

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

5^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 4 Μαΐου 2020 με την εξής σύνθεση: Ευαγγελία Μιχολίτση, Πρόεδρος, Χρήστος Σώκος και Άννα Χριστοδουλάκου, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 06.03.2020 προδικαστική προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Α.Ε.Π.Π. 520/28.04.2020 της προσφεύγουσας με την επωνυμία «», που εδρεύει στη, οδός αρ., Τ.Θ., Τ.Κ., όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά του (εφεξής «αναθέτουσα αρχή»), όπως νόμιμα εκπροσωπείται και

Με την προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα επιδιώκει να γίνει δεκτή η προδικαστική προσφυγή της και να ακυρωθούν, άλλως τροποποιηθούν α) η υπ' αριθμ. 27/2020 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του (πρακτικό της υπ' αριθ. ../2020 συνεδρίασης της Οικονομικής Επιτροπής), με την οποία επικυρώθηκε το Πρακτικό Ι (ελέγχου δικαιολογητικών συμμετοχής – αξιολόγησης τεχνικών προσφορών) της Επιτροπής Διαγωνισμού, β) το ως άνω Πρακτικό Ι της Επιτροπής Διαγωνισμού, γ) η υπ' αριθμ. 227/6-12-2019 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του, με την οποία συγκροτήθηκε η Επιτροπή Διαγωνισμού, καθώς και δ) κάθε άλλη συναφής προγενέστερη ή μεταγενέστερη πράξη ή παράλειψη.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια, Άννα Χριστοδουλάκου.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

Αριθμός Απόφασης: 520 /2020

1. Επειδή, με την με ΑΔΑΜ Διακήρυξη του Δήμουπροκηρύχθηκε Ανοικτός Ηλεκτρονικός Διαγωνισμός κάτω των ορίων για την επιλογή αναδόχου εκπόνησης της μελέτης με τίτλο «ΜΕΛΕΤΗ ΕΛΕΓΧΟΥ ΣΤΑΤΙΚΗΣ ΕΠΑΡΚΕΙΑΣ ΚΑΙ ΕΝΙΣΧΥΣΗΣ» (CPV:), συνολικού προϋπολογισμού 67.333,10€ μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ, με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, βάσει βέλτιστης σχέσης ποιότητας - τιμής. Η Διακήρυξη καταχωρήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ) στις 16.12.2019 με ΑΔΑΜ-12-16, καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.) (Συστημικός Αριθμός). Στο διαγωνισμό συμμετείχαν υποβάλλοντας προσφορές η προσφεύγουσα (προσφορά με α/α συστήματος) και η διαγωνιζόμενη «» (προσφορά με α/α συστήματος). Με το ως άνω Πρακτικό Ι (ελέγχου δικαιολογητικών συμμετοχής – αξιολόγησης τεχνικών προσφορών) της Επιτροπής Διαγωνισμού, η προσφορά της προσφεύγουσας έλαβε συνολική βαθμολογία 77,50. Ειδικότερα στο κριτήριο Κ1 (πληρότητα και αρτιότητα της εκτίμησης του αντικειμένου της μελέτης, όπως προκύπτει από την Τεχνική Έκθεση της παρ. 20.2.α), Κ1 = 70, με συντελεστή βαρύτητας $\sigma_1 = 40\%$, στο κριτήριο Κ2 (αποτελεσματικότητα της προταθείσας κατά τις παρ. 20.2.β και γ Έκθεσης Μεθοδολογίας), Κ2 = 75, με συντελεστή βαρύτητας $\sigma_2 = 30\%$ και στο κριτήριο Κ3 (οργανωτική αποτελεσματικότητα της προταθείσας κατά τις παρ. 20.2.δ και ε ομάδας μελέτης), Κ3 = 90, με συντελεστή βαρύτητας $\sigma_3 = 30\%$. Η προσφορά της έτερης διαγωνιζόμενης έλαβε βαθμό 85,50 συνολικά, με επιμέρους βαθμολογίες Κ1 = 90, Κ2 = 95 και Κ3 = 70. Το ως άνω Πρακτικό εγκρίθηκε με την η υπ' αριθμ. 27/2020 απόφαση της αναθέτουσας αρχής, κατά της οποίας ασκήθηκε η υπό εξέταση προσφυγή.

2. Επειδή, για την άσκηση της κρινόμενης προσφυγής έχει κατατεθεί, πληρωθεί και δεσμευθεί το νόμιμο παράβολο κατά τις διατάξεις του άρθρου 363 παρ.1 και 2 του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 5 παρ. 1 και 2 του Π.Δ. 39/2017 (ηλεκτρονικό παράβολο αυτόματης δέσμευσης με κωδικό,

εξοφληθέν δυνάμει του από 06.03.2020 αποδεικτικού εξόφλησης της), ύψους 600,00€.

3. Επειδή, η υπό εξέταση προσφυγή, ενόψει του αντικειμένου του διαγωνισμού, της συνολικής προϋπολογισθείσας δαπάνης, σύμφωνα με το άρθρο 345 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 και το άρθρο 1 περ. α) του Π.Δ. 39/2018, καθώς και του χρόνου δημοσίευσης της Διακήρυξης, σύμφωνα με τα άρθρα 5 περ. β), 61 παρ. 1, 376 και 379 παρ. 7 του Ν. 4412/2016, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής των διατάξεων του Βιβλίου IV του Ν. 4412/2016 και συνακόλουθα στην αρμοδιότητα της Α.Ε.Π.Π.

4. Επειδή, η υπό κρίση προσφυγή έχει κατατεθεί νομίμως και εμπροθέσμως, σύμφωνα με το άρθρο 361 παρ. 1 του Ν. 4412/2016, το άρθρο 4 παρ. 1 περ. α) και το άρθρο 8 παρ. 3 του Π.Δ. 39/2017, καθώς η προσβαλλόμενη (και το εγκριθέν με αυτήν Πρακτικό) κοινοποιήθηκε στους διαγωνιζόμενους μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. στις 25.02.2020, οπότε και έλαβε γνώση αυτής η προσφεύγουσα, όπως άλλωστε και η ίδια δηλώνει και η προσφυγή κατατέθηκε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στις 06.03.2020.

5. Επειδή, στο άρθρο 362 «Άσκηση προσφυγής - Άσκηση παρέμβασης» του Ν.4412/2016, ορίζεται ότι «1. Η προδικαστική προσφυγή κατατίθεται ηλεκτρονικά στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού. Σε περίπτωση που η διαγωνιστική διαδικασία δεν διενεργείται μέσω του ΕΣΗΔΗΣ, η προδικαστική προσφυγή κατατίθεται στην ΑΕΠΠ. ... 3. Κάθε ενδιαφερόμενος, του οποίου επηρεάζονται τα συμφέροντα, δικαιούται να ασκήσει, εντός αποκλειστικής προθεσμίας δέκα (10) ημερών από την κοινοποίηση σε αυτόν της προσφυγής, σύμφωνα με την παράγραφος Ι του άρθρου 365, παρέμβαση ενώπιον της ΑΕΠΠ, σύμφωνα με την παράγραφο 1 και κατά τα ειδικότερα οριζόμενα στον Κανονισμό Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών, για τη διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης πράξης, προσκομίζοντας όλα τα κρίσιμα έγγραφα που έχει στη διάθεσή του....». Επίσης, στο άρθρο 365 «Διαδικασία εξέτασης της προσφυγής» του Ν. 4412/2016 (όπως τα δύο

τελευταία εδάφια της παρ.1,όπως αυτή είχε αντικατασταθεί με το άρθρο 49 παρ.4 Ν.4456/2017,ΦΕΚ Α 24/1.3.2017,προστέθηκαν με την παρ.42 άρθρου 43 Ν.4605/2019, ΦΕΚ Α 52/1.4.2019), ορίζεται ότι «1. Στις περιπτώσεις όπου η προδικαστική προσφυγή κατατίθεται ηλεκτρονικά στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, σύμφωνα με το πρώτο εδάφιο της παραγράφου 1 του άρθρου 362, η αναθέτουσα αρχή, σύμφωνα με τα ειδικότερα οριζόμενα στον Κανονισμό Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών: (α) κοινοποιεί την προσφυγή το αργότερο εντός πέντε (5) ημερών σε κάθε ενδιαφερόμενο τρίτο ο οποίος μπορεί να θίγεται από την αποδοχή της προσφυγής, προκειμένου να ασκήσει το δικαίωμα παρέμβασής του στη διαδικασία εξέτασης της προσφυγής, σύμφωνα με την παράγραφο 3 του άρθρου 362, και (β) διαβιβάζει στην ΑΕΠΠ, το αργότερο εντός δέκα (10) ημερών από την ημέρα κατάθεσης, τον πλήρη φάκελο της υπόθεσης, τις απόψεις της επί της προσφυγής και τα αποδεικτικά κοινοποίησης της περίπτωσης α' της παραγράφου 1, στους ενδιαφερόμενους τρίτους. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί στις απόψεις της να παραθέσει αρχική ή συμπληρωματική αιτιολογία της προσβαλλόμενης με την προδικαστική προσφυγή πράξης. ... Σε περίπτωση συμπληρωματικής αιτιολογίας επί της προσβαλλόμενης πράξης, αυτή υποβάλλεται έως και δέκα (10) ημέρες πριν την συζήτηση της προσφυγής και κοινοποιείται αυθημερόν στον προσφεύγοντα μέσω της πλατφόρμας του ΕΣΗΔΗΣ ή αν αυτό δεν είναι εφικτό με οποιοδήποτε πρόσφορο μέσο. 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.4. Με πράξη του προεδρεύοντος του κλιμακίου ορίζεται η ημέρα και η ώρα εξέτασης της προσφυγής, η οποία δεν μπορεί να απέχει περισσότερο από σαράντα (40) ημέρες από την ημερομηνία κατάθεσης της προσφυγής. ... 5. Το αργότερο είκοσι (20) ημέρες από την κατάθεση την προσφυγής, η ΑΕΠΠ ελέγχει τη συμμόρφωση της αναθέτουσας αρχής με την παρ. 1 (α). Εάν διαπιστώσει ότι η αναθέτουσα αρχή δεν εκπλήρωσε την υποχρέωση της παρ. 1(α), η κοινοποίηση γίνεται με μέριμνα της ΑΕΠΠ, έτσι ώστε οι ενδιαφερόμενοι να ασκήσουν παρέμβαση, σύμφωνα με την παρ. 3 του άρθρου 362. ... 7. Με προεδρικό

διάταγμα, που εκδίδεται ύστερα από πρόταση του, εκδίδεται «Κανονισμός Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών» ενώπιον της ΑΕΠΠ, με τον οποίο ρυθμίζεται κάθε θέμα που αφορά τον τρόπο λειτουργίας της και ιδίως την ενώπιόν της διαδικασία, στην οποία συμπεριλαμβάνονται οι ειδικότερες προθεσμίες που δεν ρυθμίζονται στον παρόντα νόμο, οι ειδικότεροι κανόνες σύγκλησης της ΑΕΠΠ, ο ορισμός και τα καθήκοντα εισηγητών και γραμματέα, ο τρόπος και τα διαδικαστικά και τεχνικά θέματα που αφορούν την άσκηση των προσφυγών και των παρεμβάσεων, τις επιδόσεις και κοινοποιήσεις εγγράφων το σχηματισμό φυσικού και ηλεκτρονικού αρχείου, καθώς και οι ειδικότεροι κανόνες διεξαγωγής της διαδικασίας ενώπιον της ΑΕΠΠ και λήψης των αποφάσεων από αυτήν, και κάθε άλλο σχετικό θέμα. 8. Οι προθεσμίες του παρόντος άρθρου είναι αποκλειστικές». Περαιτέρω, στο άρθρο 367 «Διαδικασία λήψης απόφασης -συνέπειες αποφάσεων ΑΕΕΠ» του ίδιου νόμου, ορίζεται ότι «1. Η ΑΕΠΠ αποφαινεται αιτιολογημένα επί της βασιμότητας των προβαλλόμενων πραγματικών και νομικών ισχυρισμών της προσφυγής και των ισχυρισμών της αναθέτουσας αρχής και, σε περίπτωση παρέμβασης, των ισχυρισμών του παρεμβαίνοντος και δέχεται (εν όλω ή εν μέρει) ή απορρίπτει την προσφυγή με απόφασή της, η οποία εκδίδεται μέσα σε αποκλειστική προθεσμία είκοσι (20) ημερών από την ημέρα εξέτασης της προσφυγής. ... 4. Οι αποφάσεις της ΑΕΠΠ υπόκεινται αποκλειστικά στα ένδικα βοηθήματα που προβλέπονται στον Τίτλο 3 του παρόντος Βιβλίου. ...». Τέλος, στο άρθρο 372 «Δικαστική προστασία στο πεδίο που προηγείται της σύναψης της σύμβασης» του ίδιου νόμου, ορίζεται ότι «1. Όποιος έχει έννομο συμφέρον μπορεί να ζητήσει την αναστολή της 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. Δικαίωμα άσκησης των ίδιων ενδίκων βοηθημάτων έχει και η αναθέτουσα αρχή αν η ΑΕΠΠ κάνει δεκτή την προδικαστική προσφυγή. 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. Με την επιφύλαξη των διατάξεων του παρόντος νόμου, για την εκδίκαση των διαφορών αυτών εφαρμόζονται αναλόγως οι διατάξεις του π.δ. 18/1989 (Α` 8)...

6. Επειδή, στο άρθρο 7 «Παρέμβαση» του π.δ. 39/2017, ορίζεται ότι «Κάθε ενδιαφερόμενος του οποίου επηρεάζονται τα συμφέροντα, δικαιούται να ασκήσει, εντός αποκλειστικής προθεσμίας δέκα (10) ημερών από την κοινοποίηση σε αυτόν της προσφυγής, σύμφωνα με την περίπτωση α της παραγράφου 2 του άρθρου 9 του παρόντος Κανονισμού, παρέμβαση ενώπιον της ΑΕΠΠ, για τη διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης πράξης, προσκομίζοντας όλα τα κρίσιμα έγγραφα που έχει στη διάθεσή του (άρθρου 362 παρ. 3 ν. 4412/2016). Η παρέμβαση κατατίθεται ηλεκτρονικά, κατά τα ειδικότερα οριζόμενα στο άρθρο 8 του παρόντος Κανονισμού». Στο άρθρο 8 «Κατάθεση της προσφυγής» του ίδιου π.δ. ορίζεται ότι «1. ... 2. ... 3. Η προσφυγή κατατίθεται στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού και κοινοποιείται με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου στην ΑΕΠΠ. Ως ημερομηνία υποβολής της προσφυγής θεωρείται η ημερομηνία ηλεκτρονικής καταχώρισης αυτής στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού. 4. Σε περιπτώσεις τεχνικής αδυναμίας λειτουργίας του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.), η οποία πιστοποιείται από τη Διεύθυνση Ανάπτυξης και Υποστήριξης του Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ. της Γενικής Γραμματείας Εμπορίου και Προστασίας Καταναλωτή του Υπουργείου Οικονομίας, Ανάπτυξης και Τουρισμού, ή σε περίπτωση που η διαγωνιστική διαδικασία δεν διενεργείται μέσω του ΕΣΗΔΗΣ, η προδικαστική προσφυγή κατατίθεται ηλεκτρονικά στην ΑΕΠΠ μέσω ηλεκτρονικού ταχυδρομείου (e-mail). Ως ημερομηνία υποβολής της προσφυγής θεωρείται η ημερομηνία παραλαβής της από την ΑΕΠΠ μέσω του ηλεκτρονικού ταχυδρομείου. Το αργότερο την επόμενη εργάσιμη ημέρα από την παραλαβή της προσφυγής, η ΑΕΠΠ ειδοποιεί ηλεκτρονικά τον προσφεύγοντα για την παραλαβή της προσφυγής και τον αριθμό πρωτοκόλλου αυτής. ...». Επίσης, στο άρθρο 9 «Κοινοποίηση της προσφυγής - Απόψεις αναθέτουσας αρχής - Ενημέρωση ενδιαφερόμενων τρίτων» του ίδιου π.δ. ορίζεται ότι «1. Στις

περιπτώσεις κατάθεσης της προδικαστικής προσφυγής στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού σύμφωνα με την παράγραφο 3 του άρθρου 8, η αναθέτουσα αρχή, το αργότερο την επόμενη της κατάθεσης εργάσιμη ημέρα, ειδοποιεί την ΑΕΠΠ σχετικά με την κατάθεση της προσφυγής και της παραχωρεί δικαίωμα πρόσβασης στο σύνολο των στοιχείων του διαγωνισμού. Επίσης η αναθέτουσα αρχή: (α) κοινοποιεί την προσφυγή μέσω του συστήματος επικοινωνίας του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού το αργότερο εντός πέντε (5) ημερών σε κάθε ενδιαφερόμενο τρίτο ο οποίος μπορεί να θίγεται από την αποδοχή της προσφυγής, προκειμένου να ασκήσει το δικαίωμα παρέμβασής του στη διαδικασία εξέτασης της προσφυγής, σύμφωνα με το άρθρο 7 του παρόντος Κανονισμού, και (β) διαβιβάζει στην ΑΕΠΠ μέσω του συστήματος επικοινωνίας του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού το αργότερο εντός δέκα (10) ημερών από την ημέρα κατάθεσης, τον πλήρη φάκελο της υπόθεσης, τις απόψεις της επί της προσφυγής και τα αποδεικτικά κοινοποίησης στους ενδιαφερόμενους τρίτους. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί στις απόψεις της να παραθέσει αρχική ή συμπληρωματική αιτιολογία της προσβαλλόμενης με την προδικαστική προσφυγή πράξης (άρθρο 365 παρ. 1 υποπαρ. α ν. 4412/2016). ... 3. Το αργότερο είκοσι (20) ημέρες από την κατάθεση της προδικαστικής προσφυγής ο σχηματισμός της ΑΕΠΠ, ενώπιον του οποίου εκκρεμεί η εξέτασή της, ελέγχει τη συμμόρφωση της αναθέτουσας αρχής με την υποχρέωση κοινοποίησης του φακέλου σύμφωνα με τις περιπτώσεις α' των δύο προηγούμενων παραγράφων. Εάν διαπιστώσει ότι η αναθέτουσα αρχή δεν εκπλήρωσε την υποχρέωση κοινοποίησης, η κοινοποίηση γίνεται από την ΑΕΠΠ, έτσι ώστε οι ενδιαφερόμενοι να ασκήσουν παρέμβαση, σύμφωνα με το άρθρο 7 του παρόντος Κανονισμού (άρθρο 365 παρ. 5 ν. 4412/2016).». Περαιτέρω, στο άρθρο 13 «Εξέταση της προσφυγής» του ίδιου π.δ. ορίζεται ότι «1. Η προσφυγή εξετάζεται από κλιμάκιο της ΑΕΠΠ, που ορίζεται κατά τη διαδικασία του άρθρου 6 του Κανονισμού Λειτουργίας της Αρχής. Σε κάθε προβλεπόμενη από το ίδιο άρθρο περίπτωση ορισμού κλιμακίου με σύνθεση τριμελή ή επταμελή, τηρούνται οι προθεσμίες που ορίζονται στην παρ. 4 του άρθρου 365 και παρ. 1 του 367 του ν. 4412/2016 για την εξέταση της προσφυγής και την

έκδοση της απόφασης αντιστοίχως. ... 2. Με την πράξη ορισμού εισηγητή του προεδρεύοντος του σχηματισμού της ΑΕΠΠ που εξετάζει την προδικαστική προσφυγή σύμφωνα με την παράγραφο 1 του άρθρου 12 του παρόντος, ορίζεται η ημέρα και η ώρα της εξέτασής της, η οποία δεν μπορεί να απέχει περισσότερο από σαράντα (40) ημέρες από την ημερομηνία κατάθεσης της προσφυγής (άρθρο 365 παρ. 4 εδ. α ν. 4412/2016). ...». Τέλος, στο άρθρο 18 «Απόφαση επί της προσφυγής - Διαδικασία – Συνέπειες» του ίδιου π.δ. ορίζεται ότι «1. Ο σχηματισμός της ΑΕΠΠ, που εξετάζει την προδικαστική προσφυγή, ελέγχει αυτή ως προς τη νομιμότητά της. 2. Ο οικείος σχηματισμός, αφού λάβει υπόψη τα στοιχεία του φακέλου της υπόθεσης, την εισήγηση του ορισθέντος ως εισηγητή της υπόθεσης, τους προβαλλόμενους πραγματικούς και νομικούς ισχυρισμούς του προσφεύγοντος, τις απόψεις της αναθέτουσας αρχής και, σε περίπτωση παρέμβασης, τους ισχυρισμούς του παρεμβαίνοντος, εκδίδει απόφαση, η οποία λαμβάνεται με πλειοψηφία, κατόπιν φανεράς ψηφοφορίας, και είναι αιτιολογημένη. 3. Η απόφαση, η οποία συντάσσεται από τον εισηγητή της υπόθεσης και υπογράφεται από τον προεδρεύοντα του οικείου σχηματισμού και το γραμματέα, εκδίδεται μέσα σε αποκλειστική προθεσμία είκοσι (20) ημερών από την ημέρα εξέτασης της προδικαστικής προσφυγής. 6. Οι αποφάσεις και οι σιωπηρές απορρίψεις των προσφυγών από την ΑΕΠΠ υπόκεινται αποκλειστικά στα ένδικα βοηθήματα της αίτησης αναστολής και της αίτησης ακύρωσης σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 372 του ν. 4412/2016 (άρθρο 367 παρ. 4 ν. 4412/2016)».

7. Επειδή, εκ των ως άνω διατάξεων προκύπτει ότι, όταν ο διαγωνισμός διενεργείται μέσω του ΕΣΗΔΗΣ, η προδικαστική προσφυγή ασκείται δια καταθέσεως στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού. Επίσης, ορίζεται ότι η προσφυγή εξετάζεται από την ΑΕΠΠ εντός αποκλειστικής προθεσμίας σαράντα (40) ημερών από την άσκησή της. Το ότι η ως άνω τεσσαρακονθήμερη προθεσμία είναι αποκλειστική, αφενός ορίζεται ρητώς στην παράγραφο 8 του άρθρου 365 του Ν.4412/2016 και αφετέρου έχει επισημανθεί με το υπ' αριθμ. 51/2017 Πρακτικό επεξεργασίας σχεδίου προεδρικού διατάγματος «Κανονισμός Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών ενώπιον της

Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών» του Συμβουλίου της Επικρατείας [βλ. σκ. 15 του ως άνω Πρακτικού, στο οποίο αναφέρεται «15. Το άρθρο 365 του ν. 4412/2016 ρυθμίζει τη διαδικασία εξέτασης της προσφυγής, προβλέπει δε, μεταξύ άλλων, ότι η προσφυγή εξετάζεται από τον οικείο σχηματισμό της ΑΕΠΠ εντός αποκλειστικής προθεσμίας 40 ημερών από την κατάθεση αυτής (365 παρ. 4).»]. Περαιτέρω, στις ως άνω διατάξεις ορίζεται - διακριτή από την προαναφερθείσα τεσσαρακονθήμερη - αποκλειστική προθεσμία είκοσι (20) ημερών από την ημερομηνία εξέτασης της προσφυγής, εντός της οποίας η Α.Ε.Π.Π. οφείλει να εκδώσει την απόφασή της επί της προδικαστικής προσφυγής. Ήτοι, εκ των ως άνω διατάξεων προκύπτει ότι προβλέπεται αφενός αποκλειστική προθεσμία ως προς την εξέταση της προσφυγής από την Α.Ε.Π.Π., η οποία ορίζεται κατ' απώτατο όριο σε σαράντα (40) ημέρες από την άσκηση της προσφυγής και αφετέρου δεύτερη και διακριτή από την προηγούμενη αποκλειστική προθεσμία ως προς την έκδοση απόφασης επί της προσφυγής από την Α.Ε.Π.Π., η οποία ορίζεται κατ' απώτατο όριο σε είκοσι (20) ημέρες από την ημερομηνία εξέτασης της προσφυγής. Μετά την παρέλευση, δε, των ως άνω προθεσμιών, ήτοι μετά την παρέλευση της τεσσαρακονθήμερης προθεσμίας χωρίς να έχει εξεταστεί η προδικαστική προσφυγή ή (σε περίπτωση που η προσφυγή εξεταστεί εντός της οριζόμενης τεσσαρακονθήμερης αποκλειστικής προθεσμίας) μετά την παρέλευση της εικοσαήμερης προθεσμίας από την εξέτασή της και συνακόλουθα σε κάθε περίπτωση μετά την παρέλευση του απώτατου ορίου αμφοτέρων των ως άνω δύο αποκλειστικών προθεσμιών από την άσκηση της προσφυγής, ήτοι μετά την παρέλευση κατ' απώτατο όριο εξήντα (60) ημερών από την άσκηση της προσφυγής, η Α.Ε.Π.Π. καθίσταται κατά χρόνο αναρμόδια να εξετάσει την προσφυγή ή/και να εκδώσει απόφαση επ' αυτής (πρβλ ΕΑ ΣτΕ 54/2018 σκ. 10) και τεκμαίρεται η σιωπηρή απόρριψη της προσφυγής. Επίσης, στις προαναφερθείσες διατάξεις ορίζεται η κοινοποίηση της προσφυγής στους ενδιαφερόμενους τρίτους των οποίων επηρεάζονται τα συμφέροντα, το δικαίωμα άσκησης παρέμβασης επί της προσφυγής, κατάθεσης απόψεων εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής, καθώς και υπομνημάτων. Τούτο, δε, προς το

σκοπό αποτελεσματικής παροχής προστασίας στο στάδιο που προηγείται της άσκησης ενδίκων βοηθημάτων, προκειμένου να διασφαλίζονται κατά το στάδιο αυτό οι προϋποθέσεις ουσιαστικής αντιμωλίας (ΣΤΕ 780/2019, ΕΑ ΣΤΕ 395/2019). Ορίζονται, δε, ως προς τα ανωτέρω, επιμέρους συγκεκριμένες προθεσμίες, προκειμένου να είναι εν τοις πράγμασι εφικτή η άσκηση των δικαιωμάτων όλων των μερών, ώστε να επιτευχθεί ο στόχος της ουσιαστικής αντιμωλίας και της αποτελεσματικής παροχής έννομης προστασίας. Συνακόλουθα, και κατατείνοντας στον ίδιο στόχο, η Α.Ε.Π.Π. κατά τη λήψη της απόφασής της, οφείλει να λάβει υπόψη τους ισχυρισμούς όλων των μερών (άρ. 367 παρ. 1 Ν. 4412/2016 και άρ. 18 παρ. 1 π.δ. 39/2017). Τέλος, εκ των ως άνω διατάξεων προκύπτει ότι όλα τα στοιχεία του φακέλου πρέπει να έχουν τεθεί υπόψη της Α.Ε.Π.Π. τηρουμένων των ως άνω προθεσμιών, ως απώτατο, δε, χρονικό όριο, ως προς την κατάθεση υπομνημάτων, ορίζονται οι πέντε (5) ημέρες προ της εξέτασης της προσφυγής.

8. Επειδή, περαιτέρω, η τιθέμενη ως δικλίδα ασφαλείας προβλεπόμενη στα άρ. 365 παρ. 5 του Ν.4412/2016 και 9 παρ. 3 του π.δ. 39/2017 κοινοποίηση της προσφυγής στους ενδιαφερόμενους, ώστε να ασκήσουν παρέμβαση, από την ΑΕΠΠ, σε περίπτωση μη εκπλήρωσης εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής της υποχρέωσής της να προβεί στην ως άνω κοινοποίηση το αργότερο είκοσι (20) ημέρες από την κατάθεση της προσφυγής, είναι ανέφικτο να τηρηθεί εκ μέρους της Α.Ε.Π.Π. αν αυτή δεν έχει λάβει γνώση της άσκησης της προσφυγής.

9. Επειδή, εξάλλου, το άρθρο 1, παράγραφος 1, της οδηγίας 89/665 επιβάλλει στα κράτη μέλη την υποχρέωση να εξασφαλίζουν ότι οι αποφάσεις των αναθετουσών αρχών υπόκεινται στην άσκηση αποτελεσματικών και όσο το δυνατόν ταχύτερων προσφυγών. Επίσης, κατά τις επιταγές του ενωσιακού δικαίου για την προστασία των δικαιωμάτων, που παρέχει το δίκαιο της Ένωσης στους θιγόμενους από αποφάσεις των αναθετουσών αρχών υποψηφίους και προσφέροντες, εξασφαλίζονται με τον Ν. 4412/2016 οι επιταγές του ενωσιακού δικαίου και δη η υποχρέωση να μη θίγεται ούτε η αποτελεσματικότητα της οδηγίας 89/665 ούτε τα δικαιώματα που απονέμονται

στους ιδιώτες από το δίκαιο της Ένωσης, ιδίως δε το δικαίωμα πραγματικής προσφυγής και αμερόληπτου δικαστηρίου, που κατοχυρώνεται στο άρθρο 47 του Χάρτη (βλ. Διάταξη του ΔΕΕ της 14ης Φεβρουαρίου 2019 στην υπόθεση C-54/18, *Cooperativa Animazione Valdocco Soc. coop. soc. Impresa Sociale Onlus* κατά *Consorzio Intercomunale Servizi Sociali di Pinerolo, Azienda Sanitaria Locale To3 di Collegno e Pinerolo*, σκέψη 30, πρβλ. απόφαση της 15ης Σεπτεμβρίου 2016, *Star Storage κ.λπ.*, C-439/14 και C-488/14, EU:C:2016:688, σκέψεις 43 έως 45) κατά τρόπο αρκούντως ακριβή, σαφή και προβλέψιμο, ώστε να μπορούν οι ιδιώτες να έχουν γνώση των δικαιωμάτων και των υποχρεώσεών τους (βλ. Διάταξη του ΔΕΕ της 14ης Φεβρουαρίου 2019 στην υπόθεση C-54/18, *Cooperativa Animazione Valdocco Soc. coop. soc. Impresa Sociale Onlus* κατά *Consorzio Intercomunale Servizi Sociali di Pinerolo, Azienda Sanitaria Locale To3 di Collegno e Pinerolo*, σκέψεις 29- 30, πρβλ. αποφάσεις της 30ής Μαΐου 1991, Επιτροπή κατά Γερμανίας, C-361/88, EU:C:1991:224, σκέψη 24, και της 7ης Νοεμβρίου 1996, Επιτροπή κατά Λουξεμβούργου, C-221/94, EU:C:1996:424, σκέψη 22). Το, δε, Δικαστήριο σταθερά υπενθυμίζει και διευκρινίζει ότι η αρχή της ασφάλειας δικαίου, από την οποία απορρέει και η αρχή της προστασίας της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης, επιτάσσει να είναι οι κανόνες δικαίου σαφείς και ακριβείς, τα δε αποτελέσματα τους να μπορούν να προβλεφθούν, ιδιαίτερα όταν οι κανόνες δικαίου ενδέχεται να έχουν δυσμενείς συνέπειες για τους ιδιώτες και τις επιχειρήσεις (βλ. και ΔΕΕ 20.12.2017, C-322/16 (*Global Starnet*), σκ. 46 επ. και ΔΕΕ 11.6.2015, C-98/14 (*Berlington Hungary*), σκ. 77). Περαιτέρω, κατά πάγια νομολογία του Δικαστηρίου, η αποτελεσματικότητα του δικαστικού ελέγχου τον οποίο εγγυάται το άρθρο 47 του Χάρτη προϋποθέτει ότι ο ενδιαφερόμενος είναι σε θέση να γνωρίζει την αιτιολογία στην οποία στηρίζεται η απόφαση που τον αφορά, είτε από την ανάγνωση της ίδιας της αποφάσεως είτε από κοινοποίηση της αιτιολογίας αυτής κατόπιν αιτήσεώς του, προκειμένου να του παρέχεται η δυνατότητα να υπερασπιστεί τα δικαιώματά του υπό τις καλύτερες δυνατές συνθήκες και να αποφασίσει, έχοντας γνώση όλων των στοιχείων, αν είναι σκόπιμο να προσφύγει στον αρμόδιο δικαστή, καθώς και να παρασχεθεί στον δικαστή πλήρης δυνατότητα ασκήσεως του ελέγχου

νομιμότητας της επίμαχης εθνικής αποφάσεως (πρβλ. αποφάσεις της 15ης Οκτωβρίου 1987, Heylens κ.λπ., 222/86, EU:C:1987:442, σκέψη 15, καθώς και της 4ης Ιουνίου 2013, ZZ, C-300/11, EU:C:2013:363, σκέψη 53).

10. Επειδή, η σιωπηρή απόρριψη προδικαστικής προσφυγής δεν καταλείπει έλλειμμα έννομης προστασίας κατά το στάδιο που προηγείται της σύναψης δημόσιας σύμβασης, καθώς η σιωπηρή απόρριψη προδικαστικής προσφυγής υπόκειται στα ένδικα βοηθήματα της αίτησης αναστολής και της αίτησης ακύρωσης (άρ. 367 παρ. 4 και 372 παρ. 1 Ν. 4412/2016 σε συνδυασμό με το άρ. 52 π.δ. 18/1989, καθώς και ρητώς άρ. 18 παρ. 6 π.δ. 39/2017).

11. Επειδή, όπως προαναφέρθηκε, στο άρθρο 8 του π.δ. 39/2017 ορίζεται ότι «1. ... 2. ... 3. Η προσφυγή κατατίθεται στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού και κοινοποιείται με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου στην ΑΕΠΠ. ...» και στο άρθρο 9 παρ. 1 του ίδιου π.δ. ορίζεται ότι «1. Στις περιπτώσεις κατάθεσης της προδικαστικής προσφυγής στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού σύμφωνα με την παράγραφο 3 του άρθρου 8, η αναθέτουσα αρχή, το αργότερο την επόμενη της κατάθεσης εργάσιμη ημέρα, ειδοποιεί την ΑΕΠΠ σχετικά με την κατάθεση της προσφυγής ...». Επίσης, στο άρθρο 365 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 ορίζεται ότι «1. ... Η παράλειψη κοινοποίησης σύμφωνα με τις προηγούμενες παραγράφους σε ενδιαφερόμενο τρίτο και η μη διαβίβαση προς την ΑΕΠΠ του φακέλου της υπόθεσης και των απόψεων της αναθέτουσας αρχής συνιστούν ιδιαίτερο πειθαρχικό αδίκημα των αρμόδιων για τις ενέργειες αυτές υπαλλήλων. ... 3. Η ΑΕΠΠ, εφόσον κρίνει ότι η παράλειψη αποστολής των αναφερόμενων στην παράγραφο 1 στοιχείων ή η καθυστερημένη αποστολή τους είναι αδικαιολόγητη, καθιστά, δε, ιδιαιτέρως δυσχερή την ουσιαστική παροχή προδικαστικής προστασίας, μπορεί, με την απόφαση επί της προσφυγής, σταθμίζοντας τις συντρέχουσες σε κάθε περίπτωση συνθήκες, να επιβάλει αυτεπαγγέλτως χρηματική κύρωση στην αναθέτουσα αρχή. Το ποσό της κύρωσης αυτής μπορεί να ανέρχεται από εκατό (100) μέχρι πεντακόσια (500) ευρώ, κατ' εκτίμηση των περιστάσεων και αναλόγως της βαρύτητας της παράβασης, και καταβάλλεται μία φορά για κάθε στάδιο της διαδικασίας ανάθεσης και αποτελεί έσοδο του Κρατικού

Προϋπολογισμού. Μνεία της κύρωσης αυτής γίνεται στον ατομικό φάκελο του υπεύθυνου της καθυστέρησης ή ελλιπούς αποστολής ή μη αποστολής του φακέλου και των απόψεων της υπηρεσίας υπαλλήλου. Με τον Κανονισμό Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών της παρ. 7 ορίζεται ο τρόπος και χρόνος κατάθεσης και είσπραξης της χρηματικής κύρωσης, ο τρόπος απόδειξης της είσπραξης της, καθώς και κάθε άλλη αναγκαία λεπτομέρεια.» και στο άρθρο 14 του π.δ. 39/2017 ορίζεται ότι «2. Η παράλειψη κοινοποίησης σε ενδιαφερόμενο τρίτο και η μη διαβίβαση στην ΑΕΠΠ του φακέλου της υπόθεσης και των απόψεων της αναθέτουσας αρχής συνιστά ιδιαίτερο πειθαρχικό αδίκημα των αρμόδιων για τις ενέργειες αυτές υπαλλήλων της αναθέτουσας αρχής (άρθρο 365 παρ. 1 υποπαρ. γ ν. 4412/2016). 3. Ο σχηματισμός της ΑΕΠΠ, που εξετάζει την προδικαστική προσφυγή, εφόσον κρίνει ότι η παράλειψη αποστολής των αναφερόμενων στην παράγραφο 1 στοιχείων ή η καθυστερημένη αποστολή τους είναι αδικαιολόγητη, καθιστά, δε, ιδιαιτέρως δυσχερή την ουσιαστική παροχή προδικαστικής προστασίας, μπορεί, με την απόφαση του επί της προσφυγής, σταθμίζοντας τις συντρέχουσες σε κάθε περίπτωση συνθήκες, να επιβάλει αυτεπαγγέλτως χρηματική κύρωση στην αναθέτουσα αρχή, αιτιολογώντας εγγράφως την απόφασή του. Το ποσό της κύρωσης αυτής μπορεί να ανέρχεται από εκατό (100) μέχρι πεντακόσια (500) ευρώ, κατ'εκτίμηση των περιστάσεων και αναλόγως της βαρύτητας της παράβασης, και καταβάλλεται μία φορά για κάθε στάδιο της διαδικασίας ανάθεσης (άρθρο 365 παρ. 3 ν. 4412/2016). Ως αδικαιολόγητη θεωρείται η παράλειψη της διαβίβασης ή η εκπρόθεσμη διαβίβαση, εφόσον δεν παρέχονται επαρκείς εξηγήσεις. Μνεία της ανωτέρω κύρωσης γίνεται στον ατομικό φάκελο του υπεύθυνου της καθυστέρησης ή ελλιπούς αποστολής ή μη αποστολής του φακέλου και των απόψεων της υπηρεσίας, υπαλλήλου.».

12. Επειδή, το ΔΕΕ έχει χρησιμοποιήσει την έννοια «του ευλόγως ενημερωμένου και κανονικά επιμελούς συμμετέχοντα» σε διαφορετικά επίπεδα αξιολογικής κρίσης. Ειδικότερα, καταρχήν αναφορικά με την κρίση περί της ασάφειας ή μη όρου διακήρυξης έχει αναφέρει ενδεικτικά «Στη σκέψη 42 της αποφάσεως SIAC Construction (C-19/00, EU:C:2001:553), το

Δικαστήριο έκρινε ότι τα κριτήρια αναθέσεως πρέπει να διατυπώνονται, στη συγγραφή υποχρεώσεων ή στην προκήρυξη του διαγωνισμού, κατά τρόπο που να επιτρέπει σε όλους τους διαγωνιζόμενους οι οποίοι είναι ευλόγως ενημερωμένοι και επιδεικνύουν τη συνήθη επιμέλεια να τα ερμηνεύουν κατά τον ίδιο τρόπο. Από τα ανωτέρω προκύπτει ότι εναπόκειται στο αιτούν δικαστήριο να ελέγξει αν ο ενδιαφερόμενος διαγωνιζόμενος αδυνατούσε όντως να κατανοήσει τα επίμαχα κριτήρια αναθέσεως ή αν πρέπει να θεωρηθεί ότι είχε τη δυνατότητα να τα κατανοήσει βάσει του κριτηρίου του ευλόγως ενημερωμένου διαγωνιζόμενου που επιδεικνύει τη συνήθη επιμέλεια» (βλ. Απόφαση ΔΕΕ της 12ης Μαρτίου 2015, C-538/13 (eVigilo Ltd) σκ. 54,55, πρβλ. Προτάσεις της Γενικής Εισαγγελέως, Eleanor Sharpston της 2ης Σεπτεμβρίου 2018, Υπόθεση C-375/17 (Stanley Int. Betting Ltd) σκ. 71). Περαιτέρω, η ως άνω έννοια υπεισέρχεται όταν το Δικαστήριο υπολαμβάνει συγκεκριμένη συμπεριφορά επιληφθέν επί συγκεκριμένης συμπεριφοράς υποψηφίου και δη επί ζητήματος γένεσης τελωνειακής οφειλής το ΔΕΕ έκρινε ότι «Συναφώς, αφενός, πρέπει να γίνει δεκτό ότι η έκφραση «όφειλαν εύλογα να γνωρίζουν», που περιλαμβάνεται στο άρθρο 202, παράγραφος 3, δεύτερη περίπτωση, του τελωνειακού κώδικα, αναφέρεται στη συμπεριφορά ενημερωμένου και επιμελή επιχειρηματία» [Απόφαση του ΔΕΕ της 17ης Νοεμβρίου 2011, υπόθεση C-454/10 (Oliver Jestel) σκ.22, Προτάσεις του Γενικού Εισαγγελέα, Michal Bobek, της 5ης Ιουλίου 2017, Υπόθεση C-224/16 (ΑΕΒΤΡΠ) σκ. 71].

13. Επειδή, εν προκειμένω, η προδικαστική προσφυγή ασκήθηκε δια καταθέσεως στο ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού –δεδομένου ότι ο διαγωνισμός διενεργείται μέσω του ΕΣΗΔΗΣ- στις 06.03.2020. Συνακόλουθα, η τεσσαρακονθήμερη αποκλειστική προθεσμία που τίθεται εκ του νόμου προς εξέτασή της από την Α.Ε.Π.Π., έληξε στις 15.04.2020 και η καταληκτική ημερομηνία του εξηκονθημέρου από την άσκηση της προσφυγής, που, όπως προαναφέρθηκε, εκ του νόμου τίθεται ως απώτατο όριο –ήτοι σε περίπτωση εξάντλησης τόσο της τεσσαρακονθήμερης αποκλειστικής προθεσμίας όσο και της εικοσαήμερης αποκλειστικής προθεσμίας – προς έκδοση απόφασης από την Α.Ε.Π.Π., είναι η 05.05.2020. Ωστόσο, όπως

προκύπτει από το διαμορφωθέντα διοικητικό φάκελο, η προδικαστική προσφυγή κοινοποιήθηκε στην Α.Ε.Π.Π. μέσω μηνύματος ηλεκτρονικού ταχυδρομείου από την αναθέτουσα αρχή στις 27.04.2020 ήτοι δώδεκα μέρες μετά τη λήξη της ως άνω τεσσαρακονθήμερης αποκλειστικής προθεσμίας και οκτώ (8) ημέρες πριν τη λήξη της τιθέμενης εκ του νόμου απώτατης (συνδυαστικά των δύο επιμέρους αποκλειστικών προθεσμιών, κατά τα ανωτέρω) εξηκονθήμερης αποκλειστικής προθεσμίας προς έκδοση απόφασης από την Α.Ε.Π.Π. Η προσφυγή χρεώθηκε στο κρίνον Κλιμάκιο την επομένη της κοινοποίησής της προς την Α.Ε.Π.Π., ήτοι στις 28.04.2020. Επίσης, η προδικαστική προσφυγή κοινοποιήθηκε από την αναθέτουσα αρχή στην έτερη διαγωνιζόμενη «» μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού στις 29.04.2020. Περαιτέρω, όπως επίσης προκύπτει από το διαμορφωθέντα διοικητικό φάκελο, ο προσφεύγων δεν κοινοποίησε την προσφυγή στην Α.Ε.Π.Π., σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρ. 8 παρ. 3 του π.δ. 39/2017, ως όφειλε, ως ευλόγως ενημερωμένος και κανονικά επιμελής συμμετέχων, ο οποίος οφείλει να επιδεικνύει τη δέουσα επιμέλεια.

14. Επειδή, συνακόλουθα, η προδικαστική προσφυγή κοινοποιήθηκε στην Α.Ε.Π.Π. μετά την παρέλευση της τεσσαρακονθήμερης αποκλειστικής προθεσμίας που τίθεται εκ του νόμου προς εξέταση της προσφυγής, ήτοι σε χρόνο κατά τον οποίο η Α.Ε.Π.Π. ήταν αναρμόδια προβεί στην εξέταση των ισχυρισμών της προσφυγής. Συνεπώς, με την πάροδο της ως άνω τεσσαρακονθήμερης προθεσμίας χωρίς να εξεταστεί η προσφυγή από την Α.Ε.Π.Π, συντελέστηκε σιωπηρή απόρριψη αυτής.

15. Επειδή, όλως επικουρικώς, σε κάθε περίπτωση, σημειώνεται ότι εν προκειμένω η καθυστέρηση με την οποία η προσφυγή κοινοποιήθηκε τόσο στην Α.Ε.Π.Π., όσο και στην έτερη διαγωνιζόμενη αφενός δεν μπορεί να θεωρηθεί εύλογη και αφετέρου καθιστά αδύνατη τόσο την – σύμφωνα με τις τιθέμενες στο νόμο προθεσμίες – άσκηση των δικονομικών δικαιωμάτων εκ μέρους όλων των μερών, όσο και την περιέλευση του συνόλου των στοιχείων του φακέλου στην Α.Ε.Π.Π. εντός των οριζόμενων στο νόμο

προθεσμιών με απώτατο χρονικό όριο, ως προς τα υπομνήματα, πέντε (5) ημέρες προ της εξέτασης της προσφυγής και συνακόλουθα καθιστά αδύνατη την τήρηση της ουσιαστικής αντιμωλίας και την παροχή αποτελεσματικής έννομης προστασίας (βλ. Δ.Εφ.Αθηνών 298/2019 a contrario).

16. Επειδή, στο άρθρο 363 παρ. 5 του Ν. 4412/2016 ορίζεται ότι «5. Το παράβολο του παρόντος άρθρου επιστρέφεται στον προσφεύγοντα σε περίπτωση ολικής ή μερικής αποδοχής της προσφυγής του. Επίσης, επιστρέφεται στον προσφεύγοντα και στην περίπτωση που η αναθέτουσα αρχή ανακαλεί την προσβαλλόμενη πράξη ή προβαίνει στην οφειλόμενη ενέργεια πριν από την έκδοση της απόφασης της ΑΕΠΠ επί της προσφυγής.» και στο άρθρο 367 παρ. 2 του ίδιου νόμου ορίζεται ότι «1. Η ΑΕΠΠ αποφαινεται αιτιολογημένα επί της βασιμότητας των προβαλλόμενων πραγματικών και νομικών ισχυρισμών της προσφυγής και των ισχυρισμών της αναθέτουσας αρχής και, σε περίπτωση παρέμβασης, των ισχυρισμών του παρεμβαίνοντος και δέχεται (εν όλω ή εν μέρει) ή απορρίπτει την προσφυγή με απόφασή της, 2. Επί αποδοχής προσφυγής κατά πράξης ακυρώνεται ολικώς ή μερικώς η προσβαλλόμενη πράξη, ενώ επί αποδοχής προσφυγής κατά παράλειψης, ακυρώνεται η παράλειψη και η υπόθεση αναπέμπεται στην αναθέτουσα αρχή για να προβεί αυτή στην οφειλόμενη ενέργεια.». Επίσης, στο άρθρο 5 παρ. 5 του π.δ. 39/2017 ορίζεται ότι «5. Σε περίπτωση ολικής ή μερικής αποδοχής ή σιωπηρής απόρριψης της προδικαστικής προσφυγής το παράβολο επιστρέφεται στον προσφεύγοντα με την απόφαση του οικείου σχηματισμού της ΑΕΠΠ, που εξέτασε την προδικαστική προσφυγή. Επίσης, επιστρέφεται στον προσφεύγοντα και στην περίπτωση που η αναθέτουσα αρχή ανακαλεί την προσβαλλόμενη πράξη ή προβαίνει στην οφειλόμενη ενέργεια πριν από την έκδοση της απόφασης της ΑΕΠΠ επί της προσφυγής (άρθρο 363 παρ. 5 ν. 4412/2016).», ενώ στο άρθρο 18 παρ. 4 του ίδιου π.δ. ορίζεται ότι «4. Ο οικείος σχηματισμός, με την απόφασή του, κατά περίπτωση, δέχεται εν όλω ή εν μέρει ή απορρίπτει την προδικαστική προσφυγή. Επί αποδοχής προδικαστικής προσφυγής κατά πράξης ακυρώνεται ολικώς ή μερικώς η προσβαλλόμενη πράξη, ενώ επί αποδοχής προδικαστικής προσφυγής κατά παράλειψης, ακυρώνεται η

παράλειψη και η υπόθεση αναπέμπεται στην αναθέτουσα αρχή για να προβεί αυτή στην οφειλόμενη ενέργεια (άρθρο 367 παρ. 2 ν. 4412/2016).». Σύμφωνα, δε, με το άρθρο 12 του π.δ. 38/2017 «Κανονισμός Λειτουργίας της Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών», «Για τα θέματα που δεν ρυθμίζονται με ειδικότερες διατάξεις στον παρόντα Κανονισμό, εφαρμόζονται επικουρικά οι διατάξεις του Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας, όπως ισχύει.»

17. Επειδή, οι ως άνω διατάξεις, οι οποίες ορίζουν την αρμοδιότητα της Α.Ε.Π.Π. περί αποδοχής (εν όλω ή εν μέρει) ή απόρριψης της προσφυγής και συνακόλουθα, αντιστοίχως, την ακύρωση (εν όλω ή εν μέρει) της προσβαλλόμενης πράξης ή την ακύρωση της προσβαλλόμενης παράλειψης και - στην περίπτωση αυτή – την αναπομπή της υπόθεσης στην αναθέτουσα αρχή, τα οποία αποτυπώνονται στο διατακτικό της απόφασης της Α.Ε.Π.Π., ρυθμίζουν τις (συνήθως συμβαίνουσες) περιπτώσεις κατά τις οποίες η Α.Ε.Π.Π. εξετάζει αρμοδίως κατά χρόνο την προσφυγή (και τους προβαλλόμενους εκ μέρους όλων των μερών ισχυρισμούς) και όχι την εξαιρετική περίπτωση, όπως εν προκειμένω, κατά την οποία έχει συντρέξει σιωπηρή απόρριψη της προσφυγής πριν τη λήψη γνώσης της προσφυγής από την Α.Ε.Π.Π., ενώ, κατά τα λοιπά, ισχύει ο Κώδικας Διοικητικής Διαδικασίας. Επίσης, ορίζεται ρητώς ότι σε περίπτωση σιωπηρής απόρριψης της προσφυγής, το παράβολο επιστρέφεται στην προσφεύγουσα.

18. Επειδή, οι πράξεις που απλώς επιβεβαιώνουν ήδη υπάρχουσα ρύθμιση είναι βεβαιωτικές και δεν έχουν το χαρακτήρα εκτελεστής διοικητικής πράξης (βλ. ΣτΕ 2/2020 σκ. 5, 2501/2018 σκ. 3, 1977/2018 σκ. 5, ΕΑ ΣτΕ 426/2011 σκ. 2, Δ.Εφ. Αθηνών 157/2013 σκ. 6).

19. Επειδή, συνακόλουθα, το κρίνον Κλιμάκιο δεν δύναται να απορρίψει με την παρούσα απόφαση την προδικαστική προσφυγή, δεδομένου ότι αυτή έχει ήδη, κατά τα προαναφερθέντα, σιωπηρώς απορριφθεί στις 15.04.2020 και η Α.Ε.Π.Π. έχει καταστεί έκτοτε κατά χρόνο αναρμόδια προς εξέτασή της. Εξάλλου, η απόρριψη της προσφυγής συνεπάγεται κατά το νόμο την κατάπτωση του παραβόλου, η οποία εν προκειμένω δεν μπορεί να διαταχθεί, δεδομένου, ότι, εφόσον η προσφυγή έχει απορριφθεί σιωπηρώς, το

Αριθμός Απόφασης: 520 /2020

παραβόλο, κατά τα ρητώς οριζόμενα στο νόμο, πρέπει να επιστραφεί στην προσφεύγουσα.

Για τους λόγους αυτούς

Διαπιστώνει τη σιωπηρή απόρριψη της προσφυγής.

Ορίζει την επιστροφή του παραβόλου (κωδικός)
ύψους 600,00€ στην προσφεύγουσα.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 4 Μαΐου 2020 και εκδόθηκε
αυθημερόν στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη.

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

Ευαγγελία Μιχολίτση

Φωτεινή Μαραντίδου