

**Η**

**ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ**

**5<sup>ο</sup> ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

Συνήλθε στην έδρα της την 24-12-2020 με την εξής σύνθεση: Μιχαήλ Οικονόμου, Πρόεδρος-Εισηγητής, Σταυρούλα Κουρή και Άννα Χριστοδουλάκου, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 30-11-2020 (ημεροχρονολογία ανάρτησης στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.) προδικαστική προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 1768/01-12-2020 του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...», που εδρεύει, στην «...», νομίμως εκπροσωπούμενη.

Κατά της αναθέτουσας αρχής με την επωνυμία «...», νόμιμα εκπροσωπούμενης.

Με την άνω προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα εταιρία επιδιώκει να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη διακήρυξη και ο διαγωνισμός, ώστε να επαναπροκηρυχθεί με νόμιμους όρους και να του επιστραφεί το καταβληθέν παράβολο.

**Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε τον εισηγητή.**

**Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα**

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της εξεταζόμενης προσφυγής έχει κατατεθεί, δεσμευθεί και πληρωθεί το νόμιμο παράβολο κατά το άρθρο 363 παρ.1 του Ν. 4412/2016 και άρθρο 5 παρ.1 του Π.Δ. 39/2017 (ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό «...»), ποσού 1.789,30 €.

2. Επειδή, ο επίδικος διαγωνισμός ενόψει του αντικειμένου του, της προϋπολογισθείσας δαπάνης του και του χρόνου αποστολής δημοσίευσής του, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Ν. 4412/2016 και στη καθ' ύλη αρμοδιότητα της Α.Ε.Π.Π..

## **Αριθμός απόφασης: 1718/2020**

3. Επειδή, με την με ΑΔΑΜ «...» και αρ. ΕΣΗΔΗΣ «...» διακήρυξη, ο «...» προκήρυξε ανοικτό, ηλεκτρονικό, δημόσιο, διεθνή διαγωνισμό με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, βάσει τιμής για την «...». Ο Διαγωνισμός θα πραγματοποιηθεί με χρήση της πλατφόρμας του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ.), μέσω της διαδικτυακής πύλης 2 [www.promitheus.gov.gr](http://www.promitheus.gov.gr) του συστήματος, ύστερα από προθεσμία σαράντα (40) ημερών, από την ημερομηνία ηλεκτρονικής αποστολής της προκήρυξης στην Υπηρεσία Επισήμων Εκδόσεων των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων (Ε.Ε.Ε.Ε.), η οποία έλαβε χώρα την 29-10-2020. Η προϋπολογιζόμενη δαπάνη ανέρχεται σε 357.860,00 € (χωρίς Φ.Π.Α.) Η εν λόγω διακήρυξη δημοσιεύτηκε στο ΚΗΜΔΗΣ στις «...». Η προσφεύγουσα βάλει διά της προσφυγής κατά της εν λόγω διακήρυξης επικαλούμενη ότι οι όροι της καθιστούν αδύνατη την συμμετοχή της στον διαγωνισμό. Σύμφωνα με τους όρους της διακήρυξης, η καταληκτική ημερομηνία παραλαβής των προσφορών ήταν η 08/12/2020 και ώρα 15:00 και η διαδικασία ηλεκτρονικής αποσφράγισης του (υπό)φακέλου «Δικαιολογητικά Συμμετοχής-Τεχνική Προσφορά» ορίστηκε να διενεργηθεί με χρήση της πλατφόρμας του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ.), μέσω της Διαδικτυακής πύλης [www.promitheus.gov.gr](http://www.promitheus.gov.gr) του ως άνω συστήματος, την 15/12/2020, ημέρα Τρίτη και ώρα 10:00 π.μ. Ήδη κατόπιν άσκησης της από 30.11.2020 προδικαστικής προσφυγής, με την υπ' αριθ. πρωτ. 10159/03-12-2020 Απόφαση «...» ανεστάλη η ημερομηνία αποσφράγισης των δικαιολογητικών συμμετοχής/τεχνικών προσφορών. Επί των από 10/12/2020 απόψεων της αναθέτουσας αρχής οι οποίες κοινοποιήθηκαν στην προσφεύγουσα στις 14/12/2020 μέσω της λειτουργίας «επικοινωνίας» του ΕΣΗΔΗΣ, κατατέθηκε στις 18/12/2020 το οικείο υπόμνημα της προσφεύγουσας.

4. Επειδή, στον ν. 4412/2016 (Α' 147) ορίζεται, μεταξύ άλλων, στο άρθρο 360, ότι «1. Κάθε ενδιαφερόμενος ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί συγκεκριμένη σύμβαση του νόμου αυτού και έχει ή είχε υποστεί ή ενδέχεται να υποστεί ζημία από εκτελεστή πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής κατά παράβαση της νομοθεσίας της Ευρωπαϊκής

## **Αριθμός απόφασης: 1718/2020**

Ένωσης ή της εσωτερικής νομοθεσίας, υποχρεούται, πριν από την υποβολή των προβλεπόμενων [...] ενδίκων βοηθημάτων, να ασκήσει προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ κατά της σχετικής πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής. 2. Η άσκηση της προδικαστικής προσφυγής αποτελεί προϋπόθεση για την άσκηση των ενδίκων βοηθημάτων [...] κατά των εκτελεστών πράξεων ή παραλείψεων των αναθετουσών αρχών. 3. Δεν επιτρέπεται η άσκηση άλλης διοικητικής προσφυγής κατά των εκτελεστών πράξεων ή παραλείψεων της αναθέτουσας αρχής κατά την διαδικασία ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων εκτός από την προδικαστική προσφυγή της παραγράφου 1» και στο άρθρο 361 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 ενδιαφερομένου οικονομικού φορέα. Ειδικά για την άσκηση προσφυγής κατά προκήρυξης, η πλήρης γνώση αυτής τεκμαίρεται μετά την πάροδο δεκαπέντε (15) ημερών από τη δημοσίευση στο Κ.Η.Μ.Δ.Η.Σ. 2. [...]». [βλ. ομοίως άρθρο 4 του π.δ. 39/2017 (Α' 64) «Κανονισμός εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών ενώπιον της Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών»]. Από τον συνδυασμό των ανωτέρω διατάξεων συνάγεται ότι η άσκηση προδικαστικής προσφυγής από τον ενδιαφερόμενο ενώπιον της Α.Ε.Π.Π. αποτελεί διαδικαστική προϋπόθεση για το παραδεκτό της άσκησης τόσο αίτησης αναστολής εκτέλεσης όσο και αίτησης ακυρώσεως κατά της απόφασης της Α.Ε.Π.Π. Πρέπει δε η προσφυγή αυτή να ασκείται εντός της τασσομένης στον νόμο (κατά περίπτωση, δεκαήμερης ή δεκαπενθήμερης) προθεσμίας, η οποία κινείται είτε από την επομένη της κοινοποίησης στον ενδιαφερόμενο της βλαπτικής για τα συμφέροντά του πράξης είτε από την επομένη της ημέρας κατά την οποία ο τελευταίος λαμβάνει πλήρη γνώση αυτής. Ειδικώς, στην περίπτωση προσβολής όρων προκήρυξης, η πλήρης γνώση αυτής εκ μέρους

## **Αριθμός απόφασης: 1718/2020**

του ενδιαφερόμενου οικονομικού φορέα τεκμαίρεται ότι λαμβάνει χώρα μετά την πάροδο δεκαπέντε ημερών από τη δημοσίευσή της στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ.), εάν από κανένα στοιχείο δεν προκύπτει τέτοια πλήρης γνώση σε προγενέστερο χρόνο (Ε.Α.ΣΤΕ 61/2010). Για να υπάρχει δε η κατά τα ανωτέρω «πλήρης, πραγματική ή τεκμαιρόμενη» γνώση της βλαπτικής πράξης, κατά την έννοια της διατάξεως αυτής, απαιτείται, αλλά και αρκεί, όλα τα πρωτογενή δεδομένα, έγγραφα, στοιχεία, γεγονότα ή καταστάσεις, που συγκροτούν το αντικείμενο της γνώσης για την ύπαρξη, τη φύση και το περιεχόμενο της πράξεως, να είναι στο σύνολό τους και με τέτοιο ειδικό και άμεσο τρόπο υπόψη του ενδιαφερόμενου, ώστε να έχουν περιέλθει πλήρως στη σφαίρα της αντίληψής του. Αντιθέτως, η ερμηνεία αυτών των πρωτογενών δεδομένων, η συναγωγή πορισμάτων από αυτά, και η πλήρης και ορθή κατανόηση του περιεχομένου της πράξεως, το οποίο είναι πάντως, κατά τα προεκτεθέντα, υπ' όψη του ενδιαφερομένου, δεν συνιστά προϋπόθεση της υπό την ανωτέρω έννοια πλήρους γνώσεως, και, συνακόλουθα, η υποκειμενική αδυναμία κατανόησης ή η παρανόηση του περιεχομένου της διαθέσιμης πληροφορίας δεν αίρουν τη γνώση αυτή (ΕΑ ΣΤΕ 62/2020 σκέψη 6, 61/2020 σκέψη 5). Εξάλλου, η πλήρης γνώση, υπό την ανωτέρω έννοια, μπορεί να απορρέει από νόμιμο ή να συνάγεται από δικαστικό τεκμήριο (ΕΑ ΣΤΕ 62/2020 σκέψη 6). Η περαιτέρω πραγματική και αποτελεσματική μελέτη και κατανόηση των στοιχείων αυτών, οσονδήποτε σύνθετα και αν είναι, συνιστά απλώς διαδικαστική ευχέρεια, και, αντίστοιχα, διαδικαστικό βάρος του ενδιαφερομένου. Αν, δε, από τη μελέτη αυτή ή από την προετοιμασία της προσφοράς ή από τυχόν επιτόπια επίσκεψη και ενημέρωση, στο πλαίσιο αυτής της προετοιμασίας, διαπιστώνονται ελλείψεις, κενά, ασάφειες, ή άλλα ελαττώματα της διακήρυξης, η διαπίστωση αυτή, κατ' αρχήν, δεν μεταθέτει το χρονικό σημείο στο οποίο αποκτάται πλήρης γνώση της (αντιθέτως, μάλιστα, η διαπίστωση αυτή προϋποθέτει πλήρη γνώση), αλλά απλώς γεννά αξίωση του οικονομικού φορέα για παροχή διευκρινίσεων οπότε, η απάντηση της αναθέτουσας αρχής μπορεί υπό προϋποθέσεις να συνιστά αυτοτελή εκτελεστή βλαπτική πράξη, με την οποία καθίσταται πλέον εμπροθέσμως συμπροσβαλλόμενη και η διακήρυξη (ΕΑ ΣΤΕ 61/2020 σκέψη 5, πρβλ ΕΑ

## **Αριθμός απόφασης: 1718/2020**

952/2007, 758/2008, κ.ά.). Επέκεινα, ειδικώς επί διακηρύξεως, κατά τις ανωτέρω διατάξεις, η πλήρης γνώση, που αποτελεί αφετηρία για την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής, τεκμαίρεται από μόνη την πάροδο 15 ημερών από της δημοσίευσής στο ΚΗΜΔΗΣ, εάν από κανένα στοιχείο δεν προκύπτει τέτοια πλήρης γνώση σε προγενέστερο χρόνο (ΕΑ ΣΤΕ 61/2020 σκέψη 5, πρβλ. ΕΑ 109/2019 και ήδη ΕΑ 56/2020). Συνεπώς, από την επομένη της παρόδου του ως άνω δεκαπενθημέρου κινείται η τασσόμενη στον νόμο δεκαήμερη προθεσμία για την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής, εκτός αν από τα στοιχεία του φακέλου προκύπτει πραγματική γνώση της διακήρυξης εκ μέρους του ενδιαφερομένου σε χρόνο προ του δεκαπενθημέρου από την δημοσίευσή της στο Κ.Η.Μ.Δ.Η.Σ. [οπότε η δεκαήμερη προθεσμία ξεκινάει από την επομένη της πραγματικής γνώσεως] (Ε.Α. ΣτΕ 56/2020, 109/2019).

5. Επειδή, στην προκειμένη περίπτωση, όπως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου, ο επίμαχος διαγωνισμός ορίστηκε να διεξαχθεί, στις 05.11.2020, μέσω της διαδικτυακής πύλης του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ.) Εξάλλου, το πλήρες κείμενο της προαναφερόμενης Διακήρυξης δημοσιεύτηκε, στις 03.11.2020, στο Κ.Η.Μ.Δ.Η.Σ.

6. Επειδή, με βάση τα εκτεθέντα στην προηγούμενη σκέψη πραγματικά περιστατικά, νομίμως συνάγεται τεκμήριο πλήρους γνώσης της διακήρυξης εκ μέρους της αιτούσας, από την 18.11.2020 ήτοι 15 μέρες μετά τις 03/11/2020 ημερομηνία δημοσίευσης στο ΚΗΜΔΗΣ. Το γεγονός αυτό, σε συνδυασμό με την εκ μέρους της γνώση του συντόμου της προθεσμίας άσκησης της προδικαστικής προσφυγής (προκειμένου να μην παρακωλύεται η πρόοδος του διαγωνισμού για χρονικό διάστημα που υπερβαίνει το αναγκαίο μέτρο (πρβλ. ΣτΕ 438/2005, ΕΑ ΣτΕ 109/2019), και του ευλόγου ενδιαφέροντός της για την συμμετοχή της στον διαγωνισμό, στοιχειοθετούν τεκμήριο πλήρους γνώσης της διακήρυξης εκ μέρους της από την ανωτέρω ημερομηνία (18.11.2020). Συνεπώς, η προσφεύγουσα άσκησε εκπροθέσμως την εν θέματι προδικαστική προσφυγή, στις 30.11.2020, μετά την πάροδο δέκα ημερών από την ημεροχρονολογία που συντρέχει το αμάχητο τεκμήριο πλήρους γνώσης της ένδικης προκήρυξης ήτοι από τις 18/11/2020 εφόσον η

## **Αριθμός απόφασης: 1718/2020**

διακήρυξη δημοσιεύτηκε στο ΚΗΜΔΗΣ στις 03/11/2020, εφόσον, όπως εκτέθηκε στη σκέψη 4, της παρούσας η δεκαήμερη προθεσμία ξεκινάει από την επομένη της τεκμαιρόμενης γνώσεως (ΕΑ ΣΤΕ 56/2020). Συνεπώς, δοθέντος του ότι η καταληκτική ημερομηνία εμπρόθεσμης προσφυγής ήταν κατά τα ανωτέρω η 28/11/2020 η εξεταζόμενη από 30/11/2020 προσφυγή απορρίπτεται ως εκπροθέσμως ασκηθείσα.

7. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη το (ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό «...»), ποσού 1.789,30 €, πρέπει να καταπέσει.

### **ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ**

Απορρίπτει την προδικαστική προσφυγή.

Ορίζει την κατάπτωση του (ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό «...»), ποσού 1.789,30 €.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στον Άγ. Ιωάννη Ρέντη την 24-12-2020 και εκδόθηκε στον ίδιο τόπο στις 28/12/2020.

**Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ**  
**ΜΙΧΑΗΛ ΟΙΚΟΝΟΜΟΥ**

**Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ**  
**ΚΑΤΣΑΡΟΥ ΜΑΡΙΑ**