

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ (Α.Ε.Π.Π.)

7ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της την 29^η Μαΐου 2020 με την εξής σύνθεση:
Μιχαήλ Σειραδάκης Πρόεδρος, Χρυσάνθη Ζαράρη – Εισηγήτρια και
Χρυσάνθη Χαραλαμποπούλου, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 21.04.2020 Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό
Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών
(ΑΕΠΠ)/479/22.04.2019 του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «
.....» και τον διακριτικό τίτλο «.....» (εφεξής προσφεύγων), που
εδρεύει στον, όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Κατά της (εφεξής αναθέτουσα αρχή), νομίμως
εκπροσωπούμενης και

Του παρεμβαίνοντος οικονομικού φορέα με την επωνυμία «.....»
που εδρεύει στη, επί της οδού

Με την υπό εξέταση Προδικαστική Προσφυγή ο προσφεύγων αιτείται
να ακυρωθεί η με αρ. Φ.600.163/62/67106 Σ.2030/10-4-2020 απόφαση του
διοικητή της προκειμένου να συμμετάσχει η επιχείρηση του στη
διαδικασία κατακύρωσης

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια Χρυσάνθη Γ. Ζαράρη

**Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα
Σκέφτηκε κατά τον Νόμο**

1. Επειδή, με την με αριθμό Φ.600.163/24/59844 Σ.842/06.02.2020
απόφαση της, με αρ. διακήρυξης, η αναθέτουσα αρχή προκήρυξε

Αριθμός απόφασης: 615/2020

δημόσιο ηλεκτρονικό διαγωνισμό με προσφυγή σε ανοιχτή διαδικασία του άρθρου 27 του Ν.4412/16 και κριτήριο ανάθεσης, την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά που προσδιορίζεται αποκλειστικά βάσει της τιμής με αντικείμενο την προμήθεια νωπών οπωροκηπευτικών και γεωμήλων, για κάλυψη των αναγκών των στρατιωτικών Μονάδων και Υπηρεσιών των Φρουρών (περιλαμβάνει τις Μονάδες που εδρεύουν στη, στο, στην '..... και τη) και, [εξαιρουμένων, των Στρατιωτικών Εκμεταλλεύσεων (..... και), των 1ου και 2ου Βρεφονηπιακών Σταθμών], ενδεικτικής, συνολικής, προϋπολογισθείσας αξίας που ανέρχεται περίπου στο ποσό των διακοσίων είκοσι χιλιάδων πεντακοσίων ευρώ (220.500,00 €) χωρίς ΦΠΑ (13%) και στις διακόσιες σαράντα εννέα χιλιάδες εκατόν εξήντα πέντε ευρώ (249.165,00€) με ΦΠΑ (13%), επιδεχόμενης αυξομείωσης.

2. Επειδή το πλήρες κείμενο της Διακήρυξης καταχωρήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.Δ.Η.Σ) ΑΔΑΜκαθώς και στη διαδικτυακή πύλη του Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ. όπου έλαβε συστημικό αριθμό

3. Επειδή, ο επίμαχος διαγωνισμός, ως εκ του αντικειμένου του και της προϋπολογισθείσας δαπάνης του, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου IV του Ν. 4412/2016.

4. Επειδή η κρινόμενη προδικαστική προσφυγή, έχει ασκηθεί: α) εμπρόθεσμα, δοθέντος ότι ο προσφεύγων, έλαβε γνώση της προσβαλλόμενης με αρ. Φ.600.163/62/67106/Σ.2030/10.04.2020 Απόφασης της αναθέτουσας αρχής στις 10.04.2020, ήτοι την ημερομηνία κατά την οποία η αναθέτουσα αρχή ανάρτησε την προσβαλλόμενη στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ, β) με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου που παρατίθεται στο Παράρτημα Ι του ΠΔ 39/2017 και γ) είναι νομίμως υπογεγραμμένη.

5. Επειδή, στις 22.04.2020, η αναθέτουσα αρχή προέβη στην κοινοποίηση της προσφυγής δια του διαδικτυακού τόπου του διαγωνισμού σε κάθε ενδιαφερόμενο τρίτο.

Αριθμός απόφασης: 615/2020

6. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή απέστειλε στην ΑΕΠΠ στις 30.04.2020 τις απόψεις της, τόσο σε σχέση με το αίτημα παροχής μέτρων προσωρινής προστασίας του προσφεύγοντος όσο και επί της υπό εξέταση προσφυγής, κατόπιν σχετικής κλήσης της ΑΕΠΠ με την με αρ. πρωτ. 603/22.03.2020 Πράξη του Προέδρου του κρίνοντος Κλιμακίου.

7. Επειδή ο παρεμβαίνων κατέθεσε την προσφυγή του στην επικοινωνία του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού στις 30.04.2020, ήτοι εμπροθέσμως και νομίμως υπογεγραμμένη, στην οποία εγείρει ένσταση απαραδέκτου της υπό εξέταση προδικαστικής προσφυγής λόγω μη υποβολής απόδειξης καταβολής του προβλεπόμενου παραβόλου μαζί με την προδικαστική προσφυγή.

8. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 363 του ν.4412/2016 ορίζεται : **«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 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. [...] 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. [...]».**

9. Επειδή, σύμφωνα με το ΠΔ 39/2017 ορίζεται ότι : άρθρο 5 «Παράβολο» «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

Αριθμός απόφασης: 615/2020

άσκησης της προδικαστικής προσφυγής, κατατίθεται παράβολο ύψους εξακοσίων (600) ευρώ (άρθρο 363 παρ. 1 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.** 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).

Σύμφωνα με την παρ. 2 του άρθρου 8 «Κατάθεση της προσφυγής» ορίζεται «2. Η προσφυγή υποβάλλεται υποχρεωτικά με τη χρήση τυποποιημένου εντύπου, όπως αυτό παρατίθεται στο Παράρτημα Ι (άρθρο 362 παρ. 2 ν. 4412/2016)».

10. Επειδή, περαιτέρω, η Αιτιολογική Έκθεση του ν. 4412/2016 αναφέρει «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

Αριθμός απόφασης: 615/2020

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 άρθρο 1 παρ. 1 της Οδηγίας 2007/66/ΕΚ) 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 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 ασήρικτων και παρελκυστικών προσφυγών.» Για το λόγο αυτό, η θέσπιση του εν λόγω παραβόλου συνιστά θεμιτό περιορισμό του δικαιώματος προσωρινής έννομης προστασίας (βλ. ΕΑ 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.).

11. Επειδή, σύμφωνα με τους όρους της διακήρυξης ορίζεται ότι: « Άρθρο 31ο Προδικαστική Προσφυγή - Προσωρινή Δικαστική Προστασία « 1. Η προδικαστική προσφυγή κατατίθεται ηλεκτρονικά μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, επιλέγοντας κατά περίπτωση την ένδειξη «Προδικαστική Προσφυγή» και

Αριθμός απόφασης: 615/2020

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. 2. 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 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. ... 5. Ημέσω της λειτουργίας της «Επικοινωνίας» του ΕΣΗΔΗΣ:

α. Θα κοινοποιήσει την προσφυγή σε κάθε ενδιαφερόμενο τρίτο.

6. 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 προσφυγής⁸¹. Οι χρήστες - οικονομικοί φορείς ενημερώνονται για την αποδοχή ή την απόρριψη της προσφυγής από την ΑΕΠΠ. 7. Η άσκηση της ως άνω προδικαστικής προσφυγής αποτελεί προϋπόθεση για την άσκηση των ένδικων βοηθημάτων της αίτησης αναστολής και της αίτησης ακύρωσης του άρθρου 372 του ν. 4412/2016 κατά των εκτελεστών πράξεων ή παραλείψεων των αναθετουσών αρχών. Η αίτηση αναστολής κατατίθεται στο αρμόδιο δικαστήριο μέσα σε προθεσμία δέκα (10) ημερών από την έκδοση της απόφασης επί της προδικαστικής προσφυγής. Για την άσκηση της αιτήσεως αναστολής κατατίθεται παράβολο, κατά τα ειδικότερα οριζόμενα στο άρθρο 372 παρ. 4 του ν. 4412/2016. 8. Η άσκηση αίτησης αναστολής κωλύει τη σύναψη της

Αριθμός απόφασης: 615/2020

σύμβασης, εκτός εάν με την προσωρινή διαταγή ο αρμόδιος δικαστής αποφανθεί διαφορετικά. **9. Παράβολα** **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, στο άρθρο 19 παρ. 1.1 και στο άρθρο 7 της με αριθμ. 56902/215 Υ.Α..** **β. 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.**

12. Επειδή, ο προσφεύγων, όπως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου, κατά την κατάθεση της υπό εξέταση προσφυγής του στις 21.04.2020, ήτοι εντός 10 ημερών από την κοινοποίηση της προσβαλλόμενης, προέβη στη διαδικασία έκδοσης e-παραβόλου υπέρ ΑΕΠΠ, με αρ., ύψους 1.203,00€. Ωστόσο, δεν επισύναψε, ως όφειλε, εκτυπωμένο αντίγραφο ηλεκτρονικής πληρωμής του ποσού σε Τράπεζα, ούτε 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 ή e παραβόλου αυτόματης δέσμευσης. Όπως, προέκυψε, κατόπιν σχετικού ερωτήματος της Εισηγήτριας προς το αρμόδιο Τμήμα της ΑΕΠΠ, ο προσφεύγων δεν είχε προβεί σε πληρωμή του οικείου παραβόλου κατά το χρόνο κατάθεσης της προσφυγής παρά μόνο στις 04.05.2020, ημερομηνία κατά την οποία το οικείο παράβολο πληρώθηκε, δεσμεύθηκε αυτόματα και επιβεβαιώθηκε η δέσμευση του.

13. Επειδή, οι σχετικές με το παράβολο διατάξεις του άρθρου 363 του ν.4412/2016 στις οποίες ρητά παραπέμπει και επαναλαμβάνει η διακήρυξη με το άρθρο 31 αυτής, 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

Αριθμός απόφασης: 615/2020

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 πάσει περιπτώσει, ευθύνη του προσφεύγοντος (βλ. σχετικά ΣΤΕ ΕΑ 27/2015) και δεν είναι αντικειμενικώς ικανές να γεννήσουν αμφιβολίες ούτε ως προς το ελάχιστο ύψος αυτού ούτε ως προς την κατάθεση 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 τους 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 προβλέπουν την προδικαστική προσφυγή, 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 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).

14. Επειδή, ο προσφεύγων κατέθεσε 2 Υπομνήματα στον Ηλεκτρονικό τόπο διενέργειας τους διαγωνισμού, στις 06.05.2020 και στις 19.05.2020, όπου στο μεν 1^ο περιλαμβάνει ισχυρισμούς σε σχέση με την καταβολή του παραβόλου και στο 2^ο σε σχέση με τους ισχυρισμούς κυρίως του παρεμβαίνοντος, περί ασάφειας των όρων της διακήρυξης αλλά και επί της ματαίωσης της διαγωνιστικής διαδικασίας λόγω παραβίασης της αρχής του ίσου μέτρου κρίσης επί του ζητήματος της καλής εκτέλεσης των οικείων συμβάσεων. Ειδικότερα, επί του θέματος του παραβόλου, ισχυρίζεται με το από 06.05.2020 Υπόμνημα του, ότι: **«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». Με την 3/2018 απόφαση της επταμελούς σύνθεσης της ΑΕΠΠ έχει κριθεί ότι «Ο δε περί απαράδεκτου ισχυρισμός του παρεμβαίνοντος ως το ότι το παράβολο, δεν συνοδεύεται από αποδεικτικό πληρωμής και δεν φέρει ένδειξη δέσμευσης του, είναι αβάσιμος. Εξάλλου και σε κάθε περίπτωση, ουδόλως η πανηγυρική επί του παραβόλου ένδειξη δέσμευσης επέρχεται ούτως ή άλλως αυτομάτως δια της πληρωμής του παραβόλου και καθίσταται γνωστή ούτως ή άλλα>ς στην Υπηρεσία της ΑΕΠ Π. Συνεπώς, η μνεία ή μη της δέσμευσης επί του παραβόλου δεν επάγεται κάποια αυτοτελή έννομη συνέπεια και συντελεί μόνο στην διευκόλυνση του εξετάζοντος Κλιμακίου. Η δε ανακοίνωση της ΑΕΠΠ περί αυτόματης δέσμευσης παραβόλου και «η παράκληση» προς τους προσφεύγοντες περί εκτύπωσης του παραβόλου με την 'ένδειξη «ΔΕΣΜΕΥΜΕΝΟ», λαμβάνει χώρα απλώς και μόνο για την διευκόλυνση του ελέγχου των υπηρεσιών της Αρχής και των μετεχόντων και ουδόλως συνιστά όρο του παραδεκτού της προσφυγής (εξάλλου ούτε και από την παραπάνω Ανακοίνωση της ΑΕΠΠ προκύπτει κάτι τέτοιο). Τούτο, εξάλλου ουδέν έρεισμα θα είχε στις ανωτέρω διατάξεις του άρθρου 363 ν. 442/2016 και του άρθρου 5 του ΠΔ 39/2017, **οι προϋποθέσεις των οποίων ικανοποιούνται με μόνη την ολοσχερή εξόφληση του παραβόλου ήδη προ της υποβολής της προσφυγής** (εξάλλου, ακόμη και η επισύναψη του αποδεικτικού πληρωμής δεν συνιστά όρο του παραδεκτού, αλλά διαδικαστική διάταξη που πάντως δεν είναι δυνατόν εξ αυτής και μόνον και εφόσον, πάντως το παράβολο

Αριθμός απόφασης: 615/2020

πληρώθηκε, να εξαρτάται η αποδοχή της προσφυγής, πράγμα το οποίο θα προσέκρουε στον αιτιολογικό σκοπό του Βιβλίου IV Ν 4412/2016), ενώ μάλιστα η ΑΕΠΠ ουδεμία εκ του θεσμικού της πλαισίου, ίδια κανονιστική αρμοδιότητα έχει προς τροποποίηση των προϋποθέσεων που θέτουν οι ως άνω διατάξεις, η δε περί του αντιθέτου ερμηνεία θα σήμαινε δυνατότητα της να θεσπίζει κανόνες δικαίου, άνευ νομοθετικής εξουσιοδότησης. Αντιστοίχως και μεν το άρθρο 5 παρ 4 ίου ΠΔ 39/2017, το παράβολο καταβάλλεται κατά την κατάθεση της προσφυγής, αλλά η διάταξη αυτή ερμηνευομένη υπό το φως των άρθρων 20 παρ 1 και 25 παρ 1 Συντ και δεδομένου ότι για το παραδεκτό προσφυγής υποβολή παραβόλου προβλέπεται ως μέσο αποθάρρυνσης άσκησης ασήρικτων και παρελκυστικών προσφυγών, προκύπτει ότι δεν επάγεται την απόρριψη της προσφυγής λόγω είτε μη καταβολής του προσήκοντος κατά το ακριβές ποσό του ή κατά τον απαιτούμενο τύπο του παραβόλου, είτε λόγω τυπικών ελλείψεων αυτού. Επομένως, αφενός παράβολο (που πάντως συνεπιβλήθη καταρχήν με την προσφυγή) ατελές, ως προς τα στοιχεία του και τον τρόπο έκδοσης του ή ελλιπές ως προς το ποσό του, δύναται να διορθωθεί ή συμπληρωθεί εντός ευλόγου χρόνου μετά την άσκηση της προσφυγής, αφετέρου και κατά μείζονα λόγο αρκεί η πληρωμή και δέσμευση του (παραβόλου που πάντως συνεπεβλήθη με την προσφυγή) να αποδεικνύεται με έγγραφα και αποδεικτικά ομοίως προσκομισμένα εντός ευλόγου χρόνου ή και να προκύπτει αυτεπαγγέλτως και υπηρεσιακά (πρλ ΔΕφΚομ Ν 39/2016 σκέψη 6 με παραπομπές σε ΟΛΣΤΕ 601/2011, 3087/2011, 1583/2010, 1852/2009 647/2004). Συνεπώς, ο οικείος ισχυρισμός του παρεμβαίνοντος είναι εκτός των άλλων και νόμω αβάσιμος».

Περαιτέρω η καταβολή του παραβόλου της προδικαστικής προσφυγής γίνεται μέσω του συστήματος TAXIS με συγκεκριμένο, προκαθορισμένο από την Κρατική Διοίκηση ΚώδικαΤο αντίγραφο του e παραβόλου που εκδόθηκε επεσύναψα στην προσφυγή μου, σε αυτό αναφέρονταν ως καταληκτική ημερομηνία πληρωμής η 22.6.2020, υφίστατο δηλαδή, ενδεχομένως πεπλανημένη υπόδειξη για τον χρόνο εξόφλησης του παραβόλου, υπόδειξη που μας γίνεται από το θεσμικό όργανο που διαχειρίζεται την καταβολή του προβλεπόμενου παραβόλου. Με την 2105/2018 ΣτΕ κρίθηκε ότι οι διαφορές που αφορούν την αλλαγή φορολογική

Αριθμός απόφασης: 615/2020

κατοικία δεν υπάγονται στις φορολογικές του ΚΔΔ αλλά σε αίτηση ακύρωσης ενώπιον του Στε. Με την ίδια απόφαση κρίθηκε ότι επειδή υποδείχθηκε στον αιτούντα η εσφαλμένη διαδικασία της ενδικοφανούς προσφυγής, το εμπρόθεσμο θα κριθεί αποκλειστικά με τις προϋποθέσεις της φορολογικής προσφυγής εάν και πρόκειται για αίτηση ακύρωσης, η αίτηση ακύρωσης κρίθηκε εμπρόθεσμη μετά την πάροδο περισσότερων από 150 ημερών από την κοινοποίηση της πράξης. Από όλα τα ανωτέρω προκύπτει ότι α) Η μη κατάθεση του αποδεικτικού εξόφλησης του παραβόλου δεν αποτελεί λόγο απαραδέκτου της προσφυγής β) Το ίδιο η ελλιπής ή μη καταβολή του , εφόσον συμπληρωθεί εντός ευλόγου χρόνου. γ) Το τελευταίο συμπέρασμα ενισχύεται από την εφαρμογή των αρχών της χρηστής διοίκησης και της καλής πίστης, αν ληφθεί υπόψη ότι η μη άμεση, με την κατάθεση της προδικαστικής προσφυγής, είναι απότοκος εσφαλμένης υπόδειξης που μου έγινε από την κρατική διοίκηση, στα πλαίσια της παρούσης διαδικασίας , αφού η ΑΕΠΠ σε αυτήν παραπέμπει για να καταβληθεί το παράβολο της προδικαστικής προσφυγής. Έτσι δεν είχα κανένα λόγο να αμφισβητήσουμε ή να είμαστε καχύποπτοι στην δήλωση ότι το παράβολο δεν είναι απαραίτητο να εξοφληθεί με την κατάθεση της προσφυγής. Ενδεχόμενη απόρριψη της προδικαστικής μας προσφυγής για τον λόγο αυτό θα αποτελούσε πρόδηλη παραβίαση της αρχή του *non venire contra factum proprium* ε) Να σημειωθεί ακόμη ότι αυτή η πρώτη φορά που η επιχείρησή μας προσφεύγει στην ΑΕΠΠ, και με επιμέλεια διαχειρίσθηκε τις πληροφορίες που της δόθηκαν, αφού άλλη εμπειρία δεν έχει. Το να αξιωθεί συνεπώς μεγαλύτερος βαθμός επιμέλειας από εμάς από αυτόν που επέδειξε η ΑΕΠΠ, για την άρση της ανακολουθίας στην πληροφόρηση της κρατικής διοίκησης, είναι αντίθετη με την αρχή της νομιμότητας, στ) Εν πάσει περιπτώσει σε εύλογο χρονικό διάστημα και πάντως πριν από την εκδίκαση της προδικαστικής προσφυγής, προσκομίσουμε την εξόφληση».

15. Επειδή, περαιτέρω, έχει ad hoc κριθεί (ΣΕ 2723/2018 σκ.15) ότι «εφόσον δεν υφίσταται αμφιβολία ως προς την εμπρόθεσμη (ήτοι κατά την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής) πληρωμή και κατάθεση του νομίμου ηλεκτρονικού παραβόλου, για την απόδειξη της οποίας η προσφεύγουσα (συν)υπέβαλε ηλεκτρονικά με την προσφυγή της την ως άνω επικυρωμένη εκτύπωση από τη σελίδα της Γ.Γ.Π.Σ. του Υπουργείου

Αριθμός απόφασης: 615/2020

Οικονομικών ότι το ως άνω ποσό παραβόλου ήταν «δεσμευμένο» υπέρ της Α.Ε.Π.Π., η μη υποβολή με την προσφυγή και του αντιγράφου της σχετικής ηλεκτρονικής πληρωμής στην Τράπεζα δεν συνιστά λόγο απαραδέκτου της εν λόγω προδικαστικής προσφυγής, ούτε, άλλωστε, η εκ των υστέρων προσκόμιση αυτού κατόπιν αιτήματος της εισηγήτριας συνιστά ανεπίτρεπτη συμπλήρωση ελλείπουσας προϋπόθεσης του παραδεκτού της προδικαστικής προσφυγής, όπως εσφαλμένα υπολαμβάνει η αιτούσα». Επομένως, κατά τη σαφή γραμματική ερμηνεία της επίμαχης διάταξης περί κατάθεσης και πληρωμής του αναλογικού παραβόλου κατά το χρόνο κατάθεσης της προσφυγής, επί ποινή απαραδέκτου, αλλά και την κρίση του Ανωτάτου Ακυρωτικού δικαστηρίου της χώρας, η εμπρόθεσμη (ήτοι κατά την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής) πληρωμή και κατάθεση του νομίμου ηλεκτρονικού παραβόλου αποτελεί προϋπόθεση του παραδεκτού της προσφυγής, οι δε οικείες διατάξεις είναι τόσο σαφείς που δεν δύναται ως προς αυτό να δημιουργήσουν ουδεμία αμφιβολία, περί του παραδεκτού του προσφυγής. Τα δε κριθέντα από την 7μελή σύνθεση που επικαλείται ο προσφεύγων ομοίως επαναλαμβάνουν ότι οι προϋποθέσεις των διατάξεων του άρθρου 363 Ν. 4412/2016 και του άρθρου 5 ΠΔ 39/2017, ικανοποιούνται με μόνη την ολοσχερή εξόφληση του παραβόλου ήδη προ της υποβολής της προσφυγής (εξάλλου, ακόμη και η επισύναψη του αποδεικτικού πληρωμής δε συνιστά όρο του παραδεκτού, αλλά διαδικαστική διάταξη που πάντως δεν είναι δυνατόν εξ αυτής και μόνο και εφόσον, πάντως το παράβολο πληρώθηκε, να εξαρτάται η αποδοχή της προσφυγής, πράγμα που θα προσέκρουε στον αιτιολογικό σκοπό του Βιβλίου IV Ν. 4412/2016. Περαιτέρω, οι ισχυρισμοί του προσφεύγοντος περί χρηστής διοίκησης, απορρίπτονται ως αβάσιμοι, καθόσον η ΑΕΠΠ έχει δέσμια αρμοδιότητα προς απόρριψη της προσφυγής του, κατά τη σαφή διατύπωση των οικείων διατάξεων και τούτο διότι δεν χωρεί εφαρμογή των αρχών της αναλογικότητας και της χρηστής διοίκησης όπου η Διοίκηση οφείλει να εφαρμόσει συγκεκριμένη διάταξη κατά τον νόμο και ενεργεί κατά δεσμία αρμοδιότητα (πρβλ. κατ' αναλογία ΔΕφΑΘ 2098/2013, ΣΤΕ 2067/2004, 13/2003, 1072/2003).

16. Επειδή, σε συνέχεια των ανωτέρω, δεν δύναται να θεωρηθεί ότι η κρινόμενη προδικαστική προσφυγή υποβλήθηκε παραδεκτώς, χωρίς να

Αριθμός απόφασης: 615/2020

θίγεται η αρχή της νομιμότητας, ούτε ο προσφεύγων επικαλείται κάποιο λόγο που θα μπορούσε να δικαιολογήσει τυχόν εκπρόθεσμη καταβολή του εκ του νόμου οριζόμενου παραβόλου (ΣΤΕ ΕΑ 106/2014), ήτοι γεγονός που εκφεύγει της σφαίρας επιρροής του, πολλώ δε μάλλον δεν το αποδεικνύει, ε.α επιβεβαιωμένη αρμοδίως δυσλειτουργία της σχετικής υπηρεσίας έκδοσης e-παραβόλου. Ομοίως, απορρίπτονται οι ισχυρισμοί του προσφεύγοντος περί πλάνης λόγω αναφοράς στο e-παραβολο ότι η εξόφληση μπορεί να λάβει χώρα σε μεταγενέστερο χρόνο, σύμφωνα με τα αναγραφέντα αναλυτικά στη σκέψη 13 της παρούσας, εξάλλου έχει παρέλθει ήδη σχεδόν τριετία από την εφαρμογή των άνω διατάξεων, έχουν εκδοθεί χιλιάδες αποφάσεις από την ΑΕΠΠ αναρτημένες στον επίσημο διαδικτυακό της τόπο που περιλαμβάνουν και αναφέρονται στην ημερομηνία εξόφλησης του οικείου παραβόλου που ταυτίζεται συνήθως, εάν δεν προηγείται, με το χρόνο κατάθεσης της προσφυγής και εν πάσει περιπτώσει η εμπρόθεσμη καταβολή του αποτελεί ευθύνη του προσφεύγοντος.

17. Επειδή, όπως παγίως έχει κριθεί από τη νομολογία, οι προβαλλόμενοι από τον προσφεύγοντα λόγοι ακύρωσης περί υπάρξεως πλημμελειών, δεν μπορούν να καταστήσουν παραδεκτή την προδικαστική προσφυγή, αφού άλλωστε η εξέτασή τους ανάγεται στο βάσιμο της αιτήσεως και όχι στο παραδεκτό αυτής. Ρητά, δε στο νόμο αναγράφεται ότι για το παραδεκτό της προδικαστικής προσφυγής κατατίθεται παράβολο, ούτε βέβαια δύναται ουδείς να υποστηρίξει βασίμως ότι το παραδεκτό περιορίζεται στην έκδοση του εγγράφου του παραβόλου χωρίς να συνοδεύεται από την πληρωμή του.

18. Επειδή, οι προϋποθέσεις 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 ανεξαρτήτως τυχόν σχετικής ένστασης απαραδέκτου, εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής ή τυχόν παρεμβαίνοντα. Εν προκειμένω, η καταβολή του νομίμου παραβόλου αποτελεί προϋπόθεση του παραδεκτού για την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής και συνεπώς αν, κατά τον χρόνο κατάθεσης της προσφυγής, καταβληθεί παράβολο μικρότερο από εκείνο που ορίζεται στο άρθρο 5 του ΠΔ 39/2017 και άρθρο 363 του Ν. 4412/2016, η προδικαστική

Αριθμός απόφασης: 615/2020

προσφυγή απορρίπτεται ως απαράδεκτη (βλ. μεταξύ άλλων Απόφαση ΑΕΠΠ 9/2017,407/2018, 626,912/2019).

19. Επειδή, κατ' ακολουθία, η κρινόμενη προδικαστική προσφυγή πρέπει να απορριφθεί ως απαράδεκτη, λόγω μη παραδεκτής καταβολής του κατά άρθρο 363 ν. 4412/2016 και του κατ' εξουσιοδότηση του εκδοθέντος ΠΔ, παραβόλου (βλ. ΑΕΠΠ 539/2018).

20. Επειδή, σε κάθε περίπτωση οι προβαλλόμενοι από τον Προσφεύγοντα λόγοι ακύρωσης, περί υπάρξεως πλημμελειών κατά τη διοικητική διαδικασία ή περί παράβασης νόμου, όσο σοβαρές και εάν είναι οι πλημμέλειες αυτές και όσο κατάφωρη η παράβαση νόμου, ανάγονται στο βάσιμο της αιτήσεως και όχι στο παραδεκτό αυτής. Συνιστά, δε, έτερο ζήτημα η διακριτική ευχέρεια της αναθέτουσας αρχής, βάσει της αρχής της νομιμότητας, να ανακαλέσει – εφόσον κρίνει ότι συντρέχουν οι νόμιμες προϋποθέσεις – τυχόν παράνομη διοικητή πράξη (βλ. ΣΤΕ 4026/2008).

21. Επειδή, κατ' ακολουθίαν, παρέλκει, ελλείψει αντικειμένου, η εξέταση της ασκηθείσας παρέμβασης και του απαραδέκτου, καταρχήν ως εκπροθέσμου από 28.05.2020 κατατεθέντος Υπομνήματος του παρεμβαίνοντος, καθόσον σύμφωνα με τις διατάξεις του ν. 4412/2016 αναφορικά με την ενώπιον της ΑΕΠΠ άσκηση παρέμβασης, σαφώς αναγράφεται ότι ασκείται για τη διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης με την Προδικαστική Προσφυγή πράξης, αποσκοπεί ειδικότερα, στην απόκρουση της Προδικαστικής Προσφυγής και των λόγων που προβάλλονται με αυτήν.

22. Επειδή, γίνεται δεκτή η εισήγηση.

23. Επειδή, κατ' ακολουθίαν, η κρινόμενη Προδικαστική Προσφυγή πρέπει να απορριφθεί.

24. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, το παράβολο που κατέθεσε ο προσφεύγων, πρέπει να καταπέσει κατά τις διατάξεις του άρθρων 363 του ν. 4412/2016 και 5 του π.δ/τος 39/2017.

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την Προδικαστική Προσφυγή, ως απαράδεκτη.

Αριθμός απόφασης: 615/2020

Απορρίπτει την ασκηθείσα παρέμβαση κατά το σκεπτικό.

Ορίζει την κατάπτωση του παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε την 29^η Μαΐου 2020 και εκδόθηκε στις 1 Ιουνίου 2020 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Ο Πρόεδρος

Η Γραμματέας

Μιχάλης Π. Σειραδάκης

Ελένη Χούλη