

Η
ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ
ΜΟΝΟΜΕΛΕΣ ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 13 Οκτωβρίου 2022.

Για να εξετάσει την από 09.09.2022 με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΕΑΔΗΣΥ 1246/09.09.2022 Προδικαστική Προσφυγή της εταιρίας με την επωνυμία «... ..» (εφεξής η «προσφεύγουσα»), που εδρεύει στη ..., επί της οδού ..., αρ. ..., όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

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

Κατά της ατομικής επιχείρησης με την επωνυμία «... ..» (εφεξής ο «παρεμβαίνων»), που εδρεύει στα, όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Με την προδικαστική προσφυγή, η προσφεύγουσα αιτείται να ακυρωθούν 1) η υπ' αρ. πρωτ. .../2-9-2022 πρόσκληση για την υποβολή προσφορών με σκοπό την απευθείας ανάθεση μέρους της δημόσιας σύμβασης με τίτλο «Παροχή γευμάτων σίτισης μαθητών Μουσικού Σχολείου (Γυμνάσιο-Λύκειο) Δήμου ... από Φεβρουάριο 2022 έως τη λήξη σχολικού έτους 2021-2022 και για το σχολικό έτος 2022- 23, προϋπολογισμού 250.173,00€ χωρίς ΦΠΑ και 282.695,49€ με ΦΠΑ», και συγκεκριμένα τμήματος που αντιστοιχεί σε πενήντα πέντε (55) σχολικές ημέρες εκπαίδευσης, με τιμή ανά μερίδα τη χαμηλότερη που προσφέρθηκε στον διενεργούμενο διαγωνισμό (380 μερίδες x 55 ημέρες x 1,43 ευρώ = 29.887,00 ευρώ χωρίς Φ.Π.Α.), 2) η εγκριτική της ως άνω διαδικασίας υπ' αρ. 762/46/1-9-2022 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής της αναθέτουσας αρχής, καθότι προφανώς εκ παραδρομής έχει αναγραφεί στην προσφυγή ο αριθμός 462, 3) η εν συνεχεία εκδοθείσα η υπ' αρ. 821/9-9-2022 απόφαση ανάθεσης του Δημάρχου ... και 4) κάθε άλλη συναφής και αναγκαίως συνεχόμενης με τις ανωτέρω πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της κρινόμενης προσφυγής, έχει καταβληθεί παράβολο, σύμφωνα με τα άρθρα 363 του Ν. 4412/2016 και 5 του π.δ. 39/2017, ποσού 600,00 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ... και την εκτύπωση από τη σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών με την ένδειξη «ΔΕΣΜΕΥΜΕΝΟ»).

2. Επειδή, οι προσβαλλόμενες υπ' αρ. .../.../1-9-2022 και .../9-9-2022 αποφάσεις εκδόθηκαν στο πλαίσιο της ομοίως προσβαλλομένης υπ' αρ. πρωτ. .../02.09.2022 Πρόσκλησης της αναθέτουσας αρχής που εστάλη προς την προσφεύγουσα και τον παρεμβαίνοντα προς απευθείας ανάθεση μέρους της σύμβασης «Παροχή γευμάτων σίτισης μαθητών Μουσικού Σχολείου (Γυμνάσιο-Λύκειο) Δήμου ... από Φεβρουάριο 2022 έως τη λήξη σχολικού έτους 2021-2022 και για το σχολικό έτος 2022-23, προϋπολογισμού 250.173,00€ χωρίς ΦΠΑ και 282.695,49€ με ΦΠΑ», ήτοι τμήματος που αντιστοιχεί σε πενήντα πέντε (55) σχολικές ημέρες εκπαίδευσης, με συνολική εκτιμώμενη αξία ποσού 29.887,00€ χωρίς ΦΠΑ. Η ως άνω πρόσκληση αναρτήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (ΚΗΜΔΗΣ) στις 02.09.2022 και έλαβε ΑΔΑΜ ..., η δε διαγωνιστική διαδικασία διενεργείται εκτός ΕΣΗΔΗΣ.

3. Επειδή στις 12.09.2022 η αναθέτουσα αρχή προέβη σε κοινοποίηση της υπό εξέταση προσφυγής προς τον παρεμβαίνοντα με ηλεκτρονική αλληλογραφία προς τον παρεμβαίνοντα, σύμφωνα με το άρ. 365, παρ. 1, σημ. α' του Ν. 4412/2016 και το άρ. 9, παρ. 1, σημ. α' του π.δ. 39/2017

4. Επειδή με την υπ' αρ. 1833/2022 Πράξη του Μονομελούς Κλιμακίου ορίσθηκε ημερομηνία εξέτασης της προδικαστικής προσφυγής, κλήθηκε δε η αναθέτουσα αρχή όπως υποβάλει τις απόψεις της επί του αιτήματος αναστολής- προσωρινών μέτρων.

5. Επειδή στις 19.09.2022 εκδόθηκε η υπ' αρ. Α688/2022 απόφαση της ΕΑΔΗΣΥ η οποία απέρριψε το αίτημα αναστολής – προσωρινών μέτρων της προσφεύγουσας.

6. Επειδή ο παρεμβαίνων άσκησε στις 22.09.2022 εμπροθέσμως παρέμβαση, με κοινοποίηση αυτής με ηλεκτρονικό μήνυμα προς την ΕΑΔΗΣΥ, σύμφωνα με τα άρ. 362 του Ν. 4412/2016, 7 και 8 του π.δ. 39/2017, δοθέντος ότι έλαβε γνώση της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής με αποστολή αυτής με ηλεκτρονικό μήνυμα από την αναθέτουσα αρχή στις 12.09.2022. Ο παρεμβαίνων ζητεί την απόρριψη της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής πρωτίστως ως απαράδεκτης, λόγω της εκτιμώμενης αξίας της συναφθισόμενης σύμβασης, περαιτέρω δε, για τους λόγους που στην παρέμβασή του ειδικότερα παραθέτει, τη διατήρηση ισχύος των προσβαλλόμενων και την κατακύρωση του αντικειμένου της προσβαλλομένης υπ' αρ. πρωτ. .../02.09.2022 πρόσκλησης της αναθέτουσας αρχής σε αυτόν.

7. Επειδή, σύμφωνα με το άρ. 345 παρ. 1 Ν. 4412/2016, όπως ισχύει, μετά και την τροποποίηση αυτού δυνάμει του άρ. 134 του Ν. 4782/2021, «Οι διατάξεις του παρόντος Βιβλίου (άρθρα 345 έως 374) εφαρμόζονται στις διαφορές που προκύπτουν κατά τη διαδικασία ανάθεσης και τροποποίησης συμβάσεων του παρόντος νόμου, με εκτιμώμενη αξία ανώτερη των ορίων των άρθρων 118 και 328 περί απευθείας ανάθεσης, και των εξήντα χιλιάδων (60.000) ευρώ για τις συμβάσεις ενεργειών τεχνικής βοήθειας των άρθρων 119 και 329.», στο δε άρ. 118, παρ. 1 του Ν. 4412/2016 ορίζεται ότι «Προσφυγή στη διαδικασία της απευθείας ανάθεσης επιτρέπεται, όταν η εκτιμώμενη αξία της σύμβασης, είναι ίση ή κατώτερη από το όριο των τριάντα χιλιάδων (30.000) ευρώ.».

8. Επειδή, σύμφωνα με το άρ. 6 του Ν. 4412/2016 «1. Ο υπολογισμός της εκτιμώμενης αξίας μιας σύμβασης βασίζεται στο συνολικό πληρωτέο ποσό, χωρίς ΦΠΑ, όπως εκτιμάται από την αναθέτουσα αρχή, συμπεριλαμβανομένου κάθε τυχόν δικαιώματος προαίρεσεως ή τυχόν παρατάσεων της σύμβασης, όπως ορίζουν ρητά τα έγγραφα της σύμβασης.... 2... 3.... 4. Η εκτιμωμένη αξία ισχύει τη στιγμή της αποστολής της προκήρυξης διαγωνισμού ή , στις περιπτώσεις όπου δεν προβλέπεται προκήρυξη διαγωνισμού, τη στιγμή που η αναθέτουσα αρχή εκκινεί τη διαδικασία σύναψης σύμβασης, για παράδειγμα ερχόμενη σε επαφή με οικονομικούς φορείς για τους σκοπούς της σύναψης της σύμβασης, όπου ενδείκνυται κατά τα ειδικότερα προβλεπόμενα στο άρθρο 61....».

9. Επειδή η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή ασκείται στο πλαίσιο της διαδικασίας ανάθεσης σύμβασης, ειδικότερα στο πλαίσιο της προσβαλλομένης πρόσκλησης απευθείας ανάθεσης τμήματος της δημόσιας σύμβασης με τίτλο «Παροχή γευμάτων σίτισης μαθητών Μουσικού Σχολείου (Γυμνάσιο-Λύκειο) Δήμου ... από Φεβρουάριο 2022 έως τη λήξη σχολικού έτους 2021-2022 και για το σχολικό έτος 2022-23» για πενήντα πέντε (55) σχολικές ημέρες της οποίας η εκτιμώμενη αξία ανέρχεται στο ποσό των 29.887,00€ χωρίς ΦΠΑ, δηλαδή αξία κατώτερη των ορίων του άρ. 118 του Ν. 4412/2016 περί απευθείας ανάθεσης, ήτοι του ποσού των 30.000,00€. Το δε αντικείμενο της προσβαλλομένης πρόσκλησης και της συναφθσόμενης σύμβασης αποτελεί αυτοτελές και ανεξάρτητο της προηγούμενης κύριας προκηρυχθείσας διαγωνιστικής διαδικασίας που εκκρεμεί και που δεν έχει εισέτι ανατεθεί σε ανάδοχο, ήτοι αφορά σε μία νέα, αυτοτελή διαγωνιστική διαδικασία για την ανάθεση της υπό κρίση σύμβασης και ούτως, ως τέτοια κρίνεται. Εν προκειμένω, έχει διεξαχθεί διαγωνιστική διαδικασία για το σύνολο του αντικειμένου της ως άνω σύμβασης με τίτλο «Παροχή γευμάτων σίτισης μαθητών Μουσικού Σχολείου (Γυμνάσιο-Λύκειο) Δήμου ... από Φεβρουάριο 2022 έως τη λήξη σχολικού έτους 2021-2022 και για το σχολικό έτος 2022-23» και εκκρεμεί η ανάθεση αυτής. Η δε διαφορά την οποία καλείται να επιλύσει η ΕΑΔΗΣΥ προέκυψε κατά τη διαδικασία ανάθεσης της συγκεκριμένης σύμβασης, συναφθσόμενης δυνάμει της προσβαλλομένης πρόσκλησης απευθείας ανάθεσης τμήματος της δημόσιας σύμβασης με τίτλο «Παροχή γευμάτων σίτισης μαθητών Μουσικού Σχολείου (Γυμνάσιο-Λύκειο) Δήμου ... από Φεβρουάριο 2022 έως τη λήξη σχολικού έτους 2021-2022 και για το σχολικό έτος 2022-23» για πενήντα πέντε (55) σχολικές ημέρες, της οποίας η εκτιμώμενη αξία ανέρχεται στο ποσό των 29.887,00€ χωρίς ΦΠΑ, που, κατά τα προεκτεθέντα, έγκειται εκτός του πεδίου εφαρμογής του Βιβλίου IV και άρα εκτός της καθ' ύλην αρμοδιότητας της ΕΑΔΗΣΥ.

10. Επειδή η υπό ανάθεση σύμβαση υπάγεται, λόγω του αντικειμένου της, στις διατάξεις του Ν. 4412/2016, ωστόσο, δεδομένου ότι η εκτιμώμενη αξία αυτής είναι μικρότερη του ποσού των 30.000,00€, ήτοι 29.887,00€ χωρίς ΦΠΑ, οι διαφορές που γεννώνται κατά τη διαδικασία ανάθεσής της δεν υπάγονται, σύμφωνα με την ανάπτυξη που προηγήθηκε, στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου IV.

Αριθμός Απόφασης: 1496/2022

11. Επειδή, κατ' ακολουθία των ανωτέρω, η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή πρέπει να απορριφθεί ως απαράδεκτη, η δε παρέμβαση να γίνει δεκτή ως προς το σκέλος που αφορά στον ισχυρισμό περί απαράδεκτης άσκησης της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής, η δε εξέταση των λοιπών ισχυρισμών της παρέλκει ως αλυσιτελής (βλ. ΕΑ ΣΤΕ 374/2004, σκ. 8).

12. Επειδή, ύστερα από την αμέσως προηγούμενη σκέψη, πρέπει να καταπέσει το καταβληθέν παράβολο.

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την προδικαστική προσφυγή.

Δέχεται την παρέμβαση.

Ορίζει την κατάπτωση του καταβληθέντος παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 13 Οκτωβρίου 2022 και εκδόθηκε στις 19.10.2022 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Το Μέλος

Η Γραμματέας

ΒΙΚΤΩΡΙΑ ΠΙΣΜΙΡΗ

ΜΑΡΙΑ ΚΑΤΣΑΡΟΥ