

**Η**

**ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ**

**7<sup>ο</sup> ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

Συνήλθε στην έδρα της στις 19 Αυγούστου 2020 με την εξής σύνθεση: Μιχαήλ Σειραδάκης Πρόεδρος και Εισηγητής, Χρυσάνθη Χαραλαμποπούλου και Χρυσάνθη Ζαράρη, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 10.07.2020 Προδικαστική Προσφυγή, με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Α.Ε.Π.Π. 895/10.07.2020 της Ανώνυμης Εταιρείας με την επωνυμία «... ...» και τον διακριτικό τίτλο «... ... ..» που εδρεύει στον ..., όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά του Γενικού Νοσοκομείου ... «...» (εφεξής αναθέτουσα αρχή) και

Της παρεμβαίνουσας Ανώνυμης Εταιρείας με την επωνυμία «... ...» και τον διακριτικό τίτλο «... Α.Ε.Β.Ε.» που εδρεύει ..., όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Με την Προδικαστική Προσφυγή η προσφεύγουσα επιδιώκει να ακυρωθεί η υπ' αριθμ. 567/17.06.2020 (Θέμα 19<sup>ο</sup>) Απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου του Γενικού Νοσοκομείου ... «...», δυνάμει της οποίας αποφασίστηκε ομόφωνα η έγκριση της ματαίωσης της υπ' αριθμ. 005/2019 διακήρυξης, κατ' εφαρμογή του άρθρου 106 παρ. 2 περίπτωση δ) του Ν. 4412/2016, για το είδος με αύξοντα αριθμό 17 από τον Πίνακα ζητούμενων ειδών του Παραρτήματος Β' της διακήρυξης, με κωδικό υλικού 00704-40000-046, συνολικού προϋπολογισμού χωρίς Φ.Π.Α. 24% τετρακοσίων εβδομήντα τριών χιλιάδων οκτακοσίων τριάντα πέντε ευρώ (473.835,00 €), λόγω του ότι κρίθηκε ασύμφορος ο επίμαχος διαγωνισμός και η άμεση επαναπροκήρυξη νέου.

Με την ασκηθείσα παρέμβαση, η παρεμβαίνουσα εταιρεία αιτείται να γίνει δεκτή η παρέμβασή της, να απορριφθεί στο σύνολό της η κρινόμενη προδικαστική προσφυγή και να διατηρηθεί σε ισχύ η προσβαλλόμενη υπ' αριθμ. 567/17.06.2020 (Θέμα 19<sup>ο</sup>) Απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου του Γενικού Νοσοκομείου ... «...» για το είδος με αύξοντα αριθμό 17 από τον Πίνακα ζητούμενων ειδών του Παραρτήματος Β' της διακήρυξης, με κωδικό υλικού 00704-40000-046, συνολικού προϋπολογισμού χωρίς Φ.Π.Α. 24% τετρακοσίων εβδομήντα τριών χιλιάδων οκτακοσίων τριάντα πέντε ευρώ (473.835,00 €) και να απορριφθεί το αίτημα για αναστολή ισχύος της προσβαλλόμενης πράξης.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε τον Εισηγητή Μιχαήλ Σειραδάκη.

### **Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα**

#### **Σκέφτηκε κατά το Νόμο**

1. Επειδή, το Γενικό Νοσοκομείο ... «...» ως Αναθέτουσα Αρχή προκήρυξε Διεθνή Ανοιχτό Ηλεκτρονικό Διαγωνισμό, με Αριθμό Διακήρυξης 005/2019 και Αριθμό Συστήματος Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Διαγωνισμών (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.) ..., η οποία αναρτήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ.) στις 17.07.2019, με μοναδικό κωδικό-Αριθμό Διαδικτυακής Ανάρτησης Μητρώου (Α.Δ.Α.Μ.) ..., με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, αποκλειστικά βάσει της τιμής, για την ανάδειξη αναδόχου για την προμήθεια «ΡΑΔΙΟΦΑΡΜΑΚΩΝ – ΡΑΔΙΟΪΣΟΤΟΠΩΝ, ΓΙΑ ΤΙΣ ΑΝΑΓΚΕΣ ΤΟΥ Γ' ΕΡΓΑΣΤΗΡΙΟΥ ΤΗΣ ΠΥΡΗΝΙΚΗΣ ΙΑΤΡΙΚΗΣ ... ΤΟΥ ΝΟΣΟΚΟΜΕΙΟΥ» (CPV ...), προϋπολογισθείσας δαπάνης ενός εκατομμυρίου εξακοσίων είκοσι χιλιάδων ευρώ (1.620.000,00 €) συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., ήτοι ενός εκατομμυρίου τριακοσίων έξι χιλιάδων τετρακοσίων πενήντα ενός ευρώ και εξήντα δύο λεπτών (1.306.451,62 €) χωρίς Φ.Π.Α., με καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών την 6<sup>η</sup> Σεπτεμβρίου 2019, ημέρα Παρασκευή και ώρα 13:00 μ.μ. και ημερομηνία ηλεκτρονικής αποσφράγισης των προσφορών την 13<sup>η</sup> Σεπτεμβρίου 2019, ημέρα Παρασκευή και ώρα 11:00 π.μ. Η προσφεύγουσα

## Αριθμός Απόφασης: 1049/2020

εταιρεία υπέβαλε εμπρόθεσμα στις 05.09.2019 και ώρα 16:28:53 μ.μ. την υπ' αριθμ. 150244 προσφορά της στον ανωτέρω Διαγωνισμό για το είδος με αύξοντα αριθμό 17 από τον Πίνακα ζητούμενων ειδών του Παραρτήματος Β' της διακήρυξης, με κωδικό υλικού 00704-40000-046, συνολικού προϋπολογισμού χωρίς Φ.Π.Α. 24% τετρακοσίων εβδομήντα τριών χιλιάδων οκτακοσίων τριάντα πέντε ευρώ (473.835,00 €) και πλέον με την υπό κρίση Προσφυγή της, στρέφεται κατά της υπ' αριθμ. 567/17.06.2020 (Θέμα 19<sup>ο</sup>) Απόφασης του Διοικητικού Συμβουλίου του Γενικού Νοσοκομείου ... «...», η οποία αναρτήθηκε στο Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ. την 01.07.2020, οπότε και έλαβε πλήρη γνώση της η προσφεύγουσα. Η προσφεύγουσα εταιρεία κατέθεσε στις 10.07.2020 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 στρέφεται κατά της υπ' αριθμ. 567/17.06.2020 (Θέμα 19<sup>ο</sup>) Απόφασης του Διοικητικού Συμβουλίου του Γενικού Νοσοκομείου ... «...», δυνάμει της οποίας αποφασίστηκε ομόφωνα η έγκριση της ματαίωσης της υπ' αριθμ. 005/2019 διακήρυξης, κατ' εφαρμογή του άρθρου 106 παρ. 2 περίπτωση δ) του Ν. 4412/2016 για το είδος με αύξοντα αριθμό 17 από τον Πίνακα ζητούμενων ειδών του Παραρτήματος Β' της διακήρυξης, με κωδικό υλικού 00704-40000-046, συνολικού προϋπολογισμού χωρίς Φ.Π.Α. 24% τετρακοσίων εβδομήντα τριών χιλιάδων οκτακοσίων τριάντα πέντε ευρώ (473.835,00 €), λόγω του ότι κρίθηκε ασύμφορος ο επίμαχος διαγωνισμός και η άμεση επαναπροκήρυξη νέου, 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, β) να ακυρωθεί η υπ' αριθμ. 567/17.06.2020 (Θέμα 19<sup>ο</sup>) Απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου του Γενικού Νοσοκομείου ... «...», δυνάμει της οποίας αποφασίστηκε ομόφωνα η έγκριση της ματαίωσης της υπ' αριθμ. 005/2019 διακήρυξης, κατ' εφαρμογή του άρθρου 106 παρ. 2 περίπτωση δ) του Ν. 4412/2016, για το είδος με αύξοντα αριθμό 17 από τον Πίνακα ζητούμενων ειδών του Παραρτήματος Β' της διακήρυξης, με κωδικό

## Αριθμός Απόφασης: 1049/2020

υλικού 00704-40000-046, συνολικού προϋπολογισμού χωρίς Φ.Π.Α. 24% τετρακοσίων εβδομήντα τριών χιλιάδων οκτακοσίων τριάντα πέντε ευρώ (473.835,00 €), λόγω του ότι κρίθηκε ασύμφορος ο επίμαχος διαγωνισμός και η άμεση επαναπροκήρυξη νέου και γ) να της επιστραφεί το καταβληθέν παράβολο.

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 ...), ποσού χιλίων επτακοσίων εβδομήντα οκτώ ευρώ και δεκαπέντε λεπτών (1.778,15 €) και έχει δεσμευτεί, δυνάμει του αντίστοιχου αποδεικτικού αυτόματης δέσμευσης του παραβόλου της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων (Γ.Γ.Π.Σ.) υπολείπεται του νόμιμου προβλεπόμενου ποσού που αντιστοιχεί στο ποσό του προϋπολογισμού χωρίς Φ.Π.Α. 24% για το είδος με αύξοντα αριθμό 17 από τον Πίνακα ζητούμενων ειδών του Παραρτήματος Β΄ της διακήρυξης, με κωδικό υλικού 00704-40000-046, συνολικού προϋπολογισμού χωρίς Φ.Π.Α. 24% τετρακοσίων εβδομήντα τριών χιλιάδων οκτακοσίων τριάντα πέντε ευρώ (473.835,00 €), κατά παράβαση των ρητά οριζομένων στο άρθρο 363 παρ. 1, 2 και 4 του Ν. 4412/2016 και στο άρθρο 5 παρ. 1, 2 και 4 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. [...] 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. [...].*

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. [...].».

## **Αριθμός Απόφασης: 1049/2020**

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

7. Επειδή, η Α.Ε.Π.Π. είναι καθ' ύλην αρμόδια βάσει του 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, στις 13.07.2020, 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.

10. 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 23.07.2020 στον διαδικτυακό τόπο του Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ., η από 23 Ιουλίου 2020 παρέμβαση της παρεμβαίνουσας Ανώνυμης Εταιρείας με την επωνυμία «... ...» και τον διακριτικό τίτλο «... Α.Ε.Β.Ε.» που εδρεύει στον Δήμο Λαυρεωτικής Αττικής, θέση «Πάνορμος», Τ.Κ. 19500, 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 προσφεύγουσα εταιρεία είχε αρχικά ανακηρυχθεί προσωρινή ανάδοχος για το είδος με αύξοντα αριθμό 17 από τον Πίνακα ζητούμενων ειδών του Παραρτήματος Β' της διακήρυξης, με κωδικό υλικού 00704-40000-046, συνολικού προϋπολογισμού χωρίς Φ.Π.Α. 24% τετρακοσίων εβδομήντα τριών χιλιάδων οκτακοσίων τριάντα πέντε ευρώ (473.835,00 €), βάσει της υπ' αριθμ. 561/07.11.2019 (Θέμα 13<sup>ο</sup>) Απόφασης του Διοικητικού Συμβουλίου του Γενικού Νοσοκομείου ... «...», δυνάμει της οποίας αποφασίστηκε ομόφωνα η έγκριση του από 01.11.2019 Πρακτικού της Επιτροπής Αξιολόγησης Προσφορών και σε περίπτωση ευδοκίμησης της κρινόμενης προσφυγής, η προμήθεια του εν λόγω είδους θα κατακυρωνόταν

## Αριθμός Απόφασης: 1049/2020

οριστικά στην προσφεύγουσα, ενώ με τη ματαίωση της διαγωνιστικής διαδικασίας για το ως άνω είδος, η παρεμβαίνουσα, της οποίας η προσφορά δεν είχε κριθεί απορριπτέα ως προς το είδος με αύξοντα αριθμό 17 από τον Πίνακα ζητούμενων ειδών του Παραρτήματος Β΄ της διακήρυξης, με κωδικό υλικού 00704-40000-046, διατηρεί ακέραιη την προσδοκία ανακήρυξης της ως αναδόχου, σε περίπτωση επαναπροκήρυξης του διαγωνισμού. Επομένως, η ασκηθείσα, κατά τα ανωτέρω παρέμβαση, πρέπει να γίνει τυπικά δεκτή και να εξετασθεί περαιτέρω κατ' ουσία.

11.Επειδή, η Αναθέτουσα Αρχή, προσκλήθηκε, από τον Πρόεδρο του 7<sup>ου</sup> Κλιμακίου, δυνάμει της υπ' αριθμ. 1083/10.07.2020 Πράξης του «Περί Ορισμού Ημερομηνίας Εξέτασης Προδικαστικής Προσφυγής και Εισηγητή – Κλήση Περί Απόψεων Επί Αιτήματος Προσωρινών Μέτρων», η οποία της κοινοποιήθηκε στις 10.07.2020 και υπέβαλε στις 17.07.2020, 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.

12.Επειδή, στην κρινόμενη προσφυγή, η προσφεύγουσα εταιρεία, η οποία δραστηριοποιείται στο αντικείμενο της υπό ανάθεση σύμβασης και υπέβαλε παραδεκτά προσφορά στον εν λόγω διαγωνισμό και είχε αρχικά ανακηρυχθεί προσωρινή ανάδοχος για το είδος με αύξοντα αριθμό 17 από τον Πίνακα ζητούμενων ειδών του Παραρτήματος Β΄ της διακήρυξης, με κωδικό υλικού 00704-40000-046 «Δόση ραδιοφαρμάκου για εξετάσεις ποζιτρονικής τομογραφίας με 18F - FDG», συνολικού προϋπολογισμού χωρίς Φ.Π.Α. 24% τετρακοσίων εβδομήντα τριών χιλιάδων οκτακοσίων τριάντα πέντε ευρώ (473.835,00 €), βάσει της υπ' αριθμ. 561/07.11.2019 (Θέμα 13<sup>ο</sup>) Απόφασης του Διοικητικού Συμβουλίου του Γενικού Νοσοκομείου ... «...», δυνάμει της οποίας αποφασίστηκε ομόφωνα η έγκριση του από 01.11.2019 Πρακτικού της Επιτροπής Αξιολόγησης Προσφορών «Δόση ραδιοφαρμάκου για εξετάσεις ποζιτρονικής τομογραφίας με 18F - FDG» του εν λόγω διαγωνισμού, 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. 567/17.06.2020 (Θέμα 19<sup>ο</sup>) Απόφασης του Διοικητικού Συμβουλίου του Γενικού Νοσοκομείου ... «...», δυνάμει της οποίας αποφασίστηκε ομόφωνα η έγκριση της ματαίωσης της υπ' αριθμ. 005/2019 διακήρυξης, κατ' εφαρμογή του άρθρου 106 παρ. 2 περίπτωση δ) του Ν. 4412/2016, για το είδος με αύξοντα αριθμό 17 από τον Πίνακα ζητούμενων ειδών του Παραρτήματος Β' της διακήρυξης, με κωδικό υλικού 00704-40000-046, συνολικού προϋπολογισμού χωρίς Φ.Π.Α. 24% τετρακοσίων εβδομήντα τριών χιλιάδων οκτακοσίων τριάντα πέντε ευρώ (473.835,00 €), λόγω του ότι κρίθηκε ασύμφορος ο επίμαχος διαγωνισμός και η άμεση επαναπροκήρυξη νέου.

Απαραδέκτως φέρεται προς εξέταση ενώπιον του 7<sup>ου</sup> Κλιμακίου της Α.Ε.Π.Π.

13. 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 ...), ποσού χιλίων επτακοσίων εβδομήντα οκτώ ευρώ και δεκαπέντε λεπτών (1.778,15 €) και έχει δεσμευτεί, δυνάμει του αντίστοιχου αποδεικτικού αυτόματης δέσμευσης του παραβόλου της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων (Γ.Γ.Π.Σ.) υπολείπεται του νόμιμου προβλεπόμενου ποσού που αντιστοιχεί στο ποσό του προϋπολογισμού χωρίς Φ.Π.Α. 24% για το είδος με αύξοντα αριθμό 17 από τον Πίνακα ζητούμενων ειδών του Παραρτήματος Β' της διακήρυξης, με κωδικό υλικού 00704-40000-046, συνολικού προϋπολογισμού χωρίς Φ.Π.Α. 24% τετρακοσίων εβδομήντα τριών χιλιάδων οκτακοσίων τριάντα πέντε ευρώ (473.835,00 €), κατά παράβαση των ρητά οριζομένων στο άρθρο 363 παρ. 1, 2 και 4 του Ν. 4412/2016 και στο άρθρο 5 παρ. 1, 2 και 4 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. [...] 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. [...].

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. [...].», με συνέπεια η τελευταία να ασκείται απαραδέκτως.

14. Επειδή, ειδικότερα, λαμβάνοντας υπόψη ότι η προσφεύγουσα εταιρεία υπέβαλε παραδεκτά προσφορά στον επίμαχο διαγωνισμό για το είδος με αύξοντα αριθμό 17 από τον Πίνακα ζητούμενων ειδών του Παραρτήματος Β΄ της διακήρυξης, με κωδικό υλικού 00704-40000-046 «Δόση ραδιοφαρμάκου για εξετάσεις ποζιτρονικής τομογραφίας με 18F - FDG», συνολικού προϋπολογισμού χωρίς Φ.Π.Α. 24% τετρακοσίων εβδομήντα τριών χιλιάδων οκτακοσίων τριάντα πέντε ευρώ (473.835,00 €), για το οποίο και ασκεί την υπό κρίση προδικαστική προσφυγή της, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 363 παρ. 2 του Ν. 4412/2016 και στο άρθρο 5 παρ. 2 του ΠΔ 39/2017. Ενόψει των ανωτέρω εκτεθέντων, αλλά και του κανονιστικού πλαισίου του διαγωνισμού, η προσφεύγουσα εταιρεία όφειλε να καταθέσει παράβολο, ποσού 0,5% επί του ποσού της προϋπολογισθείσας αξίας του επίμαχου τμήματος, χωρίς Φ.Π.Α., ήτοι επί του ποσού των τετρακοσίων εβδομήντα τριών χιλιάδων οκτακοσίων τριάντα πέντε ευρώ (473.835,00 €) και δη όφειλε να καταθέσει παράβολο ποσού δύο χιλιάδων τριακοσίων εξήντα εννέα ευρώ και εκατόν εβδομήντα πέντε λεπτών (2.369,175 €) ( $473.835,00 \text{ €} \times 0,5\% = 2.369,175 \text{ €}$ ). Αντιθέτως, η προσφεύγουσα εταιρεία, προφανώς από παραδρομή υπολόγισε το ποσό του παραβόλου, επί του ποσού της προσφοράς της, όπως αρχικώς κατακυρώθηκε προσωρινά σε αυτήν το επίμαχο είδος, βάσει της υπ' αριθμ. 561/07.11.2019 (Θέμα 13<sup>ο</sup>) Απόφασης του Διοικητικού Συμβουλίου του Γενικού Νοσοκομείου ... «...», δυνάμει της οποίας αποφασίστηκε ομόφωνα η έγκριση του από 01.11.2019 Πρακτικού της Επιτροπής Αξιολόγησης Προσφορών. Συγκεκριμένα,



## Αριθμός Απόφασης: 1049/2020

η προσφεύγουσα υπολόγισε εσφαλμένα το ποσό του παραβόλου επί του ποσού των τετρακοσίων σαράντα χιλιάδων εννιακοσίων ογδόντα δύο ευρώ και σαράντα τεσσάρων λεπτών (440.982,44 €) συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α. 24%, ήτοι επί του ποσού των τριακοσίων πενήντα πέντε χιλιάδων εξακοσίων τριάντα ενός ευρώ (355.631,00 €) χωρίς Φ.Π.Α. και για τον λόγο αυτό κατέβαλε ελλιπές παράβολο (κωδικός e-παραβόλου ...), ποσού χιλίων επτακοσίων εβδομήντα οκτώ ευρώ και δεκαπέντε λεπτών (1.778,15 €) ( $355.631,00 \text{ €} \times 0,5\% = 1.778,15 \text{ €}$ ). Ως εκ τούτου, όπως έχει κριθεί και από την Α.Ε.Π.Π. (βλ. ενδεικτικά ΑΕΠΠ 731/2019) οι διατάξεις αυτές είναι απολύτως σαφείς και δεν είναι αντικειμενικώς ικανές να δημιουργήσουν αμφιβολίες ούτε ως προς το ύψος του απαιτούμενου παραβόλου, ούτε ως προς την επερχόμενη συνέπεια του απαραδέκτου της προσφυγής λόγω ελλιπούς ποσού παραβόλου (ΣτΕ Ολ.1583/2010, ΣτΕ Ολομ, 1852/2009), καθώς και ότι από τον συνδυασμό των επίμαχων διατάξεων προκύπτει με σαφήνεια και πέραν πάσης αμφιβολίας ότι το παράβολο υπολογίζεται επί της προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης, όμως στην παρ. 2 για την περίπτωση διαδικασιών με δυνατότητα υποβολής προσφοράς για τμήμα ή τμήματα της σύμβασης, αναφέρεται ότι το παράβολο υπολογίζεται επί της αξίας του τμήματος ή των τμημάτων της σύμβασης σχετικά με το οποίο ή τα οποία ασκείται η προδικαστική προσφυγή χωρίς εν προκειμένω να αναφέρεται ρητά η λέξη «προϋπολογιζόμενης» αξίας. Ειδικότερα, η αναφορά της παρ. 2 του άρθ. 363 του Ν. 4412/2016 περί της αξίας του τμήματος ή των τμημάτων της σύμβασης σχετικά με τα οποία ασκείται η προδικαστική προσφυγή σαφώς αφορά στην προϋπολογιζόμενη αξία του επίμαχου τμήματος και όχι στην αξία της προσφοράς ούτε στην συμβατική αξία της σύμβασης που θα συναφθεί. Συνεπώς, για την παραδεκτή άσκηση της υπό κρίση προσφυγής δεν έχει καταβληθεί το νόμιμο οριζόμενο ηλεκτρονικό παράβολο, παρά τις διατάξεις του αρ. 363 του Ν. 4412/2016 και του αρ. 5 του ΠΔ 39/2017, σύμφωνα με τις οποίες η προσφεύγουσα όφειλε να έχει εκδώσει και καταβάλει εμπρόθεσμα κατά την άσκηση της προσφυγής το ορθό ηλεκτρονικό παράβολο, βάσει του προϋπολογισμού του διακριτού τμήματος του διαγωνισμού, το οποίο αφορά, η υπό εξέταση προσφυγή. Όμως, ο νόμος ρητώς

και σαφώς απαιτεί την έκδοση και πληρωμή του προβλεπομένου παραβόλου ως στοιχείο του παραδεκτού της άσκησης της προσφυγής και ως εκ τούτου, η έκδοση και καταβολή του νομίμου παραβόλου πρέπει να συντρέχουν κατά την άσκηση της προσφυγής, ως ο νόμος ορίζει, ενώ ο υπολογισμός του ορθού ποσού παραβόλου, καθώς και η διαδικασία καταβολής του για την άσκηση προδικαστικής προσφυγής ενώπιον της Α.Ε.Π.Π. (ως προς το ποσό, τον τρόπο, τον χρόνο κατάθεσης και την απόδειξη καταβολής και είσπραξής του) προβλέπεται ρητά και με σαφήνεια στον νόμο, αποτελεί δε εν πάση περιπτώσει ευθύνη του οικονομικού φορέα, ο οποίος οφείλει να επιδεικνύει και την ανάλογη επιμέλεια (ΣτΕ 27/2015, ΔΕφΑθ 269/2018). 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, ειδικότερη έκφανση της οποίας, στο πλαίσιο των δημόσιων διαγωνισμών, συνιστά η αρχή της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων (βλ. ΣτΕ 935/2017, ενδεικτικά σχετικές αποφάσεις ΑΕΠΠ 178, 72, 140, 155/2017, 242/2017 κ.ά.) που συνιστά συνταγματικά κατοχυρωμένη αρχή (άρθρο 4 και 20 Συντ. και 6 ΕΣΔΑ) και της αρχής της αμεροληψίας, που διέπει την κρίση των κρίση των διοικητικών οργάνων.

15. Επειδή, περαιτέρω, οι προϋποθέσεις το παραδεκτού για την άσκηση της φερόμενης προς κρίση ενώπιον της Α.Ε.Π.Π. προσφυγής, πρέπει κατά τα ανωτέρω να συντρέχουν κατά τον χρόνο άσκησης της προσφυγής και κρίνονται σε κάθε περίπτωση και αυτεπαγγέλτως από τον οικείο σχηματισμό της Α.Ε.Π.Π. (πρβλ. ΣτΕ 2080/2016), ενώ η προσκόμιση του ελλείποντος παραβόλου ή η συμπλήρωση αυτού δεν μπορεί να πραγματοποιηθεί μεταγενέστερα.

16. Επειδή, κατ' ακολουθίαν η κρινόμενη Προδικαστική Προσφυγή πρέπει να απορριφθεί ως απαραδέκτως ασκηθείσα, λόγω καταβολής ελλιπούς παραβόλου.

## **Αριθμός Απόφασης: 1049/2020**

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

18. 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 προβλεπόμενου νομίμου παραβόλου, σύμφωνα με το άρθρο 363 παρ. 1, 2 και 4 του Ν. 4412/2016 και στο άρθρο 5 παρ. 1, 2 και 4 του ΠΔ 39/2017.

Δεν εξετάζει ως προς την ουσία της την ασκηθείσα παρέμβαση.

Ορίζει την κατάπτωση του παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 19 Αυγούστου 2020 και εκδόθηκε στις 7 Σεπτεμβρίου 2020 στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη.

**Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ**

**Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ**

**Μιχάλης Π. Σειραδάκης**

**Ελένη Χούλη**