

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

5^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 25 Ιουνίου 2021 με την εξής σύνθεση: Μιχαήλ Οικονόμου-Εισηγητής Πρόεδρος, Ευαγγελία Μιχολίτση –Γερασιμούλα Δρακονταειδή σε αναπλήρωση της Σταυρούλας Κουρή, Μέλη.

Για να εξετάσει την με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Α.Ε.Π.Π. 1209/15.06.2021 του προσφεύγοντος «...», νομίμως εκπροσωπούμενου (εφεξής καλουμένη «προσφεύγουσα»).

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

Με την προδικαστική προσφυγή ο προσφεύγων επιδιώκει να επαναδημοπρατηθεί το προσβαλλόμενο έργο με νέα Διακήρυξη που θα συμπεριλαμβάνονται και τα πτυχία κατηγορίας ΗΛΕΚΤΡΟΜΗΧΑΝΟΛΟΓΙΚΩΝ ΕΡΓΑΣΙΩΝ.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε τον Εισηγητή.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, την 27/05/2021 αναρτήθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ η διακήρυξη του ανοικτού ηλεκτρονικού διαγωνισμού για την ανάθεση της εκτέλεσης του έργου με τίτλο «ΑΝΤΙΚΑΤΑΣΤΑΣΗ ΑΓΩΓΩΝ ΕΣΩΤΕΡΙΚΟΥ ΔΙΚΤΥΟΥ ΥΔΡΕΥΣΗΣ ...». Η εν λόγω διακήρυξη αναρτήθηκε στην ηλεκτρονική πλατφόρμα του ΕΣΗΔΗΣ, στην οποία έλαβε αριθμό 181317 με ΑΔΑΜ ... 2021-05-27 και ΠΡΟΫΠΟΛΟΓΙΖΟΜΕΝΗ ΔΑΠΑΝΗ ΣΥΜΦΩΝΑ ΜΕ ΤΗ ΣΥΜΒΑΣΗ 1.669.354,84 ΕΥΡΩ ΧΩΡΙΣ ΦΠΑ.

2. Επειδή, η 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. 39/2017, καθώς και του χρόνου δημοσίευσης της Διακήρυξης, σύμφωνα με τα άρθρα 5 περ. β), 61 παρ.

1, 120 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 στην καθ' ύλην και κατά χρόνο αρμοδιότητα της Α.Ε.Π.Π.

3. Επειδή, η προσφυγή έχει κατατεθεί 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, η προσφυγή κατατέθηκε στις 14.06.2021, δοθέντος ότι η ημερομηνία δημοσίευσης στο ΚΗΜΔΗΣ της οικείας διακήρυξης ήταν η 27/05/2021 δε, με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου στην Α.Ε.Π.Π. από την προσφεύγουσα δοθείσης της μη πρόσβασης της προσφεύγουσας στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ. Ο προσφεύγων δεν συμμετείχε στην εν λόγω διαδικασία επικαλούμενος ότι ο βαλλόμενος όρος της διακήρυξης τον αποκλείει από την οικεία διαγωνιστική διαδικασία.

4. Επειδή, στις 15.06.2021 η αναθέτουσα αρχή προέβη σε κοινοποίηση της υπό εξέταση προσφυγής προς κάθε ενδιαφερόμενο τρίτο μέσω του συστήματος «επικοινωνία» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού, σύμφωνα με το άρθρο 9 παρ. 1 περ. α) του Π.Δ. 39/2017.

5. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή απέστειλε στην ΑΕΠΠ στις 18/06/2021 τις απόψεις της επί του αιτήματος αναστολής της προσφυγής αιτούμενη την απόρριψη του.

6. Επειδή, στο άρθρο 363 του Ν. 4412/2016 με τίτλο «Παράβολο» ορίζεται ότι: «1. Για το παραδεκτό της άσκησης της προδικαστικής προσφυγής κατατίθεται παράβολο από τον προσφεύγοντα υπέρ του Δημοσίου, το ύψος του οποίου ανέρχεται σε ποσοστό 0,50 τοις εκατό (0,50%) της προϋπολογισθείσας αξίας (χωρίς Φ.Π.Α.) της σχετικής σύμβασης....2. Εάν από τα έγγραφα της σχετικής σύμβασης παρέχεται η δυνατότητα υποβολής προσφοράς για τμήμα ή τμήματα της σύμβασης, το ύψος του παραβόλου υπολογίζεται επί της αξίας του τμήματος ή των τμημάτων της σύμβασης σχετικά με τα οποία ασκείται η προδικαστική προσφυγή. 3. Το ύψος του παραβόλου δεν μπορεί να είναι κατώτερο των εξακοσίων (600) ευρώ ούτε ανώτερο των δεκαπέντε χιλιάδων (15.000) ευρώ. 4. Με τον Κανονισμό Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών της παρ. 7 του άρθρου 365 ορίζεται ο τρόπος και ο χρόνος κατάθεσης και

είσπραξης του παραβόλου και ο τρόπος απόδειξης της είσπραξής του. ...». Βάσει της τελευταίας αυτής εξουσιοδοτικής διατάξεως εκδόθηκε το π.δ. 39/2017 «Κανονισμός εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών ενώπιον της Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών» (Α' 64), στο άρθρο 5 του οποίου ορίζεται ότι ««1. Για το παραδεκτό της άσκησης της προδικαστικής προσφυγής κατατίθεται από τον προσφεύγοντα παράβολο υπέρ του Δημοσίου, το ύψος του οποίου ανέρχεται σε ποσοστό 0,50 τοις εκατό (0,50%) της προϋπολογισθείσας αξίας (χωρίς Φ.Π.Α.) της σχετικής σύμβασης. Το ύψος του παραβόλου δεν μπορεί να είναι κατώτερο των εξακοσίων (600) ευρώ ούτε ανώτερο των δεκαπέντε χιλιάδων (15.000) ευρώ. ... 2. Εάν από τα έγγραφα της σχετικής σύμβασης παρέχεται η δυνατότητα υποβολής προσφοράς για τμήμα ή τμήματα της σύμβασης, το ύψος του παραβόλου υπολογίζεται επί της αξίας του τμήματος ή των τμημάτων της σύμβασης σχετικά με τα οποία ασκείται η προδικαστική προσφυγή (άρθρο 363 παρ. 2 ν. 4412/2016)... 4. Το παράβολο καταβάλλεται κατά την κατάθεση της προδικαστικής προσφυγής. Η ως άνω κατάθεση του παραβόλου γίνεται ηλεκτρονικά μέσω της εφαρμογής e-παραβόλου στη διαδικτυακή πύλη της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων (ΓΓΠΣ) και αποτελεί έσοδο του κρατικού προϋπολογισμού. Για την απόδειξη της καταβολής και της είσπραξης του παραβόλου ο προσφεύγων υποχρεούται να επισυνάψει στο προβλεπόμενο στην παράγραφο 2 του άρθρου 8 του παρόντος Κανονισμού έντυπο προσφυγής του Παραρτήματος Ι εκτυπωμένο αντίγραφο ηλεκτρονικής πληρωμής του ποσού σε Τράπεζα, επικυρωμένη εκτύπωση από τη σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών ότι το ως άνω παράβολο, υπό τον αντίστοιχο Κωδικό, φέρει την ένδειξη “πληρωμένο” καθώς και βεβαίωση περί ελέγχου και δέσμευσης του ηλεκτρονικού παραβόλου από την Υπηρεσία που το αποδέχεται».

7. Επειδή, εξάλλου, το άρθρο 29 παρ. 3 του ν. 3943/2011 (ΦΕΚ Α' 66/31-03-2011) προβλέπει ότι: «Όπου, κατά τις ισχύουσες διατάξεις, απαιτείται κατάθεση παραβόλου σε έντυπη μορφή, δύναται να αντικατασταθεί η έντυπη μορφή με ηλεκτρονικό παράβολο. Το ηλεκτρονικό παράβολο δημιουργείται με

τη χορήγηση μοναδικού ψηφιακού κωδικού, ο οποίος πιστοποιείται και ελέγχεται από κεντρικό πληροφοριακό σύστημα. Η διάθεση των ηλεκτρονικών παραβόλων δύναται να πραγματοποιείται με χρήση οποιουδήποτε καθιερωμένου στις συναλλαγές τρόπου πληρωμής. Με απόφαση του Υπουργού Οικονομικών καθορίζονται οι αρμοδιότητες, οι διαδικασίες, οι λεπτομέρειες και ό, τι άλλο απαιτείται για την εφαρμογή του ηλεκτρονικού παραβόλου...». Κατ' εφαρμογή των διατάξεων του νόμου ακολούθησε αρχικώς η έκδοση της ΥΑ ΠΟΛ 1163/2013 (ΦΕΚ Β' 1675-08/07/2013), τροποποιηθείσα στη συνέχεια, και, ακολούθως, σε αντικατάσταση αυτής, η ΥΑ Α.1047/2020 (ΦΕΚ Β 979/21.3.2020) «Όροι και διαδικασία είσπραξης - επιστροφής για την εφαρμογή του ηλεκτρονικού παραβόλου», στην οποία ορίζονται τα κάτωθι : «Άρθρο 1 - Ηλεκτρονικό Παράβολο - 1. Με τον όρο ηλεκτρονικό παράβολο (εφεξής e-Παράβολο) νοείται ο μοναδικός ψηφιακός κωδικός που χορηγείται μέσω των διαδικτυακών πυλών www.gsis.gr της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων Δημόσιας Διοίκησης (εφεξής Γ.Γ.Π.Σ.Δ.Δ.). Πρόσβαση στην υπηρεσία του e-Παράβολου παρέχεται και μέσω της διαδικτυακής πύλης www.aade.gr της Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Εσόδων (εφεξής Α.Α.Δ.Ε.). Με χρήση της σχετικής ηλεκτρονικής υπηρεσίας κάθε ενδιαφερόμενος (φυσικό ή μη φυσικό πρόσωπο) δύναται να ζητήσει σε ηλεκτρονική μορφή τη χορήγηση παραβόλου ή την έκδοση αποδεικτικού είσπραξης εσόδων που βεβαιώνονται οίκοθεν. Πρόσβαση στην ηλεκτρονική υπηρεσία έχουν πιστοποιημένοι και μη πιστοποιημένοι χρήστες του Taxisnet. 2. Εφόσον χορηγηθεί το e-Παράβολο, καταβάλλεται το αντίστοιχο ποσό στους φορείς είσπραξης με γνωστοποίηση σε αυτόν μοναδικού ψηφιακού κωδικού πληρωμής. Η καταβολή πραγματοποιείται και με τη χρήση χρεωστικών, πιστωτικών ή προπληρωμένων καρτών μέσω της εν λόγω ηλεκτρονικής υπηρεσίας. 3. Μέσω της ηλεκτρονικής υπηρεσίας του e-Παράβολου παρέχεται, i. στην υπηρεσία/λήπτη, όπου κατατίθεται το e-Παράβολο, η απαραίτητη πληροφόρηση για τον έλεγχο της εγκυρότητάς του και της συνδρομής των προϋποθέσεων σε περίπτωση επιστροφής αχρεωστήτως καταβληθέντων ποσών, ii. στον πιστοποιημένο χρήστη, η δυνατότητα να ανατρέχει στα e-Παράβολα που έχουν εκδοθεί για λογαριασμό του, να τα

εκτυπώνει εκ νέου και να ζητά την επιστροφή τους μέσω τραπεζικού λογαριασμού του. Άρθρο 2 Ενημέρωση της ηλεκτρονικής υπηρεσίας του e- Παραβόλου - 1. Η Υπηρεσία ή ο Φορέας του Δημόσιου Τομέα ενημερώνει την ηλεκτρονική υπηρεσία του e- Παραβόλου για τις προς ένταξη περιπτώσεις συναλλαγών που απαιτείται η κατάθεση παραβόλου ή οίκοθεν αποδεικτικού είσπραξης εσόδων[...]. Άρθρο 3 Υποβολή αιτήματος για χορήγηση e- Παραβόλου - 1. Ο ενδιαφερόμενος υποβάλλει το αίτημα χορήγησης e- Παραβόλου μέσω της ηλεκτρονικής υπηρεσίας στη διαδικτυακή πύλη της Γ.Γ.Π.Σ.Δ.Δ. ή της Α.Α.Δ.Ε, συμπληρώνοντας υποχρεωτικά:[...] 2. Μετά τη συμπλήρωση των ανωτέρω στοιχείων ολοκληρώνεται η υποβολή του αιτήματος. 3. Με την υποβολή του αιτήματος αποδίδεται ο μοναδικός κωδικός e- Παραβόλου/πληρωμής και εμφανίζονται στην οθόνη όλα τα στοιχεία του αιτήματος. Τα εν λόγω στοιχεία δύναται να εκτυπωθούν ενώ αποστέλλονται στη διεύθυνση ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, στην περίπτωση που αυτή έχει δηλωθεί.[...]. Άρθρο 4 Πληρωμή e-Παραβόλου - 1. Η είσπραξη των ενταγμένων, στην ηλεκτρονική υπηρεσία, παραβόλων και εσόδων διενεργείται υποχρεωτικά με κωδικό πληρωμής e-Παραβόλου. 2. Ο ενδιαφερόμενος καταβάλλει το αναλογούν ποσό στον φορέα είσπραξης που επιθυμεί γνωστοποιώντας τον μοναδικό ψηφιακό κωδικό. Η πληρωμή του e-Παραβόλου δύναται να πραγματοποιηθεί σε κατάσταση ή με χρήση των εναλλακτικών τρόπων πληρωμής που παρέχονται από τους φορείς είσπραξης. 3. Παρέχεται δυνατότητα στους πιστοποιημένους χρήστες πληρωμής του e-Παραβόλου με τη χρήση πιστωτικής, χρεωστικής ή προπληρωμένης κάρτας, μέσω της ηλεκτρονικής υπηρεσίας. 4. Σε εξαιρετικές περιπτώσεις αδυναμίας πρόσβασης στην ηλεκτρονική υπηρεσία του e-Παραβόλου ή στους φορείς είσπραξης, η είσπραξη διενεργείται από τη Δ.Ο.Υ., κατά την κρίση του Προϊσταμένου αυτής[...]. Άρθρο 6 Κατάθεση e-Παραβόλου σε Υπηρεσία/Λήπτη - 1. Η κατάθεση του e-Παραβόλου από τον ενδιαφερόμενο προς την αρμόδια υπηρεσία/λήπτη πραγματοποιείται όπως κατά περίπτωση ορίζεται από αυτήν. 2. Για τον έλεγχο εγκυρότητας, η ηλεκτρονική υπηρεσία του e-Παραβόλου διαθέτει λειτουργίες αναζήτησης, προβολής, διαχείρισης και εκτύπωσης των e-

Παραβόλων. 3. Μετά τον σχετικό έλεγχο η υπηρεσία/λήπτης αποδέχεται και δεσμεύει το e-Παράβολο, ώστε να αποκλειστεί η εκ νέου χρήση του[...] . 6. Δίνεται η δυνατότητα στους Δημόσιους Φορείς να ορίσουν τύπους e-Παραβόλων των οποίων η δέσμευση θα πραγματοποιείται αυτόματα με την καταβολή τους[...]. Τέλος, στη διαδικτυακή πύλη της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων (Γ.Γ.Π.Σ.) www.gsis.gr του Υπουργείου Οικονομικών, όπου δίνονται πληροφορίες προς τους πολίτες και οδηγίες για την εφαρμογή του ηλεκτρονικού παραβόλου, παρατίθενται σε πίνακα οι φορείς του Δημοσίου που παρέχουν τη δυνατότητα έκδοσης ηλεκτρονικού παραβόλου καθώς και τα είδη των παραβόλων τα οποία κάθε φορέας αποδέχεται • μεταξύ δε των εν λόγω φορέων περιλαμβάνεται η ΑΕΠΠ για την κατηγορία «Προδικαστική Προσφυγή στην ΑΕΠΠ (Ν. 4412/2016)», με Κωδικό τύπου [0100].

8. Επειδή, από το πλέγμα των εν λόγω διατάξεων προκύπτει ότι η ενδικοφανής διαδικασία που εισάγεται με την άσκηση της εν λόγω προσφυγής προβλέπεται διεξοδικώς από τις διατάξεις των άρθρων 360 επ. του ρηθέντος ν.4412/2016, για την έννοια των οποίων δεν καταλείπεται καμία εύλογη αμφιβολία (πρβλ. Σ.τ.Ε. 876/2013 Ολομ., 360,268/2018,794/2017,1595/2016 κ.ά.). Ούτω, ως προελέχθη, εφ' όσον η μη καταβολή του κατά νόμο απαιτούμενου παραβόλου κατά την κατάθεση της προδικαστικής προσφυγής συνεπάγεται την απόρριψή της ως απαραδέκτου και εν όψει του ότι ο υπολογισμός του παραβόλου αυτού είναι ευχερής και στηρίζεται στις σαφείς διατάξεις των άρθρων 363 παρ. 1 του ν. 4412/2016 και 5 παρ. 1 του π.δ.39/2017, οι οποίες, σημειωτέον, δεν έχουν τροποποιηθεί από της θεσπίσεώς τους, δεν μπορεί να γίνει ευλόγως δεκτό ότι ένας οικονομικός φορέας με σκοπό την κατασκευή δημοσίων έργων, ο οποίος κατά την συνήθη πορεία των πραγμάτων, μετέχει στους διαγωνισμούς για την ανάθεση κατασκευής δημοσίων έργων, αγνοεί τις διατάξεις του ν. 4412/2016, οι οποίες αφορούν στην τήρηση των διαδικαστικών προϋποθέσεων της ενδικοφανούς προσφυγής, προκειμένου να επιδιώξει την δικαστική της προστασία, πρωτίστως, κατά το στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας (πρβλ. Σ.τ.Ε.

876/2013 Ολομ., 360,268/2018,794/2017,1595/2016 κ.ά.). Εξάλλου, έχει κριθεί, ότι όχι μόνον διότι ο υπολογισμός του ως άνω παραβόλου, ο οποίος, ως ελέχθη είναι ευχερής και στηρίζεται στις σαφείς διατάξεις των άρθρων 363 παρ. 1 του ν. 4412/2016 και 5 παρ. 1 του π.δ.39/2017, αποτελεί, εν πάση περιπτώσει, ευθύνη του αιτούντος (πρβλ. Επ.Αν. Σ.τ.Ε. 27/2015), αλλά και διότι παρόμοια ενέργεια, δηλαδή η αποδοχή του συμπληρωματικού παραβόλου, θα μπορούσε να καταστήσει εκ των υστέρων παραδεκτή μία προδικαστική προσφυγή που είχε ασκηθεί απαραδέκτως, κατά προφανή παραγνώριση της αρχής της ισότητας των διαδίκων της ενδικοφανούς διαδικασίας (πρβλ. Σ.τ.Ε.935/2017).

9. Επειδή, συνεπώς προέχουσα σημασία από την άποψη του παραδεκτού της ασκήσεως της ενώπιον της ΑΕΠΠ προδικαστικής προσφυγής έχει η εμπρόθεσμη, ήτοι πριν από την άσκηση αυτής, κατάθεση, καταβολή και δέσμευση του υπέρ της ΑΕΠΠ παραβόλου, προς απόδειξη και μόνον των οποίων ζητείται να συνοδεύονται από τα αυτόθι προβλεπόμενα αποδεικτικά στοιχεία. (ΔΕφΘεσσ 24/2021).

10. Επειδή, από την επισκόπηση του φακέλου προκύπτει ότι, στην προκειμένη περίπτωση ο προσφεύγων οικονομικός φορέας «Ιωάννης Προμπονάς» δεν κατέβαλε το προβλεπόμενο εκ των ανωτέρω διατάξεων παράβολο και ως εκ τούτου δεν επισύναψε στο κατατεθέν έντυπο της προδικαστικής προσφυγής του παράβολο, καθώς και απόδειξη πληρωμής του. Κατόπιν τούτου, κατά τα ειδικώς ως άνω κριθέντα η εξεταζόμενη προσφυγή του τυγχάνει προδήλως απαραδέκτη (ΔΕφΛαρ 46/2018) και ως εκ τούτου κρίνεται ως απορριπτέα. Εξάλλου ακόμα και στην περίπτωση που ήθελε γίνει δεκτό ότι η κατάθεση του παραβόλου θα μπορούσε να λάβει χώρα μέχρι την καταληκτική ημερομηνία εμπρόθεσμης νομότυπης κατάθεσης της προσφυγής, τούτη παρήλθε ως καταληκτική βάσει των κείμενων διατάξεων στις 21 Ιουνίου 2021, δοθέντος ότι η οικεία διακήρυξη δημοσιεύτηκε στο ΚΗΜΔΗΣ στις 27/05/2021. Συνεπώς ουδεμία περίπτωση παραδεκτής κατάθεσης της οικείας προσφυγής συντρέχει ή δύναται να συντρέξει εν προκειμένω.

11. Επειδή, κατά τα προλεχθέντα η υπό κρίση προσφυγή κρίνεται ως προδήλως απαράδεκτη και συνεπώς απορριπτή.

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την προσφυγή.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 25 Ιουνίου 2021 και εκδόθηκε στις 28 Ιουνίου 2021 στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Μιχαήλ Οικονόμου

Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

Ηλίας Στρεπέλιας

Α/Α ΠΑΝΑΓΙΩΤΑ ΚΑΛΑΝΤΖΗ