

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

3^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της, στις 7 Ιανουαρίου 2022 με την εξής σύνθεση: Μιχαήλ Διαθεσόπουλος, Πρόεδρος, Χρυσάνθη Χαραλαμποπούλου, Μέλος και Σωτηρία Σταματοπούλου, Μέλος και Εισηγήτρια, δυνάμει της με αριθ. 2970/2021 Πράξης Προέδρου Κλιμακίου (τροποποιητική της με 2960/2021 Πράξης).

Για να εξετάσει την από 29.11.2021 με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΑΕΠΠ 2233/2.12.2021 Προδικαστική Προσφυγή του οικονομικού φορέα, εταιρείας περιορισμένης ευθύνης με την επωνυμία «.....» (εφεξής η «προσφεύγουσα»), που εδρεύει στη ..., επί της αριθ., όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά του «.....», ΟΤΑ α' βαθμού, όπως νόμιμα εκπροσωπείται (εφεξής η «αναθέτουσα αρχή»).

Κατά του παρεμβαίνοντος οικονομικού φορέα, ομόρρυθμης εταιρείας με την επωνυμία «.....», που εδρεύει στις (οδός ... αριθ. και εκπροσωπείται νόμιμα.

Με την υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή της, η προσφεύγουσα επιδιώκει να ακυρωθεί η κοινοποιηθείσα στις 16.11.2021 προσβαλλόμενη υπ' αριθ. 189/2021 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου, δυνάμει της οποίας επικυρώθηκαν τα οικεία Πρακτικά της Επιτροπής του Διαγωνισμού περί αποσφράγισης προσφορών - αξιολόγησης δικαιολογητικών συμμετοχής-τεχνικών προσφορών - αποσφράγισης και αξιολόγησης οικονομικών προσφορών, καθ' μέρος κρίθηκαν αποδεκτές οι προσφορές των δύο έτερων συν διαγωνιζόμενων εταιρειών και δη της παρεμβαίνουσας εταιρείας «.....» καθώς και της εταιρείας «.....» και αναδείχθηκε προσωρινή ανάδοχος η παρεμβαίνουσα εταιρεία, στο πλαίσιο Διακήρυξης δημόσιου ηλεκτρονικού ανοιχτού διαγωνισμού για την ανάθεση των υπηρεσιών «..... ..», προϋπολογισμού 200.000,00 € συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ

(προϋπολογισμός χωρίς ΦΠΑ: 161.290,33€, ΦΠΑ: 38.709,67 €), με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, βάσει τιμής, η οποία καταχωρήθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ στις 6-10-2021 με μοναδικό ΑΔΑΜ και στο ΕΣΗΔΗΣ όπου έλαβε αύξοντα αριθμό συστήματος

Με την Παρέμβασή της, η παρεμβαίνουσα αιτείται την καθ' ολοκληρίαν απόρριψη της προδικαστικής προσφυγής και τη διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης πράξης.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια, Σωτηρία Σταματοπούλου

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της υπό εξέταση προσφυγής προκύπτει πως έχει προσκομιστεί, πληρωθεί και δεσμευθεί το νόμιμο παράβολο κατά τις διατάξεις του άρθρου 363 παρ. 1 και 2 του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 5 παρ. 1 και 2 του ΠΔ 39/2017 (ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό, ύψους 806,45€, δεσμευμένο, όπως προκύπτει από την εκτύπωση της σχετικής σελίδας της Γ.Γ.Π.Σ.), το οποίο υπολογίζεται επί της εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης άνευ ΦΠΑ, ήτοι €161.290,33.

2. Επειδή η κρινόμενη προσφυγή κατατέθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου, σύμφωνα με την παρ. 2 του άρθρου 8 του ΠΔ 39/2017 και της παρ. 2 του άρθρου 362 του Ν. 4412/2016 και είναι νομίμως υπογεγραμμένη.

3. Επειδή με την υπ' αριθ. πρωτ. Διακήρυξη της αναθέτουσας αρχής προκηρύχθηκε δημόσιος ηλεκτρονικός ανοιχτός διαγωνισμός για την ανάθεση των υπηρεσιών «..... ..», προϋπολογισμού 200.000,00 € συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ, με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, βάσει τιμής. Η Διακήρυξη, καταχωρήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (ΚΗΜΔΗΣ) στις 6.10.2021 με ΑΔΑΜ:....., καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ.) με συστημικό αριθμό Ως καταληκτική ημερομηνία ηλεκτρονικής υποβολής των προσφορών ορίστηκε στο άρθρο 1.5 της Διακήρυξης η 24^η-10-2021 και

ώρα 15:00. Στον διεξαχθέντα διαγωνισμό κατέθεσαν προσφορά πέντε οικονομικοί φορείς, μεταξύ των οποίων η προσφεύγουσα (με α/α συστήματος) και η παρεμβαίνουσα (με α/α συστήματος). Με το κατ' έγκριση με την προσβαλλόμενη απόφαση της αναθέτουσας αρχής 2^ο Πρακτικό της Επιτροπής του Διαγωνισμού περί αξιολόγησης δικαιολογητικών συμμετοχής-τεχνικής προσφοράς, οι προσφορές τόσο της προσφεύγουσας όσο και της παρεμβαίνουσας κρίθηκαν αποδεκτές και σε συνέχεια της αποσφράγισης των οικονομικών προσφορών συνετάγη το τρίτο Πρακτικό της Επιτροπής του Διαγωνισμού, επικυρωθέν με την προσβαλλόμενη απόφαση, δυνάμει του οποίου η παρεμβαίνουσα αναδείχθηκε προσωρινός ανάδοχος και η προσφεύγουσα κατατάχθηκε τρίτη σε σειρά μειοδοσίας. Η προσβαλλόμενη με αριθ. 189/2021 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής, δυνάμει της οποίας επικυρώθηκαν τα οικεία Πρακτικά της Επιτροπής του Διαγωνισμού και αναδείχθηκε προσωρινός ανάδοχος η παρεμβαίνουσα, κοινοποιήθηκε μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ σε όλους τους συμμετέχοντες στις 16.11.2021 και ώρα 14:27:02, όπως άλλωστε παραδέχεται και η προσφεύγουσα στην υπό κρίση προδικαστική προσφυγή της.

4. Επειδή, ο διαγωνισμός που προκήρυξε η αναθέτουσα αρχή ως εκ του αντικειμένου του, της προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης και του χρόνου εκκίνησης της διαδικασίας εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου IV του Ν. 4412/2016, και στην καθ' ύλην και κατά χρόνο αρμοδιότητα της Α.Ε.Π.Π.

5. Επειδή, η προσφεύγουσα εταιρεία άσκησε την υπό εξέταση Προσφυγή της δια κατάθεσης στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού την **29^η.11.2021** (και ώρα 23:57:47), 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, 26.11.2021, δοθείσης της κοινοποίησης της προσβαλλόμενης σε όλους τους συμμετέχοντες την 16^η.11.2021 κατά τα ανωτέρω.

6. Επειδή η προσφεύγουσα αναφορικά με την παραδεκτή και εμπρόθεσμη άσκηση της προσφυγής της αναφέρει ότι «...*με δεδομένο ότι την καταληκτική ημερομηνία ασκήσεώς της (26.11.2021) το σύστημα ΕΣΗΔΗΣ ήταν εκτός λειτουργίας μέχρι την επόμενη ημέρα, η οποία συνέπιπτε με*

εξαιρετέα ημέρα (Σάββατο), η προθεσμία αυτή παρατείνεται για την επόμενη εργάσιμη ημέρα». Προς επίρρωση του ισχυρισμού της αυτού, η προσφεύγουσα επισυνάπτει στην προσφυγή της, το με αριθ. πρωτ. Δ11/19.11.2021 έγγραφο της Διεύθυνσης Διαγωνισμών Δημοσίων Συμβάσεων του Υπουργείου Μεταφορών (Δ11) της Γενικής Γραμματείας Υποδομών του Υπουργείου Υποδομών και Μεταφορών με θέμα *«Ενημέρωση για την πρόσβαση στο υποσύστημα ΕΣΗΔΗΣ Δημόσια Έργα»*, πλην όμως, το υπόψη έγγραφο, αφορά ρητώς τη θέση εκτός λειτουργίας (την Παρασκευή 26.11.2021 από ώρα 08:00 και έως ώρα 23:59) του υποσυστήματος ΕΣΗΔΗΣ δημοσίων έργων και όχι αυτό των υπηρεσιών – προμηθειών.

7. Επειδή η αναθέτουσα αρχή κοινοποίησε την 1-12-2021 μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ την υπό κρίση προδικαστική προσφυγή σε όλους τους συμμετέχοντες που δυνητικά θίγονται από τυχόν αποδοχή της.

8. Επειδή η παρεμβαίνουσα άσκησε στις 6-12-2021 την παρέμβασή της εν γένει παραδεκτά δια κατάθεσης στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού και εμπρόθεσμα, ήτοι εντός της προβλεπόμενης προθεσμίας των 10 ημερών από την κοινοποίηση της προσφυγής, αιτούμενη την απόρριψη της προσφυγής και τη διατήρηση ισχύος της προσβαλλόμενης, με προφανές έννομο συμφέρον, στο μέτρο που έχει αναδειχθεί προσωρινός ανάδοχος της υπό ανάθεση σύμβασης.

9. Επειδή η αναθέτουσα αρχή απέστειλε στις 7-12-2021 με το υπ' αριθ. πρωτ. 8916/7.12.2021 έγγραφο τις απόψεις της στην ΑΕΠΠ, αναφέροντας ότι η προδικαστική προσφυγή πρέπει να απορριφθεί ως εκπρόθεσμη, διότι κατά την άποψή της στρέφεται κατά της διακήρυξης και όχι κατά της προσβαλλόμενης απόφασης της Οικονομικής επιτροπής.

10. Επειδή στην αιτιολογική έκθεση του Ν. 4412/2016 και δη όσον αφορά το άρθρο 361 αναφέρεται μεταξύ άλλων : *«....Με τις προτεινόμενες προθεσμίες επιτυγχάνεται πληρέστερη συμμόρφωση προς τις δικονομικές οδηγίες (Οδηγία 89/665/ΕΟΚ και 2007/66/ΕΚ), καθώς εγκαθιδρύεται ένα σαφές χρονικό πλαίσιο εντός του οποίου μπορεί να ασκηθεί η προδικαστική προσφυγή».*

11. Επειδή με βάση το άρθρο 22 του Ν. 4412/2016 «Κανόνες που εφαρμόζονται στις επικοινωνίες» (άρθρο 22 παράγραφοι 1- 5 της Οδηγίας

2014/24/ΕΕ) ορίζεται ότι «1. Με την επιφύλαξη της παραγράφου 1 του άρθρου 36, όλες οι επικοινωνίες, καθώς και όλες οι ανταλλαγές πληροφοριών δυνάμει του παρόντος Βιβλίου (άρθρα 3 έως 221) ιδίως η ηλεκτρονική υποβολή, εκτελούνται μέσω του ΕΣΗΔΗΣ, σύμφωνα με τις απαιτήσεις του παρόντος άρθρου, των άρθρων 36 και 37 και του Παραρτήματος IV του Προσαρτήματος Α'....».

12. Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 36 του Ν. 4412/2016 με τίτλο «Υποχρέωση χρήσης – Λειτουργία ΕΣΗΔΗΣ» ορίζεται ότι «1. Οι αναθέτουσες αρχές υποχρεούνται να χρησιμοποιούν το ΕΣΗΔΗΣ σε όλα τα στάδια της διαδικασίας σύναψης δημοσίων συμβάσεων του παρόντος νόμου, με εκτιμώμενη αξία ανώτερη των τριάντα χιλιάδων (30.000) ευρώ, εξαιρουμένης της διαδικασίας σύναψης συμβάσεων που προβλέπονται στο άρθρο 128, περί ανάθεσης εξειδικευμένων υπηρεσιών (σύμβουλοι, εμπειρογνώμονες) για τη μελέτη και εκτέλεση συμβάσεων δημοσίων έργων και συμβάσεων παραχώρησης έργων...».

13. Επειδή το άρθρο 346 του Ν. 4412/2016 με τίτλο «Προστασία κατά την ανάθεση δημοσίων συμβάσεων» προβλέπει ρητώς ότι «1. Κάθε ενδιαφερόμενος, ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί σύμβαση των περιπτώσεων α' και β' της παραγράφου 2 του άρθρου 1 και έχει υποστεί ή ενδέχεται να υποστεί ζημία από εκτελεστή πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής κατά παράβαση της ευρωπαϊκής ή εσωτερικής νομοθεσίας, έχει δικαίωμα να προσφύγει στην Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ), σύμφωνα με τα ειδικότερα οριζόμενα στο άρθρο 360 και να ζητήσει προσωρινή προστασία, σύμφωνα με το άρθρο 366, ακύρωση παράνομης πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής, σύμφωνα με το άρθρο 367 ή ακύρωση σύμβασης η οποία έχει συναφθεί παράνομα, σύμφωνα με το άρθρο 368. 2. Κάθε ενδιαφερόμενος, ο οποίος έχει υποστεί ή ενδέχεται να υποστεί ζημία από απόφαση της ΑΕΠΠ επί της προδικαστικής προσφυγής του άρθρου 360, μπορεί να ασκήσει αίτηση για την αναστολή εκτέλεσης και αίτηση για την ακύρωση της απόφασής της ενώπιον των αρμόδιων δικαστηρίων, σύμφωνα με το άρθρο 372. Δικαίωμα άσκησης των ίδιων ενδίκων βοηθημάτων έχει και η αναθέτουσα αρχή αν η ΑΕΠΠ δεχθεί την προδικαστική προσφυγή. 3. Διαφορές που προκύπτουν από την ανάθεση δημοσίων συμβάσεων του παρόντος νόμου και αφορούν αξιώσεις

αποζημίωσης εκδικάζονται από τα αρμόδια δικαστήρια, σύμφωνα με τις γενικές διατάξεις κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 373».

14. 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»

15. 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)».

16. Επειδή, περαιτέρω, στο άρθρο 362 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 (Άσκηση προσφυγής - Άσκηση παρέμβασης), ορίζεται ότι «1. Η προδικαστική προσφυγή κατατίθεται ηλεκτρονικά στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού. Σε περίπτωση που η διαγωνιστική διαδικασία δεν διενεργείται μέσω του ΕΣΗΔΗΣ, η προδικαστική προσφυγή κατατίθεται στην ΑΕΠΠ. Η προδικαστική προσφυγή περιέχει τις νομικές και πραγματικές αιτιάσεις που δικαιολογούν το αίτημά της».

17. Επειδή, στο άρθρο 8 του ΠΔ 39/2017 ορίζεται ότι «1. Η προδικαστική προσφυγή περιέχει όλες ανεξάίρετα 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 (e-mail). 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».

18. Επειδή, σύμφωνα με το 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».

19. 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 Α.Ι. Τάχος, *Ελληνικό Διοικητικό δίκαιο*, 5η έκδοση, 1996, Εκδόσεις Σάκκουλα, Θεσσαλονίκη, σελ. 383).

20. Επειδή τα άρθρα 240-242 ΑΚ ορίζουν τα εξής: το άρθρο 240 ότι «Στις προθεσμίες που καθορίζονται με νόμο, δικαστική απόφαση ή δικαιοπραξία ισχύουν οι ερμηνευτικές διατάξεις των άρθρων 241 έως 246, το άρθρο 241 «Έναρξη» ότι «Η προθεσμία αρχίζει την επόμενη της ημέρας όπου έγινε το γεγονός που αποτελεί την αφετηρία της...[...] και το 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».

21. Επειδή, δυνάμει των άνω 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).

22. Επειδή, όπως προελέχθη, η προσβαλλόμενη με αριθ. 189/2021 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής της αναθέτουσας αρχής κοινοποιήθηκε σε όλους τους συμμετέχοντες, μέσω του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού στις 16-11-2021, 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, **26.11.2021** και ως εκ τούτου, η υπό εξέταση προσφυγή είναι προδήλως απαράδεκτη λόγω της εκπρόθεσμης κατάθεσής της στον ηλεκτρονικό τόπο του Διαγωνισμού, στις **29.11.2021**.

23. Επειδή, οι προϋποθέσεις του παραδεκτού που πρέπει να συντρέχουν κατά την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής κρίνονται σε κάθε περίπτωση και αυτεπαγγέλτως από την Α.Ε.Π.Π. (πρβλ. ΣΤΕ 2080/2016) και ανεξαρτήτως τυχόν σχετικής ένστασης απαραδέκτου, εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής ή του παρεμβαίνοντα. Σημειώνεται ότι, η αναθέτουσα αρχή στις 7.12.2021 απόψεις της επί της προδικαστικής προσφυγής, αιτείται την απόρριψη της προσφυγής ως εκπρόθεσμης, πλην όμως επί διαφορετικής βάσης, ισχυριζόμενη ότι η υπό εξέταση προσφυγή, καθ' ερμηνεία της βάλει κατά της Διακήρυξης και όχι κατά της 189/2021 απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής.

24. Επειδή τέλος οι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας περί θέσης εκτός λειτουργίας του ΕΣΗΔΗΣ την Παρασκευή, 26.11.2021, και μετάθεσης για το λόγο αυτό της καταληκτικής προθεσμίας άσκησης της κρινόμενης προσφυγής της για την Δευτέρα, 29.11.2021 τυγχάνουν απορριπτέοι, αφενός, διότι, και στην περίπτωση αυτή (τεχνική αδυναμία συστήματος) δεν προβλέπεται μετάθεση της καταληκτικής προθεσμίας άσκησης της προσφυγής, αλλά η προσφεύγουσα όφειλε να προβεί σε εμπρόθεσμη υποβολή αυτής, μέσω ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, απευθείας στην ΑΕΠΠ, σύμφωνα με τα ειδικώς προβλεπόμενα στο άρθρο 8 παρ. 4 του ΠΔ 39/2017 περί υποβολής προδικαστικών προσφυγών σε περίπτωση τεχνικής δυσλειτουργίας του συστήματος, ενέργεια στην οποία ουδέποτε προέβη, αφετέρου η επικαλούμενη εκ μέρους της τεχνική αδυναμία λειτουργίας του συστήματος ΕΣΗΔΗΣ δεν αποδεικνύεται, καθώς εκ του προσκομιζόμενου εγγράφου προκύπτει η θέση εκτός λειτουργίας του υποσυστήματος ΕΣΗΔΗΣ δημοσίων έργων και συνεπώς ουδεμία επιρροή ασκεί στην κρινόμενη περίπτωση ούτε επηρεάζει την εμπρόθεσμη υποβολή της προσφυγής, η οποία λαμβάνει χώρα μέσω του υποσυστήματος ΕΣΗΔΗΣ προμηθειών – υπηρεσιών, για το οποίο δεν αποδεικνύεται ούτε προκύπτει τεχνική αδυναμία λειτουργίας την κρίσιμη καταληκτική ημερομηνία υποβολής της προσφυγής (26.11.2021).

25. Επειδή, σε συνέχεια των ανωτέρω, δεν δύναται να θεωρηθεί ότι η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή υποβλήθηκε εμπροθέσμως και παραδεκτώς.

26. Επειδή, κατ' ακολουθίαν των ανωτέρω, η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή πρέπει να απορριφθεί ως απαράδεκτη, λόγω εκπροθέσμου ασκήσεως αυτής.

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

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την προσφυγή.

Ορίζει την κατάπτωση του προσκομισθέντος παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 13 Δεκεμβρίου 2021 και εκδόθηκε στις 17 Ιανουαρίου 2022 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Ο Πρόεδρος

Η Γραμματέας

ΜΙΧΑΗΛ ΔΙΑΘΕΣΟΠΟΥΛΟΣ

ΕΥΑΓΓΕΛΙΑ ΠΕΤΡΟΥ