

Η ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

2^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της, στις 09 Φεβρουαρίου 2021, με την εξής σύνθεση: Νικόλαος Σαββίδης, Πρόεδρος, Ελισάβετ Αλαγιαλόγλου και Κωνσταντίνος Κορομπέλης, Μέλη, δυνάμει της με αριθμό 3/2021 Πράξης Προέδρου του Κλιμακίου

Για να εξετάσει την Προδικαστική Προσφυγή του άρθρου 360 του ν. 4412/2016 με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 6/04-01-2021 της Κοινοπραξίας οικονομικών φορέων με την επωνυμία «*****», νόμιμα εκπροσωπούμενης

Κατά του ***** , όπως νόμιμα εκπροσωπείται

και της παρεμβαίνουσας ομόρρυθμης εταιρείας με την επωνυμία «*****», νόμιμα εκπροσωπούμενης.

Με την κρινόμενη προσφυγή ζητείται να ακυρωθεί η με αριθμό *****) με θέμα: «Έγκριση πρακτικών ελέγχου δικαιολογητικών κατακύρωσης του έργου ΚΑΤΑΣΚΕΥΗ ΔΗΜΟΤΙΚΟΥ *****»

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε τον Εισηγητή, Νικόλαο Σαββίδα.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο και αποφάσισε τα εξής

1. Επειδή, ο ***** (στο εξής καλούμενος στην παρούσα «****»), με τη με αριθμό *** διακήρυξή του, προκήρυξε ανοικτό ηλεκτρονικό διαγωνισμό για την επιλογή αναδόχου του έργου: «ΚΑΤΑΣΚΕΥΗ ΔΗΜΟΤΙΚΟΥ *****», με κριτήριο την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής, προϋπολογισμού 1.126.592,57€, πλέον ΦΠΑ 24% (στο εξής «διαγωνισμός»). Η διακήρυξη του διαγωνισμού αναρτήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (ΚΗΜΔΗΣ) στις 28-09-2020 με Αριθμό Διαδικτυακής Ανάρτησης Μητρώου (ΑΔΑΜ) ****, ο δε διαγωνισμός διεξάγεται μέσω της διαδικτυακής πύλης του ΕΣΗΔΗΣ υπό το συστημικό αριθμό ****. Στον

Αριθμός απόφασης: 413 / 2021

διαγωνισμό έλαβαν μέρος και υπέβαλαν προσφορά οκτώ (8) οικονομικοί φορείς και συγκεκριμένα, 1) ο ****» (ήδη παρεμβαίνουσα), 6) η εταιρεία «****», 7) η εταιρεία «***» και η προσφεύγουσα κοινοπραξία «****». Κατόπιν του ελέγχου των οικονομικών προσφορών και των εγγυητικών επιστολών των διαγωνιζομένων, στον τελικό πίνακα μειοδοσίας η προσφεύγουσα Κοινοπραξία κατετάγη πρώτη με προσφερόμενο ποσοστό έκπτωσης 47,66% και η Επιτροπή Διαγωνισμού με το από 30.10.2020 πρακτικό της εισηγήθηκε την ανάθεση της σύμβασης σε αυτήν. Η Οικονομική Επιτροπή του καθ' ου **** με τη με αριθμό **** τακτικής συνεδρίασης) με θέμα «Έγκριση πρακτικού για την ανάδειξη προσωρινού αναδόχου του έργου ΚΑΤΑΣΚΕΥΗ ΔΗΜΟΤΙΚΟΥ ****» ενέκρινε το ως άνω πρακτικό της Επιτροπής Διαγωνισμού και κήρυξε προσωρινή ανάδοχο του έργου την προσφεύγουσα κοινοπραξία. Εν συνεχεία, στις 9.12.2020 η Επιτροπή Διαγωνισμού συνήλθε εκ νέου σε συνεδρίαση προκειμένου να προβεί σε έλεγχο των δικαιολογητικών κατακύρωσης προσωρινού αναδόχου, όπως αυτά υπεβλήθησαν εκ μέρους της προσφεύγουσας τόσο ηλεκτρονικά μέσω του ΕΣΗΔΗΣ όσο και εντύπως εντός φακέλου στο πρωτόκολλο του ***. Κατά τον έλεγχο των δικαιολογητικών κατακύρωσης διαπιστώθηκε ότι δεν αποδείχθηκαν οι όροι και οι προϋποθέσεις συμμετοχής σύμφωνα με τα άρθρα 21, 22 και 23 της διακήρυξης και, ειδικότερα, ο όρος του άρθρου 23.3.γ αυτής, καθότι «Στο αριθ. πρωτ. 4931/26.11.2020 Πιστοποιητικό του Πρωτοδικείου Ροδόπης δεν αναφέρεται ρητά ότι η ατομική επιχείρηση με την επωνυμία «****» δεν έχει υπαχθεί σε διαδικασία εξυγίανσης, σύμφωνα με το υπ' αριθ. 23.3 παρ (γ) της διακήρυξης του έργου.». Κατόπιν της ως άνω διαπίστωσης, η Επιτροπή Διαγωνισμού εισηγήθηκε προς την Οικονομική Επιτροπή του **** την απόρριψη της προσφοράς της προσφεύγουσας, την κατάπτωση υπέρ της αναθέτουσας αρχής των εγγυητικών επιστολών συμμετοχής της προαναφερθείσας και την κατακύρωση του διαγωνισμού στον προσφέροντα που υπέβαλε την αμέσως επόμενη πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει της τιμής, ήτοι στην εταιρεία «****». Το ως άνω πρακτικό της Επιτροπής Διαγωνισμού τέλος εγκρίθηκε διά της υπ' αριθ. **** (απόσπασμα εκ του πρακτικού 35/18.12.2020 τακτικής συνεδρίασης) με θέμα: «Έγκριση πρακτικών ελέγχου δικαιολογητικών κατακύρωσης του έργου ΚΑΤΑΣΚΕΥΗ ΔΗΜΟΤΙΚΟΥ ****» (στο εξής «προσβαλλόμενη πράξη» ή «προσβαλλόμενη απόφαση»), με την οποία απορρίπτεται η προσφορά της προσφεύγουσας κοινοπραξίας και

Αριθμός απόφασης: 413 / 2021

εξουσιοδοτείται η **** να προβεί στις απαραίτητες ενέργειες για τη λήψη γνώμης προκειμένου να καταπέσει υπέρ του **** η εγγυητική επιστολή συμμετοχής της προσφεύγουσας συνολικού ύψους 22.500,00€. Κατά της απόφασης αυτής της **** στρέφεται η προσφεύγουσα, για τους λόγους και με τους ειδικούς ισχυρισμούς που αναπτύσσονται στην κρινόμενη προσφυγή.

2. Επειδή, στις 12-01-2021, ο *** διαβίβασε στην ΑΕΠΠ το με αριθμό πρωτ. 224/12-01-2021 έγγραφο του ***, με το οποίο κοινοποιούνται οι απόψεις του επί της προσφυγής. Οι απόψεις αυτές όμως, ως εκπρόθεσμες, δεν μπορούν να ληφθούν υπόψη. Και τούτο, διότι σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 365 παρ. 1 του ν. 4412/2016, όπως έχει τροποποιηθεί και ισχύει, η προθεσμία για την υποβολή απόψεων των αναθετουσών αρχών και αναθετόντων φορέων είναι δεκαήμερη και αποκλειστική (βλ. αντί άλλων ΑΕΠΠ επταμ. 8/2020, σκ. 7), κινείται δε από την επομένη της κατάθεσης της προσφυγής και λήγει στις 19:00 της τελευταίας ημέρας, αν αυτή είναι εργάσιμη (βλ. ΑΕΠΠ 403/2018), ή της επόμενης εργάσιμης, αν αυτή είναι κατά νόμο εξαιρετέα ή αργία (βλ. ΑΕΠΠ 210/2019), ενόψει δε της από 31-12-2020 κατάθεσης της κρινόμενης προσφυγής, οι απόψεις του καθ' ου **** έπρεπε να διαβιβαστούν στην ΑΕΠΠ ως τις 19:00 της 11^{ης} Ιανουαρίου 2021, δοθέντος ότι η 10^η Ιανουαρίου 2021, οπότε καταρχήν έληγε η ως άνω προθεσμία ήταν Κυριακή, δηλαδή μέρα εξαιρετέα, αφού όμως διαβιβάστηκαν μεταγενέστερα, συνακόλουθα είναι εκπρόθεσμες και δεν μπορούν να ληφθούν υπόψη.

3. Επειδή, εξάλλου, υπέρ της διατήρησης της ισχύος της προσβαλλόμενης απόφασης του *** και προς απόρριψη της κρινόμενης προσφυγής, παραδεκτώς και με έννομο συμφέρον, κατά την έννοια των διατάξεων των άρθρων 362 παρ. 3 του ν. 4412/2016 και 7 του π.δ. 39/2017, παρεμβαίνει η νέα προσωρινή ανάδοχος της σύμβασης, μετά την απόρριψη της προσφοράς της προσφεύγουσας κοινοπραξίας, ομόρρυθμη εταιρεία με την επωνυμία «****», με την αναρτηθείσα στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στις 14-01-2021 και κοινοποιηθείσα και στην ΑΕΠΠ από ίδιας ημερομηνίας παρέμβασή της.

4. Επειδή, περαιτέρω, η προσφεύγουσα στις 03-02-2021, ανήρτησε στην επικοινωνία του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού το από ίδιας

Αριθμός απόφασης: 413 / 2021

ημερομηνίας υπόμνημά της, κατά την έννοια των διατάξεων του τελευταίου εδαφίου της πρώτης παραγράφου του άρθρου 365 του ν. 4412/2016, όπως ισχύει προς αντίκρουση των απόψεων της αναθέτουσας αρχής και της παρέμβασης.

5. Επειδή, ο διαγωνισμός, ενόψει της εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης (1.126.592,57€), του αντικειμένου του (έργο) και της νομικής φύσης του **** που τον διενεργεί, ως αναθέτουσας αρχής που ανήκει στον Υποτομέα ΟΤΑ των φορέων της Γενικής Κυβέρνησης, δεν εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ, υπάγεται όμως στις διατάξεις του ν. 4412/2016. Συνακόλουθα, και λαμβανομένου υπόψη και του χρόνου εκκίνησης της διαγωνιστικής διαδικασίας (ανάρτηση της διακήρυξης στο ΚΗΜΔΗΣ στις 28-09-2020), η κρινόμενη διαφορά διέπεται από τις διατάξεις του Βιβλίου IV του νόμου αυτού, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 345 παρ. 1 και την παρ. 7 του άρθρου 379 αυτού, όπως ισχύουν, η δε Α.Ε.Π.Π. ενώπιον της οποίας ασκείται η προσφυγή είναι αρμόδια για την εξέτασή της.

6. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 360 του ν. 4412/2016: «Κάθε ενδιαφερόμενος ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί συγκεκριμένη σύμβαση του νόμου αυτού 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, υποχρεούται, πριν από την υποβολή των προβλεπόμενων στον Τίτλο 3 ένδικων βοηθημάτων, να ασκήσει προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ κατά της σχετικής πράξης ή παραλείψεως της αναθέτουσας αρχής. 2. Η άσκηση της προδικαστικής προσφυγής αποτελεί προϋπόθεση για την άσκηση των ένδικων βοηθημάτων του Τίτλου 3 κατά των εκτελεστών πράξεων ή παραλείψεων των αναθετουσών αρχών. 3. Δεν επιτρέπεται η άσκηση άλλης διοικητικής προσφυγής κατά των εκτελεστών πράξεων ή παραλείψεων της αναθέτουσας αρχής κατά τη διαδικασία της ανάθεσης δημόσιων συμβάσεων εκτός από την προδικαστική προσφυγή της παραγράφου 1.» Περαιτέρω κατά τις διατάξεις του άρθρου 363 του Ν.4412/2016: «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

Αριθμός απόφασης: 413 / 2021

(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». Επιπροσθέτως, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 5 του π.δ. 39/2017, «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 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). 3. Το ύψος του ποσοστού και τα

Αριθμός απόφασης: 413 / 2021

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).»

7. Επειδή, άλλωστε, στην Αιτιολογική Έκθεση του ν. 4412/2016 αναφέρεται: «Στον Τίτλο 2 περιλαμβάνονται οι διατάξεις που ρυθμίζουν την προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ. Στο Τμήμα Ι του Τίτλου 2 ρυθμίζονται τα θέματα της συγκρότησης και λειτουργίας της ΑΕΠΠ. Σκοπός των διατάξεων του Τμήματος Ι είναι η εγκαθίδρυση ενός οργάνου ανεξάρτητου και εξειδικευμένου, με αποκλειστική αρμοδιότητά του τον διοικητικό έλεγχο των δημοσίων συμβάσεων και την παροχή ταχείας και αποτελεσματικής προστασίας, χωρίς να προϋποτίθεται η προηγούμενη άσκηση ένδικου βοηθήματος. Πρόκειται για μια δυνατότητα η οποία παρέχεται από το ενωσιακό δίκαιο (άρθρο 2 παρ. 9 της Οδηγίας 89/665/ΕΟΚ, όπως αντικαταστάθηκε από το

Αριθμός απόφασης: 413 / 2021

άρθρο 1 παρ. 1 της Οδηγίας 2007/66/EK) και αξιοποιείται ήδη με επιτυχία σε άλλα κράτη μέλη (Δανία, Εσθονία, Ισπανία, Κροατία, Κύπρος, Μάλτα, Ουγγαρία, Πολωνία, Σλοβακία, Σλοβενία, βλ. Economic efficiency and legal effectiveness of review and remedies procedures for public contracts, European Economics and Milieu, European Commission, σελ. 58 - 59). ... Η Αρχή έχει ως έργο την επίλυση των διαφορών που ανακύπτουν κατά το στάδιο που προηγείται της σύναψης των συμβάσεων δημοσίων έργων, προμηθειών και υπηρεσιών και συμβάσεων παραχώρησης, έπειτα από την άσκηση προδικαστικής προσφυγής.....Στο άρθρο 363 καθιερώνεται υποχρέωση κατάθεσης αναλογικού παραβόλου επί της προϋπολογισθείσας αξίας της υπό ανάθεση σύμβασης το ύψος του οποίου ανέρχεται σε ποσοστό 0,50 τοις εκατό (0,50%) της προϋπολογισθείσας αξίας (χωρίς Φ.Π.Α.) της σχετικής σύμβασης και δεν μπορεί να είναι κατώτερο των εξακοσίων (600) ευρώ ούτε ανώτερο των δεκαπέντε χιλιάδων (15.000) ευρώ. Σε περίπτωση που 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. Η επιβολή παραβόλου κρίνεται αναγκαία προκειμένου να αποτραπεί η άσκηση αστήρικτων και παρελκυστικών προσφυγών.» Για το λόγο αυτό, η θέσπιση του εν λόγω παραβόλου συνιστά θεμιτό περιορισμό του δικαιώματος προσωρινής έννομης προστασίας (βλ. ΕΑ Αριθμός απόφασης: 1435/2020 5 12/2018 Ολομ., 70/2019 Ολομ., ΕΑ ΣτΕ Β΄ Τμ. 105/2019 86/2018 κ.ά. – πρβλ., a fortiori, ΕΑ 475/2013 Ολομ., 136/2013 Ολομ., 309/2017 πενταμ. κ.ά.).

8. Επειδή, εξάλλου, στο άρθρο 4.3 της διακήρυξης του διαγωνισμού με τίτλο «Προδικαστικές Προσφυγές/ Προσωρινή δικαστική προστασία», ορίζεται 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, προσδιορίζοντας ειδικώς τις νομικές και πραγματικές αιτιάσεις που δικαιολογούν το αίτημά του. Σε περίπτωση προσφυγής κατά πράξης της αναθέτουσας αρχής, η προθεσμία για την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής είναι: (α) δέκα (10) ημέρες από την

Αριθμός απόφασης: 413 / 2021

κοινοποίηση της προσβαλλόμενης πράξης στον ενδιαφερόμενο οικονομικό φορέα αν η πράξη κοινοποιήθηκε με ηλεκτρονικά μέσα ή τηλεομοιοτυπία ... Η προδικαστική προσφυγή, με βάση και τα όσα προβλέπονται στο π.δ. 39/2017, κατατίθεται ηλεκτρονικά βάσει του τυποποιημένου εντύπου και μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» του υποσυστήματος προς την Αναθέτουσα Αρχή, επιλέγοντας κατά περίπτωση την ένδειξη «Προδικαστική Προσφυγή» και επισυνάπτοντας το σχετικό έγγραφο σύμφωνα με την παρ. 3 του άρθρου 8 της υπ' αρ. 117384/26-10-2017 Κ.Υ.Α. 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, το οποίο 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. ...».

9. Επειδή, από τις προδιαληφθείσες διατάξεις του νόμου και τους όρους της διακήρυξης προκύπτει με σαφήνεια ότι για το παραδεκτό της άσκησης προδικαστικής προσφυγής ενώπιον της ΑΕΠΠ πρέπει κατά την κατάθεση της προσφυγής κι εντός της αποκλειστικής προθεσμίας άσκησής της να έχει εκδοθεί και πληρωθεί από τον προσφεύγοντα ηλεκτρονικό παράβολο, το ύψος του οποίου ανέρχεται σε ποσοστό 0,50% της προϋπολογισθείσας αξίας άνευ ΦΠΑ της σχετικής σύμβασης. Για την απόδειξη δε της πληρωμής του παραβόλου ο προσφεύγων υποχρεούται να επισυνάψει στο έντυπο της προσφυγής του εκτυπωμένο αντίγραφο ηλεκτρονικής πληρωμής του ποσού σε Τράπεζα και 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» ή ενόψει της αυτόματης δέσμευσης του παραβόλου άμα τη πληρωμή του, εκτυπωμένο το παράβολό του με την ένδειξη «δεσμευμένο».

10. Επειδή, στην προκειμένη περίπτωση, η προσφεύγουσα με την προσφυγή της συνυπέβαλε εκτυπωμένο ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό **** υπέρ Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (Α.Ε.Π.Π.), ποσού 5.643,00€, το οποίο όμως δεν έφερε την ένδειξη «Δεσμευμένο», ούτε

Αριθμός απόφασης: 413 / 2021

συνοδευόταν από εκτυπωμένο αντίγραφο ηλεκτρονικής πληρωμής του σε Τράπεζα, ούτε από 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». Από την εκτύπωση, μάλιστα, του ως άνω παραβόλου με κωδικό **** από τη σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών, κατόπιν του από 04-01-2021 αυτεπάγγελτου ελέγχου που διεξήγαγε η αρμόδια υπηρεσία της ΑΕΠΠ, διαπιστώθηκε ότι το ως άνω παράβολο είναι «μη πληρωμένο». Κατόπιν τούτου, και αφού κατά την υποβολή της προσφυγής δεν είχε καταβληθεί το αναλογούν παράβολο, σύμφωνα με τις οικείες διατάξεις και τους όρους της διακήρυξης, η κρινόμενη προσφυγή δεν ασκήθηκε παραδεκτώς και για τον λόγο αυτό θα πρέπει να απορριφθεί.

11. Επειδή, άλλωστε, οι σχετικές με το παράβολο διατάξεις του άρθρου 363 του ν. 4412/2016 στις οποίες ρητά παραπέμπει και τις οποίες επαναλαμβάνει η διακήρυξη, είναι απολύτως σαφείς, καθ' ο μέρος προβλέπουν ότι, για το παραδεκτό της άσκησης προδικαστικής προσφυγής ενώπιον της ΑΕΠΠ κατατίθεται παράβολο και ορίζεται ο χρόνος και τρόπος κατάθεσης του, ο οποίος εξειδικεύεται στον Κανονισμό Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (βλ. σχετικά ΣτΕ ΕΑ 27, 29, 235/2015, ΣτΕ 777/2013 Ολομ., 494/2013). Η δε ορθή καταβολή του αποτελεί εν πάση περιπτώσει, ευθύνη του προσφεύγοντος (ΣτΕ ΕΑ 27/2015) ενώ οι εν λόγω διατάξεις δεν είναι αντικειμενικώς ικανές να γεννήσουν αμφιβολίες ούτε ως προς το ελάχιστο ύψος αυτού ούτε ως προς την πληρωμή του με την κατάθεση της προσφυγής, αλλά και ούτε ως προς την επερχόμενη συνέπεια του απαραδέκτου της προσφυγής σε περίπτωση μη πλήρωσης των ανωτέρω (βλ. κατ' αναλογία ΣτΕ Ολ.1583/2010). Τουναντίον, παρέχεται σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και επιδεικνύοντες τη συνήθη επιμέλεια διαγωνιζομένους η δυνατότητα να κατανοούν το ακριβές περιεχόμενο τους και να τις ερμηνεύουν με τον ίδιο τρόπο (βλ. κατ' αναλογία απόφαση της 29ης Απριλίου 2004, C-496/99 P, Επιτροπή κατά CAS Succhi di Frutta, Συλλογή 2004, σ. I-3801, σκέψη 111). Εξάλλου, οι διατάξεις που ρυθμίζουν τα σχετικά με την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής ζητήματα, αφενός, χαρακτηρίζονται ως «δικονομικές» και, αφετέρου, απευθύνονται σε μικρό κύκλο αποδεκτών που οφείλουν να τις γνωρίζουν ενόψει της ιδιαιτερότητας του αντικειμένου, ως εκ

Αριθμός απόφασης: 413 / 2021

τούτου έχουν άμεση εφαρμογή και μάλιστα ανεξαρτήτως σχετικής ενημέρωσης από την αρμόδια Αρχή κι επομένως ανεξαρτήτως ρητής και εξαντλητικής αναφοράς των σχετικών προϋποθέσεων παραδεκτού στην οικεία διακήρυξη (βλ. σχετ. ΣΤΕ ΟΛ 876/2013, ΣΤΕ 268, 360/2018, 1400, 1595/2016, 3128- 3129/2015, 1072, 1985, 1988/2014, 2886/2013, 2315/2013), πολλώ δε μάλλον όταν η ίδια η διακήρυξη ρητά αναφέρεται σε αυτό (βλ. μεταξύ άλλων Αποφάσεις ΑΕΠΠ 9/2017 και 912/2019).

12. Επειδή, σε συνέχεια των ανωτέρω, δεν είναι δυνατόν να εξεταστεί στην ουσία της η κρινόμενη προδικαστική προσφυγή, παρόλο που δεν έχει πληρωθεί νομίμως και εμπροθέσμως το νόμιμο παράβολο, χωρίς να θίγεται η αρχή της νομιμότητας. Εξάλλου, έχει παρέλθει ήδη τριετία από την εφαρμογή των ως άνω διατάξεων και έχουν εκδοθεί χιλιάδες αποφάσεις από την ΑΕΠΠ αναρτημένες στον επίσημο διαδικτυακό της τόπο που αναφέρονται στην νόμιμη καταβολή του οικείου παραβόλου. Οι προϋποθέσεις δε του παραδεκτού που πρέπει να συντρέχουν κατά την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής κρίνονται σε κάθε περίπτωση και αυτεπαγγέλτως από την Α.Ε.Π.Π. (πρβλ. ΣΤΕ 2080/2016) και μάλιστα ανεξαρτήτως τυχόν σχετικής ένστασης απαραδέκτου, εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής ή του παρεμβαίνοντα. Εφόσον, λοιπόν, η καταβολή του νομίμου παραβόλου αποτελεί προϋπόθεση του παραδεκτού για την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής, κατά συνέπεια, αν, κατά τον χρόνο κατάθεσης της προσφυγής, δεν έχει καταβληθεί το αναλογούν παράβολο (άρθρο 5 του ΠΔ 39/2017 και άρθρο 363 του Ν. 4412/2016), η προδικαστική προσφυγή απορρίπτεται ως απαράδεκτη.

13. Επειδή, κατ' ακολουθία των ανωτέρω, η κρινόμενη προσφυγή πρέπει ως απαράδεκτη να απορριφθεί, η δε παρέμβαση πρέπει να γίνει δεκτή.

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την προσφυγή ως απαραδέκτως ασκηθείσα.

Δέχεται την παρέμβαση.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη, στις 9 Φεβρουαρίου 2021 και εκδόθηκε στον ίδιο τόπο την 1^η Μαρτίου 2021.

Ο Πρόεδρος

Η Γραμματέας

Νικόλαος Σ. Σαββίδης

Αλεξάνδρα Κ. Παπαχρήστου