

Η

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

2^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στις 9 Σεπτεμβρίου με την εξής σύνθεση: Αικατερίνη Ζερβού, Πρόεδρος, Βικτωρία Πισμίρη – Εισηγήτρια και Χρήστος Σώκος, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 01.08.2022 με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΕΑΔΗΣΥ 1128/09.08.2022 Προδικαστική Προσφυγή του οικονομικού φορέα «... -» (εφεξής η «προσφεύγουσα»), που εδρεύει στην, οδός, αρ., όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά του (εφεξής η «αναθέτουσα αρχή»), όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά του (εφεξής ο «παρεμβαίνων»), με διεύθυνση επί της- ... που άσκησε παρέμβαση με την οποία αιτείται την απόρριψη της προδικαστικής προσφυγής.

Με την προδικαστική προσφυγή, η προσφεύγουσα αιτείται να ακυρωθούν α) η υπ' αρ. 478/20-07-2022 Απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής της αναθέτουσας αρχής, με την οποία έγιναν αποδεκτές οι εισηγήσεις της Επιτροπής του εν λόγω Διαγωνισμού, κατά το μέρος που αποδέχεται την προσφορά του παρεμβαίνοντος και τον ανακηρύσσει ως προσωρινό ανάδοχο (εφεξής η «πρώτη προσβαλλομένη») και β) η υπ' αρ. 514/28-07-2022 Απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής της αναθέτουσας αρχής (εφεξής η «δεύτερη προσβαλλομένη») κατά το μέρος που προσκαλεί την προσωρινή μειοδότη να παρατείνει την εγγυητική επιστολή συμμετοχής της κατά εκατό (100) ημέρες και γ) κάθε άλλη συναφής, προγενέστερη ή μεταγενέστερη, πράξη ή παράλειψη και να αποκλεισθεί από τον διαγωνισμό ο ως άνω οικονομικός φορέας.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της κρινόμενης προσφυγής, έχει καταβληθεί το παράβολο, σύμφωνα με τα άρθρα 363 του Ν. 4412/2016 και 5 του π.δ. 39/2017, ποσού 12.096,78 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό και την εκτύπωση από τη σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών με την ένδειξη «ΔΕΣΜΕΥΜΕΝΟ»), το οποίο και υπολογίζεται με βάση την προϋπολογισθείσα αξία της σύμβασης χωρίς ΦΠΑ ποσού 2.419.354,84 €.

2. Επειδή, οι προσβαλλόμενες εκδόθηκαν στο πλαίσιο της υπ' αρ. πρωτ. ... Διακήρυξης ΑΝΟΙΚΤΗΣ ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑΣ ΜΕΣΩ ΤΟΥ ΕΘΝΙΚΟΥ ΣΥΣΤΗΜΑΤΟΣ ΗΛΕΚΤΡΟΝΙΚΩΝ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.) ΓΙΑ ΤΗΝ ΕΠΙΛΟΓΗ ΑΝΑΔΟΧΟΥ ΚΑΤΑΣΚΕΥΗΣ ΤΟΥ ΕΡΓΟΥ « ... ΟΔΟΠΟΙΙΑ ... ΓΗΣ ΚΑΙ ... ΕΚΜΕΤΑΛΕΥΣΕΩΝ» με εκτιμώμενη αξία σύμβασης ποσού χωρίς ΦΠΑ ποσού 2.419.354,84 €, με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά μόνο βάσει τιμής (χαμηλότερη τιμή), σύμφωνα με το άρ. 14 αυτής . Η ως άνω διακήρυξη αναρτήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (ΚΗΜΔΗΣ) στις 15.06.2022, έλαβε ΑΔΑΜ ..., και στο ΕΣΗΔΗΣ, που έλαβε συστημικό α/α

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

4. Επειδή η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή κατατέθηκε εμπρόθεσμα την 01.08.2022 στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ, με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του π.δ. 39/2017 και

κοινοποιήθηκε στην ΕΑΔΗΣΥ με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου στις 09.08.2022, δοθέντος ότι η πρώτη προσβαλλομένη κοινοποιήθηκε στις 22.07.2022 μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ στην προσφεύγουσα, η δε δεύτερη προσβαλλομένη αναρτήθηκε στο πρόγραμμα ΔΙΑΥΓΕΙΑ στις 28.07.2022 (ΑΔΑ: ...-...). Με την παρέμβασή του ο παρεμβαίνων υποστηρίζει, μεταξύ άλλων, ότι η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή κατά το μέρος που στρέφεται κατά της υπ' αρ. 478/2022 απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής της αναθέτουσας αρχής είναι απορριπτέα ως απαράδεκτη, δεδομένου ότι στρέφεται κατά ανύπαρκτου στο νομικό κόσμο απόφασης, ειδικότερα, υποστηρίζει ότι η υπ' αρ. 478/2022 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής ανακλήθηκε ουσιαστικά και εμμέσως με την υπ' αρ. 514/2022 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής, με την οποία αποφασίσθηκε η πρόσκλησή του να παρατείνει τον χρόνο ισχύος της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής του και ρητά κατ' εφαρμογή του άρθρου 106§3 του Ν.4412/2016 με την υπ' αρ. 566/2022 απόφαση με την οποία η Οικονομική Επιτροπή επιφυλάχθηκε του δικαιώματός της να αποφανθεί περί της πληρότητας ή μη των δικαιολογητικών συμμετοχής του μετά την υποβολή ή μη από μέρους του παράτασης του χρόνου ισχύος της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής του και τη σύνταξη νέας γνωμοδότησης – πρακτικού της Επιτροπής Διαγωνισμού και πως η βασική συνέπεια της ανάκλησης της υπ' αρ. 478/2022 αποφάσεως σχετίζεται με την εξ υπαρχής εξαφάνισή της και ανατρέχει στο χρόνο εκδόσεώς της και αποκαθιστά την νομική κατάσταση που ίσχυε πριν την έκδοσή της (extunc), επομένως, υποστηρίζει ότι ο διαγωνισμός έχει επανέλθει στο σημείο ελέγχου των δικαιολογητικών συμμετοχής των διαγωνιζομένων. Συναφώς, ο παρεμβαίνων υποστηρίζει ότι η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή κατά το μέρος που στρέφεται κατά της υπ' αρ. 514/2022 αποφάσεως της Οικονομικής Επιτροπής είναι απορριπτέα ως απαράδεκτη, λόγω ελλείψεως εννόμου συμφέροντος της προσφεύγουσας διότι υποστηρίζει πως η προσφεύγουσα βάλει με την προδικαστική προσφυγή της κατά της υπ' αρ. 514/2022 απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής με την οποία αποφασίσθηκε ουσιαστικά να ανακληθεί η υπ' αρ. 478/2022 απόφαση και να ενεργοποιηθεί η διαδικασία του άρθρου 106§3 του Ν. 4412/2016 και να

κληθεί να παρατείνει το χρόνο ισχύος της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής του, πλην όμως ισχυρίζεται πως η προσφεύγουσα δεν εξειδικεύει το έννομο συμφέρον της για προσβολή της προσβαλλόμενης και συγκεκριμένα δεν αναφέρει πως η εν λόγω υπ' αρ. 514/2022 απόφαση είναι βλαπτική για τα έννομα συμφέροντά της και ποια είναι η προκαλούμενη εξ αυτής βλάβη της. Εν προκειμένω, με την υπ' αρ. 566/2022 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής της αναθέτουσας αρχής που η τελευταία κοινοποίησε στις 17.08.2022 μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ με θέμα «Ανάκληση της αρ. ../22 απόφασης της Ο.Ε.» ανακλήθηκε η προσβαλλομένη υπ' αρ. ../2022 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής «με την οποία είχε ανακηρυχθεί ανάδοχος του έργου ο οικονομικός φορέας «..... ...» και την επάνοδο του διαγωνισμού στο στάδιο ελέγχου των δικαιολογητικών κατακύρωσης, προκειμένου η Επιτροπή Διαγωνισμού να συντάξει νέο πρακτικό, αφού λάβει υπόψη της την υποβολή ή μη παράτασης του χρόνου ισχύος της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής του, το οποίο θα κοινοποιήσει στην Οικονομική Επιτροπή προκειμένου αυτή να αποφασίσει περί της έγκρισης ή μη αυτού, ώστε να συνεχιστεί ομαλά η διαγωνιστική διαδικασία». Η δε Οικονομική Επιτροπή εξέδωσε την ως άνω έχοντας υπόψη, μεταξύ άλλων «Επειδή η κλήση του διαγωνιζομένου για παράταση του χρόνου ισχύος της εγγυητικής επιστολής έπρεπε να προηγηθεί της ανάδειξης του ως προσωρινού αναδόχου. Επειδή με την υπ' αριθμ. 514/2022 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής εν τοις πράγμασι έχει ανακληθεί και η υπ' αριθμ. 478/2022 απόφαση. Επειδή για την ομαλή πορεία του διαγωνισμού απαιτείται και η ρητή ανάκληση της υπ' αριθμ. 478/2022 αποφάσεως προκειμένου ο διαγωνισμός να επανέλθει στο στάδιο ελέγχου των δικαιολογητικών συμμετοχής των διαγωνιζομένων, όπου και εμφίλοχώρησε το σφάλμα (μη πρόσκληση για παράταση του χρόνου ισχύος της εγγυητικής επιστολής).». Όπως βασίμως ο παρεμβαίνων υποστηρίζει, η προσβαλλομένη υπ' αρ. 478/2022 απόφαση ρητά ανακλήθηκε με την υπ' αρ. 566/2022 μεταγενέστερη απόφαση της αναθέτουσας αρχής. Συνεπώς, απαραδέκτως η προσφεύγουσα στρέφεται με την υπό κρίση προδικαστική προσφυγή κατά αυτής, δοθέντος ότι αυτή ρητά ανακλήθηκε, ήτοι έχει εξαφανιστεί από τον νομικό κόσμο, η δε

κατάσταση επανέρχεται στην προτέρα, πριν την έκδοσή της, κατάσταση. Εν προκειμένω, δεδομένου ότι με την υπ' αρ. 478/2022 απόφαση ενεκρίθησαν τα αποτελέσματα της αξιολόγησης των υποφακέλων «Δικαιολογητικά συμμετοχής» και «Οικονομική προσφορά» των διαγωνιζομένων, η διαγωνιστική διαδικασία επανέρχεται σε αυτό ακριβώς το στάδιο, ήτοι της αξιολόγησης των ως άνω και όχι «στο στάδιο ελέγχου των δικαιολογητικών κατακύρωσης», όπως εσφαλμένα και προφανώς εκ παραδρομής αναφέρεται στο διατακτικό της υπ' αρ. 566/2022 απόφασης. Εντούτοις, κατά το σκέλος που η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή στρέφεται κατά της υπ' αρ. 514/2022 απόφασης της αναθέτουσας αρχής, εκτελεστής διοικητικής πράξης, δυνάμει της οποίας ο παρεμβαίνων κλήθηκε να προβεί στην παράταση της διάρκειας ισχύος της υποβληθείσας εγγυητικής επιστολής συμμετοχής του, δοθέντος ότι αυτή εξακολουθεί να διατηρεί την ισχύ της, καθώς ουδόλως αυτή ανακλήθηκε, παραδεκτώς ασκείται η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή, η δε προσφεύγουσα έχει έννομο συμφέρον για την προσβολή αυτής, απορριπτομένων των περί του αντιθέτου ισχυρισμών της παρεμβαίνουσας. Τούτο διότι, το έννομο συμφέρον της θεμελιώνεται στη ζημία της από την τυχόν παράνομη συμμετοχή έτερων προσφερόντων, επιδιώκοντας ευλόγως να της ανατεθεί η συγκεκριμένη σύμβαση (ΔΕΕ, απόφαση της 14.02.2019, C-54/18 - Cooperativa Animazione Valdocco Soc. coop. soc. Impresa Sociale Onlus κατά Consorzio Intercomunale Servizi Sociali di Pinerolo, Azienda Sanitaria Locale To3 di Collegno e Pinerolo, σκ. 35-37).

5. Επειδή στις 08.08.2022 η αναθέτουσα αρχή κοινοποίησε διά μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ την υπό κρίση προδικαστική προσφυγή προς τον παρεμβαίνοντα και στις 09.08.2022 προς τον οικονομικό φορέα, σύμφωνα με το άρθρ. 365, παρ. 1, σημ. α' του Ν. 4412/2016 και το άρθρ. 9, παρ. 1, σημ. α' του π.δ. 39/2017.

6. Επειδή, με την υπ' αρ. 1594/2022 Πράξη της Προέδρου του 2^{ου} Κλιμακίου ορίσθηκε Εισηγητής και ημερομηνία συζήτησης, κλήθηκε δε η αναθέτουσα αρχή να υποβάλει τις απόψεις της επί της υπό εξέταση προσφυγής και του αιτήματος αναστολής- χορήγησης προσωρινών μέτρων.

7. Επειδή στις 16.08.2022 η αναθέτουσα αρχή κοινοποίησε τις υπ' αρ. πρωτ. .../16.08.2022 απόψεις της μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ με την ένδειξη «Έως Όλα τα μέλη» καθώς και με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου προς την ΕΑΔΗΣΥ, τις οποίες ανήρτησε αυθημερόν στο πεδίο «Σημειώσεις και συνημμένα» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού με την ένδειξη «Sourcing-Εσωτερικό αρχείο». Εντούτοις, όπως προκύπτει από τα στοιχεία του ηλεκτρονικού φακέλου του διαγωνισμού, η αναθέτουσα αρχή ουδέποτε κοινοποίησε, ως όφειλε κατ' άρθρο 365 παρ. 1 περ. γ' Ν. 4412/2016, τις απόψεις της στα λοιπά μέρη της διαφοράς, δοθέντος ότι, σύμφωνα με τα από 08.09.2022 ηλεκτρονικά μηνύματα του Τμήματος Τεχνικής Υποστήριξης Εφαρμογής και Χρηστών Αναθετουσών Αρχών/ Οικονομικών Φορέων του ΕΣΗΔΗΣ Δημόσια Έργα, αφενός «όταν στα συνημμένα του διαγωνισμού η κατηγορία του διαγωνισμού είναι «Sourcing-Εσωτερικό αρχείο» δεν έχουν πρόσβαση σε αυτό οι οικονομικοί φορείς», αφετέρου, «αν στο μήνυμα που αποστέλλεται μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» αναγράφεται «Έως Όλα τα μέλη» το μήνυμα δεν αποστέλετε στους οικονομικούς φορείς, αλλά στα μέλη που έχουν πρόσβαση στο διαγωνισμό και φαίνονται στο πεδίο "Χειριστές - Επιτροπή διαγωνισμού"». Ως εκ τούτου, και προκειμένου να μην παραβιαστεί η εφαρμοστέα στην ενώπιον της ΕΑΔΗΣΥ διαδικασία αρχή της αντιμωλίας, οι ανωτέρω απόψεις δεν λαμβάνονται υπόψη για τον σχηματισμό της κρίσης του Κλιμακίου (πρβλ. ΔΕφΘεσσαλονίκης 160/2020, σκ. 12, ΔΕφΠειρ 161/2019, σκ. 7).

8. Επειδή στις 17.08.2022 ο παρεμβαίνων κοινοποίησε μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ την παρέμβασή του εμπροθέσμως και εν γένει παραδεκτώς με την οποία ζητεί την απόρριψη της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής.

9. Επειδή στις 19.08.2022 εκδόθηκε η υπ' αρ. Α617/2022 απόφαση της ΕΑΔΗΣΥ η οποία έκανε δεκτό το αίτημα παροχής προσωρινής προστασίας και διέταξε την αναστολή της διαγωνιστικής διαδικασίας μέχρι την έκδοση οριστικής απόφασης επί της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής.

10. Επειδή, σύμφωνα με την πρώτη προσβαλλομένη με θέμα 3ο έκτακτο «Έγκριση πρακτικού της επιτροπής διαγωνισμού του έργου: «... οδοποιία ... γης και ... εκμεταλλεύσεων», η Οικονομική Επιτροπή της αναθέτουσας αρχής αποφάσισε ομόφωνα, μεταξύ άλλων, την έγκριση του από 20.07.2022 Πρακτικού Δημοπρασίας ανοικτής διαδικασίας για τη σύναψη ηλεκτρονικών συμβάσεων έργου με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά με βάση την τιμή για την κατασκευή του έργου: «... οδοποιία ... γης και ... εκμεταλλεύσεων», του τελικού πίνακα συμμετεχόντων οικονομικών φορέων κατά σειρά μειοδοσίας, των οποίων οι προσφορές θεωρούνται αρχικά πλήρεις και παραδεκτές, ο οποίος διαμορφώνεται ως εξής:

ΠΙΝΑΚΑΣ 4

**ΠΙΝΑΚΑΣ ΣΥΜΜΕΤΕΧΟΝΤΩΝ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ ΦΟΡΕΩΝ ΚΑΤΑ ΣΕΙΡΑ ΜΕΙΟΔΟΣΙΑΣ
ΤΩΝ ΟΠΟΙΩΝ ΟΙ ΠΡΟΣΦΟΡΕΣ ΘΕΩΡΟΥΝΤΑΙ ΠΛΗΡΕΙΣ ΚΑΙ ΠΑΡΑΔΕΚΤΕΣ**

A/A	A/AΚΑΤΑΘ.	ΕΠΩΝΥΜΙΑ	ΠΟΣΟΣΤΟ ΕΚΠΤΩΣΗΣ
1	257000	ΚΕΧΑΓΙΑΣ ΑΝΑΣΤΑΣΙΟΣ ΤΟΥ ΕΥΣΤΡΑΤΙΟΥ	41,57 %
2	256202	ΔΟΜΟΤΕΧΝΙΚΗ ΑΦΟΙ Β ΚΑΡΑΛΕΚΑ ΑΝΩΝΥΜΗ ΤΕΧΝΙΚΗ ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΛΑΤΟΜΙΚΗ ΜΕΛΕΤΗΤΙΚΗ ΟΙΚΟΔΟΜΙΚΗ ΤΟΥΡΙΣΤΙΚΗ ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ	38,54 %
3	257609	ΑΡΚΑΔΙΚΗ ΚΑΤΑΣΚΕΥΑΣΤΙΚΗ ΑΝΩΝΥΜΗ ΤΕΧΝΙΚΗ ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΛΑΤΟΜΙΚΗ ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ	24,59 %

Επιπλέον, «Δ) Ανακηρύσσει ως προσωρινό ανάδοχο κατασκευής του έργου: «... οδοποιία ... γης και ... εκμεταλλεύσεων» τον πρώτο εκ των συμμετεχόντων οικονομικών φορέων (κατά σειρά μειοδοσίας), των οποίων οι προσφορές θεωρήθηκαν αρχικά πλήρεις και παραδεκτές, δηλαδή της εργοληπτικής επιχείρησης “... ..” με μέση έκπτωση $E_m=41,57\%$ ». Με τη δεύτερη προσβαλλομένη με θέμα 4ο «Παράταση διάρκειας ισχύος εγγυητικής επιστολής προσωρινού μειοδότη του έργου: «... οδοποιία ... γης και ... εκμεταλλεύσεων», η Οικονομική Επιτροπή της αναθέτουσας αρχής αποφάσισε ομόφωνα την κλήση του προσωρινού μειοδότη του επίμαχου έργου «...να προβεί στην παράταση της διάρκειας ισχύος της ανωτέρω εγγυητικής συμμετοχής, που κατέθεσε κατά την υποβολή της προσφοράς του,

κατά εκατό (100) ημέρες, προκειμένου να αποκατασταθεί η προαναφερόμενη σχετική πλημμέλεια της αναθέτουσας αρχής», στη δε υπ' αρ. 82/28.07.2022 εισήγηση της Διεύθυνσης Τεχνικών Υπηρεσιών & Υπηρεσίας Δόμησης που είναι ενσωματωμένη στην δεύτερη προσβαλλομένη, αναφέρεται ότι ελήφθη υπόψη, μεταξύ άλλων «στ) (τ)η(ν) ανάγκη αποκατάστασης της αρρυθμίας που προέκυψε από την ασάφεια και αντίφαση των όρων της διακήρυξης και συγκεκριμένα των άρθρων 15.3 και 19 της διακήρυξης, ως προς τον χρόνο διάρκειας της εγγυητικής συμμετοχής των διαγωνιζόμενων, για την οποία δεν ευθύνονται οι συμμετέχοντες στην δημοπρασία. ζ) την υπ' αριθμ. e-150362/29.06.22 εγγυητική συμμετοχής του προσωρινού μειοδότη.».

11. Επειδή, με τον πρώτο λόγο της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής, η προσφεύγουσα αναφέρει ότι η διακήρυξη διαγωνισμού αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού και ως κανονιστική πράξη, δεσμεύει με τους όρους της, τόσο τους τρίτους/διαγωνιζόμενους προς τους οποίους απευθύνεται, όσο και την ίδια την αναθέτουσα αρχή, που διενεργεί το διαγωνισμό, παραθέτει δε σχετική νομολογία, επιπλέον δε υποστηρίζει ότι για τη διάρκεια ισχύος της εγγυητικής επιστολής έχει παγίως κριθεί ότι η μη συμμόρφωση της εγγυητικής επιστολής προς τις απαιτήσεις της διακήρυξης καθιστά αυτήν απαράδεκτη και επιφέρει την απόρριψη της προσφοράς του υποψηφίου οικονομικού φορέα στο σύνολό της, εφόσον οι εγγυητικές επιστολές συμμετοχής δεν πληρούν τους ουσιώδεις όρους που τέθηκαν στην διακήρυξη (Πρβλ. ΕΑ ΣτΕ 259/2011, 386/2009, 803/2008, 487/1998, ΓνΝΣΚ 356/2003, πρβλ. ΣτΕ 600/2011) και πως, η αναγραφή στο σώμα της εγγυητικής επιστολής του κατά τη Διακήρυξη απαιτούμενου ελαχίστου χρόνου ισχύος της αποτελεί στοιχείο του κύρους της και, κατά συνέπεια, προϋπόθεση του κύρους της υποβαλλόμενης προσφοράς, ή, άλλως, ουσιώδη τυπική προϋπόθεση για τη συμμετοχή μιας επιχείρησης σε διαγωνισμό δημόσιας σύμβασης, η οποία δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι συνιστά έλλειψη «επουσιώδους τυπικής προϋπόθεσης», δεκτική συμπλήρωσης εκ των υστέρων και πως η μη υποβολή εντός της προθεσμίας κατάθεσης των προσφορών εγγυητικής επιστολής με το στη διακήρυξη προβλεπόμενο χρόνο ισχύος της, ενόψει της τυπικότητας της διαδικασίας των δημοσίων

διαγωνισμών, συνεπάγεται τον αποκλεισμό του συμμετέχοντος, μη επιτρεπόμενης της εκ των υστέρων αντικατάστασης ή συμπλήρωσης της ήδη υποβληθείσας αντικανονικής ως προς τον χρόνο ισχύος της - εγγυητικής επιστολής - ανεξαρτήτως του λόγου στον οποίο οφείλεται το εμφιλοχωρήσαν ενδεχομένως σ' αυτήν σφάλμα, συναφώς, ισχυρίζεται πως ζητήματα που αφορούν τους όρους της διακήρυξης ή/και προγενέστερο στάδιο του διαγωνισμού προβάλλονται ανεπιτικάρως στο επόμενο στάδιο κι επομένως απαράδεκτως, παραθέτει δε σχετική νομολογία. Εν συνεχεία, παραθέτει τα αρ. 15.3, 19 της Διακήρυξης και το αρ. 91 του Ν. 4412/2016, από τα οποία υποστηρίζει ότι η εγγυητική επιστολή συμμετοχής για το υπό κρίση έργο πρέπει επί ποινή αποκλεισμού να ισχύει 30 ημέρες επιπλέον του οριζόμενου χρόνου των 13 μηνών ισχύος της προσφοράς, ήτοι συνολικά επί 420 ημέρες από την ημερομηνία λήξης της προθεσμίας υποβολής των προσφορών και δη μέχρι την 06-09-2023, ισχυρίζεται δε ότι στο αρ. 15.3 της διακήρυξης, ενώ ξεκάθαρα τίθεται περιγραφικά η απαίτηση όπως η εγγύηση συμμετοχής ισχύει τουλάχιστον για τριάντα (30) ημέρες μετά τη λήξη του χρόνου ισχύος της προσφοράς του άρθρου 19 (13 μήνες), προφανώς εκ παραδρομής τίθεται ως ημερομηνία λήξης αυτής η 06-06-2023 αντί του ορθού 06-09-2023 και πως, το γεγονός ότι η αριθμητική αναστροφή του ψηφίου (6 αντί 9) έχει γίνει εκ παραδρομής και συνιστά πρόδηλο τυπογραφικό αριθμητικό σφάλμα της διακήρυξης είναι σαφές από πλείονα δεδομένα, αναφέρει δε ότι από τις λοιπές αναφερόμενες στην διακήρυξη διατυπώσεις, είναι σαφής η πρόθεση του συντάκτη, η εγγυητική επιστολή συμμετοχής να έχει ισχύ 13 μήνες και 30 ημέρες από την ημερομηνία λήξης της προθεσμίας υποβολής των προσφορών, το οποίο αναφέρει ότι ορίζει και το αρ. 72 του Ν. 4412/2016, περαιτέρω, ισχυρίζεται πως τυχόν εφαρμογή της αριθμητικά αναγραφόμενης ημερομηνίας λήξης ισχύος της εγγυητικής επιστολής οδηγεί σε συνολική διάρκεια ισχύος αυτής 334 ημερών, ήτοι σε διάρκεια ισχύος, μικρότερη του χρόνου ισχύος της προσφοράς, ρύθμιση, που εάν υποτεθεί ότι είχε τεθεί με πρόθεση, δεν μπορεί να εφαρμοστεί και λογίζεται ως μη γραμμένη καθώς παραβιάζει ευθέως την νομοθεσία. Εν προκειμένω, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται πως η προσωρινή ανάδοχος στο φάκελο με τα δικαιολογητικά

συμμετοχής της, υπέβαλε την υπ' αριθ. e-150362/29-06-2022 εγγυητική επιστολή του Ταμείου Μηχανικών Εργοληπτών Δημοσίων Έργων, η οποία ρητά αναφέρει ότι «*Η παρούσα εγγυητική επιστολή ισχύει 400 ημέρες από την ημερομηνία διεξαγωγής του διαγωνισμού ...* » κατά παράβαση του επί ποινή αποκλεισμού οριζόμενου στη διακήρυξη χρόνου ισχύος της ο οποίος κατά τα προαναφερθέντα πρέπει να εκτείνεται σε διάστημα 13 μηνών (13x30=390 ημέρες) πλέον 30 ημερών και συνολικά σε διάστημα 420 ημερών και πως πρόκειται για ουσιώδη πλημμέλεια της προσφοράς της μειοδότης επιχείρησης, καθώς αφενός παραβιάζει τις ρητές κατά τα ανωτέρω απαιτήσεις της διακήρυξης, ενώ συγχρόνως στερεί από την Αναθέτουσα Αρχή το δικαίωμα όχι μόνο να δεσμεύει το ποσό της εγγυητικής επιστολής για όλο το διάστημα που ορίζουν οι ρητές απαιτήσεις της διακήρυξης σε περίπτωση αθέτησης από το συμμετέχοντα στο διαγωνισμό των συναφών υποχρεώσεών του, αλλά και το δικαίωμά της να εξαναγκάσει το μειοδότη στην υπογραφή της σύμβασης και στην ανάληψη της υποχρέωσης εκτέλεσης του έργου, με την απειλή της κατάπτωσης, σε βάρος του αναδόχου και υπέρ του κυρίου του έργου, της εγγύησης συμμετοχής του, σημειώνει δε ότι μόνο η μειοδότη επιχείρηση εξέδωσε εγγυητική επιστολή ο χρόνος ισχύος της οποίας υπολείπεται του οριζόμενου από την διακήρυξη ελάχιστου χρόνου ισχύος και πως προδήλως, δεν υπέπεσε στο σφάλμα αυτό «παρασυρθείσα» από την εκ παραδρομής εσφαλμένη αναγραφή στο άρθρο 15.3, του καταληκτικού μήνα ισχύος της εγγυητικής επιστολής (ήτοι του έκτου -6.6.2023-, αντί του ορθού ένατου μήνα -6.9.2023-) διότι, σε τέτοια περίπτωση, ήτοι αν η εγγυητική της επιστολή, είχε εκδοθεί σε συμμόρφωση με την εσφαλμένη αναγραφή του καταληκτικού μήνα ισχύος της εγγυητικής επιστολής που έχει εκ παραδρομής αποτυπωθεί στο άρθρο 15.3. της διακήρυξης, θα είχε διάρκειας ισχύος 334 ημερών και όχι 400 ημερών. Συναφώς, ισχυρίζεται πως η προσωρινή μειοδότη προσκόμισε εγγυητική επιστολή πολύ μεγαλύτερης διάρκειας αυτής που αντιστοιχεί στην εσφαλμένη ημερομηνία της 6.6.2023, και η οποία καλύπτει μεν την διάρκεια ισχύος της προσφοράς της, όχι όμως και τις επιπλέον 30 ημέρες που απαιτεί η διακήρυξη και ο νόμος, υποστηρίζοντας πως το γεγονός ότι η απαίτηση της διακήρυξης αναφορικά με το χρόνο ισχύος

της προσφοράς ήταν απολύτως σαφής και ότι η αριθμητική αναφορά του 9ου μήνα στην ημερομηνία λήξης ισχύος της εγγυητικής οφειλόταν σε πρόδηλο εκ παραδρομής αριθμητικό σφάλμα ευχερώς διαγνώσιμο από οποιονδήποτε μέσο ενημερωμένο και επιμελώς προετοιμασμένο υποψήφιο, παρίσταται αυταπόδεικτο εκ του γεγονότος ότι, τόσο η προσφεύγουσα όσο και η συνυποψήφια επιχείρηση «... ..» κατανόησαν ορθώς και με τον ίδιο τρόπο τους σχετικούς όρους της διακήρυξης, προσκομίζοντας εγγυητικές επιστολές που υπερκάλυπταν το από την διακήρυξη απαιτούμενο διάστημα των 420 ημερών (13 μήνες + 30 ημέρες) καθώς η ισχύς των υποβληθείσων εγγυητικών της επιστολών, εκτείνεται σε μεν 432 ημέρες καθ'ο μέρος αφορά την εταιρία ... και σε 434 ημέρες καθ'ο μέρος αφορά την προσφεύγουσα, από την ημερομηνία λήξης της προθεσμίας υποβολής των προσφορών, υποστηρίζει δε επιπλέον ότι η πλημμέλεια της εγγυητικής επιστολής της προσωρινής Αναδόχου, εμφιλοχώρησε επομένως από αποκλειστική της υπαιτιότητα, καθώς είναι προφανές ότι δεν διάβασε προσεκτικά τους σχετικούς όρους της Διακήρυξης και δεν επέδειξε την απαιτούμενη επιμέλεια κατά την εφαρμογή τους, παραθέτοντας δε σχετική νομολογία του ΔΕΕ περί την έννοια «του ευλόγως ενημερωμένου και κανονικά επιμελούς συμμετέχοντα». Συνεπώς, υποστηρίζει ότι η αναθέτουσα αρχή όφειλε κατά δέσμια αρμοδιότητα να κρίνει τις προσφορές επί ίσοις όροις και σύμφωνα με την αρχή της ίσης μεταχείρισης και του ίσου μέτρου κρίσης, και να απορρίψει την προσφορά της προσωρινής αναδόχου λόγω ουσιώδους πλημμέλειας. Εν συνεχεία, υποστηρίζει ότι η αναθέτουσα αρχή, με τη δεύτερη συμπροσβαλλόμενη απόφασή της, κατά παράβαση του νομοθετικού πλαισίου και των αρχών της τυπικότητας, της ίσης μεταχείρισης και απαγόρευσης των διακρίσεων, ανεπίτρεπτα επιχειρεί την τροποποίηση της ήδη υποβληθείσας προσφοράς του παρεμβαίνοντος, και μάλιστα αφού τον έχει ανακηρύξει προσωρινό ανάδοχο, με το πρόσχημα της παράτασης της εγγυητικής επιστολής του, επικαλούμενη δήθεν την ανάγκη αποκατάστασης της «αρρυθμίας» *«που προέκυψε από την ασάφεια και αντίφαση των όρων της διακήρυξης και συγκεκριμένα των άρθρων 15.3 και 19 της διακήρυξης ως προς τον χρόνο διάρκειας της εγγυητικής συμμετοχής των διαγωνιζομένων,*

για την οποία δεν ευθύνονται οι συμμετέχοντες στη δημοπρασία.», παραθέτει δε το αρ. 72, παρ. 1 του Ν. 4412/2016 και αναφέρει ότι στο πλαίσιο της διαγωνιστικής διαδικασίας η δυνατότητα της Αναθέτουσας Αρχής, να παρατείνει την ισχύ της εγγυητικής επιστολής, ενεργοποιείται, προκειμένου να προληφθεί το ενδεχόμενο ματαίωσης του δημόσιου διαγωνισμού, όταν επίκειται η λήξη της χρονικής ισχύος των προσφορών και των εγγυητικών επιστολών συμμετοχής των διαγωνιζομένων και ακόμη δεν έχει υπογραφεί η σύμβαση υλοποίησης του έργου, ιδίως σε περιπτώσεις που έχει καθυστερήσει για μεγάλο χρονικό διάστημα η πρόοδος του διαγωνισμού, εξαιτίας συνήθως της άσκησης από τους διαγωνιζόμενους προδικαστικών προσφυγών ενώπιον της Αρχής σας ή αιτήσεων αναστολής και αιτήσεων ακυρώσεως ενώπιον των αρμόδιων δικαστηρίων και πως επουδενί δεν αποτελεί πρόθεση του νομοθέτη να παρατείνεται η ισχύς των εγγυητικών επιστολών συμμετοχής των υποψηφίων προκειμένου να διορθωθεί τυχόν σφάλμα στο περιεχόμενο της εγγυητικής επιστολής, συναφώς, αναφέρει ότι ακόμα και αν υποθεθεί ότι η Αναθέτουσα Αρχή ήθελε να αποκαταστήσει την αρρυθμία που διαπίστωσε, όφειλε, προς διασφάλιση των αρχών της ίσης μεταχείρισης και του ελεύθερου ανταγωνισμού, να εκδώσει διευκρινιστικό έγγραφο πριν την καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών, με τις οποίες θα διόρθωνε την ασάφεια του κανονιστικού πλαισίου που η ίδια εισήγαγε και πως πρόκειται για μία ουσιώδη πλημμέλεια της προσφοράς του υποψηφίου, η οποία όπως προελέχθη, δεν δύναται να συμπληρωθεί εκ των υστέρων με το αρ. 102 του Ν. 4412/2016, παραθέτει δε σχετική νομολογία περί αυτού και υποστηρίζει ότι βασική προϋπόθεση για την εφαρμογή της ως άνω διάταξης του άρθρου 102 είναι το διαπιστούμενο σφάλμα να μην άγει σε τροποποίηση και υποβολή νέας προσφοράς και πως, και υπό αυτή την εκδοχή, όμως, σε καμία περίπτωση δεν μπορεί να θεωρηθεί ως δυνάμενη να συμπληρωθεί έλλειψη, η οποία ανάγεται σε ρητή προϋπόθεση παραδεκτού συμμετοχής ως αυτή εξειδικεύεται στα άρθρα 15.3 και 19 της διακήρυξης και συνίσταται σε μικρότερη διάρκεια ισχύος της εγγυητικής επιστολής από την προβλεπόμενη στη διακήρυξη, η οποία δεν επιδέχεται συμπλήρωση ή διευκρίνιση με κανένα τρόπο, λαμβανομένων υπόψη των ανωτέρω,

υποστηρίζει ότι η Αναθέτουσα αρχή όφειλε, κατά δέσμια αρμοδιότητα, να απορρίψει την προσφορά του προσωρινού αναδόχου και να αποκλείσει αυτόν από τη συνέχεια της διαγωνιστικής διαδικασίας. Επί του λόγου αυτού ο παρεμβαίνων, μεταξύ άλλων, παραθέτει την παρ. 5 της υπ' αρ. πρωτ. .../14.6.2022 περίληψης της διακήρυξης που δημοσιεύθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ με ΑΔΑΜ ... 2022-06-15, καθώς και το άρ. 15 της Διακήρυξης και υποστηρίζει ότι τόσο η περίληψη διακήρυξης όσο και η διακήρυξη του διαγωνισμού ορίζουν εναργώς και με σαφήνεια ότι οι διαγωνιζόμενοι για το παραδεκτό της προσφοράς τους οφείλουν να προσκομίσουν εγγυητική επιστολή συμμετοχής με χρόνο ισχύος έως 6.6.2023, που είναι η ρητά αναγραφόμενη ημερομηνία χρόνου ισχύος των εγγυητικών επιστολών συμμετοχής τόσο στην παράγραφο 5 της διακήρυξης, όσο και στο άρθρο 15.3 της διακήρυξης, παραθέτει δε επιπλέον το άρ. 19 παρ. 1 της Διακήρυξης και υποστηρίζει ότι στην παρούσα περίπτωση για την παραδεκτή συμμετοχή του στο διαγωνισμό υπέβαλε με το φάκελο των δικαιολογητικών συμμετοχής του την υπ' αριθμ. ε – ... εγγυητική επιστολή συμμετοχής του ΤΜΕΔΕ, στην οποία αναγράφονται όλα τα στοιχεία που απαιτεί η διακήρυξη (ποσό, έργο κλπ) και ότι ισχύει για τετρακόσιες ημέρες από την ημερομηνία διεξαγωγής του διαγωνισμού και πως η εγγυητική επιστολή που προσκόμισε όχι μόνο ήταν σύμφωνη με την περίληψη της διακήρυξης και τον αναγραφόμενο στο άρθρο 15.3 εναργώς και αριθμητικά χρόνο ισχύος (6.6.2023), αλλά τον υπερκάλυπτε και πως, ενόψει των ανωτέρω, η προσκομισθείσα από αυτόν εγγυητική επιστολή είναι σύμφωνη με τους όρους της διακήρυξης και της περίληψης του διαγωνισμού και όσα περί του αντιθέτου αναφέρει η προσφεύγουσα είναι απορριπτέα ως αβάσιμα. Επιπλέον, υποστηρίζει ότι τα ανωτέρω δεν ανατρέπονται από τα όσα αναφέρονται στο άρθρο 19 της διακήρυξης περί το χρόνο ισχύος των προσφορών και συνακόλουθα των εγγυητικών επιστολών καθώς η αναγραφή συγκεκριμένης ημεροχρονολογίας ισχύος των εγγυητικών επιστολών συμμετοχής στο άρθρο 15.3 της διακήρυξης κατέστησε το άρθρο 19 ασαφές ως προς τον πραγματικό χρόνο ισχύος των εγγυητικών επιστολών συμμετοχής που επιθυμούσε η αναθέτουσα αρχή, ασάφεια που υποστηρίζει ότι ήταν ικανή να παραπλανήσει τους διαγωνιζόμενους καθότι θεώρησε ότι η

αναγραφόμενη στο άρθρο 15.3. συγκεκριμένη ημεροχρονολογία ισχύος ήταν ορθή και δεσμευτική και προσδιόρισα την ισχύ της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής του σύμφωνα με την ρητά αναφερόμενη ημεροχρονολογία. Συναφώς, υποστηρίζει ότι είναι πραγματικό γεγονός και δεν αμφισβητείται από κανέναν ότι άλλος είναι ο αναγραφόμενος στο άρθρο 15.3. της διακήρυξης χρόνος ισχύος της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής και άλλος αυτός που προκύπτει από τη συνδυαστική εφαρμογή του άρθρου 19 με το άρθρο 15.3 της διακήρυξης και πως στην προκειμένη περίπτωση για την συμμετοχή του στο διαγωνισμό υπέβαλε νομοτύπως εγγυητική επιστολή συμμετοχής με τον προβλεπόμενο ρητά στο άρθρο 15.3 της διακήρυξης χρόνο ισχύος, ήτοι έως 6.6.2023, και όχι 13 μήνες και τριάντα ημέρες από την λήξη της προθεσμίας υποβολής των προσφορών που προέκυπτε από την συνδυαστική εφαρμογή των άρθρων 15 και 19 της διακήρυξης και πως, η αναθέτουσα αρχή μετά την έκδοση της 478/2022 απόφασης και την ανάδειξή του ως προσωρινού αναδόχου, εντόπισε την πλημμέλεια, ασάφεια και αντίφαση των όρων της διακήρυξης, αναγνώρισε το σφάλμα της και μερίμνησε να διορθώσει αυτό αφενός με την έκδοση της 514/2022 απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής με την οποία εμμέσως και ουσιαστικά ανακαλούσε την 478/2022 απόφαση και αφετέρου με την πρόσκλησή του να παρατείνει το χρόνο ισχύος της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής του. Εν συνεχεία, υποστηρίζει ότι αναθέτουσα αρχή λαμβάνοντας υπόψη ότι έχει εξ υπαρχής την αποκλειστική ευθύνη και επιμέλεια για τη σύνταξη των τευχών του διαγωνισμού και αναγνωρίζοντας το σφάλμα της λόγω της ασυμφωνίας και αντίφασης των οριζόμενων: α) μεταξύ της περίληψης και του άρθρου 19 της διακήρυξης και β) μεταξύ του άρθρου 15.3 και του άρθρου 19 της ίδιας της διακήρυξης μερίμνησε, έστω και μετά την ανάδειξη του προσωρινού αναδόχου, να ανακαλέσει την υπ' αριθμ. 478/2022 απόφασή της και να τον καλέσει να παρατείνει την εγγυητική επιστολή συμμετοχής του κατά 100 ημέρες, ώστε να ισχύει έως 5.9.2023, αφού δεν είχε φροντίσει νωρίτερα να καταστήσει τούτο σαφές σε όλους τους διαγωνιζόμενους αποκαθιστώντας την ασυμφωνία και αντίφαση μεταξύ των άνω όρων με σχετική διευκρίνιση ή με οποιοδήποτε άλλο νόμιμο και πρόσφορο τρόπο και πως στην υπό κρίση

περίπτωση και δοθείσης της άνω ασάφειας, δεν δύνατο σε καμία περίπτωση η αναθέτουσα αρχή να θεμελιώσει νόμιμο λόγο για την απόρριψη της προσφοράς του, λόγω του χρόνου ισχύος της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής έως 6.6.2023 αντί 5.9.2023, διότι όρισε το χρόνο ισχύος της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής του συμμορφούμενος προς ήδη υφιστάμενους, στα συμβατικά τεύχη του διαγωνισμού, όρους.

12. Επειδή με τον πρώτο ισχυρισμό του δεύτερου λόγου της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής, η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι η αναθέτουσα αρχή υποχρεούται να κρίνει τις προσφορές επί ίσοις όροις και με προσήλωση στην λεκτική αποτύπωση των όρων της κανονιστικής πράξης στο πλαίσιο της αρχής της τυπικότητας, απορρίπτοντας κατά δέσμια αρμοδιότητα προσφορά που παραβιάζει απαράβατους όρους της διακήρυξης και πως η προσωρινή ανάδοχος εταιρία με το υποβληθέν από μέρους της Ε.Ε.Ε.Σ. έχει παραβιάσει πλήθος ρητών επί ποινή αποκλεισμού προβλέψεων της διακήρυξης, η δε υποβληθείσα προσφορά της είναι όλως αντιφατική, αόριστη, μη δυνάμενη να διευκρινιστεί και ως εκ τούτου απορριπτέα, η δε απόφαση της αναθέτουσας αρχής δια της οποίας κρίθηκε αποδεκτή η υπόψη προσφορά είναι όλως μη νόμιμη και ακυρωτέα. Εν συνεχεία, παραθέτει τα άρ. 23, 3, 22ΣΤ της Διακήρυξης και υποστηρίζει ότι όπως προκύπτει από την επισκόπηση του υποβληθέντος Ε.Ε.Ε.Σ. της εργοληπτικής επιχείρησηςΣ, αυτό φέρει ψηφιακή υπογραφή του εκδότη του Αναστασίου Κεχαγιά με ημερομηνία 05.07.2022 και πως η ψηφιακή υπογραφή αυτή έχει τεθεί στην σελ. 11 του εντύπου, υπό κεφάλαιο Μέρος IV: Κριτήρια Επιλογής, ωστόσο, μετά το κεφάλαιο αυτό του Ε.Ε.Ε.Σ. στο τέλος του οποίου τέθηκε η ψηφιακή υπογραφή, ακολουθεί έτερο και δη το κρισιμότερο πεδίο του Ε.Ε.Ε.Σ με τον τίτλο Τελικές Δηλώσεις, αναφέροντας ότι διά της υπογραφής κάτω από το κεφάλαιο αυτό του Ε.Ε.Ε.Σ, οι οικονομικοί φορείς δηλώνουν ότι οι πληροφορίες που έχουν αναφέρει στα Μέρη Ι έως V του ΕΕΕΣ, είναι ακριβείς και ορθές και επίσης ότι έχουν πλήρη επίγνωση των έννομων συνεπειών, σε περίπτωση που η δήλωσή τους περιλαμβάνει ψευδή στοιχεία, περαιτέρω, οι οικονομικοί φορείς δηλώνουν ότι θα προσκομίσουν εγκαίρως, κατόπιν αιτήματος της αναθέτουσας αρχής, τα πιστοποιητικά και τα λοιπά αποδεικτικά

έγγραφο που επιβεβαιώνουν τα δηλωθέντα από αυτούς στο ΤΕΥΔ/ΕΕΕΣ. Εν συνεχεία, υποστηρίζει ότι η δήλωση αυτή δεν έχει υπογραφεί από τον διαγωνιζόμενο ο οποίος έθεσε υπογραφή κάτω από προηγούμενο κεφάλαιο του Ε.Ε.Ε.Σ. και όχι στο τέλος αυτού ως ο νόμος και η νομολογία ορίζει για την εγκυρότητα αυτού, καθιστώντας το σχετικό έγγραφο στερούμενο οποιασδήποτε αποδεικτικής ισχύος αναφορικά με την υποχρέωση προαπόδειξης δι υπευθύνου δηλώσεως των προϋποθέσεων συμμετοχής στον διαγωνισμό, παραθέτει δε το άρ. 25 2 του Κανονισμού (ΕΕ) αριθ. 910/2014 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 23ης Ιουλίου 2014, τα άρ. 443, 432 ΚΠολΔ, το άρ. 8 του Ν. 1599/1986, την με αρ. ΔΙΑΔΠ/Α1/18368/2002 ΚΥΑ (1276 Β) «Καθορισμός του τύπου και του περιεχομένου της υπεύθυνης δήλωσης του άρθρου 8 του Ν. 1599/1986», ισχυριζόμενη πως παραλείποντας να υπογράψει κάτω από το υπόψη τελευταίο κεφάλαιο τελικών δηλώσεων του Ε.Ε.Ε.Σ. δια του οποίου και μόνο διατυπώνεται και βεβαιώνεται η ανάληψη και δέσμευση του οικονομικού φορέα στο καθήκον αληθείας αναφορικά με τις προηγουμένως διατυπωθείσες στο Ε.Ε.Ε.Σ. δηλώσεις, ο προσωρινός ανάδοχος παρέλειψε να συμμορφωθεί με την απαίτηση της διακήρυξης αναφορικά με την υποβολή υπεύθυνης δήλωσης με τις συνέπειες του ν. 1599/1986 ως προκαταρκτική απόδειξη προς αντικατάστασή των πιστοποιητικών που εκδίδουν οι αρμόδιες αρχές και πως η παράλειψή του αυτή καθιστά αυτοτελή και επαρκή λόγο απόρριψης της προσφοράς του στο σύνολό της λαμβανομένου υπόψη ότι, η προσήκουσα υπογραφή της υπεύθυνης δήλωσης αποτελεί ουσιώδες στοιχείο αυτής, ώστε η δήλωση να είναι έγκυρη, εν συνεχεία δε υποστηρίζει ότι, αναφορικά με το ζήτημα της ψηφιακής υπογραφής εγγράφων, που υποβάλλονται με την προσφορά διαγωνιζομένου στο διαδικτυακό τόπο του διαγωνισμού και τη δυνατότητα θεραπείας σε περίπτωση παράλειψης, καθίσταται σαφές ότι δεν είναι δυνατή η προσφυγή στην δυνατότητα συμπλήρωσης αυτών κατά τις διατάξεις του άρθρου 102 του ν. 4412/2016, καθώς η έλλειψη υπογραφής ή η μη νόμιμη/ έγκυρη υπογραφή του ισοδυναμεί με την μη νόμιμη/ έγκυρη υποβολή του και πως, κατά συνέπεια, το Ε.Ε.Ε.Σ. του προσωρινού μειοδότη, που κατά τα προαναφερθέντα δεν φέρει υπογραφή κάτω από την υπεύθυνη

δήλωση με την οποία ο οικονομικός φορέας εγγυάται την ακρίβεια των προηγουμένως δηλωθέντων στοιχείων αναλαμβάνει την υποχρέωση να προσκομίσει πιστοποιητικά και δίνει την συγκατάθεσή του να αποκτήσει πρόσβαση σε δικαιολογητικά, αφενός πλήττει συνολικά την εγκυρότητα του εγγράφου το οποίο δεν φέρει υπογραφή στο τέλος αυτού και, σε κάθε περίπτωση δεν πληροί την προϋπόθεση ισοδυναμίας με ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση με τις συνέπειες του ν. 1599/1986. Επιπλέον, με τον δεύτερο ισχυρισμό της η προσφεύγουσα παραθέτει απόσπασμα του ΕΕΕΣ της προσωρινής αναδόχου και υποστηρίζει ότι όλως αντιφατικά επικαλείται τον οικονομικό φορέα τόσο ως έτερο μέλος ένωσης, όσο και ως δανείζοντα εμπειρία και πως εξάλλου, ο οικονομικός φορέας υπέβαλε στα πλαίσια της διαγωνιστικής διαδικασίας το από 01/07/2022 Ε.Ε.Ε.Σ στο οποίο ομοίως, έχει συμπληρώσει ως προς τον τρόπο συμμετοχής του στην διαγωνιστική διαδικασία, το πεδίο του Μέρους ΙΙ/ Ενότητα Α το οποίο κατά ρητή αναφορά της διακήρυξης αφορά στην συμμετοχή στην διαγωνιστική διαδικασία ως μέλος ένωσης, και ενώ δηλώνει ότι συμμετέχει στον διαγωνισμό ως μέλος ένωσης, υπό ερώτηση του οικείου πεδίου «Τμήματα που συμμετάσχει ο ΟΦ», έχει θέσει την απάντηση: «Παροχή δάνειας εμπειρίας» και πως, το υποβληθέν με τον φάκελο της προσφοράς από 4/7/2022 ιδιωτικό συμφωνητικό τιτλοφορείται ως «ιδιωτικό συμφωνητικό παροχής δάνειας χρηματοοικονομικής τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας», με αυτό δε φέρεται να συμφωνείται ότι «Ο α' συμβαλλόμενος (ατομική επιχείρηση «..... ») θα υποβάλει προσφορά στο διαγωνισμό για την ανάθεση του έργου «... ΟΔΟΠΟΙΙΑ ... ΓΗΣ ΚΑΙ ... ΕΚΜΕΤΑΛΕΥΣΕΩΝ », που έχει καταληκτική ημερομηνία υποβολής στο ΕΣΗΔΗΣ, με Α/Α ... την 06-07-2022 (ή σε τυχόν επανάληψη ή αναβολή του) και επιθυμεί να στηριχθεί στις ικανότητες της β' συμβαλλόμενης, (... .. «... »), όσον αφορά στην Οικονομική και Χρηματοοικονομική Επάρκεια καθώς και στην Τεχνική & Επαγγελματική Ικανότητα όπως αυτές αναφέρονται συγκεκριμένα στα άρθρα 21 ,22.Β, 22.Γ, 22.Δ, 22.Ε, 22.ΣΤ, 23.4, 23.5, 23.6 , 23.7 και 23.10 της διακήρυξης.οι άνω οικονομικοί φορείς», παραθέτει δε και τον όρο 7 του συμφωνητικού, ήτοι «7ο Επίσης, στην περίπτωση που ο α' συμβαλλόμενος

ανακηρυχθεί ανάδοχος του περιγραφόμενου, στην ως άνω 2η παράγραφο της παρούσας, έργου και καθ' όλη την διάρκεια της συναφθισμένης συμβάσεως, η β' συμβαλλόμενη θα εκτελέσει τις εργασίες ή τις υπηρεσίες για τις οποίες απαιτούνται οι συγκεκριμένες ικανότητες βάσει της διακήρυξης διαθέτοντας, στο σύνολό τους, τα απαιτούμενα στελέχη, την εμπειρία, την τεχνογνωσία, και ότι απαιτείται κατά τη διακήρυξη» και παραιτέρω ότι «10ο Η β' συμβαλλόμενη δεσμεύεται ότι θα εκτελέσει τις εργασίες ή υπηρεσίες για τις οποίες απαιτούνται οι συγκεκριμένες ικανότητες, δηλώνοντας ότι θα εκτελέσει το σύνολο των τεχνικών έργων και την εργασία επίστρωσης αγροτικών οδών με αμμοχαλικώδη υλικά» και πως, σε συνέχεια των άνω δηλώσεων στα Ε.Ε.Ε.Σ και στο από 4/7/2022 ιδιωτικό συμφωνητικό εκδόθηκε η προσβαλλόμενη απόφαση, με την οποία οι άνω φορείς αντί να αποκλειστούν οι διαγωνιζόμενοι ανακηρύχθηκε προσωρινός ανάδοχος ο παρεμβαίνων υιοθετούμενης της παραδοχής στο ΠΡΑΚΤΙΚΟ Ι της Επιτροπής Διαγωνισμού ότι, από τον έλεγχο «διαπιστώθηκε ότι ο οικονομικός φορέας ...Σ ... μέσω των Ε.Ε.Ε.Σ τα οποία κατέθεσε βασίζεται σε ικανότητες άλλων οντοτήτων και συγκεκριμένα της εταιρίας με ΑΡ. ΜΕΕΠ ... και ΟΔΟ της». Ενόψει των ανωτέρω, υποστηρίζει ότι η απόφαση ανακήρυξης του προσωρινού μειοδότη είναι μη νόμιμη. Υποστηρίζει δε ότι η οικεία αναθέτουσα, που, εν πάση περιπτώσει, δεν ζήτησε τυχόν διευκρινίσεις επί του ζητήματος αυτού, είχε, κατ' εφαρμογή των αρχών της τυπικότητας και της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων που διέπουν τις διαδικασίες ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων, δέσμια αρμοδιότητα να απορρίψει την Προσφορά η οποία πάσχει: (α) λόγω μη δυνάμενης να θεραπευτεί αοριστίας ως εκ της πλήρους αντιφατικότητας των δηλώσεων των μερών αναφορικά με τον τρόπο συμμετοχής τους στον διαγωνισμό αφετέρου (β) λόγω μη συμμόρφωσης με απαράβατους όρους της διακήρυξης υπό οποιαδήποτε από τις εκδοχές συμμετοχής των οικ. φορέων στον διαγωνισμό (είτε ως ένωση ως δηλώνεται στο Ε.Ε.Ε.Σ, είτε κατ' επίκληση ικανότητάς τρίτου ως δηλώνεται στο συμφωνητικό) (γ) ειδικότερα, λόγω παραβίασης, -υπό την υιοθετηθείσα από την Αναθέτουσα Αρχή εκδοχή ότι, συμμετέχων στον διαγωνισμό ως μόνος υποψήφιος είναι ο δανειζόμενος εμπειρίας από την εταιρεία «... ..»-, του ρητού υπό 22Γ θεσπισθέντος όρου

της διακήρυξης σύμφωνα με τον οποίο «Η εκτέλεση των εργασιών, στο σύνολο τους γίνεται υποχρεωτικά από τον προσφέροντα ή, αν η προσφορά υποβάλλεται από ένωση οικονομικών φορέων, από έναν από τους συμμετέχοντες στην ένωση αυτή», ειδικότερα από τον τρόπο που συμπληρώθηκαν τα Ε.Ε.Ε.Σ των άνω συμμετεχόντων στον διαγωνισμό δημιουργείται ξεκάθαρη αντίφαση μεταξύ των δηλώσεων στο Ε.Ε.Ε.Σ και του περιεχομένου του ιδιωτικού συμφωνητικού. Εν συνεχεία, η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι δηλώνεται στο Ε.Ε.Ε.Σ. ότι οι οικονομικοί φορείς έχουν επιλέξει να συμμετάσχουν ως ένωση στον διαγωνισμό και πως, περαιτέρω από το περιεχόμενο του προσκομισθέντος ιδιωτικού συμφωνητικού, η συμφωνία των μερών περιγράφεται ως συμφωνία δανεισμού εμπειρίας, πλην όμως , επιπλέον δηλώνεται ότι , ο δανείζων την εμπειρία τρίτος , και όχι ο προσφέρων, θα εκτελέσει ρητά περιγραφόμενο μέρος των εργασιών και δη το σύνολο των τεχνικών έργων και την εργασία επίστρωσης αγροτικών οδών με αμμοχαλικώδη υλικά, σε προφανή παραβίαση της σχετικής απαγόρευσης που τίθεται από την διακήρυξη και επιτάσσει όπως το σύνολο των εργασιών πραγματοποιηθεί από τον προσφέροντα ή σε περίπτωση ένωσης από ένα μέρος της ένωσης, αναφέρει δε ότι η σύγχυση που δημιουργείται δεν είναι άνευ σημασίας, αφού ανάλογα με την μορφή που θα έπαιρνε η τυχόν αμφισβήτηση της συμμετοχής των υπόψη οικονομικών φορέων στον διαγωνισμό, οι αντιφατικές δηλώσεις «θα επέτρεπαν» την από μέρους τους επίκληση και υποστήριξη οποιασδήποτε από τις δύο θέσεις και δη είτε της συμφωνίας περί σύναψης ένωσης (βάσει των Ε.Ε.Ε.Σ) είτε της συμφωνίας περί παροχής δάνειας εμπειρίας (βάσει του συμφωνητικού) και πως είναι χαρακτηριστικό πως ενώ στα Ε.Ε.Ε.Σ. αμφοτέρων των οικονομικών φορέων τα οποία είναι τα μόνα (μαζί με την εγγυητική επιστολή συμμετοχής) κατ' αρχήν αξιολογούμενα στοιχεία στο παρόν στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας, ελέγχου δικαιολογητικών συμμετοχής, αμφότεροι οι εν λόγω οικονομικοί φορείς συμπλήρωσαν το πεδίο του Ε.Ε.Ε.Σ., περί συμμετοχής στον διαγωνισμό ως ένωση εταιρειών, η Επιτροπή Διαγωνισμού και ακολούθως η Προϊσταμένη Αρχή δια της προσβαλλόμενης απόφασής της, υιοθέτησαν την παραδοχή ότι από τον έλεγχο «διαπιστώθηκε ότι ο

οικονομικός φορέας μέσω των Ε.Ε.Ε.Σ τα οποία κατέθεσε βασίζεται σε ικανότητες άλλων οντοτήτων και συγκεκριμένα της εταιρείας με ΑΡ. ΜΕΕΠ ... και ΟΔΟ της», βασιζόμενες προφανώς στο ο περιεχόμενο του μη αξιολογούμενου στο παρόν στάδιο της διαδικασίας ιδιωτικού συμφωνητικού περί δανεισμού εμπειρίας, πλην όμως ισχυρίζεται πως, ανεξαρτήτως και επιπλέον της υποχρέωσης απόρριψης προσφοράς που αποδεικνύεται εσφαλμένη και αντιφατική, υπό οποιαδήποτε εκδοχή τρόπου συμμετοχής στον διαγωνισμό, η υπόψη προσφορά έπρεπε να απορριφθεί καθώς: (i)Υπό την εκδοχή ότι οι εταιρίες συμμετέχουν στον διαγωνισμό ως ένωση, ως αμφότερες δηλώνουν και υποστηρίζουν στα Ε.Ε.Ε.Σ που υπέβαλαν στον διαγωνισμό, έχουν παραλείψει την επί ποινή αποκλεισμού υποχρέωση τους να δηλώσουν όσα στοιχεία ο νόμος και η διακήρυξη απαιτούν, συγκεκριμένα, αναφέρει ότι από την επίμαχη Διακήρυξη απαιτείται ρητώς και σαφώς η υποχρέωση δήλωσης και της έκτασης και του είδους της συμμετοχής των μελών της ένωσης αλλά και του ποσοστού κατανομής της αμοιβής τους, καθώς και ο εκπρόσωπος/συντονιστής της ένωσης, ενώ και η εγγυητική επιστολή συμμετοχής οφείλει να καλύπτει τις υποχρεώσεις όλων των οικονομικών φορέων που συμμετέχουν στην ένωση (άρθρο 15.1 της Διακήρυξης) και πως σε κανένα από τα επίμαχα Ε.Ε.Ε.Σ. δεν έχει υποβληθεί οποιαδήποτε από τις άνω δηλώσεις ενώ και η υποβληθείσα εγγυητική επιστολή συμμετοχής καλύπτει μόνο τον παρεμβαίνοντα, ώστε τυχόν απόφαση παραδοχής της προσφοράς τους να είναι υπό το πρίσμα αυτό μη νόμιμη και ακυρωτέα και (ii) Υπό την υιοθετηθείσα από την Αναθέτουσα Αρχή εκδοχή ότι, συμμετέχων στον διαγωνισμό ως μόνος υποψήφιος είναι ο δανειζόμενος εμπειρίας από την εταιρεία «... ..», έχει παραβιαστεί ρητός υπό 22Γ όρος της διακήρυξης σύμφωνα με τον οποίο «Η εκτέλεση των εργασιών, στο σύνολο τους 129 γίνεται υποχρεωτικά από τον προσφέροντα ή, αν η προσφορά υποβάλλεται από ένωση οικονομικών φορέων, από έναν από τους συμμετέχοντες στην ένωση αυτή». Η παραβίαση δε αυτή προκύπτει παραχρήμα από την αναφορά σε δύο σημεία του από 4/7/2022 ιδιωτικού συμφωνητικού ότι ο φερόμενος εκεί, ως δανείζων την εμπειρία τρίτος, θα εκτελέσει ο ίδιος και όχι ο προσφέρων, το σύνολο των τεχνικών έργων και την

εργασία επίστρωσης αγροτικών οδών με αμμοχαλικώδη υλικά, οικονομικός φορέας, εν συνεχεία υποστηρίζει πως οι άνω πλημμέλειες δεν είναι δεκτικές διορθώσεως δια διευκρινίσεων, που εν προκειμένω σε κάθε περίπτωση, δεν ζητήθηκαν, παραθέτει δε τη σκ. 25 της υπ' αρ. 582/2021 απόφασης της ΑΕΠΠ, ως επίσης σχετική νομολογία με τις διατάξεις των άρθρ. 102 και 310 του Ν. 4412/2016, υποστηρίζοντας ότι η επιτρεπτή συμπλήρωση δεν πρέπει να είναι τέτοιας έκτασης ώστε να επιτρέπει τις εναλλακτικές προσφορές, να προσδίδει πλεονέκτημα στον υπέρ ου οικονομικό φορέα έναντι των ανταγωνιστών του εισάγοντας ευμενή υπέρ αυτού διάκριση, να επιτρέπει τη μεταβολή των υποβληθεισών προσφορών, να του παρέχει εμμέσως ευκαιρία πλήρωσης αποδεικτικής ή ουσιαστικής προϋπόθεσης ή να του παρέχει δυνατότητα για την το πρώτον επίκληση προσόντων, δυνατοτήτων, ικανοτήτων και νομικών και πραγματικών δεδομένων, τα οποία ανεξαρτήτως αν υφίσταντο ή όχι κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς του, αυτός δεν τα επικαλέστηκε καίτοι η διακήρυξη τα απαιτούσε ή για την το πρώτον τήρηση ουσιώδους τύπου της διαδικασίας που αυτός δεν τήρησε. Επί του ισχυρισμού της προσφεύγουσας ότι η μη θέση υπογραφής στο τέλος της υπεύθυνης δήλωσης δεν καλύπτει το σύνολο του περιεχομένου του εγγράφου, ο παρεμβαίνων υποστηρίζει ότι οι διατάξεις που επικαλείται η προσφεύγουσα αφορούν αποκλειστικά και μόνο τη θέση ιδιόχειρης – χειρόγραφης υπογραφής και όχι την θέση ψηφιακής υπογραφής, η διαδικασία έκδοσης και χρήσης της οποίας διέπεται από ειδική νομοθεσία που ουδεμία σχέση έχει με το νόμο 1599/1986 και των κατ' εξουσιοδότηση του εκδοθεισών υπουργικών αποφάσεων, αναφέροντας πως όλοι οι δημόσιοι διαγωνισμοί που διενεργούνται άνω του ορίου των 60.000,00€, διενεργούνται υποχρεωτικά μέσω του ΕΣΗΔΗΣ, οι διαγωνιζόμενοι για την παραδεκτή συμμετοχή τους είναι υποχρεωμένοι να είναι εφοδιασμένοι με ψηφιακή υπογραφή και όλα τα δικαιολογητικά του διαγωνισμού που παράγονται από τον διαγωνιζόμενο υποχρεωτικά πρέπει να είναι ψηφιακά υπογεγραμμένα, συνεπώς, η νομοθεσία που επικαλείται η προσφεύγουσα δεν τυγχάνει εφαρμογής στον επίμαχο διαγωνισμό, που απαιτεί την ψηφιακή υπογραφή εκτός των άλλων και του ΕΕΕΣ, όπως ορίζεται στο άρθρο 3.5.ε. της διακήρυξης. Ακολούθως,

παραθέτει το άρ. 23.1 της Διακήρυξης και υποστηρίζει ότι συμμορφούμενος με τα ανωτέρω και για την παραδεκτή συμμετοχή του στο διαγωνισμό συμπλήρωσε το προβλεπόμενο από το άρθρο 23.1. της διακήρυξης και τα άρθρα 79 και 79Α του νόμου 4412/2016 ΕΕΕΣ, το οποίο ΕΕΕΣ προκειμένου να υπογραφεί ψηφιακά θα έπρεπε να είναι σε μορφή PDF και γι' αυτό αναφέρει ότι πρώτα το μετέτρεψε σε PDF κλειστό μη επεξεργάσιμο κείμενο (κλειδωμένο) και το υπέγραψε στις 5.7.2022, το δε μετατραπέν σε PDF ΕΕΕΣ θεωρείται και είναι ένα ενιαίο έγγραφο και η υπογραφή σε οποιοδήποτε σημείο αυτού καλύπτει το σύνολο του ενός ενιαίου, κλειδωμένου και μη επεξεργάσιμου εγγράφου και πως δεν είναι αναγκαίο η υπογραφή να τεθεί στο τέλος του εγγράφου για να δεσμεύει τον υπογράφοντα, αλλά αρκεί η ψηφιακή υπογραφή του σε οποιοδήποτε σημείο επιλέξει ο ψηφιακά υπογράφων, αναφέρει επίσης ότι ακόμη κι αν προβλέπεται η υπογραφή σε κάθε φύλλο ή σελίδα ενός εγγράφου η θέση ψηφιακής υπογραφής στην αρχή ή στο τέλος ή σε οποιοδήποτε σημείο τεθεί καλύπτει την υπογραφή για όλες τις σελίδες. Αναφορικά με τον ισχυρισμό της προσφεύγουσα που αφορά στο ότι στο ΕΕΕΣ που υπέβαλε άλλοτε εμφανίζει την εταιρία «... ...» ως μέλος ένωσης οικονομικών φορέων και άλλοτε ως δανειοπάροχό του στις ικανότητές της οποίας στηρίζεται για την παραδεκτή συμμετοχή του στον διαγωνισμό, παραθέτει το άρ. 78 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 καθώς και το άρ. 22.ΣΤ της Διακήρυξης και υποστηρίζει ότι εν προκειμένω για την παραδεκτή συμμετοχή του στον διαγωνισμό και για την πλήρωση των κριτηρίων επιλογής του άρθρου 22.Γ και 22.Δ της διακήρυξης «Οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια» και «Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα» στηρίζεται στις ικανότητες της παρέχουσας δάνειας εμπειρίας, δανειοπαρόχου του εταιρίας «... ...» για το λόγο αυτό με το φάκελο των δικαιολογητικών συμμετοχής του υπέβαλε και ΕΕΕΣ της δανειοπαρόχου του εταιρίας «... ...», υποστηρίζοντας ότι με το από 4.7.2022 ψηφιακά υπογεγραμμένο ιδιωτικό συμφωνητικό παροχής δάνειας οικονομικής και χρηματοοικονομικής τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας μεταξύ εκείνου και της εταιρίας «... ...», προέκυπτε με σαφήνεια και χωρίς αμφισημία η σχέση του με την δανειοπάροχό του εταιρία «... ..., ισχυρίζεται πως ορθώς η αναθέτουσα αρχή έκρινε παραδεκτή

την προσφορά του. Εν συνεχεία, υποστηρίζει ότι το ΕΕΕΣ ενέχει και ερείδεται επί μιας καταρχήν εμπιστοσύνης ως προς τον υποβάλλοντα οικονομικό φορέα και όσον αφορά τα εξ αυτού δηλούμενα, τα οποία θα ελεγχθούν επισταμένως κατά το στάδιο αξιολόγησης δικαιολογητικών κατακύρωσης πριν την οριστικοποίηση της ανακήρυξής του ως αναδόχου, όμως αυτή η καταρχήν εμπιστοσύνη και η οπισθοβαρής καταρχήν διάρθρωση της ελεγκτικής διαδικασίας δεν μπορεί να αποκλείσει τον ίδιο τον έλεγχο της αληθείας και πραγματικότητας των δηλούμενων στην περίπτωση που αφενός μεν ο οικονομικός φορέας προσκομίζει έγγραφα και δικαιολογητικά προς απόδειξή τους, καίτοι δεν υποχρεούται, και αφετέρου αμφισβητούνται με επίκληση συγκεκριμένων λόγων από έτερο διαγωνιζόμενο και πως, σε αντίθετη περίπτωση θα καθίστατο δυνατή η συμμετοχή στα περαιτέρω στάδια της διαγωνιστικής διαδικασίας σε φορείς που δηλώνουν ανακριβή ή ψευδή στοιχεία, θα παραβιάζονταν οι αρχές της ίσης μεταχείρισης και διαφάνειας μεταξύ των διαγωνιζομένων με την εν τοις πράγμασι εξίσωση φορέων που πληρούν και φορέων που δεν πληρούν ρητούς όρους της διακήρυξης εις βάρος της οικονομίας της διαγωνιστικής διαδικασίας, ενόψει δε αυτών υποστηρίζει πως ορθά η αναθέτουσα αρχή έλαβε υπόψη της το από 4.7.2022 ιδιωτικό συμφωνητικό δάνειας εμπειρίας, που υπέβαλε με τα δικαιολογητικά συμμετοχής του, και έκρινε παραδεκτή και σαφή την προσφορά του. Επιπλέον, παραθέτει το άρ. 102 του Ν. 4412/2016 και υποστηρίζει ότι από τον ισχυρισμό και μόνο της προσφεύγουσας περί αντιφατικών δηλώσεών του στο ΕΕΕΣ προκύπτει υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής να την καλέσει κατ' άρθρο 9 της διακήρυξης και 102 του Ν. 4412/2016 να διευκρινίσει - αποσαφηνίσει το περιεχόμενο του ΕΕΕΣ και επ' ουδενί να απορρίψει την προσφορά του για δήθεν αντιφατικές δηλώσεις του στο ΕΕΕΣ. Επιπλέον, υποστηρίζει ότι απορριπτέα είναι και όσα αναφέρει η προσφεύγουσα περί απόρριψης της προσφοράς του για το λόγο ότι στο ΕΕΕΣ που υπέβαλε δήλωσε ότι η εταιρία «... ...» θα εκτελέσει τις εργασίες για τις οποίες του παρέχει δάνεια εμπειρία τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας, παραθέτει δε τα άρ. 78 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 και τα άρ. 22.ΣΤ και 23.10 της Διακήρυξης, υποστηρίζοντας ότι καθίσταται σαφές ότι για την παραδεκτή

στήριξη στις ικανότητες της εταιρίας «... ...» όσον αφορά την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα απαιτείται η δανειοπάροχος να εκτελεί τις εργασίες για τις οποίες παρέχει την δάνεια εμπειρία και πως, συνεπώς, ορθά δήλωσε στο ΕΕΕΣ ότι εκείνος θα εκτελέσει τις εργασίες του έργου σύμφωνα με το από 4.7.2022 ιδιωτικό συμφωνητικό δάνειας εμπειρίας.

13. Επειδή, η διακήρυξη του διαγωνισμού 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. ενδεικτικά 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 έχει κριθεί, η αρχή της ίσης μεταχείρισης και η υποχρέωση διαφάνειας απαγορεύουν στην αναθέτουσα αρχή να απορρίψει προσφορά στηριζόμενη σε λόγους οι οποίοι δεν προβλέπονται στην οικεία προκήρυξη (βλ., C-278/14, SC Enterprise Focused Solutions SRL ECLI:EU:C:2015:228, σκ. 28, και απόφαση Medipac—Καζαντζίδης, C-6/05, EU:C:2007:337, σκέψη 54).

14. Επειδή, επί του πρώτου λόγου της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής, σύμφωνα με το άρ. 24 «Περιεχόμενο Φακέλου Προσφοράς» της Διακήρυξης «24.1.... 24.2 Ο ηλεκτρονικός υποφάκελος «Δικαιολογητικά Συμμετοχής» πρέπει, επί ποινή αποκλεισμού, να περιέχει τα ακόλουθα υπό (α) και (β) στοιχεία: β) την εγγύηση συμμετοχής, του άρθρου 15 της παρούσας. ...», στο δε άρ. 15 «Εγγύηση συμμετοχής», ορίζεται ότι «15.1 Για την συμμετοχή στον διαγωνισμό απαιτείται η κατάθεση από τους συμμετέχοντες οικονομικούς φορείς, κατά τους όρους της παρ. 1 α) του άρθρου 72 του ν. 4412/2016, εγγυητικής επιστολής συμμετοχής, που ανέρχεται στο ποσό των 48.390,00 ευρώ.... 15.2 Οι εγγυητικές επιστολές συμμετοχής περιλαμβάνουν, σύμφωνα με το άρθρο 72 παρ. 12 του ν. 4412/2016, κατ' ελάχιστον τα ακόλουθα στοιχεία: α) την ημερομηνία έκδοσης, β) τον εκδότη, γ) την αναθέτουσα αρχή ή τον κύριο του έργου ή το φορέα κατασκευής του έργου Δήμος ... προς τον οποίο 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 κατάρτισης αυτής, το ποσό της κατάρτισης υπόκειται στο εκάστοτε ισχύον τέλος χαρτοσήμου. Η υποπερ. αα' δεν εφαρμόζεται για τις εγγυήσεις που παρέχονται με γραμμάτιο του Ταμείου Παρακαταθηκών και Δανείων). η) τα στοιχεία της διακήρυξης (αριθμός, έτος, τίτλος έργου) 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. 15.3 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 06-06-2023 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....», το άρ. 18 «Ημερομηνία και ώρα λήξης της προθεσμίας υποβολής των προσφορών- αποσφράγισης» ορίζει ότι «Ως ημερομηνία και ώρα λήξης της προθεσμίας υποβολής των προσφορών προσφορών ορίζεται η 06-07-2022 ημέρα Τετάρτη και ώρα 10:00 π.μ....» και στο άρ. 19 «Χρόνος ισχύος προσφορών» προβλέπεται ότι «19.1 Κάθε υποβαλλόμενη προσφορά δεσμεύει τον συμμετέχοντα στον διαγωνισμό κατά τη διάταξη του άρθρου 97 του ν. 4412/2016, για διάστημα 13 μηνών, από την ημερομηνία λήξης της προθεσμίας υποβολής των προσφορών.... 19.2 ... 19.3 Η αναθέτουσα αρχή μπορεί, πριν τη λήξη του χρόνου ισχύος της προσφοράς, να ζητά από τους προσφέροντες να παρατείνουν τη διάρκεια ισχύος της προσφοράς τους και της εγγύησης συμμετοχής. κατ' ανώτατο όριο για χρονικό διάστημα ίσο με το προβλεπόμενο στην παρ. 19.1.». Το άρ. 72 του Ν. 4412/2016 ορίζει ότι «1... 2... 3... 4... 5... 6... 7... 8... 9... 10... 11... 12. Οι εγγυήσεις του παρόντος άρθρου περιλαμβάνουν κατ' ελάχιστον τα ακόλουθα στοιχεία: α) την ημερομηνία έκδοσης, β) τον εκδότη, γ) την αναθέτουσα αρχή προς την οποία απευθύνονται (ή τον κύριο του έργου ή τον φορέα κατασκευής στις περιπτώσεις δημοσίων συμβάσεων έργων, μελετών και παροχής τεχνικών και λοιπών συναφών επιστημονικών υπηρεσιών), 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, 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 σε τέλος χαρτοσήμου, η) τα στοιχεία της διακήρυξης ή της πρόσκλησης εκδήλωσης ενδιαφέροντος και την καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών του διαγωνισμού, θ) την ημερομηνία λήξης ή τον χρόνο ισχύος της εγγύησης,...». Εν προκειμένω, ο παρεμβαίνων υπέβαλε με την προσφυγή του την υπ' αρ. e-... εγγυητική επιστολή συμμετοχής εκδοθείσα από το ΤΜΕΔΕ ποσού 48.390,00€ με ημερομηνία 29.06.2022, στην οποία αναγράφεται ότι «Έχουμε την τιμή να σας γνωρίσουμε ότι σας παρέχουμε την εγγύησή μας ανέκκλητα και ανεπιφύλακτα, παραιτούμενοι από την ένσταση

δίξησης και το δικαίωμα διαίρεσης, υπέρ του/της (επωνυμία) (ΑΦΜ)
... Διεύθυνση: μέχρι του ποσού ΣΑΡΑΝΤΑ ΟΚΤΩ ΧΙΛΙΑΔΕΣ
ΤΡΙΑΚΟΣΙΑ ΕΝΕΝΗΝΤΑ ΕΥΡΩ (48.930,00€) στο οποίο και μόνο περιορίζεται
η εγγύησή μας για τη συμμετοχή του /της στο διαγωνισμό σας, που θα
διεξαχθεί την 06/07/2022 με τη διακήρυξη .../14-6-2022 ή/και την με αρ.
πρόσκληση εκδήλωσης ενδιαφέροντος για την ανάδειξη αναδόχου για την
ανάθεση της σύμβασης "... ΟΔΟΠΟΙΙΑ ... ΓΗΣ ΚΑΙ ... ΕΚΜΕΤΑΛΛΕΥΣΕΩΝ"
όπως και για κάθε επανάληψή του, εφόσον αυτός ήθελε γίνει μέσα στο
επόμενο τρίμηνο από σήμερα. Η παρούσα εγγυητική επιστολή ισχύει 400
ημέρες από την ημερομηνία διεξαγωγής του διαγωνισμού και καλύπτει μόνο τις
από τη συμμετοχή στο διαγωνισμό απορρέουσες υποχρεώσεις του υπέρ ου η
εγγύηση...» (βλ. αρχείο με τίτλο «ΕΓΓΥΗΤΙΚΗ ΕΠΙΣΤΟΛΗ»
«signed_egg_....pdf»). Εντούτοις, όπως βασίμως υποστηρίζει η
προσφεύγουσα, από το συνδυασμό των άρ. 15.3, 19.1 και 18 της Διακήρυξης
ότι η εγγυητική επιστολή πρέπει να ισχύει τουλάχιστον για τριάντα (30) ημέρες
μετά τη λήξη του χρόνου ισχύος της προσφοράς, δηλαδή τριάντα (30) ημέρες
μετά την παρέλευση 13 μηνών από την ημερομηνία λήξης της προθεσμίας
υποβολής των προσφορών που είχε οριστεί η 06.07.2022, ήτοι τουλάχιστον
έως τις 06.09.2022. Η δε αναγραφή της ημερομηνίας «06-06-2023» στο άρ.
15.3 προφανώς τέθηκε εκ παραδρομής από την αναθέτουσα αρχή, εντούτοις,
σαφώς και ρητώς από το κείμενο του εν λόγω άρθρου όπου αναφέρεται 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 06-06-2023 άλλως η προσφορά απορρίπτεται»
συνάγεται πως η αναγραφή της ημερομηνίας αυτής τέθηκε προς υποβοήθηση
των διαγωνιζομένων, ωστόσο το χρονικό διάστημα ήταν σαφώς εκεί
ορισμένο, παραπέμπει δε ρητά στο άρ. 19 της Διακήρυξης στο οποίο γίνεται
λόγος για δέσμευση του διαγωνιζομένου για 13 μήνες από την ημερομηνία
λήξης της προθεσμίας υποβολής των προσφορών, το οποίο με τη σειρά του
παραπέμπει στο άρ. 18, όπου ρητά αναφέρεται ότι ημερομηνία λήξης της
προθεσμίας υποβολής των προσφορών ορίζεται η 06.07.2022. Επιπλέον,
όπως βασίμως η προσφεύγουσα υποστηρίζει, σε κάθε περίπτωση η τεθείσα

στο άρ. 15.3 ημερομηνία δεν θα δύνατο να ληφθεί υπόψη από τους διαγωνιζομένους, δοθέντος ότι εκεί αναφέρεται χρονική διάρκεια συντομότερη ακόμα και από τη διάρκεια ισχύος της προσφοράς, σύμφωνα με το άρ. 19 της Διακήρυξης, όπου αναφέρεται ως χρόνος ισχύς των προσφορών το διάστημα των 13 μηνών από τις 06.07.2022. Αβασίμως δε ο παρεμβαίνων επικαλείται την περίληψη της προκήρυξης και την αναγραφή της ημερομηνίας «6.6.2023» σε αυτήν, δοθέντος ότι, σύμφωνα με το άρ. 2 της Διακήρυξης, ουδόλως στα έγγραφα της σύμβασης, κατά την έννοια της περιπτ. 14 της παρ. 1 του άρθρου 2 του Ν. 4412/2016, περιλαμβάνεται η περίληψη αυτής. Εξ ετέρου, δοθέντος ότι αφενός ουδέν διευκρινιστικό ερώτημα επί των ως άνω άρθρων και ειδικότερα επί της διάρκειας ισχύος της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής υπεβλήθη, αφετέρου οι έτεροι διαγωνιζόμενοι, ήτοι η «... ..» και η προσφεύγουσα υπέβαλαν με την προσφορά τους εγγυητική επιστολή συμμετοχής ισχύος 432 και 434 ημερών και από την ημερομηνία διεξαγωγής του διαγωνισμού, αντίστοιχα (βλ. αρχείο με τίτλο «ΕΓΓΥΗΤΙΚΗ ΕΠΙΣΤΟΛΗ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ.pdf» και «ΕΓΓΥΗΤΙΚΗ ΕΠΙΣΤΟΛΗ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ»-«signed_egg_....pdf», αντίστοιχα), οι οποίοι, επιδεικνύοντας τη συνήθη επιμέλεια, ως ευλόγως ενημερωμένοι και κανονικά επιμελείς συμμετέχοντες (βλ. Απόφαση ΔΕΕ της 12ης Μαρτίου 2015, C-538/13 (eVigiloLtd) σκ. 54-55, πρβλ. Προτάσεις της Γενικής Εισαγγελέως, Eleanor Sharpston της 2ης Σεπτεμβρίου 2018, Υπόθεση C375/17 (StanleyInt. BettingLtd) σκ. 71) κατανόησαν το ακριβές περιεχόμενο των όρων αυτών και πως η, προς υποβολή των διαγωνιζομένων αναγραφή της ως άνω ημερομηνίας ουδόλως δύναται να μεταβάλει τις διατάξεις της Διακήρυξης που ρητά ορίζουν το χρονικό πλαίσιο ισχύος της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής σε πλείονα του ενός άρθρα, κατά τα προεκτεθέντα. Σε κάθε δε περίπτωση, η αναθέτουσα αρχή ουδόλως προέβη στην οιαδήποτε διευκρίνιση επί της διάρκειας ισχύος της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής, συνεπώς, προβαίνοντας το πρώτον στο στάδιο αυτό σε κλήση προς παράταση της υποβληθείσας εγγυητικής επιστολής συμμετοχής του παρεμβαίνοντος, παραβιάζει την αρχή της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων, καθώς και την αρχή της διαφάνειας, παραβαίνοντας τους όρους της Διακήρυξης, η οποία 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. ενδεικτικά Πράξεις VI Τμήματος ΕλΣυν 181/2006, 31/2003, 105/2003, 294/2010, 224, 78/2007, 19/2005 κ.ά.). Ο δε 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. Στις περιπτώσεις που η εγγυητική επιστολή έχει κατά την Διακήρυξη ρητή προθεσμία ισχύος, όπως εν προκειμένω, η αναγραφή στο σώμα αυτής του, κατά την Διακήρυξη, απαιτούμενου ελάχιστου 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 επιχείρησης σε διαγωνισμό, δεν μπορεί δε να θεωρηθεί ότι συνιστά έλλειψη «επουσιώδους τυπικής προϋπόθεσης» της προσφοράς, δεκτική συμπλήρωσης 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 της, ώστε να διασφαλίζεται η εξυπηρέτηση του σκοπού, στον οποίο απέβλεπε ο νομοθέτης δια της θέσπισης της εγγυητικής επιστολής 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 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 υποβάλεται εγγυητική επιστολή με χρόνο ισχύος τον, κατά την Διακήρυξη, απαιτούμενο ελάχιστο χρόνο ισχύος, η δε μη υποβολή εντός της ως άνω προθεσμίας κατάθεσης των προσφορών εγγυητικής επιστολής με τον ανωτέρω χρόνο ισχύος, συνεπάγεται τον αποκλεισμό της επιχείρησης από τον διαγωνισμό, μη επιτρεπομένης της εκ των υστέρων αντικατάστασης ή συμπλήρωσης της ήδη υποβληθείσας -αντικανονικής ως προς τον χρόνο ισχύος της- εγγυητικής επιστολής (ΣΤΕ Ολομ. 1819/2020, σκ. 28, ΣΤΕ 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 (ΣΤΕ Ολομ. 1819/2020, σκ. 28, πρβλ. ΕΑ ΣΤΕ 433/2010). Βάσει των ως άνω, ως επίσης και των οριζομένων στα άρ. 24.2 β και 15.3 της Διακήρυξης και στο άρ. 72, παρ. 12 του Ν. 4412/2016, η διάρκεια ισχύος αποτελεί στοιχείο της εγγυητικής επιστολής η έλλειψη του οποίου είναι ουσιώδης, ουδόλως δε δύναται να συμπληρωθεί εκ των υστέρων. Συναφώς, το άρ. 102 του Ν. 4412/2016 οφείλει να ερμηνευθεί υπό το πρίσμα του δικαίου της ΕΕ, καθώς συνιστά μεταφορά του άρ. 56 παρ. 3 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ, κατά δε πάγια νομολογία του ΔΕΕ, εάν μια υποχρέωση είχε ρητώς επιβληθεί επί ποινή αποκλεισμού στα σχετικά με τη δημόσια σύμβαση έγγραφα και υπό τον όρο ότι η υποχρέωση αυτή είχε διατυπωθεί εκεί με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία, όπως απαιτεί το δίκαιο της ΕΕ, η αναθέτουσα αρχή δεν μπορεί να δεχθεί οιοσδήποτε διορθώσεις παραλείψεων των εν λόγω υποχρεώσεων (ΔΕΕ, απόφαση της 2ας Μαΐου 2019, Lavorgha Srl, (σκ. 20-22) C-309/18, βλ. και αποφάσεις της 6ης Νοεμβρίου 2014, Cartiera dell'Adda, C-42/13, EU:C:2014:2345, σκ. 46 και 48, της 2ας Ιουνίου 2016, Pizzo, C-27/15, EU:C:2016:404, σκ. 49, καθώς και της 10ης Νοεμβρίου 2016, Ciclat, C-199/15, EU:C:2016:853, σκ. 30, ΣΤΕ 147/2022, σκ. 34). Εξ άλλου, η δυνατότητα της αναθέτουσας αρχής να ζητήσει από υποψήφιο να διευκρινίσει την προσφορά του δεν μπορεί να έχει ως αποτέλεσμα την υποβολή, στην πραγματικότητα, νέας προσφοράς από τον συγκεκριμένο υποψήφιο (βλ. απόφαση ΔΕΕ μειζ. της 7.9.2021, C-927/19, Klaipėdos regiono atliekų

tvarkymo centras, σκ. 93, πρβλ. αποφάσεις ΔΕΕ, στο πλαίσιο ερμηνείας του άρθρου 51 της προηγούμενης οδηγίας 2004/18/EK, της 28.2.2018, συνεκδικαζόμενες υποθέσεις C-523/16 και C-536/16, MA.T.I. SUD / DUEMMESGR, σκ. 52, της 4.5.2017, C-387/14, Esaprojekt, σκ. 39, της 7.4.2016, C-324/14, Partner Apelski Dariusz, σκ. 64, της 10.10.2013, Manova, C-336/12 σκ. 36, της 29.3.2012, C-599/10, SAG ELV Slovensko κ.λπ., σκ. 40) ούτε να θεραπεύεται με τον τρόπο αυτό η παράλειψη προσκόμισης εγγράφων ή παροχής πληροφοριών, των οποίων η υποβολή επιβάλλεται από τη Διακήρυξη επί ποινή αποκλεισμού, ειδικότερα δε, όπως ρητά στο άρ. 24 της Διακήρυξης ορίζεται. Εξ ετέρου, η κλήση του παρεμβαίνοντος προς παράταση της υποβληθείσας εγγυητικής επιστολής με τη δεύτερη προσβαλλομένη έρχεται σε αντίθεση με το σκοπό και το πνεύμα του άρ. 102 του Ν. 4412/2016, καθότι αφενός συνιστά παροχή δυνατότητας προσκόμισης ουσιώδους στοιχείου, με αποτέλεσμα την υποβολή νέας προσφοράς (βλ. και ΣΤΕ 147/2022, σκ. 34) εκ μέρους του, αφετέρου του δίνεται αθέμιτο πλεονέκτημα έναντι των λοιπών συμμετεχόντων στη διαδικασία ανάθεσης της σύμβασης. Επομένως, ο πρώτος λόγος της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής γίνεται δεκτός ως βάσιμος, μη νομίμως δε η αναθέτουσα αρχή κάλεσε τον παρεμβαίνοντα, με τη δεύτερη προσβαλλομένη, όπως προβεί σε παράταση της διάρκειας ισχύος, η οποία καθίσταται ακυρωτέα, κατά τα ως άνω.

15. Επειδή, επί του δεύτερου λόγου της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής που αφορά στον τρόπο συμπλήρωσης του ΕΕΕΣ από τον παρεμβαίνοντα, ήτοι αφορά σε κρίση της αναθέτουσας αρχής σχετικά με τον υποφάκελο «Δικαιολογητικά Συμμετοχής», επί του οποίου, ωστόσο, η αναθέτουσα αρχή δεν έχει εισέτι εκφέρει κρίση, ενόψει της ανάκλησης, κατά τα ως άνω, της υπ' αρ. 478/2022 απόφασης, οπότε η διαγωνιστική διαδικασία επανέρχεται στο στάδιο πριν την έκδοσή της, ήτοι κατά το στάδιο αξιολόγησης των υποφακέλων «Δικαιολογητικά Συμμετοχής» και «Οικονομική προσφορά» των διαγωνιζομένων, η δε ΕΑΔΗΣΥ δεν δύναται να υποκαταστήσει την αναθέτουσα αρχή, προβαίνοντας το πρώτον σε αξιολόγηση της προσφοράς του παρεμβαίνοντος (πρβλ. ΔΕΦΑΘ 334/2020). Συνεπώς, ο λόγος αυτός

απορρίπτεται ως απαράδεκτος, ήτοι ως προώρως προβαλλόμενος, κατά τα ως άνω.

16. Επειδή η εισήγηση γίνεται δεκτή.

17. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή πρέπει να γίνει εν μέρει δεκτή και το παράβολο να επιστραφεί.

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται εν μέρει την προδικαστική προσφυγή.

Ακυρώνει τη δεύτερη προσβαλλομένη, κατά το σκεπτικό.

Ορίζει την επιστροφή του κατατεθέντος παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 09.09.2022 και εκδόθηκε στις 28.09.2022 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ
ΑΙΚΑΤΕΡΙΝΗ ΖΕΡΒΟΥ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ
ΜΑΡΙΑ ΚΑΤΣΑΡΟΥ