

**Η**

**ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ**

**5<sup>ο</sup> ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

Συνήλθε στην έδρα της, στις 7 Ιουνίου 2023 με την εξής σύνθεση: Γαρυφαλλιά Σκιάνη, Πρόεδρος, Μαρία Βύρρα, Μέλος- Εισηγήτρια, Μιχαήλ Οικονόμου, Μέλος.

Για να εξετάσει την από 02.05.2023 με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. 687/12.05.2023 προδικαστική προσφυγή του οικονομικού φορέα «...ΚΑΙ ΣΙΑ ΕΕ» (εφ' εξής η «προσφεύγουσα»), όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά : «...» (εφ' εξής η «αναθέτουσα Αρχή»), όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Με την υπό κρίση προδικαστική προσφυγή της, η προσφεύγουσα αιτείται την ακύρωση της προσβαλλόμενης απόφασης, υπ' αριθμό 8/7-04-2023 θέμα 42<sup>ο</sup> επί του πρακτικού αξιολόγησης, της Εφορείας του ... Νοσοκομείου και κάθε άλλης συναφούς πράξης και παράλειψης της αναθέτουσας Αρχής, ρητή ή σιωπηρή, μεταγενέστερη ή προγενέστερη. Τέλος, η προσφεύγουσα ζητεί ν' αναδειχθεί η ίδια μειοδότη για τα είδη με α/α 2,3, 4.

**Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια**

**Μελέτησε τα σχετικά έγγραφα**

**Σκέφθηκε κατά το Νόμο**

1. Επειδή, για την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής προκύπτει, ότι καταβλήθηκε και δεσμεύθηκε το νόμιμο παράβολο, σύμφωνα με τα άρθρα 363 του Ν. 4412/2016 και 5 του Π.Δ. 39/2017, ποσού 600,00€, το οποίο υπολογίζεται επί της αξίας άνευ Φ.Π.Α. των ειδών με α/α 2, 3 και 4 επί των οποίων ασκείται η προσφυγή. (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ...και την εκτύπωση από την σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών, με την ένδειξη «ΔΕΣΜΕΥΜΕΝΟ»).

2.Επειδή η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή κατατέθηκε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στις 02.05.2023, ενώ η προσβαλλόμενη απόφαση κοινοποιήθηκε στους συμμετέχοντες, μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ., στις 18.04.2023.

3.Επειδή, η αναθέτουσα Αρχή, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 365 της παρ. 1 του Ν. 4412/2016, κοινοποίησε μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. την προσφυγή στον οικονομικό φορέα «...Α.Ε.Ε» στις 02.05.2023 και στον οικονομικό φορέα «...-» στις 03.05.2023, ήτοι στους θιγόμενους από τυχόν αποδοχή της, προκειμένου να λάβουν γνώση και ν' ασκήσουν ενδεχομένως το δικαίωμα παρέμβασής τους.

4. Επειδή, η αναθέτουσα Αρχή υπέβαλε νομίμως και εμπροθέσμως, στις 17.05.2023 τις απόψεις της επί της κρινόμενης προσφυγής.

5. Επειδή, με την διακήρυξη υπ' αριθμό 6/2022 και με τίτλο «ΧΕΙΡΟΚΤΙΑ ΧΕΙΡΟΥΡΓΙΚΑ ΚΑΙ ΔΙΑΔΙΚΑΣΤΙΚΑ ΠΡΟΣ ΚΑΛΥΨΗ ΤΩΝ ΑΝΑΓΚΩΝ ΤΟΥ ΝΟΣΟΚΟΜΕΙΟΥ ΓΙΑ ΔΩΔΕΚΑ (12) ΜΗΝΕΣ», προκηρύχθηκε ανοικτός δημόσιος διαγωνισμός, συνολικής εκτιμώμενης αξίας 150.530,00€, μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., η οποία αναρτήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ.) στις 27.06.2023, με Α.Δ.Α.Μ ..., καθώς και στην διαδικτυακή πύλη του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ., όπου ο επίμαχος διαγωνισμός έλαβε συστημικό αριθμό ....

6.Επειδή, με την προσβαλλόμενη απόφαση, έγιναν τεχνικά αποδεκτές οι προσφορές των εταιρειών «...ΑΕΕ» και «...ΚΑΙ ΣΙΑ ΕΕ», για τα είδη με α/α 2 και 3 και 4. Περαιτέρω, με την προσβαλλόμενη κατακυρώθηκαν τα είδη, με α/α 2 και 3 και 4, στην εταιρεία «...ΑΕΕ», και το είδος, με α/α 8, στην εταιρεία «...». Η προσφεύγουσα, για τα επίδικα είδη, είναι δεύτερη στην σειρά μειοδοσίας. Κατά της ανωτέρω απόφασης, στρέφεται η προσφεύγουσα για τους λόγους, που αναφέρονται στην προσφυγή της.

7. Επειδή η προσφεύγουσα εταιρεία άσκησε την υπό εξέταση προσφυγή της, δια κατάθεσης στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, την 02η.05.2023, ήτοι πέραν της προβλεπόμενης στο άρθρο 361 παρ. 1 (α) προθεσμίας των 10 ημερών από την κοινοποίηση της προσβαλλόμενης πράξης, η οποία προθεσμία έληγε την Παρασκευή, 28.04.2023, δοθείσης της κοινοποίησης της

προσβαλλόμενης σε όλους τους συμμετέχοντες την 18<sup>η</sup>.04.2023, όπως προαναφέρθηκε στη σκέψη 2. Σημειωτέον ότι η ψηφιακή υπογραφή επί της προσφυγής φέρει ημερομηνία 02.05.2023. Η δε προσφεύγουσα με την προσφυγή της συνομολογεί, ότι έλαβε γνώση της προσβαλλόμενης στις 18.04.2023.

8. Επειδή, στο άρθρο 361 («Προθεσμία άσκησης της προσφυγής») του Ν. 4412/2016 ορίζεται, ότι «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 ή (β) δεκαπέντε (15) ημέρες από την κοινοποίηση της προσβαλλόμενης πράξης στον ενδιαφερόμενο οικονομικό φορέα, αν χρησιμοποιήθηκαν άλλα μέσα επικοινωνίας, άλλως, (γ) δέκα (10) ημέρες από την πλήρη, πραγματική ή τεκμαιρόμενη, γνώση της πράξης που βλάπτει τα συμφέροντα του ενδιαφερόμενου οικονομικού φορέα. Ειδικά για την άσκηση προσφυγής κατά προκήρυξης, η πλήρης γνώση αυτής τεκμαίρεται μετά την πάροδο δεκαπέντε (15) ημερών από τη δημοσίευση στο ΚΗΜΔΗΣ. 2. Σε περίπτωση παράλειψης, η προθεσμία για την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής είναι δεκαπέντε (15) ημέρες από την επομένη της συντέλεσης της προσβαλλόμενης παράλειψης».

9. Επειδή, στο άρθρο 4 του ΠΔ. 39/2017, με τίτλο «Προθεσμία άσκησης προσφυγής», προβλέπεται ομοίως, ότι «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 με τηλεομοιοτυπία (άρθρο 361 παρ. 1 περ. α΄ ν. 4412/2016) ή β) δεκαπέντε (15) ημέρες από την κοινοποίηση της προσβαλλόμενης πράξης στον ενδιαφερόμενο οικονομικό φορέα, αν χρησιμοποιήθηκαν άλλα μέσα επικοινωνίας (άρθρο 361 παρ. 1 περ. β΄ ν. 4412/2016), άλλως γ) δέκα (10) ημέρες από την πλήρη, πραγματική ή τεκμαιρόμενη, γνώση της πράξης που βλάπτει τα συμφέροντα του ενδιαφερομένου οικονομικού φορέα. Ειδικά για την άσκηση προσφυγής κατά προκήρυξης, η πλήρης γνώση αυτής τεκμαίρεται μετά την πάροδο δέκα πέντε

(15) ημερών από τη δημοσίευση στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (ΚΗΜΔΗΣ άρθρο 361 παρ. 1 περ. γ' ν. 4412/2016). 2. Σε περίπτωση παράλειψης, η προθεσμία για την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής είναι δεκαπέντε (15) ημέρες από την επόμενη της συντέλεσης της προσβαλλόμενης παράλειψης (άρθρο 361 παρ. 2 ν. 4412/2016)»

10. Επειδή, στο άρθρο 8 του ΠΔ 39/2017 ορίζεται, ότι «1. Η προδικαστική προσφυγή περιέχει όλες ανεξαιρέτα τις νομικές και πραγματικές αιτιάσεις που δικαιολογούν το αίτημά της (άρθρο 362 παρ. 1 εδ. γ ν. 4412/2016). 2. Η προσφυγή υποβάλλεται υποχρεωτικά με τη χρήση τυποποιημένου εντύπου, όπως αυτό παρατίθεται στο Παράρτημα Ι (άρθρο 362 παρ. 2 ν. 4412/2016), 3. Η προσφυγή κατατίθεται στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού και κοινοποιείται με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου στην ΑΕΠΠ. Ως ημερομηνία υποβολής της προσφυγής θεωρείται η ημερομηνία ηλεκτρονικής καταχώρισης αυτής στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, 4. Σε περιπτώσεις τεχνικής αδυναμίας λειτουργίας του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ.), η οποία πιστοποιείται από τη Διεύθυνση Ανάπτυξης και Υποστήριξης του Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ. της Γενικής Γραμματείας Εμπορίου και Προστασίας Καταναλωτή του Υπουργείου Οικονομίας, Ανάπτυξης και Τουρισμού, ή σε περίπτωση που η διαγωνιστική διαδικασία δεν διενεργείται μέσω του ΕΣΗΔΗΣ, η προδικαστική προσφυγή κατατίθεται ηλεκτρονικά στην ΑΕΠΠ μέσω ηλεκτρονικού ταχυδρομείου (email). Ως ημερομηνία υποβολής της προσφυγής θεωρείται η ημερομηνία παραλαβής της από την ΑΕΠΠ μέσω του ηλεκτρονικού ταχυδρομείου. Το αργότερο την επόμενη εργάσιμη ημέρα από την παραλαβή της προσφυγής, η ΑΕΠΠ ειδοποιεί ηλεκτρονικά τον προσφεύγοντα για την παραλαβή της προσφυγής και τον αριθμό πρωτοκόλλου αυτής».

11. Επειδή, στο άρθρο 12 παρ. 1 του Π.Δ. 38/2017 «Κανονισμός λειτουργίας της Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών» (ΦΕΚ Α' 63/04.05.2017) ορίζεται, ότι «Για τα θέματα που δεν ρυθμίζονται με ειδικότερες διατάξεις στον παρόντα Κανονισμό, εφαρμόζονται επικουρικά οι διατάξεις του Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας, όπως ισχύει».

12. Επειδή στο άρθρο 10, με τίτλο «προθεσμίες προς ενέργεια», του Ν. 2690/1999, ως ισχύει (Κύρωση του Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας), ορίζεται, ότι «1. Οι προθεσμίες για την υποβολή αίτησης, αναφοράς, δήλωσης ή άλλου εγγράφου του ενδιαφερομένου, καθώς και για οποιαδήποτε άλλη ενέργεια του είναι αποκλειστικές, εκτός αν χαρακτηρίζονται ενδεικτικές από τις διατάξεις που τις προβλέπουν»...[...].7. «Για τον υπολογισμό των προθεσμιών αν ειδικές διατάξεις δεν ορίζουν διαφορετικά, εφαρμόζονται οι διατάξεις των άρθρων 241-246 του Αστικού Κώδικα» (βλ. και Τάχος, Ελληνικό Διοικητικό δίκαιο, 5η έκδοση, 1996, Εκδόσεις Σάκουλα, Θεσσαλονίκη, σελ. 383).

13. Επειδή στα άρθρα 240-242 ΑΚ ορίζονται τα εξής: στο άρθρο 240, ότι «Στις προθεσμίες που καθορίζονται με νόμο, δικαστική απόφαση ή δικαιοπραξία ισχύουν οι ερμηνευτικές διατάξεις των άρθρων 241 έως 246», στο άρθρο 241, «Έναρξη», ότι «Η προθεσμία αρχίζει την επόμενη της ημέρας όπου έγινε το γεγονός που αποτελεί την αφετηρία της...[..], και στο άρθρο 242, «Λήξη», ότι «Η προθεσμία λήγει όταν περάσει ολόκληρη η τελευταία ημέρα και αν είναι κατά νόμο εορτάσιμη, όταν περάσει ολόκληρη η επόμενη εργάσιμη»

14. Επειδή, δυνάμει των ανωτέρω νομοθετικών προβλέψεων, η προθεσμία για την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής είναι αποκλειστική ή ανατρεπτική και η μη τήρησή της συνεπάγεται το απαράδεκτο της Προσφυγής (Ράικος, Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων, Β΄ έκδοση, ΕΚΔΟΣΕΙΣ ΣΑΚΚΟΥΛΑΣ, 2017, σελ. 853).

15. Επειδή, ως προελέχθη, η προσβαλλόμενη απόφαση της αναθέτουσας Αρχής κοινοποιήθηκε σε όλους τους συμμετέχοντες, μέσω του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού, στις 18.04.2023 και, συνεπώς, η δεκαήμερη προθεσμία, για την ηλεκτρονική υποβολή, μέσω του πληροφοριακού συστήματος Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ, της υπό εξέταση προδικαστικής προσφυγής, έληγε την Παρασκευή, 28.04.2023 ᾗ ως εκ τούτου, η υπό εξέταση προσφυγή είναι προδήλως απαράδεκτη, λόγω της εκπρόθεσμης κατάθεσής της στον ηλεκτρονικό τόπο του Διαγωνισμού, στις 02.05.2023.

16. Επειδή οι προϋποθέσεις του παραδεκτού, που πρέπει να συντρέχουν κατά την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής, κρίνονται σε κάθε περίπτωση και αυτεπαγγέλτως από την Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. (ΑΕΠΠ 79/2022, 244/2022

Αριθμός Απόφασης: 951 /2023

κ.ά.) και ανεξαρτήτως τυχόν σχετικής ένστασης απαραδέκτου, εκ μέρους της αναθέτουσας Αρχής ή του παρεμβαίνοντος. Σημειώνεται, ότι η αναθέτουσα Αρχή, στις απόψεις της επί της προδικαστικής προσφυγής, αιτείται την απόρριψη της προσφυγής ως εκπρόθεσμης.

17. Επειδή, κατ' ακολουθίαν των ανωτέρω, η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή πρέπει ν' απορριφθεί ως απαράδεκτη, λόγω της εκπρόθεσμης άσκησης αυτής.

18.Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, πρέπει να καταπέσει το παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα, κατά τις διατάξεις των άρθρων 363 του ν. 4412/2016 και 5 του π.δ. 39/2017.

### **Για τους λόγους αυτούς**

Απορρίπτει την προδικαστική προσφυγή.

Ορίζει την κατάπτωση του παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 7 Ιουνίου 2023 και εκδόθηκε στις 27 Ιουνίου 2023 στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη.

**Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ**

**Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ**

**ΓΑΡΥΦΑΛΛΙΑ ΣΚΙΑΝΗ**

**ΗΛΕΚΤΡΑ ΝΙΚΟΛΑΚΟΠΟΥΛΟΥ**