

**ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ**

**1<sup>ο</sup> ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

Συνεδρίασε στις 9 Ιανουαρίου 2024 με την εξής σύνθεση: Ιωάννης-Κωνσταντίνος Χαλκιάς, Πρόεδρος, Αικατερίνη Ζερβού, Μέλος - Εισηγήτρια και Αθηνά Μπουζιούρη, Μέλος.

-Για να εξετάσει την προδικαστική προσφυγή με ημερομηνία 01.12.2023 και Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΕΑΔΗΣΥ **1941/04.12.2023** του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» (στο εξής «η προσφεύγουσα»), που εδρεύει στην περιοχή «...», επί της «...» και εκπροσωπείται νόμιμα.

**ΚΑΤΑ**

-Της «...» (στο εξής «η αναθέτουσα αρχή»), νόμιμα εκπροσωπούμενης.

-Της παρεμβαίνουσας εταιρείας με την επωνυμία «...» (στο εξής: «η παρεμβαίνουσα»), που εδρεύει στο «...» και εκπροσωπείται νόμιμα.

=====

Με την προδικαστική προσφυγή, η προσφεύγουσα ζητά να ακυρωθεί η απόφαση του Διοικητή της Αναθέτουσας Αρχής με αριθμό «...», με την οποία εγκρίθηκε το πρακτικό της Επιτροπής Διενέργειας και Αξιολόγησης του διαγωνισμού με αριθμό «...», στην οποία ενσωματώθηκε και η απόφαση με αριθμό «...».

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια.

Μελέτησε τα σχετικά έγγραφα.

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο.

**1.** Για την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής καταβλήθηκε το νόμιμο παράβολο ποσού 1.598,00 σύμφωνα με τα άρθρα 363 ν. 4412/2016 και 5 πδ 39/2017 και την εκτιμώμενη αξία των ειδών της με α/α 5-8, 11-15, 17-18, 20-21, 28, 31, 34, 36, 37-39, 41-61, 65-73, 76, 78-82, 85-88, 115-118, 127-129, 133, 140-142, 148, 157, 173-187, 190, 192, 193, για τα οποία ασκείται η προσφυγή,

## **Αριθμός Απόφασης : 217/2024**

αξίας 319.404,10 ευρώ μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ (κωδικός ηλεκτρονικού παραβόλου: «...»).

2. Με τη Διακήρυξη της αναθέτουσας αρχής με αριθμό «...» προκηρύχθηκε ανοικτός ηλεκτρονικός διαγωνισμός με αντικείμενο την ανάδειξη αναδόχου για την «...» συνολικής εκτιμώμενης αξίας 598.594,50 ευρώ μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ. Ως κριτήριο ανάθεσης ορίστηκε με τη Διακήρυξη αυτό της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς βάσει τιμής ανά είδος και ως καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών η 7<sup>η</sup>.07.2023. Η Διακήρυξη αναρτήθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ στις «...» (ΑΔΑΜ: «...») και στο ΕΣΗΔΗΣ, μέσω του οποίου διενεργείται ο διαγωνισμός με συστημικό α/α «...».

3. Η προδικαστική προσφυγή: α) έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα, καθόσον κατατέθηκε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού την 1<sup>η</sup>.12.2023, η δε προσβαλλόμενη κοινοποιήθηκε στους ενδιαφερόμενους διά μέσου της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ στις 21.11.2023, β) ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του πδ 39/2017 και γ) κοινοποιήθηκε αυθημερόν στην ΕΑΔΗΣΥ με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου.

4. Με την Πράξη του Προέδρου του 1<sup>ου</sup> Κλιμακίου με αριθμό 2290/2023 ορίστηκε η εισηγήτρια και η ημερομηνία εξέτασης της προσφυγής, ενώ στις 11.12.2023 η αναθέτουσα αρχή απέστειλε εμπρόθεσμα τις απόψεις της με αριθμό πρωτοκ. «...». Η παρεμβαίνουσα κατέθεσε την παρέμβασή της για τη διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης απόφασης εμπρόθεσμα στις 14.12.2023, δεδομένου ότι η προσφυγή κοινοποιήθηκε στις 05.12.2023.

5. Σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 360 του ν. 4412/2016 και την παρ. 1 του άρθρου 3 του πδ 39/2017 προβλέπεται ότι: *«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 Ένωσης ή της εσωτερικής νομοθεσίας, υποχρεούται, πριν από την υποβολή των προβλεπόμενων στον Τίτλο 3 ένδικων βοηθημάτων, να ασκήσει προδικαστική*

## **Αριθμός Απόφασης : 217/2024**

*προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ {ήδη ΕΑΔΗΣΥ κατά το άρθρο 3 του ν.4912/2022} κατά της σχετικής πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής».*

**6.** Το άρθρο 72 του ν. 4412/2016 με τίτλο «Εγγυήσεις - Εξουσιοδοτική διάταξη» ορίζει τα εξής «1. Οι αναθέτουσες αρχές ζητούν από τους προσφέροντες να παράσχουν «εγγύηση συμμετοχής», το ύψος της οποίας καθορίζεται στα έγγραφα της σύμβασης σε συγκεκριμένο χρηματικό ποσό, αριθμητικώς και ολογράφως σε ευρώ, και δεν μπορεί να υπερβαίνει το δύο τοις εκατό (2%) της εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης, μη συνυπολογιζόμενων των δικαιωμάτων προαίρεσης και παράτασης της σύμβασης, με στρογγυλοποίηση στο δεύτερο δεκαδικό ψηφίο. Σε περίπτωση υποβολής προσφοράς για ένα ή περισσότερα τμήματα της σύμβασης, το ύψος της εγγύησης συμμετοχής υπολογίζεται επί της εκτιμώμενης αξίας, του/των προσφερομένου/ων τμήματος/τμημάτων της σύμβασης. (...) Η προσφορά οικονομικού φορέα που παρέλειψε να προσκομίσει την απαιτούμενη από τα έγγραφα της σύμβασης εγγύηση συμμετοχής απορρίπτεται ως απαράδεκτη, μετά από γνώμη του αρμόδιου συλλογικού οργάνου. Η απόφαση απόρριψης της προσφοράς του προηγούμενου εδαφίου εκδίδεται πριν από την έκδοση οποιασδήποτε άλλης απόφασης σχετικά με την αξιολόγηση των προσφορών της οικείας διαδικασίας ανάθεσης σύμβασης».

**6.** Η Διακήρυξη, η οποία αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού και ως κανονιστική πράξη, δεσμεύει με τους όρους της, τόσο τους τρίτους προς τους οποίους απευθύνεται, όσο και το ίδιο το νομικό πρόσωπο που προκηρύσσει τον σχετικό διαγωνισμό, το οποίο υποχρεούται μέχρι τέλους της διαδικασίας του διαγωνισμού να εφαρμόζει τα όσα ορίζονται σε αυτή (βλ. ενδεικτικά αποφάσεις ΣτΕ 3629/20, 1217/2018, 2434/2017, 1086/15, 4901/14, 2551/2013, 5022/12, 2635/2009, Ε.Α. ΣτΕ 15/2021, 241/2020, 352/2016 και Πράξεις VI Τμήματος ΕΛΣυν 181/2006, 31/2003, 105/2003, 294/2010, 224, 78/2007, 19/2005 κ.ά.), προβλέπει στον όρο 2.2.2 «Εγγύηση συμμετοχής» τα εξής: «2.2.2.1. Για την έγκυρη συμμετοχή στη διαδικασία σύναψης της παρούσας σύμβασης, κατατίθεται από τους συμμετέχοντες οικονομικούς φορείς (προσφέροντες), εγγυητική επιστολή συμμετοχής, ποσού έντεκα χιλιάδων εννιακοσίων εβδομήντα ενός ευρώ και ογδόντα εννέα λεπτών 11.971,89 για το σύνολο των ειδών. Σε περίπτωση προσφοράς μέρους των ειδών η εγγυητική επιστολή συμμετοχής υπολογίζεται σε

## Αριθμός Απόφασης : 217/2024

ποσοστό 2% επί της εκτιμώμενης αξίας των προσφερομένων, εκτός ΦΠΑ». Επίσης, στον όρο 1.3 της Διακήρυξης με τίτλο «Συνοπτική Περιγραφή φυσικού και οικονομικού αντικείμενου της σύμβασης» προβλέπονται τα εξής: «*Αντικείμενο της σύμβασης είναι «...» ως εξής: (ακολουθεί αναλυτικός πίνακας) (...). Η διάρκεια της σύμβασης ορίζεται σε δύο (2) έτη τα οποία άρχονται από την υπογραφή της (αρχική σύμβαση) και την ανάρτησή της στο ΚΗΜΔΗΣ*».

7. Στην κρινόμενη περίπτωση η προσφεύγουσα κατέθεσε για τη συμμετοχή της στο διαγωνισμό εγγυητική επιστολή της Τράπεζας Eurobank A.E. ποσού 3.200,00 ευρώ και ημερομηνία έκδοσης 03.07.2023 (βλ. ηλεκτρονικό αρχείο με την ονομασία «1. ΕΓΓΥΗΤΙΚΗ ΕΠΙΣΤΟΛΗ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ.pdf»). Επίσης, όπως προκύπτει από το φάκελο της προσφοράς της και ιδίως από την οικονομική της προσφορά (βλ. ηλεκτρονικό αρχείο με την ονομασία «ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ ΥΓΕΙΟΝΟΜΙΚΟ ΥΛΙΚΟ.pdf») δεν κατέθεσε προσφορά για το σύνολο των ειδών που ζητά η Διακήρυξη αλλά για τα είδη με α/α 5-8, 11-15, 17-18, 20-21, 28, 31, 34, 36, 37-39, 41-61, 65-73, 76, 78-82, 85-88, 115-118, 127-129, 133, 140-142, 148, 157, 173-187, 190, 192, 193 σε όλη τη ζητούμενη ποσότητα του κάθε ενός από αυτά. Επομένως, σύμφωνα με τον όρο 2.2.2.1 της Διακήρυξης όφειλε να καταθέσει εγγυητική επιστολή σύμφωνα με την εκτιμώμενη αξία των ειδών αυτών χωρίς ΦΠΑ για δύο έτη, δεδομένου ότι η διάρκεια της σύμβασης ορίζεται διετής. Η αναθέτουσα αρχή έκρινε απορριπτικά την προσφορά της προσφεύγουσας με την αιτιολογία ότι το ποσό της εγγυητικής επιστολής που κατέθεσε υπολείπεται του νόμιμου.

8. Με το **μόνο λόγο της προσφυγής**, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η παραπάνω αιτιολογία απόρριψης της προσφοράς της δεν είναι νόμιμη και το ποσό της εγγυητικής επιστολής που κατέθεσε (3.200,00 ευρώ) υπερκαλύπτει το 2% της συνολικής εκτιμώμενης αξίας των ειδών με α/α 5-8, 11-15, 17-18, 20-21, 28, 31, 34, 36, 37-39, 41-61, 65-73, 76, 78-82, 85-88, 115-118, 127-129, 133, 140-142, 148, 157, 173-187, 190, 192, 193, για τα οποία κατέθεσε προσφορά και η οποία, σύμφωνα με πίνακα που παραθέτει στην προσφυγή της, ανέρχεται στο ποσό των 159.702,05 ευρώ μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ. Η αναθέτουσα αρχή με τις απόψεις της, συμπληρώνοντας την αιτιολογία της προσβαλλόμενης απόφασης, ισχυρίζεται ότι οι παραπάνω υπολογισμοί της προσφεύγουσας δεν

## **Αριθμός Απόφασης : 217/2024**

είναι σωστοί, καθώς στον πίνακα, που παραθέτει στην προσφυγή της, έχει παραλείψει να αναφέρει τις στήλες που επιγράφονται «ΚΟΣΤΟΣ ΠΛΕΟΝ ΦΠΑ» και «ΚΟΣΤΟΣ ΓΙΑ ΔΥΟ ΕΤΗ ΠΛΕΟΝ ΦΠΑ», οι οποίες περιλαμβάνονται στον όρο 1.3 της Διακήρυξης αλλά και στο Παράρτημα IV της Διακήρυξης «Υπόδειγμα Οικονομικής Προσφοράς», με βάση τους οποίους η συνολική εκτιμώμενη αξία για τη συνολική ποσότητα των ειδών που προσφέρει η προσφεύγουσα για δύο έτη ανέρχεται στο ποσό των 319.404,10 ευρώ μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ (ήτοι το διπλάσιο του 159.702,05 ευρώ, στη βάση του οποίου έχει υπολογισθεί και εκδοθεί η εγγυητική επιστολή της). Επομένως, κατά τους ισχυρισμούς και τους υπολογισμούς της αναθέτουσας αρχής, η προσφεύγουσα θα έπρεπε να έχει καταθέσει εγγυητική επιστολή ύψους 6.388,082 ευρώ, ποσό το οποίο αντιστοιχεί στο 2% της συνολικής εκτιμώμενης αξίας των ειδών με α/α 5-8, 11-15, 17-18, 20-21, 28, 31, 34, 36, 37-39, 41-61, 65-73, 76, 78-82, 85-88, 115-118, 127-129, 133, 140-142, 148, 157, 173-187, 190, 192, 193 για δύο έτη, η οποία, σύμφωνα με τον αναλυτικό πίνακα που περιλαμβάνεται στον όρο 1.3 της Διακήρυξης είναι 319.404,10 ευρώ.

**9.** Πράγματι, όπως προκύπτει από τον πίνακα που περιλαμβάνεται στον όρο 1.3 της Διακήρυξης, η συνολική εκτιμώμενη αξία των ειδών με α/α 5-8, 11-15, 17-18, 20-21, 28, 31, 34, 36, 37-39, 41-61, 65-73, 76, 78-82, 85-88, 115-118, 127-129, 133, 140-142, 148, 157, 173-187, 190, 192, 193 για δύο έτη χωρίς ΦΠΑ είναι 319.404,10 ευρώ και το ποσό αυτό προκύπτει από το άθροισμα της αξίας του κάθε είδους χωρίς ΦΠΑ για τη συνολική ζητούμενη ποσότητα, που καταγράφεται στην προτελευταία στήλη του πίνακα αυτού με τίτλο «ΚΟΣΤΟΣ ΓΙΑ ΔΥΟ ΕΤΗ ΠΛΕΟΝ ΦΠΑ». Ωστόσο, η προσφεύγουσα έχει εσφαλμένα καταστρώσει τους υπολογισμούς της για τη συνολική εκτιμώμενη αξία των παραπάνω ειδών χωρίς ΦΠΑ στην αναγραφόμενη αξία του κάθε είδους για τη συνολική ζητούμενη ποσότητα, που καταφέρεται στη στήλη «ΚΟΣΤΟΣ ΠΛΕΟΝ ΦΠΑ». Όμως, η στήλη αυτή αφορά στην αξία της συνολικής ποσότητας του κάθε είδους για ένα έτος και αυτό προκύπτει από την συγκριτική αντιπαραβολή του τίτλου κάθε στήλης. Ειδικότερα, στην στήλη «ΚΟΣΤΟΣ ΓΙΑ ΔΥΟ ΕΤΗ ΠΛΕΟΝ ΦΠΑ» ρητά αναφέρεται ότι αφορά την αξία της συνολικής ποσότητας του κάθε είδους για δύο έτη, ενώ στη στήλη «ΚΟΣΤΟΣ ΠΛΕΟΝ ΦΠΑ» δεν αναφέρεται διάρκεια, ενώ επίσης, από τους αριθμητικούς υπολογισμούς με βάση τα δεδομένα των δύο

## Αριθμός Απόφασης : 217/2024

στηλών προκύπτει ότι το ποσό που αναγράφεται στη στήλη «ΚΟΣΤΟΣ ΓΙΑ ΔΥΟ ΕΤΗ ΠΛΕΟΝ ΦΠΑ» για κάθε είδος είναι το διπλάσιο από το ποσό που αναγράφεται στη στήλη «ΚΟΣΤΟΣ ΠΛΕΟΝ ΦΠΑ» (π.χ. για το είδος στη στήλη «ΚΟΣΤΟΣ ΠΛΕΟΝ ΦΠΑ» αναγράφεται το ποσό 453,00 ευρώ και στη στήλη «ΚΟΣΤΟΣ ΓΙΑ ΔΥΟ ΕΤΗ ΠΛΕΟΝ ΦΠΑ» το ποσό των 706,00 ευρώ, ήτοι  $453,00 \times 2$ ). Άλλωστε και από τα οριζόμενα στον όρο 2.2.2.1 της Διακήρυξης, προκύπτει ότι το οριζόμενο ποσό της εγγυητικής επιστολής για την περίπτωση που οι συμμετέχοντες καταθέσουν προσφορά για το σύνολο των ζητούμενων ειδών, το οποίο ανέρχεται στο ποσό των 11.971,89 ευρώ, έχει προκύψει ως το 2% της συνολικής εκτιμώμενης αξίας που αναγράφεται στη στήλη «ΚΟΣΤΟΣ ΓΙΑ ΔΥΟ ΕΤΗ ΠΛΕΟΝ ΦΠΑ» του όρου 1.3 της Διακήρυξης ύψους 598.594,50 ευρώ ( $598.594,50 \times 2\% = 11.971,89$ ).

**10.** Συνεπώς, κατά το βάσιμο ισχυρισμό της αναθέτουσας αρχής η προσφεύγουσα όφειλε να έχει υπολογίσει το ποσό της εγγυητικής της επιστολής από το άθροισμα της αξίας των ειδών, για τα οποία κατέθεσε προσφορά, όπως αυτό αναλυτικά καταγράφεται για κάθε είδος στη στήλη του όρου 1.3 «ΚΟΣΤΟΣ ΓΙΑ ΔΥΟ ΕΤΗ ΠΛΕΟΝ ΦΠΑ», ενώ εσφαλμένα υπολόγισε αυτό με βάση την αξία των ειδών για ένα έτος, όπως καταγράφεται στη στήλη «ΚΟΣΤΟΣ ΠΛΕΟΝ ΦΠΑ». Περαιτέρω, ουδεμία σύγχυση ή ασάφεια ως προς τα παραπάνω δημιουργεί η συνολική ποσότητα που ζητείται για κάθε είδος, όπως αβάσιμα ισχυρίζεται η προσφεύγουσα, αφού, σε κάθε περίπτωση, στη Διακήρυξη είναι καταγεγραμμένη με σαφήνεια η αξία κάθε είδους για ένα και για δύο έτη αντίστοιχα. Κατ' επέκταση, εφόσον διάρκεια της σύμβασης έχει ορισθεί ρητά διετής, υποβάλλεται υποχρεωτικά και η προσφορά για όσα είδη επιθυμεί να προσφέρει ο συμμετέχων για δύο όμως έτη και άρα η εγγυητική επιστολή συμμετοχής υπολογίζεται στο 2% της εκτιμώμενης αξίας της συνολικής ποσότητας των ειδών αυτών χωρίς ΦΠΑ για δύο έτη, η οποία ρητά αναγράφεται για κάθε είδος στη στήλη του όρου 1.3 «ΚΟΣΤΟΣ ΓΙΑ ΔΥΟ ΕΤΗ ΠΛΕΟΝ ΦΠΑ». Μετά τα παραπάνω, ορθά κρίθηκε απορριπτέα η προσφορά της προσφεύγουσας αφού κατατέθηκε εγγυητική επιστολή συμμετοχής ποσού 3.200,00 ευρώ υπολογισθείσα στη αξία των 159.702,05 ευρώ μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ, ενώ έπρεπε να έχει κατατεθεί εγγυητική επιστολή ύψους 6.388,082 ευρώ, ποσό το οποίο αντιστοιχεί στο 2% της συνολικής εκτιμώμενης αξίας των ειδών με α/α 5-8, 11-15, 17-18, 20-21, 28,

## **Αριθμός Απόφασης : 217/2024**

31, 34, 36, 37-39, 41-61, 65-73, 76, 78-82, 85-88, 115-118, 127-129, 133, 140-142, 148, 157, 173-187, 190, 192, 193 για δύο έτη, η οποία, σύμφωνα με τον αναλυτικό πίνακα που περιλαμβάνεται στον όρο 1.3 της Διακήρυξης είναι 319.404,10 ευρώ.

**Συνεπώς ο μόνος λόγος της προσφυγής θα πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος.**

**11.** Κατόπιν των παραπάνω σκέψεων, η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή θα πρέπει να απορριφθεί και να καταπέσει το κατατεθέν παράβολο.

### **Για τους λόγους αυτούς**

1. Απορρίπτει την προδικαστική προσφυγή.
2. Δέχεται την παρέμβαση.
3. Ορίζει την κατάπτωση του καταβληθέντος παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 9 Ιανουαρίου 2024 και εκδόθηκε στις 29 Ιανουαρίου 2024 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

**Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ**  
**ΙΩΑΝΝΗΣ-ΚΩΝΣΤΑΝΤΙΝΟΣ ΧΑΛΚΙΑΣ**

**Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ**  
**ΓΕΩΡΓΙΟΣ – ΒΑΣΙΛΕΙΟΣ ΕΛΕΥΘΕΡΙΑΔΗΣ**