

Η ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

2^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της, στις 22.12.2020, με την εξής σύνθεση: Νικόλαος Σαββίδης, Πρόεδρος, Κωνσταντίνος Κορομπέλης και Μαρία Μανδράκη, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 13.11.2020 (ημερομηνία κατάθεσης στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ) με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 1653/16.11.2020 Προδικαστική Προσφυγή της εταιρείας « *** », η οποία εδρεύει στο *** , επί της *** , όπως νομίμως εκπροσωπείται

Κατά της *** και ειδικότερα κατά της με αρ. πρωτ. 54689/3.11.2020 Απόφασης του Διοικητή της ανωτέρω αναθέτουσας αρχής, περί αποδοχής του από 3.11.2020 πρακτικού της επιτροπής τεχνικής αξιολόγησης και βαθμολόγησης των προσφορών στο πλαίσιο ηλεκτρονικής, ανοικτής διαγωνιστικής διαδικασίας άνω των ορίων, με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, βάσει της βέλτιστης σχέσης ποιότητας – τιμής για την προμήθεια «*** » προϋπολογισμού 800.000,00€ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ, που προκηρύχθηκε με την με αριθμ. πρωτ. *** Διακήρυξη της ως άνω αναθέτουσας αρχής, με συστημικό αύξοντα αριθμό στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. *** .

Η εξέταση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια Μαρία Μανδράκη.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα,
σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, έχει κατατεθεί, πληρωθεί και δεσμευθεί το νόμιμο παράβολο, σύμφωνα με το άρθρο 363 παρ.1 του Ν. 4412/2016 και το άρθρο 5 παρ.1 του Π.Δ. 39/2017, ποσού 3.226,00€ (ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ***), το οποίο αποτελεί και το αναλογούν κατά νόμο ποσό παραβόλου, δοθέντος ότι η προϋπολογισθείσα αξία χωρίς ΦΠΑ της σχετικής σύμβασης ανέρχεται σε 645.161,29€.

Αριθμός απόφασης: 55 / 2021

2. Επειδή, διά της με αριθ. πρωτ. *** Διακήρυξης της Διοίκησης της *** προκηρύχθηκε η διενέργεια ανοικτού, άνω των ορίων, ηλεκτρονικού διαγωνισμού για την ανάδειξη αναδόχου για την προμήθεια *** , εκτιμώμενης προϋπολογισθείσας δαπάνης 645.161,29€ πλέον ΦΠΑ 24%, με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει βέλτιστης σχέσης ποιότητας - τιμής, η οποία διακήρυξη καταχωρήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ) με ΑΔΑΜ *** 2020-07-08 καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.) στις 8.7.2020, όπου και έλαβε αύξοντα συστημικό αριθμό *** . Ετέρωθεν, σύμφωνα με την προσβαλλόμενη απόφαση, κατ'αποδοχήν του από 3.7.2020 Πρακτικού της Επιτροπή αξιολόγησης του διαγωνισμού αναφορικά με τον έλεγχο των δικαιολογητικών συμμετοχής και αξιολόγησης των τεχνικών προσφορών, έγιναν αποδεκτές οι προσφορές και των δύο συμμετεχουσών εταιρειών, ήτοι των *** *** και *** σύμφωνα με την βαθμολογία του ανωτέρω πρακτικού της επιτροπής και αποφασίσθηκε η αποσφράγιση των οικονομικών προσφορών τους. Κατά της εν λόγω απόφασης στρέφεται η προσφεύγουσα με την υπό κρίση προσφυγή της, για τους λόγους και κατά τα ειδικότερα αιτήματα που εμπεριέχονται σε αυτή.

3. Επειδή, ο επίδικος διαγωνισμός, ενόψει του αντικειμένου του (προμήθεια), της ανωτέρω προϋπολογισθείσας δαπάνης του (άρθρο 345 παρ. 1 του Ν.4412/2016), της νομικής φύσης της αναθέτουσας αρχής και του χρόνου αποστολής της προκήρυξης στην ΕΕΕΕ (άρθρα 61, 120, 290, 376 και 379 του Ν. 4412/2016), εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής των οικείων διατάξεων του Βιβλίου IV του Ν. 4412/2016 και συνεπώς στη δικαιοδοσία της Α.Ε.Π.Π., ενώ έχει γίνει χρήση και του τυποποιημένου εντύπου (άρθρο 362 παρ. 2 του Ν. 4412/2016 και άρθρο 8 παρ. 2 του Π.Δ. 39/2017) από την προσφεύγουσα.

4. Επειδή, η υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή, σύμφωνα με την παρ. 1 περ. α του άρθρου 361 του Ν.4412/2016 και την παρ. 1 περ. α του άρθρου 4 του Π.Δ.39/2017, από την επισκόπηση του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ, προκύπτει ότι έχει κατατεθεί εμπροθέσμως, δοθέντος ότι η προσβαλλόμενη απόφαση της αναθέτουσας αρχής

Αριθμός απόφασης: 55 / 2021

κοινοποιήθηκε στους συμμετέχοντες στις 4.11.2020, οπότε και έλαβαν γνώση αυτής, και η υπό κρίση Προσφυγή αναρτήθηκε στον ηλεκτρονικό τόπο του προκειμένου διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ στις 13.11.2020, ήτοι εντός της αποκλειστικής δεκαήμερης κατά τις προρρηθείσες διατάξεις προθεσμίας. Περαιτέρω, η αναθέτουσα αρχή διά του με αριθμ. πρωτ. 58287/19.11.2020 εγγράφου της αποστέλλει τις απόψεις της στο επιληφθέν Κλιμάκιο της ΑΕΠΠ, επί της υπό κρίση προσφυγής. Αναρτά δε το ως άνω έγγραφο των απόψεων της και στον ηλεκτρονικό τόπο του εν λόγω διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ, προς λήψη γνώσης από τις συμμετέχουσες εταιρείες

5. Επειδή, άλλωστε, η προσφεύγουσα, η προσφορά της οποίας στο διαγωνισμό έγινε τυπικά δεκτή και μάλιστα έλαβε βαθμολογία, ως εμφανίζεται από τον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ, 109,69 βαθμούς, κατά την αξιολόγηση της τεχνικής της προσφοράς, δεδομένου ότι ο εν λόγω διαγωνισμός διεξάγεται βάσει του κριτηρίου της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς βάσει βέλτιστης σχέσης ποιότητας - τιμής, με έννομο συμφέρον στρέφεται κατά της προσβαλλόμενης απόφασης της αναθέτουσας αρχής, κατά την έννοια των διατάξεων του άρθρου 360 του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 3 του Π.Δ. 39/2017, διότι εφόσον κριθεί ότι μη νομίμως έγινε δεκτή η τεχνική προσφορά της έτερης συμμετέχουσας στην επίμαχη διαγωνιστική διαδικασία εταιρείας, θα απομείνει η μόνη αποδεκτή συμμετέχουσα και συνεπώς αυξάνονται σημαντικώς οι προσδοκίες της να αναδειχθεί η ίδια προσωρινή ανάδοχος επί τω τέλει κατακύρωσης της σύμβασης σε αυτήν.

6. Επειδή, εν προκειμένω, η προσφεύγουσα στρέφεται κατά της προσβαλλόμενης απόφασης, ισχυριζόμενη ότι εσφαλμένως η αναθέτουσα αρχή δυνάμει αυτής, έκανε δεκτή και βαθμολόγησε τη προσφορά της έτερης συμμετέχουσας εταιρείας ^{***}, προκρίνοντας τη στο επόμενο στάδιο της αποσφράγισης των οικονομικών προσφορών του διαγωνισμού, παρά τις επί ποινή αποκλεισμού πλημμέλειες της προσφοράς της. Πιο συγκεκριμένα, υποστηρίζει η προσφεύγουσα ότι η ^{***} κατά την υποβολή της προσφοράς της υπέβαλε την υπ' αριθ. ^{***} εγγυητική επιστολή συμμετοχής στον επίδικο διαγωνισμό, της τράπεζας ^{***} με ημερομηνία έκδοσης 8 Σεπτεμβρίου 2020 και

Αριθμός απόφασης: 55 / 2021

με ημερομηνία ισχύος μέχρι και την 30 Απριλίου 2021. Η ισχύς της ως άνω εγγυητικής επιστολής της παρατάθηκε από την Τράπεζα κατόπιν αιτήματος της *** ** μέχρι και την 10 Μαΐου 2021, όπως προκύπτει από την από 14.9.2020 επιστολή της *** προς την αναθέτουσα αρχή, στην οποία, ως άνω επιστολή, γίνεται ρητή μνεία τροποποίησης των όρων της εγγυητικής επιστολής ως προς α) την αναφορά της 24ης Σεπτεμβρίου 2020 ως νέας ημερομηνίας διενέργειας του διαγωνισμού και β) την αναφορά της 18ης Σεπτεμβρίου 2020 ως νέας καταληκτικής ημερομηνίας υποβολής προσφορών και επισημαίνεται ότι κατά τα λοιπά παραμένουν οι όροι που προβλέπονται στο σώμα της υπ' αριθ. *** εγγυητικής επιστολής. Ωστόσο, παραπονείται η προσφεύγουσα ότι με το ανωτέρω περιεχόμενο, η υποβληθείσα υπ' αριθ. *** εγγυητική επιστολή συμμετοχής *** , δεν πληροί τους όρους της διακήρυξης, όπως ισχύουν μετά την υπ' αριθ. πρωτ. 42450/10.9.2020 απόφαση της αναθέτουσας αρχής. Ενώ δηλαδή, η υποβληθείσα υπ' αριθ. *** εγγυητική επιστολή, όπως τροποποιήθηκε την 14.9.2020, λαμβάνει υπόψιν την νέα καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών, ήτοι την 18.9.2020, καθώς και τη νέα ημερομηνία διενέργειας του διαγωνισμού, ήτοι την 24.9.2020, όπως προβλέπει η υπ' αριθ. πρωτ. 42450/10.9.2020 απόφαση της αναθέτουσας αρχής, με την οποία τροποποιήθηκαν κατά τα ανωτέρω, οι σχετικές προβλέψεις της υπ' αριθ. *** διακήρυξης, δεν λαμβάνει υπόψιν α) τον νέο χρόνο ισχύος των υποβαλλόμενων προσφορών, ήτοι για 12 μήνες από την επομένη της νέας ημερομηνίας διενέργειας του διαγωνισμού, και β) τον χρόνο ισχύος της εγγύησης συμμετοχής, ήτοι για 30 μέρες μετά τη λήξη του χρόνου ισχύος της προσφοράς. Τούτο διότι η 10.5.2021 που τέθηκε στην από 14.9.2020 επιστολή της τράπεζας ***, κατόπιν αιτήματος της *** ως νέα ημερομηνία ισχύος της εγγύησης συμμετοχής, δεν καλύπτει την περίοδο των 30 ημερών μετά τη λήξη του χρόνου ισχύος της προσφοράς, η οποία πλέον, μετά την ανωτέρω απόφαση της αναθέτουσας αρχής, είναι η 25.9.2021 (ήτοι 12 μήνες από την επομένη της νέας ημερομηνίας διενέργειας του διαγωνισμού), οπότε ο χρόνος ισχύος της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής θα έπρεπε να είναι τουλάχιστον μέχρι και την 25.10.2021. Στο ίδιο πλαίσιο διατάξεων, υποστηρίζει η προσφεύγουσα ότι η προσφορά της *** ** είναι

απορριπτέα, για το λόγο ότι στον Φάκελο Δικαιολογητικά Συμμετοχής-Τεχνική Προσφορά, ηλεκτρονικά αρχεία με τίτλο ΤΕΧΝΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ 06-11, 08 ΒΕΒΑΙΩΣΕΙΣ- ΥΠΕΥΘΥΝΕΣ ΔΗΛΩΣΕΙΣ, η *** υπέβαλε τις υπεύθυνες δηλώσεις των νομίμων εκπροσώπων της και ειδικότερα (α) του ***, ο οποίος δηλώνει ότι ενεργεί ως νόμιμος εκπρόσωπος της συμμετέχουσας *** με τον τίτλο του Υπεύθυνου Δημοσίων Διαγωνισμού και (β) του ***, ο οποίος δηλώνει ότι ενεργεί ως νόμιμος εκπρόσωπος της συμμετέχουσας *** με τον τίτλο Γενικού Διευθυντή Επαγγελματικών Οχημάτων, όπου αμφότεροι οι ως άνω νόμιμοι εκπρόσωποι της συμμετέχουσας, κατά την 18.9.2020, ήτοι κατά τη νέα καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών, όπως αυτή ορίσθηκε στην με αριθ. πρωτ. 42450/10.9.2020 απόφαση της αναθέτουσας αρχής, κατά τροποποίηση της υπ' αριθ. *** Διακήρυξης, δηλώνουν ως χρόνο ισχύος της προσφοράς της *** εσφαλμένως 6 μήνες, προσμετρούμενοι από την επομένη της διενέργειας του διαγωνισμού, αντί για 12 μήνες, όπως ορίσθηκε με την υπ' αριθ. πρωτ. 42450/10.9.2020 απόφαση της αναθέτουσας αρχής, κατά τροποποίηση της υπ' αριθ. *** διακήρυξης. Με αυτό το περιεχόμενο, ωστόσο, οι ως άνω υπεύθυνες δηλώσεις της συμμετέχουσας *** , παραβιάζουν τον όρο 2.4.5. «Χρόνος ισχύος προσφοράς», ως ισχύει τροποποιηθείς δυνάμει της σχετικής απόφασης της αναθέτουσας αρχής, και η αναθέτουσα αρχή κατά συνέπεια, οφείλε να έχει απορρίψει την προσφορά της *** για το λόγο αυτό, σύμφωνα με τους όρους 2.2.6.2, 2.4.3, 2.4.5 και 2.4.6 της διακήρυξης όπως ισχύουν μετά την υπ' αριθ. πρωτ. 42450/10.9.2020 απόφασης της. Με τον τρίτο λόγο προσφυγής της ισχυρίζεται η προσφεύγουσα ότι στα συμφωνητικά που υπέβαλλε με την προσφορά της η *** προς κάλυψη των απαραίτων όρων των παραγράφων 2.2 και 2.7 της υπόψη διακήρυξης δεν αναφέρεται ο Φορέας Διενέργειας του διαγωνισμού, δηλαδή η ***, αλλά ούτε και ο αριθμός της Διακήρυξης, δηλαδή ο *** , συνεπώς τεκμαίρεται ότι οι συγκεκριμένες συμβάσεις δεν αφορούν στην συγκεκριμένη διαγωνιστική διαδικασία με τους ιδιαίτερους όρους και απαιτήσεις αλλά είναι γενικές και αόριστες και δεν μπορούν σε καμία περίπτωση να χρησιμοποιηθούν προς κάλυψη απαιτήσεων της συγκεκριμένης διαγωνιστικής διαδικασίας. Συνεπεία των ανωτέρω, η

προσφορά της *** θα πρέπει να απορριφθεί, καθώς παραβιάζει τον όρο 2.4.6.της Διακήρυξης υπό τον τίτλο «Λόγοι απόρριψης προσφορών» περίπτωση θ όπου προβλέπεται ότι απορρίπτεται προσφορά «η οποία παρουσιάζει ελλείψεις ως προς τα δικαιολογητικά που ζητούνται από τα έγγραφα της παρούσης διακήρυξης και αποκλίσεις ως προς τους όρους και τις τεχνικές προδιαγραφές της σύμβασης».

7. 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 κ.α.), 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, 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). Περαιτέρω, η αρχή της ίσης μεταχείρισεως και η υποχρέωση διαφάνειας δεν επιτρέπουν τον αποκλεισμό οικονομικού φορέα από διαδικασία συνάψεως δημοσίας συμβάσεως, λόγω μη τηρήσεως από τον φορέα αυτόν υποχρεώσεως η οποία δεν προκύπτει ρητώς από τα σχετικά με τη διαδικασία αυτή έγγραφα ή από την ισχύουσα εθνική νομοθεσία, (βλ. απόφαση της 2ας Ιουνίου 2016, Pippo Pizzo C-27/15 ECLI:EU:C:2016:404, σκέψη 51). Επίσης, οι αρχές της διαφάνειας, της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων και του υγιούς και αποτελεσματικού ανταγωνισμού, οι οποίες διέπουν τις διαδικασίες σύναψης των δημοσίων συμβάσεων, είτε διέπονται από το εθνικό δίκαιο είτε από το δίκαιο της Ευρωπαϊκής Ένωσης, επιβάλλουν σαφή και ακριβή μνεία στη διακήρυξη των απαιτούμενων, προς συμμετοχή στους διαγωνισμούς,

προσόντων και των υποβλητέων, κατά την κατάθεση της προσφοράς, δικαιολογητικών και λοιπών στοιχείων. Συνεπώς, οι διαγωνιζόμενοι οφείλουν να υποβάλουν μόνον τα αξιούμενα από τη διακήρυξη ή από τυχόν άλλη διάταξη, στην οποία αυτή ρητώς και ειδικώς παραπέμπει, δικαιολογητικά και στοιχεία για την απόδειξη ιδιοτήτων ή γεγονότων κρίσιμων για τη συμμετοχή στον διαγωνισμό, η δε αναθέτουσα αρχή, δεν δύναται να προβεί σε αποκλεισμό διαγωνιζομένου από τη διαγωνιστική διαδικασία, λόγω μη προσκομίσεως διαφορετικών ή και επί πλέον από τα προβλεπόμενα δικαιολογητικών συμμετοχής (βλ. ΣΤΕ 2723/2018, ΕΑ 382/2015 5μ., 53, 19/2011, πρβλ. ΣΤΕ 3703/2010, 1329, 1616, 1619/2008).

8. Επειδή, στην οικεία διακήρυξη του ως άνω διαγωνισμού ορίζονται, μεταξύ άλλων, τα εξής: «2.1.5 Εγγυήσεις Οι εγγυητικές επιστολές των παραγράφων 2.2.2 και 4.1. εκδίδονται από πιστωτικά ιδρύματα ή χρηματοδοτικά ιδρύματα ή ασφαλιστικές επιχειρήσεις κατά την έννοια των περιπτώσεων β' και γ' της παρ. 1 του άρθρου 14 του ν. 4364/ 2016 (Α'13), που λειτουργούν νόμιμα στα κράτη - μέλη της Ένωσης ή του Ευρωπαϊκού Οικονομικού Χώρου ή στα κράτη-μέλη της ΣΔΣ και έχουν, σύμφωνα με τις ισχύουσες διατάξεις, το δικαίωμα αυτό. [...] Οι εγγυήσεις αυτές περιλαμβάνουν κατ' ελάχιστον τα ακόλουθα στοιχεία: α) την ημερομηνία έκδοσης, β) τον εκδότη, γ) την αναθέτουσα αρχή προς την οποία απευθύνονται, δ) τον αριθμό της εγγύησης, ε) το ποσό που καλύπτει η εγγύηση, στ) την πλήρη επωνυμία, τον Α.Φ.Μ. και τη διεύθυνση του οικονομικού φορέα υπέρ του οποίου εκδίδεται η εγγύηση (στην περίπτωση ένωσης αναγράφονται όλα τα παραπάνω για κάθε μέλος της ένωσης), ζ) τους όρους ότι: αα) η εγγύηση παρέχεται ανέκκλητα και ανεπιφύλακτα, ο δε εκδότης παραιτείται του δικαιώματος της διαιρέσεως και της διζήσεως, και ββ) ότι σε περίπτωση κατάπτωσης αυτής, το ποσό της κατάπτωσης υπόκειται στο εκάστοτε ισχύον τέλος χαρτοσήμου, η) τα στοιχεία της σχετικής διακήρυξης και την καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών, θ) την ημερομηνία λήξης ή τον χρόνο ισχύος της εγγύησης, ι) την ανάληψη υποχρέωσης από τον εκδότη της εγγύησης να καταβάλει το ποσό της εγγύησης ολικά ή μερικά εντός πέντε (5) ημερών μετά από απλή έγγραφη ειδοποίηση εκείνου προς τον οποίο

απευθύνεται και ια) στην περίπτωση των εγγυήσεων καλής εκτέλεσης και προκαταβολής, τον αριθμό και τον τίτλο της σχετικής σύμβασης.

ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ ΙΙΙ «ΥΠΟΔΕΙΓΜΑΤΑ ΕΓΓΥΗΤΙΚΩΝ ΕΠΙΣΤΟΛΩΝ» Η αναθέτουσα αρχή επικοινωνεί με τους εκδότες των εγγυητικών επιστολών προκειμένου να διαπιστώσει την εγκυρότητά τους. [...] 2.2.2 Εγγύηση συμμετοχής 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 είκοσι έξι χιλιάδων ευρώ (11.290,32€).

ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ ΙΙΙ ΎΠΟΔΕΙΓΜΑΤΑ ΕΓΓΥΗΤΙΚΩΝ ΕΠΙΣΤΟΛΩΝ [...] 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 τον προσφέροντα να παρατείνει, πριν τη λήξη τους, τη διάρκεια ισχύος της προσφοράς και της εγγύησης συμμετοχής. 2.2.2.2. [...] 2.2.2.3. [...] 2.4.5 Χρόνος ισχύος των προσφορών Οι υποβαλλόμενες προσφορές ισχύουν και δεσμεύουν τους οικονομικούς φορείς για διάστημα έξι (6) μηνών από την επόμενη της διενέργειας του διαγωνισμού Προσφορά η οποία ορίζει χρόνο ισχύος μικρότερο από τον ανωτέρω προβλεπόμενο απορρίπτεται. Η ισχύς της προσφοράς μπορεί να παρατείνεται εγγράφως, εφόσον τούτο ζητηθεί από την αναθέτουσα αρχή, πριν από τη λήξη της, με αντίστοιχη παράταση της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 72 παρ. 1 α του ν. 4412/2016 και την παράγραφο 2.2.2. της παρούσας, κατ' ανώτατο όριο για χρονικό διάστημα ίσο με την προβλεπόμενη ως άνω αρχική διάρκεια. [...] 2.4.6 Λόγοι απόρριψης προσφορών Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά: α) η οποία δεν υποβάλλεται εμπρόθεσμα, με τον τρόπο και με το περιεχόμενο που ορίζεται πιο πάνω και συγκεκριμένα στις παραγράφους 2.4.1 (Γενικοί όροι υποβολής προσφορών), 2.4.2. (Χρόνος και τρόπος υποβολής προσφορών), 2.4.3. (Περιεχόμενο φακέλων δικαιολογητικών συμμετοχής, τεχνικής προσφοράς), 2.4.4. (Περιεχόμενο φακέλου οικονομικής προσφοράς, τρόπος σύνταξης και

Αριθμός απόφασης: 55 / 2021

υποβολής οικονομικών προσφορών), 2.4.5. (Χρόνος ισχύος προσφορών), 3.1. (Αποσφράγιση και αξιολόγηση προσφορών), 3.2 (Πρόσκληση υποβολής δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου) της παρούσας, β) η οποία περιέχει ατέλειες, ελλείψεις, ασάφειες ή σφάλματα, εφόσον αυτά δεν επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση ή εφόσον επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση, δεν έχουν αποκατασταθεί κατά την αποσαφήνιση και την συμπλήρωσή της σύμφωνα με την παράγραφο 3.1.1. της παρούσης διακήρυξης, γ) ..., δ) η οποία είναι εναλλακτική προσφορά, ε) ..., ζ)..., η) ..., θ) η οποία παρουσιάζει ελλείψεις ως προς τα δικαιολογητικά που ζητούνται από τα έγγραφα της παρούσης διακήρυξης και αποκλίσεις ως προς τους όρους και τις τεχνικές προδιαγραφές της σύμβασης.»

9. Επειδή, από την επισκόπηση των στοιχείων της υπόθεσης προκύπτει ότι διά της με αρ. πρωτ. 42450/10.9.2020 απόφασης της αναθέτουσας αρχής απεφασίσθη η μετάθεση της καταληκτικής ημερομηνίας και ώρας της ηλεκτρονικής υποβολής των προσφορών της ηλεκτρονικής ανοικτής δημόσιας σύμβασης άνω των ορίων, με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει της βέλτιστης σχέσης ποιότητας – τιμής για την προμήθεια «*** *** » (CPV: ***) προϋπολογισμού 800.000,00€ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ, με αριθμ. πρωτ. διακήρυξης ***, λόγω τεχνικής αδυναμίας λειτουργίας των υποσυστημάτων ΕΣΗΔΗΣ Προμήθειες και Υπηρεσίες, την Τετάρτη 09.09.2020 και ώρα 12.00 έως και ώρα 21.30 και ειδικότερα ορίστηκε εν προκειμένω ως νέα καταληκτική ημερομηνία ηλεκτρονικής υποβολής των προσφορών η 18^η Σεπτεμβρίου 2020, ημέρα Παρασκευή και ώρα 11:00 και ως νέα ημερομηνία ηλεκτρονικής αποσφράγισης των προσφορών η 24^η Σεπτεμβρίου 2020, ημέρα Πέμπτη και ώρα 10:00. Επιπροσθέτως ορίστηκε δυνάμει της ανωτέρω τροποποιητικής απόφασης των σχετικών όρων της διακήρυξης ότι οι υποβαλλόμενες προσφορές ισχύουν και δεσμεύουν τους οικονομικούς φορείς για διάστημα δώδεκα (12) μηνών από την επόμενη της νέας ημερομηνίας διενέργειας του διαγωνισμού, η εγγύηση συμμετοχής πρέπει να ισχύει τουλάχιστον για τριάντα (30) ημέρες μετά τη λήξη του χρόνου ισχύος της προσφοράς και κατά τα λοιπά ισχύουν οι όροι και οι προϋποθέσεις της υπ' αριθ. *** διακήρυξης.

Αριθμός απόφασης: 55 / 2021

Από τη συνδυαστική δε εφαρμογή των όρων της διακήρυξης που παρατίθενται στην προηγούμενη σκέψη της παρούσας και των νέων τεθέντων δυνάμει της ανωτέρω απόφασης της αναθέτουσας αρχής όρων, που αποτελούν πλέον μέρος του κανονιστικού πλαισίου της διακήρυξης, συνάγεται ότι βασίμως ισχυρίζεται η προσφεύγουσα ότι η έτερη συμμετέχουσα εταιρεία εν προκειμένω δεν συμμορφώθηκε διά της προσφοράς της με τους σχετικούς με την εγγυητική επιστολή συμμετοχής και χρόνο ισχύος της προσφοράς όρους της οικείας διακήρυξης και συνεπώς, ενόψει τήρησης των αρχών που διατυπώνονται στη σκέψη 7 της παρούσας, η προσφορά της είναι απορριπτέα, η δε αναθέτουσα αρχή όφειλε κατά δέσμια αρμοδιότητα να την αποκλείσει της συνέχειας της διαγωνιστικής διαδικασίας. Προσέτι από την επισκόπηση της προσφοράς της ανωτέρω εταιρείας στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ (με αρ. 182053) εμφανίζεται ότι η υποβληθείσα υπ' αριθ. *** εγγυητική επιστολή συμμετοχής *** **, δεν πληροί τους όρους της διακήρυξης, όπως ισχύουν μετά την υπ' αριθ. πρωτ. 42450/10.9.2020 απόφαση της αναθέτουσας αρχής, δοθέντος ότι δεν λαμβάνει υπόψιν τον νέο προσδιορισθέντα χρόνο ισχύος των υποβαλλόμενων προσφορών, ήτοι για 12 μήνες από την επομένη της νέας ημερομηνίας διενέργειας του διαγωνισμού, και κατά συνέπεια τον χρόνο ισχύος της εγγύησης συμμετοχής, ήτοι για 30 μέρες μετά τη λήξη του κατά τα ως άνω χρόνου ισχύος της προσφοράς. Και τούτο διότι, εσφαλμένως ορίζεται η 10.5.2021 ως νέα ημερομηνία ισχύος της εγγύησης συμμετοχής, αφού δεν καλύπτει την περίοδο των 30 ημερών μετά τη λήξη του χρόνου ισχύος εν προκειμένω της προσφοράς, η οποία, μετά την ανωτέρω απόφαση της αναθέτουσας αρχής, είναι η 25.9.2021 (ήτοι 12 μήνες από την επομένη της νέας ημερομηνίας διενέργειας του διαγωνισμού), οπότε ο χρόνος ισχύος της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής θα έπρεπε να είναι τουλάχιστον μέχρι και την 25.10.2021. Επιπροσθέτως, διαπιστώνεται ότι εσφαλμένως και πλημμελώς στις υποβληθείσες διά της προσφοράς της την 18.9.2020 από την εταιρεία *** ** υπεύθυνες δηλώσεις των νομίμων εκπροσώπων της και ειδικότερα του *** και του ***, δηλώνεται ως χρόνο ισχύος της προσφοράς της ανωτέρω συμμετέχουσας 6 μήνες, προσμετρούμενοι από την επομένη της διενέργειας του διαγωνισμού [«Η

Αριθμός απόφασης: 55 / 2021

ισχύς της προσφοράς μας είναι Έξι(6) μήνες προσμετρούμενοι από την επόμενη της διενέργειας του διαγωνισμού»] αντί για 12 μήνες, όπως ορίσθηκε με την υπ' αριθ. πρωτ. 42450/10.9.2020 απόφαση της αναθέτουσας αρχής, κατά τροποποίηση της υπ' αριθ. *** σχετικής διακήρυξης. Τα ανωτέρω, άλλωστε συνομολογεί και η αναθέτουσα αρχή στο έγγραφο των απόψεων της, διατυπώνοντας συναφώς: «Πράγματι ο χρόνος ισχύος της προσφοράς της εταιρείας *** ***, όπως αυτός προκύπτει και από τις υπεύθυνες δηλώσεις των νομίμων εκπροσώπων της, δεν είναι δώδεκα μήνες, ήτοι μέχρι τις 25/9/2021 και κατά συνέπεια ο χρόνος ισχύος της εγγυητικής της επιστολής δεν καλύπτει την περίοδο των 30 ημερών μετά τη λήξη του χρόνου ισχύος της προσφοράς, ήτοι μέχρι τις 25/10/2021», ενώ εν προκειμένω διαπιστώνεται ότι δεν έχει ασκηθεί και Παρέμβαση από την καθ'ής κατά την υπό κρίση Προσφυγή εταιρείας, προς αντίκρουση των προβαλλόμενων λόγων αιτίασης.

10. Επειδή, συνεκτιμώντας τα ανωτέρω και ενόψει των όσων γίνονται δεκτά στην παρούσα, κρίνεται ότι η προσφορά της εταιρείας *** ***, θα έπρεπε να απορριφθεί, η δε προσβαλλόμενη απόφαση, κατά το μέρος της κατά το οποίο έκανε δεκτή την προσφορά της ανωτέρω είναι μη νόμιμη και πρέπει να ακυρωθεί. Τούτων έπεται ότι οι σχετικοί λόγοι της προσφυγής κατά το μέρος που βάλλουν κατά της αποδοχής της προσφοράς της εν λόγω εταιρείας πρέπει να γίνουν δεκτοί. Εξάλλου, οι διαλαμβανόμενες πλημμέλειες των δικαιολογητικών συμμετοχής της προσφοράς της ανωτέρω εταιρείας παρέχουν αυτοτελές νόμιμο έρεισμα για την απόρριψη της προσφοράς της και τον αποκλεισμό της από τη διαδικασία. Κατά συνέπεια, η εξέταση του τρίτου λόγου της προσφυγής σε βάρος της νομιμότητας της προσφοράς της καθ' ής - ανεξαρτήτως της βασιμότητάς της ή μη - παρέλκει ως αλυσιτελής (ΕΑ ΣτΕ 326/2011, 1238, 1132, 420/2010, 750/2007, 227, 83/2013, 344/2017, 102/2015, 82/2014, ΔΕφΑΘ 514/2014 (ΑΝΑΣΤ), 239/2019, 841/2012 (ΑΣΦ), ΔΕφΘεσ/νικής 83/2019 κ.α.).

11. Επειδή, κατ' ακολουθίαν, γενόμενης δεκτής της προσφυγής, το παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα πρέπει να επιστραφεί (άρθρο 363 παρ. 5 του Ν. 4412/2016 και 5 παρ. 5 του Π.Δ. 39/2017).

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται την Προσφυγή.

Ακυρώνει την με αρ. πρωτ. 54689/3.11.2020 Απόφαση του Διοικητή της *** στο πλαίσιο ηλεκτρονικής, ανοικτής διαγωνιστικής διαδικασίας άνω των ορίων, με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, βάσει της βέλτιστης σχέσης ποιότητας – τιμής για την προμήθεια «*** *** » προϋπολογισμού 800.000,00€ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ, κατά το μέρος που έκανε αποδεκτή την προσφορά της εταιρείας ***
***.

Ορίζει την επιστροφή του παραβόλου στη προσφεύγουσα.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη, στις 22 Δεκεμβρίου 2020 και εκδόθηκε στον ίδιο τόπο στις 11 Ιανουαρίου 2020.

Ο Πρόεδρος

Η Γραμματέας

Νικόλαος Σ. Σαββίδης

Αλεξάνδρα Κ. Παπαχρήστου