

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

7^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 2 Νοεμβρίου 2020 με την εξής σύνθεση:., Χρυσάνθη Ζαράρη Πρόεδρος, Μιχαήλ Σειραδάκης-Εισηγητής και Χρυσάνθη Χαραλαμποπούλου, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 23.09.2020 Προδικαστική Προσφυγή, με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Α.Ε.Π.Π. 1350/24.09.2020 της ***** με την επωνυμία *****, όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά του ***** (εφεξής αναθέτουσα αρχή) και

Της παρεμβαίνουσας Ετερόρρυθμης Εταιρείας με την επωνυμία «*****» και τον διακριτικό τίτλο «*****» που εδρεύει στον *****, όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Με την προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα επιδιώκει να ακυρωθεί η υπ' αριθμ. ***** Απόφαση (Απόσπασμα από το Πρακτικό της 30^{ης}/08.09.2020 Τακτικής Συνεδρίασης) της *****, δυνάμει της οποίας αποφασίστηκε η έγκριση του από 21.08.2020 1^{ου} Πρακτικού Ηλεκτρονικής Αποσφράγισης – Αξιολόγησης Δικαιολογητικών Συμμετοχής και Τεχνικών Προσφορών και του από 02.09.2020 2^{ου} Πρακτικού Ηλεκτρονικής Αποσφράγισης – Αξιολόγησης Οικονομικών Προσφορών της Επιτροπής Διενέργειας του Διαγωνισμού, κατά το μέρος που με αυτή έγινε αποδεκτή η τεχνική προσφορά της εταιρείας με την επωνυμία με την επωνυμία «*****.» και τον διακριτικό τίτλο «*****» και ήδη παρεμβαίνουσας και αναδείχθηκε αυτή προσωρινή μειοδότης του διαγωνισμού.

Με την ασκηθείσα παρέμβαση, η παρεμβαίνουσα αιτείται να γίνει δεκτή η παρέμβασή της, να απορριφθεί η κρινόμενη προδικαστική προσφυγή ως απαράδεκτη, άλλως ως αβάσιμη και να διατηρηθεί σε ισχύ η προσβαλλόμενη

υπ' αριθμ. **** Απόφαση (Απόσπασμα από το Πρακτικό της 30^{ης}/08.09.2020 Τακτικής Συνεδρίασης) της Οικονομικής Επιτροπής του ****, δυνάμει της οποίας αποφασίστηκε η έγκριση του από 21.08.2020 1^{ου} Πρακτικού Ηλεκτρονικής Αποσφράγισης – Αξιολόγησης Δικαιολογητικών Συμμετοχής και Τεχνικών Προσφορών και του από 02.09.2020 2^{ου} Πρακτικού Ηλεκτρονικής Αποσφράγισης – Αξιολόγησης Οικονομικών Προσφορών της Επιτροπής Διενέργειας του Διαγωνισμού, κατά το μέρος που με αυτή έγινε αποδεκτή η τεχνική προσφορά της και αναδείχθηκε αυτή προσωρινή μειοδότης του διαγωνισμού και, κατά το σκέλος που βάλλει κατά της αποδοχής της προσφοράς της παρεμβαίνουσας.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε τον Εισηγητή Μιχαήλ Σειραδάκη.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, ο **** ως Αναθέτουσα Αρχή προκήρυξε Ηλεκτρονικό Ανοιχτό Διαγωνισμό κάτω των ορίων, με Αριθμό Διακήρυξης **** και Αριθμό Συστήματος Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.) ****, η οποία αναρτήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ.) στις 28.07.2020, με μοναδικό κωδικό-Αριθμό Διαδικτυακής Ανάρτησης Μητρώου (Α.Δ.Α.Μ.) ****, με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, βάσει τιμής (χαμηλότερη), για την ανάδειξη αναδόχου για την «*****» (CPV:*****), συνολικής εκτιμώμενης αξίας ογδόντα εννέα χιλιάδων εκατό ευρώ (89.100,00 €) πλέον Φ.Π.Α 13%, με καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών την 18^η Αυγούστου 2020, ημέρα Τρίτη και ώρα 14:00 μ.μ. και ημερομηνία ηλεκτρονικής αποσφράγισης των προσφορών την 21^η Αυγούστου 2020, ημέρα Παρασκευή και ώρα 12:00 π.μ. Η προσφεύγουσα εταιρεία υπέβαλε εμπρόθεσμα στις 17.08.2020 και ώρα 15:41:26 μ.μ. την υπ' αριθμ. **** προσφορά της στον ανωτέρω διαγωνισμό και πλέον με την υπό κρίση προσφυγή της, στρέφεται κατά της υπ' αριθμ. **** Απόφαση (Απόσπασμα από το Πρακτικό της

Αριθμός Απόφασης: 1474 /2020

30^{ης}/08.09.2020 Τακτικής Συνεδρίασης) της Οικονομικής Επιτροπής του *****, η οποία αναρτήθηκε στο Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ. στις 14.09.2020, οπότε και έλαβε πλήρη γνώση της η προσφεύγουσα. Η προσφεύγουσα εταιρεία κατέθεσε στις 24.09.2020 στον διαδικτυακό τόπο του Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ. την υπό κρίση προσφυγή της και την κοινοποίησε στην Α.Ε.Π.Π. αυθημερόν.

2. Επειδή, η προσφεύγουσα εταιρεία επικαλείται ότι η προσβαλλόμενη είναι παράνομη και άρα ακυρωτέα, κατά το μέρος που με αυτή έγινε αποδεκτή η τεχνική προσφορά της εταιρείας με την επωνυμία με την επωνυμία «*****» και τον διακριτικό τίτλο «*****» και ήδη παρεμβαίνουσας και αναδείχθηκε αυτή προσωρινή μειοδότης του διαγωνισμού, για τους λόγους που αναλυτικά εκτίθενται στην υπό κρίση προσφυγή.

3. Επειδή, η προσφεύγουσα αιτείται: α) να γίνει δεκτή η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή της και β) να ακυρωθεί η υπ' αριθμ. ***** Απόφαση (Απόσπασμα από το Πρακτικό της 30^{ης}/08.09.2020 Τακτικής Συνεδρίασης) της Οικονομικής Επιτροπής του *****, δυνάμει της οποίας αποφασίστηκε η έγκριση του από 21.08.2020 1^{ου} Πρακτικού Ηλεκτρονικής Αποσφράγισης – Αξιολόγησης Δικαιολογητικών Συμμετοχής και Τεχνικών Προσφορών και του από 02.09.2020 2^{ου} Πρακτικού Ηλεκτρονικής Αποσφράγισης – Αξιολόγησης Οικονομικών Προσφορών της Επιτροπής Διενέργειας του Διαγωνισμού, κατά το μέρος που με αυτή έγινε αποδεκτή η τεχνική προσφορά της εταιρείας με την επωνυμία με την επωνυμία «*****» και τον διακριτικό τίτλο «*****» και ήδη παρεμβαίνουσας και αναδείχθηκε αυτή προσωρινή μειοδότης του διαγωνισμού.

4. Επειδή, η προσφυγή έχει ασκηθεί με χρήση του τυποποιημένου εντύπου που παρατίθεται στο Παράρτημα Ι, σύμφωνα με την παρ. 2 του άρθρου 8 του ΠΔ 39/2017 και της παρ. 2 του άρθρου 362 του Ν. 4412/2016.

5. Επειδή, δεν έχει καταβληθεί το νόμιμο παράβολο, σύμφωνα με το άρθρο 5 του ΠΔ 39/2017 και το άρθρο 363 του Ν. 4412/2016, καθώς το συνημμένο παράβολο (κωδικός e-παραβόλου *****), όπως εξοφλήθηκε δυνάμει του από 24.09.2020 αποδεικτικού εξόφλησης της Εθνικής Τράπεζας της Ελλάδος,

Αριθμός Απόφασης: 1474 /2020

ποσού τετρακοσίων σαράντα πέντε ευρώ και πενήντα λεπτών (445,50 €) και έχει δεσμευτεί, δυνάμει του αντίστοιχου αποδεικτικού αυτόματης δέσμευσης του παραβόλου της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων (Γ.Γ.Π.Σ.), υπολείπεται του ελάχιστου οριζόμενου ποσού των εξακοσίων ευρώ (600,00 €), κατά παράβαση των ρητά οριζόμενων στο άρθρο 363 παρ. 1 εδάφιο δεύτερο του Ν. 4412/2016 και στο άρθρο 5 παρ. 1 εδάφιο δεύτερο του ΠΔ 39/2017: «*Το ύψος του παραβόλου δεν μπορεί να είναι κατώτερο των εξακοσίων (600) ευρώ ούτε ανώτερο των δεκαπέντε χιλιάδων (15.000) ευρώ*».

6. Επειδή, ο επίμαχος Διαγωνισμός, εμπίπτει ενόψει του αντικειμένου του και της προϋπολογισθείσας δαπάνης στο πεδίο εφαρμογής του Ν. 4412/2016.

7. Επειδή, η Α.Ε.Π.Π. είναι καθ' ύλην αρμόδια βάσει συνολικού ποσού της Διακήρυξης του διαγωνισμού, σύμφωνα με το άρθρο 1 περ. α) του ΠΔ 39/2017 και του άρθρου 345 παρ. 1 του Ν. 4412/2016.

8. Επειδή, η Α.Ε.Π.Π. είναι και κατά χρόνο αρμόδια, όπως προκύπτει από τον συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων 5 περ. β), 38 παρ. 7, 61 παρ. 1, 66 παρ. 1, 120, 379 παρ. 7 του Ν. 4412/2016.

9. Επειδή, η προσφυγή έχει κατατεθεί εμπρόθεσμα σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 4 παρ. 1 περ. α) του ΠΔ 39/2017 και το άρθρο 361 παρ. 1 περ. α) του Ν. 4412/2016.

10. Επειδή, στις 24.09.2020, η Αναθέτουσα Αρχή προέβη στην κοινοποίηση της υπό εξέταση προσφυγής σε κάθε ενδιαφερόμενο τρίτο, μέσω της «επικοινωνίας» του Διαγωνισμού στον διαδικτυακό τόπο του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.

11. Επειδή, παραδεκτά και εμπροθέσμως, σύμφωνα με το άρθρο 362 παρ. 3 του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 7 του ΠΔ 39/2017, κατατέθηκε στις 05.10.2020 στον διαδικτυακό τόπο του Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ., η από 5 Οκτωβρίου 2020 παρέμβαση της Ετερόρρυθμης Εταιρείας με την επωνυμία «*****.» και τον διακριτικό τίτλο «*****» ***, όπως νόμιμα εκπροσωπείται, η δε παρεμβαίνουσα,

έχει προφανές έννομο συμφέρον από την απόρριψη της ως άνω προδικαστικής προσφυγής, αφού προδήλως ευνοείται από τη διατήρηση της διαμορφωθείσας κατάστασης, δεδομένου ότι η προσφορά της έχει γίνει αποδεκτή και έχει ανακηρυχθεί προσωρινός μειοδότης του διαγωνισμού.

12.Επειδή, η Αναθέτουσα Αρχή, προσκλήθηκε, από την Πρόεδρο του 7^{ου} Κλιμακίου, δυνάμει της υπ' αριθμ. 1617/25.09.2020 Πράξης της «Περί Ορισμού Ημερομηνίας Εξέτασης Προδικαστικής Προσφυγής και Εισηγητή – Κλήση Περί Απόψεων Επί Αιτήματος Προσωρινών Μέτρων», η οποία της κοινοποιήθηκε στις 25.09.2020 και υπέβαλε στις 05.10.2020, ήτοι εντός της οριζόμενης προθεσμίας στο οικείο Κλιμάκιο, τις προβλεπόμενες από το άρθρο 365 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 9 παρ. 1 του ΠΔ 39/2017, απόψεις της, σχετικά με την υπό κρίση προσφυγή.

13.Επειδή, στην κρινόμενη προσφυγή, η προσφεύγουσα εταιρεία, η οποία δραστηριοποιείται στο αντικείμενο της υπό ανάθεση σύμβασης και υπέβαλε προσφορά στον εν λόγω διαγωνισμό, η οποία έγινε κατ' αρχήν αποδεκτή και κατετάγη δεύτερη στη σειρά μειοδοσίας, προσδιορίζει επακριβώς και με πλήρη σαφήνεια τους λόγους εκείνους που δικαιολογούν την επίκληση βλάβης και συνεπακόλουθα θεμελιώνει κατ' αρχήν βάσιμα το πως στοιχειοθετείται εκ μέρους της η ύπαρξη άμεσου, προσωπικού και ενεστώτος εννόμου συμφέροντος για την προσβολή της υπ' αριθμ. ***** Απόφαση (Απόσπασμα από το Πρακτικό της 30^{ης}/08.09.2020 Τακτικής Συνεδρίασης) της Οικονομικής Επιτροπής του *****, δυνάμει της οποίας αποφασίστηκε η έγκριση του από 21.08.2020 1^{ου} Πρακτικού Ηλεκτρονικής Αποσφράγισης – Αξιολόγησης Δικαιολογητικών Συμμετοχής και Τεχνικών Προσφορών και του από 02.09.2020 2^{ου} Πρακτικού Ηλεκτρονικής Αποσφράγισης – Αξιολόγησης Οικονομικών Προσφορών της Επιτροπής Διενέργειας του Διαγωνισμού, κατά το μέρος που με αυτή έγινε αποδεκτή η τεχνική προσφορά της εταιρείας με την επωνυμία με την επωνυμία «*****» και τον διακριτικό τίτλο «*****» και ήδη παρεμβαίνουσας και αναδείχθηκε αυτή προσωρινή μειοδότης του διαγωνισμού. Ειδικότερα, η προσφεύγουσα εταιρεία θεμελιώνει το έννομο συμφέρον της στην

εσφαλμένη αποδοχή της προσφοράς έτερων προσφερόντων και εν προκειμένω στη ζημία που υφίσταται από τυχόν παράνομη συμμετοχή τρίτων στον διαγωνισμό και δη της εταιρείας με την επωνυμία «*****» και τον διακριτικό τίτλο «*****», όπως η προσφορά αυτής έγινε αποδεκτή και αναδείχθηκε αυτή προσωρινός μειοδότης του διαγωνισμού και στο επιδιωκόμενο όφελος από την απόρριψη της προσφοράς της (βλ. ΕΑ ΣΤΕ 1216/2006, πρβλ ΕΑ ΣΤΕ 512/2002, 517/2001), επιδιώκοντας ευλόγως η προσφεύγουσα να της ανατεθεί η συγκεκριμένη σύμβαση, στρεφόμενη κατά του συνόλου των έτερων προσφερόντων, οι οποίοι προηγούνται σε σειρά μειοδοσίας.

14. Επειδή, για το παραδεκτό της ασκήσεως προδικαστικής προσφυγής απαιτείται 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. Το ύψος του παραβόλου δεν μπορεί να είναι κατώτερο των εξακοσίων (600) ευρώ ούτε ανώτερο των δεκαπέντε χιλιάδων (15.000) ευρώ. Αν τα έγγραφα της σύμβασης δεν προκύπτει η προϋπολογισθείσα αξία της, για το παραδεκτό της άσκησης της προδικαστικής προσφυγής, κατατίθεται παράβολο ύψους εξακοσίων (600) 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.

3. Το ύψος του ποσοστού και τα ανώτατα και κατώτατα όρια του ποσού του παραβόλου μπορούν να αναπροσαρμόζονται με προεδρικό διάταγμα, ύστερα από πρόταση των Υπουργών Οικονομικών και Δικαιοσύνης, Διαφάνειας και Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων.

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.

5. Το παράβολο του παρόντος άρθρου επιστρέφεται στον προσφεύγοντα σε περίπτωση ολικής ή μερικής αποδοχής της προσφυγής του. 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.», ενώ στην αιτιολογική έκθεση του Ν. 4412/2016 ορίζεται ότι: «Η επιβολή παραβόλου κρίνεται αναγκαία προκειμένου να αποτραπεί η άσκηση αστήρικτων και παρελκυστικών προσφυγών». Ειδικότερα, μια οικονομικής φύσεως επιταγή συνιστά μέτρο ικανό να αποτρέψει την καταχρηστική άσκηση μέσω προσφυγής και να εγγυηθεί σε όλους τους πολίτες, χάριν της ορθής απονομής της δικαιοσύνης, την όσο το δυνατόν ταχύτερη εκδίκαση των ενδίκων προσφυγών τους.» (βλ. κατ' αναλογίαν, Προτάσεις του γενικού εισαγγελέα N. Jääskinen στην υπόθεση Orizzonte Salente c-61/14, EU: 2015: 307, σημείο 37). Επομένως, η βούληση του νομοθέτη είναι να καταβάλλεται ένα συγκεκριμένο χρηματικό ποσό με έκδοση ηλεκτρονικού παραβόλου λόγω της διεξαγωγής της διαγωνιστικής διαδικασίας κατ' αποκλειστικό τρόπο μέσω του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. Στόχευση, του νομοθέτη ήταν η αποτροπή της καταχρηστικής άσκησης προδικαστικών προσφυγών, οι οποίες θα δύναντο να παρακωλύσουν επί μακρόν τις διαγωνιστικές διαδικασίες ως προς την υπογραφή των εν λόγω συμβάσεων, δοθέντος του ανασταλτικού αποτελέσματος των άρθρων 364 του Ν. 4412/2016 και 6 του ΠΔ 39/2017.

15. Επειδή, περαιτέρω, στο άρθρο 5 του ΠΔ 39/2017 με τίτλο «Παράβολο» προβλέπεται, 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. Αν από τα έγγραφα της σύμβασης δεν προκύπτει η προϋπολογισθείσα αξία της, για το παραδεκτό της

άσκησης της προδικαστικής προσφυγής, κατατίθεται παράβολο ύψους εξακοσίων (600) ευρώ (άρθρο 363 παρ. 1 ν. 4412/2016).

2. Εάν από τα έγγραφα της σχετικής σύμβασης παρέχεται η δυνατότητα υποβολής προσφοράς για τμήμα ή τμήματα της σύμβασης, το ύψος του παράβολου 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).

3. Το ύψος του ποσοστού και τα ανώτατα και κατώτατα όρια του ποσού του παράβολου μπορούν να αναπροσαρμόζονται με προεδρικό διάταγμα, ύστερα από πρόταση των Υπουργών Οικονομικών και Δικαιοσύνης, Διαφάνειας και Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων (άρθρο 363 παρ. 3 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-παράβολου στη διαδικτυακή πύλη της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων (ΓΓΠΣ) και αποτελεί έσοδο του κρατικού προϋπολογισμού. Για την απόδειξη της καταβολής και της είσπραξης του παράβολου 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 παράβολου από την Υπηρεσία που το αποδέχεται.

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 (άρθρο 363 παρ. 5 ν. 4412/2016).».

16. Επειδή, συναφώς στο άρθρο 19 με τίτλο «Προδικαστικές Προσφυγές – Ενστάσεις» της υπ’ αριθμ. 56902/215 Υ.Α. με τίτλο «τεχνικές λεπτομέρειες και διαδικασίες λειτουργίας του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.)» (ΦΕΚ Β΄ 1924/02.06.2017), ορίζεται ότι: «1. Προδικαστικές Προσφυγές

1.1. Με την επιφύλαξη της παραγράφου 2 του παρόντος, οι Προδικαστικές Προσφυγές του Βιβλίου IV του ν.4412/2016, κατατίθενται ηλεκτρονικά μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» του Συστήματος, στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, επιλέγοντας κατά περίπτωση την ένδειξη «Προδικαστική Προσφυγή» και επισυνάπτοντας το σχετικό έγγραφο σε μορφή ηλεκτρονικού αρχείου *Portable Document Format (PDF)*, το οποίο φέρει εγκεκριμένη προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή ή προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή με χρήση εγκεκριμένων πιστοποιητικών σύμφωνα με την παρ. 3 του άρθρου 8.

Τα σχετικά παράβολα κατατίθενται σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 7 της παρούσας.

1.2. Οι αναθέτουσες αρχές/ αναθέτοντες φορείς μέσω της λειτουργίας της «Επικοινωνίας»:

- κοινοποιούν την προσφυγή σε κάθε ενδιαφερόμενο τρίτο σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στην περ. α της παρ.1 του αρ. 365 του ν. 4412/2016.

- διαβιβάζουν στην Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) τα προβλεπόμενα στην περ. β της παρ.1 του αρ. 365. του ν. 4412/2016.

2. Εως την έναρξη ισχύος των παρ. 7 και 8 του άρθρου 379 του ν. 4412/2016 όπως τροποποιήθηκε και ισχύει, ενστάσεις ή προδικαστικές προσφυγές υποβάλλονται ηλεκτρονικά, μέσω της λειτουργίας του Συστήματος «Επικοινωνία», συμπληρώνοντας την ειδική φόρμα και επισυνάπτοντας το σχετικό έγγραφο σε μορφή ηλεκτρονικού αρχείου *Portable Document Format (PDF)*, το οποίο φέρει εγκεκριμένη προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή ή προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή με χρήση εγκεκριμένων πιστοποιητικών σύμφωνα με την παρ. 3 του άρθρου 8.

Τα σχετικά παράβολα κατατίθενται σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 7 της παρούσας.

Η αναθέτουσα αρχή/ αναθέτων φορέας προβαίνει στην εξέταση των υποβληθέντων ενστάσεων ή προδικαστικών προσφυγών μέσω των αρμόδιων πιστοποιημένων στο Σύστημα οργάνων της, εφαρμοζόμενων κατά τα λοιπά των κειμένων διατάξεων για την ανάθεση δημοσίων συμβάσεων και των διαδικασιών της κατά περίπτωση αρμόδιας Αρχής.

Ιδίως μέσω του Συστήματος:

- Πιστοποιημένοι χρήστες του αρμόδιου για την εξέταση της ένστασης ή προδικαστικής προσφυγής οργάνου προβαίνουν στη διαδικασία ελέγχου και αξιολόγησης των ενστάσεων ή προδικαστικών προσφυγών και συντάσσουν και υπογράφουν τα πρακτικά επί αυτών.*

- Πιστοποιημένοι χρήστες της αναθέτουσας αρχής/αναθέτοντα φορέα κοινοποιούν τις αποφάσεις επί των ενστάσεων ή προδικαστικών προσφυγών στους ενδιαφερόμενους οικονομικούς φορείς.».*

17. Επειδή, ομοίως, στο Κεφάλαιο 3 της Διακήρυξης με τίτλο «ΔΙΕΝΕΡΓΕΙΑ ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑΣ – ΑΞΙΟΛΟΓΗΣΗ ΠΡΟΣΦΟΡΩΝ», άρθρο 3.4 με τίτλο «Προδικαστικές προσφυγές – Προσωρινή δικαστική προστασία» (σελ. 42), ορίζεται ότι: «[...]. Για το παραδεκτό της άσκησης της προδικαστικής προσφυγής κατατίθεται παράβολο από τον προσφεύγοντα υπέρ του Δημοσίου, κατά τα ειδικά οριζόμενα στο άρθρο 363 του ν. 4412/2016 στο άρθρο 19 παρ. 1.1 και στο άρθρο 7 της με αριθμ. *****.

Το παράβολο επιστρέφεται στον προσφεύγοντα, σε περίπτωση ολικής ή μερικής αποδοχής της προσφυγής του ή σε περίπτωση που, πριν την έκδοση της απόφασης της ΑΕΠΠ επί της προσφυγής, η αναθέτουσα αρχή ανακαλεί την προσβαλλόμενη πράξη ή προβαίνει στην οφειλόμενη ενέργεια. [...].».

18. Επειδή, εκ των ανωτέρω συνάγεται ότι προϋπόθεση του παραδεκτού για τη νομότυπη άσκηση της προδικαστικής προσφυγής ενώπιον της Α.Ε.Π.Π., σύμφωνα με τη ρητή γραμματική διατύπωση των ως άνω διατάξεων, είναι η ταυτόχρονα με την κατάθεση της προσφυγής και εντός της εκ του άρθρου 361 Ν. 4412/2016 προθεσμίας άσκησης της, η οποία είναι αποκλειστική (κατά την έννοια του άρθρου 10 του ΚΔΔιαδ (βλ. ΕΑ ΣτΕ 27/2017, 744/2012, 319/2011,

248/2011) έκδοση και καταβολή του προσήκοντος e-παραβόλου, το ύψος του οποίου υπολογίζεται αναλογικά, με καθορισμένο, όμως, εκ του άνω νομοθετικού πλαισίου, ελάχιστο ποσό, ύψους τουλάχιστον εξακοσίων ευρώ (600,00 €). Η προσήκουσα δε και εμπρόθεση καταβολή του προβλεπόμενου παραβόλου, ελέγχεται σε κάθε περίπτωση και αυτεπαγγέλτως από την Α.Ε.Π.Π. (πρβλ. ΣτΕ 2080/2016). Το κανονιστικό πλαίσιο, δε, άσκησης και εξέτασης των προδικαστικών προσφυγών συμπληρώνεται από τον Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας (Ν. 2690/1999), σύμφωνα με το άρθρο 12 παρ. 1 του ΠΔ 38/2017 «Κανονισμός Λειτουργίας της Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών», όπου ορίζεται ότι: *«Για τα θέματα που δεν ρυθμίζονται με ειδικότερες διατάξεις στον παρόντα Κανονισμό, εφαρμόζονται επικουρικά οι διατάξεις του Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας, όπως ισχύει [...]»*. Εξάλλου, έχει κριθεί (ΔΕΦΑΘ 197/2020) ότι η υποβολή του παραβόλου με ορθό υπολογισμό και εμπρόθεσμα είναι προϋπόθεση παραδεκτού, μη δεκτικού εκ των υστέρων θεραπείας.

19. Επειδή, ενόψει των ανωτέρω εκτεθέντων, προκύπτει ότι η έκδοση του e-παραβόλου είναι ευχερής, στηρίζεται, δε, στη σαφή διάταξη του άρθρου 363 του Ν. 4412/2016 και άρθρου 5 του ΠΔ 39/2017 (πρβλ. ΣτΕ ΕΑ 27, 29, 235/2015, ΣτΕ 777/2013 Ολομ., 494/2013), ενώ ήδη, υφίσταται ειδική παραπομπή στις σχετικές διατάξεις του νόμου και του εν λόγω ΠΔ από την οικεία Διακήρυξη, οπότε παρέχεται σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και επιδεικνύοντες τη συνήθη επιμέλεια διαγωνιζομένους, η δυνατότητα να κατανοούν το ακριβές περιεχόμενο των εν λόγω όρων και λεπτομερειών και να τους ερμηνεύουν με τον ίδιο τρόπο (βλ., ιδίως, Απόφαση της 29^{ης} Απριλίου 2004, C-496/99 P, Επιτροπή κατά CAS Succhi di Frutta, Συλλογή 2004, σ. I-3801, σκέψη 111). Αλλωστε, στο πλαίσιο των διοικητικών προσφυγών που ασκούνται στο πεδίο των δημοσίων συμβάσεων, δεδομένου του μικρού κύκλου των αποδεκτών της οικείας νομοθεσίας και της κατ'επάγγελμα κατά τη συνήθη πορεία των πραγμάτων ενασχολήσεώς τους με τις διαδικασίες των δημοσίων συμβάσεων, αυτοί οφείλουν να γνωρίζουν τις κρίσιμες διατάξεις (βλ Ολ ΣτΕ 876/2013, ΣτΕ 268, 360/2018, 1400, 1595/2016, 3128, 3129/2015, 1072, 1985, 1988/2014,

2886/2013, 2315/2013). Επομένως, οι οικείες διατάξεις δεν είναι αντικειμενικώς ικανές να γεννήσουν αμφιβολίες, ούτε ως προς την υποχρέωση υποβολής παραβόλου συγχρόνως με την κατάθεση της προσφυγής, ούτε ως το ελάχιστο ύψος του παραβόλου, ούτε ως προς τον ορθό υπολογισμό, ούτε προς την επερχόμενη συνέπεια του απαραδέκτου της προσφυγής, λόγω μη προσκόμισης με την κατάθεσή της του σχετικού αποδεικτικού καταβολής του παραβόλου (πρβλ ΣτΕ Ολ.1583/2010, ΣτΕ Ολομ, 1852/2009). Η έκδοση και κατάθεση (ανάρτηση) στον οικείο χώρο του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. του νόμιμου παραβόλου αποτελεί, εν πάση περιπτώσει, ευθύνη του προσφεύγοντος (πρβλ. ΣτΕ ΕΑ 27/2015). Εξάλλου, ακόμη και η εκ παραδρομής υποβολή λάθος παραβόλου, δεν συνιστά λόγο που θα μπορούσε να δικαιολογήσει την εκπρόθεσμη καταβολή του εκ του νόμου οριζόμενου παραβόλου (πρβλ. ΕΑ ΣτΕ 106/2014).

20.Επειδή, ακολούθως, η εκτιμώμενη αξία της σύμβασης ανέρχεται στο ποσό των ογδόντα εννέα χιλιάδων εκατό ευρώ (89.100,00 €) χωρίς Φ.Π.Α. 13% και άρα το προβλεπόμενο ποσό του παραβόλου, υπολογιζόμενου επί του ως άνω ποσού, σύμφωνα με το άνω άρθρο 363 του Ν. 4412/2016, ανέρχεται στο ποσό των τετρακοσίων σαράντα πέντε ευρώ και πενήντα λεπτών (445,50 €), το οποίο όμως, σύμφωνα με όσα εκτέθηκαν ανωτέρω αναλυτικά, υπολείπεται του ελάχιστου ύψους του προβλεπόμενου, το οποίο ανέρχεται στο ποσό των εξακοσίων ευρώ (600,00 €) και ως εκ τούτου, για την παραδεκτή άσκηση προδικαστικής προσφυγής στην παρούσα διαγωνιστική διαδικασία, το ελάχιστο προβλεπόμενο e-παραβόλο, το οποίο θα έπρεπε να έχει καταβληθεί εκ μέρους της προσφεύγουσας, ανέρχεται στο ποσό των εξακοσίων ευρώ (600,00 €). Ωστόσο, η προσφεύγουσα, υποβάλλοντας την προσφυγή της κατά την καταληκτική προθεσμία της 24.09.2020, με ελλιπές το νόμιμο παράβολο, δεν επιτρέπεται, κατάθεση πρόσθετου συμπληρωματικού παραβόλου εκ μέρους της προσφεύγουσας μετά την κατάθεση της προδικαστικής της προσφυγής, προκειμένου να θεραπευθεί το απαραδέκτο αυτής, διότι όχι μόνον ο υπολογισμός του παραβόλου είναι ευχερής και στηρίζεται σε σαφείς διατάξεις, αλλά και διότι η αποδοχή 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 ΣτΕ 935/2017, Δεφ Λάρισας 46/2018, ΑΕΠΠ 1096/2019 σκέψη 20)

21.Επειδή, άλλωστε, οι επίμαχες διατάξεις που προβλέπουν τη νόμιμη άσκηση της προδικαστικής προσφυγής, αφενός χαρακτηρίζονται ως «*δικονομικές*» και αφετέρου, απευθύνονται σε μικρό κύκλο αποδεκτών, που οφείλουν να τις γνωρίζουν ενόψει της ιδιαιτερότητας του αντικειμένου ως εκ τούτου, έχουν άμεση εφαρμογή, ανεξαρτήτως σχετικής ενημέρωσης από την αρμόδια Αρχή και ανεξαρτήτως ρητής και εξαντλητικής αναφοράς των σχετικών προϋποθέσεων παραδεκτού στην οικεία Διακήρυξη (βλ. σχετ. ΣτΕ Ολ 876/2013). Πολλώ δε μάλλον που εν προκειμένω το ίδιο το εκδοθέν παράβολο και προσκομισθέν με την εν λόγω προσφυγή, αναφέρει ρητά στα τυποποιημένα στοιχεία του «Τύπος παραβόλου 0,5% της καθαρής αξίας της σύμβασης χωρίς ΦΠΑ (από 600-15.000 ευρώ», ενώ ήδη υφίστανται σχετικές οδηγίες που είναι αναρτημένες στο διαδικτυακό τόπο της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων όπου παρέχονται και απαντήσεις σε συχνά ερωτήματα επί της έκδοσης του e-παραβόλου (http://www.gsis.gr/gsis/info/gsis_site/Help/FAQsPages/FAQs_e-paravolo_2015.html). Κατά συνέπεια, η προσφεύγουσα δεν απέδειξε την έκδοση πληρωμή και δέσμευση ταυτόχρονα με την προσφυγή της (που κατετέθη κατά την καταληκτική ημερομηνία της προθεσμίας) του κατά νόμο απαιτούμενου ελάχιστου παραβόλου ποσού εξακοσίων ευρώ (600,00 €). Το δε βάρος απόδειξης της προσκόμισης του νόμιμου παραβόλου το φέρει ο ίδιος ο προσφεύγων (βλ. ΣτΕ 618/2003, 4529/2005 κλπ) και δη προαποδεικτικά. Συνακόλουθα, δεν δύναται να θεωρηθεί ότι η κρινόμενη προδικαστική προσφυγή υποβλήθηκε παραδεκτώς, χωρίς να θιγεί η αρχή της νομιμότητας και της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων, αφού αποδεικνύεται ότι δεν υποβλήθηκε διά της προσφυγής το νόμιμο παράβολο (άρθρο 363 Ν. 4412/2016, άρθρο 5 ΠΔ 39/2017). Η, δε, προσπάθεια διάσωσης της

προδικαστικής προσφυγής, δεν μπορεί να φτάσει μέχρι την υποκατάσταση του προσφεύγοντος από την Α.Ε.Π.Π. και την εκ μέρους της τελευταίας συμπλήρωση της «τυπικής προϋπόθεσης παραδεκτού», αφού αυτό θα ισοδυναμούσε με παραβίαση της αρχής της ισότητας (βλ. ΣτΕ 935/2017 και ΑΕΠΠ 178, 72, 140, 155/2017) που συνιστά συνταγματικά κατοχυρωμένη αρχή (άρθρο 4 και 20 Συντ. και 6 ΕΣΔΑ) και της αρχής της αμεροληψίας, που δέον είναι να διέπει την κρίση των διοικητικών οργάνων. (βλ αποφάσεις ΔΕφΑΘ Ν410/2017, ΑΕΠΠ 641/2020, 242/2017). Επομένως, με βάση τα προαναφερόμενα και κατά πάγια κρίση των Δικαστηρίων και της Α.Ε.Π.Π., η προδικαστική προσφυγή κρίνεται απορριπτέα ως απαράδεκτη (βλ. μεταξύ άλλων και ΔΕφΛάρισας Ν53/2018, σκ. 7 όπου έγινε δεκτό ότι: «...η αποδοχή του συμπληρωματικού παραβόλου θα μπορούσε να καταστήσει εκ των υστέρων παραδεκτή μία προδικαστική προσφυγή που έχει ασκηθεί απαραδέκτως, κατά προφανή παραγνώριση της αρχής της ισότητας των προσώπων που μετέχουν στην ενδικοφανή διαδικασία (πρβλ. ΣτΕ 935/2017)...» και Ν46/2018, ΔΕφΑΘ 133/2018, ΑΕΠΠ 641/2020 *ad hoc*, 513/2020, 1096/2019, 912/2019, 666/2018, 587/2018, 438/2018, 48/2018, Κατευθυντήρια Οδηγία 19 της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ.).

22. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 5 του ΠΔ 39/2017 και το άρθρο 363 του Ν. 4412/2016 η καταβολή του νομίμου παραβόλου αποτελεί προϋπόθεση του παραδεκτού για τη νόμιμη και παραδεκτή άσκηση της προδικαστικής προσφυγής και το συνημμένο παράβολο (κωδικός e-παραβόλου*****), όπως εξοφλήθηκε δυνάμει του από 24.09.2020 αποδεικτικού εξόφλησης της Εθνικής Τράπεζας της Ελλάδος, ποσού τετρακοσίων σαράντα πέντε ευρώ και πενήντα λεπτών (445,50 €) και έχει δεσμευτεί, δυνάμει του αντίστοιχου αποδεικτικού αυτόματης δέσμευσης του παραβόλου της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων (Γ.Γ.Π.Σ.), υπολείπεται του ελάχιστου οριζόμενου ποσού των εξακοσίων ευρώ (600,00 €), κατά παράβαση των ρητά οριζόμενων στο άρθρο 363 παρ. 1 εδάφιο δεύτερο του Ν. 4412/2016 και στο άρθρο 5 παρ. 1 εδάφιο δεύτερο του ΠΔ 39/2017: «*Το ύψος του παραβόλου δεν μπορεί να*

Αριθμός Απόφασης: 1474 /2020

είναι κατώτερο των εξακοσίων (600) ευρώ ούτε ανώτερο των δεκαπέντε χιλιάδων (15.000) ευρώ», με συνέπεια η τελευταία να ασκείται απαραδέκτως.

23. Επειδή, κατ' ακολουθίαν η κρινόμενη προδικαστική προσφυγή πρέπει να απορριφθεί ως απαράδεκτη.

24. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, πρέπει να καταπέσει το παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα (άρθρο 363 παρ. 5 του Ν. 4412/2016).

25. Επειδή, η ασκηθείσα παρέμβαση δεν εξετάζεται περαιτέρω ως προς την ουσία της.

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την Προδικαστική Προσφυγή ως απαράδεκτη λόγω μη καταβολής του ελάχιστου προβλεπόμενου νομίμου παραβόλου, σύμφωνα με το άρθρο 5 του ΠΔ 39/2017 και το άρθρο 363 του Ν. 4412/2016.

Δεν εξετάζει ως προς την ουσία της την ασκηθείσα παρέμβαση.

Ορίζει την κατάπτωση του παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 2 Νοεμβρίου 2020 και εκδόθηκε στις 17 Νοεμβρίου 2020 στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη.

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

Χρυσάνθη Ζαράρη

Ελένη Λεπίδα