

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

3^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 10 Ιουνίου 2020 με την εξής σύνθεση:
Μαρία-Ελένη Σιδέρη, Πρόεδρος και Εισηγήτρια, Σταυρούλα Κουρή και Ελισάβετ Αλαγιαλόγλου, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 24.05.2019 προδικαστική προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Α.Ε.Π.Π. 631/28.05.2019 της προσφεύγουσας με την επωνυμία «» και τον διακριτικό τίτλο: «», όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά του του Νομικού Προσώπου Δημοσίου Δικαίου με την επωνυμία «» [εφεξής η αναθέτουσα αρχή] και

Της από 07.06.2019 παρεμβαίνουσας ατομικής επιχείρησης με την επωνυμία «».

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια, Μαρία-Ελένη Σιδέρη.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, με την Προδικαστική Προσφυγή της η προσφεύγουσα επιδιώκει να ακυρωθεί η Απόφαση 20/13.05.2019 της Συγκλήτου της αναθέτουσας αρχής με την οποία, κατ' έγκριση των ΠΡΑΚΤΙΚΩΝ Α, Β, Γ, Δ και Ε της Επιτροπής Διενέργειας του «Ανοιχτού ηλεκτρονικού Διαγωνισμού για την ανάδειξη αναδόχου καθαριότητας των χώρων του για το χρονικό διάστημα από 01.07.2019 έως 31.12.2020» (Διακήρυξη), κατέστη προσωρινή ανάδοχος η παρεμβαίνουσα. Με την Παρέμβασή της η

παρεμβαίνουσα επιδιώκει τη διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης Απόφασης και την απόρριψη της κρινόμενης Προσφυγής.

2. Επειδή, με τη Διακήρυξη της αναθέτουσας αρχής προκηρύχθηκε διαγωνισμός άνω των ορίων με αντικείμενο την «Ανάδειξη αναδόχου καθαριότητας των χώρων του για το χρονικό διάστημα από 01.07.2019 έως 31.12.2020» (Κωδικός CPV: (CPV):), προϋπολογισθείσα αξία ύψους 314.516,13€ πλέον ΦΠΑ 24% και κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά μόνο βάσει τιμής. Ως καταληκτική ημερομηνία υποβολής των ηλεκτρονικών προσφορών ορίστηκε η 25.02.2019 και ως ημερομηνία αποσφράγισης των προσφορών ορίστηκε η 04.03.2019. Η Προκήρυξη απεστάλη με ηλεκτρονικά μέσα για δημοσίευση στις 18.01.2019 στην Υπηρεσία Εκδόσεων της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Κατά το Α΄ Στάδιο του ανοίγματος των (υπο)φακέλων «Δικαιολογητικών Συμμετοχής & Τεχνικών Προσφορών», δυνάμει των από 04.03.2019 ΠΡΑΚΤΙΚΟΥ Α, 20.03.2019 ΠΡΑΚΤΙΚΟΥ Β και 01.04.2019 ΠΡΑΚΤΙΚΟΥ Γ που συνέταξε η ορισθείσα, δυνάμει της Απόφασης της Συγκλήτου 10/20.12.2018 (Θέμα 1ο), Επιτροπή Διαγωνισμού (του άρθρου 221 Ν. 4412/2016) προκύπτει ότι συμμετείχαν σε αυτόν με υποβολή αντίστοιχης Προσφοράς, η προσφεύγουσα «», ο παρεμβαίνων «» και η (υπό τον διακριτικό τίτλο) «.....». Η Επιτροπή αφού έλεγξε θετικά τις προσκομισθείσες εγγυητικές επιστολές και τα, σε απάντηση αντίστοιχου αιτήματος που υπέβαλε, Πιστοποιητικά περί Πράξεων Επιβολής Προστίμου από το ΣΕΠΕ (άρθρο 68 Ν. 3863/2010 ΦΕΚ Α΄ 115 όπως τροποποιήθηκε) περί μηδενικών παραβάσεων της εργατικής νομοθεσίας από τις προσφέρουσες, κατά την εξέταση των δικαιολογητικών συμμετοχής διαπίστωσε, όμως, ότι «ο κ. “” υπέβαλε το ΕΕΕΣ μόνο σε μορφή PDF», ενώ «το ότι η “” διαθέτει υποκατάστημα στη, [...] προκύπτει μόνο από έμμεσα στοιχεία όπως από την σφραγίδα της εταιρείας στην υποβληθείσα προσφορά και όχι από κάποια ρητή δήλωση», ελαττώματα τα οποία, κατά τη νομική άποψη των μελών της Επιτροπής, συνιστούσαν «επουσιώδεις ελλείψεις» οι οποίες μπορούσαν να καλυφθούν

δυνάμει «του άρθρου 102 παρ. 2 Ν. 4412/2016 και του όρου 3.1.1. της Διακήρυξης», μέσω έγγραφων ειδοποιήσεων, τις οποίες απέστειλε το Τμήμα Προμηθειών του μέσω του Πεδίου «Επικοινωνία» του ηλεκτρονικού τόπου του Διαγωνισμού, στις κλήσεις αυτές δε ανταποκρίθηκαν πράγματι, έτσι ώστε κρίθηκε πως όλες οι αντίστοιχοι (υπο)φάκελοι «πληρούσαν τους όρους της Διακήρυξης και δεν παρουσίαζαν αποκλίσεις από τις τεχνικές προδιαγραφές». Στη συνέχεια, κατά το Β' Στάδιο του ανοίγματος των (υπο)φακέλων «Οικονομικών Προσφορών», δυνάμει των από 03.04.2019 ΠΡΑΚΤΙΚΩΝ Δ και 07.04.2019 ΠΡΑΚΤΙΚΩΝ Ε αποδεικνύεται πως 1η κατά σειρά μειοδοσίας κατετάγη η παρεμβαίνουσα με συνολικό προσφερθέν τίμημα €375.801,84 και 2η η προσφεύγουσα με €385.689,60, όμως, κατά την έρευνα, «κατά πόσο είναι εύλογο και επαρκές» το δηλούμενο στην Οικονομική Προσφορά της παρεμβαίνουσας «διοικητικό κόστος εκτέλεσης της σύμβασης», «κόστος αναλωσίμων» και «εργολαβικό κέρδους» τα μέλη της Επιτροπής αποφάσισαν προς τούτο, με την ίδια ως άνω διαδικασία ειδοποίησης, να ζητηθούν διευκρινίσεις από τον «» ο οποίος ανταποκρίθηκε με τις από 03.05.2019 εξηγήσεις που ανήρτησε στο Σύστημα, τις οποίες αξιολόγησε με αναλυτικές σκέψεις (όπως καταγράφονται στο τελευταίο ΠΡΑΚΤΙΚΟ) η Επιτροπή, οδηγούμενη έτσι στην πρόταση περί ανακήρυξής του ως προσωρινού αναδόχου. Η γνωμοδότηση αυτή επικυρώθηκε ομόφωνα, όπως προκύπτει από την Απόφαση της Συγκλήτου του 20/13.05.2019 (Θέμα 2ο).

3. 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 με κωδικό, ύψους χιλίων πεντακοσίων εβδομήντα τριών ευρώ (€1.573,00)).

4. 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.

5. 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 14.05.2019.

6. Επειδή, επί της Προδικαστικής Προσφυγής εκδόθηκε η με αριθμό 797/2019 απόφαση του 8^{ου} Κλιμακίου της ΑΕΠΠ, με την οποία κρίθηκε ότι ο πρώτος λόγος της Προσφυγής ήταν βάσιμος και ότι η παράλειψη του παρεμβαίνοντος να υποβάλει το ΕΕΕΣ του και σε μορφή .xml έπρεπε με βάση τον όρο του άρθρου 2.4.6 της Διακήρυξης και την αρχή της τυπικότητας να οδηγήσει στην απόρριψη της προσφοράς του. Επιπροσθέτως, με την ως άνω απόφαση του 8^{ου} Κλιμακίου κρίθηκε ότι η εξέταση των υπολοίπων λόγων της Προσφυγής παρείλκε. Κατόπιν των ανωτέρω, έγινε δεκτή η Προδικαστική Προσφυγή, ακυρώθηκε η με αριθμό 20/13.05.2019 απόφαση της Συγκλήτου της αναθέτουσας αρχής κατά το μέρος που έκρινε αποδεκτή την προσφορά του παρεμβαίνοντος και επεστράφη το παράβολο ποσού 1.573,00€.

7. Επειδή, ο παρεμβαίνων άσκησε τη με αριθμό/01.08.2019 Αίτηση Αναστολής ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου, επιδιώκοντας την αναστολή εκτέλεσης της με αριθμό 797/2019 απόφασης του 8^{ου} Κλιμακίου της ΑΕΠΠ. Επί της προαναφερόμενης Αίτησης Αναστολής εκδόθηκε η με αριθμό Ν15/10.02.2020 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου, με την οποία έγινε δεκτή η Αίτηση, ανεστάλη η εκτέλεση της με αριθμό 797/2019 απόφασης του 8^{ου} Κλιμακίου της ΑΕΠΠ καθώς και κάθε τυχόν επόμενης πράξης εκδοθείσας σε συμμόρφωση με την ως άνω απόφαση της ΑΕΠΠ, μέχρι τη έκδοση απόφασης επί της Αίτησης Ακύρωσης, την οποία όφειλε να καταθέσει η αιτούσα. Επίσης, ανέστειλε την πρόοδο του διαγωνισμού που προκηρύχθηκε με την υπ' αριθμ. Διακήρυξη του και ανέπεμψε

την υπόθεση στην ΑΕΠΠ, προκειμένου να αποφανθεί επί των λοιπών αιτιάσεων της Προδικαστικής Προσφυγής εντός της προβλεπόμενης από το άρθρο 367 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 προθεσμίας.

8. Επειδή, η απόφαση με αριθ. Ν15/2020 του Διοικητικού Εφετείου δημοσιεύθηκε στις 10.02.2020, απεστάλη στην ΑΕΠΠ με το υπ' αριθ. πρωτ. /12.02.2020 έγγραφο της Γραμματείας του Δικαστηρίου αυτού, και επιδόθηκε στην ΑΕΠΠ στις 27.02.2020, λαμβάνοντας αριθ. πρωτ. εισ. /27.02.2020.

9. Επειδή, σύμφωνα με το υπ' αριθ. πρωτ. /03.06.2020 έγγραφο του Προέδρου της ΑΕΠΠ, διαβιβάστηκε η ως άνω απόφαση με αριθ. Ν15/2020 του Διοικητικού Εφετείου προς την Πρόεδρο του 3ου Κλιμακίου ΑΕΠΠ ως εξής «Σας διαβιβάζουμε τη συνημμένη με αρ. Ν15/2020 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου, προκειμένου να προβείτε σε διαδικασία συμμόρφωσης κατά τα οριζόμενα σε αυτή». Ειδικότερα, το εν λόγω διαβιβαστικό έγγραφο απεστάλη στην Πρόεδρο του 3^{ου} Κλιμακίου με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου στις 03.06.2020, οπότε και χρεώθηκε η υπόθεση συμμόρφωσης στο 3^ο Κλιμάκιο της ΑΕΠΠ. Κατόπιν των ανωτέρω, η Πρόεδρος του 3^{ου} Κλιμακίου εξέδωσε την υπ' αριθμ. 848/2020 Πράξη ορισμού ημερομηνίας εξέτασης υπόθεσης συμμόρφωσης και εισηγητή.

10. Επειδή, στο άρθρο 365 του Ν. 4412/2016 (Διαδικασία εξέτασης της Προσφυγής) προβλέπονται τα εξής: «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. Στις περιπτώσεις όπου η προδικαστική προσφυγή κατατίθεται στην ΑΕΠΠ, σύμφωνα με το δεύτερο εδάφιο της παραγράφου 1 του άρθρου 362, η ΑΕΠΠ καταχωρίζει αυθημερόν την προσφυγή. Το αργότερο την επόμενη της καταχώρισης εργάσιμη ημέρα, η ΑΕΠΠ, σύμφωνα με τα ειδικότερα οριζόμενα στον Κανονισμό Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών, κοινοποιεί την προσφυγή στην αναθέτουσα αρχή και την καλεί: (α) να κοινοποιήσει την προσφυγή το αργότερο εντός πέντε (5) ημερών σε κάθε ενδιαφερόμενο τρίτο ο οποίος μπορεί να θίγεται από 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) να διαβιβάσει στην ΑΕΠΠ, το αργότερο εντός δέκα (10) ημερών από την ημέρα κοινοποίησης, τον πλήρη φάκελο της υπόθεσης, τις απόψεις της επί της προσφυγής και τα αποδεικτικά κοινοποίησης της περίπτωσης α' της παραγράφου 1, στους ενδιαφερομένους τρίτους. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί στις απόψεις της να παραθέσει αρχική ή συμπληρωματική αιτιολογία της προσβαλλόμενης με την προδικαστική προσφυγή πράξης. 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. 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. 2. Σε περίπτωση μη αποστολής του φακέλου από την αναθέτουσα αρχή, σύμφωνα με την περίπτωση β' της προηγούμενης παραγράφου, η ΑΕΠΠ μπορεί να συνάγει

τεκμήριο ομολογίας της αναθέτουσας αρχής για την πραγματική βάση των ισχυρισμών του προσφεύγοντος. Το ίδιο τεκμήριο μπορεί να θεωρηθεί ότι συντρέχει και αν τα στοιχεία τα οποία έχουν αποσταλεί από την αναθέτουσα αρχή είναι, κατά την κρίση της ΑΕΠΠ, ελλιπή και δεν επαρκούν για τον έλεγχο του βασίμου των προβαλλόμενων αιτιάσεων. 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. 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. Η πράξη αυτή κοινοποιείται το αργότερο δέκα (10) ημέρες πριν από την εξέταση της προσφυγής στον προσφεύγοντα, στην αναθέτουσα αρχή κατά της οποίας ασκείται η προσφυγή και σε εκείνους οι οποίοι έχουν ασκήσει παρέμβαση. 5. Το αργότερο είκοσι (20) ημέρες από την κατάθεση της 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. 6. Οι αποφάσεις της

ΑΕΠΠ κοινοποιούνται στους ενδιαφερομένους και αναρτώνται στην ιστοσελίδα της, τηρουμένων των ρυθμίσεων του ν. 2472/1997 και του Κανονισμού (ΕΚ) αρ. 45/2001 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 18ης Δεκεμβρίου 2000 (ΕΕ L 8 της 23.11.1995), ως προς την προστασία των προσωπικών δεδομένων. 7. Με προεδρικό διάταγμα, που εκδίδεται ύστερα από πρόταση του Υπουργού Δικαιοσύνης, Διαφάνειας και Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων, 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».

11. Επειδή, στο άρθρο 367 του Ν. 4412/2016 (Διαδικασία λήψης απόφασης συνέπειες αποφάσεων ΑΕΕΠ) προβλέπονται τα εξής: «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. 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. 3. Οι αναθέτουσες αρχές υποχρεούνται να συμμορφώνονται με τις αποφάσεις της ΑΕΠΠ. 4. Οι αποφάσεις της ΑΕΠΠ υπόκεινται αποκλειστικά στα ένδικα βοηθήματα που προβλέπονται στον Τίτλο 3

του παρόντος Βιβλίου. 5. Η Α.Ε.Π.Π. επιλαμβάνεται αποκλειστικά επί θεμάτων που θίγονται με την προσφυγή και δεν μπορεί να ελέγξει παρεμπιπτόντως όρους της διακήρυξης ή ζητήματα που αφορούν τη διενέργεια της διαδικασίας».

12. Επειδή, στο άρθρο 372 του Π.Δ. 39/2017 («Κανονισμός εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών ενώπιον της Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών») με τίτλο «Δικαστική προστασία στο πεδίο που προηγείται της σύναψης της σύμβασης» προβλέπονται τα εξής: «[...] 5. Εάν η αίτηση αναστολής γίνει δεκτή, το όργανο το οποίο εξέδωσε την πράξη της οποίας η εκτέλεση αναστέλλεται με την απόφαση μπορεί να συμμορφωθεί προς το διατακτικό ή και το εν γένει περιεχόμενο της απόφασης και να ανακαλέσει ή να τροποποιήσει κατάλληλα την πράξη που προκάλεσε τη διαφορά. Στην περίπτωση αυτή, για το κύριο ένδικο βοήθημα που ασκήθηκε, εφαρμόζεται αναλόγως η παρ. 2 του άρθρου 32 του π.δ. 18/1989. 6. Αν ο ενδιαφερόμενος δεν άσκησε ή άσκησε ανεπιτυχώς την αίτηση αναστολής και η σύμβαση υπογράφηκε και ολοκληρώθηκε η εκτέλεσή της πριν από τη συζήτηση της αίτησης ακύρωσης, εφαρμόζεται αναλόγως η παρ. 2 του άρθρου 32 του π.δ. 18/1989. 7. Αν το δικαστήριο ακυρώσει πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής μετά τη σύναψη της σχετικής σύμβασης, η τελευταία δεν θίγεται, εκτός αν πριν από τη σύναψη αυτής είχε ανασταλεί η διαδικασία σύναψης της σύμβασης με απόφαση της ΑΕΠΠ ή με απόφαση επί αίτησης αναστολής ή με προσωρινή διαταγή. Στην περίπτωση αυτή, ο ενδιαφερόμενος δικαιούται να αξιώσει αποζημίωση, σύμφωνα με τα αναφερόμενα στο άρθρο 373».

13. Επειδή, στο άρθρο 13 του Π.Δ. 39/2017 («Κανονισμός εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών ενώπιον της Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών») με τίτλο «Εξέταση της Προσφυγής» προβλέπονται τα εξής: «1. [...] 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) [...]».

14. Επειδή, στο άρθρο 18 του Π.Δ. 39/2017 («Κανονισμός εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών ενώπιον της Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών») με τίτλο «Απόφαση επί της προσφυγής – Διαδικασία – Συνέπειες» προβλέπονται τα εξής: «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 φανερής 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. Στην απόφαση μνημονεύεται η γνώμη της μειοψηφίας καθώς και το όνομα ή τα ονόματα των μελών που μειοψήφησαν. 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 (άρθρου 367 παρ. 2 ν. 4412/2016). 5. Οι αναθέτουσες αρχές υποχρεούνται να συμμορφώνονται με τις αποφάσεις της ΑΕΠΠ (άρθρο 367 παρ. 3 ν. 4412/2016). 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 (άρθρου 367 παρ. 4 ν. 4412/2016)».

15. Επειδή, στο άρθρο 5 του Π.Δ. 39/2017 («Κανονισμός εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών ενώπιον της Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών») με τίτλο «Παράβολο» προβλέπονται τα εξής: «[...] 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 (άρθρου 363 παρ. 5 ν. 4412/2016)».

16. Επειδή, από το συνδυασμό των προαναφερόμενων διατάξεων, σύμφωνα με τις οποίες η εξέταση της προσφυγής δεν μπορεί να απέχει περισσότερο από σαράντα (40) ημέρες από την ημερομηνία κατάθεσης της προσφυγής (άρθρο 365 παρ. 4), ενώ η απόφαση εκδίδεται μέσα σε αποκλειστική προθεσμία είκοσι (20) ημερών από την ημέρα εξέτασης της προσφυγής (άρθρο 367 παρ. 1), προκύπτει εναργώς ότι μετά την παρέλευση 60 ημερών από την κατάθεση της προσφυγής, εκλείπει πλέον η κατά χρόνο αρμοδιότητα της ΑΕΠΠ προς έκδοση απόφασης επί της προσφυγής και η προσφυγή θεωρείται κατά αμάχητο νόμιμο κριτήριο ως σιωπηρώς απορριφθείσα. Σημειώνεται ότι στη με αριθμό Ν24/2019 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου (σκέψη 11) έχει κριθεί συναφώς ότι «[...] οι προβλεπόμενες στις προπαρατεθείσες διατάξεις προθεσμίες αφορούν στη συνήθη περίπτωση εξέτασης προδικαστικής προσφυγής από την ΑΕΠΠ μετά την κατάθεση και καταχώρισή της στο αρχείο της ΑΕΠΠ και δεν ρυθμίζουν τις νομολογιακώς διαμορφωθείσες περιπτώσεις, κατά τις οποίες με δικαστική απόφαση, εκδοθείσα στο πλαίσιο παροχής προσωρινής προστασίας, όπως εν προκειμένω, αφού έγινε δεκτή η σχετικώς ασκηθείσα αίτηση και διατάχθηκε η αναστολή εκτέλεσης απόφασης της ΑΕΠΠ, αναπέμφθηκε η υπόθεση στην τελευταία, προκειμένου να εξετάσει και τις λοιπές και μη εκκαθαρισμένες κατά το πραγματικό τους μέρος αιτιάσεις της οικείας προδικαστικής προσφυγής. Εξάλλου, σύμφωνα με τα ειδικότερα διαλαμβανόμενα στη δέκατη πέμπτη (15^η) σκέψη της 14/2019 απόφασης, η ένδικη υπόθεση αναπέμφθηκε στην ΑΕΠΠ, προκειμένου αυτή, “επιλαμβανόμενη εκ νέου, να εξετάσει, εντός της προβλεπόμενης από το άρθρο 367 παρ. 1 του ν. 4412/2016 προθεσμίας, η

οποία αναβιώνει μετά την αποδοχή της κρινόμενης αίτησης και εκκινεί από την επίδοση σε αυτήν της παρούσας απόφασης, τις λοιπές και μη εκκαθαρισμένες κατά το πραγματικό τους μέρος αιτιάσεις υπό στοιχεία α' έως και ε' της προδικαστικής προσφυγής που άσκησε η παρεμβαίνουσα εταιρία", προθεσμία η οποία τηρήθηκε, καθόσον αντίγραφο της ανωτέρω 14/2019 απόφασης επιδόθηκε στην ΑΕΠΠ στις 15-7-2019, το δε 8^ο Κλιμάκιο, στο οποίο χρεώθηκε εκ νέου μετά την αναπομπή της η επίμαχη προδικαστική προσφυγή, συνεδρίασε στις 27-7-2019, ημερομηνία κατά την οποία εξέτασε αυτήν, σύμφωνα με όσα μνημονεύονται στα αντίστοιχα μέρη της προσβαλλόμενης (918/2019) απόφασης, ήτοι εντός της οριζόμενης ως άνω προθεσμίας από την επίδοση στην ΑΕΠΠ της ανωτέρω 14/2019 απόφασης του Δικαστηρίου και σε συμμόρφωση με τα διαταχθέντα σε αυτήν, κατά δε την εν λόγω ημερομηνία (27-7-2019), άλλωστε, λήφθηκε η προσβαλλόμενη αυτή απόφαση, όπως μνημονεύεται στο τελικό της μέρος ("κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 27 Ιουλίου 2019..."), η οποία και εκδόθηκε στις 12-8-2019». Με άλλα λόγια, έχει κριθεί ότι στην περίπτωση συμμόρφωσης της ΑΕΠΠ με δικαστική απόφαση, η προθεσμία του άρθρου 367 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 εκκινεί από την επίδοση της απόφασης στην ΑΕΠΠ.

17. Επειδή, στην προκειμένη περίπτωση, όπως προκύπτει αναλυτικά από τη σκέψη 8 ανωτέρω, η απόφαση με αριθ. Ν15/2020 του Διοικητικού Εφετείου επιδόθηκε στην ΑΕΠΠ στις 27.02.2020, λαμβάνοντας αριθ. πρωτ. εισ. /27.02.2020. Στη συνέχεια, όπως προκύπτει αναλυτικά από τη σκέψη 9 ανωτέρω, η εν λόγω απόφαση χρεώθηκε στο 3^ο Κλιμάκιο για συμμόρφωση στις 03.06.2020 με το υπ' αριθ. πρωτ. /03.06.2020 έγγραφο του Προέδρου της ΑΕΠΠ, ημερομηνία κατά την οποία είχε ήδη παρέλθει όχι μόνο η προθεσμία των 20 ημερών αλλά και η συνολική προθεσμία των 60 ημερών. Κατά συνέπεια, κατά το χρόνο χρέωσης της υπόθεσης στο 3^ο Κλιμάκιο, η ΑΕΠΠ είχε ήδη καταστεί αναρμόδια κατά χρόνο να εξετάσει την υπόθεση και να εκδώσει απόφαση. Ακριβέστερα, κατά το χρόνο χρέωσης της με αριθμό Ν15/2020 απόφασης του Διοικητικού Εφετείου στο 3^ο Κλιμάκιο, προκειμένου αυτό να εξετάσει τους λοιπούς λόγους της υπό ΓΑΚ 631/2019 προδικαστικής προσφυγής, τους οποίους δεν είχε εξετάσει η

με αριθμό 797/2019 απόφαση του 8^{ου} Κλιμακίου της ΑΕΠΠ, η εν λόγω προσφυγή είχε ήδη απορριφθεί σιωπηρά.

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, η προσφυγή έχει απορριφθεί σιωπηρά κατά τα αναφερόμενα στο σκεπτικό, λόγω παρέλευσης -ήδη προ της χρέωσης της προσφυγής στο παρόν Κλιμάκιο- της κατά χρόνο αρμοδιότητας της ΑΕΠΠ προς έκδοση απόφασης επί της προσφυγής, ενώ συγχρόνως, για τον ίδιο λόγο, η συμμόρφωση με το διατακτικό της με αριθ. Ν15/2020 απόφασης του Διοικητικού Εφετείου απεκλείσθη ήδη προ της χρέωσης της προσφυγής στο παρόν Κλιμάκιο.

20. 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).

21. Επειδή, σε περίπτωση σιωπηρής απόρριψης της προσφυγής το παράβολο επιστρέφεται στην προσφεύγουσα, ωστόσο εν προκειμένω το παράβολο ποσού 1.573,00€ έχει επιστραφεί ήδη από την έκδοση της με αριθμό 797/2019 απόφασης του 8^{ου} Κλιμακίου της ΑΕΠΠ.

Για τους λόγους αυτούς

Διαπιστώνει τη σιωπηρή απόρριψη της προσφυγής.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 10 Ιουνίου 2020 και εκδόθηκε στις 16 Ιουνίου 2020 στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη.

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Μαρία-Ελένη Σιδέρη

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

Αργυρώ Τσουλούφα