

**Η**

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

**3ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

Συνεδρίασε την 1-8-2022 με την εξής σύνθεση: Μιχαήλ Διαθεσόπουλος Πρόεδρος και Εισηγητής, Σωτηρία Σταματοπούλου και Χρυσάνθη Χαραλαμποπούλου, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 30-6-2022 Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 932/1-7-2022 της ένωσης οικονομικών φορέων «...», καθώς και των μελών αυτής, ήτοι: α. της ανώνυμης εταιρείας με την επωνυμία «...» και β. της ανώνυμης εταιρείας με την επωνυμία «...», νόμιμα εκπροσωπούμενων (εφεξής «προσφεύγουσα»).

Κατά του αναθέτοντος φορέα «...», νομίμως εκπροσωπούμενου.

Και του από 12-7-2022, κατόπιν της από 4-7-2022 κοινοποίησης της προσφυγής, παρεμβαίνοντος με την επωνυμία «...», νομίμως εκπροσωπούμενου.

Με την ως άνω προδικαστική προσφυγή, ο προσφεύγων ζητά την ακύρωση του από 24-6-2022 κοινοποιηθέντος με αρ... πρακτικού αποσφράγισης και αξιολόγησης προσφορών (Στάδιο Β΄) του αναθέτοντος, καθ' ο μέρος έγινε αποδεκτή η προσφορά του παρεμβαίνοντος, στο πλαίσιο της διαδικασίας ανάθεσης δημόσιας σύμβασης για την Παροχή υπηρεσιών ελεγχόμενης διαχείρισης (συλλογή, συσκευασία, σήμανση, μεταφορά, μεταφόρτωση, προσωρινή αποθήκευση και τελική διάθεση - αξιοποίηση) υγρών πετρελαιοειδών αποβλήτων από τους σταθμούς ΑΣΠ και ΤΣΠ της ..., συνολικής εκτιμώμενης άνευ ΦΠΑ αξίας 1.365.520,00 ευρώ. Ο αναθέτων υποβάλλει τις από 28-7-2022 Απόψεις του και ο προσφεύγων το από 30-7-2022 υπόμνημά του.

Η συζήτηση άρχισε αφού το Κλιμάκιο άκουσε τον Εισηγητή.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της προσφυγής κατεβλήθη κατ' άρ. 5 ΠΔ 39/2017 και άρ. 363 Ν. 4412/2016 παράβολο με αρ. ..., ποσού ευρώ 6.827,60.

2. Επειδή, στο πλαίσιο διαδικασίας εμπίπτουσας στην αρμοδιότητα της ΑΕΠΠ λόγω αξίας και χρόνου αποστολής προς δημοσίευση, εμπροθέσμως και μετ' εννόμου συμφέροντος ασκείται η προσφυγή της αποδεκτής προσφεύγουσας κατά της εκτελεστής πράξης περάτωσης σταδίων δικαιολογητικών συμμετοχής και τεχνικών προσφορών, καθ' ο μέρος κρίθηκε δεκτή η προσφορά του καθ' ου, που ομοίως εμπρόθεσμα και μετ' εννόμου συμφέροντος ασκεί την παρέμβασή του. Άρα, η προσφυγή και η παρέμβαση πρέπει να γίνουν τυπικά δεκτές και να εξετασθούν περαιτέρω κατ' ουσία.

3. Επειδή, ο όρος 6.3.1.2 του Τεύχους 2 της Διακήρυξης μεταξύ άλλων απαιτεί να υποβληθεί με την προσφορά «ΑΕΠΟ σε ισχύ και άδεια λειτουργίας σε ισχύ του τελικού αποδέκτη των επικίνδυνων αποβλήτων, από όπου θα τεκμαίρεται η δυνατότητα για τη διαχείριση του ζητούμενου στη Διακήρυξη κωδικού ΕΚΑ». Επομένως, κατά τον κρίσιμο για την πλήρωση των προσόντων συμμετοχής χρόνο υποβολής προσφοράς, η προσφορά θα πρέπει να συγκεντρώνει την εκ του τελικού αποδέκτη επικίνδυνων αποβλήτων διάθεση ΑΕΠΟ και άδειας λειτουργίας σε ισχύ, ήδη κατά το τότε χρονικό σημείο. Συνεπώς, τυχόν τέτοια άδεια και ΑΕΠΟ δεν υποβάλλονται παραδεκτά και δεν πληρούν τα ανωτέρω προσόντα, εφόσον για οιονδήποτε λόγο εν τέλει δεν φέρουν ισχύ ανατρέχουσα και καλύπτουσα τον χρόνο υποβολής της προσφοράς. Η δε προσβαλλομένη αιτιολογεί την αποδοχή του παρεμβαίνοντα ως εξής «3. Πριν την ανάρτηση της υπόψη τεχνικής κρίσης στην πλατφόρμα, η Υπηρεσία ενημερώθηκε στις 24.05.22 (η' σχετικό), ότι η προσκομισθείσα άδεια (έγκριση) λειτουργίας της εταιρείας "...» έχει ακυρωθεί με την από 03.05.22 Απόφαση ακύρωσης, αναρτημένη στη Διαύγεια (ζ' σχετικό). Ως εκ τούτου, η τεχνική προσφορά της εταιρείας "...» κρίθηκε τεχνικά μη αποδεκτή διότι δεν καλύπτονταν οι απαιτήσεις της §6.3.1.2 του Τεύχους 2 της Διακήρυξης και επικαιροποιήθηκε σχετικά η υπόψη τεχνική κρίση. 4. Ωστόσο, πριν την ανάρτηση της επικαιροποιημένης τεχνικής κρίσης, διαβιβάστηκε -από την "...» (θ' σχετικό)- έγκριση άδειας λειτουργίας για την εγκατάσταση του ... που

αποτελεί την εγκατάσταση τελικής διάθεσης/ αξιοποίησης, με ημερομηνία έκδοσης στις 19.05.22, ώστε να ληφθεί υπόψη για την συμμετοχή της στον εν θέματι Διαγωνισμό. Δοθέντων των ακολούθων και σύμφωνα με τη 1' σχετική γνωμοδότηση της ...: Α) η ... ως αναθέτων φορέας έχει την υποχρέωση να διασφαλίζει το άνοιγμα της αγοράς συμβάσεων στον ανταγωνισμό και να επιλέγει διαδικασίες ανάθεσης με δομή και όρους που ευνοούν την ευρεία συμμετοχή σε όσο το δυνατόν περισσότερους ανταγωνιστές. Β) η ... στους διαγωνισμούς της πάντα επιλέγει το πρόσφορο και αναγκαίο μέτρο για την επίτευξη των θεμιτών σκοπών που επιδιώκει η σχετική πράξη, εξυπακουμένου ότι, όταν υφίσταται δυνατότητα επιλογής μεταξύ περισσότερων του ενός πρόσφορων μέτρων, πρέπει να επιλέγεται το λιγότερο επαχθές και τα μειονεκτήματα που προκαλούνται δεν πρέπει να είναι υπέρμετρα σε σχέση με τους επιδιωκόμενους σκοπούς. Γ) Από το συνδυασμό των διατάξεων της διακήρυξης προκύπτει ότι τα δικαιολογητικά των οικονομικών φορέων πρέπει να καλύπτουν τόσο το χρόνο υποβολής των προσφορών όσο και το χρόνο υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης. Δ) Από τα ως άνω συνάγεται ότι η εταιρεία "...” πληροί τα κριτήρια συμμετοχής τόσο κατά την υποβολή προσφορών όσο και κατά την κατακύρωση. Τυχόν αποκλεισμός της αντίκειται στην αρχή της αναλογικότητας και στην εξυπηρέτηση των συμφερόντων της Επιχείρησης και στην ευρεία συμμετοχή.». Ειδικότερα δε, ο παρεμβαίνων με την από 22-2-2022 προσφορά του υπέβαλε και τη με αρ. πρωτ. ... .. απόφαση-άδεια της Αντιπεριφερειάρχη Μητροπολιτικής Ενότητας ... «έγκρισης λειτουργίας των πλωτών εγκαταστάσεων «...» Ν.Π... και «...» Ν.Θ. ... της ... εντός του λιμένα ...». Η διοικητική αυτή πράξη, δεν ανακλήθηκε από τον εκδότη αυτής, αλλά ακυρώθηκε. στο πλαίσιο ελέγχου νομιμότητας, με την με αρ. πρωτ. 127080/03.05.2022 απόφαση του Συντονιστή Αποκεντρωμένης Διοίκησης ..., η οποία αναρτήθηκε στο πρόγραμμα «Διαύγεια» με κωδικό ΑΔΑ ... και δη, κατόπιν από 3-3-2022 σχετικής ειδικής διοικητικής προσφυγής πολιτών, κατ' άρ. 227 Ν. 3852/2010. Η ακύρωση έλαβε χώρα για παραβάσεις της κείμενης νομοθεσίας αδειοδότησης, συγκεκριμένα δε, διότι δεν διενεργήθηκε αυτοψία στην αδειοδοτούμενη εγκατάσταση πριν τη χορήγηση της άδειας λειτουργίας

κατά παράβαση του άρθρου 9 παρ.4 της ΚΥΑ με αρ. 11936/836/08.02.2019 (ΦΕΚ Β΄ 436), δεν υποβλήθηκε κυκλοφοριακή σύνδεση ή έγκριση εισόδου – εξόδου της εγκατάστασης με το οδικό δίκτυο του λιμένα ... κατά παράβαση του άρθρου 9 παρ. 1 της προαναφερθείσας ΚΥΑ και δεν τηρήθηκαν οι διαδικασίες των Οδηγιών SEVESO III για την πρόληψη του κινδύνου πρόκλησης μεγάλων ατυχημάτων [βλ. ΚΥΑ 172058/2016 (Β΄ 354)] και IPPC για την ολοκληρωμένη πρόληψη και έλεγχο της ρύπανσης. Ο δε παρεμβαίνων, αλυσιτελώς επικαλείται κανόνες περί μη αναδρομικών αποτελεσμάτων ανάκλησης παράνομων διοικητικών πράξεων, αφού εν προκειμένω, καταρχάς, δεν έλαβε χώρα ανάκληση, αφού κατά το άρ. 21 παρ. 1 ΚΔΔιαδ, η έννοια της ανάκλησης συντρέχει, όταν η ανακαλούμενη πράξη παύει να υφίσταται με απόφαση του οργάνου που εξέδωσε ή ήταν αρμόδια να εκδώσει την πράξη («Αρμόδιο για την ανάκληση ατομικής διοικητικής πράξης όργανο είναι εκείνο που την εξέδωσε ή που είναι αρμόδιο για την έκδοσή της»). Εν προκειμένω, όμως, η ως άνω άδεια ακυρώθηκε στα πλαίσια διοικητικής προσφυγής περί της νομιμότητάς της (η οποία εκδόθηκε εντός της νόμιμης προς τούτο αποκλειστικής προθεσμίας) και δη, για λόγους παρανομίας στη διαδικασία έκδοσής της (δεδομένου άλλωστε, ότι το όργανο εξέτασης της διοικητικής προσφυγής δεν είχε αρμοδιότητα ανάκλησης, παρά ακύρωσης και δη, αποκλειστικά για λόγους νομιμότητας της έκδοσης της πράξης). Εξάλλου, οι παράνομες διοικητικές πράξεις ανακαλούνται με αναδρομική ισχύ (ex tunc), εκτός αν ο νόμος ορίζει διαφορετικά (ΣΤΕ 1931/2015, 2091/2011, 3667/1992, 15/1978, ΔΕφΚομ 37/2018, ΔΕφΑθ 3333/2012) και ούτως, εξαφανίζονται εξ υπαρχής ανατρέχοντας στον χρόνο έκδοσής τους και αποκαθιστώντας τη νομική κατάσταση που ίσχυε πριν την έκδοσή τους και άρα, θεωρούνται ως μηδέποτε εκδοθείσες (ΔΕφΑθ 1444/2009 όπου κρίθηκε ότι εξαιτίας της αναδρομικής ανάκλησης παράνομων πράξεων διορισμού, ότι δεν μπορούν να χορηγηθούν ούτε βεβαιώσεις περί ιδιότητας που συνέτρεξε και χρόνου που διανήθηκε από τον διοικούμενο επί της οικείας ιδιότητας, αν η ιδιότητα αυτή απονεμήθηκε βάσει ανακληθείσας παράνομης πράξης, βλ. και ΣΤΕ 2366/1969, 3667/1992), ενώ αναδρομική είναι η ανάκληση παράνομης πράξης, ακόμη και αν ήδη έληξε η ισχύς της, ακριβώς προκειμένου,

δια της εξ υπαρχής άρσης ισχύος της, να αρθούν τα εξ αυτής ενδιάμεσα προκύψαντα έννομα αποτελέσματα (ΔΕΦΑΘ 1794/2007). Εξάλλου, η ανάκληση παράνομης πράξης δεν συνιστά απλώς άρση ισχύος της, αλλά εξαφάνισή της, στο μέτρο που η πράξη τίθεται αναδρομικά εκτός νομικού κόσμου από την ημέρα έκδοσής της, λογιζομένη ως μηδέποτε εκδοθείσα (βλ. Μ.Στασινόπουλος, Μαθήματα Διοικητικού Δικαίου, σελ. 254-255), Περαιτέρω, ναι μεν επί της ανάκλησης παράνομων ευμενών πράξεων, συντρέχει συγχρόνως η εφαρμογή και της αρχής της επιείκειας, ως προς τη θέσπιση απώτατου χρόνου ανάκλησης από την έκδοση της πράξης, πλην όμως τούτο δεν ισχύει όταν η διοίκηση ανακαλεί την πράξη, στο πλαίσιο εκ του νόμου προβλεπόμενης διαδικασίας ελέγχου νομιμότητας αυτής και άρα, σκοπούσα ακριβώς στον έλεγχο περί του αν είναι παράνομη και ούτως πρέπει να εξαφανισθεί, η οποία διαδικασία εξάλλου, λαμβάνει χώρα εντός των νομίμων προθεσμιών που η σχετική νομοθεσία ορίζει. Άλλωστε, ο όποιος περιορισμός στην αναδρομική αναζήτηση ενδιάμεσων ωφελειών που απέρρευσαν από την ανακληθείσα πράξη και ως την ανάκλησή της, υπέρ του διοικούμενου, είναι πάντως άσχετος με την αναδρομική αναίρεση αυτής καθαυτής της ιδιότητας που κτήθηκε δια της ανακληθείσας πράξης. Επιπλέον, το γεγονός πως τυχόν η πράξη δεν ανεστάλη ενδιάμεσα και κατά τη διαδικασία ελέγχου νομιμότητας αυτής στο πλαίσιο ειδικής διοικητικής προσφυγής, καίτοι το όργανο ελέγχου νομιμότητας είχε αρμοδιότητα τυχόν αναστολής αυτής, είναι αντιστοίχως άσχετο με την αναδρομική επέλευση των εννόμων συνεπειών της εν τέλει ακύρωσής της, κατ' αποδοχή της ειδικής διοικητικής προσφυγής. Τούτο διότι η αναστολή συνιστά ένα περιορισμένης χρονικής ισχύος μέτρο, που δεν άπτεται της υπόστασης, αλλά της προσωρινής ισχύος της πράξεως και σκοπεύει στην ενδιάμεση και μέχρι την ολοκλήρωση ελέγχου της πράξεως, προστασία των εκατέρωθεν διακυβευόμενων συμφερόντων, ενώ η ακύρωση συνιστά το προϊόν του ίδιου του αρμοδώς ασκούμενου διοικητικού ελέγχου και αφορά την ίδια την υπόσταση της πράξης και μόνο παράγωγα και κατ' αποτέλεσμα αυτής και την ισχύ της και μάλιστα, κατ' οριστικό τρόπο. Το ότι μια πράξη ως φέρουσα τεκμήριο νομιμότητας και μη ανασταλείσα, έχει έννομη ισχύ και αναγνωρίζεται

ως ισχύουσα κατά τα χρονικά σημεία ως και την τυχόν ακύρωσή της, δεν σημαίνει, πως αν εν τέλει ακυρωθεί, δεν αναιρούνται οι έννομες συνέπειες και η υπόστασή της, αναδρομικά από την έκδοσή της. Επιπλέον, κατ' άρ. 104 Ν. 4412/2016, τα προσόντα συμμετοχής στη διαδικασία δεν αρκεί να ισχύουν κατά την ημέρα υποβολής προσφοράς, υπό την έννοια ότι αν ελέγχονταν τη συγκεκριμένη ημέρα και με βάση όσα τότε ίσχυαν, θα συνέτρεχαν, αλλά «κρίνονται» κατά την υποβολή της προσφοράς, ήτοι ο αναθέτων κατά την αξιολόγηση οφείλει να ελέγξει τα προσόντα συμμετοχής επί τη βάσει της εν τέλει συνδρομής, ήτοι υπάρξεως αυτών (και) κατά το κρίσιμο (ήτοι αντικείμενο κρίσεως) χρονικό σημείο της προσφοράς. Άρα, αν το προσόν δεν έπαυσε απλά να ισχύει μετά την υποβολή της προσφοράς, αλλά αναιρέθηκε, μετά την υποβολή της προσφοράς του, η εξαρχής συνδρομή του κατά τον χρόνο της προσφοράς, τότε το προσόν δεν λογίζεται ως υπάρχον, κατά τον κρίσιμο αυτό χρόνο. Εξάλλου, η συνδρομή του προσόντος συμμετοχής, ελέγχεται κατ' οριστικό τρόπο (ήτοι με δικαιολογητικά οριστικής απόδειξης), κατά τον χρόνο της υποβολής δικαιολογητικών κατακύρωσης και τότε, ελέγχεται η συνδρομή του και κατά τα 2 ως τότε κρίσιμα, κατ' άρ. 104 Ν. 4412/2016, χρονικά σημεία, ήτοι της προσφοράς (με τον, δια των δικαιολογητικών οριστικής απόδειξης, έλεγχο αλήθειας και ακρίβειας των δηλώσεων στο ΕΕΕΣ) και της υποβολής δικαιολογητικών κατακύρωσης. Ο έλεγχος αυτός κρίνει αν τα προσόντα συμμετοχής φέρουν ισχύ που καλύπτει τον χρόνο υποβολής της προσφοράς. Αντίθετη ερμηνεία άλλωστε, θα κατέληγε στην αναγνώριση εξακολούθησης εννόμων συνεπειών ακυρωθείσας ως πράνομης πράξης για τον μόνο λόγο, ότι η παρανομία της αναγνωρίσθηκε από το αρμόδιο και ξένο ως προς την αναθέτουσα, όργανο μετά την υποβολή της προσφοράς, ως και στην αποδοχή προσφοράς επί τη βάσει όχι απλώς μη εξακολουθήσας, αλλά ακυρωθείσας λόγω παρανομίας της εξυπαρχής εκδόσεώς της, διοικητικής αδείας, αναγκαίας για τη συμμετοχή στη νυν διαδικασία και αυτό, για το μόνο λόγο του τυχαίου γεγονότος του προσφάτου της εκδόσεως της αδείας πριν τη νυν υποβολή της προσφοράς (με συνέπεια το νόμιμο διάστημα άσκησης και εξέτασης και έκδοσης απόφασης διοικητικής προσφυγής κατ' αυτής, να μην έχει προλάβει να

παρέλθει πριν την υποβολή της προσφοράς) και του γεγονότος, πως το αρμόδιο για την εξέταση των κατά της πράξης αυτής και την ακύρωσή της όργανο, εξέδωσε την ακυρωτική του πράξη μετά την υποβολή της προσφοράς. Ούτως, αν εν τέλει ανακληθεί ή αρθεί εν γένει η ισχύς από εκδόσεως, αδείας ή πιστοποιητικού απόδειξης ιδιοτήτων διαγωνιζομένου ή χαρακτηριστικών αγαθών, δεν νοείται ότι παραδεκτώς υποβλήθηκαν τα ως άνω αποδεικτικά στοιχεία, για τον λόγο ότι η ανάκληση ή η ακύρωση και η καθ' οιονδήποτε τρόπο άρση υπόστασης αυτών έλαβε χώρα, ήτοι αποφασίστηκε μετά την υποβολή της προσφοράς, αφού η ισχύς και υπόσταση αυτών αναιρέθηκε από την έκδοσή της. Άλλωστε, η εν προκειμένω ζητηθείσα άδεια δεν αποτελεί απλώς ένα όλως τυπικό έγγραφο, αλλά συγχρόνως αποτελεί και ένα ουσιαστικό προσόν, συνιστάμενο ακριβώς στην κατοχή της και της δι' αυτής απονεμόμενης στην αδειοδοτούμενη μονάδα, ιδιότητας αποδοχής επικίνδυνων αποβλήτων. Όπως προαναφέρθηκε, η ακύρωση της ως παρανόμου επιφέρει αναίρεση της εξυπαρχής υποστάσεως της αδείας και οι έννομες συνέπειες της δεν αναγνωρίζονται ούτε για το διάστημα ως και την έκδοση της, ερειδομένης σε διαπίστωση της εξαρχής παρανομίας της και όχι σε κάποιο εν συνεχεία συντρέξαν γεγονός και συνθήκη, ακυρωτικής αυτής πράξης. Επιπλέον, δεν αρκεί κατά τον χρόνο της προσφοράς να διατίθεται απλώς το αποδεικτικό έγγραφο περί του προσόντος συμμετοχής, αλλά θα πρέπει να συντρέχει το ίδιο το προσόν, προσόν που δεν συντρέχει κατά τον χρόνο αυτό, αφού όπως κατ' ακύρωση της αδείας διαπιστώθηκε, δεν συνέτρεχαν οι προϋποθέσεις εκδόσεως της. Προς τούτο και σε κάθε περίπτωση, που λαμβάνει χώρα επίκληση πλήρωσης κατά τον χρόνο προσφοράς, προσόντος συμμετοχής εν είδει απουσίας λόγου αποκλεισμού ή πλήρωσης κριτηρίου επιλογής, κρίσιμη δεν είναι η τυχόν απλή κατοχή και ύπαρξη εγγράφων κατά την προσφορά, που τεκμηριώνουν την ύπαρξη του προσόντος, αλλά η εν τέλει ισχύς και κάλυψη εκ των οικείων εγγράφων του κρίσιμου αυτού χρόνου, όπως η κάλυψη αυτή επί του χρονικού αυτού σημείου της προσφοράς, εξακολουθεί κατά τη διάρκεια της διαδικασίας ανάθεσης δημόσιας σύμβασης (όπως δύναται να μη συντρέχει σε περίπτωση μεταγενέστερης ανάκλησης φορολογικής ή ασφαλιστικής

ενημερότητας που αφορούσε συγκεκριμένη περίοδο, λόγω εντοπισμού παραβάσεων της οικείας νομοθεσίας πριν ή κατά τον κρίσιμο χρόνο και περίοδο ή ανάκληση ενημερότητας εργοληπτικού πτυχίου) Επομένως, κατ' απόρριψη των ισχυρισμών του παρεμβαίνοντος, η προκείμενη υποβληθείσα κατά την προσφορά άδεια δεν τελεί σε ισχύ και δη, η έλλειψη ισχύος της ανατρέχει ήδη από την έκδοσή της και λογίζεται ως μη εκδοθείσα.

4. Επειδή, κατόπιν νέας, από 11-5-2022 και μετά την υποβολή της από 22-2-2022 (που συνιστά και την καταληκτική προθεσμία υποβολής προσφορών) προσφοράς του, αιτήσεως ενώπιον της Γεν. Διεύθυνσης Ανάπτυξης και Περιβάλλοντος Περιφέρειας ..., μετά δε και την από 13-5-2022 αυτοψία, ο παρεμβαίνων επέτυχε την έκδοση της με αρ. πρωτ. 329502 ... νέας αδειάς λειτουργίας της πλωτής εγκατάστασης .... Η άδεια αυτή δεν συνίσταται σε τυχόν αναδρομική αναβίωση της ως άνω ακυρωθείσας, βλ. προηγούμενη σκέψη, προηγούμενης αδειάς ούτε έχει και αναφέρει οιαδήποτε προ της από 19-5-2022 εκδόσεώς της αναδρομική ισχύ ούτε συνιστά τυχόν προϊόν εκ διοικητικής προσφυγής ή εξ αιτήσεως θεραπείας του παρεμβαίνοντος, ακύρωσης ή ανάκλησης της ως άνω ακυρωτικής της προηγούμενης αδειάς, πράξης, η οποία εξακολουθεί και παραμένει ακυρωθείσα ως μηδέποτε ισχύουσα. Η δεύτερη ως άνω άδεια, εκδοθείσα κατόπιν νέας εξαρχής αιτήσεως, νέας αυτοψίας και νέας διαδικασίας εκδόσεως συνιστά μια αυτοτελή και νέα διοικητική πράξη-άδεια με χρόνο ισχύος από εκδόσεώς της, ήτοι από 19-5-2022, χωρίς τούτο να διαφοροποιείται από το γεγονός ότι η δεύτερη άδεια αφορά τη μία μονάδα εκ των 2 που αφορούσε η πρώτη, ακυρωθείσα, άδεια. . Σε αντίθεση δε με τους ισχυρισμούς του παρεμβαίνοντα, ασχέτως ότι η προηγούμενη άδεια δεν ακυρώθηκε αποκλειστικά λόγω μη καταγραφής της τότε αυτοψίας, αλλά και για πρόσθετους λόγους, σε κάθε περίπτωση η νέα άδεια δεν εκδόθηκε επί τη βάση τυχόν προηγούμενης αυτοψίας, αλλά μετά από νέα αυτοψία, η οποία, όπως προκύπτει από την ίδια, όπως ο παρεμβαίνων την προσκομίζει, αξιολογεί και ελέγχει σειρά παραμέτρων συμμόρφωσης και αξιολόγησης της κατάστασης και εικόνας της, ως έχει κατά τον χρόνο της, ενώ δεν είναι δυνατόν να υποτεθεί ότι το πραγματικό και η κατάσταση της μονάδας



ως ίσχυε κατά την έκδοση της ακυρωθείσας αδείας ήταν ταυτόσημη με αυτή του χρόνου της αυτοψίας επί της διαδικασίας έκδοσης της νέας αδείας. Συνεπώς, το προσόν της αδείας οικείας μονάδας το πρώτον συνέτρεξε δια της εκδόσεως της από 19-5-2022 ως άνω πράξης, ήτοι μετά την υποβολή της προσφοράς, καθώς η πρώτη άδεια ακυρώθηκε και παρέμεινε ακυρωθείσα ως παράνομη (η δε νέα άδεια εκδόθηκε ακριβώς, κατόπιν ακύρωσης της πρώτης λόγω παρανομίας και προς εκ νέου, νόμιμη αυτή τη φορά, διαδικασία έκδοσης). Τονίζεται δε, ότι η από 19-5-2022 άδεια εκδόθηκε όχι απλώς κατόπιν τήρησης κάποιου εκ της εκδούσας αρχής ουσιώδους τύπου και επανάληψης διαδικαστικών εσωτερικών ενεργειών αυτής, αλλά τυχόν πάντως επί του ιδίου πραγματικού, ως αυτό τυχόν βεβαιωμένα ίσχυε κατά τα κριθέντα για την έκδοση της πρώτης αδείας. Δηλαδή, η δεύτερη άδεια δεν εκδόθηκε με τυχόν απλώς, νέα διαδικασία αξιολόγησης και έκδοσης επί των ήδη εξαρχής, στο πλαίσιο της πρώτης αίτησης, υποβληθέντων και εξετασθέντων. Αλλά εκδόθηκε μετά από διενέργεια νέας αυτοψίας και υποβολή νέου φακέλου αιτήσεων και επί νέου, ήτοι του ισχύοντος κατά την έκδοσή της και όχι κατά την έκδοση της προηγηθείσας και ακυρωθείσας αδείας, πραγματικού. Ούτε προφανώς, η υποβολή της νέας αδείας συνιστά παραδεκτή διευκρίνιση-συμπλήρωση, αφού πέραν του ότι δεν συνιστά έγγραφο που απλώς διευκρινίζει και συμπληρώνει το ήδη υποβληθέν, αλλά το αντικαθιστά εν όλων, πρωτίστως εκδόθηκε και απέκτησε νομική υπόσταση μετά την υποβολή της προσφοράς και άρα, η υποβολή της συνιστά μεταβολή προσφοράς. Τούτο, επιπλέον του ότι η νέα άδεια δεν φέρει αναδρομική ισχύ και δεν ανατρέχει στο πραγματικό και τον χρόνο εκδόσεως της προηγούμενης και ακυρωθείσας, αδείας. Επομένως, κατά συνδυασμό των ανωτέρω και όσων αναφέρθηκαν στην προηγούμενη σκέψη, ο παρεμβαίνων δεν διαθέτει άδεια τελούσα σε ισχύ κατά τον χρόνο της προσφοράς του και η έλλειψη αυτή δεν δύναται να αναπληρωθεί από τη νέα εκδοθείσα κατά την αξιολόγηση δεύτερη άδεια. Ασχέτως δε του ότι, όπως υποστηρίζει ο παρεμβαίνων, η δεύτερη άδεια δεν υποβλήθηκε προς αντικατάσταση της πρώτης, αλλά μόνο προς απόδειξη της εφεξής κατά τον εν συνεχεία πλέον χρόνο των δικαιολογητικών κατακύρωσης, κατοχής του οικείου

προσόντος, πάντως δεν αναιρείται ότι τέτοια άδεια δεν υφίσταται με ισχύ κατά τον ομοίως κρίσιμο χρόνο της προσφοράς. Περαιτέρω, αλυσιτελώς προβάλλει ο παρεμβαίνων την κατοχή της από 26-10-20216 ΑΕΠΟ σε ισχύ, αφού αυτή ζητήθηκε όχι εναλλακτικά, αλλά σωρευτικά μετά της άδειας και η ΑΕΠΟ δεν υποκαθιστά την άδεια ούτε έχει ταυτόσημο νομικό περιεχόμενο και έννομες συνέπειες ούτε την αποκλειστική προϋπόθεση έκδοσης αδείας (εξάλλου, σε διαφορετική περίπτωση, δεν θα ακυρωνόταν η πρώτη άδεια και δεν θα χρειαζόταν έκδοση νέας αδείας). Εξάλλου, η αιτίαση του αναθέτοντος, ότι τα προσόντα συμμετοχής συνέτρεχαν κατά τον χρόνο της υποβολής της προσφοράς αντικρούεται από ότι εν τέλει και η αρχική άδεια ακυρώθηκε, αλλά και η δεύτερη άδεια συνιστά νέα εξυπαρχής άδεια με νέα διαδικασία έκδοσης χωρίς αναδρομική ισχύ και χωρίς αναβίωση της αρχικής άδειας ή ανάκλησης της ακυρωτικής αυτής αποφάσεως. Συνεπώς, σε αντίθεση με τις αιτιάσεις του αναθέτοντος και του παρεμβαίνοντος, το απαραίτητο για τη συμμετοχή προσόν της αδείας τελικού αποδέκτη δεν υφίσταται και δεν τελεί σε ισχύ κατά τον κρίσιμο χρόνο της υποβολής προσφοράς και άρα, ο παρεμβαίνων μη νομίμως και με εσφαλμένη κατά τα ανωτέρω, αιτιολογία κρίθηκε αποδεκτός κατά την προσβαλλομένη και τούτο, ακόμη και αν γίνουν τυπικά δεκτές οι Απόψεις του αναθέτοντος και όσα σε αυτές αναφέρει, καίτοι υποβλήθηκαν μετά την παρέλευση του δεκαπενθημέρου από την άσκηση της προσφυγής διαστήματος, που ορίζει το άρ. 365 παρ. 1.β Ν. 4412/2016.

4. Επειδή, επομένως, πρέπει να γίνει δεκτή η Προδικαστική Προσφυγή. Να απορριφθεί η Παρέμβαση. Να ακυρωθεί η προσβαλλομένη, καθ' ο μέρος έκρινε δεκτό τον παρεμβαίνοντα.

#### **ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ**

Δέχεται την Προδικαστική Προσφυγή.

Απορρίπτει την Παρέμβαση.

Ακυρώνει το με αρ. ... πρακτικό, καθ' ο μέρος έκρινε δεκτό τον παρεμβαίνοντα.

Ορίζει την επιστροφή του παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 1-8-2022 και εκδόθηκε στις 9-8-2022.

**Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ**  
**ΜΙΧΑΗΛ ΔΙΑΘΕΣΟΠΟΥΛΟΣ**

**Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ**  
**ΓΕΩΡΓΙΟΣ ΖΑΡΛΑΣ**