωτέρω εταιρείας ήταν μόνο για το τμήμα 3 Β) οι δυο φόρμες της οικονομικής προσφοράς (αυτή του συστήματος και αυτή του παραρτήματος III) δεν διαφέρουν σημαντικά μεταξύ τους. Γ) τις διατάξεις του άρθρου 2.4.4. της διακήρυξης όπου αναγράφεται ότι ...Ως

απαράδεκτες θα απορρίπτονται προσφορές στις οποίες: α) δεν δίνεται τιμή σε ΕΥΡΩ ή που καθορίζεται σχέση ΕΥΡΩ προς ξένο νόμισμα, β) δεν προκύπτει με σαφήνεια η προσφερόμενη τιμή, με την επιφύλαξη της παρ. 4 του άρθρου 102 του ν. 4412/2016 και γ) η τιμή υπερβαίνει τον προϋπολογισμό της σύμβασης που καθορίζεται και τεκμηριώνεται από την αναθέτουσα αρχή στην παράγραφο 1.3 της παρούσας. Δ) ότι με την οικονομική προσφορά του συστήματος είναι σαφής η προσφερόμενη τιμή και στην οικονομική προσφορά βάσει του παραρτήματος ΙΙΙ δεν θα αποτυπώνονταν κάποια επιπρόσθετη πληροφορία.» αποφάσισε ομόφωνα, να κάνει αποδεκτή την οικονομική της προσφορά του εν λόγω οικονομικού φορέα γ) Ο οικονομικός φορέας «...» υπέβαλε τα αρχεία Οικονομική προσφορά και Οικονομική προσφορά Συστήματος. Η Επιτροπή διαπίστωσε ότι η εν λόγω οικονομική προσφορά για το Τμήμα 1 και για το Τμήμα 2 ήταν συνταγμένη σύμφωνα με το Παράρτημα ΙΙΙ της διακήρυξης, την έκανε αποδεκτή. Τέλος, με την υπό κρίση απόφαση το Διοικητικό Συμβούλιο του ...ενέκρινε τα πρακτικά του εν λόγω διαγωνισμού ανακηρύσσοντας τους ως άνω οικονομικούς φορείς προσωρινούς αναδόχους όπως ειδικότερα αναφέρονται σε αυτή. Επειδή, όπως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου, στα επισυναπτόμενα αρχεία της προσφοράς του οικονομικού φορέα «...», όπως αυτή υποβλήθηκε ηλεκτρονικά, δεν συμπεριλήφθη η απαιτούμενη εγγύηση συμμετοχής, αλλά αυτή κατατέθηκε μόνο σε έντυπη μορφή, κατά παράβαση των άρθρων 22, 36, 92 και 93 του Ν.4412/2016 και του άρθρου 2.4 της διακήρυξης, όπως αυτά αναλύονται ανωτέρω Επειδή η προσφορά του οικονομικού φορέα «...» δεν υποβλήθηκε με τον τρόπο και με το περιεχόμενο που ορίζεται στις παραγράφους 2.4.1 (Γενικοί όροι υποβολής προσφορών), 2.4.2. (Χρόνος και τρόπος υποβολής προσφορών), 2.4.3. (Περιεχόμενο φακέλων δικαιολογητικών συμμετοχής, τεχνικής προσφοράς), 2.4.4. (Περιεχόμενο φακέλου οικονομικής προσφοράς, τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών) και ως εκ τούτου, σύμφωνα με το άρθρο 91 παρ. 1 του Ν. 4412/16 αλλά και του άρθρου 2.4.6 της διακήρυξης όπως αυτά αναλύονται ανωτέρω έπρεπε να είχε απορριφθεί. Επειδή η διακριτική ευχέρεια της αναθέτουσας αρχής, να καλεί τους

προσφέροντες προς παροχή διευκρινίσεων επί της υποβληθείσας προσφοράς τους, σύμφωνα με την διάταξη του άρθρου 102 του Ν 4412/2016 όπως αυτό αναλύεται ανωτέρω, ενόψει και της αυστηρώς τυπικής διαδικασίας των δημοσίων διαγωνισμών, ενεργοποιείται μόνον εφόσον αφορά σε επουσιώδεις ασάφειες της προσφοράς και επιδιώκει τη συμπλήρωση νομίμως κατ' αρχήν υποβληθέντων στοιχείων και όχι την αναπλήρωση της έλλειψης τέτοιων ή την τροποποίηση του περιεχομένου της προσφοράς, ώστε να συμφωνεί με όρους της διακήρυξης (Ελ.Συν.Κλιμ.Ζ Πράξη 123/2017). Επειδή, όπως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου, ο οικονομικός φορέας «...(...)» υπέβαλε την προσφορά του καθώς και τα απαιτούμενα δικαιολογητικά συμμετοχής ηλεκτρονικά στις 11-11-2020, και σε έντυπη μορφή στις 17/11/2020, μετά την πάροδο των τριών (3) εργασίμων ημερών, από την ηλεκτρονική υποβολή τους (16- 11-2020), κατά παράβαση του άρθρου 2.4.2.5 της διακήρυξης, όπως αυτό αναλύεται ανωτέρω. και ως εκ τούτου, σύμφωνα με το άρθρο 91 παρ'. 1 του Ν. 4412/16 αλλά και του άρθρου 2.4.6 της διακήρυξης, έπρεπε να είχε απορριφθεί. Επειδή, όπως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου, ο οικονομικός φορέας «...(...)» υπέβαλε το αρχείο Οικονομική προσφορά Συστήματος, ενώ το αρχείο Οικονομική προσφορά βάσει του παραρτήματος ΙΙΙ της διακήρυξης δεν υποβλήθηκε μέσω ΕΣΗΔΗΣ, κατά παράβαση του άρθρου 2.4.4 αυτής όπως αυτό αναλύεται ανωτέρω και ως εκ τούτου, σύμφωνα με το άρθρο 91 παρ'. 1 του Ν. 4412/16 αλλά και του άρθρου 2.4.6 της διακήρυξης, έπρεπε να είχε απορριφθεί. Επειδή, κατά τα παγίως γενόμενα δεκτά από τη νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας και του Ελεγκτικού Συνεδρίου, η Διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού και ως κανονιστική πράξη, δεσμεύει με τους όρους της, τόσο τους τρίτους προς τους οποίους απευθύνεται, όσο και το ίδιο το νομικό πρόσωπο που προκηρύσσει τον σχετικό Διαγωνισμό, το οποίο υποχρεούται εφεξής και μέχρι τέλους της διαδικασίας του διαγωνισμού να εφαρμόζει τα όσα ορίζονται σε αυτή (βλ. ενδεικτικά Πράξεις VI Τμήματος ΕλΣυν 181/2006, 31/2003, 105/2003, 294/2010, 224, 78/2007, 19/2005 κ.ά.), η δε παράβαση των ουσιωδών διατάξεων της οδηγεί σε ακυρότητα των αποφάσεων με τις οποίες

εγκρίνεται το αποτέλεσμα ενός διαγωνισμού. Για τους παραπάνω λόγους θεωρούμε ότι η υπ' αρ. ...απόφαση του ...**δεν έχει ληφθεί νόμιμα** κατά το μέρος που αφορά στην ανακήρυξη των οικονομικών φορέων «...» και ...(...), ως προσωρινούς αναδόχους για τα τμήματα της διακήρυξης για τα οποία υπέβαλλαν προσφορά και ως εκ τούτου κρίνεται μερικώς ακυρωτέα. Ο ...».

Περαιτέρω με την με αρ. ...απόφαση της Επιτροπής του άρθρου 18 του ν. 2218.1994 (90/Α), όπως ισχύει, όπως καταγράφεται στο με αρ. 1/02.0...πρακτικό της με θέμα « Έλεγχος νομιμότητας της με αρ. ...απόφασης του Διοικητικού Συμβουλίου ...» κατόπιν της με αρ. ...παραπομπής της Διεύθυνσης Διοίκησης της ...και του από 11.02.2021 Υπομνήματος του ..., βάσει των διατάξεων των άρθρων 226, 238 του Ν. 3852/2010, για τους λόγους που αναφέρονται σε αυτήν (απόφαση αρ. 2/2021) αποφασίσθηκε κατά πλειοψηφία η αποδοχή της με αρ. ...Παραπομπής του Συντονιστή ...(η οποία έλαβε αριθμό πρωτοκόλλου 2/9-2-2021) και **η ακύρωση της με αρ. ...απόφασης του Διοικητικού Συμβουλίου ...** σχετικά με την έγκριση των πρακτικών 1,2,3, της Επιτροπής Διενέργειας του επίμαχου διαγωνισμού.

11. Επειδή, ο προσφεύγων ισχυρίζεται ότι (βλ. σελ. 4 έως 18 της προσφυγής) «**Α.ΠΡΑΓΜΑΤΙΚΟΙ ΛΟΓΟΙ – ΒΡΑΧΥ ΙΣΤΟΡΙΚΟ** Η προσφεύγουσα εταιρεία με την επωνυμία ... – συμμετείχε στον ανοιχτό δημόσιο ηλεκτρονικό διαγωνισμό που προκηρύχθηκε με την με αρ. Πρωτ. ...**Διακήρυξη του ...**(εφεξής : Αναθέτουσα Αρχή) και συγκεκριμένα υπέβαλε προσφορά αποκλειστικά για το **ΤΜΗΜΑ 3** της ως άνω Διακήρυξης για την προμήθεια κουτιών και θυρίδων φύλαξης ενδεικτικού προϋπολογισμού 24.000,00 €, στις 11/11/2020 με καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών την 12/11/2020. Η διενέργεια με την ηλεκτρονική αποσφράγιση του υποφακέλου «Δικαιολογητικά συμμετοχής/ τεχνική προσφορά» έλαβε χώρα στις 18/11/2020 και η Αναθέτουσα Αρχή διαπίστωσε όπως προκύπτει από το Πρακτικό Νο 1 ότι έχουν υποβληθεί εμπρόθεσμα στο διαγωνισμό τρεις προσφορές μεταξύ των οποίων και η προσφορά της προσφεύγουσας εταιρείας. Κατά την αποσφράγιση διαπιστώθηκε ότι η προσφορά μας έχει

λάβει τον αριθμό ..., ότι η εταιρεία μας απέστειλε εμπρόθεσμα, ήτοι στις 12/11/2020 την έντυπη προσφορά της. Μάλιστα κατόπιν του γενόμενου πλήρους ελέγχου των δικαιολογητικών συμμετοχής, τα μέλη της Επιτροπής Διενέργειας έκριναν, ότι τα δικαιολογητικά συμμετοχής της προσφεύγουσας ήταν καθ' όλα νόμιμα και όπως αυτά ζητούνται από τη Διακήρυξη ως προς την εγκυρότητα και την πληρότητά και προχώρησε στην αξιολόγηση της τεχνικής προσφοράς. Η προσφορά της προσφεύγουσας κρίθηκε ότι καλύπτει τις τεχνικές προδιαγραφές του Παραρτήματος II της Διακήρυξης καθώς και τις τεχνικές προδιαγραφές του υπό προμήθεια εξοπλισμού για τον οποίο έχει καταθέσει προσφορά για το Τμήμα 3 και επομένως έγινε αποδεκτή για τα επόμενα στάδια του Διαγωνισμού. Έτι περαιτέρω η Επιτροπή Διενέργειας εφαρμόζοντας το άρθρο 102 του Νόμου 4412/2016 ζήτησε από άλλη εταιρεία συμμετέχουσα για την προμήθεια εξοπλισμού άλλου τμήματος την συμπλήρωση της προσφοράς της λόγω πρόδηλου σφάλματος/παράλειψης, επιβεβαιώνοντας και με αυτή την πράξη της και συγκεκριμένα την παράλειψή της να ζητήσει συμπληρώσεις για τις υπόλοιπες προσφορές, ότι οι τελευταίες, μεταξύ των οποίων και της προσφεύγουσας ήταν και κρίθηκαν ως άρτιες και αποδεκτές από αυτήν. Πέρα από την ρητή και κατηγορηματική διατύπωση του 1ου Πρακτικού, της παράλειψης να ζητηθεί η οποιαδήποτε διευκρίνιση για οποιονδήποτε λόγο, η Επιτροπή Διενέργειας συνεδρίασε εκ νέου και δη στις 9/12/2020 εκδίδοντας το Πρακτικό Νο 2 διαπίστωσε την αποκατάσταση του πρόδηλου σφάλματος της άλλης εταιρείας που συμμετείχε για άλλο Τμήμα του Διαγωνισμού και επανέλαβε για ακόμη μία φορά την αποδοχή των προσφορών όλων των εταιρειών και φυσικά και της προσφοράς της προσφεύγουσας. Εν συνεχεία και δη στις 14/12/2020, η Επιτροπή Διενέργειας συνεδρίασε για το άνοιγμα των οικονομικών προσφορών, εκδίδοντας το Πρακτικό Νο 3, σύμφωνα με το οποίο η προσφεύγουσα υπέβαλε το αρχείο Οικονομική Προσφορά Συστήματος χωρίς να υποβάλει μέσω του ΕΣΗΔΗΣ το αρχείο Οικονομική Προσφορά βάσει του παραρτήματος III της Διακήρυξης. Η συγκεκριμένη οφθαλμοφανής αβλεψία της προσφεύγουσας αντιμετωπίστηκε με σύνεση και τεκμηρίωση από την Επιτροπή Διενέργειας, όπως άλλωστε είχε

αντιμετωπιστεί και η προσφορά άλλης προσφεύγουσας εταιρείας και μάλιστα για μείζονος σημασίας παράβλεψη, η οποία σύμφωνα με τα Πρακτικά 2 και 3 αποκαταστάθηκε νόμιμα κι εμπρόθεσμα. Η δε αντιμετώπιση της Επιτροπής Διενέργειας τυγχάνει κατά τη γνώμη μας νόμιμη και δίκαιη, καθώς δεν νοθεύτηκε ο ανταγωνισμός, δεδομένων ότι σε κάθε Τμήμα συμμετείχε μόνο μία εταιρεία και συνεπώς δεν παραβιάστηκε η αρχή της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων, η Αναθέτουσα Αρχή έχει αδήριτη χρονίζουσα ανάγκη τον υπό προμήθεια εξοπλισμό, καθώς ο προηγούμενος σχετικός Διαγωνισμός είχε κηρυχθεί άγονος λόγω μη εκδήλωσης ενδιαφέροντος από οικονομικούς φορείς, συντρέχει λόγος κατεπείγοντος και το πνεύμα του Νόμου 4412/2016 πρεσβεύει την αρχή διάσωσης των προσφορών, που πάσχουν από πρόδηλα σφάλματα και επουσιώδεις παραλείψεις. Με την ίδια συλλογιστική λοιπόν που εδράζεται στις αρχές που έχουν καθιερωθεί για να διέπουν τις διαγωνιστικές διαδικασίες, ήτοι την αρχή της ίσης μεταχείρισης των οικονομικών φορέων, της μη νόθευσης του ανταγωνισμού, της διάσωσης των προσφορών, της εξυπηρέτησης του δημοσίου συμφέροντος και της κάλυψης των αδήριτων αναγκών προμήθειας εξοπλισμού του Ελληνικού Δημοσίου μέσω της αποφυγής δημιουργίας τυπολατρικών προσκομμάτων, η Επιτροπή Διενέργειας έκρινε ότι η οικονομική προσφορά της προσφεύγουσας η οποία δεν διαφέρει επί της ουσίας από το αρχείο του οικείου Παραρτήματος Διακήρυξης ούτε όσον αφορά την ίδια την φόρμα είναι νόμιμη και δεν δύναται να απορριφθεί ως απαράδεκτη για τους λόγους που προβλέπονται στις διατάξεις του άρθρου 2.4.4 της Διακήρυξης, διότι τις πληροί, η προσφερόμενη τιμή είναι σαφής, δεν υπερβαίνει τον προϋπολογισμό του Τμήματος και σε αυτήν δεν εμπεριέχονται επιπρόσθετες πληροφορίες. Μετά τα παραπάνω νομίμως και επαρκώς τεκμηριωμένα η Επιτροπή Διενέργειας γνωμοδότησε υπέρ της ανάδειξης ως προσωρινών αναδόχων και των τριών εταιρειών που είχαν υποβάλει προσφορά για κάθε ένα από τα 3 Τμήματα ξεχωριστά. Ακολούθως και δη στις 30/12/2020 συνεδρίασε το Διοικητικό Συμβούλιο της Αναθέτουσας Αρχής και κατά την Συνεδρίασή του με την με αριθμό ...Απόφασή του αποφάσισε ομόφωνα την έγκριση των Πρακτικών Νο 1ο, 2ο

και 3ο της Επιτροπής Διενέργειας και μεταξύ άλλων ενέκρινε την ανάδειξη της προσφεύγουσας ως προσωρινής αναδόχου καθώς και τη συνέχιση της διαγωνιστικής διαδικασίας στο στάδιο των δικαιολογητικών κατακύρωσης, συνεπώς η επικύρωση της ορθότητας και της αποδοχής της προσφοράς μας ήρθε και από ιεραχικά ανώτερο συλλογικό όργανο, το Διοικητικό Συμβούλιο της Αναθέτουσας Αρχής, δημιουργώντας μας όχι την προσδοκία πλέον αλλά τη βεβαιότητα και την ασφάλεια δικαίου περί ανάθεσης της σχετικής σύμβασης. Μάλιστα, η καθ' ης μάς ζήτησε κι εμείς ανταποκριθήκαμε άμεσα στο σχετικό αίτημα, σπεύδοντας να παραιτηθούμε με την από 26/1/2021 Δήλωσή μας, από τα ένδικα μέσα έναντι της απόφασης με αριθμό ..., ουσιαστικά τα αποτελέσματα λοιπόν του Διαγωνισμού έχουν «κλειδώσει», φθάνοντας αυτός σε εξαιρετικά προωθημένο και ώριμο στάδιο εξέλιξης. Κατ' αποτέλεσμα με την από 3-2- 2021 και με αριθμό ... Πρόσκληση για υποβολή Δικαιολογητικών Κατακύρωσης κλήθηκε η προσφεύγουσα να υποβάλλει νόμιμα κι εμπρόθεσμα τα δικαιολογητικά κατακύρωσης για το Τμήμα 3.

B. ΝΟΜΙΚΟΙ ΛΟΓΟΙ – ΑΙΤΙΑΣΕΙΣ Ι. ΣΤΟΙΧΕΙΟΘΕΤΗΣΗ ΕΝΝΟΜΟΥ ΣΥΜΦΕΡΟΝΤΟΣ ΑΣΚΗΣΗΣ ΤΗΣ ΠΑΡΟΥΣΑΣ ΛΟΓΩ ΟΥΣΙΑΣΤΙΚΗΣ ΜΑΤΑΙΩΣΗΣ ΤΟΥ ΔΙΑΓΩΝΙΣΜΟΥ – ΕΛΛΕΙΨΗ ΣΑΦΟΥΣ ΕΙΔΙΚΗΣ ΚΑΙ ΕΜΠΕΡΙΣΤΑΤΩΜΕΝΗΣ ΑΙΤΙΟΛΟΓΙΑΣ ΤΗΣ ΠΡΟΣΒΑΛΛΟΜΕΝΗΣ ΠΡΑΞΗΣ
Μετά τα παραπάνω είναι σαφές ότι η ματαίωση του διαγωνισμού καθίσταται μονόδρομος και ως εκ τούτου παραδεκτά ασκείται η παρούσα μας, καθώς εύλογα γεννάται και ευχερώς στοιχειοθετείται το πρόδηλο και άμεσο έννομο συμφέρον της προσφεύγουσας, στην οποία έχει ήδη αποσταλεί όπως προαναφέρθηκε πρόσκληση υποβολής δικαιολογητικών κατακύρωσης, δοθέντος ότι όχι μόνο προβάλλεται ο σχετικός ισχυρισμός αλλά και αποδεικνύεται εν τοις πράγμασι και από δημόσια έγγραφα ότι, εν προκειμένω, μετά βεβαιότητας θα κατακυρωνόταν και οριστικά σε αυτόν το αποτέλεσμα του υπό κρίση διαγωνισμού ως προς το Τμήμα 3, εάν δεν είχε επιφύλαξη η παράνομη και ήδη προσβαλλομένη πράξη που οδηγεί στην ματαίωση του διαγωνισμού της αναθέτουσας αρχής. Όπως είναι πανθομολογούμενο και έχει νομολογηθεί από τα ευρωπαϊκά Δικαστήρια αλλά και την ΑΕΠΠ (Α 524/2019

7ο Κλιμάκιο) 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/ματαίωση 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, οι αποφάσεις που οδηγούν στην ακύρωση της κατακύρωσης και συνεκδοχικά στην ματαίωση διαγωνισμών για τη σύναψη δημόσιας συμβάσεως υπηρεσιών καταλέγονται 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, (HI), σκ.54- 55). Η καθ' ης στις...μας ανακοίνωσε απλά χωρίς καμία περαιτέρω διευκρίνιση ότι ΑΚΥΡΩΝΕΤΑΙ Η ΚΑΤΑΚΥΡΩΣΗ ΤΩΝ ΑΠΟΤΕΛΕΣΜΑΤΩΝ, μην παρέχοντας το παραμικρό έρεισμα, έστω μία στοιχειώδη αιτιολογία της μεταστροφής αυτής των απόψεων της Διοίκησης, ώστε να μπορέσουμε να ασκήσουμε τα νόμιμα δικαιώματά μας για παροχή έννομης προστασίας από την Αρχή σας. Επομένως, εκ των προηγούμενων σκέψεων συνάγεται ότι η προσβαλλόμενη απόφαση δεν περιλαμβάνει πλήρη, ειδική και επαρκή αιτιολογία περί της επιλογής της ματαίωσης υπό οιαδήποτε εκδοχή, κατά παράβαση των διατάξεων του άρθρου 317 του ν. 4412/2016, απλά προβαίνει στην ματαίωση με μόνη επίκληση των έλεγχου νομιμότητας που έγινε από την Αποκεντρωμένη Διοίκηση, ο οποίος έλεγχος τελεί σε πλήρη αντίφαση με τη δική της κρίση επί της προσφοράς μας.

II. ΠΑΡΑΒΑΣΗ ΤΗΣ ΑΡΧΗΣ ΤΗΣ ΑΣΦΑΛΕΙΑΣ ΔΙΚΑΙΟΥ ΚΑΙ ΤΗΣ ΔΙΑΨΕΥΣΗΣ ΤΗΣ ΔΙΚΑΙΟΛΟΓΗΜΕΝΗΣ ΕΜΠΙΣΤΟΣΥΝΗΣ ΤΟΥ ΔΙΟΙΚΟΥΜΕΝΟΥ/ΣΥΜΜΕΤΕΧΟΝΤΟΣ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΟΥ ΦΟΡΕΑ – ΣΥΝΟΜΟΛΟΓΗΣΗ ΠΟΛΛΑΠΛΗ ΤΗΣ ΚΑΘ' ΗΣ ΥΠΕΡ ΤΟΥ ΣΥΝΝΟΜΟΥ

ΧΑΡΑΚΤΗΡΑ ΤΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ ΜΑΣ ΚΑΙ ΤΗΣ ΕΜΠΡΟΘΕΣΜΗΣ ΕΝΤΥΠΗΣ ΥΠΟΒΟΛΗΣ ΤΗΣ – ΚΑΤΑΧΡΗΣΤΙΚΗ ΚΑΙ CONTRA LEGEM ΚΑΙ ΤΟΥ ΕΙΣ ΒΑΡΟΣ ΤΩΝ ΣΥΜΦΕΡΟΝΤΩΝ ΤΟΥ ΕΛΛΗΝΙΚΟΥ ΔΗΜΟΣΙΟΥ ΜΑΤΑΙΩΣΗ ΤΟΥ ΔΙΑΓΩΝΙΣΜΟΥ ΔΙΑ ΑΚΥΡΩΣΕΩΣ ΤΗΣ ΚΑΤΑΚΥΡΩΣΗΣ Όσο όμως πιο ώριμος είναι ο Διαγωνισμός, τόσο πιο μεγάλη και πικρή είναι η διάψευση της εύλογης εμπιστοσύνης του διοικουμένου και ειδικά του συμμετέχοντος οικονομικού φορέα, του οποίου η προσφορά έχει κριθεί και επανακριθεί με σαφή και επαρκή αιτιολογία. Παρόλο λοιπόν που καθ' όλη τη διάρκεια και σε όλα τα στάδια διενέργειας του εν θέματι Διαγωνισμού μέχρι και την πρόσκληση υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης, η συμμετοχή της εταιρείας μας ήταν και κρίθηκε με εμπεριστατωμένη αιτιολογία από την καθ' ης σύννομη, επαρκής, αποδεκτή και η μόνη μάλιστα υπό την έννοια της υποβληθείσας προσφοράς αναφορικά με το Τμήμα 3, στις 24/2/2021 μας κοινοποιείται η προσβαλλόμενη με αριθμό ...πράξη της ..., με την οποία ακυρώνεται η απόφαση με αριθμό ...του Δ.Σ. της καθ' ης, κατά το μέρος που αφορά μεταξύ άλλων και την ανακήρυξη της δικής μας εταιρείας ως προσωρινής αναδόχου. Ενόσω δηλαδή 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 μειοδότη εταιρεία για το Τμήμα 3, έχοντας υποβάλλει νομίμως και εμπροθέσμως όλα τα απαιτούμενα δικαιολογητικά συμμετοχής, τα οποία μάλιστα είχαν επανειλημμένα αξιολογηθεί ως πληρούντα τους όρους της διακήρυξης από την Αναθέτουσα Αρχή, εντούτοις εντελώς απροσδόκητα και αιφνιδιαστικά στις 24-02-2021 λάβαμε γνώση της ακύρωσης της απόφασης ...με την οποία κατακυρώνονται τα αποτελέσματα του Διαγωνισμού σε εμάς. Σύμφωνα με την αρχή της χρηστής διοίκησης σε συνδυασμό με την αρχή της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης η Αναθέτουσα Αρχή απαγορεύεται να προβαίνει σε αντιφατικές πράξεις. Περαιτέρω, από το περιεχόμενο των κανονιστικών ρυθμίσεων που αφορούν τη ματαίωση των Διαγωνισμών 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). 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 προωθημένη εξέλιξη, ήτοι δεν σημαίνει ότι ματαιώνεται υποχρεωτικώς από την Διοίκηση, με έκδοση της σχετικής διαπιστωτικής πράξεως, ειδικά όταν η διαγωνιστική διαδικασία ευρίσκεται σε σημείο, κατά το οποίο, 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 και έχει κληθεί αυτός μετά και από δήλωση παραίτησής του, να υποβάλει δικαιολογητικά κατακύρωσης. 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 συμμετοχής, αποσφραγίσθηκε η οικονομική προσφορά μας και ουδέν πλέον μας ζητήθηκε συμπληρωματικά ή διευκρινιστικά. Εξάλλου σύμφωνα και με γενική αρχή του διοικητικού δικαίου, η ατομική διοικητική πράξη, ως τέτοια είναι και απόφαση της Επιτροπής Διενέργειας 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 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 όπως ενισχύεται και από την πρόσκληση για υποβολή των δικαιολογητικών κατακύρωσης. Ενδεικτικό της νομιμοφάνειας και μόνο και του ταυτόχρονου παράνομου χαρακτήρα της προσβαλλόμενης με αριθμό ...πράξης είναι και το γεγονός, ότι η προσβαλλόμενη δεν ήταν ομόφωνη αλλά υπήρξε μειοψηφία ενός εκ των τριών μελών της επιτροπής, σύμφωνα με την άποψη του οποίου, η μεν εκπρόθεσμη παραλαβή της προσφοράς μας σε έντυπη μορφή (παρόλο που απεστάλη αποδεδειγμένα την επομένη, 12/11/2020 κιόλας της ηλεκτρονικής υποβολής της στις 11/11/2020, η οποία ηλεκτρονική υποβολή δεν έγινε την τελευταία ημέρα υποβολής προσφορών, που ήταν η 12/11/2020 αλλά την προηγούμενη, προκειμένου να κερδηθεί έστω και μία ημέρα) δεν οφείλεται σε υπαιτιότητά μας, αλλά στην καθυστέρηση των παραδόσεων μέσω των μεταφορικών εταιρειών, ως επακόλουθο των ιδιαίτερων συνθηκών που έχουν προκύψει λόγω της πανδημίας του COVID -19. Η δε μη υποβολή μέσω ΕΣΗΔΗΣ του αρχείου «Οικονομική Προσφορά βάσει του παραρτήματος II, δεν καθιστά απαράδεκτη την προσφορά μας, σύμφωνα πάντα με την μειοψηφούσα θέση, καθώς είχαμε ήδη υποβάλει μέσω ΕΣΗΔΗΣ το αρχείο «Οικονομική Προσφορά Συστήματος», το οποίο δεν διαφέρει σημαντικά από το παραληφθέν αρχείο. III. ΠΑΡΑΒΑΣΗ ΝΟΜΟΘΕΣΙΑΣ – ΚΑΤΑΣΤΡΑΤΗΓΗΣΗ

ΝΟΜΟΥ 4412/2016 –ΕΛΛΕΙΨΗ ΑΡΜΟΔΙΟΤΗΤΑΣ Στην προκειμένη περίπτωση παρατηρείται έλλειψη αρμοδιότητας της Επιτροπής του άρθρου 18 του ν. 2218/1994 με σκοπό τον έλεγχο των πράξεων οργάνων των ...λόγω υπαγωγής της μέλλουσας να συναφθεί συμβάσεως στο πεδίο εφαρμογής του ν. 4412/2016 και του Βιβλίου IV αυτού. Η απόφαση της ...εκδόθηκε κατ' ενάσκηση αρμοδιότητας μη προβλεπόμενης στο νόμο, δεδομένου ότι η μέλλουσα να συναφθεί σύμβαση υπάγεται εξ απόψεως αντικειμένου στο πεδίο εφαρμογής του ν. 4412/2016 και εξ απόψεως αξίας στις διατάξεις του Βιβλίου IV του νόμου αυτού. Ειδικότερα, η ...στερείτο αρμοδιότητας εν προκειμένω για την άσκηση αυτεπάγγελτου ελέγχου νομιμότητας κατ' άρθρον 225 του ν. 3852/2010, διότι στις υπαγόμενες στο πεδίο εφαρμογής του ν. 4412/2016 δημόσιες συμβάσεις, ο έλεγχος νομιμότητας των εκτελεστών πράξεων που εκδίδονται από τα μονομελή ή συλλογικά όργανα των Ο.Τ.Α. στο πλαίσιο των διαγωνισμών ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων ασκείται αποκλειστικά και μόνον από την ΑΕΠΠ, όπως προκύπτει από τα άρθρα 105 και 360 του ν.4412/2016. Ειδικότερα, το άρθρο 105 του ν.4412/2016, που αναφέρεται στις προϋποθέσεις για τη σύναψη της σύμβασης με τον ανάδοχο, δεν γίνεται αναφορά στον έλεγχο νομιμότητας του ν.3852/2010, ως προϋποθέσεως νόμιμης σύναψης της σύμβασης. Συγκεκριμένα προβλέπεται μη εφαρμογή του άρθρου 225 του ν. 3852/2010 λόγω αποκλειστικής εφαρμογής της προβλεπόμενης στο άρθρο 360 ν. 4412/2016 προδικαστικής προσφυγής. Στις συμβάσεις οι οποίες υπάγονται στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου IV του ν. 4412/2016, σύμφωνα με το άρθρο 105 παρ. 3 – 5 του ίδιου νόμου, ισχύουν τα ακόλουθα: «3. (...). Τα έννομα αποτελέσματα της απόφασης κατακύρωσης και ιδίως η σύναψη της σύμβασης επέρχονται εφόσον και όταν συντρέξουν σωρευτικά τα εξής: α) άπρακτη πάροδος των προθεσμιών άσκησης των προβλεπόμενων στις κείμενες διατάξεις βοηθημάτων και μέσων στο στάδιο της προδικαστικής και δικαστικής προστασίας και από τις αποφάσεις αναστολών επί αυτών, β) ολοκλήρωση του προσυμβατικού ελέγχου από το Ελεγκτικό Συνέδριο, σύμφωνα με τα άρθρα 35 και 36 του ν. 4129/2013, εφόσον απαιτείται και γ) κοινοποίηση της απόφασης κατακύρωσης στον προσωρινό

ανάδοχο, εφόσον ο τελευταίος υποβάλει επικαιροποιημένα τα δικαιολογητικά του άρθρου 80 και μόνον στην περίπτωση του προσυμβατικού ελέγχου ή της άσκησης προδικαστικής προσφυγής και ενδίκων μέσων κατά της απόφασης κατακύρωσης, έπειτα από σχετική πρόσκληση. 4. Μετά την επέλευση των εννόμων αποτελεσμάτων της απόφασης κατακύρωσης, η αναθέτουσα αρχή προσκαλεί τον ανάδοχο να προσέλθει για την υπογραφή του συμφωνητικού, θέτοντάς του προθεσμία που δε μπορεί να υπερβαίνει τις είκοσι (20) ημέρες από την κοινοποίηση σχετικής έγγραφης ειδικής πρόσκλησης. 5. Η υπογραφή του συμφωνητικού έχει αποδεικτικό χαρακτήρα. Εάν ο ανάδοχος δεν προσέλθει να υπογράψει το συμφωνητικό, μέσα στην προθεσμία που ορίζεται στην ειδική πρόκληση, κηρύσσεται έκπτωτος, καταπίπτει υπέρ της αναθέτουσας αρχής η εγγύηση συμμετοχής του». Στην ανωτέρω διάταξη απαριθμούνται κατά τρόπο αποκλειστικό οι προϋποθέσεις (αιρέσεις) που πρέπει σωρευτικώς να συντρέχουν για τη νόμιμη σύναψη κάθε δημόσιας σύμβασης υπαγόμενης στο πεδίο εφαρμογής του ν. 4412/2016. Μεταξύ αυτών δεν περιλαμβάνεται η προηγούμενη πάροδος των προθεσμιών άσκησης ελέγχου νομιμότητας κατά το άρθρο 225 του ν. 3852/2010, έλεγχο τον οποίο ο νόμος 4412/2016 εμμέσως πλην σαφώς αποκλείει για τις υπαγόμενες στο πεδίο εφαρμογής του δημόσιες συμβάσεις. Λόγω της αποκλειστικής απαρίθμησης στη ανωτέρω διάταξη των ελέγχων - προδικαστικού από την ΑΕΠΠ, προσυμβατικού από το Ελεγκτικό Συνέδριο και δικαστικού από το Διοικητικό Εφετείο - στις οποίες υπόκειται κάθε πράξη κατακύρωσης διαγωνισμού δημόσιας σύμβασης, οι οποίες κατά το νόμο συνιστούν προϋποθέσεις νόμιμης σύναψης της αντίστοιχης δημόσιας σύμβασης, καθίσταται σαφές ότι για τις συμβάσεις αυτές, οι οποίες υπάγονται στο Βιβλίο IV του ν. 4412/2016 και εκ του λόγου αυτού ο διοικητικός έλεγχος νομιμότητας και ουσίας αυτών διενεργείται μέσω της άσκησης προδικαστικής προσφυγής, δεν καταλείπεται πεδίο εφαρμογής της διάταξης του άρθρου 225 του ν. 3852/2010, αφού ο προβλεπόμενος στην γενική αυτή διάταξη έλεγχος νομιμότητας δεν συμπεριλαμβάνεται στις προϋποθέσεις νόμιμης σύναψης της σύμβασης. Διαφορετική ερμηνεία των υπό κρίση διατάξεων που επιτρέπει την

σωρευτική εφαρμογή του άρθρου 225 του ν. 3852/2010 και την ακύρωση από την ...κατακυρωτικής απόφασης η οποία -μετά την ολοκλήρωση των προβλεπομένων προδικαστικού, δικαστικού και προσυμβατικού ελέγχου- έχει κοινοποιηθεί στον Ανάδοχο, οδηγεί υποχρεωτικώς στην δημιουργία αποζημιωτικής ευθύνης των αναθετουσών αρχών (εν προκειμένω του ...), από την ματαίωση της συναφθείσας σύμβασης, δηλαδή σε υποχρέωση αποκατάστασης της ζημίας του Αναδόχου που στις περιπτώσεις αυτές συνίσταται στο σύνολο του συμβατικού ανταλλάγματος (συνέπεια που αποκλείεται να επιδιώκεται από τον νομοθέτη του ν. 4412/2016). Η κατά τα ανωτέρω έλλειψη αρμοδιότητας της ...για την άσκηση ελέγχου νομιμότητας των υποκείμενων σε προδικαστική προσφυγή κατά το άρθρο 360 του ν. 4412/2016 κατακυρωτικών πράξεων δημοσίων συμβάσεων, είναι συνεπής και προς την ρητή πρόβλεψη της παραγράφου 3 του ίδιου άρθρου 360, η οποία προβλέπει ότι : «3. Δεν επιτρέπεται η άσκηση άλλης διοικητικής προσφυγής κατά των εκτελεστών πράξεων ή παραλείψεων της αναθέτουσας αρχής κατά τη διαδικασία της ανάθεσης δημόσιων συμβάσεων εκτός από την προδικαστική προσφυγή της παραγράφου 1.», και έτσι καθιστά αποκλειστικό τον ασκούμενο από την ΑΕΠΠ μέσω της προδικαστικής προσφυγής έλεγχο νομιμότητας και ουσίας των πράξεων που εκδίδονται από τις αναθέτουσες αρχές στο πλαίσιο των διαγωνισμών για την ανάθεση δημοσίων συμβάσεων του ν. 4412/2016. Όπως προκύπτει από την αιτιολογική έκθεση του ν. 4412/2016 (Α' 147) η ρητή πρόβλεψη περί απαγόρευσης άσκησης άλλης προσφυγής, πλην αυτής του Βιβλίου IV, έχει θεσπιστεί προκειμένου να «μην επιμηκύνεται υπέρμετρα η διαδικασία ανάθεσης» των συμβάσεων. Καθίσταται, λοιπόν, σαφές ότι ο εθνικός νομοθέτης έχει υιοθετήσει πλήρως τις επιταγές της ενωσιακής νομοθεσίας, προβλέποντας ειδικό δίκονομικό καθεστώς για τις δημόσιες συμβάσεις, με στόχο την αποτελεσματικότητα με διττή έννοια: την άμεση εξέταση των προσφυγών και την άμεση προώθηση των διαγωνιστικών διαδικασιών. Στο πλαίσιο αυτό, ο εθνικός νομοθέτης προέβλεψε δύο στάδια ελέγχου των διοικητικών πράξεων, ο μεν πρώτος διοικητικός, διενεργούμενος από την Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών, και ο δεύτερος

δικαστικός, διενεργούμενος κατά περίπτωση από το Συμβούλιο της Επικρατείας ή το Διοικητικό Εφετείο. Επισημαίνεται, δε, ότι εν αντιθέσει με τα ισχύοντα υπό το προηγούμενο νομοθετικό καθεστώς, με την εφαρμογή του Βιβλίου IV του Ν. 4412/2016 (Α' 147) το ειδικό αυτό δικονομικό καθεστώς αφορά τόσο την προσωρινή έννομη προστασία, όσο και την οριστική, αφού η άσκηση προδικαστικής προσφυγής αποτελεί πλέον προϋπόθεση και για την άσκηση αίτησης ακύρωσης. Σημειώνεται, επίσης, ότι κατά την νομολογία του ΔΕΕ ο προβλεπόμενος αυτός έλεγχος συνιστά έλεγχο νομιμότητας των αποφάσεων που λαμβάνουν οι αναθέτουσες αρχές, ο οποίος αποβλέπει στη διασφάλιση της συμμορφώσεως με τους σχετικούς κανόνες του δικαίου της Ένωσης ή με τις εθνικές διατάξεις που μεταφέρουν τους κανόνες αυτούς (Απόφαση ΔΕΕ της 11.9.2014, στην υπόθεση C-440/13, *Croce Amica One Italia Srl*). Υπό το πρίσμα αυτό, είναι σαφής η βούληση του εθνικού νομοθέτη να μην επιτρέψει άλλα στάδια διοικητικού ελέγχου που μπορεί να οδηγήσουν στην ακύρωση μίας πράξης αναθέτουσας αρχής, επιδιώκοντας την άμεση προώθηση των διαγωνιστικών διαδικασιών. Τούτου δοθέντος, εφόσον ρητώς δεν επιτρέπεται η άσκηση ελέγχου νομιμότητας των ανωτέρω πράξεων από την ...μέσω ειδικής διοικητικής προσφυγής του άρθρου 227 του ν. 3852/2010, για την ταυτότητα του νομικού λόγου δεν επιτρέπεται ούτε και η άσκηση αυτεπαγγέλτως του ίδιου ελέγχου κατ' εφαρμογήν του άρθρου 225 του ν. 3852/2010. Διότι υπό την αντίθετη εκδοχή, η πρόβλεψη του άρθρου 360 παρ. 3 του Ν. 4412/2016 θα παρέμενε κενό γράμμα, αφού ο κάθε ενδιαφερόμενος θα βάφτιζε την προσφυγή του ως καταγγελία, επιτυγχάνοντας το ίδιο αποτέλεσμα. Χαρακτηριστικό είναι το παράδειγμα της υπό κρίση περίπτωσης που ο ίδιος ο Συντονιστής της ...απέρριψε προσφυγές τρίτων με το ίδιο αίτημα, με το σκεπτικό ότι δεν προβλέπεται κατά των πράξεων αυτών διοικητική προσφυγή. Αυτό ακριβώς ισχύει στην υπό κρίση υπόθεση, όπου η ακυρωθείσα από την ...πράξη (ανάδειξης ως προσωρινού αναδόχου της εταιρείας μας), είχε πλέον εξοπλιστεί με αμετάκλητο τεκμήριο νομιμότητας, και δεν υπέκειτο - κατά το χρόνο ακύρωσής της από την ...- σε ακυρωτικό δικαστικό έλεγχο κατ' άρθρον 95 του Συντάγματος, καθόσον είχε εκπνεύσει η

προβλεπόμενη στο άρθρο 360 ν. 4412/2016 δεκαήμερη προθεσμία χωρίς να ασκηθεί προδικαστική προσφυγή (η οποία και συνιστά προϋπόθεση του παραδεκτού της αιτήσεως ακυρώσεως). Άλλωστε, ο παράλληλος έλεγχος νομιμότητας από διαφορετικά όργανα και μάλιστα με δυνατότητα ακύρωσης της πράξης δημιουργεί ανασφάλεια δικαίου, από τον κίνδυνο έκδοσης αντιφατικών αποφάσεων, παραβιάζοντας την αρχή της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης. Η ασφάλεια δικαίου διασφαλίζει τη σταθερή χωρίς αιφνίδιες μεταβολές εξέλιξη του δικαίου, ενώ η προστατευόμενη εμπιστοσύνη προβάλλει ως απαίτηση του πολίτη, την προστασία της εμπιστοσύνης του στην αξιοπιστία των ενεργειών της διοίκησης, βάσει των οποίων τελικά αυτός δικαιολογημένα προσδόκησε στη διατήρηση μιας έννομης κατάστασης. Έτσι, στο μέτρο που από την μία ο εθνικός νομοθέτης προβλέπει μεν ένα ειδικό όργανο και μία ειδική διαδικασία ελέγχου νομιμότητας των πράξεων που εκδίδει μία αναθέτουσα αρχή, η θέσπιση ενός παράλληλου ελέγχου νομιμότητας, που μπορεί να καταστήσει ανενεργό τον ειδικό έλεγχο νομιμότητας, δημιουργεί ανασφάλεια δικαίου ως προς τις προϋποθέσεις ακύρωσης μίας διοικητικής πράξης, παραβιάζοντας παράλληλα την εμπιστοσύνη του πολίτη, αφού μία διοικητική πράξη που έχει εξοπλιστεί με τεκμήριο νομιμότητας μπορεί να ανατραπεί εκ των υστέρων. Διότι υφίσταται κίνδυνος από την μία η ΑΕΠΠ ή το Δικαστήριο να κρίνει νόμιμη μία πράξη και παράλληλα ο Συντονιστής της ..., ασκώντας έλεγχο νομιμότητας να την ακυρώσει για τον ίδιο λόγο που η ΑΕΠΠ απέρριψε την προσφυγή. Μάλιστα, η απονομή αρμοδιοτήτων ακύρωσης μίας πράξης που εκδίδεται στο πλαίσιο μίας διαδικασίας ανάθεσης σε όργανα εκτός των προβλεπόμενων στο Βιβλίο IV του Ν. 4412/2016 (Α' 147) δημιουργεί τριγμούς σε όλο το δικονομικό σύστημα που θέσπισε ο νόμος αυτός. Διότι ο οποιοσδήποτε ενδιαφερόμενος, με ή χωρίς έννομο συμφέρον, μπορεί να υποβάλλει καταγγελίες, παρακάμπτοντας τις διαδικασίες του ν. 4412/2016, και να επιτυγχάνει «δια της πλαγίας οδού» τον επιδιωκόμενο σκοπό. Και σε επίπεδο δικαστικής προστασίας «ανοίγει ένα παράθυρο» δικαστικών διαφορών – όπως εν προκειμένω – εκτός του ειδικού καθεστώτος που διέπει τις διαφορές αυτές, ενισχύοντας έτι περαιτέρω την ανασφάλεια δικαίου. Διότι

ενώ ο νομοθέτης έχει σαφώς ορίσει με τις διατάξεις του Βιβλίου IV (ιδίως Τίτλου 3) του ν. 4412/2016 κατά τρόπο αποκλειστικό τη διαδικασία και τους όρους δικαστικής προστασίας του ενδιαφερόμενου να του ανατεθεί δημόσια σύμβαση κατά το στάδιο που προηγείται της ανάθεσης της δημόσιας σύμβασης, τελικώς οι ίδιες διαφορές που προκαλούνται κατά το ίδιο αυτό στάδιο από τον ίδιο διάδικο (τον οικονομικό φορέα που διεκδικεί την ανάθεση δημόσιας σύμβασης), εξαιρούνται του πεδίου εφαρμογής του άρθρου 363 του ν. 4412/2016 αποτελούσες ακυρωτικές διαφορές για τις οποίες δεν απαιτείται η τήρηση ενδικοφανούς διαδικασίας. Και καταλήγουμε στο οξύμωρο δικονομικά (και ουσιαστικά) αποτέλεσμα για την ίδια δημόσια σύμβαση η οποία υπάγεται στο πεδίο εφαρμογής του ν. 4412/2016, οι διαφορές που ανακύπτουν κατά το στάδιο πριν τη σύναψή της, να υπάγονται στην αρμοδιότητα του Διοικητικού Εφετείου εάν προσβάλλεται απόφαση της ΑΕΠΠ που ακυρώνει πράξη της αναθέτουσας αρχής (αφού μόνον κατά των πράξεων αυτών ασκείται η κατά το άρθρο 372 αίτηση ακυρώσεως), ενώ αντιθέτως εάν προσβάλλεται πράξη άλλου οργάνου που ακυρώνει την ίδια απόφαση της αναθέτουσας αρχής, να υπάγονται στην αρμοδιότητα του Συμβουλίου της Επικρατείας, κατ' εφαρμογήν της κατ' άρθρον 95 Συντ. γενικής ακυρωτικής αρμοδιότητας αυτού και ελλείψει ειδικής διάταξης υπαγωγής της διαφοράς στην αρμοδιότητα του Διοικητικού Εφετείου. Σύμφωνα με τη διακήρυξη που αποτελεί και το κανονιστικό πλαίσιο που διέπει τον εν θέματι διαγωνισμό και συγκεκριμένα, σύμφωνα με το άρθρο 1.4 το οποίο καθορίζει το θεσμικό πλαίσιο του διαγωνισμού, ο κύριος νόμος που εφαρμόζεται για την ανάθεση και την εκτέλεση της δημόσιας σύμβασης στην οποία ο ανωτέρω διαγωνισμός, αλλά και κάθε δημόσιος διαγωνισμός αφορά είναι ο με αριθμό 4412/2016. Οι λοιποί νόμοι που τον πλαισιώνουν και συμπληρώνουν το θεσμικό πλαίσιο σύμφωνα με το άρθρο 1.4 της Διακήρυξης είναι οι ακόλουθοι : 4314/2014, 4270/2014, 4250/2014, 4152/2013, 4129/2013, 4024/2013, 4013/2011, 3861/2010, 3548/2007, 3310/2005, 2859/2000, 2690/1999, 2121/1993. Τα υπόλοιπα νομοθετήματα αποτελούν προεδρικά διατάγματα, υπουργικές αποφάσεις καθώς και αποφάσεις του Δ.Σ. της Αναθέτουσας Αρχής. Συνεπώς,

το νομοθετικό έρεισμα, δυνάμει του οποίου διενεργήθηκε ο συμπροσβαλλόμενος έλεγχος νομιμότητας και οδήγησε στην ακύρωση της πράξης κατακύρωσης και στον αναπόφευκτο αποκλεισμό της εταιρείας μας είναι έωλο, αυθαίρετο και μη εφαρμοστέο στην διαδικασία των διαγωνισμών, όχι μόνο στην παρούσα φάση του προωθημένου και ώριμου διαγωνισμού αλλά και σε οποιαδήποτε φάση της διαγωνιστικής διαδικασίας. Ο έλεγχος νομιμότητας του Ο.Τ.Α. φθάνει μέχρι την απόφαση προκήρυξης, αφ' ης στιγμής δημοσιευθεί Διακήρυξη επιλαμβάνεται και εφαρμόζεται το κανονιστικό πλαίσιο αυτής σε συγκεκριασμό και άρρηκτο δεσμό και συνεχή διάλογο με τον Νόμο 4412/2016, με τον οποίο συναποτελούν συγκοινωνούντα δοχεία. Σύμφωνα με το άρθρο 347 του Νόμου 4412/2016 που διέπει τις δημόσιες διαγωνιστικές διαδικασίες : «Η ΑΕΠΠ απολαύει λειτουργικής ανεξαρτησίας, διοικητικής και οικονομικής αυτοτέλειας και δεν υπόκειται σε έλεγχο ή εποπτεία από κυβερνητικά όργανα ή άλλες διοικητικές αρχές. Υπόκειται μόνο στον έλεγχο της Βουλής, σύμφωνα με τον Κανονισμό της.» Επίσης, σύμφωνα με το άρθρο 360 του ανωτέρω Νόμου : « 1. Κάθε ενδιαφερόμενος ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί συγκεκριμένη σύμβαση του νόμου αυτού και έχει ή είχε υποστεί ή ενδέχεται να υποστεί ζημία από εκτελεστή πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής κατά παράβαση της νομοθεσίας της Ευρωπαϊκής Ένωσης ή της εσωτερικής νομοθεσίας, υποχρεούται, πριν από την υποβολή των προβλεπόμενων στον Τίτλο 3 ένδικων βοηθημάτων, να ασκήσει προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ κατά της σχετικής πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής. 2. Η άσκηση της προδικαστικής προσφυγής αποτελεί προϋπόθεση για την άσκηση των ένδικων βοηθημάτων του Τίτλου 3 κατά των εκτελεστών πράξεων ή παραλείψεων των αναθετουσών αρχών. 3. Δεν επιτρέπεται η άσκηση άλλης διοικητικής προσφυγής κατά των εκτελεστών πράξεων ή παραλείψεων της αναθέτουσας αρχής κατά τη διαδικασία της ανάθεσης δημόσιων συμβάσεων εκτός από την προδικαστική προσφυγή της παραγράφου 1. Ο νόμος, τον οποίο επικαλείται ως έρεισμα η διενεργηθείσα διαδικασία εσωτερικού ελέγχου είναι ο Ν. 3852/7-6-2010 με τίτλο Νέα Αρχιτεκτονική της Αυτοδιοίκησης και της Αποκεντρωμένης

Διοίκησης– Πρόγραμμα Καλλικράτης (ΦΕΚ 87Α) και αφορά σε έλεγχο των ΟΤΑ, γενικώς. Ο νόμος αυτός δεν υποκαθιστά τον ειδικό νόμο 4412/2016 που διέπει τους δημόσιους διαγωνισμούς, ούτε μεταξύ τους υφίσταται σχέση αλληλοκάλυψης ή παραπληρωματικής εφαρμογής. Το πεδίο εφαρμογής του κάθε νόμου είναι διαφορετικό και αποτελεί αυθαιρεσία να συγχέονται ή ο ένας νόμος να θέτει εκποδών τον άλλο. Με την ίδια συλλογιστική δεν δύναται να αναγνωριστεί ενεργητική νομιμοποίηση σε αρχή άλλη πλην της ΑΕΠΠ, η οποία έχει αποκλειστική αρμοδιότητα να κρίνει και να αποφασίζει επί διαφορών που άπτονται της Σύμφωνα με το άρθρο 102 του Νόμου 4412/2016 : 1. Κατά τη διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής, η αναθέτουσα αρχή μπορεί να καλεί εγγράφως τους προσφέροντες ή τους υποψηφίους να διευκρινίζουν ή να συμπληρώνουν τα έγγραφα ή δικαιολογητικά που έχουν υποβάλει, μέσα σε εύλογη προθεσμία, η οποία δεν μπορεί να είναι μικρότερη από επτά (7) ημέρες από την ημερομηνία κοινοποίησης σε αυτούς της σχετικής πρόσκλησης. Οποιαδήποτε διευκρίνιση ή συμπλήρωση που υποβάλλεται από τους προσφέροντες ή υποψηφίους, χωρίς να έχει ζητηθεί από την αναθέτουσα αρχή, δεν λαμβάνεται υπόψη. 2. Η πιο πάνω διευκρίνιση ή η συμπλήρωση αφορά μόνο τις ασάφειες, επουσιώδεις πλημμέλειες ή πρόδηλα τυπικά σφάλματα που επιδέχονται διόρθωση ή συμπλήρωση, ιδίως δε παράλειψη μονογραφών, διακεκομμένη αρίθμηση, ελαττώματα συσκευασίας και σήμανσης του φακέλου και των υποφακέλων των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής, λεκτικές και φραστικές αποκλίσεις των εγγράφων της προσφοράς από την ορολογία των εγγράφων της σύμβασης, που δεν επιφέρουν έννομες συνέπειες ως προς το περιεχόμενό τους, ελλείψεις ως προς τα νομιμοποιητικά στοιχεία, πλημμελής σήμανση αντιγράφων που εκδίδονται, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 1 του ν. 4250/2014 (Α' 74), μεταφράσεων και λοιπών πιστοποιητικών ή βεβαιώσεων, διαφοροποίηση της δομής των εγγράφων της προσφοράς από τα υποδείγματα, υποχρεωτικά ή μη, που θεσπίζονται με νόμο, κανονιστικές πράξεις ή τα έγγραφα της σύμβασης. Η συμπλήρωση ή η διευκρίνιση, κατά το πρώτο εδάφιο, δεν επιτρέπεται να έχει ως συνέπεια μεταγενέστερη

αντικατάσταση ή υποβολή εγγράφων σε συμμόρφωση με τους όρους της διακήρυξης, αλλά μόνο τη διευκρίνιση ή συμπλήρωση, ακόμη και με νέα έγγραφα, εγγράφων ή δικαιολογητικών που έχουν ήδη υποβληθεί. 3. Η διευκρίνιση ή η συμπλήρωση δεν πρέπει να εισάγει διακρίσεις, άνιση μεταχείριση των οικονομικών φορέων ή να έχει ως συνέπεια ευνοϊκή μεταχείριση συγκεκριμένου οικονομικού φορέα στη διαδικασία ανάθεσης της δημόσιας σύμβασης. 4. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να καλεί εγγράφως τους προσφέροντες να διευκρινίσουν, μέσα σε εύλογη προθεσμία η οποία δεν μπορεί να είναι μικρότερη από επτά (7) ημέρες από την ημερομηνία κοινοποίησης της σχετικής πρόσκλησης, το περιεχόμενο της τεχνικής ή οικονομικής προσφοράς που έχουν υποβάλει, αν περιέχει ασάφειες ή σσωνος σημασίας ατέλειες, επουσιώδεις παραλείψεις ή πρόδηλα τυπικά ή υπολογιστικά σφάλματα που η αναθέτουσα αρχή κρίνει ότι μπορεί να θεραπευθούν. Η διευκρίνιση αυτή δεν πρέπει να έχει ως αποτέλεσμα την ουσιώδη αλλοίωση της προσφοράς και δεν πρέπει να προσδίδει αθέμιτο ανταγωνιστικό πλεονέκτημα στη συγκεκριμένη προσφορά σε σχέση με τις λοιπές. 5. Η παροχή της δυνατότητας διευκρινίσεων στον προσφέροντα ή υποψήφιο, σύμφωνα με τις παραγράφους 1 έως 4, είναι υποχρεωτική για την αναθέτουσα αρχή, αν επίκειται αποκλεισμός του από τη διαδικασία, λόγω ασαφειών των δικαιολογητικών και εγγράφων της προσφοράς. IV. ΠΑΡΑΒΑΣΗ ΤΗΣ ΑΡΧΗΣ ΤΗΣ ΑΝΑΛΟΓΙΚΟΤΗΤΑΣ Η καθ' ης μας διαβίβασε την ακύρωση των αποτελεσμάτων κατακύρωσης χωρίς να εκδώσει καμία περαιτέρω πράξη. Συνεπώς, δεν παρείχε καμία ειδική, εμπειριστατωμένη και σαφή αιτιολογία, πολλώ δε μάλλον τα επιχειρήματα της ελεγκτικής της Αρχής έρχονται σε πλήρη αντίθεση με την προηγούμενη δική της τοποθέτηση ως προς την αξιολόγηση και τη δικαιολογητική βάση της τοποθέτησης αυτής. 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 οι πράξεις της 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 τρόπου 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 Φεβρουαρίου 1993 κατά, C 148/91, σκ. 9, κατά, C-19/92, σκ. 32). 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 ακύρωση της πράξης κατακύρωσης δια του περιοριστικό μέτρου της ματαιώσεως της διαγωνιστικής διαδικασίας και της μη οριστικής κατακύρωσης σε εμάς του αποτελέσματος του διαγωνισμού πρέπει να υπακούει τη αρχή της αναλογικότητας ενόψει και των θιγόμενων επαγγελματικών συμφερόντων των επιλεγέντων αναδοχών. Κατά την άποψή μας ωστόσο, 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 και παρόλο που προηγουμένως είχε υιοθετήσει εναλλακτικούς τρόπους θεραπείας και είχε ταχθεί υπέρ του 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 συμμετοχής αλλά και ούτε συνέτρεχε κάποιος λόγος δημοσίου συμφέροντος πολλώ δε μάλλον η τελική ακύρωση των αποτελεσμάτων κατακύρωσης οδηγεί σε αναγκαστική ματαίωση που γενικά και ειδικά ως προς την συγκεκριμένη προμήθεια αναχαιτίζει την προάσπιση του δημοσίου συμφέροντος. Συνεπώς η κρίση της αναθέτουσας αρχής πάσχει όσον 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 Αναθέτουσα Αρχή.

12. Επειδή η αναθέτουσα αρχή με τις απόψεις της ισχυρίζεται ότι «η προσφεύγουσα εταιρεία ζητά με την υπό κρίση προσφυγή της να ακυρωθεί άλλως ανακληθεί ή τροποποιηθεί κάθε πράξη της Διοίκησης της Αναθέτουσας Αρχής που ακυρώνει την κατακύρωση των αποτελεσμάτων του Διαγωνισμού και δη της προμήθειας του εξοπλισμού του τμήματος 3 στην προσφεύγουσα εταιρεία, καθώς και κάθε προγενέστερη ή μεταγενέστερη συναφής εκτελεστέα πράξη που σχετίζεται με την ακύρωση των αποτελεσμάτων κατακύρωσης του Διαγωνισμού επι τη βάση της ορθότητας της απόφασης του ... με αριθμό Επειδή, σε αυτό το στάδιο η ΑΕΠ.Π. επιλαμβάνεται του ελέγχου νομιμότητας της διαδικασίας και των ουσιαστικών λόγων που θίγουν τα συμφέροντα της προσφεύγουσας καθώς και του ελέγχου της προσβαλλόμενης εκτελεστής πράξης της αναθέτουσας αρχής ή και της ενδεχόμενης παράλειψης της. Επομένως κάθε βλαπτόμενος οικονομικός φορέας, ο οποίος διεκδικεί την ανάθεση μιας δημόσιας σύμβασης υπό καθεστώς διαφάνειας και ίσης μεταχείρισης με τους ανταγωνιστές του, έχει τη δυνατότητα κατ' ενάσκηση του δικαιώματος του που εκπορεύεται ειδικά από τον κανονιστικό πυρήνα των Ενωσιακών οδηγιών 89/665 και 92/13 να ακουστούν εξεταστούν πλήρως τόσο οι νομικές όσο και οι πραγματικές αιτιάσεις του από ένα όργανο παροχής προδικαστικής προστασίας.⁵ Επειδή η ευλαβική προσκόλληση στην Αρχή της χρηστής διοίκησης μας επιτάσσει κατ άρθρο 225 του ν. 3852/2010 όπως υποχρεούμεθα, να υποβάλλουμε στο συντονιστή νομιμότητας την υπ αριθμ ...απόφαση που λάβαμε και σύμφωνα με την οποία προβήκαμε στην κατακύρωση και ανάδειξη μεταξύ άλλων και της προσφεύγουσας ως προσωρινής αναδόχου για το τμήμα 3 του έργου. Η όλη διαδικασία στα πλαίσια του διαγωνισμού διέπονταν από τις αρχές της επιείκειας, του χαρακτήρα της οικονομικής προσφοράς της προσφεύγουσας ως συμφέρουσας για την Υπηρεσία μας, που ήταν και η μοναδικό προσφορά ως προς το τμήμα 3, της αποτροπής ματαίωσης του διαγωνισμού, που είχε

κηρυχθεί ήδη μία φορά άγονος και της εξάντλησης της δυνατότητας που μας παρείχαν οι διατάξεις του άρθρου 102 του ν. 4412/2016 και σε καμία περίπτωση η αναθέτουσα αρχή με την ενέργεια της να δεχθεί εξηγήσεις και συμπλήρωση του φακέλου μετακύλησε την οποιαδήποτε ευθύνη της ως αναθέτουσα αρχή στην διαγωνιζόμενη εταιρεία. Όλα τα ανωτέρω έλαβαν χώρα εντός του κανονιστικού πλαισίου που διέπει τη διενέργεια του διαγωνισμού. Επειδή όλες οι αποφάσεις που λαμβάνονται σε κάθε στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας από τα αρμόδια όργανα και αφορούν δημόσιες συμβάσεις άνω των 60.000 ευρώ στέλνονται υποχρεωτικά για έλεγχο νομιμότητας. Σκοπός της πρόβλεψης αυτής ορίζεται στο άρθρο 225 είναι να ενισχυθούν οι αρχές της διαφάνειας και της νομιμότητας στα περιφερειακά όργανα που είναι ιδιωτικού δικαίου και ασκούν επιχειρηματική δραστηριότητα. Επειδή ο ν. 3852/2010 αφορά τη λειτουργία της διοίκησης και προβλέπει έλεγχο νομιμότητας των πράξεων των οργάνων της διοίκησης των ΟΤΑ και Β βαθμού επομένως διατηρείται η εξουσία του Γενικού Γραμματέα ...και καμία έλλειψη αρμοδιότητας εν προκειμένω δεν υφίσταται, ούτε υφίσταται εξαίρεση στο ν. 4412/2016. Η διάταξη του άρθρου 360 του ν. 4412/2016 αφορά στη νόμιμη υπογραφή σύμβασης και τα αποτελέσματα της ως και την αρχή εννόμων αποτελεσμάτων της απόφασης κατακύρωσης. Στην εν λόγω περίπτωση το στάδιο που κρίνεται ήτοι της προσωρινής κατακύρωσης είναι προγενέστερο και τελεί υπό τον έλεγχο νομιμότητας της διοίκησης κατ' άρθρο 220 επόμενα του ν.3852/2010. Επειδή όπως έχει κριθεί υφίσταται υποχρέωση συμμορφώσεως στις αποφάσεις της επιτροπής σύμφωνα με το άρθρο 231 του ν. 3852/2010 όπως χαρακτηριστικά αναφέρεται ότι «Τα συλλογικά και μονομελή όργανα των δήμων και των περιφερειών, καθώς και τα νομικά πρόσωπα και οι σύνδεσμοι αυτών έχουν υποχρέωση συμμόρφωσης χωρίς καθυστέρηση προς τις αποφάσεις του Επόπτη Ο.Τ.Α. που εκδίδονται σύμφωνα με τα άρθρα 225 έως 228. Μάλιστα η μη τήρηση των ανωτέρων συνιστά σοβαρή παράβαση καθήκοντος, η οποία ελέγχεται πειθαρχικά». Εν προκειμένω η ανωτέρω απόφαση της επιτροπής κατόπιν εισήγησης του Συντονιστή δεσμεύει την αναθέτουσα Αρχή δημιουργώντας της δέσμια υποχρέωση να ενεργήσει

σύμφωνα με τα οριζόμενα σε αυτήν, κάτι που περαιτέρω συνάγεται την αδυναμία της να κρίνει και η ίδια αυτοτελώς τα κριθέντα ζητήματα καταλήγοντας η ίδια στη συνέχιση της διαγωνιστικής διαδικασίας η οποία εν προκειμένω συνέχιση της διαγωνιστικής διαδικασίας εξυπηρετεί το δημόσιο συμφέρον. ΕΝ ΟΨΕΙ ΤΩΝ ΑΝΩΤΕΡΩ Αιτούμαστε την απόρριψη της ασκηθείσας προδικαστικής προσφυγής και του συνυποβαλλόμενου αιτήματος αναστολής».

13. Επειδή ο προσφεύγων με το κατ' άρθρο 365 παρ. 1 του ν.4412/2016, ως ισχύει, από 06.04.2021 Υπόμνημα του ισχυρίζεται ότι «1^ο Για πολλοστή φορά η Αναθέτουσα αρχή συνομολογεί τη συνδρομή λόγου ανωτέρας βίας (lockdown στην ...) ως προς την παραλαβή της προσφοράς μας σε έντυπη μορφή, αναγνωρίζοντας, ότι η αποστολή αυτής έγινε εντός τριημέρου, όπως αποδεικνύει η ίδια η Αναθέτουσα Αρχή και με την προσκόμιση προς επίρρωση της θέσης της του εντύπου της εταιρίας ..., στο οποίο αναγράφονται οι κρίσιμες ημερομηνίες αποστολής και παράδοσης.

2ον Για πολλοστή φορά η Αναθέτουσα Αρχή συνομολογεί σύμφωνα και με τα γεγονότα που παραθέτει στις υπό κρίση απόψεις της, ότι η οικονομική μας προσφορά κρίθηκε αποδεκτή, ως η μοναδική υποβληθείσα για το τμήμα 3 αλλά και κυρίως διότι «οι δυο φόρμες της οικονομικής προσφοράς, ήτοι τον αρχείου τον συστήματος και τον αρχείου του παραρτήματος III δεν διαφέρουν σημαντικά μεταξύ τους. Εξάλλου κατά τις διατάξεις του άρθρου 2.4-4 της διακήρυξης που αναφέρεται στα περιεχόμενα του φακέλου «οικονομική προσφορά» αλλά και στον τρόπο σύνταξης και υποβολής» οικονομικών προσφορών απαριθμούνται οι περιπτώσεις εκείνες που οδηγούν σε απόρριψη της προσφοράς ως απαράδεκτης».

3ον Και με τις απόψεις της η Αναθέτουσα Αρχή συνομολογεί, ότι η οικονομική μας προσφορά δεν ενέπιπτε σε καμία από τις απαριθμούμενες περιπτώσεις απόρριψης, λόγος για τον οποίο η ίδια η Αναθέτουσα Αρχή έκανε δεκτή την οικονομική μας προσφορά, καθώς «είναι σαφής η προσφερόμενη τιμή, ενώ στην οικονομική προσφορά βάσει του Παραρτήματος III δεν θα αποτυπωνόταν κάποια επιπρόσθετη πληροφορία και σε κάθε περίπτωση στα

πλαίσια διενέργειας των δημόσιων διαγωνισμών με διαφάνεια, δεν φαίνεται να υπάρχει κίνδυνος αλλοίωσης της προσφοράς».

4ον Συμφώνως με τις απόψεις της η Αναθέτουσα Αρχή αναγνωρίζει την δικαιοδοσία της Αρχής σας να επιλαμβάνεται του ελέγχου νομιμότητας της διαδικασίας και των ουσιαστικών λόγων που θίγουν τα συμφέροντά μας καθώς και του ελέγχου της προσβαλλόμενης εκτελεστής πράξης της Αναθέτουσας Αρχής και της ενδεχόμενης παράλειψής της.

5ον Με τις απόψεις της η Αναθέτουσα Αρχή συνομολογεί και διατρανώνει ότι αφενός μεν η οικονομική προσφορά μας ήταν συμφέρουσα για την Υπηρεσία της, αφετέρου δε έγινε αποδεκτή επί σκοπώ αποτροπής της ματαίωσης του διαγωνισμού, που είχε κηρυχθεί ήδη μία φορά άγονος (σελ. 5, 1η παρ., στοίχοι γ, 8 και 9).

Από τις παραπάνω πέντε (5) επισημάνσεις - νομικές αξιολογήσεις των συνομολογήσεων των υποβληθεισών απόψεων της Αναθέτουσας Αρχής, σε συνδυασμό με την νομική βάση της υπό κρίση προδικαστικής μας προσφυγής, που δεν είναι άλλη από τη βάση της ορθότητας της απόφασης της Αναθέτουσας Αρχής με αριθμό ..., συνάγεται ευκρινώς και πέραν πάσης αμφιβολίας, ότι το περιεχόμενο της προσφυγής μας ΣΥΝΟΜΟΛΟΓΕΙΤΑΙ από την Αναθέτουσα Αρχή, ουσιαστικός λόγος, ένεκα του οποίου και μόνον (υπό την έννοια της επάρκειας και της συνακόλουθης κρίσης ότι παρέλκει η εξέταση οποιονδήποτε άλλων λόγων της προσφυγής μας) σηματοδοτείται σαφώς και αποδεικνύεται περίτρανα η ορθότητα της κρίσης περί του αποδεκτού της προσφυγής μας, στην οποία δέον όπως οδηγηθεί τα Κλιμάκιά Σας.

Όλα τα παραπάνω ουδόλως έλαβε υπόψη του ο συντονιστής της ...και παρόλα αυτά προέβη σε έλεγχο νομιμότητας, ο οποίος ουσιαστικά εξαντλήθηκε στην τυπολατρική και χωρίς ουσιαστική γνώση και νομική αξιολόγηση των στοιχείων του διαγωνισμού που είχε στη διάθεσή της η Αναθέτουσα Αρχή, αλλά όχι ο συντονιστής.

Άλλωστε, από το λοιπό περιεχόμενο των απόψεων της Αναθέτουσας Αρχής, συμπεραίνεται ότι πέραν των αναγκαστικών περιστροφών, στις οποίες προβαίνει λόγω δέσμιας αρμοδιότητας της, η τελευταία δηλώνει ευλαβική

προσκόλληση στα κελεύσματα του συντονιστή της ..., ο οποίος ωστόσο, όπως πολύ καλά άπαντες γνωρίζουν, ουδεμία γνώση και πρόσβαση στα έγγραφα και τις διαδικασίες του διαγωνισμού έχει. Διερωτάται λοιπόν κανείς, εάν είναι ορθό, δίκαιο και εάν εξυπηρετεί το δημόσιο συμφέρον και την εκάστοτε υπηρεσία - αναθέτουσα αρχή να ακυρώνονται οι αποφάσεις της από ουσιαστικά ξένες και άσχετες προς τον εκάστοτε διαγωνισμό αρχές, οι οποίες καλούνται να διενεργήσουν έλεγχο νομιμότητας χωρίς να έχουν λάβει γνώση του αντικειμένου του ελέγχου τους! Επειδή, όπως δηλώνει με παρρησία η Αναθέτουσα αρχή, στην κατακλείδα των απόψεών της, εάν είχε τη δυνατότητα να κρίνει αυτοτελώς τα ζητήματα που βλάπτουν τα συμφέροντά μας, θα κατέληγε στην συνέχιση της διαγωνιστικής διαδικασίας, η οποία όπως και η ίδια για πολλοστή φορά συνομολογεί εξυπηρετεί το δημόσιο συμφέρον. Επειδή, ουσιαστικά, ουδεμία αντιδικία υφίσταται στην προκειμένη περίπτωση, αλλά αμφότεροι οι διάδικοι συνομολογούν σε όλους τους τόνους και με όλους τους τρόπους την υπό κρίση προδικαστική μας προσφυγή, επιδιώκουν δε από κοινού τη συνέχιση της διαγωνιστικής διαδικασίας, η οποία αποβαίνει μετά βεβαιότητας προς όφελος του Ελληνικού Δημοσίου, το οποίο σε καμία περίπτωση δεν έλαβε καν υπόψη του ο συντονιστής της Επειδή, ακριβώς λόγω της απροκάλυπτης ταύτισης/σύμπτωσης βουλήσεων και απόψεων μεταξύ των διαδίκων, η Αναθέτουσα Αρχή στις απόψεις της ουδεμία καν νύξη κάνει για την απόρριψη του αιτήματος μας περί λήψεως μέτρων αναστολής, λόγος για τον οποίο το αίτημά μας περί αναστολής της διαγωνιστικής διαδικασίας έως ότου αποφανθείτε επί της προσφυγής μας , δέον όπως αυτό το αίτημα και εξ αυτού του λόγου γίνει δεκτό, καθώς η Αναθέτουσα Αρχή, ουδεμία αντίρρηση σχετικά προβάλλει με τις απόψεις της. Επειδή, το παρόν υπόμνημά μας είναι νόμιμο, βάσιμο και αληθές, υποβάλλεται δε εμπρόθεσμα και σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 365 του Νόμου 4412/2016, όπως αυτή συμπληρώθηκε με το άρθρο 43 του Νόμου 4605/2019, ήτοι με το εδάφιο : «Υπομνήματα επί των απόψεων και της συμπληρωματικής αιτιολογίας της Αναθέτουσας Αρχής, κατατίθενται μέσω της πλατφόρμας του ΕΣΗΔΗΣ έως πέντε (5) ημέρες πριν από τη συζήτηση της προσφυγής.» Επειδή, το αίτημα

αναστολής συζητείται στις 12/4/2021, ενώ παράλληλα η συζήτηση της προσφυγής μας θα λάβει χώρα στις 15/4/2021.

Επειδή, κατά τα λοιπά αναφερόμαστε στους λόγους προσφυγής του εισαγωγικού μας δικογράφου. ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ ΖΗΤΟΥΜΕ Να γίνει δεκτό το παρόν υπόμνημά μας επί τω τελεί όπως γίνει δεκτό καθ' ολοκληρίαν το αιτητικό της προδικαστικής μας προσφυγή, υπέρ της ουσιαστικής βασιμότητας της οποίας συνηγορούν τόσο οι εκτελεστές αποφάσεις της Αναθέτουσας όσο και οι από 11-3-2021 απόψεις της.

14. Επειδή, στην παράγραφο 4 του άρθρου 102 του Συντάγματος, όπως ισχύει, προβλέπονται, μεταξύ άλλων, τα εξής: «Το Κράτος ασκεί στους οργανισμούς τοπικής αυτοδιοίκησης εποπτεία που συνίσταται αποκλειστικά σε έλεγχο νομιμότητας και δεν επιτρέπεται να εμποδίζει την πρωτοβουλία και την ελεύθερη δράση τους. Ο έλεγχος νομιμότητας ασκείται, όπως νόμος ορίζει». Εξάλλου, ο ν. 3852/2010 («Νέα Αρχιτεκτονική της Αυτοδιοίκησης και της Αποκεντρωμένης Δοίκησης– Πρόγραμμα Καλλικράτης», ΦΕΚ Α' 87) ορίζει στην παράγραφο 1 του άρθρου 214, όπως το τελευταίο αντικαταστάθηκε με το άρθρο 108 του ν. 4555/2018 (ΦΕΚ Α' 133) ότι: «Το κράτος ασκεί στους Ο.Τ.Α. και στα νομικά πρόσωπα αυτών εποπτεία, που συνίσταται αποκλειστικά σε έλεγχο νομιμότητας και δεν επιτρέπεται να εμποδίζει την πρωτοβουλία και την ελεύθερη δράση τους ούτε να υπεισέρχεται σε κρίσεις για τη σκοπιμότητα της δράσης τους ή να θίγει τη διοικητική και οικονομική τους αυτοτέλεια. Ειδικότερα η κρατική εποπτεία των Ο.Τ.Α. συνίσταται: (α) σε έλεγχο των πράξεων (έλεγχος νομιμότητας) και (β) ...».

15.Επειδή, ειδικότερα, σύμφωνα με τον Ν. 3852/2010: «ΟΤΑ, ΚΑΛΛΙΚΡΑΤΗΣ-Εκλογές κλπ», ως ισχύει ορίζεται: άρθρο 225 «Υποχρεωτικός Έλεγχος Νομιμότητας» «1. Οι αποφάσεις των συλλογικών οργάνων των δήμων και των περιφερειών, καθώς και των Ν.Π.Δ.Δ. αυτών, αποστέλλονται υποχρεωτικά για έλεγχο νομιμότητας στην ΑΥΕ Ο.Τ.Α., εφόσον αφορούν: [...]β) την ανάθεση έργων, υπηρεσιών, μελετών και προμηθειών, αν το τίμημα υπερβαίνει το ποσό των εξήντα χιλιάδων (60.000) ευρώ χωρίς Φ.Π.Α [...] Επίσης, αποστέλλονται προς έλεγχο νομιμότητας οι αποφάσεις των

Περιφερειακών Ταμείων Ανάπτυξης, εφόσον υπάγονται στις περιπτώσεις των προηγούμενων εδαφίων της παραγράφου αυτής, καθώς και ο προϋπολογισμός τους. ... 2. Η απόφαση αποστέλλεται για έλεγχο νομιμότητας συνοδευόμενη από αντίγραφο του αποδεικτικού δημοσίευσης και από τα έγγραφα στοιχεία που είναι αναγκαία για την νόμιμη έκδοσή της, μέσα σε προθεσμία δεκαπέντε (15) ημερών από τη συνεδρίαση του συλλογικού οργάνου. Οι δήμοι, οι περιφέρειες, τα Ν.Π.Δ.Δ. και οι ανωτέρω επιχειρήσεις τους υποχρεούνται να διαβιβάζουν αμελλητί και κάθε επιπλέον στοιχείο που ζητείται από την ΑΥΕ Ο.Τ.Α. 3. Ο Επόπτης Ο.Τ.Α. ελέγχει τη νομιμότητα της απόφασης μέσα σε αποκλειστική προθεσμία τριάντα (30) ημερών από την περιέλευσή της στην ΑΥΕ Ο.Τ.Α. και εκδίδει υποχρεωτικά ειδική πράξη. Η μη έκδοση της ειδικής πράξης του προηγούμενου εδαφίου συνιστά πειθαρχικό παράπτωμα του Επόπτη Ο.Τ.Α.[...], **άρθρο 226 : «Αυτεπάγγελτος έλεγχος νομιμότητας»:** «1. Ο Επόπτης Ο.Τ.Α. μπορεί αυτεπαγγέλτως να ακυρώσει οποιαδήποτε απόφαση των συλλογικών ή μονομελών οργάνων των δήμων, των περιφερειών, των νομικών προσώπων αυτών, καθώς και των συνδέσμων τους, για λόγους νομιμότητας, μέσα σε προθεσμία δύο (2) μηνών αφότου η απόφαση έχει δημοσιευτεί ή εκδοθεί. 2. Οι δήμοι, οι περιφέρειες, οι σύνδεσμοι και τα νομικά πρόσωπα αυτών υποχρεούνται να παρέχουν αμελλητί κάθε στοιχείο που ζητείται από την ΑΥΕ Ο.Τ.Α. με σκοπό την άσκηση του ελέγχου νομιμότητας[...], **άρθρο 230 ...« «Άρθρο 230 Δημοσίευση αποφάσεων του Επόπτη Ο.Τ.Α.** 1. Οι αποφάσεις του Επόπτη Ο.Τ.Α., οι οποίες εκδίδονται σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 225 έως 227, κοινοποιούνται στον φορέα που εξέδωσε την πράξη την οποία αφορούν, στον οικείο Δημοτικό ή Περιφερειακό Διαμεσολαβητή, καθώς και σε αυτόν που έχει ασκήσει την προσφυγή κατά της πράξης, εντός πέντε (5) ημερών από την έκδοσή τους. 2. Οι αποφάσεις της παραγράφου 1 αναρτώνται στην επίσημη ιστοσελίδα της οικείας ΑΥΕ Ο.Τ.Α., καθώς και στην ιστοσελίδα του προγράμματος «Διαύγεια» εντός δύο (2) ημερών από την έκδοσή τους. Παράλειψη της σχετικής υποχρέωσης συνιστά πειθαρχικό παράπτωμα για τον Επόπτη Ο.Τ.Α..3. **Οι αποφάσεις του Επόπτη Ο.Τ.Α. προσβάλλονται στα αρμόδια δικαστήρια**

με τα ένδικα βοηθήματα που προβλέπονται από την κείμενη νομοθεσία».

άρθρο 231: «Υποχρέωση Συμμόρφωσης»: « 1. Τα συλλογικά και μονομελή όργανα των δήμων και των περιφερειών, καθώς και τα νομικά πρόσωπα και οι σύνδεσμοι αυτών έχουν υποχρέωση συμμόρφωσης χωρίς καθυστέρηση προς τις αποφάσεις του Επόπτη Ο.Τ.Α. που εκδίδονται σύμφωνα με τα άρθρα 225 έως 228. 2. Την υποχρέωση της παραγράφου 1 έχει και το πάσης φύσεως προσωπικό που υπηρετεί στα νομικά πρόσωπα της παραγράφου 1 με οποιαδήποτε σχέση εργασίας. 3. Η μη τήρηση των υποχρεώσεων των παραγράφων 1 και 2 συνιστά σοβαρή παράβαση καθήκοντος, η οποία ελέγχεται πειθαρχικά κατά τις οικείες διατάξεις που διέπουν τους αιρετούς και το προσωπικό των ανωτέρω νομικών προσώπων.», άρθρο 238 «Εποπτεία των Ο.Τ.Α. μέχρι την έναρξη λειτουργίας της ΑΥΕ Ο.Τ.Α. - Μετάταξη στην ΑΥΕ Ο.Τ.Α. προσωπικού των Αποκεντρωμένων Διοικήσεων - Έναρξη λειτουργίας ΑΥΕ Ο.Τ.Α.»:1. Μέχρι την έναρξη λειτουργίας της ΑΥΕ Ο.Τ.Α. ο έλεγχος νομιμότητας των πράξεων, κατά τα άρθρα 225 έως 227, ασκείται από τον Συντονιστή της οικείας Αποκεντρωμένης Διοίκησης και τις Ειδικές Επιτροπές του άρθρου 152 του Κώδικα Δήμων και Κοινοτήτων (ν. 3463/2006, Α` 114), οι οποίες βρίσκονται στις έδρες των περιφερειών που ανήκουν στην ανωτέρω Αποκεντρωμένη Διοίκηση, καθώς και τις Επιτροπές Ελέγχου των Πράξεων του άρθρου 68 του Κώδικα Νομαρχιακής Αυτοδιοίκησης (π.δ. 30/1996, Α` 21), που βρίσκονται στην έδρα της οικείας Αποκεντρωμένης Διοίκησης. Οι επιτροπές αυτές συγκροτούνται με απόφαση του Συντονιστή της οικείας Αποκεντρωμένης Διοίκησης.. 2. Όπου στα ανωτέρω άρθρα αναφέρεται ο Επόπτης Ο.Τ.Α., κατά το μεταβατικό διάστημα, νοείται ο Συντονιστής της οικείας Αποκεντρωμένης Διοίκησης. Όπου αναφέρεται ο Προϊστάμενος της Διεύθυνσης Εποπτείας Ο.Τ.Α. της ΑΥΕ Ο.Τ.Α., νοείται ο Προϊστάμενος της Γενικής Διεύθυνσης Εσωτερικής Λειτουργίας ή της αντίστοιχης Διεύθυνσης στην οποία υπάγεται η εποπτεία των Ο.Τ.Α. της οικείας Αποκεντρωμένης Διοίκησης. Όπου αναφέρεται υπάλληλος της ΑΥΕ Ο.Τ.Α., νοείται υπάλληλος της οικείας Αποκεντρωμένης Διοίκησης[...].».

16. Επειδή, με τον ν. 4412/2016 (Α' 147/8.8.2016) περί δημοσίων συμβάσεων έργων, προμηθειών και υπηρεσιών, μεταφέρθηκαν στην εσωτερική έννομη τάξη οι οδηγίες 2014/24/ΕΕ και 2014/25/ΕΕ, ενώ ενσωματώθηκε εκ νέου στην εθνική νομοθεσία και η οδηγία 89/665/ΕΟΚ, όπως έχει τροποποιηθεί και ισχύει. Ειδικότερα, στην παράγραφο 2 του άρθρου 1 του νόμου αυτού ορίζεται ότι «Ο παρών νόμος θεσπίζει κανόνες: α) για τις διαδικασίες προγραμματισμού και σύναψης δημοσίων συμβάσεων και διαγωνισμών μελετών που υπάγονται στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου Ι (άρθρα 2 έως 221), β) ... γ) ... και δ) για την έννομη προστασία κατά τη σύναψη συμβάσεων που υπάγονται στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου ΙV (άρθρα 345 έως 374). Οι διατάξεις του παρόντος εφαρμόζονται, με την επιφύλαξη των παραγράφων 3 έως 7, σε όλες τις συμβάσεις των περιπτώσεων α' ..., ανεξαρτήτως είδους και εκτιμώμενης αξίας αυτών, εκτός αν άλλως ορίζεται στις επιμέρους διατάξεις αυτού. 3. ...». Το Βιβλίο Ι του ν. 4412/2016 (άρθρα 3 έως 221) φέρει τον τίτλο «Δημόσιες συμβάσεις έργων, προμηθειών και υπηρεσιών» (προσαρμογή της οδηγίας 2014/24/ΕΕ). Σύμφωνα δε με το άρθρο 3 του νόμου αυτού: «1. Το παρόν Βιβλίο (άρθρα 3 έως 221) θεσπίζει κανόνες για τις διαδικασίες προγραμματισμού και σύναψης συμβάσεων και διαγωνισμών μελετών που πραγματοποιούνται από αναθέτουσες αρχές, ανεξαρτήτως εκτιμώμενης αξίας αυτών, κατά τα ειδικότερα οριζόμενα στο παρόν άρθρο. 2. Διαδικασία σύναψης σύμβασης ή σύμβαση κατά την έννοια του παρόντος Βιβλίου είναι η απόκτηση, μέσω δημόσιας σύμβασης, από μία ή περισσότερες αναθέτουσες αρχές, έργων, αγαθών ή υπηρεσιών από οικονομικούς φορείς που επιλέγονται από τις εν λόγω αναθέτουσες αρχές, ανεξαρτήτως του κατά πόσον τα έργα, τα αγαθά ή οι υπηρεσίες προορίζονται για την εξυπηρέτηση σκοπού δημοσίου συμφέροντος». Περαιτέρω, όσον αφορά την έννομη προστασία ορίζεται άρθρο 346 : **«Κάθε ενδιαφερόμενος, ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί σύμβαση των περιπτώσεων α' και β' της παραγράφου 1 του άρθρου 1 και έχει υποστεί ή ενδέχεται να υποστεί ζημία από εκτελεστή πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής κατά παράβαση**

της ευρωπαϊκής ή εσωτερικής νομοθεσίας, έχει δικαίωμα να προσφύγει στην Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ), σύμφωνα με τα ειδικότερα οριζόμενα στο άρθρο 360 και να ζητήσει προσωρινή προστασία, σύμφωνα με το άρθρο 366, ακύρωση παράνομης πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής, σύμφωνα με το άρθρο 367 ή ακύρωση σύμβασης η οποία έχει συναφθεί παράνομα, σύμφωνα με το άρθρο 368», άρθρο 360 : «1. Κάθε ενδιαφερόμενος ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί συγκεκριμένη σύμβαση του νόμου αυτού και έχει ή είχε υποστεί ή ενδέχεται να υποστεί ζημία από εκτελεστή πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής κατά παράβαση της νομοθεσίας της Ευρωπαϊκής Ένωσης ή της εσωτερικής νομοθεσίας, υποχρεούται, πριν από την υποβολή των προβλεπόμενων στον Τίτλο 3 ένδικων βοηθημάτων, να ασκήσει προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ κατά της σχετικής πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής», . 2. Η άσκηση της προδικαστικής προσφυγής αποτελεί προϋπόθεση για την άσκηση των ένδικων βοηθημάτων του Τίτλου 3 κατά των εκτελεστών πράξεων ή παραλείψεων των αναθετουσών αρχών. **3. Δεν επιτρέπεται η άσκηση άλλης διοικητικής προσφυγής κατά των εκτελεστών πράξεων ή παραλείψεων της αναθέτουσας αρχής κατά τη διαδικασία της ανάθεσης δημόσιων συμβάσεων εκτός από την προδικαστική προσφυγή της παραγράφου 1»,** άρθρο 372 του Βιβλίου IV του εν λόγω ν. 4412/2016 ορίζει, στην παρ. 1, ότι «Όποιος έχει έννομο συμφέρον, μπορεί να ζητήσει την αναστολή εκτέλεσης της απόφασης της ΑΕΠΠ και την ακύρωσή της ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου της έδρας της αναθέτουσας αρχής, με τριμελή σύνθεση, το οποίο αποφαινεται αμετακλήτως. Με τα ένδικα βοηθήματα της αίτησης αναστολής και της αίτησης ακύρωσης, λογίζονται ως συμπροσβαλλόμενες με την απόφαση της ΑΕΠΠ και όλες οι συναφείς προς την ανωτέρω απόφαση πράξεις ή παραλείψεις της αναθέτουσας αρχής, εφόσον έχουν εκδοθεί ή συντελεστεί αντιστοίχως έως τη συζήτηση της αίτησης αναστολής ή την πρώτη συζήτηση της αίτησης ακύρωσης.

17. Επειδή, εν προκειμένω λεκτέα είναι τα κάτωθι: Αναφορικά με το αίτημα του προσφεύγοντος να ακυρωθεί άλλως ανακληθεί ή τροποποιηθεί

κάθε πράξη της Διοίκησης της Αναθέτουσας Αρχής που ακυρώνει την κατακύρωση των αποτελεσμάτων του Διαγωνισμού και δη της προμήθειας του εξοπλισμού του Τμήματος 3 στην προσφεύγουσα εταιρεία, καθώς και κάθε προγενέστερη ή μεταγενέστερη συναφής εκτελεστέα πράξη που σχετίζεται με την ακύρωση των αποτελεσμάτων κατακύρωσης του Διαγωνισμού, προβάλλεται καταρχήν αορίστως και τούτο διότι η αόριστη μνεία ως προσβαλλομένης κάθε πράξης της Διοίκησης της αναθέτουσας αρχής και «κάθε συναφούς πράξης ή παράλειψης» δεν υποχρεώνει το Δικαστήριο ούτε την ΑΕΠΠ να ερευνήσει από την άποψη αυτή την υπόθεση 1128/2017, 3784/2015, 1750/2011, 1462/1995, σκ. 6, 1256/1995, σκ. 5, ΔΕΦΑΘ 1129/2019, ΕΛΣυν 6605/2015 Τμ. VI και μεταξύ πολλών ΑΕΠΠ 1331/2020 Σκ. 6).

Περαιτέρω, καθ' ερμηνεία της προδικαστικής προσφυγής, ως δύναται νομίμως να πράξει ο Εισηγητής της ΑΕΠΠ, προκύπτει σύμφωνα με τα στοιχεία του φακέλου και τους εκ μέρους του προσφεύγοντος προβαλλόμενους ισχυρισμούς που παρατίθενται αυτολεξεί στην παρούσα, ότι πλήττει την με αρ. ...Απόφαση της Τριμελούς Επιτροπής Ελέγχου Πράξεων του άρθρου 68 του ΠΔ 30/1996, σύμφωνα με την οποία αποφασίσθηκε κατά πλειοψηφία «η αποδοχή της με αρ. ...παραπομπής του Συντονιστή ...και την ακύρωση της με αρ. ...Απόφασης του Δ.Σ» της αναθέτουσας αρχής, με την οποία τελευταία είχε κριθεί παραδεκτή η προσφορά του και είχε ανακηρυχθεί προσωρινός ανάδοχος του τμήματος 3 της επίμαχης διαδικασίας.

Εν προκειμένω, αβασίμως ισχυρίζεται ο προσφεύγων ότι τα ως άνω διοικητικά όργανα (Συντονιστής και Επιτροπή Ελέγχου των Πράξεων του άρθρου 68 του Κώδικα Νομαρχιακής Αυτοδιοίκησης (π.δ. 30/1996, Α` 21), που βρίσκονται στην έδρα της οικείας ...) δεν έχουν τέτοια αρμοδιότητα και τούτο διότι οι πράξεις που αφορούν στην ανάθεση προμηθειών, εν προκειμένω, άνω των 60.000€, υπόκεινται νομίμως και στον αυτεπάγγελο έλεγχο νομιμότητας που προβλέπεται από τα άρθρα 225 και 226 του ν. 3852/2010. Τούτο ενισχύεται και από το μεταγενέστερο του ν. 4412/2016 άρθρο 116 του ν. 4555/2018, με το οποίο αντικαταστάθηκε το άρθρο 225 του

ν. 3852/2010 και ορίσθηκε, στην παράγραφο 1, ότι *υπόκεινται σε υποχρεωτικό έλεγχο νομιμότητας από την Εποπτική Κρατική Αρχή και «οι αποφάσεις των συλλογικών οργάνων των δήμων και των περιφερειών και των ΝΠΔΔ αυτών [οι οποίες] αφορούν ... την ανάθεση έργων, υπηρεσιών, μελετών και προμηθειών, αν το τίμημα υπερβαίνει το ποσό των εξήντα χιλιάδων (60.000) ευρώ χωρίς Φ.Π.Α.»* (περ. β'). Αντίθετο επιχείρημα δεν μπορεί να συναχθεί από τις διατάξεις των άρθρων 105 παρ. 3 και 340 παρ. 1 του ν. 4412/2016, τις οποίες ρητά επικαλείται ο προσφεύγων και τούτο διότι οι διατάξεις αυτές αφορούν άλλα ζητήματα και συγκεκριμένα η μεν πρώτη τις διαδικαστικές προϋποθέσεις που πρέπει να συντρέχουν προκειμένου να επέλθουν τα έννομα αποτελέσματα της απόφασης κατακύρωσης με την σύναψη της σύμβασης, η δε δεύτερη τις υποχρεώσεις που έχουν τα «ελεγκτικά ή εποπτικά διοικητικά όργανα» όταν εντοπίζουν, «ιδία πρωτοβουλία ή κατόπιν λήψης πληροφοριών», συγκεκριμένες παραβιάσεις κατά την εφαρμογή της νομοθεσίας περί δημοσίων συμβάσεων (ad hoc ΣΤΕ 54/2021 σκ.12). Εξάλλου, αφενός κατά την έννοια των άρθρων 225 έως 227 του ν. 3852/2010, επιδιώκεται η τήρηση της αρχής της νομιμότητας και ο εξοβελισμός από την έννομη τάξη των παρανόμων πράξεων των οργανισμών τοπικής αυτοδιοίκησης και των νομικών τους προσώπων (ad hoc ΣΤΕ 54/2021 σκ.13), αφετέρου το γεγονός ότι με τις διατάξεις του Βιβλίου IV του ν. 4412/2016 νομοθέτης έδωσε τη δυνατότητα στον έχοντα έννομο συμφέρον να ασκεί προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ ή αίτηση ακύρωσης της απόφασης της ΑΕΠΠ ενώπιον του αρμόδιου Δικαστηρίου, δεν συνεπάγεται κατάλυση της υποχρεώσεως της Διοικήσεως προς ανάκληση των παρανόμων πράξεων της (ΣΤΕ ΕΑ 258/2008), πολλώ δε μάλλον όταν ο ο ίδιος ο νομοθέτης κατά τις ρητές και σαφείς διατάξεις του άρ. 367 ν. 4412/2016 ως τροποποιηθέν ισχύει (ν. 4605/2019 αρ. 43 περ.43), *«Η ΑΕΠΠ επιλαμβάνεται αποκλειστικά επί θεμάτων που τίγονται με την προσφυγή και δεν μπορεί να ελέγξει παρεπιπτόντως όρους της διακήρυξης ή ζητήματα που αφορούν τη διενέργεια της διαδικασίας»*.

Επομένως, οι πράξεις των οργάνων των Ο.Τ.Α., που εκδίδονται κατά την διαδικασία ανάθεσης δημόσιας σύμβασης του Βιβλίου IV του ν. 4412/2016, ουδόλως εξαιρούνται αλλά υπόκεινται στον ως άνω έλεγχο νομιμότητας των αρ. 225-227 ν. 3852/2010 του άρθρου 226 περιλαμβανομένου περί αυτεπάγγελτου ελέγχου, ακόμη και εάν ο ν. 4412/2016 θέσπισε με το Βιβλίο IV αυτού σύστημα κανόνων σχετικών με την έννομη -δικαστική και μη- προστασία κατά την σύναψη δημοσίων συμβάσεων έργων, προμηθειών και υπηρεσιών και προέβλεψε ως προς τους οικονομικούς φορείς, οι οποίοι έχουν ή είχαν συμφέρον να τους ανατεθεί δημόσια σύμβαση, ότι έχουν δικαίωμα να ασκήσουν προσφυγή ενώπιον ειδικώς συνεστημένου οργάνου (της Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών) με αίτημα, μεταξύ άλλων, την αναστολή της εκτέλεσης ή την ακύρωση παράνομων και ζημιογόνων πράξεων ή παραλείψεων της αναθέτουσας αρχής, απορριπτόμενων ως αβάσιμων των οικείων ισχυρισμών του προσφεύγοντος.

Συνεπώς, ενόψει της αυτοτέλειας των δύο διαδικασιών και του τεκμηρίου νομιμότητας των διοικητικών πράξεων, οι ως άνω πράξεις του εποπτικού οργάνου (βλ. άρθρα 225-227 και 238 ν. 3852/2010 ως ισχύουν), θεωρούνται νόμιμες μέχρι την τυχόν ακύρωσή τους από τα αρμόδια δικαστήρια όπως ρητά προβλέπεται από τη διάταξη του άρθρου 230 παρ. 3 του ν. 3852/2010 (βλ. σκ. 15 της παρούσας), μη δυνάμενες να προσβληθούν αυτοτελώς ενώπιον της ΑΕΠΠ. Έτερο ζήτημα αποτελεί η δυνατότητα προσβολής ενώπιον της ΑΕΠΠ της εκτελεστής πράξης της αναθέτουσας αρχής εκδιδόμενη σε συμμόρφωση με την αποσπαστή διοικητική πράξη του Συντονιστή και της Ειδικής Επιτροπής του αρ. 68 πδ 30/96 που εντάσσονται στη διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης κατά τις διατάξεις του ν. 4412/2016. (βλ. σχετικά την Απόφαση ΣτΕ Δ Τμήμα με αρ. 2/2021), πλην όμως στην υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή, δεν υφίσταται τέτοια πράξη εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής παρά μόνο το με αρ. ...έγγραφο του Διευθυντή του ... με ΘΕΜΑ «Αποστολή αντιγράφου απόφασης υπ' αριθμ. ...της Επιτροπής του άρθρου 68 του ΠΔ 30/96 της» που αφορά στην

επίμαχη διαδικασία το οποίο έγγραφο ενέχει ενημερωτικό χαρακτήρα και δεν αποτελεί απόφαση συμμόρφωσης της αναθέτουσας αρχής κατ' άρθρο 231 παρ.1 του ν.3852/2010, πολλώ δε μάλλον δεν έχει αποφασισθεί η ματαίωση της της διαγωνιστικής διαδικασίας για την ανάθεση του επίμαχου τμήματος, γεγονός που αναγνωρίζει ο προσφεύγων εξου και ρητά αιτείται να μην αποφασιστεί η ματαίωση, ήτοι δεν έχει εκδοθεί σε συμμόρφωση των εδώ προσβαλλόμενων απόφαση της αναθέτουσας αρχής δυνάμενη να προσβληθεί παραδεκτά ενώπιον της ΑΕΠΠ διαδικασίας. Εν προκειμένω, ο προσφεύγων πλήττει πράξεις που εκδόθηκαν στο πλαίσιο διαφορετικής διοικητικής διαδικασίας, δυνάμει άλλων διατάξεων (βλ. σκ. 15 της παρούσας) από τις εφαρμοστέες στην ενώπιον της ΑΕΠΠ διαδικασία (βλ. σκ. 16 της παρούσας), οι οποίες σε κάθε περίπτωση καθ'όλα ισχύουν και μέχρι σήμερα δεν έχουν καταργηθεί, ούτε από τον Ν.4412/2016 ούτε δυνάμει άλλης διάταξης νόμου και οι οποίες δεν έχουν ενσωματωθεί σε απόφαση δυνάμενη να προσβληθεί παραδεκτά ενώπιον της ΑΕΠΠ, εξάλλου στην παράγραφο 4 του άρθρου 102 του Συντάγματος, όπως ισχύει, προβλέπεται, μεταξύ άλλων ότι *«Το Κράτος ασκεί στους οργανισμούς τοπικής αυτοδιοίκησης εποπτεία που συνίσταται αποκλειστικά σε έλεγχο νομιμότητας και δεν επιτρέπεται να εμποδίζει την πρωτοβουλία και την ελεύθερη δράση τους. Ο έλεγχος νομιμότητας ασκείται, όπως νόμος ορίζει»* όπου κατ' άρθρο 230 παρ. 3 ν. 3852/2010 οι πράξεις του αρμοδίου οργάνου για τον έλεγχο νομιμότητας (αρ. 238 ν. 3852/2010 Συντονιστής και Επιτροπή) προσβάλλονται ενώπιον των αρμοδίων δικαστηρίων με τα ένδικα βοηθήματα που προβλέπονται από την κείμενη νομοθεσία.

Η εν λόγω ερμηνεία συνάδει και με τη ρητή διάταξη του άρ. 360 παρ. 3 του ν. 4412/2016 σύμφωνα με την οποία κατά των εκτελεστών πράξεων ή παραλείψεων της αναθέτουσας αρχής, οι οποίες εκδίδονται κατά το στάδιο που προηγείται της σύναψης δημόσιας σύμβασης, δεν χωρεί η άσκηση άλλης διοικητικής προσφυγής -μη εξαιρουμένης, εφόσον ο νόμος δεν διακρίνει, της προσφυγής του άρθρου 227 του ν. 3852/2010 κατά των σχετικών πράξεων των οργάνων των Ο.Τ.Α εκτός από την προδικαστική προσφυγή του άρ.360

ν.4412/2016 (ΕΑ 54/2021 (δημοσίευση 08.04.2021), οπότε ο **ενδιαφερόμενος να του ανατεθεί η σύμβαση οικονομικός φορέας** δεν στερείται έννομης προστασίας του Βιβλίου IV του ν.4412/2016 εκδοθέν στο πλαίσιο ενσωμάτωσης των «οικονομικών» οδηγιών, ούτε βέβαια υφίσταται συρροή ένδικων βοηθημάτων **για ενδιαφερόμενο οικονομικό φορέα** κατά την έννοια του άρθρου 345 ν.4412/2016 καθόσον η προσφυγή του άρθρου 227 ν. 3852/2010 δεν εφαρμόζεται εν προκειμένω (ΔΕΦΑΘ 62/2012 σκ.4).

Περαιτέρω, ο προσφεύγων αιτείται να συνεχιστεί και να κατακυρωθεί σε αυτόν η σύμβαση, ωστόσο το αίτημα αυτό προβάλλεται, ομοίως απαραδέκτως, καθώς η ΑΕΠΠ επί αποδοχής προσφυγής κατά πράξης ακυρώνει ολικώς ή μερικώς την προσβαλλόμενη πράξη, ενώ επί αποδοχής προσφυγής κατά παράλειψης, ακυρώνει την παράλειψη και η υπόθεση αναπέμπεται στην αναθέτουσα αρχή για να προβεί αυτή στην οφειλόμενη ενέργεια, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 367 παρ. 2 του Ν. 4412/2016 και δεν έχει εξουσία να τροποποιήσει την προσβαλλόμενη πράξη, καθ' υποκατάσταση της αναθέτουσας αρχής (ΕΑ ΣΤΕ 54/2018).

Επομένως, σε συνέχεια των ανωτέρω η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή ασκείται απαραδέκτως ενώπιον της ΑΕΠΠ ως και τα περιεχόμενα σε αυτήν αιτήματα.

18. Επειδή, χάριν πληρότητας θα πρέπει να αναφερθεί ότι με την ΠΡΑΞΗ 3/2021 της Επιτροπής του άρθρου 1 του ν. 3900/2010 **αποφασίσθηκε η αποδοχή** της από 11.1.2021 αίτησης (ΠΑ 2/11.1.2021) του Δήμου ..., με την οποία ζητείται, κατ' επίκληση του άρθρου 1 του ν. 3900/2010, να εισαχθεί προς εκδίκαση στο Συμβούλιο της Επικρατείας η εκκρεμής ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου Πατρών υπόθεσή του, κατόπιν ασκήσεως της από 11.1.2021 (ΑΚ 2/2021) αιτήσεως ακυρώσεως και της από 11.1.2021 (ΑΝΜ 3/2021) αιτήσεως αναστολής, οι οποίες στρέφονται κατά: α) της υπ' αριθμ. ...αποφάσεως της Ειδικής Επιτροπής του άρθρου 152 του ν. 3463/2006 της ..., ...και ..., με την οποία απερρίφθη προσφυγή του Δήμου ... κατά των κατωτέρω αποφάσεων, β) της υπ' αριθμ. πρωτ. ... + ...αποφάσεως του Συντονιστή της, ...και ..., γ) της υπ' αριθμ. πρωτ. ...αποφάσεως του

Συντονιστή της, ...και ... και δ) κάθε άλλης συναφούς, προγενέστερης ή μεταγενέστερης, πράξεως της Διοικήσεως. Με την υπό κρίση αίτηση προβάλλεται ότι με τις αιτήσεις ακυρώσεως και αναστολής, που άσκησε ο Δήμος ... ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου Πατρών, τίθενται τα εξής νομικά ζητήματα: 1) Εάν δημόσια σύμβαση, υπαγόμενη στο πεδίο εφαρμογής του ν. 4412/2016 και του Βιβλίου IV αυτού, υπόκειται στον αυτεπάγγελτο έλεγχο νομιμότητας του Συντονιστή ...κατά το άρθρο 225 του ν. 3852/2010 ή στον έλεγχο νομιμότητας κατόπιν προσφυγής τρίτου προσώπου (όχι ενδιαφερόμενου οικονομικού φορέως) κατά το άρθρο 227 του ν. 3852/2010 ή, δοθέντος ότι κατά το άρθρο 360 παρ. 3 του ν. 4412/2016 δεν επιτρέπεται για τις δημόσιες συμβάσεις αυτές η άσκηση της ειδικής διοικητικής προσφυγής, συμπεριλαμβανομένης αυτής του άρθρου 227 του ν. 3852/2010, ομοίως αποκλείεται και η επ' αυτών άσκηση αυτεπάγγελτου ελέγχου νομιμότητας ή άσκηση ελέγχου κατόπιν προσφυγής τρίτων προσώπων που δεν έχουν την ιδιότητα του οικονομικού φορέως. 2) Σε περίπτωση που κριθεί ότι επιτρέπεται ο κατά τις διατάξεις των άρθρων 225 και 227 του ν. 3852/2010 έλεγχος της νομιμότητας των αποφάσεων των ΟΤΑ που εκδίδονται κατά το στάδιο που προηγείται της συνάψεως δημοσίας συμβάσεως υπαγομένης στο πεδίο εφαρμογής του ν. 4412/2016 και του Βιβλίου IV αυτού: (α) Εάν οι πράξεις του Συντονιστή ...και της Επιτροπής του άρθρου 152 του ν. 3463/2006, εκδοθείσες στο πλαίσιο του ελέγχου νομιμότητας του ν. 3852/2010, έχουν ως συνέπεια την ακύρωση της πράξεως της αναθέτουσας αρχής ή απλώς την διαπίστωση της μη νομίμου λήψεως αυτής. (β) Εάν πράξη του Ελεγκτικού Συνεδρίου, εκδιδόμενη κατ' ενάσκηση του προβλεπόμενου στο άρθρο 98 του Συντάγματος προσυμβατικού ελέγχου δημοσίας συμβάσεως συναπτόμενης από ... ως αναθέτουσας αρχής, δεσμεύει τον Συντονιστή ...και την Επιτροπή του άρθρου 152 του ν. 3463/2006 κατά την ενάσκηση από τα όργανα αυτά του προβλεπόμενου στο άρθρο 102 παρ. 4 του Συντάγματος ελέγχου νομιμότητας της διαδικασίας συνάψεως της συμβάσεως από τον ΟΤΑ (γ) **Εάν οι πράξεις του Συντονιστή της ...και της Επιτροπής του άρθρου 152 του ν. 3463/2006, εκδοθείσες στο πλαίσιο του ελέγχου νομιμότητας του ν.**

3852/2010, οι οποίες ακυρώνουν απόφαση ΟΤΑ για την ανάθεση δημοσίας συμβάσεως υπαγομένης στο πεδίο εφαρμογής του ν. 4412/2016, δημιουργούν διαφορές που υπάγονται στις διατάξεις του Βιβλίου IV του ν. 4412/2016 και σε καταφατική περίπτωση, εάν απαιτείται η άσκηση προδικαστικής προσφυγής του άρθρου 360 του ν. 4412/2016 κατά των πράξεων αυτών. (δ) Εάν η απάντηση στο υπό (γ) νομικό ζήτημα διαφοροποιείται αναλόγως του εάν ο αιτών δικαστική προστασία είναι η αναθέτουσα αρχή ή ενδιαφερόμενος να του ανατεθεί η σύμβαση οικονομικός φορέας. (ε) Σε περίπτωση που δεν εφαρμόζονται αναλόγως οι διατάξεις του Βιβλίου IV του ν. 4412/2016, αλλά οι κοινές διατάξεις του π.δ. 18/1989, πώς καθορίζεται η αρμοδιότητα του Δικαστηρίου. Ισχυρίζεται δε ο αιτών ότι επί των ανωτέρω νομικών ζητημάτων, που «... είναι γενικότερου ενδιαφέροντος και σπουδαιότητας, αφού σχετίζονται με τη σύγκρουση διοικητικών ελέγχων νομιμότητας που διενεργούνται με βάση το Σύνταγμα, αλλά και με δικονομικής φύσης ζητήματα που σχετίζονται με την εφαρμογή του ενωσιακού δικαίου» και «αφορούν εν δυνάμει όλες τις συμβάσεις που συνάπτουν οι ΟΤΑ α' και β' βαθμού, οι οποίες καταλαμβάνουν ένα πολύ μεγάλο ποσοστό των δημοσίων συμβάσεων και άρα αυτονόητα έχουν συνέπειες σε ευρύτερο αριθμό», δεν υφίσταται νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας, καθώς και ότι η επίλυση αυτών «... έχει ιδιαίτερη σημασία και από σκοπιάς δημοσίου συμφέροντος», είναι δε «αναγκαία για λόγους ασφάλειας δικαίου και ομοιόμορφης ερμηνείας και εφαρμογής των κρίσιμων διατάξεων από τα Δικαστήρια, την ΑΕΠΠ, τις αναθέτουσες αρχές και τους οικονομικούς φορείς».

24. Επειδή, γίνεται δεκτή η εισήγηση.

25. Επειδή, κατ' ακολουθίαν, η κρινόμενη Προδικαστική Προσφυγή πρέπει να απορριφθεί ως απαράδεκτη, η δε εξέτασή των ουσιαστικών λόγων που προβάλλονται από τον προσφεύγοντα ανάγεται στο βάσιμο της αιτήσεως και όχι στο παραδεκτό αυτής.

26. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, το παράβολο που κατέθεσε ο προσφεύγων πρέπει να καταπέσει βάσει των άρθρων 363 του ν. 4412/2016 και 5 του π.δ/τος 39/2017.

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την Προδικαστική Προσφυγή.

Ορίζει την κατάπτωση του παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε την 14η Απριλίου 2021 και εκδόθηκε στις 05.05.2021.

Η Πρόεδρος

Η Γραμματέας

Χρυσάνθη Γ. Ζαράρη

Ελένη Α. Λεπίδα