

**Η**

**ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ (Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ)**

**5<sup>ο</sup> ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

Συνήλθε στις 20/09/2023, με την εξής σύνθεση: Γαρυφαλλιά Σκιάνη, Πρόεδρος, Μιχαήλ Οικονόμου-Εισηγητής, Μαρία Βύρρα, Μέλη.

Για να εξετάσει την προδικαστική προσφυγή, υπό Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. 1244/14.08.2023, της προσφεύγουσας, με την επωνυμία «...», νομίμως εκπροσωπούμενης (εφ' εξής καλουμένη «προσφεύγουσα»).

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

Με την προδικαστική προσφυγή, η προσφεύγουσα αιτείται ν' ακυρωθεί, άλλως τροποποιηθεί/ανακληθεί, η προσβαλλόμενη, υπ' αριθμό πρωτ.: .../.../.../03.08.2023, απόφαση του Προέδρου της (...), τόσο κατά το μέρος, που δι' αυτής απορρίπτεται η προσφορά της με την εκεί αναφερόμενη αιτιολογία, όσο και κατά το μέρος, που γίνεται αποδεκτή η προσφορά της συνδιαγωνιζομένης «...», να της επιστραφεί δε το κατατεθέν παράβολο.

**Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε τον Εισηγητή**

**Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα,**

**Σκέφθηκε κατά τον Νόμο**

1. Επειδή, με την υπ' αριθμ. πρωτ. .../.../.../21.06.2023 (ΑΔΑΜ:...) Διακήρυξη, προκηρύχθηκε από την Ελληνική Επιτροπή Ατομικής Ενέργειας διεθνής (άνω των ορίων) ανοικτός ηλεκτρονικός διαγωνισμός, για την επιλογή αναδόχου για την προμήθεια ανιχνευτών, λογισμικού και συντήρησης του τηλεμετρικού δικτύου ραδιενέργειας περιβάλλοντος, με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, βάσει της βέλτιστης σχέσης ποιότητας τιμής (Προϋπολογισμός 1.575.000,00€, πλέον ΦΠΑ). Ο διαγωνισμός χρηματοδοτείται από την Δράση «...» [...] με κωδικό ...(...) ... στο «...», με βάση την Απόφαση Ένταξης, υπ' αρ. πρωτ. .../17-02-2023. Αντικείμενο του διαγωνισμού είναι η ... Οι σταθμοί θα περιλαμβάνουν: α)

## **Αριθμός Απόφασης:1395/2023**

φασματοσκοπικούς ανιχνευτές διάχυτης γ-ακτινοβολίας στον αέρα και β) ανιχνευτές διάχυτης ολικής γ-ακτινοβολίας στον αέρα (GDR). Τα δεδομένα των σταθμών θα συλλέγονται και θα παρακολουθούνται από κατάλληλο λογισμικό. Η λειτουργία των σταθμών θα είναι συνεχής, 24h/ημέρα, 365 ημέρες/έτος. Τα προς προμήθεια είδη κατατάσσονται στους ακόλουθους κωδικούς του Κοινού Λεξιλογίου δημοσίων συμβάσεων (CPV): ... «Ραδιοανιχνευτές», ... «Πακέτα λογισμικού», ... «Υπηρεσίες επισκευής και συντήρησης». Περαιτέρω, προσφορές υποβάλλονται για το σύνολο του διαγωνισμού, η δε εκτιμώμενη αξία της σύμβασης ανέρχεται στο ποσό των 1.575.000,00€, μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ 24 % (εκτιμώμενη αξία, συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ: 1.953.000). Η διάρκεια της σύμβασης ορίζεται στους 15 μήνες.

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 την σύναψη δημοσίων συμβάσεων.

3. Επειδή, για την άσκηση της ένδικης προσφυγής, έχει καταβληθεί νόμιμο e-παράβολο, σύμφωνα με το άρθρο 363 του ν. 4412/2016 και το άρθρο 5 του ΠΔ 39/2017, με κωδικό παραβόλου ... , αξίας 7.875,00 €, ομού με το e-Παράβολο με την ένδειξη αυτόματης δέσμευσης [βλ. εκτύπωση από την ιστοσελίδα της ΓΓΠΣ, όπου αναφέρεται ως κατάσταση παραβόλου «δεσμευμένο» και φέρεται ως «αυτόματης δέσμευσης»].

4. Επειδή, το από 16/08/2023, τιλοφορούμενο ως υπόμνημα, έγγραφο του οικονομικού φορέα «...» ουδόλως δύναται να θεωρηθεί συννόμως ως παρέμβαση, κατά την αληθή έννοια των διατάξεων του ν. 4412/2016, καθώς αφ' ενός απευθύνεται στην αναθέτουσα Αρχή και όχι στην Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ, ως όφειλε, αφ' ετέρου ελλείπει παντελώς στο περιεχόμενό του το σαφές πραγματικό και νομικό οφειλόμενο αίτημα ως προς την τύχη της επίμαχης προσφυγής. Η δε αναθέτουσα Αρχή εμπροθέσμως απέστειλε, στις 25/08/2023, τις απόψεις της επί της ένδικης προσφυγής δοθέντος, ότι αυτή κατετέθη στις 11/08/2023.

5. Επειδή, η αρχή της ίσης μεταχείρισης και η αρχή της διαφάνειας αποτελούν την βάση των κανόνων της Ευρωπαϊκής Ένωσης σχετικά με τις

## Αριθμός Απόφασης:1395/2023

διαδικασίες σύναψης των δημοσίων συμβάσεων (βλ. ΔΕΚ C-213/07, Μηχανική, EU:C:2008:731, σκέψη 45). Ειδικότερα, η αρχή της ίσης μεταχείρισης, η οποία έχει ως σκοπό να ευνοήσει την ανάπτυξη υγιούς και πραγματικού ανταγωνισμού μεταξύ των επιχειρήσεων, που μετέχουν σε δημόσιο διαγωνισμό, και η υποχρέωση διαφάνειας έχουν, μεταξύ άλλων, την έννοια, ότι στους διαγωνιζομένους πρέπει να επιφυλάσσεται ισότιμη μεταχείριση, τόσο κατά τον χρόνο προετοιμασίας των προσφορών τους όσο και κατά τον χρόνο που οι προσφορές τους αξιολογούνται από την αναθέτουσα Αρχή (βλ., ΔΕΕ C-6/15, TNS Dimarso NV, ECLI:EU:C:2016:555, σκ. 22, C-331/04, ATI EAC e Viaggi di Maio κ.λπ., EU:C:2005:718, σκέψη 22, C-396/14, MT Højgaard και Züblin, EU:C:2016:347, σκέψη 37, C-538/13, eVigilo, EU:C:2015:166, σκέψη 33). Τις αρχές αυτές οφείλουν να τηρούν απαρεγκλίτως οι αναθέτουσες Αρχές, σε κάθε διαδικασία ανάθεσης μιας σύμβασης. Τούτο συνεπάγεται, ειδικότερα, ότι στις αποφάσεις που λαμβάνουν οι αναθέτουσες Αρχές προς διασφάλιση της νομιμότητας της διαγωνιστικής διαδικασίας, είτε εξ ίδιας πρωτοβουλίας είτε σε συμμόρφωση προς δικαστικές αποφάσεις, πρέπει να τηρούνται οι ανωτέρω αρχές (ΔΕφΛαρ. 63/2023 σκ.7). Η αρχή της τυπικότητας εξακολουθεί να υιοθετείται και να εφαρμόζεται από την εθνική νομολογία, σε συνδυασμό κυρίως με την απαίτηση, ότι όλοι οι όροι του διαγωνισμού πρέπει να διατυπώνονται με σαφήνεια και ακρίβεια στην διακήρυξη και να είναι όμοιοι για όλους τους υποψηφίους (ΔΕφΘεσσ 47/2020, ΔΕφΚομ 25/2020).

6. Επειδή, ο διαχωρισμός μεταξύ ουσιώδους και επουσιώδους έλλειψης ως και μεταξύ τυπικού και ουσιώδους σφάλματος θα πρέπει να ερμηνεύεται υπό το πρίσμα του άρθρου 102 και του άρθρου 18 Ν. 4412/2016 και των αρχών που αυτά καθιερώνουν, το πρώτο στην ειδική περίπτωση της συμπλήρωσης και το δεύτερο γενικά επί των διαδικασιών ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων αμφότερα δε, με την σειρά τους, πρέπει να ερμηνεύονται στο πλαίσιο του αποτελεσματικού ανταγωνισμού. Το κριτήριο δε του ανωτέρω διαχωρισμού συνίσταται στο ότι η επιτρεπτή συμπλήρωση δεν πρέπει να είναι τέτοιας έκτασης, ώστε να επιτρέπει τις εναλλακτικές προσφορές, να προσδίδει πλεονέκτημα στον υπέρ ου οικονομικό φορέα έναντι των ανταγωνιστών του, εισάγοντας ευμενή υπέρ αυτού διάκριση, να μην επιτρέπει την μεταβολή των υποβληθεισών προσφορών, να μην του παρέχει εμμέσως

## Αριθμός Απόφασης:1395/2023

ευκαιρία πλήρωσης αποδεικτικής ή ουσιαστικής προϋπόθεσης ή να του παρέχει δυνατότητα για την, το πρώτον, επίκληση προσόντων, δυνατοτήτων, ικανοτήτων και νομικών και πραγματικών δεδομένων, τα οποία, ανεξαρτήτως αν υφίσταντο ή όχι κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς του, αυτός δεν τα επικαλέσθηκε, καίτοι η διακήρυξη τα απαιτούσε, ή για την, το πρώτον, τήρηση ουσιώδους τύπου της διαδικασίας, που αυτός δεν τήρησε. Αντίστροφα, είναι παραδεκτή η συμπλήρωση και η διόρθωση, όταν από το ίδιο το περιεχόμενο και αντικείμενο του σφάλματος προκύπτει, ότι αυτό είναι έλασσον σε σχέση με το αποδεικτέο αντικείμενο της διακήρυξης, σύνηθες και ιδιαίτερα ευχερές να λάβει χώρα κατά την σύνταξη της προσφοράς και κατά τα διδάγματα της κοινής λογικής και πείρας, ενώ το σφάλμα πρέπει να είναι τέτοιου είδους, ώστε η αναγωγή του σε απλή, εύλογη και συνήθη, άρα και συγγνωστή, παραδρομή θα πρέπει να είναι αντικειμενικά προφανής στην κρίση κάθε ευλόγως σκεπτόμενου τρίτου και δη των οργάνων αξιολόγησης, τα οποία, ακριβώς γι' αυτόν τον λόγο, έχουν την ευχέρεια κατά την ακριβώς ανωτέρω κρίση τους και συνεπεία αυτής να καλέσουν κατ' άρ. 102 τον οικονομικό φορέα για διευκρινίσεις. Περαιτέρω, κρίσιμο κριτήριο για την απόφαση περί του συγγνωστού, άρα και συμπληρώσιμου/διορθώσιμου, ενός σφάλματος/έλλειψης αποτελεί υπό προϋποθέσεις η τυχόν ασάφεια και ελλειπτικότητα των οικείων όρων της διακήρυξης (βλ. 253/2017 ΑΕΠΠ). Ωστόσο, καθίσταται σαφές, ότι η πλημμέλεια, που αναφέρεται ανωτέρω, θα πρέπει να δημιουργεί αντικειμενικώς αμφισημία σε συγκεκριμένο όρο ή προδιαγραφή, άλλως, θα πρέπει να είναι ικανή να δημιουργήσει στον επαρκώς ενημερωμένο υποψήφιο δικαιολογημένη αμφιβολία, ως προς την ορθή διαμόρφωση της προσφοράς του, κατά τρόπο που να καθίσταται επιβεβλημένη η επίκληση της αρχής της ίσης μεταχείρισης και συνεπεία αυτής υποχρέωση της αναθέτουσας Αρχής να καλέσει τον υποψήφιο ανάδοχο, δυνάμει του άρθρου 102 παρ. 5, για διευκρίνιση ή συμπλήρωση της προσφοράς του (βλ. ΑΕΠΠ 876/2019, 393/2019).

7. Επειδή, κατά την έννοια του άρθρου 102 του ν. 4412/2016, όπως αυτό ισχύει μετά την αντικατάστασή του με τον ν. 4782/2021, όπως ισχύει, ερμηνευομένου βάσει των αρχών της διαφάνειας και της ισότητας των διαγωνιζομένων, τυχόν συμπλήρωση ή διευκρίνιση επί των στοιχείων της προσφοράς δεν δύναται να οδηγήσει σε αναπλήρωση μη υποβληθέντων ή μη

## Αριθμός Απόφασης:1395/2023

νομίμως υποβληθέντων στοιχείων ή να επιτρέψει την εκ των υστέρων αντικατάσταση εγγράφων και στοιχείων της προσφοράς, μη πληρούντων τους όρους της διακήρυξης (πρβλ. ΣΤΕ 1490/2019, 1855/2021, ΣΤΕ ΕΑ 205/2021, 248/2020 κ.ά., καθώς και ΣΤΕ 388/2021, ΣΤΕ ΕΑ 238-9/2019, 135/2018 για το άρθρο 102 του ν. 4412/2016). Οι ανωτέρω δε τροποποιηθείσες διατάξεις, ερμηνευόμενες σύμφωνα με την αρχή της τυπικότητας που διέπει την διενέργεια των διαγωνισμών για την ανάθεση δημοσίων συμβάσεων, δεν έχουν την έννοια, ότι επιτρέπουν στην αναθέτουσα Αρχή να δέχεται την διόρθωση, συμπλήρωση ή αντικατάσταση μη νομίμων στοιχείων των προσφορών, που, κατά την Διακήρυξη, συνεπάγονται υποχρεωτικώς τον αποκλεισμό του υποψηφίου οικονομικού φορέα. Πράγματι, όπως έχει κρίνει το ΔΕΕ (ΔΕΕ C-.../19, Klaipėdos region atlieku tvarkymo centras, σκ. 93, και την εκεί παρατιθέμενη νομολογία σε σχέση με την ερμηνεία της αντίστοιχης διάταξης της Οδηγίας 2004/18/ΕΚ), ερμηνεύοντας την διάταξη του άρθρου 56 παρ. 3 της Οδηγίας 2014/24, η οποία ενσωματώνεται στο εθνικό δίκαιο δια του άρθρου 102 του ν. 4412/2016, η δυνατότητα της αναθέτουσας Αρχής, να ζητήσει από υποψήφιο να διευκρινίσει την προσφορά του, δεν μπορεί να έχει ως αποτέλεσμα την υποβολή, στην πραγματικότητα, νέας προσφοράς από τον συγκεκριμένο υποψήφιο ούτε να θεραπεύεται με τον τρόπο αυτόν η παράλειψη προσκόμισης εγγράφων ή παροχής πληροφοριών, των οποίων η υποβολή επιβάλλεται από την Διακήρυξη, δεδομένου ότι η αναθέτουσα Αρχή οφείλει να τηρεί αυστηρά τα κριτήρια, που η ίδια έχει καθορίσει (βλ. ΣΤΕ 2647/2022, 2514/2022 σε σχέση με την ερμηνεία της, ομοίου με το άρθρο 310 του ν. 4412/2016 περιεχομένου, διάταξης του άρθρου 102 του ίδιου νόμου, όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 42 του ν. 4782/2021).

8. Επειδή, κατά γενική αρχή του δικαίου που διέπει τους δημόσιους διαγωνισμούς, δεν επιτρέπεται η μετά την διενέργεια (ή κατά την διάρκεια) διαγωνισμού τροποποίηση των όρων της διακήρυξης, που αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο που τον διέπει, και η βάσει των νέων όρων αξιολόγηση ή αποκλεισμός των προσφορών, που ήδη υποβλήθηκαν (πρβλ. σχετ. Ε.Α. ΣΤΕ 179/2009 σκ.5).

9. Επειδή, τυχόν ασάφειες ή πλημμέλειες των εγγράφων της σύμβασης δεν μπορούν να ερμηνεύονται εις βάρος των διαγωνιζομένων, κατά παράβαση των αρχών του ανταγωνισμού και της παροχής ίσων ευκαιριών,

### Αριθμός Απόφασης:1395/2023

και θα πρέπει να παρέχεται και σ' αυτούς, οι οποίοι βλάπτονται από την ασάφεια ή την πλημμέλεια αυτή, η δυνατότητα να συμπληρώσουν την τυχόν ελαττωματική προσφορά τους (ΕΑ ΣΤΕ 423/2011, 424/2011, 425/2011). Τούτο, διότι η ερμηνεία των όρων των εγγράφων της σύμβασης δεν μπορεί να γίνεται εις βάρος του καλόπιστου διαγωνιζομένου, εφ' όσον η Διοίκηση ήταν αυτή, που όφειλε να εκφρασθεί σαφέστερα (ΕφΑθ 1959/1970, Αρμ. 1970, σελ. 1111, Εφ.Θεσ. 501/87, ΕΔημ.Εργ. 1990/1, σελ. 84, Α. Τάχος, Ελληνικό Διοικητικό Δίκαιο, έκδοση θ', Σάκκουλας, σελ. 776).

10. Επειδή, εν προκειμένω, από την επισκόπηση του διοικητικού φακέλλου προκύπτει, ότι η προσφορά της προσφεύγουσας απερρίφθη, διότι δεν προσκόμισε το πρωτότυπο της έντυπης εγγύησης συμμετοχής μέχρι την καθορισμένη από την προκήρυξη ημερομηνία αποσφράγισης των προσφορών. Παρ' όλα αυτά, στην επίμαχη περίπτωση, ουδαμώς προκύπτει σαφής και ορισμένη ημεροχρονολογία αποσφράγισης των προσφορών. Ειδικότερα, στην παράγραφο 3.1. της σχετικής διακήρυξης (όπου σε δύο επίπεδα παραπέμπει η διακήρυξη μέσω των παραγράφων 2.2.2.1 και 2.4.2.5) τίθεται ως χρόνος αποσφράγισης των προσφορών η 27<sup>η</sup>.7.2023 και ώρα 12.00μ. Επέκεινα, στην παράγραφο 3.1. παραπέμπει ρητώς η διακήρυξη, τόσο μέσω της παραγράφου 2.2.2.1 όσο και μέσω της παραγράφου 2.4.2.5 αυτής, ρυθμίζοντας κατ' αυτόν τον τρόπο το θέμα της υποχρέωσης των οικονομικών φορέων να προσκομίζουν ενώπιον της αναθέτουσας Αρχής την πρωτότυπη εγγύηση συμμετοχής, σε έντυπη μορφή και κλειστό φάκελλο, το αργότερο πριν την ημέρα και ώρα αποσφράγισης, που τίθεται στην εν λόγω παράγραφο, ήτοι πριν την 27<sup>η</sup>.7.2023. Σε αντίθεση με τα οριζόμενα ανωτέρω, ήτοι στην παράγραφο 3.1., στην παράγραφο 1.5 της διακήρυξης ορίζεται ως καταληκτική ημεροχρονολογία υποβολής των προσφορών η 27<sup>η</sup>.7.2023 και ώρα 15.00' , ήτοι η ορισθείσα καταληκτική ημεροχρονολογία υποβολής των προσφορών της παραγράφου 1.5. έπεται χρονικά της ορισθείσας ημεροχρονολογίας αποσφράγισης αυτών της παραγράφου 3.1. Στο προοίμιο της διακήρυξης και στον πίνακα, που ενσωματώνεται στην σελίδα 2 αυτής, ορίζεται ως καταληκτική ημεροχρονολογία αποσφράγισης των προσφορών η 28<sup>η</sup>.7.2023 άνευ ώρας. Ως εκ τούτου, ουδαμώς ορίζεται με σαφήνεια, στην επίμαχη διακήρυξη, η 28.7.2023 και ώρα 12.00μ. η οποία, κατά την αναθέτουσα Αρχή, είναι αυτή που εννοείται και δεσμεύει τους συμμετέχοντες

## Αριθμός Απόφασης:1395/2023

στην επίμαχη διαγωνιστική διαδικασία. Τα προδιαληφθέντα, εμμέσως συνομολογεί η αναθέτουσα Αρχή με τις απόψεις της, όπου επικαλείται, ότι «στον όρο 3.1. της διακήρυξης από εξόφθαλμη τυπογραφική παραδρομή αναφέρεται ως ημερομηνία αποσφράγισης η 27.7.2023 και ώρα 12.00, αντί του ορθού 28.07.2023 και ώρα 12.00». Τοιουτρόπως, η αναθέτουσα Αρχή αλυσιτελώς αποδίδει την εν λόγω πλημμέλεια σε τυπογραφική παραδρομή, παραγνωρίζοντας όμως, ότι η παρ. 3.1. της διακήρυξης, ως ειδική, ρυθμίζει αποκλειστικώς το θέμα της καταληκτικής ημεροχρονολογίας αποσφράγισης των προσφορών, κατισχύουσα της παρ. 1.5. Συνεπώς, ακόμα κι αν υφίστατο τυπογραφικό σφάλμα, τούτο είναι άμοιρο νομικής επιρροής, καθώς αφ' ενός μεν η παράγραφος 3.1. είναι αυτή που διέπει ειδικώς το ζήτημα του χρόνου αποσφράγισης, έως τον οποίο υποχρεούνται οι οικονομικοί φορείς να υποβάλλουν τα έντυπα στοιχεία της προσφοράς τους, αφ' ετέρου δε η διακήρυξη παραπέμπει αμφίσημα στην εν λόγω παράγραφο (μέσω των παραγράφων 2.2.2.1 και 2.4.2.5) για την ειδική ρύθμιση του επίμαχου ζητήματος. Προς επίρρωση των οικείων ισχυρισμών, η αναθέτουσα Αρχή με τις απόψεις της υποστηρίζει : «[...]Εν προκειμένω, στον όρο 3.1 της διακήρυξης, από εξόφθαλμη τυπογραφική παραδρομή, αναφέρεται ως ημερομηνία αποσφράγισης η 27.07.2023 και ώρα 12:00, αντί του ορθού 28.07.2023 και ώρα 12:00. Ωστόσο, αυτή η αναφορά ουδεμία αμφισβήτηση ή/και ασάφεια δημιούργησε σχετικά με τους χρόνους υποβολής και αποσφράγισης προσφορών, δεδομένου ότι α) στο προοίμιο της Διακήρυξης υπό τον τίτλο «Συνοπτικά στοιχεία Έργου» (σελ. 2) αναγράφεται «Καταληκτική ημερομηνία και ώρα υποβολής προσφορών/Ηλεκτρονική Υποβολή: 27-07-2023, ώρα 15:00» και «Ημερομηνία και ώρα αποσφράγισης προσφορών/28- 07-2023», στον όρο 1.5 με τίτλο «Προθεσμία παραλαβής προσφορών» αναγράφεται ότι «Η καταληκτική ημερομηνία παραλαβής των προσφορών είναι η 27/7/2023 και ώρα 15:00», στη συνοπτική Προκήρυξη σύμβασης (23... 2023-06-21), στο «Τμήμα IV: Διαδικασία», αναγράφεται στην παρ. ἴν.2.2) «Προθεσμία παραλαβής των προσφορών ή των αιτήσεων συμμετοχής Ημερομηνία: 27/07/2023 Τοπική ώρα: 15:00» και στην παρ. ἴν.2.7) «Όροι για την αποσφράγιση των προσφορών- Ημερομηνία: 28/07/2023 Τοπική ώρα: 12:00 [...]»». Ἦτοι, και η ίδια η αναθέτουσα Αρχή επισημαίνει όλα τα σημεία της διακήρυξης, όπου καθορίζεται, κατά διάφορο τρόπο, η

## Αριθμός Απόφασης:1395/2023

ημεροχρονολογία και ώρα αποσφράγισης των προσφορών. Ο δε ισχυρισμός της αναθέτουσας Αρχής, ότι, εφ' όσον κατά την κοινή λογική η ημερομηνία αποσφράγισης των προσφορών έπεται της καταληκτικής ημεροχρονολογίας υποβολής αυτών, θα πρέπει ως ορθή ημερομηνία αποσφράγισης να εννοείται η 28.7.2023 και ώρα 12.00μ., τυγχάνει απορριπτέος, καθώς αντίκειται στην αρχή της τυπικότητας των δημόσιων διαγωνιστικών διαδικασιών και της αρχής της υποχρέωσης σαφήνειας της διακήρυξης. Συναφώς, ούτε το γεγονός ότι η προσφεύγουσα υπέβαλε την προσφορά στις 27.7.2023 και ώρα 13.51' ήτοι πριν την ημεροχρονολογία και ώρα που η αναθέτουσα Αρχή θεωρεί ως ημεροχρονολογία αποσφράγισης, ή το γεγονός ότι δεν υπέβαλε διευκρινιστικό ερώτημα, σχετικά με την ορισθείσα ημεροχρονολογία και ώρα αποσφράγισης, αναιρούν την προδιαληφθείσα πλημμέλεια της διακήρυξης. Κατά συνέπεια, εν προκειμένω, τυγχάνει εφαρμογής η διάταξη του άρθρου 102 του ν. 4412/2016, ως ισχύει, η οποία αποσκοπεί, μέσω της δυνατότητας διευκρίνισης/συμπλήρωσης, στην διάσωση των προσφορών εκείνων στην περίπτωση που λείπουν συγκεκριμένα έγγραφα, ιδίως δε όταν τούτο δεν οφείλεται σε υπαιτιότητα του οικονομικού φορέα ως εν προκειμένω. Η επίμαχη περίπτωση ουδόλως συνέχεται με μη υποβολή εξ ολοκλήρου της εγγύησης συμμετοχής, η οποία αφ' ενός μεν υποβλήθηκε ηλεκτρονικά, αφ' ετέρου δε ούτως ή άλλως απεστάλη μέσω ταχυδρομείου και σε έντυπη μορφή προς την αναθέτουσα Αρχή, οπότε είναι προφανές, ότι νομίμως ευρίσκει έρεισμα η εφαρμογή του άρθρου 102 του ν. 4412/2016, παρέχοντας στην αναθέτουσα Αρχή την δυνατότητα να ζητήσει νομίμως την διευκρίνιση/συμπλήρωση της προσφοράς της προσφεύγουσας. Τόσο στην παράγραφο 2.2.2.1. όσο και στην παράγραφο 2.4.2.5 της διακήρυξης τίθεται η υποχρέωση των οικονομικών φορέων να προσκομίσουν, σε κλειστό φάκελλο και σε έντυπη μορφή, ενώπιον της αναθέτουσας Αρχής το πρωτότυπο της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής (εφ' όσον αυτή δεν εκδίδεται ηλεκτρονικά), το αργότερο πριν την ημερομηνία και ώρα αποσφράγισης των προσφορών, που ορίζεται στην παρ. 3.1. της διακήρυξης. Επιπροσθέτως, στην παράγραφο 3.1. της Διακήρυξης, υπό τον τίτλο «Ηλεκτρονική αποσφράγιση προσφορών», ορίζεται, ότι η ηλεκτρονική αποσφράγιση του (υπο)φακέλλου «Δικαιολογητικά Συμμετοχής-Τεχνική Προσφορά» θα λάβει χώρα στις 27.07.2023 και ώρα 12:00 μ. Εν τούτοις, η



## **Αριθμός Απόφασης:1395/2023**

παρεμβαίνουσα κατέθεσε την έντυπη εγγύηση συμμετοχής της στις 27.07.2023 και ώρα 12.05' , ήτοι εξ ίσου εκπροθέσμως, καθ' ότι η παράγραφος 3.1. της διακήρυξης είναι αυτή που ρυθμίζει ειδικώς τον χρόνο τούτο, και άρα θα έπρεπε να κριθεί ομοίως απορριπτέα. Σε κάθε περίπτωση, δεδομένης της προδιαληφθείσας ασάφειας των όρων της οικείας διακήρυξης, ως προς τον προσδιορισμό του χρονικού σημείου αποσφράγισης των προσφορών, δεν πρέπει να τύχει απόρριψης ούτε η προσφορά της παρεμβαίνουσας, καθώς η αρχή της ισότητας (βλ. ΣΤΕ 935/2017), που συνιστά συνταγματικά κατοχυρωμένη αρχή (άρθρο 4 και 20 Συντ. και 6 ΕΣΔΑ), και η αρχή της αμεροληψίας, που δέον είναι να διέπει την κρίση των διοικητικών οργάνων, επιβάλλουν την ομοιόμορφη εφαρμογή της κείμενης νομοθεσίας σε όλους τους διοικουμένους.

11. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, πρέπει το κρινόμενο αίτημα της προσφυγής να γίνει δεκτό, ν' ακυρωθεί η προσβαλλόμενη, κατά το σκεπτικό, ν' αναπεμφθεί η επίμαχη υπόθεση στην αναθέτουσα Αρχή, προκειμένου αυτή να προβεί στην οφειλόμενη εφαρμογή του άρθρου 102 του ν. 4412/2016, ως προς την προσφορά της προσφεύγουσας, να επιστραφεί δε το παράβολο στην προσφεύγουσα.

### **Για τους λόγους αυτούς**

Δέχεται την προδικαστική προσφυγή.

Ακυρώνει την προσβαλλόμενη και αναπέμπει, κατά το σκεπτικό.

Ορίζει την επιστροφή του παραβόλου της προσφεύγουσας.

**Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 20/09/2023 και εκδόθηκε στις 09/10/2023 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.**

**Η Πρόεδρος**

**Η Γραμματέας**

**ΓΑΡΥΦΑΛΛΙΑ ΣΚΙΑΝΗ**

**ΗΛΕΚΤΡΑ ΝΙΚΟΛΑΚΟΠΟΥΛΟΥ  
α/α ΧΑΤΖΗΓΙΑΝΝΑΚΗ ΚΑΛΗ**

