

**Η**

**ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ**

**5<sup>ο</sup> ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

Συνήλθε στην έδρα της στις 23-9-2020 με την εξής σύνθεση: Μιχαήλ Οικονόμου - Πρόεδρος, Σταυρούλα Κουρή - Εισηγήτρια, Νικόλαος Σαββίδης, Μέλη, δυνάμει των με αρ. 1347/2020 Πράξης της Προέδρου του 3<sup>ου</sup> Κλιμακίου, 1547/2020 Πράξης της Προέδρου του 5<sup>ου</sup> Κλιμακίου και 88/2020 Πράξης του Προέδρου της Α.Ε.Π.Π.

Για να εξετάσει την από 17-8-2020 (ημεροχρονολογία ανάρτησης στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.) προδικαστική προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 1131/18-8-2020 του οικονομικού φορέα «...» νομίμως εκπροσωπούμενου.

Κατά της αναθέτουσας αρχής «...», νόμιμα εκπροσωπούμενης.

Την από 31-8-2020 παρέμβαση του οικονομικού φορέα «...», νόμιμα εκπροσωπούμενου.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια Σταυρούλα Κουρή.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, με την άνω προδικαστική προσφυγή της η προσφεύγουσα εταιρία επιδιώκει να ακυρωθεί στο σύνολό της η προσβαλλόμενη υπ' αριθ. 251/2020 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου «...», με την οποία αναδείχθηκε προσωρινή ανάδοχος της σύμβασης έργου «...» η εταιρία με την επωνυμία «...».

2. Επειδή, η εταιρία «...» με την από 31-8-2020 παρέμβασή της παρεμβαίνει υπέρ του κύρους της προσβαλλόμενης απόφασης και την απόρριψη της εξεταζόμενης προδικαστικής προσφυγής.

## Αριθμός απόφασης:1283/2020

3. Επειδή, 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 3.500,00€.

4. 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 δικαιοδοσία της Α.Ε.Π.Π., και συνεπώς παραδεκτώς κατά τούτο ασκείται η εν λόγω προδικαστική προσφυγή ενώπιον της Α.Ε.Π.Π.

5. Επειδή, η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή έχει κατατεθεί εμπροθέσμως, σύμφωνα με το άρθρο 361 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 και το άρθρο 4 παρ. 1 του Π.Δ. 39/2017 (περ. α'), δοθέντος ότι η προσβαλλόμενη πράξη αναρτήθηκε στο ΕΣΗΔΗΣ στις 7-8-2020, οπότε και έλαβαν γνώση αυτής οι συμμετέχοντες, η δε εξεταζόμενη προσφυγή ασκήθηκε στις 17-8-2020.

6. Επειδή, το έννομο συμφέρον της προσφεύγουσας στοιχειοθετείται στο γεγονός ότι υπέβαλε προσφορά στο συγκεκριμένο διαγωνισμό και προσδοκά με την εξεταζόμενη προδικαστική προσφυγή να αναδειχθεί αυτή προσωρινή ανάδοχος της σχετικής σύμβασης.

7. Επειδή, με την υπ' αριθ. «...» διακήρυξη προκηρύχθηκε διαγωνισμός με ανοικτή διαδικασία μέσω ΕΣΗΔΗΣ για την ανάθεση της σύμβασης έργου «...», προϋπολογισθείσας αξίας 700.000,00€ πλέον του αναλογούντος ΦΠΑ, με CPV «...», διάρκειας 180 ημερολογιακών ημερών και με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής. Η προκήρυξη της σύμβασης καταχωρήθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ με ΑΔΑΜ «...» και το ΕΣΗΔΗΣ με συστημικό αριθμό «...», καταληκτική δε ημερομηνία παραλαβής των προσφορών ήταν στις 6-4-2020. Στο διαγωνισμό συμμετείχαν πέντε (5) οικονομικοί φορείς, ήτοι κατά σειρά μειοδοσίας οι εταιρίες «...» με προσφερόμενο ποσοστό έκπτωσης 53,06%, η «...» με προσφερόμενο ποσοστό έκπτωσης 42,90%, η «...» με προσφερόμενο ποσοστό έκπτωσης 42,80%, ο οικονομικός φορέας «...» με προσφερόμενο ποσοστό έκπτωσης 37,89% και η «...» με προσφερόμενο ποσοστό έκπτωσης 36,00%. Με την προσβαλλόμενη με αρ. 251/2020 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου Αιγιαλείας αναδείχθηκε

## Αριθμός απόφασης:1283/2020

προσωρινή ανάδοχος της σύμβασης του συγκεκριμένου έργου η εταιρία με την επωνυμία «...» ως έχουσα προσφέρει τη χαμηλότερη τιμή.

8. Επειδή, με τη συγκεκριμένη προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα βάλλει κατά της ανωτέρω υπ' αρ. 251/2020 απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής της αναθέτουσας αρχής διότι η προσφορά της κατά τα ανωτέρω αναδειχθείσας προσωρινής αναδόχου έπρεπε, κατά δέσμια αρμοδιότητα, να απορριφθεί λόγω κατάθεσης εγγυητικής επιστολής συμμετοχής με χρόνο ισχύος μικρότερο από αυτόν που, επί ποινή αποκλεισμού, απαιτούσε η διακήρυξη, υποστηρίζουσα ειδικότερα τα εξής: Κατ' επίκληση της δεσμευτικότητας των όρων της διακήρυξης, της αρχής της τυπικότητας και του άρθρου 72 του ν. 4412/2016, η προσφεύγουσα προβάλλει ότι η αναγραφή στο σώμα της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής του κατά τη διακήρυξη απαιτούμενου ελάχιστου χρόνου ισχύος αυτής αποτελεί στοιχείο του κύρους της και, κατά συνέπεια, προϋπόθεση του κύρους της υποβαλλομένης προσφοράς, ήτοι ουσιώδη τυπική προϋπόθεση για τη συμμετοχή ενός οικονομικού φορέα στη δημοπρασία και δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι συνιστά επουσιώδη τυπική έλλειψη της προσφοράς, δεκτική συμπλήρωσης εκ των υστέρων. Εν προκειμένω, η προσφεύγουσα επικαλούμενη τους όρους 15.1, 15.3, 18 και 19 της εν λόγω διακήρυξης, ισχυρίζεται ότι από την επισκόπηση της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής που προσκόμισε η εταιρία «...» προκύπτει ευθέως ότι αυτή ισχύει για τριακόσιες (300) ημέρες από την ημερομηνία διεξαγωγής του διαγωνισμού (δηλαδή από την 6.4.2020, όπως η ίδια η εγγυητική επιστολή μονοσήμαντα προσδιορίζει), ήτοι ισχύει μέχρι την 31.1.2021 και όχι μέχρι την 9.2.2021, όπως ρητώς απαιτεί η διακήρυξη. Αφ' ης στιγμής, λοιπόν, η εν λόγω εγγυητική επιστολή έχει χρόνο ισχύος μικρότερο από τον ελάχιστο απαιτούμενο από τη διακήρυξη, η αναθέτουσα αρχή όφειλε, κατά δέσμια αρμοδιότητα, να απορρίψει την προσφορά του ως άνω οικονομικού φορέα και να αποκλείσει αυτόν από τη συνέχεια της διαγωνιστικής διαδικασίας, λαμβανομένου, μάλιστα, υπόψη ότι η προπεριγραφείσα πλημμέλεια της προσφοράς του δεν επιδέχεται συμπλήρωση κατ' άρθρο 102 ν. 4412/2016. Ο προπεριγραφείς λόγος αποκλεισμού του προσωρινού αναδόχου συντρέχει ακόμα και στην περίπτωση που ήθελε υποτεθεί ότι η διάρκεια ισχύος της

## Αριθμός απόφασης:1283/2020

ανωτέρω εγγυητικής επιστολής εκκινεί, όχι από την 6.4.2020, ήτοι από την ημέρα που ο ίδιος ο εκδότης της εγγυητικής επιστολής όρισε μονοσήμαντα στο ίδιο το σώμα της εγγυητικής επιστολής ως χρόνο έναρξης της ισχύος της, αλλά από την 9.4.2020, ήτοι από την ημέρα αποσφράγισης των προσφορών. Συγκεκριμένα, ακόμα και αν ήθελε υποθεθεί ότι αφετηρία υπολογισμού της διάρκειας ισχύος της εν λόγω εγγύησης είναι η 9.4.2020, το οποίο αρνείται η προσφεύγουσα, τότε η εγγυητική αυτή επιστολή ισχύει μέχρι την 3.2.2021 και, συνεπώς, έχει και πάλι χρόνο ισχύος μικρότερο από τον ελάχιστο απαιτούμενο από τη διακήρυξη (9.2.2021), γεγονός που συνεπάγεται, κατά τα ανωτέρω εκτεθέντα, την άνευ ετέρου απόρριψη της προσφοράς του προσωρινού αναδόχου. Σε κάθε περίπτωση και όλως επικουρικώς, ακόμα και στην αδόκητη περίπτωση που ήθελε υποστηριχθεί ότι η αναγραφόμενη στο δεύτερο εδάφιο του όρου 15.3 της διακήρυξης ημερομηνία (9.2.2021) δεν συνιστά τη ρητή καταληκτική ημερομηνία της ελάχιστης απαιτούμενης διάρκειας της εγγύησης, αλλά έχει τεθεί απλώς ως επεξήγηση - και, μάλιστα, ως εσφαλμένως υπολογισθείσα επεξήγηση - της διαλαμβανόμενης στο πρώτο εδάφιο του ίδιου ως άνω όρου περιγραφής της ελάχιστης απαιτούμενης διάρκειας της εγγύησης (το οποίο αρνείται η προσφεύγουσα διότι θα ισοδυναμούσε με ανεπίτρεπτη εκ των υστέρων αμφισβήτηση όρου της διακήρυξης που δεσμεύει τόσο την αναθέτουσα αρχή όσο και όλους τους διαγωνιζόμενους που έλαβαν μέρος ανεπιφύλακτα στον διαγωνισμό), η προσφορά της προσωρινής αναδόχου θα έπρεπε και πάλι να απορριφθεί, διότι η κατατεθείσα από αυτήν εγγυητική επιστολή συμμετοχής δεν καλύπτει ούτε την προβλεπόμενη στο πρώτο εδάφιο του εν λόγω όρου ελάχιστη απαιτούμενη διάρκεια ισχύος της εγγύησης. Ειδικότερα, σύμφωνα με το πρώτο εδάφιο του όρου 15.3 της διακήρυξης, η εγγύηση συμμετοχής απαιτείται να έχει διάρκεια μέχρι τουλάχιστον τριάντα (30) ημέρες μετά την λήξη του χρόνου ισχύος της προσφοράς (βλ. και άρθρο 72 παρ. 1 περ. α' του ν. 4412/2016). Ο δε χρόνος ισχύος των προσφορών ρητώς ορίζεται στο άρθρο 19 της διακήρυξης σε εννέα (9) μήνες από την ημερομηνία λήξης της προθεσμίας υποβολής των προσφορών (βλ. και άρθρο 97 παρ. 3 του ν. 4412/2016). Συνεπώς, σύμφωνα με τον νόμιμο τρόπο υπολογισμού των προθεσμιών κατ' άρθ. 240 επ. ΑΚ, εφόσον η λήξη της προθεσμίας υποβολής

## Αριθμός απόφασης:1283/2020

των προσφορών ορίστηκε ρητά στη διακήρυξη την 6.4.2020, και εφόσον αυτή η ημέρα αυτή ορίστηκε ως η ημέρα έναρξης των προβλεπόμενων εννέα (9) μηνών ισχύος των προσφορών, η κατά μήνες ορισθείσα προθεσμία αρχίζει την 6.4.2020 και εκτείνεται μέχρι και την 6.1.2021, δηλαδή διαρκεί μέχρι και την ημέρα του τελευταίου μήνα (9ου μήνα) που αντιστοιχεί σε αριθμό με την ημέρα που άρχισε (6η του μηνός), όπως ρητώς ορίζεται στο εφαρμοστέο άρθρο 243 ΑΚ για τον υπολογισμό προθεσμίας που έχει προσδιοριστεί σε μήνες, όπως εν προκειμένω. Επομένως, υπολογιζομένων και των ακόλουθων τριάντα (30) ημερών που απαιτεί το πρώτο εδάφιο του άρθρου 15.3 της διακήρυξης, προκύπτει ότι η εγγυητική επιστολή συμμετοχής πρέπει υποχρεωτικά να ισχύει τουλάχιστον μέχρι και την 5.2.2021 και τούτο, δεδομένου ότι, σύμφωνα με τα ανωτέρω εκτεθέντα, η εγγύηση συμμετοχής απαιτείται να έχει ισχύ για χρονικό διάστημα ίσο με τουλάχιστον τριάντα (30) ημέρες από την λήξη ισχύος των προσφορών, ήτοι από την 6.1.2021. Με βάση, λοιπόν, τα παραπάνω, ακόμα και αν ήθελε υποτεθεί, αφενός, ότι η ρητώς διαλαμβανόμενη στο δεύτερο εδάφιο του άρθρου 15.3 καταληκτική ημερομηνία της ελάχιστης απαιτούμενης διάρκειας της εγγύησης (9.2.2021) έχει υπολογιστεί εσφαλμένως και δεν λαμβάνεται υπόψη, αφετέρου ότι για το παραδεκτό της συμμετοχής τους οι διαγωνιζόμενοι οικονομικοί φορείς όφειλαν να προσκομίσουν εγγυητική επιστολή με ισχύ τουλάχιστον μέχρι την 5.2.2021, η αναθέτουσα αρχή και πάλι όφειλε, κατά δέσμια αρμοδιότητα, να απορρίψει την προσφορά της προσωρινής αναδόχου και να αποκλείσει αυτήν από τη συνέχεια της διαγωνιστικής διαδικασίας και τούτο, διότι, όπως ήδη αναφέρθηκε, η προσκομισθείσα από τον προσωρινό ανάδοχο υπ' αριθ. e-70323/31.3.2020 εγγυητική επιστολή του ΤΜΕΔΕ ισχύει μέχρι την 31.1.2021 (σε περίπτωση που η διάρκεια ισχύος της θεωρηθεί ότι εκκινεί από την 6.4.2020, ήτοι από την ημέρα που ο ίδιος ο εκδότης της εγγυητικής επιστολής όρισε μονοσήμαντα στο ίδιο το σώμα της εγγυητικής επιστολής ως χρόνο έναρξης της ισχύος της), άλλως και όλως επικουρικώς, ισχύει μέχρι την 3.2.2021 (σε περίπτωση που η διάρκεια ισχύος της θεωρηθεί ότι εκκινεί από την 9.4.2020, ήτοι από την ημέρα αποσφράγισης των προσφορών), έχει δηλαδή, σε κάθε περίπτωση, χρόνο ισχύος μικρότερο και από τον ελάχιστο απαιτούμενο από το πρώτο εδάφιο του άρθρου 15.3 της διακήρυξης χρόνο

## Αριθμός απόφασης:1283/2020

(5.2.2021), γεγονός που συνεπάγεται, κατά τα ανωτέρω, την άνευ ετέρου απόρριψη της προσφοράς της. Συνοψίζοντας, λοιπόν, τα ανωτέρω, κατά την προσφεύγουσα, με δεδομένο ότι η προσκομισθείσα από τον οικονομικό φορέα με την επωνυμία «...» εγγυητική επιστολή συμμετοχής ισχύει μέχρι την 31.1.2021 (στην περίπτωση που ορθώς κριθεί ότι αφετηρία υπολογισμού της διάρκειας ισχύος της είναι η 6.4.2020), άλλως και όλως επικουρικώς μέχρι την 3.2.2021 (σε περίπτωση που ήθελε υποτεθεί ότι αφετηρία υπολογισμού της διάρκειας ισχύος της είναι η 9.4.2020) και, συνεπώς, δεν καλύπτει την ελάχιστη απαιτούμενη κατά τη διακήρυξη διάρκεια ισχύος (ήτοι ούτε τη ρητώς προβλεπόμενη στο δεύτερο εδάφιο του άρθρου 15.3 της διακήρυξης διάρκεια ισχύος μέχρι την 9.2.2021, αλλ' ούτε και την περιγραφόμενη στο πρώτο εδάφιο του ανωτέρω άρθρου διάρκεια ισχύος μέχρι την 5.2.2021), η προσβαλλόμενη απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου «...» τυγχάνει μη νόμιμη και πρέπει να ακυρωθεί, διότι δι' αυτής ο ανωτέρω οικονομικός φορέας αναδείχθηκε παρανόμως προσωρινός ανάδοχος του εν θέματι έργου, αν και η αναθέτουσα αρχή όφειλε, κατά δέσμια αρμοδιότητα, να απορρίψει την προσφορά της και να αποκλείσει αυτήν από τη συνέχεια της διαγωνιστικής διαδικασίας, λόγω προσκόμισης εγγυητικής επιστολής με χρόνο ισχύος μικρότερο από τον ελάχιστο απαιτούμενο από τη διακήρυξη, λαμβανομένου, μάλιστα, υπόψη ότι, όπως ήδη αναφέρθηκε, η επίμαχη πλημμέλεια της προσφοράς του δεν επιδέχεται συμπλήρωση κατ' άρθρο 102 ν. 4412/2016.

9. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή με το υπ' αρ.πρωτ. 21013/26-8-2020 έγγραφο απόψεών της προς την ΑΕΠΠ προς απόρριψη της εξεταζόμενης προδικαστικής προσφυγής επικαλείται ότι, λόγω του ότι : α) Η υπ αριθμ. e-70323/31-03-2020 εγγυητική επιστολή συμμετοχής στο διαγωνισμό «...» της εταιρείας με την επωνυμίας «...», ποσού 14.000,00€, αναφέρει ότι «η παρούσα εγγυητική επιστολή ισχύει 300 ημέρες από την ημέρα διεξαγωγής του διαγωνισμού ...» και β) η αποσφράγιση των προσφορών έγινε από την αρμόδια επιτροπή την 27η Μαΐου 2020 σύμφωνα από την αριθμ. 126/2020 (ΩΜΣΜΩ6Χ-Υ5Χ) απόφαση Οικονομικής Επιτροπής, προκύπτει ότι οι 300 ημέρες ισχύος της προσφοράς

## Αριθμός απόφασης:1283/2020

υπερκαλύπτουν την ταχθείσα από το άρθρο 15.3 της διακήρυξης, ήτοι μέχρι 09-02-2021 (σύνολο 258 ημέρες).

10. Επειδή, η εταιρία «...» με την από 31-8-2020 νομοτύπως και εμπροθέσμως κατόπιν της από 21-8-2020 κοινοποίησης της προσφυγής, παρέμβασή της υπέρ του κύρους της προσβαλλόμενης απόφασης, μετ' εννόμου συμφέροντος, αφού η προσφυγή στρέφεται ακριβώς κατά της ανάδειξης της ως προσωρινής αναδόχου της υπόψη σύμβασης, επικαλείται προς απόρριψη της άνω προσφυγής τα ακόλουθα: Όπως ορθώς, κατά την παρεμβαίνουσα, ισχυρίζεται η προσφεύγουσα, από το μη αμφισβητηθέν επικαίρως και συνεπώς, απολύτως δεσμευτικό κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού, προβλέπεται συγκεκριμένη ημερομηνία λήξεως των εγγυητικών επιστολών συμμετοχής. Ειδικότερα, στο άρθρο 15.3. της διακήρυξης ορίζεται, σαφώς, ότι η εγγύηση συμμετοχής πρέπει να ισχύει τουλάχιστον μέχρι τις 9-2-2020. Στην (εκδοθείσα στις 31-3-2020) εγγυητική επιστολή συμμετοχής που προσκόμισε η παρεμβαίνουσα και συγκεκριμένα στο εδάφιο αυτής το οποίο αναφέρεται, ειδικά, στη διάρκεια της ισχύος της, ορίζεται ότι αυτή ισχύει 300 ημέρες από την ημερομηνία διεξαγωγής του διαγωνισμού (και όχι 300 ημέρες από την λήξη της καταληκτικής ημερομηνίας υποβολής των προσφορών), οποτεδήποτε και αν αυτός (διαγωνισμός) διεξαχθεί, υπό την προϋπόθεση ότι η διεξαγωγή του θα λάβει χώρα εντός τριών μηνών από της εκδόσεώς της. Η προσφεύγουσα διατείνεται ότι ως αφετηρία της χρονικής διάρκειας ισχύος της εγγυητικής επιστολής που προσκόμισε η παρεμβαίνουσα, θα πρέπει να εκληφθεί η καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών, δηλαδή η 6<sup>η</sup>-4-2020 και ότι υπό αυτή την εκδοχή η εγγυητική επιστολή της λήγει στις 31-1-2021, ήτοι νωρίτερα από τη συγκεκριμένη ημερομηνία (9-2-2021), που προβλέπει, ρητώς, η διακήρυξη. Ο ισχυρισμός αυτός είναι, κατά την παρεμβαίνουσα, αβάσιμος ενόψει των άρθρων 18 και 15.3. της διακήρυξης. Συγκεκριμένα, στο άρθρο 18 προβλέπονται δύο ημερομηνίες: α) η 6<sup>η</sup>-4- 2020, ως ημερομηνία λήξης της προθεσμίας υποβολής των προσφορών και β) η 9<sup>η</sup>-4- 2020, ως ημερομηνία ηλεκτρονικής αποσφράγισης των προσφορών. Αν ο κανονιστικός νομοθέτης θεωρούσε ως χρόνο διεξαγωγής του διαγωνισμού (και εντεύθεν ως χρόνο έναρξης του διαστήματος της κατ' ελάχιστον ισχύος της εγγύησης συμμετοχής) την καταληκτική ημερομηνία υποβολής των

## Αριθμός απόφασης:1283/2020

προσφορών θα αξίωνε λήξη των εγγυητικών επιστολών στις 6-2-2021. Πλην όμως, η διακήρυξη προβλέπει λήξη των εγγυητικών επιστολών στις 9-2-2021, ήτοι λαμβάνει υπόψη την ημερομηνία αποσφράγισης των προσφορών (και όχι την καταληκτική ημερομηνία υποβολής τους), την οποία και θεωρεί (καλώς ή κακώς, αλλά, σε κάθε περίπτωση ανελέγκτως) ως ημερομηνία διεξαγωγής του διαγωνισμού. Εξ άλλου, κατά την παρεμβαίνουσα, όπως, ορθώς, επισημαίνει και η προσφεύγουσα, η διακήρυξη είναι, απόλυτα δεσμευτική, και για την αναθέτουσα αρχή και για τους διαγωνιζόμενους, ανεξαρτήτως της ορθότητας ή νομιμότητας των επιμέρους διατάξεών της. Επομένως, παρέλκει ο σχολιασμός περί του εάν η αναθέτουσα αρχή προσδιόρισε ορθά ως ημερομηνία διεξαγωγής του διαγωνισμού την ημερομηνία αποσφράγισης των προσφορών και όχι την καταληκτική ημερομηνία υποβολής τους. Παρά ταύτα, επισημαίνει η παρεμβαίνουσα, εκ περισσού, ότι η υπόψη πρόβλεψη του κανονιστικού πλαισίου της δημοπρασίας είναι, απολύτως, ορθή και νόμιμη. Επικαλείται δε, αντί πολλών, την διάταξη του άρθρου 60 παρ 1 της από 20-3-2020 ΠΝΠ (ΦΕΚ Α' 68/20-3-2020), που κυρώθηκε με το άρθρο 1 του Ν 4683/2020. Από την εν λόγω διάταξη παρέχονται δύο, διαφορετικές, εναλλακτικές δυνατότητες στις αναθέτουσες αρχές, προκειμένου να αντιμετωπίσουν τις συνέπειες της πανδημίας και ειδικότερα, τους παρέχεται η ευχέρεια, είτε να αναβάλλουν την διενέργεια των διαγωνισμών (περίπτωση α'), είτε να παρατείνουν την καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών (περίπτωση β'). Προκύπτει, δηλαδή, ότι οι κείμενες διατάξεις αντιδιαστέλλουν τις έννοιες της ημερομηνίας διεξαγωγής του διαγωνισμού αφενός και της καταληκτικής ημερομηνίας υποβολής των προσφορών αφετέρου, ήτοι ότι ως ημερομηνία διεξαγωγής του διαγωνισμού (και εντεύθεν ως χρόνος έναρξης της ισχύος της εγγυητικής μου επιστολής) νοείται η ημερομηνία αποσφραγίσεώς τους και όχι η καταληκτική ημερομηνία υποβολής τους. Εν προκειμένω, με την υπ' αριθ 126/2020 απόφασή της, η Οικονομική Επιτροπή του Δήμου «...» επέλεξε να εφαρμόσει την πρώτη περίπτωση της ανωτέρω διάταξης, ήτοι να αναβάλει την ημέρα διεξαγωγής του διαγωνισμού, μεταθέτοντας την ημερομηνία αποσφράγισης των προσφορών για τις 27-5-2020. Από τη νέα αυτή ημερομηνία διεξαγωγής του διαγωνισμού άρχισε η διάρκεια ισχύος της εγγυητικής επιστολής της



## Αριθμός απόφασης:1283/2020

παρεμβαίνουσας, η οποία, ασφαλώς και, δεν θα εκπνεύσει κατά την οριζόμενη στο άρθρο 15.3. της διακήρυξης ημερομηνία (9-2-2021). Σε κάθε περίπτωση, εκ περισσού, οι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας ερείδονται, κατά την παρεμβαίνουσα, επί εσφαλμένης προϋποθέσεως, ακόμα και υπό την εκδοχή που αυτή υιοθετεί, περί του ότι, δηλαδή, η απαιτούμενη - δεκάμηνη διάρκεια ισχύος της εγγύησης συμμετοχής άρχισε από την καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών. Ειδικότερα, η εγγυητική επιστολή συμμετοχής της παρεμβαίνουσας έχει διάρκεια 300 ημερών, δηλαδή 10 μηνών. Συγκεκριμένα, η εγγυητική επιστολή που αυτή προσκόμισε εκδόθηκε από το ΤΜΕΔΕ, το οποίο, σύμφωνα με το άρθρο 17.Α.1. της σχετικής διακήρυξης, συγκαταλέγεται μεταξύ των φορέων που εκδίδουν κατάλληλες εγγυήσεις συμμετοχής στην δημοπρασία. *«Η νομική φύση των εγγυητικών συμβάσεων που συνάπτει, το εν λόγω ταμείο, φέρει, τα χαρακτηριστικά της σύμβασης προσχώρησης, την οποία κάθε μέλος του οφείλει να αποδεχτεί».* Εννοείται πάντως, ότι το ΤΜΕΔΕ έχει διαμορφώσει το υπόδειγμα των εγγυήσεων συμμετοχής που εκδίδει, με απολύτως νόμιμο τρόπο, σύμφωνα με τις οικείες πρότυπες διακηρύξεις και με βάση την τεράστια εμπειρία του στον τομέα των δημοσίων συμβάσεων. Στις εγγυήσεις συμμετοχής τις οποίες, κατά τα προαναφερόμενα, ορθά και νόμιμα εκδίδει το ΤΜΕΔΕ, η διάρκεια υπολογίζεται, αποκλειστικά και μόνο, σε ημέρες και όχι σε μήνες, για τον λόγο ότι κάθε μήνας λογίζεται ότι διαρκεί 30 ημέρες (όπως προκύπτει και από την διάταξη του άρθρου 244 ΑΚ, σύμφωνα με την οποία ο μισός μήνας έχει διάρκεια 15 ημερών και επομένως, ο ολόκληρος λογίζεται ότι διαρκεί 30 ημέρες). Επομένως, εφόσον η ορθότητα της εγγυητικής επιστολής που, βάσει συγκεκριμένου υποδείγματος, της χορήγησε ο υπόψη φορέας δεν μπορεί να αμφισβητηθεί, προκύπτει ότι σε κάθε περίπτωση καλύπτεται η δεκάμηνη διάρκεια ισχύος από την καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών, την οποία, κατά την προσφεύγουσα, θα έπρεπε να έχει η εγγύηση συμμετοχής στον διαγωνισμό.

11. Επειδή, η προσφεύγουσα εμπροθέσμως και παραδεκτως, σύμφωνα με το τελευταίο εδάφιο της παρ. 1 του άρθρου 365 του ν.4412/2016, ανήρτησε στις 17-9-2020 στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού Υπόμνημα προς αντίκρουση των απόψεων της αναθέτουσας αρχής, απαραδέκτως όμως

## Αριθμός απόφασης:1283/2020

κατά το μέρος που με το Υπόμνημα αυτό η προσφεύγουσα αντικρούει τους προβληθέντες λόγους της ως άνω παρέμβασης. Συγκεκριμένα η προσφεύγουσα προς αντίκρουση των απόψεων της αναθέτουσας αρχής προβάλλει ότι η αναθέτουσα αρχή αποσιωπεί πλήρως το γεγονός πως η υπ' αριθ. e-70323/31.3.2020 εγγυητική επιστολή του ΤΜΕΔΕ που η παρεμβαίνουσα προσκόμισε για τη συμμετοχή της στον διαγωνισμό προσδιορίζει με τρόπο ρητό και απερίφραστο, στο ίδιο της το σώμα, την 6.4.2020 ως ημερομηνία έναρξης της ισχύος της. Αντιθέτως, προς αντίκρουση της προδικαστικής προσφυγής, προβάλλεται ο εξής ένας και μοναδικός λόγος ότι δηλαδή η εν λόγω εγγυητική επιστολή είχε ως εφαιτήριο την, κατά περίπτωση, ημερομηνία διεξαγωγής του διαγωνισμού, οποτεδήποτε και αν αυτή λάμβανε χώρα και ότι, επομένως, αφετηρία της διάρκειας ισχύος της εγγύησης ήταν η 27.5.2020, ήτοι η ημερομηνία που αποσφραγίστηκαν τελικώς οι προσφορές, σε συνέχεια της εκδοθείσας μετά την υποβολή των προσφορών υπ' αριθ. 126/2020 απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου «...». Μάλιστα, προς επίρρωση των ισχυρισμών της, η αναθέτουσα αρχή επικαλείται σκοπίμως και επιλεκτικώς ορισμένα μόνο στοιχεία από αυτά που αναγράφονται στο σώμα της επίδικης εγγυητικής επιστολής. Ειδικότερα, ο Δήμος «...», στο έγγραφο των απόψεών του, προβάλλει επί λέξει πως η εν λόγω εγγυητική επιστολή *"αναφέρει ότι "η παρούσα εγγυητική επιστολή ισχύει 300 ημέρες από την ημέρα διεξαγωγής του διαγωνισμού ..."*. Εντούτοις, ο ως άνω ισχυρισμός τυγχάνει προδήλως ανακριβής, άκρως παραπλανητικός και, σε κάθε περίπτωση, παντελώς αβάσιμος και απορριπτέος. Από μια απλή επισκόπηση της ανωτέρω εγγυητικής επιστολής προκύπτει ευθέως πως αυτή ορίζει ότι ισχύει για τριακόσιες (300) ημέρες από την ημερομηνία διεξαγωγής του διαγωνισμού, την οποία η ίδια η εγγυητική επιστολή προσδιορίζει μονοσήμαντα να την 6.4.2020. Παρίσταται, επομένως, σαφές ότι στην επίμαχη εγγυητική επιστολή ορίζεται ρητώς ως ημερομηνία έναρξης της ισχύος της η 6.4.2020, από την οποία και προσμετρώνται οι τριακόσιες (300) ημέρες της ισχύος της. Εξάλλου, όπως έχει ήδη κριθεί σε πανομοιότυπη περίπτωση από την ΑΕΠΠ, αφ' ης στιγμής το ίδιο το σώμα της εγγυητικής επιστολής περιλαμβάνει το σύνολο των δεσμεύσεων του εκδότη της (εν προκειμένω, του ΤΜΕΔΕ) έναντι της αναθέτουσας αρχής, τα στοιχεία που

## Αριθμός απόφασης:1283/2020

αναγράφονται στο σώμα της εγγυητικής επιστολής προφανώς λαμβάνονται υπόψη ως σύνολο και, επομένως, μόνο συνδυαστικά δύναται να ερμηνευθεί ο όρος ότι αυτή ισχύει για "300 ημέρες από την ημερομηνία διεξαγωγής του διαγωνισμού" ως προς τον όρο που ορίζει ως ημερομηνία διεξαγωγής την 6.4.2020 [ad hoc ΑΕΠΠ 976/2019 σκ. 42]. Σημειωτέον δε ότι ο χρόνος δέσμευσης του εκδότη της εγγυητικής επιστολής δεν δύναται να τελεί υπό αίρεση και είναι, σε κάθε περίπτωση, προσυμφωνημένος - εκτός αν η εγγύηση ισχύει για αόριστο χρόνο, οπότε αναγράφεται ότι αυτή ισχύει μέχρι την επιστροφή της, πράγμα που, βεβαίως, δεν ισχύει εν προκειμένω. Και τούτο, διότι, κατά τα παγίως κριθέντα, όταν η εγγυητική επιστολή συμμετοχής έχει συγκεκριμένο χρόνο ισχύος, είναι αναγκαίο να καθορίζεται στο σώμα της η ακριβής κατά χρόνο έκταση της ευθύνης του εκδότη της, ώστε να διασφαλίζεται η εξυπηρέτηση του σκοπού, στον οποίο απέβλεψε ο νομοθέτης δια της θέσπισης της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής ως μέσου παροχής εγγύησης εκ μέρους του υποψηφίου αναδόχου, σκοπού που συνίσταται στην άμεση και απρόσκοπτη καταβολή στον κύριο του έργου του ποσού της εγγυητικής επιστολής σε περίπτωση αθέτησης εκ μέρους του συμμετέχοντος στον διαγωνισμό των συναφών υποχρεώσεών του. Ανεξάρτητα από το πότε αποσφραγίστηκαν οι προσφορές των διαγωνιζομένων, η επίδικη εγγυητική επιστολή έχει, κατά την προσφεύγουσα, σύμφωνα με όσα προσδιορίζονται μονοσήμαντα στο ίδιο το σώμα της, αλλά και σύμφωνα με όσα απαιτεί η διακήρυξη, σταθερή αφετηρία διάρκειας ισχύος την 6.4.2020, οι δε περί του αντιθέτου ισχυρισμοί της αναθέτουσας αρχής παρίστανται καταφανώς αβάσιμοι και πρέπει να απορριφθούν. Άπαντες δε οι διαγωνιζόμενοι, πλην της παρεμβαίνουσας εταιρείας, προσκόμισαν εγγυητικές επιστολές συμμετοχής που ισχύουν για τριακόσιες δέκα (310) ημέρες από την 6.4.2020. Σε κάθε δε περίπτωση και όλως επικουρικώς, ακόμα και εάν ήθελε υποτεθεί ότι η αναγραφόμενη στο δεύτερο εδάφιο του όρου 15.3 της διακήρυξης ημερομηνία (9.2.2021) δεν συνιστά τη ρητή καταληκτική ημερομηνία της ελάχιστης απαιτούμενης διάρκειας της εγγύησης, αλλά έχει τεθεί απλώς ως εσφαλμένως υπολογισθείσα επεξήγηση της περιλαμβανόμενης στο πρώτο εδάφιο του ίδιου ως άνω όρου περιγραφής της ελάχιστης απαιτούμενης διάρκειας, τότε, βάσει του εν λόγω πρώτου εδαφίου του όρου 15.3 της διακήρυξης, οι εγγυήσεις

## Αριθμός απόφασης:1283/2020

συμμετοχής έπρεπε να έχουν ισχύ εννέα (9) μηνών και τριάντα (30) ημερών, ήτοι έπρεπε να ισχύουν μέχρι την 5.2.2021, δηλαδή για τριακόσιες πέντε (305) ημέρες από την 6.4.2020, σύμφωνα με τον νόμιμο τρόπο υπολογισμού των προθεσμιών κατ' άρθ. 240 επ. ΑΚ (και όχι, βεβαίως, για τριακόσιες ημέρες).

12. Επειδή, κατά τις διατάξεις του άρθρου 360 του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 3 του Π.Δ. 39/2017 ορίζεται ότι: «1. Κάθε ενδιαφερόμενος, ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί συγκεκριμένη σύμβαση του νόμου 4412/2016 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 του ανωτέρω νόμου ενδίκων βοηθημάτων, να ασκήσει προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ κατά της σχετικής πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής». Περαιτέρω, το άρθρο 367 του Ν. 4412/2016 ορίζει ότι: «1. Η ΑΕΠΠ αποφαινεται αιτιολογημένα επί της βασιμότητας των προβαλλόμενων πραγματικών και νομικών ισχυρισμών της προσφυγής και των ισχυρισμών της αναθέτουσας αρχής και, σε περίπτωση παρέμβασης, των ισχυρισμών του παρεμβαίνοντος και δέχεται (εν όλω ή εν μέρει) ή απορρίπτει την προσφυγή με απόφασή της... 2. Επί αποδοχής προσφυγής κατά πράξης ακυρώνεται ολικώς ή μερικώς η προσβαλλόμενη πράξη, ενώ επί αποδοχής προσφυγής κατά παράλειψης, ακυρώνεται η παράλειψη και η υπόθεση αναπέμπεται στην αναθέτουσα αρχή για να προβεί αυτή στην οφειλόμενη ενέργεια ...» και η διάταξη αυτή επαναλαμβάνεται και στο άρθρο 18 του Π.Δ. 39/2017.

13. Επειδή, κατά πάγια νομολογία, η διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει τον διαγωνισμό και δεσμεύει, τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν (ΣτΕ 3703/2010, 53/2011, ΕΣ Πράξεις Τμήματος VI 78/2007, 19/2005, 31/2003 κλπ), όσο και τους διαγωνιζόμενους. Η δε παράβαση ουσιωδών διατάξεων της διακήρυξης οδηγεί σε ακυρότητα των αποφάσεων της αναθέτουσας αρχής, με τις οποίες εγκρίνονται οι επιμέρους φάσεις της διαδικασίας, καθώς και το αποτέλεσμα του Διαγωνισμού (ΣτΕ 2772/1986, 3670/1992, 2137/1993 κλπ). Αντιστοίχως, η παράβαση τέτοιων διατάξεων της διακήρυξης από τους διαγωνιζόμενους,

## Αριθμός απόφασης:1283/2020

καθιστά απαράδεκτες τις υποβληθείσες προσφορές τους. 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 (ΔΕΕ, Απόφαση της 18.10.2001, Υπόθεση C-19/00 Siac Construction Ltd, σκέψεις 34 και 44, ΔΕΕ, Απόφαση της 25.04.1996, Υπόθεση C-87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, σκέψη 54 κλπ).

14. Επειδή, στο άρθρο 97 παρ.1 και 2 του ν.4412/2016 ορίζονται τα εξής: *«Χρόνος ισχύος προσφορών. 1. Προσφορά που ορίζει χρόνο ισχύος μικρότερο από αυτόν που προβλέπεται στα έγγραφα της σύμβασης απορρίπτεται ως απαράδεκτη. 2. Σε περίπτωση αιτήματος για παράταση της ισχύος της προσφοράς, σύμφωνα με την περίπτωση α' της παραγράφου 1 του άρθρου 72, για τους οικονομικούς φορείς που αποδέχθηκαν την παράταση, πριν τη λήξη ισχύος των προσφορών τους, οι προσφορές ισχύουν και τους δεσμεύουν για το επιπλέον αυτό χρονικό διάστημα»*, στο άρθρο 72 παρ.1 του ίδιου νόμου 4412/2016 προβλέπονται τα εξής: *«Οι αναθέτουσες αρχές ζητούν από τους προσφέροντες να παράσχουν, κατά περίπτωση, τα ακόλουθα είδη εγγυήσεων: α) «Εγγύηση συμμετοχής»..... Η εγγύηση συμμετοχής πρέπει να ισχύει τουλάχιστον για τριάντα (30) ημέρες μετά τη λήξη του χρόνου ισχύος της προσφοράς που καθορίζουν τα έγγραφα της σύμβασης. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί, πριν τη λήξη της προσφοράς, να ζητά από τον προσφέροντα να παρατείνει, πριν τη λήξη τους, τη διάρκεια ισχύος της προσφοράς και της εγγύησης συμμετοχής»* και στην παρ.4 του ίδιου άρθρου, όπως τροποποιήθηκε από την παρ. 5 του άρθρου 107 παρ.5 του ν.4497/2017 (Α' 171/13-11- 2017), ορίζεται ότι: *«Οι εγγυήσεις του παρόντος άρθρου περιλαμβάνουν κατ' ελάχιστον τα ακόλουθα στοιχεία: α) την ημερομηνία έκδοσης, β)....., η) τα στοιχεία της σχετικής διακήρυξης ή πρόσκλησης εκδήλωσης ενδιαφέροντος και την καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών του διαγωνισμού, θ) την ημερομηνία λήξης ή τον χρόνο ισχύος της εγγύησης, ι).....»*, ενώ στην προϋσχύσασα μορφή της παρ.4 του ίδιου άρθρου, μεταξύ των προβλεπόμενων στοιχείων της εγγυητικής επιστολής, στο στοιχείο η' περιλαμβάνονταν τα στοιχεία της διακήρυξης και η ημερομηνία διενέργειας του διαγωνισμού.

## Αριθμός απόφασης:1283/2020

15. Επειδή, με τις διατάξεις της διακήρυξης του ένδικου διαγωνισμού και δη με τον όρο 15.3 ορίστηκε ότι «*Η εγγύηση συμμετοχής πρέπει να ισχύει τουλάχιστον για τριάντα (30) ημέρες μετά τη λήξη του χρόνου ισχύος της προσφοράς του άρθρου 19 της παρούσας, ήτοι μέχρι 09/ 02/ 2021, άλλως η προσφορά απορρίπτεται. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί, πριν τη λήξη της προσφοράς, να ζητά από τον προσφέροντα να παρατείνει, πριν τη λήξη τους, τη διάρκεια ισχύος της προσφοράς και της εγγύησης συμμετοχής.*», κατά δε τον όρο 18 της ίδιας διακήρυξης υπό τον τίτλο ‘*Ημερομηνία και ώρα λήξης της προθεσμίας υποβολής των προσφορών- αποσφράγισης*’ ορίζεται ότι «*Ως ημερομηνία και ώρα λήξης της προθεσμίας υποβολής των προσφορών*<sup>64</sup> *ορίζεται η 06/04/2020, ημέρα Δευτέρα και ώρα 10:00 π.μ. Ως ημερομηνία και ώρα ηλεκτρονικής αποσφράγισης των προσφορών ορίζεται η 09/04/2020, ημέρα Πέμπτη και ώρα 10:00 π.μ. Αν, για λόγους ανωτέρας βίας ή για τεχνικούς λόγους δεν διενεργηθεί η αποσφράγιση κατά την ορισθείσα ημέρα ή αν μέχρι τη μέρα αυτή δεν έχει υποβληθεί καμία προσφορά, η αποσφράγιση και η καταληκτική ημερομηνία αντίστοιχα μετατίθενται σε οποιαδήποτε άλλη ημέρα, με απόφαση της αναθέτουσας αρχής. Η απόφαση αυτή κοινοποιείται στους προσφέροντες, μέσω της λειτουργικότητας “Επικοινωνία”, πέντε (5) τουλάχιστον εργάσιμες ημέρες πριν τη νέα ημερομηνία, και αναρτάται στο ΚΗΜΔΗΣ, στην ιστοσελίδα της αναθέτουσας αρχής, εφόσον διαθέτει, καθώς και στον ειδικό, δημόσια προσβάσιμο, χώρο “ηλεκτρονικοί διαγωνισμοί” της πύλης [www.promitheus.gov.gr](http://www.promitheus.gov.gr) του ΕΣΗΔΗΣ. Αν και στη νέα αυτή ημερομηνία δεν καταστεί δυνατή η αποσφράγιση των προσφορών ή δεν υποβληθούν προσφορές, μπορεί να ορισθεί και νέα ημερομηνία, εφαρμοζομένων κατά τα λοιπά των διατάξεων των δύο προηγούμενων εδαφίων.*». Τέλος, κατά τον όρο 19 της διακήρυξης υπό τον τίτλο ‘*Χρόνος ισχύος προσφορών*’ προβλέπεται ότι «*Κάθε υποβαλλόμενη προσφορά δεσμεύει τον συμμετέχοντα στον διαγωνισμό κατά τη διάταξη του άρθρου 97 του ν. 4412/2016, για διάστημα εννέα (9) μηνών, από την ημερομηνία λήξης της προθεσμίας υποβολής των προσφορών.....*».

16. Επειδή, εν προκειμένω η εταιρία «...» στον υπόψη διαγωνισμό κατέθεσε e-70323/31-3-2020 εγγυητική επιστολή συμμετοχής του ΤΜΕΔΕ με το εξής περιεχόμενο: «*Έχουμε την τιμή να σας γνωρίσουμε ότι σας παρέχουμε*

## Αριθμός απόφασης:1283/2020

την εγγύησή μας ανέκκλητα και ανεπιφύλακτα, παραιτούμενοι από την ένσταση δίζησης και το δικαίωμα διαίρεσης, υπέρ του/της: (επωνυμία) «...» (ΑΦΜ) «...» Διεύθυνση: «...» μέχρι του ποσού ευρώ ΔΕΚΑ ΤΕΣΣΕΡΙΣ ΧΙΛΙΑΔΕΣ ΕΥΡΩ (14.000,00 €) στο οποίο και μόνο περιορίζεται η εγγύησή μας για τη συμμετοχή του/της στο διαγωνισμό σας, που θα διεξαχθεί την 06/04/2020 με τη διακήρυξη ..... ή/και την με αρ.....πρόσκληση εκδήλωσης ενδιαφέροντος για την ανάδειξη αναδόχου για την ανάθεση της σύμβασης «...» όπως και για κάθε επανάληψή του, εφόσον αυτός ήθελε γίνει μέσα στο επόμενο τρίμηνο από σήμερα. Η παρούσα εγγυητική επιστολή ισχύει 300 ημέρες από την ημερομηνία διεξαγωγής του διαγωνισμού και καλύπτει μόνο τις από τη συμμετοχή στο διαγωνισμό απορρέουσες υποχρεώσεις του υπέρ ου η εγγύηση καθ' όλο το χρόνο ισχύος της. Αποδεχόμαστε να παρατείνουμε την ισχύ της εγγύησης ύστερα από έγγραφό σας, συνοδευόμενο από συναίνεση του υπέρ ου, με την προϋπόθεση ότι το αίτημα θα μας υποβληθεί πριν την ημερομηνία λήξης της εγγυητικής [...].

17. Επειδή, με την υπ' αρ. 126/10-4-2020 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής της αναθέτουσας αρχής αποφασίσθηκε, κατ' επίκληση του άρθρου 60 της Π.Ν.Π. (ΦΕΚ 68α/20-03-2020) «Κατεπείγοντα μέτρα για αντιμετώπιση των συνεπειών κινδύνου διασποράς του κορωνοϊού COVID-19, για την στήριξη 3 της κοινωνίας και της επιχειρηματικότητας και τη διασφάλιση της ομαλής λειτουργίας της αγοράς και της δημόσιας διοίκησης», η αναβολή της διαδικασίας αποσφράγισης των προσφορών που αφορούν στο συγκεκριμένο διαγωνισμό και ορίσθηκε νέα ημερομηνία ηλεκτρονικής αποσφράγισης από την αρμόδια επιτροπή στις 27-05-2020 ημέρα Τετάρτη και ώρα 10:00' π.μ.

18. Επειδή, το «σώμα» της εγγυητικής επιστολής περιλαμβάνει το σύνολο των δεσμεύσεων του ΤΜΕΔΕ έναντι της αναθέτουσας αρχής, που προφανώς λαμβάνονται υπόψη ως σύνολο κι επομένως μόνο συνδυαστικά δύναται να ερμηνευθεί ο όρος «300 ημέρες από την ημερομηνία διεξαγωγής του διαγωνισμού» ως προς τον όρο αυτής που ορίζει ως ημερομηνία διεξαγωγής του διαγωνισμού στις 6-4-2020. Εξάλλου, σε κάθε περίπτωση, ο χρόνος δέσμευσης της Τράπεζας δεν δύναται να τελεί υπό αίρεση και είναι, σε κάθε περίπτωση, προσυμφωνημένος, εκτός αν η εγγύηση ισχύει για αόριστο χρόνο, οπότε αναγράφεται ότι ισχύει μέχρι την επιστροφή της. Εν

## Αριθμός απόφασης:1283/2020

προκειμένω, ο όρος 15.3 της διακήρυξης ορίζει ότι η εγγύηση συμμετοχής πρέπει να ισχύει τουλάχιστον για τριάντα (30) ημέρες μετά τη λήξη του χρόνου ισχύος της προσφοράς, ήτοι μέχρι 09-02-2021. Όμως, ο χρόνος ισχύος των προσφορών ορίστηκε με το άρθρο 19 της διακήρυξης σε 9 μήνες από την ημερομηνία λήξης της προθεσμίας υποβολής των προσφορών, για τον υπολογισμό των οποίων εφαρμόζεται η γενική διάταξη του άρθρου 243 του Αστικού Κώδικα, κατά την οποία προθεσμία που έχει προσδιοριστεί σε μήνες λήγει με την πάροδο της τελευταίας ημέρας που αντιστοιχεί σε αριθμό με την ημέρα που άρχισε (βλ. ΔΕΦΑΘ 99/2019 σκ.4), ενώ η καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών ορίστηκε με το άρθρο 18 της διακήρυξης στις 6-4-2020. Συνεπώς, η εγγύηση συμμετοχής υπό τα δεδομένα αυτά πρέπει να ισχύει έως και τις 6-2-2021 και όχι έως τις 9-2-2021, που δηλώνεται με τον ως άνω όρο 15.3 της διακήρυξης, γεγονός που καταρχήν συνιστά ασάφεια του σχετικού αυτού όρου, ο οποίος (όρος) ναι μεν δεν προσβλήθηκε από τους συμμετέχοντες, δεν δύναται όμως η ασάφεια αυτή να αποβεί σε βάρος των συμμετεχόντων. Περαιτέρω, η ως άνω κατατεθείσα από την παρεμβαίνουσα εγγυητική επιστολή συμμετοχής του ΤΜΕΔΕ, αφορώσα μέχρι το ποσό των 14.000 ευρώ «για τη συμμετοχή του/της στο διαγωνισμό σας, που θα διεξαχθεί την 06/04/2020», ενώ «Η παρούσα εγγυητική επιστολή ισχύει 300 ημέρες από την ημερομηνία διεξαγωγής του διαγωνισμού», αναφορές που συνιστούν υποχρεωτικό περιεχόμενο της εγγυητικής επιστολής, σύμφωνα με την παρ. 4 του άρθρου 72 του ν.4412/2016. Αρχής μετρηθείσας της διάρκειας των 300 ημερών από την επομένη της 6-4-2020 (καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών, όχι όμως διεξαγωγής του διαγωνισμού, ήτοι αποσφράγισης των προσφορών) η διάρκειά της εκτείνεται έως και στις 31-1-2021, ενώ αρχής μετρηθείσας της διάρκειας των 300 ημερών από την επομένη της 9-4-2020 (ημερομηνία διεξαγωγής του διαγωνισμού, ήτοι αποσφράγισης των προσφορών) η διάρκειά της εκτείνεται έως και στις 3-2-2021. Σε καμία, όμως, περίπτωση η διάρκειά της δεν εκτείνεται έως και τις 6-2-2021 ούτε έως και τις 9-2-2021, κατ' εφαρμογή του όρου 15.3 της διακήρυξης. Συνεπώς, υπό τα ανωτέρω δεδομένα η εξεταζόμενη εγγυητική επιστολή συμμετοχής της εταιρίας «...» δεν καλύπτει την ελάχιστη απαιτούμενη κατά τη διακήρυξη διάρκεια ισχύος της. Εξάλλου, η αναγραφή σε αυτήν ότι ο χρόνος ισχύος της



## **Αριθμός απόφασης:1283/2020**

μπορεί να παραταθεί εάν αυτό ζητηθεί από την Υπηρεσία, δεν την καθιστά νόμιμη, καθόσον, κατά τη ρητή απαίτηση της διακήρυξης (όρος 15.3), η εγγυητική επιστολή πρέπει να αναγράφει τον χρόνο ισχύος της. Άλλωστε, το γεγονός ότι με την υπ' αρ. 126/10-4-2020 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής της αναθέτουσας αρχής, η οποία σημειωτέον εκδόθηκε μετά την έκδοση στις 31-3-2020 της ανωτέρω εγγυητικής επιστολής συμμετοχής της παρεμβαίνουσας, αποφασίσθηκε νέα ημερομηνία ηλεκτρονικής αποσφράγισης, ήτοι νέα ημερομηνία διενέργειας του διαγωνισμού, στις 27-05-2020 συνέχεται μόνον με τη δυνατότητα (και όχι υποχρέωση) που έχει η Υπηρεσία και μόνο σε περίπτωση που λήγει η διάρκεια ισχύος της προσφοράς, να ζητήσει παράταση της ισχύος της προσφοράς, καθώς και της εγγύησης συμμετοχής. Περαιτέρω, εφόσον ο νόμος και όροι της διακήρυξης έχουν καταστήσει το χρόνο ισχύος αναγκαίο στοιχείο της εγγυητικής επιστολής, εν προκειμένω, δεν πρόκειται για έλλειψη, η οποία μπορεί να συμπληρωθεί με παροχή διευκρινήσεων (ΣτΕ 3550/2011, 781/2010 7μ., ΔΕφΑ8 2010/2012), αλλά για αναγραφή συγκεκριμένου χρόνου ισχύος της εγγυητικής επιστολής, μη καλύπτοντος την απαίτηση της διακήρυξης. Κατόπιν αυτών, τυγχάνει δεκτή ως βάσιμη η εξεταζόμενη προδικαστική προσφυγή, απορριπτέα ως αβάσιμη η ασκηθείσα παρέμβαση, η δε προσβαλλόμενη απόφαση, με την οποία έγινε δεκτή η προσφορά της εταιρίας «...» και αναδείχθηκε αυτή προσωρινή ανάδοχος, πρέπει να ακυρωθεί, λόγω εσφαλμένης, κατά τα ανωτέρω, αποδοχής της κατατεθείσας εγγυητικής επιστολής συμμετοχής της.

19. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη το με κωδικό «...» ηλεκτρονικό παράβολο, ποσού 3.500,00€, πρέπει να επιστραφεί στην προσφεύγουσα.

### **ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ**

Δέχεται την προδικαστική προσφυγή.

Απορρίπτει την παρέμβαση.

## **Αριθμός απόφασης:1283/2020**

Ακυρώνει τη με αρ. 251/2020 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου «...», με την οποία έγινε δεκτή η προσφορά και αναδείχθηκε προσωρινή ανάδοχος η εταιρία «...» για τους λόγους που εκτέθηκαν στις σκέψεις 14 έως και 18 της παρούσας.

Ορίζει την επιστροφή του με κωδικό «...» ηλεκτρονικού παραβόλου, ποσού 3.500,00€.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στον Άγ.Ιωάννη Ρέντη στις 23-9-2020 και εκδόθηκε στις 13-10-2020.

**Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ**  
**ΜΙΧΑΗΛ ΟΙΚΟΝΟΜΟΥ**

**Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ**  
**ΚΑΤΣΑΡΟΥ ΜΑΡΙΑ**