

**Η**

**ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ**

**3<sup>ο</sup> ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

Συνήλθε στις 20 Μαΐου 2024 με την εξής σύνθεση: Ιωάννης Λαμπρόπουλος, Πρόεδρος, Βικτωρία Πισμίρη – Μέλος και Εισηγήτρια και Ελευθερία Καλαμιώτη, Μέλος.

Για να εξετάσει την από 11.04.2024 με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΕΑΔΗΣΥ 515/11.04.2024 Προδικαστική Προσφυγή της εταιρίας με την επωνυμία «...» (εφεξής η «προσφεύγουσα»), που εδρεύει στη ... του ... όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

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

Κατά της εταιρίας με την επωνυμία «... (...)» (εφεξής η «παρεμβαίνουσα»), που εδρεύει στο ... , όπως νόμιμα εκπροσωπείται, η οποία άσκησε παρέμβαση στο πλαίσιο της προδικαστικής προσφυγής.

Με την προδικαστική προσφυγή, η προσφεύγουσα αιτείται να ακυρωθεί η υπ' αρ. .../2024 (ΑΔΑ: ...) απόφαση της ... Επιτροπής της Αναθέτουσας Αρχής που περιλαμβάνεται στο πρακτικό της .../2024 συνεδρίασης της 5ης Μαρτίου 2024, κατά το μέρος που έκρινε αποδεκτή τη προσφορά της παρεμβαίνουσας.

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 3.372,00 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ... και την εκτύπωση από τη σελίδα της Γενικής Γραμματείας

## Αριθμός απόφασης : 864/2024

Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών με την ένδειξη «ΔΕΣΜΕΥΜΕΝΟ»).

2. Επειδή, η Αναθέτουσα Αρχή προκήρυξε διεθνή ανοικτό ηλεκτρονικό διαγωνισμό με αντικείμενο την «...» με προϋπολογισμό χωρίς ΦΠΑ: 674.226,48€ και ΦΠΑ 161.814,35€. Το αντικείμενο της σύμβασης, σύμφωνα με το άρθρο 1.3 της Διακήρυξης, αφορά στην ... της συνεδρίασης της 31/08/2023 της Επιτροπής του άρθρου 11 παρ.1, του π.δ. 71/2020 (ΦΕΚ 166 Α'/31-08-2020) –ΑΔΑ : ... και επομένως επιβάλλεται η επιτήρησή τους από ... με τους όρους ως άνω πδ. Επίσης, ... θα παρασχεθεί και στην παραλία ... η οποία δεν έχει χαρακτηρισθεί ως πολυσύχναστη, βρίσκεται όμως στην ... πλησίον του ... Η σύμβαση θα ανατεθεί με το κριτήριο της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς, βάσει τιμής. Η ως άνω Διακήρυξη αναρτήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ.) στις 29.12.2023 με Α.Δ.Α.Μ. ... καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ, όπου έλαβε συστημικό αριθμό ... Στον διαγωνισμό συμμετείχαν, με υποβολή προσφορών, η προσφεύγουσα και η παρεμβαίνουσα. Δυνάμει της υπ' αρ. .../2024 (ΑΔΑ:...) απόφασης της ... Επιτροπής της Αναθέτουσας Αρχής που περιλαμβάνεται στο πρακτικό της ... /2024 συνεδρίασης της 5ης Μαρτίου 2024, εγκρίθηκε το από 22-02-2024 πρακτικό ελέγχου δικαιολογητικών συμμετοχής, τεχνικών και οικονομικών προσφορών για την ανάδειξη προσωρινού αναδόχου και αναδείχθηκε προσωρινή ανάδοχος η προσφεύγουσα, με ποσό προσφοράς 709.776,00 € συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α.. Ακολούθως, εκδόθηκε η υπ' αρ. 130/2024 απόφαση του ίδιου ως άνω οργάνου, που περιλαμβάνεται στο απόσπασμα πρακτικού της 13ης/2024 συνεδρίασής του της 29ης Μαρτίου 2024, με την οποία εγκρίθηκε το από 26-03-2024 πρακτικό ελέγχου δικαιολογητικών κατακύρωσης και κατακυρώθηκε η σύμβαση στην προσφεύγουσα.

3. 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 τη σύναψη δημοσίων συμβάσεων.

## Αριθμός απόφασης : 864/2024

4. Επειδή, η κρινόμενη προδικαστική προσφυγή ασκήθηκε εμπροθέσμως, εντούτοις, απαραδέκτως στρέφεται αυτοτελώς κατά της υπ' αρ. .../2024 (ΑΔΑ:...) απόφασης της ... Επιτροπής της Αναθέτουσας Αρχής που περιλαμβάνεται στο πρακτικό της ... /2024 συνεδρίασης της 5ης Μαρτίου 2024, εγκρίθηκε το από 22-02-2024 πρακτικό ελέγχου δικαιολογητικών συμμετοχής, τεχνικών και οικονομικών προσφορών για την ανάδειξη προσωρινού αναδόχου. Τούτο διότι, κατά το χρόνο άσκησης της προσφυγής είχε ήδη εκδοθεί η υπ' αρ. .../2024 απόφαση του ίδιου ως άνω οργάνου, που περιλαμβάνεται στο απόσπασμα πρακτικού της .../2024 συνεδρίασής του της 29ης Μαρτίου 2024, κοινοποιήθηκε, δε, αυθημερόν με την παραπάνω απόφαση, δυνάμει της οποίας, όπως στη σκέψη 2 της παρούσας παρατίθεται, εγκρίθηκε το από 26-03-2024 πρακτικό ελέγχου δικαιολογητικών κατακύρωσης και κατακυρώθηκε η σύμβαση στην προσφεύγουσα. Συνεπώς, δοθέντος ότι στην απόφαση με την οποία τελειούται η σύνθετη διοικητική ενέργεια του διαγωνισμού, ήτοι η κατακυρωτική απόφαση, ενσωματώνονται όλες οι προηγούμενες εκτελεστές διοικητικές πράξεις, αυτή είναι η μόνη παραδεκτώς προσβαλλόμενη (βλ. *Φ. Αρναούτογλου, Η αίτηση ασφαλιστικών μέτρων του Ν. 3886/2010*, Νομική Βιβλιοθήκη, 2013, σελ. 227). Ενόψει των ανωτέρω, θεωρείται συμπροσβαλλόμενη και μόνη παραδεκτώς προσβαλλόμενη η υπ' αρ. .../2024 απόφαση της ... Επιτροπής της Αναθέτουσας Αρχής, που περιλαμβάνεται στο απόσπασμα πρακτικού της .../2024 συνεδρίασής του της 29ης Μαρτίου 2024. Περαιτέρω, μετ' εννόμου συμφέροντος ασκεί την προδικαστική προσφυγή, απορριπτομένου του περί του αντιθέτου ισχυρισμού της παρεμβαίνουσας, δεδομένου ότι αναγνωρίζεται και στον ανάδοχο έννομο συμφέρον να ασκήσει προδικαστική προσφυγή κατά της απόφασης της Αναθέτουσας Αρχής, κατά το μέρος που έκανε δεκτές τις προσφορές ανθυποψηφίων του, προβάλλοντας αιτιάσεις σε σχέση με τη νομιμότητά τους (*ad hoc* ΣτΕ 1573/2019 σκέψη 10, Τριμ ΔΕφ Αθηνών 1144/2020 σκέψη 8, ΔΕφ Θεσσαλονίκης 149/2020 σκέψη 10, ΔΕφ Τρίπολης 4/2020 σκέψη 7, ΑΕΠΠ 723/2021, σκέψη 15). Τούτο διότι, τυχόν ευδοκίμηση της προδικαστικής προσφυγής που έχει ασκήσει η παρεμβαίνουσα κατά της ανάδειξής της ως οριστικής αναδόχου, θα έχει ως αποτέλεσμα η προσφορά

## Αριθμός απόφασης : 864/2024

του τελευταίου να τεθεί εκτός της διαγωνιστικής διαδικασίας και ο διαγωνισμός να συνεχιστεί μόνον με την παρεμβαίνουσα. Άλλωστε, ακόμα και σε περίπτωση που παραμείνει αποκλεισμένη από τον διαγωνισμό, διατηρεί το έννομο συμφέρον της για τον αποκλεισμό των υπόλοιπων διαγωνιζομένων, με σκοπό τη ματαίωση και επαναπροκήρυξη του διαγωνισμού, ούτως ώστε να της δοθεί η δυνατότητα να μετάσχει στο νέο διαγωνισμό, θεραπεύοντας τις τυχόν πλημμέλειες της προσφοράς της που θα διαπιστωθούν (βλ. απόφαση του ΔΕΕ της 24ης Μαρτίου 2021 C-771/19, ΣτΕ 30/2019, ΑΕΠΠ 723/2021).

5. Επειδή, η Αναθέτουσα Αρχή, στις 12.04.2024 κοινοποίησε την κρινόμενη προσφυγή, μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ στην παρεμβαίνουσα, η οποία, ακολούθως, άσκησε στις 22.04.2024 παρέμβαση εμπροθέσμως και εν γένει παραδεκτώς.

6. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 365, παρ. 1 τελ. εδάφιο του ν. 4412/2016, συμπληρωματικά υπομνήματα κατατίθενται από οποιοδήποτε από τα μέρη μέσω της πλατφόρμας του ΕΣΗΔΗΣ το αργότερο εντός πέντε (5) ημερών από την κοινοποίηση των απόψεων της αναθέτουσας αρχής, κατά, δε, την παρ. 8 του ίδιου ως άνω άρθρου, οι προθεσμίες αυτού είναι αποκλειστικές. Εν προκειμένω, όπως προκύπτει από το φάκελο της υπόθεσης, η Αναθέτουσα Αρχή κοινοποίησε στις 23.04.2024 τις απόψεις της, μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ. Συνεπώς, το υπόμνημα που η προσφεύγουσα κοινοποίησε, ομοίως μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ, στις 15.05.2024, δεν λαμβάνεται υπόψη από το Κλιμάκιο, ως εκπροθέσμως κατατεθέν, ήτοι ως κατατεθέν πέραν της παραπάνω αποκλειστικής προθεσμίας του άρθρου 365,παρ. 1 τελ. εδάφιο του ν. 4412/2016.

7. 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,

## Αριθμός απόφασης : 864/2024

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 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 τιθέμενα 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.).

8. Επειδή, στο άρθρο 72 «Εγγυήσεις - Εξουσιοδοτική διάταξη» του ν. 4412/2016 προβλέπεται ότι «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. Στην περίπτωση ένωσης οικονομικών φορέων, η εγγύηση συμμετοχής περιλαμβάνει και τον όρο ότι η εγγύηση καλύπτει τις υποχρεώσεις όλων των οικονομικών φορέων που συμμετέχουν στην ένωση. Η εγγύηση συμμετοχής πρέπει να ισχύει για τριάντα (30) ημέρες τουλάχιστον μετά από τη λήξη του χρόνου ισχύος της προσφοράς που καθορίζουν τα έγγραφα της σύμβασης. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί, πριν από τη λήξη της προσφοράς, να ζητά από τον προσφέροντα να παρατείνει, πριν από τη λήξη τους, τη διάρκεια ισχύος της προσφοράς και της εγγύησης συμμετοχής. ...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... 4. Οι αναθέτουσες αρχές ζητούν από τον ανάδοχο της σύμβασης να παράσχει «εγγύηση καλής εκτέλεσης», σε ποσοστό επί της εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης ή του τμήματος της σύμβασης, χωρίς να συμπεριλαμβάνονται τα δικαιώματα προαίρεσης. Το ποσοστό αυτό καθορίζεται για τις προμήθειες και τις υπηρεσίες σε τέσσερα τοις εκατό (4%) και για τα έργα και τις μελέτες σε πέντε τοις εκατό (5%). Η εγγύηση καλής εκτέλεσης κατατίθεται μέχρι και την υπογραφή του συμφωνητικού. ...». Σύμφωνα με το άρθρο 92 «Περιεχόμενο προσφορών και αιτήσεων συμμετοχής» του ν.

## Αριθμός απόφασης : 864/2024

4412/2016 «...8. Στις περιπτώσεις που με την αίτηση συμμετοχής ή την προσφορά υποβάλλονται ιδιωτικά έγγραφα, αυτά γίνονται αποδεκτά είτε σύμφωνα με όσα προβλέπονται στον ν. 2690/1999 (Α' 45) είτε και σε απλή φωτοτυπία, εφόσον συνυποβάλλεται υπεύθυνη δήλωση, στην οποία βεβαιώνεται η ακρίβειά τους και η οποία φέρει υπογραφή μετά την έναρξη διαδικασίας σύναψης σύμβασης». Στο άρθρο 1.5 «Προθεσμία παραλαβής προσφορών και διενέργεια διαγωνισμού» της Διακήρυξης προβλέπεται ότι «Η καταληκτική ημερομηνία παραλαβής των προσφορών είναι η 31η Ιανουαρίου 2024 και ώρα 15.:00...». Σύμφωνα με το άρθρο 2.2.2 «Εγγύηση συμμετοχής» της Διακήρυξης «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 13.484,52 €. Το ποσοστό της εγγύησης συμμετοχής δεν μπορεί να υπερβαίνει το 2% της εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης, εκτός ΦΠΑ, με ανάλογη στρογγυλοποίηση με συμπεριλαμβανομένων των δικαιωμάτων προαίρεσης και παράτασης της σύμβασης. Στην περίπτωση ένωσης οικονομικών φορέων, η εγγύηση συμμετοχής περιλαμβάνει και τον όρο ότι η εγγύηση καλύπτει τις υποχρεώσεις όλων των οικονομικών φορέων που συμμετέχουν στην ένωση. Η εγγύηση συμμετοχής πρέπει να ισχύει τουλάχιστον για τριάντα (30) ημέρες μετά τη λήξη του χρόνου ισχύος της προσφοράς του άρθρου 2.4.5 της παρούσας, άλλως η προσφορά απορρίπτεται. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί, πριν τη λήξη της προσφοράς, να ζητά από τους προσφέροντες να παρατείνουν, πριν τη λήξη τους, τη διάρκεια ισχύος της προσφοράς και της εγγύησης συμμετοχής...». Στο άρθρο 2.4.2.5 της Διακήρυξης ορίζεται ότι «Ειδικότερα, όσον αφορά τα συνημμένα ηλεκτρονικά αρχεία της προσφοράς, οι Οικονομικοί Φορείς τα καταχωρίζουν στους ανωτέρω (υπο)φακέλους μέσω του Υποσυστήματος, ως εξής : Τα έγγραφα που καταχωρίζονται στην ηλεκτρονική προσφορά, και δεν απαιτείται να προσκομισθούν και σε έντυπη μορφή, γίνονται αποδεκτά κατά περίπτωση, σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στις διατάξεις:.. α) είτε των άρθρων 13, 14 και 28 του ν. 4727/2020 (Α' 184) περί ηλεκτρονικών δημοσίων εγγράφων που φέρουν ηλεκτρονική υπογραφή ή σφραγίδα και, εφόσον πρόκειται για αλλοδαπά δημόσια ηλεκτρονικά έγγραφα, εάν φέρουν

επισημείωση ... β) είτε των άρθρων 15 και 2731 του ν. 4727/2020 (Α΄ 184) περί ηλεκτρονικών ιδιωτικών εγγράφων που φέρουν ηλεκτρονική υπογραφή ή σφραγίδα γ) είτε του άρθρου 11 του ν. 2690/1999 (Α΄ 45), δ) είτε της παρ. 2 του άρθρου 37 του ν. 4412/2016, περί χρήσης ηλεκτρονικών υπογραφών σε ηλεκτρονικές διαδικασίες δημοσίων συμβάσεων, ε) είτε της παρ. 8 του άρθρου 92 του ν. 4412/2016, περί συνυποβολής υπεύθυνης δήλωσης στην περίπτωση απλής φωτοτυπίας ιδιωτικών εγγράφων....». Στο άρθρο 2.4.6 «Χρόνος ισχύος των προσφορών» της Διακήρυξης προβλέπεται ότι «Οι υποβαλλόμενες προσφορές ισχύουν και δεσμεύουν τους οικονομικούς φορείς κατά τη διάταξη του άρθρου 97 του Ν. 4412/2016, για διάστημα δώδεκα (12) μηνών από την επόμενη της καταληκτικής ημερομηνίας υποβολής προσφορών και για όλη τη διάρκεια της σύμβασης....». Στο άρθρο 4.1 «Εγγυήσεις (καλής εκτέλεσης)» της Διακήρυξης προβλέπεται ότι «Εγγύηση καλής εκτέλεσης Για την υπογραφή της σύμβασης απαιτείται η παροχή εγγύησης καλής εκτέλεσης ποσού 26.969.05 €, σύμφωνα με το άρθρο 72 παρ. 4 του ν. 4412/2016, το ύψος της οποίας ανέρχεται σε ποσοστό 4% επί της εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης, ή του τμήματος αυτής, χωρίς να συμπεριλαμβάνονται τα δικαιώματα προαίρεσης και η οποία κατατίθεται μέχρι και την υπογραφή του συμφωνητικού. Η εγγύηση καλής εκτέλεσης, προκειμένου να γίνει αποδεκτή, πρέπει να περιλαμβάνει κατ' ελάχιστον τα αναφερόμενα στην παρ. 12 του άρθρου 72 του ν. 4412/2016 στοιχεία, πλην αυτού της περ. η (βλ. την παράγραφο 2.1.5. της παρούσας), και, επιπλέον, τον τίτλο και τον αριθμό της σχετικής σύμβασης, εφόσον ο τελευταίος είναι γνωστός Το περιεχόμενό της είναι σύμφωνο με το υπόδειγμα που περιλαμβάνεται στο Παράρτημα... της Διακήρυξης και τα οριζόμενα στο άρθρο 72 του ν. 4412/2016....». Στο άρθρο 6.2 «Διάρκεια Σύμβασης» της Διακήρυξης προβλέπεται ότι «6.2.1. Η διάρκεια της Σύμβασης ορίζεται για το χρονικό διάστημα από 01/06/2024-30/09/2024 και 01/06/2025-30/09/2025....».

9. Επειδή, με τον πρώτο λόγο της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής, η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι η υποβληθείσα εγγυητική επιστολή της παρεμβαίνουσας είναι μικρότερης χρονικής ισχύος από την απαιτούμενη κατά τους όρους του διαγωνισμού, συγκεκριμένα, λήγει στις



## Αριθμός απόφασης : 864/2024

30/05/2025 ενώ θα έπρεπε να λήγει στις 30/10/2025 και ως εκ τούτου θα έπρεπε να μη γίνει δεκτή από την επιτροπή διενέργειας του διαγωνισμού και να απορριφθεί η προσφορά ως απαράδεκτη πριν από την έκδοση οποιασδήποτε άλλης απόφασης σχετικά με την αξιολόγηση των προσφορών της οικείας διαδικασίας ανάθεσης σύμβασης. Ακολούθως, παραθέτει τις διατάξεις της παραγράφου 2.2.2.1. του άρθρου 2.2.2, καθώς και των άρθρων 2.4.6 και 6.2.1 της Διακήρυξης της Διακήρυξης. Περαιτέρω, αναφέρει ότι με το πρακτικό της .../2024 συνεδρίασης της ... Επιτροπής της Αναθέτουσας Αρχής της 16ης Ιανουαρίου 2024 αποφασίστηκε η παράταση της καταληκτικής προθεσμίας υποβολής των προσφορών έως και την 15/02/2024 και ώρα 15:00 μ.μ., καθώς και η μετάθεση της ημερομηνίας ηλεκτρονικής αποσφράγισης των προσφορών για την 22/02/2024 και ώρα 10:00 και πως, εκ των ανωτέρω συνάγεται ότι οι προσφορές των διαγωνιζόμενων, οι οποίες ισχύουν για διάστημα δώδεκα (12) μηνών από την επόμενη της καταληκτικής ημερομηνίας υποβολής προσφορών και για όλη τη διάρκεια της σύμβασης, ισχύουν μέχρι και τις 30/09/2025 συμπαρασύροντας ούτως και τον ελάχιστο χρόνο ισχύος των εγγυητικών επιστολών, οι οποίες, εφόσον θα πρέπει να ισχύουν τουλάχιστον για τριάντα (30) ημέρες μετά τη λήξη του χρόνου ισχύος της προσφοράς, θα πρέπει, επί ποινή απαραδέκτου, να ισχύουν τουλάχιστον έως και τις 30/10/2025. Από τα παραπάνω προκύπτει κατά τρόπο σαφή και ρητό ότι για την παραδεκτή υποβολή προσφοράς στο διαγωνισμό, οι συμμετέχοντες οικονομικοί φορείς οφείλουν να προσκομίσουν με την προσφορά τους εγγυητική επιστολή, η οποία θα πρέπει, επί ποινή αποκλεισμού, να ισχύει μέχρι 30/10/2025. Ωστόσο, η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι η παρεμβαίνουσα προσκόμισε την υπ'αρ. ... εγγυητική επιστολή της ... ποσού 13.484,52 ευρώ, στο σώμα της οποίας ρητώς μνημονεύεται ότι ισχύει μέχρι τις 30.05.2025 και πως, με αυτό το χρόνο ισχύος όμως, η υποβληθείσα εγγυητική επιστολή δεν πληροί τους όρους της Διακήρυξης, καθώς είναι μικρότερης χρονικής ισχύος από τον ρητώς προβλεπόμενο από τους όρους του διαγωνισμού ελάχιστο χρόνο ισχύος των εγγυήσεων συμμετοχής, οι οποίες θα πρέπει να ισχύουν τουλάχιστον μέχρι και τις 30/10/2025 κατά τα ως άνω. Συναφώς, υποστηρίζει ότι δεν μπορεί να

χωρήσει δυνατότητα θεραπείας της ως άνω πλημμέλειας, καθώς η αναγραφή μικρότερου χρόνου ισχύος της εγγυητικής επιστολής της δεν δύναται να θεωρηθεί ως προφανής παραδρομή οφειλόμενη στην ίδια την εγγυήτρια τράπεζα. Η παρεμβαίνουσα υποστηρίζει ότι η Αναθέτουσα Αρχή περιλαμβάνει τον όρο για όλη τη διάρκεια της σύμβασης για να δεσμεύσει τους οικονομικούς φορείς, όπως οφείλει, για τη μη αναπροσαρμογή των τιμών στο μέλλον και όχι για να ορίσει εκ νέου το χρόνο ισχύος της προσφοράς των δώδεκα (12) μηνών, διαφορετικά, το απλούστατο θα ήταν να αναφέρει δεκαοκτώ (18) μήνες από την καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών, ώστε να συμπεριλάβει και τον τελευταίο μήνα του επομένου έτους της σύμβασης. Ακόμη, αναφέρει πως στη συγκεκριμένη υπηρεσία για το έτος 2024, που η σύμβαση λήγει στις 30.09.2024, θα έχει εκδοθεί εγγυητική επιστολή καλής εκτέλεσης από τον ανάδοχο πολύ νωρίτερα και πως η εγγυητική επιστολή συμμετοχής θα έχει προ πολλού επιστραφεί στους συμμετέχοντες και πως η Αναθέτουσα Αρχή διατηρεί πάντα το δικαίωμα να ζητήσει παράταση ισχύος της εγγυητικής επιστολής, αν υπάρχουν λόγοι μη υπογραφής της σύμβασης που το απαιτούν. Η Αναθέτουσα Αρχή, με τις εμπροθέσμως υπ' αρ. πρωτ. .../23.04.2024 απόψεις της υποστηρίζει ότι δεν πρέπει να συγχέονται οι δύο εγγυήσεις και δεν νοείται η εγγύηση συμμετοχής να αφορά και καλύπτει την εκτέλεση της σύμβασης από τον ανάδοχο και πως ο χρόνος λήξης της εγγυητικής επιστολής της παρεμβαίνουσας καλύπτει τους όρους της διακήρυξης και του νόμου και ορθά έγινε δεκτή η συμμετοχή της.

10. Επειδή, στις περιπτώσεις που η εγγυητική επιστολή έχει κατά την Διακήρυξη ρητή προθεσμία ισχύος, η αναγραφή στο σώμα αυτής του κατά την Διακήρυξη απαιτούμενου ελαχίστου χρόνου ισχύος της, αποτελεί στοιχείο του κύρους της και, κατά συνέπεια, προϋπόθεση του κύρους της υποβαλλομένης προσφοράς, ή, άλλως, ουσιώδη τυπική προϋπόθεση για την συμμετοχή μιας επιχειρήσεως σε δημοπρασία, δεν μπορεί δε να θεωρηθεί ότι συνιστά έλλειψη «επουσιώδους τυπικής προϋποθέσεως» της προσφοράς, δεκτική συμπληρώσεως εκ των υστέρων. Και τούτο διότι, όταν η εγγυητική επιστολή έχει συγκεκριμένο χρόνο ισχύος, είναι αναγκαίο να καθορίζεται -δια της μνείας του χρόνου ισχύος της- η ακριβής κατά χρόνο έκταση της ευθύνης του εκδότη

## Αριθμός απόφασης : 864/2024

της, ώστε να διασφαλίζεται η εξυπηρέτηση του σκοπού, στον οποίο απέβλεψε ο νομοθέτης δια της θεσπίσεως της εγγυητικής επιστολής ως μέσου παροχής εγγυήσεως εκ μέρους του υποψηφίου αναδόχου, σκοπού που συνίσταται στην άμεση και απρόσκοπτη καταβολή στον κύριο του έργου του ποσού της εγγυητικής επιστολής σε περίπτωση αθετήσεως εκ μέρους του συμμετέχοντος στον διαγωνισμό των συναφών υποχρεώσεών του. Ως εκ τούτου, ενόψει και της αρχής της τυπικότητας των δημοσίων διαγωνισμών, πρέπει, εντός των χρονικών ορίων που τάσσει η Διακήρυξη για την κατάθεση των προσφορών, να υποβάλλεται εγγυητική επιστολή με χρόνο ισχύος τον κατά την Διακήρυξη απαιτούμενο ελάχιστο χρόνο ισχύος, η δε μη υποβολή εντός της ως άνω προθεσμίας καταθέσεως των προσφορών εγγυητικής επιστολής με τον ανωτέρω χρόνο ισχύος συνεπάγεται τον αποκλεισμό της επιχειρήσεως από τον διαγωνισμό, μη επιτρεπομένης της εκ των υστέρων αντικαταστάσεως ή συμπληρώσεως της ήδη υποβληθείσης -αντικανονικής ως προς τον χρόνο ισχύος της- εγγυητικής επιστολής (ΣτΕ 1819/2020, σκ.18, 1400/2007, ΕΑ ΣτΕ 311/2012, 428/2011, 512/2005). Εξάλλου, δυνατότητα θεραπείας της ως άνω πλημμέλειας χωρεί μόνον σε περίπτωση προφανούς παραδρομής οφειλομένης στην ίδια την εγγυήτρια τράπεζα, η οποία και αναλαμβάνει την σχετική ευθύνη (πρβλ. ΕΑ ΣτΕ 433/2010).

11. Επειδή, από το συνδυασμό των άρθρων 1.5, 2.2.2.1 και 2.4.6 της Διακήρυξης, προκύπτει ότι η εγγύηση συμμετοχής πρέπει να ισχύει τουλάχιστον για τριάντα (30) ημέρες μετά τη λήξη του χρόνου ισχύος της προσφοράς. Στο, δε, άρθρο 2.4.6 ορίζεται επί λέξει ότι «Οι υποβαλλόμενες προσφορές ισχύουν και δεσμεύουν τους οικονομικούς φορείς κατά τη διάταξη του άρθρου 97 του Ν. 4412/2016, για διάστημα δώδεκα (12) μηνών από την επόμενη της καταληκτικής ημερομηνίας υποβολής προσφορών και για όλη τη διάρκεια της σύμβασης». Ως καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών ορίστηκε η 31η Ιανουαρίου 2024 και ώρα 15:00, η οποία, δυνάμει της υπ' αρ. .../2024 απόφασης της ... Επιτροπής της Αναθέτουσας Αρχής που περιλαμβάνεται στο απόσπασμα του πρακτικού της .../2024 συνεδριάσής της της 16ης Ιανουαρίου 2024, μετατέθηκε για τις 15 Φεβρουαρίου 2024 και ώρα 15:00. Περαιτέρω, κατά το άρθρο 6.2.1 της Διακήρυξης, η διάρκεια της

## Αριθμός απόφασης : 864/2024

Σύμβασης ορίζεται για το χρονικό διάστημα από 01/06/2024-30/09/2024 και 01/06/2025-30/09/2025. Εκ των ανωτέρω συνάγεται ότι η εγγυητική επιστολή πρέπει να ισχύει τουλάχιστον για τριάντα (30) ημέρες μετά τη λήξη της διάρκειας της σύμβασης που, κατά το αμέσως παραπάνω εκτεθέν άρθρο, έχει οριστεί έως τις 30.09.2025. Επομένως, η εγγυητική επιστολή συμμετοχής έπρεπε να έχει ισχύ έως τις 30.10.2025. Η παρεμβαίνουσα προσκόμισε την υπ' αρ. ... εγγυητική επιστολή εκδοθείσα από την ... ποσού 13.484,52€, η οποία είχε αρχική ημερομηνία ισχύος έως την 01.03.2025, που παρατάθηκε με το από 31.01.2024 έγγραφο της ίδιας ως άνω ... , έως και τις 30.05.2025 (βλ. αρχείο με τίτλο «2.ΕΓΓΥΗΤΙΚΗ ΕΠΙΣΤΟΛΗ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ»). Επομένως, η Αναθέτουσα Αρχή όφειλε όπως απορρίψει την προσφορά της ως απαράδεκτη, κατ' άρθρο 2.2.2.1 της Διακήρυξης, κατά δεσμία αρμοδιότητα, δεδομένου ότι η ισχύς της προσκομισθείσας εγγυητικής επιστολής συμμετοχής υπολειπόταν της, κατά τη Διακήρυξη, προβλεπόμενης. Οι, δε, ισχυρισμοί της παρεμβαίνουσας ότι η εγγυητική επιστολή συμμετοχής «έχει το ρόλο ισχύος κατά τη διάρκεια υποβολής της προσφοράς ώσπου να υπογραφούν οι συμβάσεις» απορρίπτεται ως αβάσιμος, δεδομένου ότι ο οικείος ως άνω όρος της Διακήρυξης είναι ρητός και μονοσήμαντος, ότι, δηλαδή, η εγγύηση συμμετοχής πρέπει να ισχύει τουλάχιστον για τριάντα (30) ημέρες μετά τη λήξη του χρόνου ισχύος της προσφοράς, ο οποίος κατά το πιο πάνω άρθρο 2.4.6 της Διακήρυξης ορίζεται «...και για όλη τη διάρκεια της σύμβασης» ουδόλως, δε, προκύπτει ότι δημιούργησε αμφιβολίες στους συμμετέχοντες οικονομικούς φορείς και, πόσω μάλλον, στην ίδια, ώστε να αιτηθεί διευκρινίσεις επ' αυτού. Επομένως, ο λόγος αυτός γίνεται δεκτός ως βάσιμος.

12. Επειδή, με τον δεύτερο λόγο της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής, η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι τα υποβληθέντα από την παρεμβαίνουσα ιδιωτικά έγγραφα (ΣΧΕΤ. 06 και ΣΧΕΤ. 07) δεν ήταν επικυρωμένα από δικηγόρο και ούτε συνοδεύοντουσαν από υπεύθυνη δήλωση, με την οποία να βεβαιώνεται η ακρίβειά τους. Περαιτέρω, παραθέτει το άρθρο 92, παρ. 8 ν. 4412/2016 και ισχυρίζεται ότι, σύμφωνα και με το άρθρο 2.4.2.5 της Διακήρυξης, κατά την υποβολή της προσφοράς της όφειλε

να έχει συνυποβάλει στον ηλεκτρονικό τόπο του Διαγωνισμού μαζί με τα ιδιωτικά έγγραφα και υπεύθυνη δήλωση, με την οποία να βεβαιώνεται η ακρίβειά τους, καθώς τα τελευταία αποτελούν ιδιωτικά έγγραφα που κατατέθηκαν σε απλή φωτοτυπία και χωρίς επικύρωση από δικηγόρο, κατά τις διατάξεις του Ν. 4250/2014. Ωστόσο, αναφέρει πως, κατά την εξέταση του ηλεκτρονικού φακέλου της προσφοράς της παρεμβαίνουσας δεν εντοπίζεται σχετική υπεύθυνη δήλωση περί της ακρίβειας των ιδιωτικών εγγράφων που επάγεται τον υποχρεωτικό αποκλεισμό της εν λόγω εταιρίας από την εν λόγω διαδικασία, κατά το Άρθρο 2.4.7 Λόγοι Απόρριψης Προσφορών. Η παρεμβαίνουσα υποστηρίζει ότι υπάρχει σχετική αναφορά στο αρχείο «53.ΥΠΕΥΘΥΝΗ ΔΗΛΩΣΗ ΙΔΙΩΤΙΚΩΝ ΕΓΓΡΑΦΩΝ\_signed», στην οποία αναφέρεται ότι *«Όλα τα ιδιωτικά και δημόσια έγγραφα της προσφοράς μου είναι πιστά και ακριβή αντίγραφα πρωτότυπων εγγράφων σε ισχύ.»*. Η Αναθέτουσα Αρχή, με τις απόψεις της, υποστηρίζει ότι τα αναφερόμενα έγγραφα 6-7 δεν είναι ιδιωτικά έγγραφα αλλά δημόσια, κατά συνέπεια δεν υπήρχε υποχρέωση του οικονομικού φορέα να τα προσκομίσει σε επικυρωμένα αντίγραφα και πως, πέραν αυτού, υπάρχει σχετική αναφορά στην Υπεύθυνη Δήλωση της παρεμβαίνουσας ότι όλα τα ιδιωτικά και δημόσια έγγραφα της προσφοράς του είναι πιστά και ακριβή αντίγραφα πρωτότυπων εγγράφων.

13. Επειδή, από το συνδυασμό των άρθρων 92, παρ. 8 ν. 4412/2016 και 2.4.2.5 της Διακήρυξης προκύπτει ότι, σε περίπτωση που με την προσφορά υποβάλλονται ιδιωτικά έγγραφα, αυτά γίνονται αποδεκτά είτε σύμφωνα με όσα προβλέπονται στον ν. 2690/1999 (Α' 45) είτε και σε απλή φωτοτυπία, εφόσον συνυποβάλλεται υπεύθυνη δήλωση, στην οποία βεβαιώνεται η ακρίβειά τους και η οποία φέρει υπογραφή μετά την έναρξη διαδικασίας σύναψης σύμβασης. Εν προκειμένω, η προσφεύγουσα επεσύναψε στην προσφυγή της τα αρχεία με τίτλους «...pdf» και «...pdf», τα οποία η παρεμβαίνουσα προσκόμισε με την προσφορά της. Αυτά, ειδικότερα, αντιστοιχούν στα αρχεία με τίτλους «...» και «...» που περιλαμβάνονται στο φάκελο της προσφοράς της παρεμβαίνουσας. Τα εν λόγω αρχεία περιλαμβάνουν, το μεν πρώτο, πιστοποιητικά ISO, το δε δεύτερο την υπ' αρ.

## Αριθμός απόφασης : 864/2024

πρωτ. .../16.01.2024 βεβαίωση της ... , ήτοι, αμφότερα χαρακτηρίζονται ως ιδιωτικά έγγραφα. Περαιτέρω, με την προσφορά της, η παρεμβαίνουσα υπέβαλε, μεταξύ άλλων, και την από 14.02.2024 υπεύθυνη δήλωση του νομίμου εκπροσώπου της όπου αναφέρεται ότι «Όλα τα ιδιωτικά και δημόσια έγγραφα της προσφοράς μου είναι πιστά και ακριβή αντίγραφα πρωτότυπων εγγράφων σε ισχύ.» (βλ. αρχείο με τίτλο «53.ΥΠΕΥΘΥΝΗ ΔΗΛΩΣΗ ΙΔΙΩΤΙΚΩΝ ΕΓΓΡΑΦΩΝ\_signed»). Επομένως, ο λόγος αυτός απορρίπτεται ως αβάσιμος.

14. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτή, η παρέμβαση να απορριφθεί, η προσβαλλόμενη να ακυρωθεί, κατά το μέρος που έκανε δεκτή την προσφορά της παρεμβαίνουσας και το παράβολο να επιστραφεί.

### Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται την προδικαστική προσφυγή.

Απορρίπτει την παρέμβαση.

Ακυρώνει την υπ' αρ. .../2024 απόφαση της ... Επιτροπής της Αναθέτουσας Αρχής, καθώς και την υπ' αρ. .../2024 απόφαση του ίδιου οργάνου που ενσωματώθηκε σε αυτήν, κατά το μέρος που έκανε δεκτή την προσφορά της παρεμβαίνουσας, κατά τα ειδικότερα διαλαμβανόμενα στο σκεπτικό.

Ορίζει την επιστροφή του καταβληθέντος παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 20.05.2024 στον Α. Ιωάννη Ρέντη και εκδόθηκε στις 10.06.2024 στην Αθήνα.

**Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ**

**ΙΩΑΝΝΗΣ ΛΑΜΠΡΟΠΟΥΛΟΣ**

**Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ**

**ΦΩΤΕΙΝΗ ΜΑΡΑΝΤΙΔΟΥ**