

**Η**

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

**7ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

Συνήλθε στην έδρα της την 6<sup>η</sup> Νοεμβρίου 2019 με την εξής σύνθεση: Μιχάλης Σειραδάκης-Πρόεδρος, Χρυσάνθη Ζαράρη-Εισηγήτρια και Χρυσάνθη Χαραλαμποπούλου, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 30.09.2019 με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΑΕΠΠ 1189/01.10.2019 Προδικαστική Προσφυγή του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «... ΕΛΛΑΣ Α.Ε.Β.Ε.», (εφεξής προσφεύγων), που εδρεύει στην Αττική, επί των ..., όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

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

Με την υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή στην οποία σωρεύει και αίτημα λήψης προσωρινών μέτρων, ο προσφεύγων αιτείται να ακυρωθούν οι προσβαλλόμενες τεχνικές προδιαγραφές της διακήρυξης με αριθμό 80/2019 της αναθέτουσας αρχής για την προμήθεια κλιβάνου πλάσματος και να επαναδιατυπωθούν κατά τρόπο ώστε να μην παρεμποδίζεται ο ανταγωνισμός.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια Χρυσάνθη Γ. Ζαράρη

**Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα**

**Σκέφτηκε κατά τον Νόμο**

1. Επειδή, με την με αρ. 80/2019 διακήρυξη, η αναθέτουσα αρχή προκήρυξε με τη διαδικασία του ανοικτού δημόσιου διαγωνισμού, την ανάθεση σύμβασης για την προμήθεια «ΚΛΙΒΑΝΟΥ ΠΛΑΣΜΑΤΟΣ» (CPV ...), για τις ανάγκες του ... ..», με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφοράς βάσει της βέλτιστης σχέσης ποιότητας- τιμής, προϋπολογισμού 72.580,64 Ευρώ χωρίς Φ.Π.Α

## Αριθμός απόφασης: 1261/2019

2. Επειδή για την άσκηση της υπό εξέταση προδικαστικής προσφυγής έχει καταβληθεί e-παράβολο ύψους 362,90 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ... και εκτύπωση από την σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών όπου στο πεδίο κατάσταση του ως άνω παραβόλου αναφέρεται η ένδειξη «Δεσμευμένο»).

3. Επειδή, σύμφωνα με τα στοιχεία του φακέλου η διακήρυξη καταχωρήθηκε στο Κεντρικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ) ΑΔΑΜ: ... στις 19.09.2019 καθώς και στην διαδικτυακή πύλη του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ όπου έλαβε αύξοντα αριθμό ΕΣΗΔΗΣ ....

4. Επειδή, ο διαγωνισμός που προκήρυξε η αναθέτουσα αρχή ως εκ του αντικειμένου του, της προϋπολογισθείσας αξίας και του χρόνου εκκίνησης της διαδικασίας, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου IV του ν. 4412/2016, σύμφωνα με το άρθρο 345 του ν. 4412/2016.

5. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 363 του ν.4412/2016, 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 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. [...]».

6. Επειδή, περαιτέρω, στο άρθρο 5 του ΠΔ 39/2017 «Κανονισμός εξέτασης προδικαστικών προσφυγών ενώπιον της Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών» επαναλαμβάνονται οι ως άνω διατάξεις, περί παραβόλου του άρθρου 363 του ν. 4412/2016 και ορίζεται επιπλέον ότι «4. Το

## Αριθμός απόφασης: 1261/2019

*παράβολο καταβάλλεται κατά την κατάθεση της προδικαστικής προσφυγής».[...].*

7. Επειδή, σύμφωνα με τη ρητή γραμματική διατύπωση των ως άνω διατάξεων, ορίζεται ότι για το παραδεκτό της άσκησης της προδικαστικής προσφυγής, καταβάλλεται από τον προσφεύγοντα, παράβολο κατά την κατάθεση της προσφυγής, το ύψος του οποίου ανέρχεται σε ποσοστό 0,50 τοις εκατό (0,50%) της προϋπολογισθείσας αξίας (χωρίς Φ.Π.Α.) της σχετικής σύμβασης, το οποίο ωστόσο δεν μπορεί να είναι κατώτερο των 600€.

8. Επειδή, ο προσφεύγων, όπως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου, κατά την κατάθεση της προσφυγής προέβη μεν στη διαδικασία έκδοσης και πληρωμής παραβόλου, ύψους 362,90€, το οποίο, ωστόσο, δεν αντιστοιχεί στο εκ του νόμου οριζόμενο ελάχιστο ποσό παραβόλου για την παραδεκτή άσκησης προδικαστικής προσφυγής ενώπιον της ΑΕΠΠ, παρά το γεγονός ότι η διάταξη του άρθρου 363 του ν.4412/2016, είναι σαφής (βλ. σχετικά ΣτΕ ΕΑ 27, 29, 235/2015, ΣτΕ 777/2013 Ολομ., 494/2013) και αποτελεί εν πάσει περιπτώσει, ευθύνη του προσφεύγοντος (βλ. σχετικά ΣτΕ ΕΑ 27/2015).

9. Επειδή, οι σχετικές με το παράβολο διατάξεις, καθ' ο μέρος προβλέπουν ότι, για το παραδεκτό της άσκησης προδικαστικής προσφυγής ενώπιον της ΑΕΠΠ, απαιτείται το ελάχιστο ύψος αυτού να ανέρχεται σε ποσό 600€ δεν είναι αντικειμενικώς ικανές να γεννήσουν αμφιβολίες ως προς το ύψος αυτού, ούτε ως προς την υποχρέωση καταβολής του οφειλόμενου ποσού με την κατάθεση της προσφυγής, ούτε βέβαια ως προς την επερχόμενη συνέπεια του απαραδέκτου της προσφυγής λόγω μη καταβολής με την κατάθεσή της προσφυγής του ορθού ποσού του παραβόλου (ΣτΕ κατ' αναλογία Ολ.1583/2010).

10. Επειδή, σύμφωνα με τα ανωτέρω, και δοθέντος ότι οι προϋποθέσεις παραδεκτού ελέγχονται αυτεπαγγέλτως από τον οικείο σχηματισμό της ΑΕΠΠ, ήτοι ανεξαρτήτως προβολής οικείου ισχυρισμού από έτερο ενδιαφερόμενο ή την αναθέτουσα αρχή. Επομένως, δεν δύναται νομίμως να θεωρηθεί ότι η

## **Αριθμός απόφασης: 1261/2019**

κρινόμενη προδικαστική προσφυγή υποβλήθηκε παραδεκτώς, χωρίς να θίγεται η αρχή της νομιμότητας (ΣΤΕ ΕΑ 106/2014). Συνεπώς, η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή πρέπει να απορριφθεί ως απαράδεκτη (βλ. μεταξύ άλλων την με αρ. ΑΕΠΠ 1116/2019 Απόφαση ΑΕΠΠ του 7<sup>ου</sup> Κλιμακίου).

11. 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).

12. Επειδή, γίνεται ομόφωνα δεκτή η εισήγηση.

13. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή πρέπει να απορριφθεί ως απαράδεκτη.

14. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, πρέπει να καταπέσει το παράβολο που κατέθεσε ο προσφεύγων (άρθρο 363 Ν. 4412/2016 και άρθρο 5 του ΠΔ 39/2017).

### **Για τους λόγους αυτούς**

Απορρίπτει την Προδικαστική Προσφυγή κατά το σκεπτικό.

Ορίζει την κατάπτωση του παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 06.11.2019 και εκδόθηκε 11 Νοεμβρίου 2019 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

**Ο Πρόεδρος**

**Μιχάλης Π. Σειραδάκης**

**Η Γραμματέας**

**Ελένη Χούλη**