

**Η**

**ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ**

**3ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

Συνήλθε στην έδρα της στις 29.10.2019 με την εξής σύνθεση: Μαρία-Ελένη Σιδέρη, Πρόεδρος και Εισηγήτρια, Σταυρούλα Κουρή και Ελισάβετ Αλαγιαλόγλου, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 29.09.2019 Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ)/1182/30.09.2019 του προσφεύγοντος \*\*\*\*\*

Κατά της εταιρείας \*\*\*\*\*[εφεξής αναθέτουσα αρχή].

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

**Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα**

**Σκέφτηκε κατά τον Νόμο**

1. Επειδή, με την Προδικαστική Προσφυγή ο προσφεύγων επιδιώκει όπως ακυρωθεί η υπ' αριθμ. 193/2019 απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου της αναθέτουσας αρχής, η οποία εκδόθηκε στο πλαίσιο της υπ' αριθμ.\*\*\*\*\* Διακήρυξης, με αντικείμενο την «Παροχή υποστηρικτικών υπηρεσιών αποκομιδής απορριμμάτων για το Δήμο \*\*\*\*\*».

2. Επειδή, με την υπ' αριθμ. \*\*\*\*\* Διακήρυξη, προκηρύχθηκε ανοιχτός, ηλεκτρονικός διαγωνισμός κάτω των ορίων, για την «Παροχή υποστηρικτικών υπηρεσιών αποκομιδής απορριμμάτων για το Δήμο\*\*\*\*\*», συνολικής προϋπολογισθείσας δαπάνης 42.668,40€ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ, με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει μόνο τιμής. Η εν λόγω Διακήρυξη καταχωρήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων στις 19.07.2019 με ΑΔΑΜ:

## Αριθμός απόφασης: 1239/2019

\*\*\*\*\*και στο ΕΣΗΔΗΣ με Α/Α\*\*\*\*\*. Ως καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών ορίστηκε η 05.08.2019 και ώρα 15.00 μ.μ., ενώ ως ημερομηνία αποσφράγισης των προσφορών ορίστηκε η 09.08.2019 και ώρα 10.00 π.μ. Στη διαγωνιστική διαδικασία συμμετείχαν 3 οικονομικοί φορείς και συγκεκριμένα: «\*\*\*\*\*», «\*\*\*\*\*» και «\*\*\*\*\*». Με την υπ' αριθμ. 193/2019 απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου της αναθέτουσας αρχής εγκρίθηκαν τα Πρακτικά Ι και ΙΙ της Επιτροπής Διαγωνισμού, απορρίφθηκαν οι προσφορές των οικονομικών φορέων «\*\*\*\*\*» και «\*\*\*\*\*[προσφεύγουσα]» για τους λόγους που αναφέρονται στο Πρακτικό Ι και αναδείχθηκε προσωρινός ανάδοχος ο οικονομικός φορέας «\*\*\*\*\*».

3. Επειδή, ο προσφεύγων επιδιώκει την ακύρωση της υπ' αριθμ. 193/2019 απόφασης του Διοικητικού Συμβουλίου της αναθέτουσας αρχής, ισχυριζόμενος ότι η αιτιολογία της απόρριψης της προσφοράς του είναι μη νόμιμη, για τους λόγους που αναλυτικά εκθέτει στην υπό κρίση Προσφυγή του.

4. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή, με τις από 03.10.2019 Απόψεις της ζητά την απόρριψη της υπό κρίση Προσφυγής, απαντώντας αναλυτικά στις αιτιάσεις του προσφεύγοντος.

5. Επειδή, για την άσκηση της ανωτέρω Προδικαστικής Προσφυγής προκύπτει πως έχει προσκομιστεί, ελεγχθεί και δεσμευτεί αντίστοιχα, το ηλεκτρονικό παράβολο υπέρ Ελληνικού Δημοσίου με κωδικό\*\*\*\*\* , ποσού ευρώ εξακοσίων (€600,00), σύμφωνα με τα άρθρα 363 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 (ΦΕΚ Α' 147) και 5 παρ. 1 του Π.Δ. 39/2017 (ΦΕΚ Α' 64).

6. Επειδή, η υπό κρίση Προσφυγή έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα, καθόσον κατατέθηκε εντός της προθεσμίας που ορίζουν τα άρθρα 361 παρ. 1 περ. (α) του Ν. 4412/2016 και 4 παρ. 1 περ. (α) του Π.Δ. 39/2017, ήτοι εντός προθεσμίας δέκα (10) ημερών από την κοινοποίηση της προσβαλλόμενης πράξης στον προσφεύγοντα, η οποία έγινε με τη χρήση ηλεκτρονικών μέσων (μέσω του ΕΣΗΔΗΣ) στις 20.09.2019.

7. Επειδή, όσον αφορά την καθ' ύλην αρμοδιότητα της ΑΕΠΠ επισημαίνεται ότι, σύμφωνα με το άρθρο 345 του Ν. 4412/2016 (Πεδίο

εφαρμογής [ενν. του Βιβλίου IV]): «1. Οι διατάξεις του παρόντος Βιβλίου (άρθρα 345 έως 374) εφαρμόζονται στις διαφορές που προκύπτουν κατά τη διαδικασία ανάθεσης συμβάσεων του παρόντος νόμου, καθώς και τροποποίησης αυτών, με εκτιμώμενη αξία ανώτερη των εξήντα χιλιάδων (60.000) ευρώ, χωρίς να συμπεριλαμβάνεται ο ΦΠΑ και ανεξάρτητα από τη φύση τους [...]». Οι διατάξεις αυτές επαναλαμβάνονται και στο άρθρο 1 παρ. α) του Π.Δ. 39/2017 «Κανονισμός εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών ενώπιον της Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών». Από τις προαναφερόμενες διατάξεις συνάγεται ότι, προκειμένου μία διαγωνιστική διαδικασία να εμπίπτει στην καθ' ύλην αρμοδιότητα της ΑΕΠΠ, θα πρέπει να συντρέχουν σωρευτικά δύο προϋποθέσεις: α) το υπό ανάθεση αντικείμενο να εμπίπτει στις διατάξεις του Ν. 4412/2016 και β) η εκτιμώμενη αξία να υπερβαίνει τις 60.000 ευρώ. Όσον αφορά την πρώτη προϋπόθεση, το αντικείμενο της υπό ανάθεση σύμβασης, ήτοι η «Παροχή υποστηρικτικών υπηρεσιών αποκομιδής απορριμμάτων για το Δήμο \*\*\*\*\*» εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Ν. 4412/2016. Όσον αφορά όμως τη δεύτερη προϋπόθεση, επισημαίνεται ότι η προϋπολογισθείσα αξία της υπό ανάθεση σύμβασης ανέρχεται στο ποσό των 42.668,40€ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ (προϋπολογισμός χωρίς ΦΠΑ: 34.410,00€, ΦΠΑ: 8.258,40€), ήτοι η προϋπολογισθείσα αξία της σύμβασης είναι μικρότερη του ποσού των 60.000,00€. Κατά συνέπεια, η ΑΕΠΠ είναι καθ' ύλην αναρμόδια να εξετάσει την υπό κρίση Προσφυγή. Θα πρέπει να σημειωθεί ότι στο Κεφάλαιο 3.4 της Διακήρυξης αναφέρεται ότι κάθε «ενδιαφερόμενος, ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί η συγκεκριμένη σύμβαση και έχει ή είχε υποστεί ή ενδέχεται να υποστεί ζημία από εκτελεστή πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής κατά παράβαση της νομοθεσίας της Ευρωπαϊκής Ένωσης ή της εσωτερικής νομοθεσίας, δικαιούται να ασκήσει προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ κατά της σχετικής πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής». Ωστόσο, οι ανωτέρω εσφαλμένες και αντίθετες με το άρθρο 345 του Ν. 4412/2016 διατάξεις της Διακήρυξης δεν ασκούν, σε κάθε περίπτωση, επιρροή, δοθέντος ότι, ως έχει κριθεί κατά πάγια νομολογία, με την προκήρυξη δημόσιου διαγωνισμού τίθεται το κανονιστικό πλαίσιο αυτού, όχι όμως και το δικονομικό

πλαίσιο επίλυσης των αναφευομένων κατά τη διαδικασία του διαφορών (ΣΤΕ 1765/2010, Ε.Α. 908, 1188, 1284/2009 κ.α.), η οποία ως προς τούτο διέπεται από τις εκάστοτε ισχύουσες διατάξεις, και δη εν προκειμένω τις διατάξεις του άρθρου 127 του Ν. 4412/2016.

8. Επειδή, λαμβάνοντας υπόψη ότι η ΑΕΠΠ δεν είναι καθ' ύλην αρμόδια να εξετάσει την υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή, η τελευταία θα πρέπει να απορριφθεί ως απαράδεκτη.

9. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, πρέπει να καταπέσει το παράβολο που κατέθεσε ο προσφεύγων, ποσού 600,00€ (άρθρο 363 παρ. 5 του Ν. 4412/2016).

**Για τους λόγους αυτούς**

Απορρίπτει την Προδικαστική Προσφυγή.

Ορίζει την κατάπτωση του παραβόλου, ποσού 600,00€.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 29.10.2019 και εκδόθηκε την 01.11.2019 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

**Η Πρόεδρος**

**Η Γραμματέας**

**Σιδέρη Μαρία-Ελένη**

**Τσουλούφα Αργυρώ**