

**Η**

**ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ**

**5<sup>ο</sup> ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

Συνήλθε στην έδρα της, στις 11.04.2018 με την εξής σύνθεση: Κωνσταντίνος Κορομπέλης, Πρόεδρος, Ελισάβετ Αλαγιαλόγλου -Εισηγήτρια- και Μαρία Μανδράκη, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 05.03.2018 (ημεροχρονολογία ανάρτησης στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.) Προδικαστική Προσφυγή, με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 221/06.03.2018 της προσφεύγουσας εταιρίας με την επωνυμία [...], η οποία εδρεύει στη [...], επί της οδού , [...] νομίμως εκπροσωπούμενης.

Κατά της με αριθ. 30/14.2.2018 Απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου [...] με την οποία, κατόπιν αποδοχής της από 08.02.2018 εισήγησης της Επιτροπής του Διαγωνισμού, εγκρίνεται η ματαίωση του ηλεκτρονικού, ανοικτού, δημόσιου διαγωνισμού που προκηρύχθηκε με τη με αριθ. Α.Π. 12203/11.10.2017 Διακήρυξη με αντικείμενο την προμήθεια, εγκατάσταση και θέση σε λειτουργία συστήματος επεξεργασίας νερού με σκοπό την απομάκρυνση του μαγγανίου από τη γεώτρηση στη θέση «Μοναστήρι» της Τ.Κ. Αλωνίων του Δήμου, και αποφασίζεται η επαναδημοπράτηση της προμήθειας και η έγκριση των τεχνικών προδιαγραφών αυτής.

Με την Προδικαστική Προσφυγή της, η Προσφεύγουσα επιδιώκει την ακύρωση της ανωτέρω προσβαλλόμενης απόφασης κατά το μέρος που με αυτήν αποφασίζεται η ματαίωση του προκηρυχθέντος με τη με αριθ. Α.Π. 12203/11.10.2017 Διακήρυξη ηλεκτρονικού, ανοικτού, δημόσιου διαγωνισμού και η επαναδημοπράτησή του με νέους όρους.

## Αριθμός απόφασης: 314/2018

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, έχει κατατεθεί, πληρωθεί και δεσμευθεί το νόμιμο παράβολο κατά το άρθρο 363 παρ. 2 του Ν. 4412/2016 και άρθρο 5 παρ. 2 του Π.Δ. 39/2017 (ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό 193758533958 0502 0081), ποσού 1.295,00€, το οποίο υπολογίζεται σε ποσοστό 0,5% επί της συνολικής προϋπολογισθείσας αξίας, άνευ ΦΠΑ, της προκηρυχθείσας σύμβασης.

2. Επειδή, έχει γίνει χρήση του τυποποιημένου εντύπου σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 362 παρ. 2 του Ν. 4412/2016 και 8 παρ. 2 του Π.Δ. 39/2017.

3. Επειδή, ο επίδικος διαγωνισμός ενόψει του αντικειμένου του (προμήθεια) και της προϋπολογισθείσας δαπάνης του ύψους 259.000,00 € χωρίς ΦΠΑ, ήτοι ανώτερης αξίας των 60.000 €, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Ν. 4412/2016, σύμφωνα με το άρθρο 345 παρ. 1 αυτού και συνεπώς παραδεκτός κατά τούτο ασκείται η εν λόγω Προδικαστική Προσφυγή ενώπιον της Α.Ε.Π.Π.

4. Επειδή, η υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή έχει κατατεθεί εμπροθέσμως σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 361 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 και 4 παρ. 1 του Π.Δ. 39/2017, όπου προβλέπεται ότι : «1. Σε περίπτωση προσφυγής κατά πράξης της αναθέτουσας αρχής, η προθεσμία για την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής είναι: (α) δέκα (10) ημέρες από την κοινοποίηση της προσβαλλόμενης πράξης στον ενδιαφερόμενο οικονομικό φορέα αν η πράξη κοινοποιήθηκε με ηλεκτρονικά μέσα ή τηλεομοιοτυπία», δοθέντος ότι η προσβαλλόμενη απόφαση κοινοποιήθηκε στους διαγωνιζομένους μέσω Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. την 21.02.2018 και η Προδικαστική Προσφυγή κατατέθηκε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.) την 05.03.2018, ήτοι εντός της εκ του νόμου δεκαήμερης προθεσμίας από την κοινοποίησή της, καθόσον η εν λόγω προθεσμία έληγε την 03.03.2018, ήτοι ημέρα Σάββατο και δη ημέρα μη

## **Αριθμός απόφασης: 314/2018**

εργάσιμη, οπότε παρεκτείνεται για την επόμενη εργάσιμη ημέρα (ΔΕΦΠΑτρ 39/2017), ήτοι για την 05.03.2018, οπότε και κατατέθηκε μέσω Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ.

5. Επειδή, με την με Α.Π. 12203/11-10-2017 Διακήρυξη του Δήμου [...] προκηρύχθηκε ηλεκτρονικός, ανοικτός, δημόσιος διαγωνισμός με αντικείμενο την προμήθεια, εγκατάσταση και θέση σε λειτουργία συστήματος επεξεργασίας νερού με σκοπό την απομάκρυνση του μαγγανίου από τη γεώτρηση στη θέση «Μοναστήρι» (Κρυονέρι) της Τ.Κ. Αλωνίων του Δήμου, ούτως ώστε οι τιμές μαγγανίου να μειωθούν εντός των επιτρεπτών κατά την οικεία νομοθεσία ορίων και το νερό να καταστεί πόσιμο, προϋπολογισθείσας αξίας 259.000,00 ευρώ, χωρίς Φ.Π.Α., με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής και ημερομηνία διεξαγωγής του διαγωνισμού μέσω Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ. την 20-11-2017. Στο διαγωνισμό έλαβαν μέρος πέντε υποψήφιοι και συγκεκριμένα οι εταιρίες [...], [...], [...], [...] και η ατομική επιχείρηση [...], εκ των οποίων, κατά το στάδιο αξιολόγησης των τεχνικών προσφορών, με τη με αριθ. 130/7.12.2017 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου [...] έγιναν αποδεκτές οι προσφορές των τριών εξ'αυτών, ήτοι των διαγωνιζομένων [...] , [...] και [...] ενώ απορρίφθηκαν οι προσφορές των λοιπών δύο διαγωνιζόμενων εταιριών.

6. Επειδή, κατά της με αριθ. 130/2017 απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου [...] υπέβαλαν νομίμως και εμπροθέσμως ενώπιον της ΑΕΠΠ τις προδικαστικές τους προσφυγές οι διαγωνιζόμενοι [...] , [...], [...] και [...], αιτούμενοι την ακύρωση της ως άνω προσβαλλόμενης απόφασης και προβάλλοντας προς τούτο οι τρεις πρώτοι διαγωνιζόμενοι λόγους περί απορρίψεως των αποδεκτών με την προσβαλλόμενη απόφαση τεχνικών προσφορών των συνδιαγωνιζομένων τους και η τελευταία διαγωνιζόμενη λόγους περί αποδοχής της απορριφθείσας με την προσβαλλόμενη απόφαση τεχνικής της προσφοράς. Εν συνεχεία, με τη με αριθ. 73,74,75,76/2018 απόφαση της ΑΕΠΠ ακυρώθηκε στο σύνολό της η προσβαλλόμενη με αριθ. 130/2017 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου [...], ήτοι απορρίφθηκαν οι τεχνικές προσφορές των διαγωνιζόμενων [...] , [...] και [...], οι οποίες με την ως

## **Αριθμός απόφασης: 314/2018**

άνω προσβαλλόμενη απόφαση ήταν αυτές που προκρίθηκαν στο επόμενο στάδιο του διαγωνισμού, λαμβανομένου δε υπόψη ότι με την προσβαλλόμενη με αριθ. 130/2017 απόφαση είχαν ήδη απορριφθεί οι προσφορές των λοιπών δύο διαγωνιζομένων, εν τέλει απορρίφθηκε το σύνολο των προσφορών που υποβλήθηκαν στον οικείο διαγωνισμό.

7. Επειδή, ως εκ τούτου, σε συμμόρφωση με τη με αριθ. 73,74,75,76/2018 απόφαση της ΑΕΠΠ, την 08.02.2018 η Επιτροπή του Διαγωνισμού εισηγήθηκε προς την Οικονομική Επιτροπή του Δήμου [...] τη ματαίωση του προκηρυχθέντος με τη με αριθ. Α.Π. 12203/11.10.2017 Διακήρυξη διαγωνισμού, την επαναδημοπράτηση αυτού με όρους που θα καθορισθούν σε μέλλοντα χρόνο και την έγκριση νέων τεχνικών προδιαγραφών προς τούτο. Εν συνεχεία, με τη με αριθ. 30/14.02.2018 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής, και δη νομίμως προσβαλλόμενη με την παρούσα, εγκρίθηκε η ως άνω εισήγηση και ως εκ τούτου αποφασίστηκε η ματαίωση του προκηρυχθέντος με αριθ. Α.Π. 12203/11.10.2017 Διαγωνισμού και η επαναδημοπράτηση του με την αιτιολογία ότι : 1) μετά την έκδοση της 73, 74, 75, 76/2018 απόφασης της Α.Ε.Π.Π. η διαγωνιστική διαδικασία κατέστη άγονη, 2) λόγω της άσκησης προδικαστικών προσφυγών κατά της 130/2017 απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου παρήλθαν οι προθεσμίες που έθεσε η ΕΥΔ της [...] προς αποστολή της σύμβασης για προέγκριση (30-12-2017) και προς ανάληψη νομικής δέσμευσης (20-1-2018), με αποτέλεσμα να υφίσταται περίπτωση ανάκλησης της απόφασης ένταξης της πράξης του θέματος στο Επιχειρησιακό Πρόγραμμα Κεντρική Μακεδονία με χρηματοδότηση της δαπάνης από την Ευρωπαϊκή Ένωση, η δε απώλεια των ευρωπαϊκών πόρων θα δημιουργήσει ζήτημα δημόσιου συμφέροντος, 3) τίθεται ζήτημα ασφάλειας και δημόσιας υγείας των κατοίκων της περιοχής σε περίπτωση απένταξης της πράξης και μη υλοποίησης του έργου, καθόσον η μοναδική πηγή τροφοδοσίας του οικισμού κατά την περίοδο Ιουλίου – Σεπτεμβρίου είναι η γεώτρηση (ανενεργής από το έτος 2016), στην οποία θα τοποθετηθεί το υπό δημοπράτηση φίλτρο απομαγγάνωσης, ήδη δε την αντίστοιχη περίοδο του έτους 2017 υπήρξε έντονο πρόβλημα υδροδότησης και λειψυδρίας της Τ.Κ. Αλωνίων και γινόταν μεταφορά νερού με υδροφόρες για την

## **Αριθμός απόφασης: 314/2018**

τροφοδοσία με πόσιμο νερό και 4) ο Δήμος αδυνατεί να ανταπεξέλθει οικονομικά στην εξολοκλήρου χρηματοδότηση του υποέργου από ίδιους πόρους. Ακολούθως, με τη με αριθ. 42/09.03.2018 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής αποφασίστηκε η έγκριση της δαπάνης και των όρων για τη διενέργεια νέου διαγωνισμού με το αυτό αντικείμενο, επί του οποίου ορίστηκε ως καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών η 10.04.2018 και ως καταληκτική ημερομηνία αποσφράγισης των προσφορών η 16.04.2018.

8. Επειδή, εν τω μεταξύ, η προσφεύγουσα κατέθεσε ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου Θεσσαλονίκης τη με αριθ. καταχώρησης AN21/09.02.2018 αίτηση αναστολής κατά της με αριθ. 74/30.01.2018 απόφασης της ΑΕΠΠ, η οποία αποτελεί μέρος ενιαίου κειμένου απόφασης με αριθ. 73,74,75,76/30.01.2018, όπως αυτή εκδόθηκε κατόπιν συνεξετάσεως των τεσσάρων προδικαστικών προσφυγών που ασκήθηκαν κατά της ίδιας με αριθ. 130/2017 απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου [...], και η οποία κοινοποιήθηκε στην αναθέτουσα αρχή μέσω του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. την 09.02.2018, ήτοι σε χρόνο πρότερο της εκδόσεως της προσβαλλόμενης με την παρούσα με αριθ. 30/2018 απόφασης περί ματαίωσης του επίμαχου διαγωνισμού. Ειδικότερα, με την αίτησή της η προσφεύγουσα ζητά την αναστολή εκτέλεσης της ως άνω προσβαλλόμενης απόφασης της ΑΕΠΠ κατά το μέρος που με αυτή έγινε αποδεκτή η προσφυγή της συνδιαγωνιζόμενης της εταιρίας [...] για τους λόγους που έπλητταν την τεχνική προσφορά της προσφεύγουσας, και ως εκ τούτου κρίθηκε ως απορριπτικά η τεχνική προσφορά της τελευταίας. Ακολούθως, η προσφεύγουσα άσκησε ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου Θεσσαλονίκης την από 26.02.2018 αίτηση ακύρωσης κατά της ίδιας ως άνω απόφασης της ΑΕΠΠ με ημερομηνία εκδίκασης αυτής την 12.03.2018, η οποία κοινοποιήθηκε στην αναθέτουσα αρχή την 26.02.2018.

9. Επειδή, ως εκ τούτου, συνάγεται ότι η ασκηθείσα κατά τα ανωτέρω αίτηση αναστολής της προσφεύγουσας κατά της με αριθ. 74/2017 απόφασης της ΑΕΠΠ -η οποία αποτελεί μέρος ενιαίου κειμένου απόφασης με αριθ. 73,74,75,76/30.01.2018- κοινοποιήθηκε στην αναθέτουσα αρχή την 09.02.2018,

## **Αριθμός απόφασης: 314/2018**

ήτοι σε χρόνο μετά την από 08.02.2018 εισήγηση της Επιτροπής του Διαγωνισμού, αλλά πριν τη λήψη και έκδοση της από 14.02.2018 απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής της αναθέτουσας αρχής, με την οποία αυτή προέβη τελικά στη ματαίωση του αρχικώς προκηρυχθέντος με τη με αριθ. Α.Π. 12203/11.10.2017 Διακήρυξη διαγωνισμού και στην έγκριση της επαναδημοπράτησής του. Ήτοι, η προσβαλλόμενη με την παρούσα με αριθ. 30/2018 απόφαση της αναθέτουσας αρχής περί ματαίωσης της οικείας διαγωνιστικής διαδικασίας και επαναδημοπράτησης αυτής με όρους που θα καθοριστούν σε μέλλοντα χρόνο, όπως έλαβε χώρα σύμφωνα με την προηγηθείσα από 08.02.2018 εισήγηση και σε συμμόρφωση με τη με αριθ. 73,74,75,76/30.01.2018 απόφαση της ΑΕΠΠ περί απορρίψεως του συνόλου των τεχνικών προσφορών των διαγωνιζομένων, εκδόθηκε εκκρεμούσης ενώπιον του ΔΕφΘεσ/νίκης της αιτήσεως αναστολής της προσφεύγουσας κατά της με αριθ. 74/2018 απόφασης της ΑΕΠΠ, ως αυτή θίγει τα συμφέροντα της προσφεύγουσας συνιστώντας μέρος ενιαίου κειμένου απόφασης με αριθ. 73,74,75,76/30.01.2018.

10. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, με την υπό κρίση προσφυγή της η προσφεύγουσα αιτείται την ακύρωση της με αριθ. 30/2018 απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου [...] περί ματαίωσης του επίμαχου διαγωνισμού ισχυριζόμενη ότι, εφόσον η αναθέτουσα αρχή γνώριζε πλήρως ήδη από την 09.02.2018 –ημεροχρονολογία κατά την οποία της κοινοποιήθηκε μέσω Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. η ασκηθείσα ενώπιον του ΔΕφΘεσ/νίκης αίτηση αναστολής της προσφεύγουσας- ότι η με αριθ. 74/2018 απόφαση της ΑΕΠΠ έχει προσβληθεί δικαστικά και ως εκ τούτου επιδέχεται δικαστικού ελέγχου, όφειλε, αντί της εκδόσεως της με αριθ. 30/2018 προσβαλλόμενης με την παρούσα απόφασής της, η οποία εκδόθηκε σε συμμόρφωση με την ήδη δικαστικά βαλλόμενη απόφαση της ΑΕΠΠ, να αναμείνει την κρίση του αρμόδιου Δικαστηρίου επί της αιτήσεως αναστολής της, και μόνον σε περίπτωση απορρίψεως αυτής να προβεί στην έκδοση της προσβαλλόμενης απόφασης με το αυτό περιεχόμενο. Και τούτο διότι, όπως ισχυρίζεται η προσφεύγουσα, πιθανή απόφαση του Δικαστηρίου επί της ασκηθείσας αίτησης αναστολής της, δυνάμει της οποίας θα γίνεται δεκτή ως βάσιμη η ασκηθείσα αίτησή της και κατ' ακολουθία θα αναστέλλεται η

## **Αριθμός απόφασης: 314/2018**

προσβαλλόμενη απόφαση της ΑΕΠΠ που είχε ως συνέπεια την απόρριψη της προσφοράς της, όπως και των προσφορών των λοιπών διαγωνιζομένων, και ως εκ τούτου τη ματαίωση του επίμαχου διαγωνισμού, θα σήμαινε αυτόματα την ενεργοποίηση της ματαιωθείσας πάραυτα με την προσβαλλόμενη απόφαση της αναθέτουσας αρχής διαγωνιστικής διαδικασίας. Υπό αυτές τις συνθήκες, η προσβαλλόμενη με αριθ. 30/2018 απόφαση της αναθέτουσας αρχής δέον, κατά τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας, να ακυρωθεί για το λόγο ότι ερείδεται σε ανεπαρκή και μη νόμιμη αιτιολογία στο μέτρο που εκδόθηκε σε συμμόρφωση με τη με αριθ. 73,74,75,76/2018 απόφαση της ΑΕΠΠ, την ανατροπή της οποίας επιδιώκει η προσφεύγουσα έχοντας ήδη -κατά το χρόνο εκδόσεως της προσβαλλόμενης με την παρούσα- προσβάλει δικαστικά την απόφαση της ΑΕΠΠ, περαιτέρω δε για το λόγο ότι υπό τα δεδομένα τούτα θίγεται το δικαίωμα έννομης προστασίας της.

11. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή με τις απόψεις της υποστηρίζει ότι, κατ'εφαρμογή της διάταξης του άρθρου 367 του Ν. 44192/2016, προέβη ως όφειλε στην έκδοση της προσβαλλόμενης με την παρούσα με αριθ. 30/2018 απόφασης σε συμμόρφωση με τη με αριθ. 73,74,75,76/2018 απόφαση της ΑΕΠΠ, η οποία είχε ως αποτέλεσμα την απόρριψη του συνόλου των προσφορών που υποβλήθηκαν στον οικείο διαγωνισμό, καθιστώντας άγονη τη διαγωνιστική διαδικασία. Άλλωστε, κατά τους ισχυρισμούς της αναθέτουσας αρχής, η με αριθ. 73,74,75,76/2018 απόφαση της ΑΕΠΠ είναι πλήρως αιτιολογημένη και τεκμηριωμένη, γεγονός το οποίο απομειώνει το ενδεχόμενο ανατροπής της στο πλαίσιο εκδίκασης της εκκρεμούσης ως άνω αίτησης αναστολής όπως και των λοιπών ένδικων μέσων που ασκήθηκαν κατά αυτής, με συνέπεια να προσδοκά εύλογα την επικύρωση της προσβαλλόμενης με την παρούσα απόφασης της αναθέτουσας αρχής περί ματαίωσης του οικείου διαγωνισμού, ενώ σε αντίθετη περίπτωση η αναθέτουσα αρχή διατηρεί την ευχέρεια να επανέλθει στην πρότερη διαγωνιστική διαδικασία, ενεργώντας τα δέοντα για την περαιτέρω εξέλιξή της. Τέλος, κατά την άποψη της αναθέτουσας αρχής, υπό τη συνθήκη της απόρριψης του συνόλου των τεχνικών προσφορών που υποβλήθηκαν στον οικείο διαγωνισμό, η ματαίωσή του καθίστατο επιπλέον αναγκαία για λόγους δημοσίου

## **Αριθμός απόφασης: 314/2018**

συμφέροντος, οι οποίοι συνίσταντο στον ενδεχόμενο κίνδυνο απένταξης της πράξης χρηματοδότησης της οικείας σύμβασης, γεγονός το οποίο θα έθεσε περαιτέρω ζητήματα ασφάλειας και υγιεινής των κατοίκων της περιοχής όπου θα τοποθετηθεί το υπό δημοπράτηση φίλτρο απομαγνήτωσης.

12. Επειδή, με τη διάταξη του άρθρου 106 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 προβλέπεται ότι : *«Η αναθέτουσα αρχή με ειδικά αιτιολογημένη απόφασή της, μετά από γνώμη του αρμόδιου οργάνου, ματαιώνει τη διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης : α) εφόσον η διαδικασία απέβη άγονη είτε λόγω μη υποβολής προσφοράς είτε λόγω απόρριψης όλων των προσφορών ή αιτήσεων ή αποκλεισμού όλων των προσφερόντων ή συμμετεχόντων, σύμφωνα με τις διατάξεις του παρόντος βιβλίου και τα έγγραφα της σύμβασης».*

13. Επειδή, περαιτέρω, με τη διάταξη του άρθρου 367 του Ν. 4412/2016 προβλέπεται 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. 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».* Περαιτέρω, με τη διάταξη του άρθρου 372 παρ. 1, 4 και 5 του Ν. 4412/2016 προβλέπεται 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*



## **Αριθμός απόφασης: 314/2018**

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). 2....., 3....., 4. Η άσκηση της αίτησης αναστολής δεν εξαρτάται από την προηγούμενη άσκηση της αίτησης ακύρωσης. .... Η αίτηση αναστολής κατατίθεται στο αρμόδιο δικαστήριο μέσα σε προθεσμία δέκα (10) ημερών από την έκδοση της απόφασης επί της προδικαστικής προσφυγής και συζητείται το αργότερο εντός τριάντα (30) ημερών από την κατάθεσή της. .... Με την κατάθεση της αιτήσεως αναστολής η προθεσμία άσκησης της αίτησης ακύρωσης διακόπτεται και αρχίζει από την επίδοση της σχετικής απόφασης. Ο διάδικος που πέτυχε υπέρ αυτού την αναστολή της εκτέλεσης της προσβαλλόμενης πράξης, οφείλει μέσα σε προθεσμία δέκα (10) ημερών από την επίδοση της απόφασης αυτής, να ασκήσει την αίτηση ακύρωσης, διαφορετικά αίρεται αυτοδικαίως η ισχύς της αναστολής. Η δικάσιμος για την εκδίκαση της αίτησης ακύρωσης δεν πρέπει να απέχει πέραν του τριμήνου από την κατάθεση του δικογράφου. .... 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».

14. Επειδή, σύμφωνα με πάγια αρχή του διοικητικού δικαίου, οι διοικητικές πράξεις διέπονται από το τεκμήριο νομιμότητας, ήτοι από την έναρξη ισχύος τους έως την ακύρωσή τους με δικαστική απόφαση ή με διοικητική πράξη ή την ανάκληση ή κατάργησή τους ή γενικά την παύση της ισχύος τους, κατά οποιονδήποτε τρόπο, παράγουν όλα τα έννομα αποτελέσματά τους, ανεξάρτητα

## **Αριθμός απόφασης: 314/2018**

από το εάν έχουν τυχόν νομική πλημμέλεια. Τούτο ισχύει κι αν ακόμα η πράξη παραβιάζει την αρχή της νομιμότητας και έχει ελάττωμα, το οποίο σε περίπτωση προσβολής της με το προβλεπόμενο ένδικο βοήθημα μπορεί να επιφέρει την ακύρωση ή τροποποίησή της.

15. Επειδή, ενόψει των ανωτέρω, ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι η προσβαλλόμενη απόφαση της αναθέτουσας αρχής να ματαιώσει τον οικείο διαγωνισμό σε συμμόρφωση με τη με αριθ. 73,74,75,76/2018 απόφαση της ΑΕΠΠ, ενόσω γνώριζε ή όφειλε να γνωρίζει ότι εκκρεμεί η συζήτηση της ασκηθείσας ως άνω αίτησης αναστολής της κατά της εν λόγω απόφασης της ΑΕΠΠ ενώπιον του αρμόδιου Διοικητικού Εφετείου ερείδεται σε ανεπαρκή και ως εκ τούτου μη νόμιμη αιτιολογία, σε κάθε δε περίπτωση συνιστά παραβίαση του δικαιώματος προσωρινής προστασίας της, όπως αυτό θεμελιώνεται στη διάταξη του άρθρου 20 παρ. 1 του Συντάγματος, ενόψει της εύλογης προσδοκίας της να ανατραπεί η δικαστικά προσβληθείσα απόφαση της ΑΕΠΠ, κρίνεται απορριπτέος ως αβάσιμος, διότι αφενός μεν η προσβαλλόμενη με το ένδικο μέσο της αίτησης αναστολής πράξη διέπεται από το τεκμήριο της νομιμότητας, αφετέρου δε η ύπαρξη δέσμιας αρμοδιότητας της αναθέτουσας αρχής να προβεί στη ματαίωση του οικείου διαγωνισμού και η συνδρομή των νόμιμων προϋποθέσεων ασκήσεώς της δύναται να αποτελέσουν ομοίως αντικείμενο δικαστικού ελέγχου.

16. Επειδή, κατά το χρόνο εξέτασης της υπό κρίση προσφυγής, έχει ήδη αναρτηθεί στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. (ημεροχρονολογία ανάρτησης στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. την 29.03.2018) η με αριθ. 36/2018 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Θεσσαλονίκης επί της ασκηθείσας με αριθ. ΑΝ21/09.02.2018 αιτήσεως αναστολής της προσφεύγουσας, κατά το διατακτικό της οποίας γίνεται δεκτή η κριθείσα αίτηση, και ως εκ τούτου το Δικαστήριο αναστέλλει την εκτέλεση της προσβαλλόμενης με αριθ. 74/2018 απόφασης της ΑΕΠΠ, κατά το μέρος που με αυτήν κρίθηκε ως απορριπτέα η τεχνική προσφορά της αιτούσας, και δη προσφεύγουσας, και συνάμα ακυρώθηκε η με αριθ. 130/2017 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου [...], η οποία είχε κάνει αποδεκτή την τεχνική προσφορά της αιτούσας, και δη

## **Αριθμός απόφασης: 314/2018**

προσφεύγουσας, ενώ κατά τα λοιπά αναπέμπεται η υπόθεση στην ΑΕΠΠ, προκειμένου αυτή να αποφανθεί επί της δεύτερης αιτίας της προδικαστικής προσφυγής της εταιρίας [...] αναφορικά με το παραδεκτό της προσφοράς της προσφεύγουσας.

17. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 95 παρ. 5 του Συντάγματος «*Η διοίκηση έχει υποχρέωση να συμμορφώνεται προς τις δικαστικές αποφάσεις. Η παράβαση της υποχρέωσης αυτής γεννά ευθύνη για κάθε αρμόδιο όργανο όπως νόμος ορίζει. Νόμος ορίζει τα αναγκαία μέτρα για τη διασφάλιση της συμμόρφωσης της διοίκησης*». Περαιτέρω δε, όπως έχει κριθεί κατά πάγια νομολογία, στις δικαστικές αποφάσεις που δημιουργούν υποχρέωση συμμόρφωσης της Διοίκησης, κατά τα άρθρα 95 παρ. 5 του Συντάγματος και 1 του Ν. 3068/2002, περιλαμβάνονται και εκείνες που εκδίδονται κατά τη διαδικασία παροχής προσωρινής δικαστικής προστασίας, η οποία κατοχυρώνεται στο άρθρο 20 παρ. 1 του Συντάγματος (ΣτΕ 2599/1998, Ολ 2040/2007, 1538/2015 7μ καθώς και 60/2006 και 77/20009 αποφάσεις του Τριμελούς Συμβουλίου του ΣτΕ του άρθρου 2 του Ν. 3068/2002).

18. Επειδή, δεδομένου ότι κατά το χρόνο εξέτασης της υπό κρίση προσφυγής, η οποία βάλλει κατά της με αριθ. 30/2018 απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής της αναθέτουσας αρχής περί ματαίωσης του αρχικώς προκηρυχθέντος διαγωνισμού (με αριθ. Α.Π. 12203/11.10.2017 Διακήρυξη), έχει ήδη εκδοθεί η με αριθ. 36/2018 απόφαση του ΔΕφΘεσ/νίκης, η οποία αφορά στον αυτό διαγωνισμό και με την οποία αναστέλλεται η εκτέλεση της με αριθ. 74/2018 απόφασης της ΑΕΠΠ περί απορρίψεως της τεχνικής προσφοράς της προσφεύγουσας -και συνάμα περί ακυρώσεως της με αριθ. 130/2017 απόφασης της αναθέτουσας αρχής που είχε κάνει αποδεκτή την εν λόγω προσφορά- και κατά τα λοιπά αναπέμπεται η υπόθεση στην ΑΕΠΠ για την κρίση των περαιτέρω λόγων προσφυγής, η εν λόγω απόφαση του ΔΕφ δεσμεύει στο σύνολό της την ΑΕΠΠ. Ήτοι, ακόμα κι αν κατά το χρόνο εξέτασης της παρούσας, έχει επιλοχωρήσει η -κατόπιν αναπομπής της υπόθεσης- κρίση της ΑΕΠΠ επί της δεύτερης αιτίας της προδικαστικής προσφυγής της [...] με την έκδοση της

### **Αριθμός απόφασης: 314/2018**

απόφασης με αριθ. 299/2018 ΑΕΠΠ, η ΑΕΠΠ σε κάθε περίπτωση δεσμεύεται από τη με αριθ. 36/2018 απόφαση του ΔΕφΘεσ/νίκης, με την οποία το Δικαστήριο χορηγεί στην αιτούσα, και δη προσφεύγουσα, προσωρινή προστασία, αναστέλλοντας την εκτέλεση της με αριθ. 74/2018 απόφασης της ΑΕΠΠ, λαμβανομένου υπόψη ότι, όπως διευκρινίζεται στη σκέψη 10 της με αριθ. 36/2018 απόφασης του ΔΕφΘεσ/νίκης, η χορήγηση της αιτούμενης αναστολής χωρεί προκειμένου κατ'αρχήν να διασφαλιστεί ότι η αιτούσα δεν τίθεται εκτός της υπόψη διαγωνιστικής διαδικασίας λόγω της προσβαλλόμενης με αριθ. 74/2018 απόφασης της ΑΕΠΠ.

19. Επειδή, τούτων δοθέντων, και εφόσον κατά το χρόνο εξέτασης της υπό κρίση προσφυγής έχει εκδοθεί η με αριθ. 36/2018 απόφαση του ΔΕφΘεσ/νίκης, η οποία αναστέλλει την εκτέλεση της με αριθ. 74/2018 απόφασης της ΑΕΠΠ κατά το μέρος που με την τελευταία κρίθηκε ως απορριπτέα η τεχνική προσφορά της προσφεύγουσας και ως εκ τούτου ακυρώθηκε η με αριθ. 130/2017 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου [...] που είχε κάνει αποδεκτή την εν λόγω προσφορά, ελλείπει το νόμιμο έρεισμα για την έκδοση της προσβαλλόμενης απόφασης περί ματαίωσης του εν λόγω διαγωνισμού, το οποίο, όπως από το σώμα της προσβαλλόμενης προκύπτει, συνίστατο κατ'αρχήν στην υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής να συμμορφωθεί με τη με αριθ. 73,74,75,76/2018 απόφαση της ΑΕΠΠ, της οποίας πλέον -δυνάμει της 36/2018 ΔΕφΘεσ/νίκης- η εκτέλεση έχει ανασταλεί. Άλλωστε, οι λοιποί λόγοι δημοσίου συμφέροντος που επικαλείται η αναθέτουσα αρχή στην προσβαλλόμενη απόφασή της περί ματαίωσης του οικείου διαγωνισμού συναρτώνται εν τέλει με την οριστικοποίηση και εκτέλεση της προσβαλλόμενης με αριθ. 30/2018 απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής περί ματαίωσης και επαναδημοπράτησης του οικείου διαγωνισμού. Ομοίως, προς την οριστικοποίηση και εκτέλεση της προσβαλλόμενης με αριθ. 30/2018 απόφασης συναρτάται και η εκτέλεση της συναφούς με αυτή με αριθ. 42/2018 απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής περί έγκρισης της δαπάνης και των όρων για τη διενέργεια νέου διαγωνισμού με το αυτό αντικείμενο. Υπό τα δεδομένα τούτα και

## **Αριθμός απόφασης: 314/2018**

ελλείπει νόμιμου ερείσματος για την έκδοση της προσβαλλόμενης απόφασης δέον αυτή να ακυρωθεί.

20. Επειδή, κατ'ακολουθία, η υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτή.

21. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, το παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα (ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό 193758533958 0502 0081), ποσού 1.295,00 € πρέπει να επιστραφεί, σύμφωνα με το άρθρο 363 παρ. 5του Ν.4412/2016 και το άρθρο 5 παρ. 5 του Π.Δ. 39/2017.

### **Για τους λόγους αυτούς**

Δέχεται την υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή.

Ακυρώνει τη με αριθ. 30/2018 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου [...], όπως αυτή εκδόθηκε στο πλαίσιο διενέργειας ηλεκτρονικού, ανοικτού, δημόσιου διαγωνισμού που προκηρύχθηκε με τη με αριθ. Α.Π. 12203/11.10.2017 Διακήρυξη, με αντικείμενο την προμήθεια, εγκατάσταση και θέση σε λειτουργία συστήματος επεξεργασίας νερού με σκοπό την απομάκρυνση του μαγγανίου από τη γεώτρηση στη θέση «Μοναστήρι» της Τ.Κ. Αλωνίων του Δήμου.

Ορίζει την επιστροφή του προσκομισθέντος παραβόλου, ποσού 1.295,00 ευρώ.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 11 Απριλίου 2018 και εκδόθηκε στις 20 Απριλίου 2018.

**Ο Πρόεδρος**

**Ο Γραμματέας**

**Κωνσταντίνος Πολ. Κορομπέλης**

**Νεκτάριος Α. Μερτινός**