

Η

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

3^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε την 1 Μαρτίου 2024 με την εξής σύνθεση: Ιωάννης Λαμπρόπουλος, Πρόεδρος, Βικτωρία Πισμίρη – Μέλος και Εισηγήτρια και Ελευθερία Καλαμιώτη, Μέλος.

Για να εξετάσει την από 25.01.2024 με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΕΑΔΗΣΥ 123/26.01.2024 Προδικαστική Προσφυγή της εταιρίας με την επωνυμία «...» και το διακριτικό τίτλο «...», (εφεξής η «προσφεύγουσα»), που εδρεύει στον ... , επί της ... , αρ. ... όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά του ... (εφεξής η «Αναθέτουσα Αρχή»), όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Με την προδικαστική προσφυγή, η προσφεύγουσα ζητεί να ακυρωθούν η υπ' αρ. ... /15.01.2024 απόφαση για την Κατακύρωση των αποτελεσμάτων της Ανοικτής Ηλεκτρονικής Διαδικασίας Σύναψης Σύμβασης Άνω των Ορίων για την «...» (Αρ. Διακ. .../23), με την οποία κηρύχθηκε άλλος προσωρινός ανάδοχος, καθώς έγινε δεκτό το ΠΡΑΚΤΙΚΟ 1 της από 4 Αυγούστου 2023 Πρακτικό Επιτροπής Διενέργειας του Διαγωνισμού, το οποίο κήρυξε απαράδεκτη την συμμετοχή της και η υπ' αρ. .../.../9-11-2023 απόφαση του ίδιου ως άνω οργάνου, η οποία ενέκρινε τα ΠΡΑΚΤΙΚΑ 1 και 2 της Επιτροπής.

Η εξέταση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της προσφυγής, έχει καταβληθεί το οφειλόμενο παράβολο, ποσού 600,00 € σύμφωνα με τα άρθρα 363 του Ν. 4412/2016 και 5 του Π.Δ. 39/2017 (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ...

Αριθμός απόφασης : 495/2024

και την εκτύπωση από τη σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών με την ένδειξη «ΔΕΣΜΕΥΜΕΝΟ»).

2. Επειδή, η Αναθέτουσα Αρχή με την υπ' αρ. .../23 Διακήρυξη προκήρυξε Ανοικτή Ηλεκτρονική Διαδικασία Σύναψης Σύμβασης άνω των ορίων για την «...» με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά μόνο βάσει τιμής ανά τμήμα (ομάδα) και εκτιμώμενη αξία, μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ 24%, 303.565,48 €. Η σύμβαση υποδιαιρείται στα εξής τμήματα/ ομάδες: ΟΜΑΔΑ 1 (01): ... , με προϋπολογισθείσα τιμή χωρίς ΦΠΑ 20.300,34 €, ΟΜΑΔΑ 2 (01.1): ... , με προϋπολογισθείσα τιμή χωρίς ΦΠΑ 3.295,80 €, ΟΜΑΔΑ 3 (02): ... με προϋπολογισθείσα τιμή χωρίς ΦΠΑ 20.519,42 €, ΟΜΑΔΑ 4 (02.1): ... με προϋπολογισθείσα τιμή χωρίς ΦΠΑ 3.918,41 €, ΟΜΑΔΑ 5 (03): ... με προϋπολογισθείσα τιμή χωρίς ΦΠΑ 73.665,00 €, ΟΜΑΔΑ 6 (03.1): ... , με προϋπολογισθείσα τιμή χωρίς ΦΠΑ 5.012,90 €, ΟΜΑΔΑ 7 (03.2): ... , με προϋπολογισθείσα τιμή χωρίς ΦΠΑ 1.404,51 €, ΟΜΑΔΑ 8 (04): ... με προϋπολογισθείσα τιμή χωρίς ΦΠΑ 100.775,00 €, ΟΜΑΔΑ 9 (04.1): ... με προϋπολογισθείσα τιμή χωρίς ΦΠΑ 2.960,00 €, ΟΜΑΔΑ 10 (05): ... με προϋπολογισθείσα τιμή χωρίς ΦΠΑ 28.446,00 €, ΟΜΑΔΑ 11 (05.1): ... με προϋπολογισθείσα τιμή χωρίς ΦΠΑ 5.902,09 €, ΟΜΑΔΑ 12 (06): ... , με προϋπολογισθείσα τιμή χωρίς ΦΠΑ 13.610,00 €, ΟΜΑΔΑ 13 (07): ... με προϋπολογισθείσα τιμή χωρίς ΦΠΑ 6.120,00 €, ΟΜΑΔΑ 14 (07.1): ... με προϋπολογισθείσα τιμή χωρίς ΦΠΑ 1.451,61 €, ΟΜΑΔΑ 15 (08): ... με προϋπολογισθείσα τιμή χωρίς ΦΠΑ 13.703,50 €, ΟΜΑΔΑ 16 (08.1): ... , με προϋπολογισθείσα τιμή χωρίς ΦΠΑ 1.103,00 € και ΟΜΑΔΑ 17 (08.2): ... , με προϋπολογισθείσα τιμή χωρίς ΦΠΑ 1.377,90 €. Σύμφωνα με το άρθρο 1.3 της Διακήρυξης, προσφορές υποβάλλονται για το σύνολο της ποσότητας ενός, περισσότερων ή όλων των υπό προμήθεια τμημάτων (ομάδων). Η ως άνω Διακήρυξη αναρτήθηκε στο Κεντρικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ) στις 30.06.2023 με ΑΔΑΜ ... καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ, όπου έλαβε συστημικό α/α ... Η προσφεύγουσα, μεταξύ άλλων, συμμετείχε στον ανωτέρω διαγωνισμό υποβάλλοντας προσφορά, σύμφωνα με το υποβληθέν ΕΕΕΣ του, για τις ομάδες 1, 2, 3, 4, 6, 9, 11, 12,

Αριθμός απόφασης : 495/2024

13, 14, 15, 16, 17. Ακολούθως, όπως τούτο αποτυπώνεται στο υπ' αρ. πρωτ. ... /09.11.2023 έγγραφο της Αναθέτουσας Αρχής, το ... Συμβούλιο, στην υπ' αριθ. ... /9.11.2023 συνεδρίασή του, αποφάσισε ομόφωνα την έγκριση των Πρακτικών 1 (Αποσφράγιση και Αξιολόγηση Δικαιολογητικών Συμμετοχής – Τεχνικής Προσφοράς) και 2 (Αξιολόγηση Οικονομικής Προσφοράς) της Επιτροπής Διενέργειας και Αξιολόγησης του εν λόγω διαγωνισμού. Σύμφωνα με τα αναφερόμενα στο Πρακτικό 1, η Επιτροπή εισηγήθηκε την απόρριψη της προσφοράς της προσφεύγουσας ως απαράδεκτης, διότι είχε καταθέσει Εγγύηση Συμμετοχής ποσού 1.985,50€, το οποίο δεν καλύπτει ποσοστό 2% της εκτιμώμενης αξίας (προϋπολογισθείσας δαπάνης), εκτός ΦΠΑ, των προσφερομένων τμημάτων (ομάδων), όπως αναφέρονται στην Τεχνική Προσφορά της, η οποία, ειδικότερα, αναφέρει ότι υπολείπεται κατά 196,46€ από το αναλογούν ποσό. Ακολούθως, όπως τούτο αποτυπώνεται στο υπ' αρ. πρωτ. ... /15.01.2024 έγγραφο της Αναθέτουσας Αρχής, το ... Συμβούλιο, στην υπ' αριθ. .../11.01.2024 συνεδρίασή του, αποφάσισε ομόφωνα την έγκριση του Πρακτικού Αξιολόγησης των «Δικαιολογητικών Προσωρινού Αναδόχου» και Κατακύρωσης Αποτελεσμάτων.

3. Επειδή, ο διαγωνισμός, ενόψει του αντικειμένου του, της συνολικής εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης, χωρίς ΦΠΑ, της νομικής φύσης και της δραστηριότητας που η Αναθέτουσα Αρχή ασκεί, υπάγεται στις διατάξεις του Ν. 4412/2016, η κρινόμενη διαφορά διέπεται από τις διατάξεις του Βιβλίου IV του νόμου αυτού, η δε ΕΑΔΗΣΥ, ενώπιον της οποίας ασκείται η προσφυγή, είναι αρμόδια για την εξέτασή της.

4. Επειδή, η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή έχει ασκηθεί με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του π.δ. 39/2017 εμπρόθεσμα. Εντούτοις, απαραδέκτως η προσφεύγουσα στρέφεται αυτοτελώς κατά της απόφασης του ... Συμβουλίου που ελήφθη στην - υπ' αριθ. .../9.11.2023 συνεδρίασή του, δοθέντος ότι στην απόφαση με την οποία τελειούται η σύνθετη διοικητική ενέργεια του διαγωνισμού, ήτοι η κατακυρωτική απόφαση, που εν προκειμένω είναι η προσβαλλομένη απόφαση του ανωτέρω οργάνου που ελήφθη στην υπ' αριθ. .../11.01.2024 συνεδρίασή του, ενσωματώνονται όλες οι προηγούμενες εκτελεστές

Αριθμός απόφασης : 495/2024

διοικητικές πράξεις, αυτή δε είναι η μόνη παραδεκτώς προσβαλλομένη (βλ. Φ. Αρναούτογλου, *Η αίτηση ασφαλιστικών μέτρων του Ν. 3886/2010*, Νομική Βιβλιοθήκη, 2013, σελ. 227).

5. Επειδή, η Αναθέτουσα Αρχή προέβη στις κατά νόμο προβλεπόμενες κοινοποιήσεις της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής, μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ.

6. Επειδή, η διακήρυξη αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού (Ε.Α. ΣτΕ 352/2016) 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 εφεξής και μέχρι τέλους της διαδικασίας του διαγωνισμού να εφαρμόζει τα όσα ορίζονται σε αυτή (βλ. ΣτΕ 1217/2018, 2434/2017, 2551/2013, 2635/2009, Ε.Α. ΣτΕ 15/2021, 241/2020, 352/2016, Πράξεις VI Τμήματος ΕλΣυν 181/2006, 31/2003, 105/2003, 294/2010, 224, 78/2007, 19/2005 κ.ά.). Ταυτόχρονα, επιβάλλεται να προσδιορίζονται επακριβώς σε αυτήν τα προς συμμετοχή στον διαγωνισμό απαιτούμενα προσόντα και τα υποβλητέα, κατά την κατάθεση της προσφοράς δικαιολογητικά και λοιπά στοιχεία. Άλλωστε, η αρχή της δεσμευτικότητας της διακήρυξης κατοχυρώνεται και στο ενωσιακό δίκαιο, αφού κάθε απόκλιση από τους όρους αυτής αποτελεί παραβίαση της αρχής της ισότητας των διαγωνιζομένων (βλ. Πράξη VI Τμήματος ΕλΣυν 70/2006). Σκοπός της ενιαίας εφαρμογής των όρων της διακήρυξης και της τήρησης των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, είναι η διαμόρφωση ενός ασφαλούς δικαιοκτικού πλαισίου, εντός του οποίου θα διεξαχθεί ο διαγωνισμός και η αποφυγή αδικαιολόγητων αιφνιδιασμών των εν δυνάμει υποψηφίων, οι οποίοι σε κάθε στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας θα εκκινούν από μία κοινή αφετηρία, θα γνωρίζουν εκ των προτέρων ασφαλώς και με ακρίβεια τις προβλεπόμενες διαδικασίες και θα έχουν ίσες ευκαιρίες συμμετοχής, σύμφωνα με την αρχή της αναλογικότητας. Όπως, δε, παγίως γίνεται δεκτό, οι αρχές της διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης στους δημόσιους διαγωνισμούς επιτάσσουν στις αναθέτουσες αρχές να διατυπώνουν τους όρους διεξαγωγής της διαδικασίας ανάθεσης στην προκήρυξη του διαγωνισμού με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς

Αριθμός απόφασης : 495/2024

αμφισημία, κατά τρόπο ώστε αφενός να παρέχουν σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και επιδεικνύοντες τη συνήθη επιμέλεια διαγωνιζομένους τη δυνατότητα να κατανοούν το ακριβές περιεχόμενο των όρων αυτών και να τους ερμηνεύουν με τον ίδιο τρόπο, αφετέρου, να καθιστούν δυνατό τον αποτελεσματικό έλεγχο του αν οι προσφορές των υποψηφίων ανταποκρίνονται στα πιθέμενα κριτήρια (Ε.Σ Κλ.Ε 157/2017, Τμ. VI 2452/2012, 1643/2014, 6869/2015, 261/2017, βλ. και ΔΕΚ απόφαση της 18.10.2001, C-19/2000, SIAC Construcion Ltd, σκέψεις 41 έως 44, απόφαση της 29.4.2004, C-496/1999 Επιτροπή κατά CAS Succhi di Frutta, σκέψη 111, απόφαση της 10.5.2012, C-368/10, Επιτροπή κατά Κάτω Χωρών σκ. 109 επ.).

7. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 1.3 «Συνοπτική Περιγραφή φυσικού και οικονομικού αντικειμένου της σύμβασης» της Διακήρυξης «... Τα προς προμήθεια είδη κατατάσσονται στους ακόλουθους κωδικούς του Κοινού Λεξιλογίου Δημοσίων Συμβάσεων (CPV): : ... Η παρούσα σύμβαση υποδιαιρείται στα κάτωθι τμήματα/ομάδες : ΟΜΑΔΑ/ΤΜΗΜΑ ... ΠΡΟΥΠΟΛΟΓΙΣΘΕΙΣΑ ΤΙΜΗ ΧΩΡΙΣ ΦΠΑ ΣΕ € ... ΟΜΑΔΑ 1 (01): ... 20.300,34 €, ΟΜΑΔΑ 2 (01.1): ... 3.295,80 €, ΟΜΑΔΑ 3 (02): , ... 20.519,42 €, ΟΜΑΔΑ 4 (02.1): Α, ... 3.918,41 €, ΟΜΑΔΑ 5 (03):73.665,00 €, ΟΜΑΔΑ 6 (03.1):, 5.012,90 €, ΟΜΑΔΑ 7 (03.2): ...1.404,51 €, ΟΜΑΔΑ 8 (04): ... 100.775,00 €, ΟΜΑΔΑ 9 (04.1): ... 2.960,00 €, ΟΜΑΔΑ 10 (05): ... 28.446,00 €, ΟΜΑΔΑ 11 (05.1): ... 5.902,09 €, ΟΜΑΔΑ 12 (06): ... 13.610,00 €, ΟΜΑΔΑ 13 (07): ... 6.120,00 €, ΟΜΑΔΑ 14 (07.1): ...1.451,61 €, ΟΜΑΔΑ 15 (08): ... 13.703,50 €, ΟΜΑΔΑ 16 (08.1): ... 1.103,00 € και ΟΜΑΔΑ 17 (08.2): ... 1.377,90 € Προσφορές υποβάλλονται για το σύνολο της ποσότητας ενός, περισσότερων ή όλων των υπό προμήθεια τμημάτων (ομάδων)....». Στο άρθρο 2.2.2 «Εγγύηση συμμετοχής» της Διακήρυξης ορίζεται ότι «2.2.2.1. Για την έγκυρη συμμετοχή στη διαδικασία σύναψης της παρούσας σύμβασης, κατατίθεται από τους συμμετέχοντες οικονομικούς φορείς (προσφέροντες), Εγγυητική Επιστολή Συμμετοχής της οποίας το ποσό θα πρέπει να καλύπτει σε ευρώ (€) ποσοστό 2% της προϋπολογισθείσας δαπάνης του διαγωνισμού, μη συνυπολογιζόμενων των δικαιωμάτων προαίρεσης και παράτασης της

Αριθμός απόφασης : 495/2024

σύμβασης, άνευ Φ.Π.Α., ήτοι έξι χιλιάδες εβδομήντα ένα ευρώ και τριάντα ένα λεπτά (6.071,31 €). Σε περίπτωση υποβολής προσφοράς που αναφέρεται σε ένα ή περισσότερα τμήματα (ομάδες), το ύψος της Εγγύησης Συμμετοχής υπολογίζεται επί της προϋπολογισθείσας δαπάνης, άνευ Φ.Π.Α, του/των τμήματος/-άτων (ομάδας/-ων) για το/τα οποίο/-α προτίθεται ο/οι υποψήφιος/οι να καταθέσει/ουν προσφορά. ... ΟΜΑΔΑ/ΤΜΗΜΑ ΠΡΟΥΠΟΛΟΓΙΣΘΕΙΣΑ ΤΙΜΗ ΧΩΡΙΣ ΦΠΑ ΠΟΣΟ ΕΓΓΥΗΤΙΚΗΣ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ ΟΜΑΔΑ 1 (01): ..20.300,34 € 406,00 € ΟΜΑΔΑ 2 (01.1): ... 3.295,80 € 65,92 € ΟΜΑΔΑ 3 (02): ... 20.519,42 € 410,39 € ΟΜΑΔΑ 4 (02.1): ... 3.918,41 € 78,37 € ΟΜΑΔΑ 5 (03): ... 73.665,00 € 1.473,30 € ΟΜΑΔΑ 6 (03.1): ... 5.012,90 € 100,26 € ΟΜΑΔΑ 7 (03.2): ... 1.404,51 € 28,09 € ΟΜΑΔΑ 8 (04): ... 100.775,00 € 2.015,50 € ΟΜΑΔΑ 9 (04.1): ... 2.960,00 € 59,20 € ΟΜΑΔΑ 10 (05): ... 28.446,00 € 568,92 € ΟΜΑΔΑ 11 (05.1): ... 5.902,09 € 118,04 € ΟΜΑΔΑ 12 (06): ... 13.610,00 € 272,20 € ΟΜΑΔΑ 13 (07): ... 6.120,00 € 122,40 € ΟΜΑΔΑ 14 (07.1): ... 1.451,61 € 29,03 € ΟΜΑΔΑ 15 (08): ... 13.703,50 € 274,07 € ΟΜΑΔΑ 16 (08.1): ... 1.103,00 € 22,06 € ΟΜΑΔΑ 17 (08.2): ... 1.377,90 € 27,56 € Σύνολα 303.565,48 € 6.071,31 €...». Στο άρθρο 3.1.2 «Αξιολόγηση προσφορών» της Διακήρυξης προβλέπεται ότι «3.1.2.1 Μετά την κατά περίπτωση ηλεκτρονική αποσφράγιση των προσφορών η Αναθέτουσα Αρχή προβαίνει στην αξιολόγηση αυτών, μέσω των αρμόδιων πιστοποιημένων στο ΕΣΗΔΗΣ οργάνων της, εφαρμοζόμενων κατά τα λοιπά των κειμένων διατάξεων. ... Ειδικότερα : α) Η Επιτροπή Διαγωνισμού εξετάζει αρχικά την προσκόμιση της εγγύησης συμμετοχής, σύμφωνα με την παράγραφο 1 του άρθρου 72. Σε περίπτωση παράλειψης προσκόμισης, είτε της εγγύησης συμμετοχής ηλεκτρονικής έκδοσης, μέχρι την καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών, είτε του πρωτοτύπου της έντυπης εγγύησης συμμετοχής, μέχρι την ημερομηνία και ώρα αποσφράγισης, η Επιτροπή Διαγωνισμού συντάσσει πρακτικό στο οποίο εισηγείται την απόρριψη της προσφοράς ως απαράδεκτης. Στη συνέχεια εκδίδεται από την αναθέτουσα αρχή απόφαση, με την οποία επικυρώνεται το ανωτέρω πρακτικό. Η απόφαση απόρριψης της προσφοράς του παρόντος εδαφίου εκδίδεται πριν από την έκδοση οποιασδήποτε άλλης απόφασης σχετικά με την αξιολόγηση

Αριθμός απόφασης : 495/2024

των προσφορών της οικείας διαδικασίας ανάθεσης σύμβασης και κοινοποιείται σε όλους τους προσφέροντες, μέσω της λειτουργικότητας της «Επικοινωνίας» του ηλεκτρονικού διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ ... β) Μετά την έκδοση της ανωτέρω απόφασης η Επιτροπή Διαγωνισμού προβαίνει αρχικά στον έλεγχο των δικαιολογητικών συμμετοχής και εν συνεχεία στην αξιολόγηση των τεχνικών προσφορών των προσφερόντων των οποίων τα δικαιολογητικά συμμετοχής έκρινε πλήρη. Η αξιολόγηση γίνεται σύμφωνα με τους όρους της παρούσας και η διαδικασία αξιολόγησης ολοκληρώνεται με την καταχώριση σε πρακτικό των προσφερόντων, των αποτελεσμάτων του ελέγχου και της αξιολόγησης των δικαιολογητικών συμμετοχής και των τεχνικών προσφορών. γ) Στη συνέχεια η Επιτροπή Διαγωνισμού προβαίνει στην αξιολόγηση των οικονομικών προσφορών των προσφερόντων, των οποίων τα δικαιολογητικά συμμετοχής και η τεχνική προσφορά κρίθηκαν αποδεκτά, συντάσσει πρακτικό στο οποίο καταχωρίζονται οι οικονομικές προσφορές κατά σειρά μειοδοσίας και εισηγείται αιτιολογημένα την αποδοχή ή απόρριψή τους, την κατάταξη των προσφορών και την ανάδειξη του προσωρινού αναδόχου. ...Στη συνέχεια, εφόσον το αποφαινόμενο όργανο της αναθέτουσας αρχής εγκρίνει τα ανωτέρω πρακτικά εκδίδεται απόφαση για τα αποτελέσματα όλων των ανωτέρω σταδίων («Δικαιολογητικά Συμμετοχής», «Τεχνική Προσφορά» και «Οικονομική Προσφορά») και η αναθέτουσα αρχή προσκαλεί εγγράφως, μέσω της λειτουργικότητας της «Επικοινωνίας» του ηλεκτρονικού διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ, τον πρώτο σε κατάταξη μειοδότη στον οποίον πρόκειται να γίνει η κατακύρωση («προσωρινός ανάδοχος») να υποβάλει τα δικαιολογητικά κατακύρωσης, σύμφωνα με όσα ορίζονται στο άρθρο 103 και την παράγραφο 3.2 της παρούσας, περί πρόσκλησης για υποβολή δικαιολογητικών. Η απόφαση έγκρισης των πρακτικών δεν κοινοποιείται στους προσφέροντες, δεν αναρτάται στο ΚΗΜΔΗΣ και στη «ΔΙΑΥΓΕΙΑ» και ενσωματώνεται στην απόφαση κατακύρωσης....».

8. Επειδή, η προσφεύγουσα, με τον μόνο λόγο της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής, υποστηρίζει ότι η κατάθεση της προσφοράς υλοποιείται μέσω της υποβολής του ΕΕΕΣ, όπου ρητώς ο προσφέρων δηλώνει σε ποια τμήματα συμμετέχει και πως, για την έγκυρη συμμετοχή του

Αριθμός απόφασης : 495/2024

υποψηφίου στον Διαγωνισμό, απαιτείται η δήλωση των στοιχείων του διαγωνισμού που συμμετέχει στην Υπεύθυνη Δήλωση του ΕΕΕΣ, όπου, εν γένει, δηλώνεται η συμμετοχή των τμημάτων του Διαγωνισμού και εντάσσονται στον α' φάκελο συμμετοχής. Συναφώς, υποστηρίζει πως, για να γίνει αποδεκτή η συμμετοχή της, θα έπρεπε η Εγγυητική Επιστολή Συμμετοχής να καλύπτει τις ομάδες 1, 2, 3, 4, 6, 9, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, ομάδες τις οποίες είχε δηλώσει στο ΕΕΕΣ, επομένως, το ποσό της εγγυητικής επιστολής για τις ομάδες αυτές, θα έπρεπε να είναι 1.985,50 €. Περαιτέρω, υποστηρίζει πως η τεχνική και οικονομική προσφορά, τεκμηριώνουν μόνο την συμμετοχή της στο διαγωνισμό, η οποία οριοθετείται αποκλειστικά από το ΕΕΕΣ. Συναφώς, ισχυρίζεται πως η Αναθέτουσα Αρχή όφειλε να της ζητήσει σχετική διευκρίνιση του άρθρου 102 ν. 4412/2016, ώστε να παράσχει εξηγήσεις σχετικά με το ποσό της εγγυητικής επιστολής που καλύπτει τη συμμετοχή της στις ομάδες, για τις οποίες δεσμεύτηκε μέσω του ΕΕΕΣ της.

9. Επειδή, με τις εμπροθέσμως κατατεθείσες απόψεις της που περιλαμβάνονται στο Πρακτικό 4 της Επιτροπής Διενέργειας και Αξιολόγησης του εν λόγω διαγωνισμού, όπως αυτό εγκρίθηκε ομόφωνα από το ... Συμβούλιο στην υπ' αρ. .../31.1.2024 συνεδρίασή του, η Αναθέτουσα Αρχή υποστηρίζει ότι η εγγύηση συμμετοχής υπολογίζεται ανάλογα με την αξία των τμημάτων, "για τα οποία υποβάλλεται προσφορά" και πως, κατά τα άρθρα 2.4 και 2.4.2.3 της Διακήρυξης, η "προσφορά" δεν αποτελείται αποκλειστικά από ένα μόνο δικαιολογητικό, και δη το ΕΕΕΣ, αλλά και από άλλα έγγραφα που αναφέρονται στα άρθρα 2.4.3 και 2.4.4, όπως η Τεχνική Προσφορά, ο Πίνακας Συμμόρφωσης, η Οικονομική Προσφορά κτλ, στα οποία αναφέρονται με ευθύνη του διαγωνιζόμενου τα τμήματα, τα οποία αφορά η εκάστοτε προσφορά. Συναφώς, αναφέρει ότι, το ΕΕΕΣ δεν αποτελεί το πλέον πρόσφορο έγγραφο για να αντλήσει κανείς συμπέρασμα σχετικά με τα τμήματα για τα οποία υποβάλλεται προσφορά, αλλά, η Τεχνική Προσφορά, ο Πίνακας Συμμόρφωσης και η Οικονομική Προσφορά που συντάσσει ο ίδιος ο διαγωνιζόμενος με δική του ευθύνη είναι τα πλέον πρόσφορα έγγραφα για να διαπιστωθούν τα συγκεκριμένα τμήματα, για τα οποία ενδιαφέρεται ο κάθε διαγωνιζόμενος. Περαιτέρω, η Αναθέτουσα Αρχή υποστηρίζει ότι, από την

Αριθμός απόφασης : 495/2024

επισκόπηση αυτών των εγγράφων της προσφοράς της προσφεύγουσας προκύπτει η σαφής και οριστική βούλησή της να συμμετάσχει στον διαγωνισμό σε διαφορετικά τμήματα από αυτά που δήλωσε στο ΕΕΕΣ, γεγονός που δεν αμφισβητείται και πως, δεδομένου αυτού, η εγγύηση συμμετοχής υπολογίστηκε εσφαλμένα. Ακόμη, ισχυρίζεται πως, σε κάθε περίπτωση, η προσφορά της προσφεύγουσας είναι τουλάχιστον ασαφής ως προς τα τμήματα, τα οποία επιδιώκει να αναλάβει ως ανάδοχος, λόγω, ακριβώς, της μη αμφισβητούμενης αναντιστοιχίας όσων αναφέρονται στο ΕΕΕΣ της, προς όσα αναφέρονται στην Τεχνική Προσφορά, τον Πίνακα Συμμόρφωσης και την Οικονομική Προσφορά της, σχετικά με τα τμήματα, για τα οποία υποβάλλει προσφορά. Επομένως, αναφέρει ότι η προσφορά της είναι απορριπτέα λόγω ασάφειας υπό την έννοια του άρθρου 2.4.6 περ. β' της Διακήρυξης, λαμβανομένου υπόψη του ότι δεν μπορεί να εφαρμοστεί το άρθρο 102 του ν. 4412/2016 για την θεραπεία τέτοιων ουσιαδών πλημμελειών, ενόψει της αρχής της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας.

10. Επειδή, η προσφεύγουσα, με το εμπροθέσμως κατατεθέν υπόμνημά της, υποστηρίζει ότι η Αναθέτουσα Αρχή συνομολογεί ότι το έγγραφο ΕΕΕΣ, ως είχε νομίμως υποβληθεί, αφορούσε στα τμήματα/ομάδες του διαγωνισμού για τις οποίες νομίμως είχε συμμετάσχει και η εγγυητική επιστολή συμμετοχής ανταποκρινόταν ορθώς στον προϋπολογισμό των τμημάτων αυτών και πως, προκειμένου να αιτιολογήσει την απόρριψή της, οφειγενώς και χωρίς να έχει συμπεριληφθεί τούτο στην απόφαση περί απόρριψης της προσφοράς της, επικαλείται στις απόψεις της νέους λόγους απόρριψης, ότι η προσφορά, εντέλει, ήταν «ασαφής» και ότι εξ αυτού του λόγου ήταν απορριπτέα, λόγω ασάφειας υπό την έννοια του άρθρου 2.4.6. περ. β' της Διακήρυξης και πως, εάν ήταν ασαφής, αυτό θα έπρεπε να προκύπτει από την απόφαση περί απόρριψης, και όχι να έχει απορριφθεί η προσφορά της ως απαράδεκτη, λόγω μη υποβολής της εγγυητικής επιστολής νομοτύπως. Περαιτέρω, ισχυρίζεται ότι και από αυτόν τον ισχυρισμό της προκύπτει ότι η Αναθέτουσα Αρχή πλημμελώς υπολόγισε το ποσό της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής, ήτοι όχι με βάση το έγγραφο ΕΕΕΣ το οποίο κατά νόμο υποχρεωτικά οριοθετεί την συμμετοχή του οικονομικού

φορέα στον διαγωνισμό. Ακόμη, αναφέρει πως, άλλωστε, τεχνική και οικονομική προσφορά αξιολογείται ξεχωριστά και πάντως μετά την αξιολόγηση της εγγυητικής επιστολής, η οποία εξετάζεται ως όρος του παραδεκτού της υποβολής της προσφοράς και είτε γίνεται δεκτή, είτε απορρίπτεται. Ακόμη, αναφέρει ότι η απόφασή της αντιβαίνει στο νόμο, καθώς η εγγυητική επιστολή αποτελεί όρο του παραδεκτού της προσφοράς και αν δεν είναι σύμφωνη με την διακήρυξη απορρίπτεται, χωρίς η Αναθέτουσα Αρχή να «ανοίξει» την τεχνική και οικονομική προσφορά, καθώς επίσης και ότι είναι λογικός και νομικός υπερβατισμός να απορριφθεί η προσφορά της, για το γεγονός ότι, ενώ η εγγυητική επιστολή ήταν σύμφωνη με το ΕΕΕΣ και τα τμήματα στα οποία είχε συμμετάσχει, δεν περιελάμβανε τμήματα τα οποία εκ του περισσού είχαν περιληφθεί στην τεχνική προσφορά.

11. Επειδή, επί του μόνου λόγου της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής, λεκτέα τα εξής: Σύμφωνα με το άρθρο 2.2.2.1 της Διακήρυξης, σε περίπτωση υποβολής προσφοράς που αναφέρεται σε ένα ή περισσότερα τμήματα (ομάδες), το ύψος της Εγγύησης Συμμετοχής υπολογίζεται επί της προϋπολογισθείσας δαπάνης, άνευ Φ.Π.Α, του/των τμήματος/-άτων (ομάδας/-ων) για το/τα οποίο/-α προτίθεται ο/οι υποψήφιος/οι να καταθέσει/ουν προσφορά. Όπως στο άρθρο 365, παρ. 1, εδ. β του ν. 4412/2016 ρητά προβλέπεται, η αναθέτουσα αρχή μπορεί στις απόψεις της να παραθέσει αρχική ή συμπληρωματική αιτιολογία της προσβαλλόμενης με την προδικαστική προσφυγή πράξης. Εν προκειμένω, σύμφωνα με τα εκτεθέντα στη σκέψη 2 της παρούσας, η προσφεύγουσα δήλωσε στο ΕΕΕΣ της ότι υποβάλλει προσφορά για τις ομάδες 1, 2, 3, 4, 6, 9, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17 (βλ. αρχείο με τίτλο «1...pdf» εντός του φακέλου με τίτλο «ΔΙΚΑΙΟΛΟΓΗΤΙΚΑ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ-ΤΕΧΝΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ», σελ. 3/12). Περαιτέρω, στα έγγραφα «9. ΛΙΣΤΑ ΠΡΟΣΦΕΡΟΜΕΝΩΝ-signed.pdf» και «10. ΦΥΛΛΟ ΣΥΜΜΟΡΦΩΣΗΣ-signed.pdf» η προσφεύγουσα δήλωσε τα προσφερόμενα είδη που αφορούν στις Ομάδες 1, 2, 3, 4, 9, 10, 11, 13, 14, 15, 16 και 17, τις αυτές, δε, ομάδες, δήλωσε και στην οικονομική της προσφορά (βλ. αρχείο με τίτλο «...-οικονομικά-signed»). Ενόψει των εκτεθέντων στη σκέψη 9, η Αναθέτουσα Αρχή προέβη σε συμπληρωματική αιτιολογία της

Αριθμός απόφασης : 495/2024

προσβαλλόμενης, αναφέροντας, ειδικότερα, βάσιμα, ότι, εκ του συνδυασμού των δηλωθέντων στο ΕΕΕΣ και των ανωτέρω, ήτοι της τεχνικής προσφοράς, του πίνακα συμμόρφωσης και της οικονομικής προσφοράς της, προκύπτει η βούλησή της να συμμετάσχει σε διαφορετικά τμήματα από τα δηλωθέντα στο ΕΕΕΣ, καθιστώντας τουλάχιστον ασαφή την προσφορά της, λόγω της μη αντιστοιχίας μεταξύ των δηλωθέντων τμημάτων. Ειδικότερα, όπως παραδεκτά η Αναθέτουσα Αρχή συμπλήρωσε με τις απόψεις της, συντρέχει λόγος αποκλεισμού της προσφοράς της προσφεύγουσας, διότι αυτή καθίσταται ασαφής ως προς τα τμήματα στα οποία επιθυμεί να συμμετάσχει. Δηλαδή, ανεξαρτήτως της ορθότητας της αιτιολογίας της προσβαλλόμενης, η προσφορά της προσφεύγουσα καθίσταται, σε κάθε περίπτωση, απορριπτέα ως ασαφής, όπως αυτή (ενν. η προσβαλλόμενη) συμπληρώθηκε με τις νομίμως κατατεθείσες απόψεις της Αναθέτουσας Αρχής. Περαιτέρω, βάσιμα η Αναθέτουσα Αρχή ισχυρίζεται ότι η ανωτέρω πλημμέλεια δεν δύναται να θεραπευθεί κατ' άρθρο 102 ν. 4412/2016 , διότι θα οδηγούσε σε μη νόμιμη εκ των υστέρων τροποποίηση της προσφοράς της. Δηλαδή, ναι μεν η Αναθέτουσα Αρχή ορθά απέρριψε, δυνάμει της προσβαλλομένης, την προσφορά της προσφεύγουσας, εντούτοις, με εσφαλμένη αρχική αιτιολογία, την οποία, παραδεκτώς συμπλήρωσε με τις ως άνω κατατεθείσες απόψεις της. Επομένως, ορθά απερρίφθη η προσφορά της προσφεύγουσας, απορριπτομένου ως αβασίμου του μόνου λόγου της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής.

12. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή πρέπει να απορριφθεί και το παράβολο να καταπέσει.

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την προδικαστική προσφυγή.

Ορίζει την κατάπτωση του καταβληθέντος παραβόλου.

Αριθμός απόφασης : 495/2024

Κρίθηκε και αποφασίστηκε την 01.03.2024 και εκδόθηκε στις 21.03.2024 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ

ΙΩΑΝΝΗΣ ΛΑΜΠΡΟΠΟΥΛΟΣ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΦΩΤΕΙΝΗ ΜΑΡΑΝΤΙΔΟΥ

α/α ΜΑΡΙΑ ΠΛΟΣΚΑ