

Η ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

4^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 9 Φεβρουαρίου 2023 με την εξής σύνθεση: Βασιλική Καραδήμα Πρόεδρος, Μαρία Μανδράκη- Εισηγήτρια και Μαργαρίτα Κανάβα, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 09.01.2023 με ΓΑΚ ΕΑΔΗΣΥ 35/10.01.2023 προδικαστική προσφυγή της εταιρείας με την επωνυμία «...» που εδρεύει στο «...», όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Κατά της «...» και δη κατά της με αριθμ. 3/2022 (απόσπασμα πρακτικού 84) απόφασης της ως άνω αναθέτουσας αρχής με θέμα: «Έγκριση του Πρακτικού αποσφράγισης και αξιολόγησης εγγυητικών επιστολών συμμετοχής του ανοικτού δημόσιου ηλεκτρονικού διαγωνισμού για “...”»

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα,

σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της προσφυγής, έχει καταβληθεί το νόμιμο 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, ο ένδικος διαγωνισμός, ως εκ του αντικειμένου του και της προϋπολογισθείσας δαπάνης, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Ν. 4412/2016 (Α' 147) και η ένδικη διαφορά διέπεται από τις διατάξεις του Βιβλίου IV αυτού, περί έννομης προστασίας κατά τη σύναψη δημοσίων συμβάσεων.

3. Επειδή, με την με αριθμ. «...» Διακήρυξη προκηρύχθηκε ηλεκτρονικός ανοικτός διαγωνισμός για την «...», με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής, συνολικής εκτιμώμενης αξίας 119.400,00 ευρώ μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., ο οποίος αναρτήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ.) στις 21.11.2022 με Α.Δ.Α.Μ. «...», καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ, όπου ο επίμαχος διαγωνισμός έλαβε συστημικό αριθμό «...». Διά της προσβαλλομένης δε και κατ' αποδοχήν του σχετικού πρακτικού, εγκρίθηκαν οι προσφορές που υπέβαλαν οι κατωτέρω διαγωνιζόμενοι, σχετικά με την υποβολή της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής, προκειμένου να συνεχιστεί η συμμετοχή τους στο επόμενο στάδιο της αποσφράγισης και αξιολόγησης των «Δικαιολογητικών συμμετοχής – Τεχνική προσφορά» και «Οικονομικών προσφορών»: η εταιρεία με την επωνυμία «...» και η εταιρεία με την επωνυμία «...», ενώ απορρίφθηκε η προσφορά της ώδε προσφεύγουσας εταιρείας «ως απαράδεκτης, καθώς δεν έχει αναρτήσει ηλεκτρονικά στο ΕΣΗΔΗΣ την εγγυητική επιστολή συμμετοχής (σύμφωνα με το άρθρο 2.4.3.1 της διακήρυξης) και έχει υποβάλει μόνο την πρωτότυπη εγγυητική επιστολή εμπροθέσμως, όπως αναφέρεται στο άρθρο 2.4.2.5 της διακήρυξης και όπως προκύπτει από όσα αναφέρθηκαν στο πρακτικό με αρ. πρωτ. 2378/16.12.2022» ως επακριβώς διατυπώνεται στη προσβαλλομένη. Προσέτι, η προσφεύγουσα, μετά προδήλου εννόμου συμφέροντος, στρέφεται διά της υπό εξέταση προσφυγής της κατά της προσβαλλομένης, αιτούμενη την ακύρωσή της, καθ' ο μέρος απερρίφθη η προσφορά της και αποκλείσθηκε από τη συνέχιση του διαγωνισμού.

4. Επειδή, όπως προκύπτει από τα μηνύματα που έχουν αναρτηθεί μέσω του συνδέσμου «Επικοινωνία» στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. (με α/α συστήματος «...»), η προσφυγή ασκήθηκε εκπροθέσμως, σύμφωνα με τα οριζόμενα στα άρθρα 361 παρ. 1 περ. α' του Ν. 4412/2016 και 4 παρ.1 περ. α' του Π.Δ. 39/2017, δοθέντος ότι η προσβαλλομένη απόφαση της αναθέτουσας αρχής αναρτήθηκε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. στις 22.12.2022, προς γνώση όλων των συμμετεχόντων και η προσφυγή υποβλήθηκε διά της ανάρτησης της στον ηλεκτρονικό τόπο του προκείμενου διαγωνισμού, στις

09.01.2023, ήτοι επτά ημέρες μετά την καταληκτική της αποκλειστικής προθεσμίας ημερομηνία. Επέκεινα, εμπροθέσμως και εν γένει παραδεκτώς, η αναθέτουσα αρχή, διά του με αριθμ. πρωτ. 171/23.01.23 εγγράφου της διατυπώνει τις απόψεις της επί της προκείμενης προσφυγής, αναρτώντας το σχετικό έγγραφο στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ, στις 24.01.2023, στο οποίο βασίμως ισχυρίζεται ότι η προσφυγή έχει ασκηθεί εκπροθέσμως και επομένως απαράδεκτως.

5. Επειδή, κατά τις διατάξεις του άρθρου 361 του Ν. 4412/2016 με τίτλο «Προθεσμία άσκησης της προσφυγής»: «1. Σε περίπτωση προσφυγής κατά πράξης της αναθέτουσας αρχής, 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 ή τηλεομοιοτυπία [...]». Περαιτέρω, στην οικεία διακήρυξη, η οποία αποτελεί κανονιστική πράξη, διέπει το διαγωνισμό και δεσμεύει τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν (βλ. ενδεικτικά ΕΣ Πράξεις VI Τμήματος 78/2007, 19/2005, 31/2003), όσο και τους διαγωνιζόμενους, ως ειδικότερη μάλιστα διάταξη κατισχύει τυχόν αντίθετων διατάξεων (ΔΕφΑθ 279/2019) του Νόμου, ορίζονται τα εξής: «3.4 Προδικαστικές Προσφυγές – Προσωρινή και οριστική Δικαστική προστασία Α. Κάθε ενδιαφερόμενος ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί η συγκεκριμένη δημόσια σύμβαση και έχει ή ενδέχεται να υποστεί ζημία από εκτελεστή πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής κατά παράβαση της νομοθεσίας της ευρωπαϊκής ενωσιακής ή εσωτερικής νομοθεσίας, στον τομέα των δημοσίων συμβάσεων, έχει δικαίωμα να προσφύγει στην Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ), σύμφωνα με τα ειδικότερα οριζόμενα στα άρθρα 345 επ. ν. 4412/2016 και 1 επ. π.δ. 39/2017, στρεφόμενος με προδικαστική προσφυγή, κατά πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής, προσδιορίζοντας ειδικώς τις νομικές και πραγματικές αιτιάσεις που δικαιολογούν το αίτημα του. Σε περίπτωση προσφυγής κατά πράξης της αναθέτουσας αρχής, 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 ή τηλεομοιοτυπία [...]

Οι προθεσμίες ως προς την υποβολή των προδικαστικών προσφυγών και των παρεμβάσεων αρχίζουν την επομένη της ημέρας της προαναφερθείσας κατά περίπτωση κοινοποίησης ή γνώσης και λήγουν όταν περάσει ολόκληρη η τελευταία ημέρα και ώρα 23:59:59 και, αν αυτή είναι εξαιρετέα ή Σάββατο, όταν περάσει ολόκληρη η επόμενη εργάσιμη ημέρα και ώρα 23:59:59.»

6. Επειδή, από τους στη προηγούμενη σκέψη διαληφθέντες όρους προκύπτει ρητώς και εναργώς η προθεσμία άσκησης της προσφυγής που πρέπει να τηρηθεί από τον ενδιαφερόμενο οικονομικό φορέα προκειμένου για την παραδεκτή άσκηση αυτής. Στην εξεταζόμενη υπόθεση και από την επισκόπηση του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ εμφανίζεται, ως προελέχθη, ότι η προσβαλλόμενη απόφαση μετά του πρακτικού της επιτροπής αναρτήθηκε προς γνώση όλων των συμμετεχόντων («...»; «...»; «...») στις 22/12/2022 και ώρα 13:33:55, η δε προσφεύγουσα, υπέβαλε τη προσφυγή της στις 09.01.2023 και ώρα 10:24:53. Συνεπεία τούτου και δοθέντος ότι η προθεσμία για την άσκηση της προσφυγής είναι δέκα ημέρες από την κοινοποίηση της προσβαλλόμενης πράξης στον ενδιαφερόμενο οικονομικό φορέα εφόσον η πράξη κοινοποιήθηκε με ηλεκτρονικά μέσα, ως εν προκειμένω, στην εξεταζόμενη περίπτωση η καταληκτική της προθεσμίας ημερομηνία ήταν η 02.01.2023, επομένως, η από 09.01.2023 ασκηθείσα προσφυγή ασκήθηκε εκπροθέσμως, ως απαράδεκτως δε ασκηθείσα παρέλκει η κατ' ουσίαν εξέτασή της.

7. Επειδή, κατόπιν τούτων, η προσφυγή πρέπει να απορριφθεί και το κατατεθέν παράβολο πρέπει να καταπέσει υπέρ του Ελληνικού Δημοσίου, κατ' άρθρο 363 παρ. 6 του Ν. 4412/2016.

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την προσφυγή.

Ορίζει την κατάπτωση του παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 9 Φεβρουαρίου 2023 και εκδόθηκε στις 28 Φεβρουαρίου 2023 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

**Η Πρόεδρος
Βασιλική Καραδήμα**

**Η Γραμματέας
Αναστασία Ρουμελιώτη**