

Η

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

6ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνεδρίασε στις 8 Ιανουαρίου 2025 στην έδρα της με την εξής σύνθεση: Ελένη Σβολοπούλου, Πρόεδρος, Βασιλική Παναγιωτίδου, Μέλος και Σωτηρία Σταματοπούλου, Μέλος και Εισηγήτρια.

Για να εξετάσει την από 29-11-2024 και με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. **1766/3.12.2.2024** προδικαστική προσφυγή της ένωσης οικονομικών φορέων με την επωνυμία «...» (εφεξής η «προσφεύγουσα ένωση»), που εδρεύει στην ... οδός ... αριθ. ... όπως νομίμως εκπροσωπείται.

Κατά της ... , ... (εφεξής η «αναθέτουσα αρχή»), που εδρεύει στην ... οδός ... αριθμός ... όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά της παρεμβαίνουσας ένωσης οικονομικών φορέων με την επωνυμία «...» - «...» (στο εξής η «παρεμβαίνουσα»), που εδρεύει στην ... οδός ... αριθ. ... νομίμως εκπροσωπούμενη από τον κοινό εκπρόσωπό της ..., εκπρόσωπο για τον διαγωνισμό της εταιρείας «...».

Με την προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα ζητά την ακύρωση της προσβαλλόμενης με αριθμό ... απόφασης της ... Επιτροπής της αναθέτουσας αρχής με την οποία εγκρίθηκε το Πρακτικό Ι της Επιτροπής του διαγωνισμού, κατά το μέρος που με την απόφαση αυτή απορρίφθηκε η προσφορά της για τους λόγους και τις αιτίες που αναπτύσσονται στην προσφυγή.

Υπέρ του κύρους και της διατήρησης της ισχύος της προσβαλλόμενης απόφασης της αναθέτουσας αρχής άσκησε παρέμβαση η άνω παρεμβαίνουσα ένωση με αίτημα την απόρριψη της προσφυγής.

Η συζήτηση άρχισε, αφού το Κλιμάκιο άκουσε την Εισηγήτρια.

**Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα
Σκέφτηκε κατά τον Νόμο**

1. Για την άσκηση της προσφυγής έχει καταβληθεί το νόμιμο παράβολο ποσού 5.383,58 €, σύμφωνα με τα άρθρα 363 του ν. 4412/2016 και 5 του π.δ. 39/2017 και με βάση την εκτιμώμενη αξία της σύμβασης, ποσού 1.076.715,04€ χωρίς Φ.Π.Α. (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ...).

2. Η ... ως αναθέτουσα αρχή, με την υπό στοιχεία ΑΔΑΜ ... Διακήρυξη προκήρυξε διεθνή, ανοιχτό, ηλεκτρονικό, διαγωνισμό άνω των ορίων για την ανάθεση της σύμβασης με τίτλο «...», εκτιμώμενης αξίας 1.076.715,04€ μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α. Ως κριτήριο ανάθεσης της σύμβασης, ορίστηκε η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει της βέλτιστης σχέσης ποιότητας - τιμής (άρθρο 21 της Διακήρυξης). Η αναλυτική περιγραφή του φυσικού αντικείμενου της σύμβασης περιλαμβάνεται στον Φάκελο Δημόσιας Σύμβασης στον οποίο αναφέρονται οι μελέτες και εργασίες πεδίου, οι οποίες απαιτούνται για τη ... Η σύμβαση δεν υποδιαιρείται σε τμήματα και ανατίθεται ως ενιαίο σύνολο λόγω της απαιτούμενης συνεργασίας και της αλληλοσύνδεσης των τμημάτων της μελέτης για τη συντομότερη και πλήρη εκπόνηση της μελέτης. Η συνολική προθεσμία για την περαίωση του αντικείμενου της σύμβασης ορίζεται σε τριάντα εννέα (39) μήνες από την υπογραφή του συμφωνητικού. Η προκήρυξη της σύμβασης απεστάλη με ηλεκτρονικά μέσα προς δημοσίευση στην Επίσημη Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης στις 26/7/2024, ενώ το πλήρες κείμενο της Διακήρυξης καταχωρήθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ στις 29/7/2024 με μοναδικό ΑΔΑΜ ..., καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ όπου ο προκείμενος διαγωνισμός έλαβε συστημικό αριθμό ...

3. Στον διαγωνισμό συμμετείχαν, υποβάλλοντας προσφορά, τέσσερις (4) ενώσεις οικονομικών φορέων μεταξύ των οποίων η προσφεύγουσα και η παρεμβαίνουσα. Με το Πρακτικό Ι η Επιτροπή του διαγωνισμού προέβη στην ηλεκτρονική αποσφράγιση των δικαιολογητικών συμμετοχής και στον έλεγχο των υποβληθεισών εκ μέρους των συμμετεχόντων εγγυητικών επιστολών συμμετοχής. Από τον έλεγχο αυτόν διαπιστώθηκε ότι η προσφεύγουσα ένωση οικονομικών φορέων παρέλειψε **ΕΪΤΕ** να προσκομίσει μέρος της απαιτούμενης

πρωτότυπης εγγύησης συμμετοχής σε περίπτωση υποβολής έγχαρτης εγγύησης συμμετοχής **είτε** να υποβάλει μέρος της απαιτούμενης εγγύησης ηλεκτρονικής έκδοσης στον οικείο ηλεκτρονικό υποφάκελο μέχρι την καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών. Συναφώς, διαπιστώθηκε ότι οι εγγυητικές επιστολές συμμετοχής ηλεκτρονικής έκδοσης της προσφεύγουσας ένωσης υπολείπονται του απαιτούμενου νομίμου ποσού κατά 1.823,62€. Ειδικότερα, σύμφωνα με τον επισυναπτόμενο στο Πρακτικό Ι Πίνακα, η προσφεύγουσα ένωση υπέβαλε ηλεκτρονικά πέντε (5) εγγυητικές επιστολές συμμετοχής, συνολικού ποσού 19.710,68 €, το οποίο δεν καλύπτει το κατά τη Διακήρυξη απαιτούμενο ποσό (21.534,30€). Υπό τα δεδομένα αυτά, η Επιτροπή του διαγωνισμού εισηγήθηκε την απόρριψη της προσφοράς της ως απαράδεκτης, καθώς αυτή δεν ήταν σύμφωνη με τους όρους της Διακήρυξης και συγκεκριμένα με το άρθρο 4 παρ.γ'(ii) της Διακήρυξης. Το ανωτέρω Πρακτικό Ι επικυρώθηκε με την υπ' αριθμό ... απόφαση της ... Επιτροπής της αναθέτουσας αρχής. Κατά της ανωτέρω εκτελεστής απόφασης της αναθέτουσας αρχής στρέφεται η προσφεύγουσα και ζητά την ακύρωσή της για τους αναφερόμενους στην προσφυγή λόγους.

4. Η επίμαχη διαγωνιστική διαδικασία, ως εκ του αντικειμένου της (μελέτη), της προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης χωρίς Φ.Π.Α. και του χρόνου εκκίνησης της διαγωνιστικής διαδικασίας, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου IV του ν. 4412/2016 σύμφωνα με το άρθρο 345 του ν. 4412/2016, η δε Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ, ενώπιον της οποίας ασκείται η προσφυγή, είναι αρμόδια για την εξέτασή της.

5. Η υπό εξέταση προσφυγή έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα, δοθέντος ότι η προσβαλλόμενη απόφαση κοινοποιήθηκε στους συμμετέχοντες μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ στις 19-11-2024 και η προσφυγή κατατέθηκε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στις 29-11-2024, δηλαδή εντός της προβλεπόμενης δεκαήμερης προθεσμίας από την άνω κοινοποίηση. Επίσης, η προσφυγή έχει ασκηθεί με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του π.δ. 39/2017 και είναι νομίμως υπογεγραμμένη. Επιπλέον, η προσφεύγουσα θεμελιώνει έννομο συμφέρον για την άσκηση της προσφυγής, στο μέτρο που με την

Αριθμός απόφασης: 141 /2025

προσβαλλόμενη απόφαση της αναθέτουσας αρχής απορρίφθηκε η προσφορά της ως απαράδεκτη και ματαιώθηκε η προσδοκία της να αναδειχθεί ανάδοχος της δημοπρατούμενης σύμβασης.

6. Η αναθέτουσα αρχή προέβη στις 2-12-2024 στην προβλεπόμενη στο άρθρο 9 παρ. 1α του π.δ. 39/2017 κοινοποίηση της προσφυγής, μέσω της «επικοινωνίας» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού, σε όλους τους συμμετέχοντες και θιγόμενους από τυχόν αποδοχή της.

7. Η παρεμβαίνουσα ένωση άσκησε εν γένει παραδεκτά με κατάθεση στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού και εμπρόθεσμα στις 12-12-2024, δηλαδή εντός της προβλεπόμενης στο άρθρο 362 παρ. 3 του ν. 4412/2016 δεκαήμερης προθεσμίας από την κοινοποίηση της προσφυγής (2-12-2024), τη με ίδια ημερομηνία παρέμβασή της υπέρ της διατήρησης της ισχύος και του κύρους της προσβαλλόμενης απόφασης της αναθέτουσας αρχής.

8. Με την 2141/2024 Πράξη της Προέδρου του 6ου Κλιμακίου της ΕΑΔΗΣΥ ορίσθηκε Εισηγήτρια και ημερομηνία εξέτασης της προσφυγής και κλήθηκε η αναθέτουσα αρχή να υποβάλει τις απόψεις της. Όπως προκύπτει από τον ηλεκτρονικό φάκελο της υπόθεσης, η αναθέτουσα αρχή διαβίβασε εμπροθέσμως στην ΕΑΔΗΣΥ στις 12-12-2024, δηλαδή εντός της προβλεπόμενης στο άρθρο 365 παρ. 1 του ν. 4412/2016 αποκλειστικής δεκαπενθήμερης προθεσμίας από την κατάθεση της προσφυγής, τις με αριθ. πρωτ. ... απόψεις της, αιτούμενη την απόρριψη της προσφυγής για τους εκεί αναφερόμενους λόγους. Τις απόψεις αυτές κοινοποίησε αυθημερόν (12-12-2024) στους συμμετέχοντες. Επιπλέον, κατά την ίδια ως άνω ημερομηνία, η αναθέτουσα αρχή διαβίβασε στην ΕΑΔΗΣΥ τον πλήρη φάκελο της υπόθεσης.

9. Σε συνέχεια των ανωτέρω, η υπό εξέταση προσφυγή νομίμως εισάγεται ενώπιον του 6ου Κλιμακίου της ΕΑΔΗΣΥ σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 346 και 360 του ν. 4412/2016, όπως τροποποιήθηκαν και ισχύουν, και του άρθρου 3 του π.δ. 39/2017, είναι τύποις παραδεκτή και πρέπει να εξεταστεί στην ουσία της.

10. Με τον **πρώτο** λόγο της προσφυγής ζητείται η ακύρωση της προσβαλλόμενης απόφασης της αναθέτουσας αρχής λόγω μη νόμιμης και εσφαλμένης, άλλως πλημμελούς και αντιφατικής ερμηνείας των κρίσιμων όρων της Διακήρυξης. Η προσφεύγουσα, επικαλούμενη τα άρθρα 4 περ. γ (ii) και 3 παρ. 5β της Διακήρυξης, υποστηρίζει ότι, στην περίπτωση που οι εγγυήσεις συμμετοχής εκδίδονται ηλεκτρονικά, τότε εξαιρούνται από την υποχρέωση προσκόμισής τους. Με τον **δεύτερο** λόγο της προσφυγής προβάλλεται ότι η προσβαλλόμενη απόφαση παραβιάζει τις αρχές της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης του διοικούμενου, της ίσης μεταχείρισης και της χρηστής διοίκησης. Κατά τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας, το υπολειπόμενο ποσό της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής καλύπτεται από την υπ' αριθ. ... ηλεκτρονική εγγυητική επιστολή συμμετοχής, εκδόσεως ... υπέρ της εταιρείας ... ύψους 1.824,17€. Η εν λόγω εγγυητική επιστολή συμμετοχής, όπως ρητώς δηλώνει η προσφεύγουσα, εκ παραδρομής δεν συμπεριλήφθηκε στον ηλεκτρονικό φάκελο των δικαιολογητικών συμμετοχής της. Ακόμη, κατά τους ισχυρισμούς της, η αναθέτουσα αρχή όφειλε, κατ' εφαρμογή του άρθρου 102 του ν. 4412/2016 και του άρθρου 7 της Διακήρυξης, να την καλέσει να υποβάλει συμπληρωματικώς την ελλείπουσα εγγυητική επιστολή συμμετοχής, η οποία, άλλωστε, είχε εκδοθεί πριν την καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών. Τέλος, με τον **τρίτο** λόγο της προσφυγής προβάλλεται ότι η προσβαλλόμενη απόφαση της αναθέτουσας αρχής προβαίνει σε τυπολατρική και φορμαλιστική ερμηνεία των διατάξεων της Διακήρυξης και του νόμου κατά παράβαση της αρχής του υγιούς ανταγωνισμού και του δημοσίου συμφέροντος.

11. Η **αναθέτουσα αρχή** με τις απόψεις της ζητά την απόρριψη της προσφυγής, επισημαίνοντας ότι η κρίση της Επιτροπής του διαγωνισμού που επικυρώθηκε με την προσβαλλόμενη απόφαση, είναι καθ' όλα νόμιμη και ερειδόμενη στη Διακήρυξη και στον νόμο. Ακόμη, προβάλλει ότι η διαπιστωθείσα πλημμέλεια στην προσφορά της προσφεύγουσας και η μη συμμόρφωσή της με τους απαραίτους όρους της Διακήρυξης, ως προς την ορθή υποβολή των εγγυητικών επιστολών συμμετοχής, επάγεται την απόρριψη της προσφοράς της κατά δέσμια αρμοδιότητα της αναθέτουσας αρχής, ώστε δεν χωρεί εφαρμογή του άρθρου 102 του ν. 4412/2016.

12. Η παρεμβαίνουσα αντικρούει τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας, προβάλλοντας ότι ουδεμία ασάφεια υφίσταται στους όρους της Διακήρυξης και ότι η αναθέτουσα αρχή, ενεργώντας κατά δέσμια αρμοδιότητα, νομίμως απέρριψε ως απαράδεκτη την προσφορά της προσφεύγουσας. Ακόμη, υποστηρίζει ότι η ίδια η προσφεύγουσα συνομολογεί την εκ παραδρομής μη υποβολή του συνόλου των εγγυητικών επιστολών συμμετοχής και άρα τη μη συμμόρφωσή της με τους όρους της Διακήρυξης που ρυθμίζουν την υποβολή των εγγυητικών επιστολών. Περαιτέρω, υποστηρίζει ότι η πλημμέλεια αυτή στην προσφορά της προσφεύγουσας ένωσης δεν είναι δεκτική διευκρινίσεων κατ' άρθρο 102 του ν. 4412/2016 και 7 της Διακήρυξης. ενόσω πρόκειται για απαίτηση που επιβάλλεται επί ποινή αποκλεισμού.

13. Στη Διακήρυξη του διαγωνισμού που αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο αυτού, δεσμεύοντας αμφίδρομα την αναθέτουσα αρχή και τους διαγωνιζόμενους (ΕΑ ΣΤΕ 352/2016, 53/2011, ΣΤΕ 3669/2015, 5022/2012), σε σχέση με το τιθέμενο εν προκειμένω ζήτημα ορίζονται τα ακόλουθα:

- Στο **άρθρο 15.1** της Διακήρυξης, προβλέπεται, μεταξύ άλλων, ως προς την εγγύηση συμμετοχής ότι *«15.1. Εγγύηση συμμετοχής στο διαγωνισμό. Για τη συμμετοχή στη διαδικασία απαιτείται η κατάθεση εγγύησης συμμετοχής, ποσού **21.534,30€** (είκοσι ένα χιλιάδων πεντακοσίων τριάντα τεσσάρων ευρώ και τριάντα λεπτών).....»*.
- Στο δε **άρθρο 20** της Διακήρυξης καθορίζεται το επί ποινή αποκλεισμού περιεχόμενο του ηλεκτρονικού φακέλου δικαιολογητικών συμμετοχής ως εξής: *«20.2. Ο ηλεκτρονικός υποφάκελος “Δικαιολογητικά Συμμετοχής” πρέπει, **επί ποινή αποκλεισμού**, να περιέχει τα ακόλουθα υπό α και β στοιχεία: α) το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ)....., β) την εγγύηση συμμετοχής, του άρθρου 15 της παρούσας»*.
- Στο **άρθρο 3.5 περ. β΄** της Διακήρυξης προβλέπεται ότι *«.....β) Το αργότερο πριν την ημερομηνία και ώρα αποσφράγισης των προσφορών που ορίζεται στο άρθρο 14 της παρούσας, προσκομίζονται στην Αναθέτουσα Αρχή με ευθύνη του οικονομικού φορέα, οι πρωτότυπες εγγυήσεις συμμετοχής σε έντυπη μορφή, πλην των*

εγγυήσεων που εκδίδονται ηλεκτρονικά, άλλως η προσφορά απορρίπτεται ως απαράδεκτη. Οι ανωτέρω πρωτότυπες εγγυητικές επιστολές συμμετοχής προσκομίζονται σε κλειστό φάκελο στον οποίο αναγράφεται τουλάχιστον ο αποστολέας, τα στοιχεία του παρόντος διαγωνισμού και ως παραλήπτης η Επιτροπή Διαγωνισμού. Επισημαίνεται ότι η εν λόγω υποχρέωση δεν ισχύει για τις εγγυήσεις ηλεκτρονικής έκδοσης (π.χ. εγγυήσεις του Τ.Μ.Ε.Δ.Ε.). Η προσκόμιση των πρωτότυπων εγγυήσεων συμμετοχής πραγματοποιείται είτε με κατάθεση του ως άνω φακέλου στην υπηρεσία πρωτοκόλλου της αναθέτουσας αρχής είτε με την αποστολή του ταχυδρομικώς, επί αποδείξει. Το βάρος απόδειξης της έγκαιρης προσκόμισης φέρει ο οικονομικός φορέας. Το εμπρόθεσμο αποδεικνύεται με τον αριθμό πρωτοκόλλου είτε με την επίκληση του σχετικού αποδεικτικού αποστολής, ανά περίπτωση. Στην περίπτωση που επιλεγεί η αποστολή του φακέλου της εγγύησης συμμετοχής ταχυδρομικώς, ο οικονομικός φορέας αναρτά, εφόσον δεν διαθέτει αριθμό έγκαιρης εισαγωγής του φακέλου του στο πρωτόκολλο της αναθέτουσας αρχής, το αργότερο έως την ημερομηνία και ώρα αποσφράγισης των προσφορών, μέσω της λειτουργίας «επικοινωνία», τα σχετικά αποδεικτικά στοιχεία προσκόμισης (αποδεικτικό κατάθεσης σε υπηρεσίες ταχυδρομείου - ταχυμεταφορών), προκειμένου να ενημερώσει την αναθέτουσα αρχή περί της τήρησης της υποχρέωσής του σχετικά με την (εμπρόθεσμη) προσκόμιση της εγγύησης συμμετοχής του στον παρόντα διαγωνισμό».

- Περαιτέρω, **στο άρθρο 4** της Διακήρυξης καθορίζεται η διαδικασία ηλεκτρονικής αποσφράγισης των προσφορών και ορίζονται, πλην άλλων, τα ακόλουθα: «Άρθρο 4: Διαδικασία ηλεκτρονικής αποσφράγισης και αξιολόγησης των προσφορών/ έγκριση πρακτικού. α)..... β) Η Επιτροπή Διαγωνισμού, κατά την ημερομηνία και ώρα που ορίζεται στο άρθρο 14 της παρούσας, προβαίνει σε ηλεκτρονική αποσφράγιση του (υπο)φακέλου “Δικαιολογητικά Συμμετοχής” και του (υπο)φακέλου “Τεχνική Προσφορά”, χωρίς να παρέχει στους προσφέροντες πρόσβαση στα υποβληθέντα δικαιολογητικά συμμετοχής ή στις υποβληθείσες τεχνικές προσφορές των λοιπών οικονομικών φορέων. Η αναθέτουσα αρχή διαβιβάζει στον Πρόεδρο της Επιτροπής

Διαγωνισμού τους κλειστούς φακέλους με τις πρωτότυπες εγγυήσεις συμμετοχής που έχουν προσκομιστεί πριν την ημερομηνία και ώρα αποσφράγισης των προσφορών που ορίζεται, ομοίως, στο άρθρο 14 της παρούσας. γ) Στη συνέχεια, μετά την ως άνω αποσφράγιση, η Επιτροπή Διαγωνισμού προβαίνει στις ακόλουθες ενέργειες: (i) αναρτά στον ηλεκτρονικό χώρο «Συνημμένα Ηλεκτρονικού Διαγωνισμού», τον σχετικό κατάλογο προσφερόντων, όπως αυτός παράγεται από το υποσύστημα, με δικαίωμα πρόσβασης μόνον στους προσφέροντες. (ii) ελέγχει εάν προσκομίστηκαν οι απαιτούμενες πρωτότυπες εγγυητικές επιστολές συμμετοχής σύμφωνα με την παρ. 5β του άρθρου 3 της παρούσας. Η προσφορά οικονομικού φορέα που παρέλειψε **είτε** να προσκομίσει την απαιτούμενη πρωτότυπη εγγύηση συμμετοχής, σε περίπτωση υποβολής έγχαρτης εγγύησης συμμετοχής, **είτε** να υποβάλει την απαιτούμενη εγγύηση ηλεκτρονικής έκδοσης στον οικείο ηλεκτρονικό υποφάκελο μέχρι την καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών, **απορρίπτεται ως απαράδεκτη**, μετά από γνώμη της Επιτροπής Διαγωνισμού, η οποία συντάσσει πρακτικό, στο οποίο περιλαμβάνονται τα αποτελέσματα του ανωτέρω ελέγχου και υποβάλλει στην αναθέτουσα αρχή το σχετικό ηλεκτρονικό αρχείο, ως “εσωτερικό”, μέσω της λειτουργίας “επικοινωνία” του υποσυστήματος, προς έγκριση για τη λήψη απόφασης απόρριψης της προσφοράς, σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 72 του ν. 4412/2016. Μετά την έκδοση της απόφασης έγκρισης του ανωτέρω πρακτικού για την απόρριψη της προσφοράς, η αναθέτουσα αρχή κοινοποιεί την απόφαση σε όλους τους προσφέροντες. Η απόφαση απόρριψης της προσφοράς εκδίδεται πριν από την έκδοση οποιασδήποτε άλλης απόφασης σχετικά με την αξιολόγηση των προσφορών της παρούσας διαδικασίας....».

14. Κατά την σαφή έννοια των ανωτέρω διατάξεων της Διακήρυξης, οι συμμετέχοντες οικονομικοί φορείς οφείλουν, για την παραδεκτή συμμετοχή τους, να υποβάλλουν εντός του υποφακέλου των δικαιολογητικών συμμετοχής τους εγγυητική επιστολή συμμετοχής ύψους 21.534,30€, ενώ απορρίπτεται ως απαράδεκτη η προσφορά συμμετέχοντος, ο οποίος **είτε** δεν υπέβαλε έως την καταληκτική προθεσμία υποβολής των προσφορών την έγχαρτη εγγυητική

επιστολή συμμετοχής, κατά την οριζόμενη στο άρθρο 3.5.β της Διακήρυξης διαδικασία, **είτε** δεν προσκόμισε με τον ηλεκτρονικό φάκελο της προσφοράς του την ηλεκτρονικώς εκδοθείσα εγγυητική επιστολή συμμετοχής (η οποία στην περίπτωση αυτή δεν χρειάζεται να υποβληθεί σε έγχαρτη μορφή). Η προαναφερθείσα διάταξη του άρθρου 15.1 της Διακήρυξης ρυθμίζει κατά τρόπο ειδικό, σαφή και πλήρη το ύψος του ποσού, το οποίο θα πρέπει να καλύπτει υποχρεωτικώς η εγγυητική επιστολή συμμετοχής. Ως εκ τούτου, οποιαδήποτε έλλειψη σχετική με το ποσό της εγγυητικής επιστολής συνιστά πλημμέλεια της προσφοράς, που επιφέρει τον αποκλεισμό του συμμετέχοντος οικονομικού φορέα κατά δέσμια αρμοδιότητα της αναθέτουσας αρχής (**βλ. ΣΤΕ ΕΑ 1342/2010, 1058/2009**), μη δυνάμενη να διορθωθεί με τη διαδικασία του άρθρου 102 του ν. 4412/2016.

15. Στην προκειμένη περίπτωση, όπως προκύπτει από την επισκόπηση του ηλεκτρονικού φακέλου της υπόθεσης και επιβεβαιώνει και η ίδια η προσφεύγουσα με την προσφυγή της, η τελευταία δεν συμπεριέλαβε στον ηλεκτρονικό υπό φάκελο της προσφοράς της την υπ' αριθ. ... ηλεκτρονική εγγυητική επιστολή εκδόσεως ... υπέρ της προσφεύγουσας ένωσης, ποσού 1.824,17€. Η εγγυητική αυτή επιστολή συμμετοχής προσκομίστηκε το πρώτον με την προσφυγή ενώπιον της ΕΑΔΗΣΥ, χωρίς να έχει υποβληθεί ηλεκτρονικά εντός του υποφακέλου «δικαιολογητικών συμμετοχής», σύμφωνα με τη ρητή πρόβλεψη του άρθρου 20 της Διακήρυξης. Όπως ορθώς και νομίμως διαπίστωσε η Επιτροπή του διαγωνισμού, η προσφεύγουσα υπέβαλε στον ηλεκτρονικό υποφάκελο της προσφοράς της πέντε (5) εγγυητικές επιστολές, συνολικού ποσού 19.710,68€, και συγκεκριμένα τις ακόλουθες: 1. Την εγγυητική επιστολή με αριθ. ... ποσού 11.714,94€, 2. Την εγγυητική επιστολή με αριθ. ... , ποσού 3.533,38€, 3. Την εγγυητική επιστολή με αριθ. ... ποσού 2.168,39€, 4. Την εγγυητική επιστολή με αριθ. ... ποσού 1.806,49€, και 5. Την εγγυητική επιστολή με αριθ. ... ποσού 487,48€. Όμως, το συνολικό ποσό των ανωτέρω πέντε εγγυητικών επιστολών, ύψους 19.710,68 €, δεν καλύπτει το κατά τη Διακήρυξη απαιτούμενο ποσό των 21.534,30€ και, συνεπώς, η απόρριψη της προσφοράς της προσφεύγουσας ως απαράδεκτης είναι καθόλα νόμιμη και ερειδόμενη στο άρθρο 15.1 της Διακήρυξης και στο άρθρο 4 παρ. γ (ii) αυτής. Σύμφωνα με τα ανωτέρω γεγόμενα δεκτά (βλ. σκ. 14 της παρούσας), οι διατάξεις της Διακήρυξης περί του τρόπου και του χρόνου

υποβολής της ηλεκτρονικώς εκδοθείσας ή της έγχαρτης εγγυητικής επιστολής συμμετοχής είναι αρκούντως σαφείς, απορριπτομένου ως αβάσιμου του πρώτου λόγου της προσφυγής περί αντιφατικότητας των όρων της Διακήρυξης και εσφαλμένης εφαρμογής τους από την αναθέτουσα αρχή. Περαιτέρω, η διαπιστωθείσα πλημμέλεια στην προσφορά της προσφεύγουσας δεν είναι δεκτική διευκρινίσεων κατ' άρθρο 102 του ν. 4412/2016 και 7 της Διακήρυξης, ενόσω πρόκειται για απαίτηση που ζητείται επί ποινή αποκλεισμού, η δε εκ των υστέρων υποβολή συμπληρωματικής εγγυητικής επιστολής συμμετοχής θα ισοδυναμούσε με ανεπίτρεπτη τροποποίηση της προσφοράς, εν μέσω αξιολόγησης, κατά παράβαση των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας. Άλλωστε, οι διατάξεις του άρθρου 102 του ν. 4412/2016, ερμηνευόμενες υπό την αρχή της τυπικότητας, δεν έχουν την έννοια ότι επιτρέπουν στην αναθέτουσα αρχή να δέχεται τη διόρθωση οποιωνδήποτε παραλείψεων, συμπεριλαμβανομένων και των παραλείψεων που, κατά τις ρητές διατάξεις της Διακήρυξης, συνεπάγονται υποχρεωτικώς τον αποκλεισμό του προσφέροντος (βλ. ΣτΕ Δ' 7μ 147/2022). Είναι δε άμοιρο νομικής επιρροής το γεγονός, ότι η μη υποβληθείσα εγγυητική επιστολή συμμετοχής που η προσφεύγουσα επικαλείται το πρώτον με την προσφυγή της, φέρει ημερομηνία εκδόσεως προγενέστερη της καταληκτικής προθεσμίας υποβολής των προσφορών. Και τούτο, διότι σύμφωνα με τις προπαρατεθείσες διατάξεις της Διακήρυξης η προσφεύγουσα όφειλε, επί ποινή αποκλεισμού, να υποβάλει τις εγγυητικές επιστολής συμμετοχής συνολικού ποσού 21.534,30€, κατ' άρθρο 15.1 της Διακήρυξης, έως την καταληκτική προθεσμία υποβολής της προσφορών, το οποίο καθ' ομολογίαν της δεν έπραξε. Επομένως, είναι απορριπτέος ο δεύτερος λόγος της προσφυγής και οι εκεί προβαλλόμενες αιτιάσεις της προσφεύγουσας περί δυνατότητας εκ των υστέρων υποβολής/ συμπλήρωσης της ελλείπουσας εγγυητικής επιστολής συμμετοχής, κατόπιν κλήσης της αναθέτουσας αρχής κατ' άρθρο 102 του ν. 4412/2016 της Διακήρυξης. Τέλος, απορριπτέος είναι και ο τρίτος λόγος της προσφυγής, περί τυπολατρικής και φορμαλιστικής ερμηνείας των κρίσιμων όρων της Διακήρυξης και παράβασης της αρχής της αναλογικότητας, στο μέτρο που στην προκειμένη περίπτωση η αναθέτουσα αρχή ενεργεί κατά δεσμία αρμοδιότητα, εφαρμόζοντας τις οικείες διατάξεις της Διακήρυξης. Συνεπεία όλων των ανωτέρω, η προσβαλλόμενη απόφαση της

αναθέτουσας αρχής είναι σύμφωνη με το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού και τις αρχές της ίσης μεταχείρισης, της διαφάνειας και της τυπικότητας και συνακόλουθα νομίμως απερρίφθη η προσφορά της προσφεύγουσας ένωσης, ενόσω η τελευταία δεν τήρησε τις απορρέουσες από τη Διακήρυξη και τον νόμο υποχρεώσεις της περί εμπρόθεσμης και προσήκουσας είτε αποστολής της πρωτότυπης (έγχαρτης) εγγυητικής επιστολής συμμετοχής είτε ηλεκτρονικής υποβολής, εντός του φακέλου των δικαιολογητικών συμμετοχής, της ηλεκτρονικώς εκδοθείσας εγγυητικής επιστολής συμμετοχής.

16. Κατόπιν των ανωτέρω, η προδικαστική προσφυγή πρέπει να απορριφθεί, η παρέμβαση να γίνει δεκτή και να οριστεί η κατάπτωση του καταβληθέντος παραβόλου (άρθρο 363 του ν. 4412/2016).

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την προσφυγή σύμφωνα με το σκεπτικό της παρούσας.

Δέχεται την παρέμβαση.

Ορίζει την κατάπτωση του καταβληθέντος παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 8 Ιανουαρίου 2025 και εκδόθηκε στις 28 Ιανουαρίου 2025 στην Αθήνα.

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΕΛΕΝΗ ΣΒΟΛΟΠΟΥΛΟΥ

ΝΙΚΟΛΑΟΣ ΔΕΜΙΡΤΖΗΟΓΛΟΥ
α/α ΧΡΥΣΟΥΛΑ ΠΑΠΑΝΤΩΝΙΟΥ