

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

5^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 8 Οκτωβρίου 2018 με την εξής σύνθεση:
Άννα Χριστοδουλάκου Πρόεδρος- Εισηγήτρια, Μιχαήλ Οικονόμου και Ευαγγελία
Μιχολίτση, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 06.09.2018 προδικαστική προσφυγή με Γενικό
Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Α.Ε.Π.Π. 897/10.09.2018 της προσφεύγουσας με την
επωνυμία «.....», που εδρεύει, οδός, Τ.Κ., όπως
νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά της Δημοτικής Επιχείρησης με την επωνυμία «.....» και το
διακριτικό τίτλο «.....» (εφεξής αναθέτουσα αρχή), νομίμως
εκπροσωπούμενης.

Με την προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα επιδιώκει να γίνει
δεκτή η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή της και να ακυρωθεί η υπ' αριθμ.
7/21/2018/30.08.2018 Απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου της αναθέτουσας
αρχής, με την οποία εγκρίθηκε το υπ' αριθμ. 4/2018 Πρακτικό της Επιτροπής
Διαγωνισμού και αναδείχθηκε προσωρινός ανάδοχος της υπό κρίση σύμβασης
η εταιρεία με την επωνυμία «.....».

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, με την υπ' αριθ. «ΑΠΟΦΑΣΗ ΔΣ» Διακήρυξη της
«.....», προκηρύχθηκε Ηλεκτρονικός Ανοικτός Δημόσιος Διαγωνισμός για
την ανάθεση της υπηρεσίας «ΕΡΓΑΣΙΕΣ ΓΙΑ ΤΟΝ ΕΞΩΤΕΡΙΚΟ ΚΑΘΑΡΙΣΜΟ
ΚΑΙ ΤΗΝ ΣΥΝΤΗΡΗΣΗ ΧΩΡΩΝ ΠΡΑΣΙΝΟΥ ΤΩΝ ΟΙΚΙΣΜΩΝ ΑΣΠΡΩΝ
ΣΠΙΤΙΩΝ ΚΑΙ ΑΓΙΟΥ ΝΙΚΟΛΑΟΥ», για χρονικό διάστημα από την 1η Μαΐου

Αριθμός Απόφασης: 870/2018

2018 (ή την υπογραφή της σύμβασης εάν υπογραφεί μετέπειτα) έως την 30η Απριλίου 2019, συνολικού προϋπολογισμού 148.800,00 € συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ 24%, με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής (μεγαλύτερο ποσοστό έκπτωσης σε ακέραιες μονάδες επί τοις εκατό), η οποία καταχωρήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ) στις 27.03.2018 με ΑΔΑΜ:, καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.) στις 27.03.2018 (Συστημικός Αριθμός

2. Επειδή, για την άσκηση της κρινόμενης προσφυγής έχει εκδοθεί, πληρωθεί και δεσμευθεί το νόμιμο παράβολο κατά τις διατάξεις του άρθρου 363 παρ.1 και 2 του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 5 παρ. 1 και 2 του Π.Δ. 39/2017 (ηλεκτρονικό παράβολο αυτόματης δέσμευσης με κωδικό 23176412095811050019, εξοφληθέν δυνάμει του από 05.09.2018 αποδεικτικού εξόφλησης της Εθνικής Τράπεζας και κατατεθέν στις 06.09.2018), ύψους 600,00 €.

3. Επειδή η προσφυγή έχει ασκηθεί με χρήση του τυποποιημένου εντύπου, σύμφωνα με το άρθρο 362 παρ. 2 του Ν. 4412/2016 και το άρθρο 8 παρ. 2 του ΠΔ 39/2017.

4. Επειδή, η υπό κρίση προσφυγή, ενόψει του αντικειμένου του διαγωνισμού (υπηρεσίες), της συνολικής προϋπολογισθείσας δαπάνης, ύψους 120.000,00 € χωρίς Φ.Π.Α., σύμφωνα με το άρθρο 345 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 και το άρθρο 1 περ. α) του Π.Δ. 39/2018, καθώς και του χρόνου δημοσίευσης της Διακήρυξης, σύμφωνα με τα άρθρα 5 περ. β), 120 παρ. 1, 376 και 379 παρ. 7 του Ν. 4412/2016, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής των διατάξεων του Βιβλίου IV του Ν. 4412/2016 και στην καθ' ύλην και κατά χρόνο αρμοδιότητα της Α.Ε.Π.Π.

5. Επειδή, η υπό κρίση προσφυγή έχει ασκηθεί νομίμως και εμπροθέσμως, σύμφωνα με το άρθρο 361 παρ. 1 του Ν. 4412/2016, το άρθρο 4 παρ. 1 περ. α) και το άρθρο 8 παρ. 3 του Π.Δ. 39/2017, καθώς η προσβαλλόμενη κοινοποιήθηκε στους διαγωνιζόμενους μέσω της λειτουργίας

Αριθμός Απόφασης: 870/2018

της επικοινωνίας του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. στις 31.08.2018, οπότε και έλαβε γνώση αυτής η προσφεύγουσα, όπως άλλωστε και η ίδια δηλώνει και η προσφυγή κατατέθηκε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στις 06.09.2018, κοινοποιήθηκε δε με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου στην Α.Ε.Π.Π. από την προσφεύγουσα στις 07.09.2018.

6. Επειδή με την υπό κρίση προσφυγή ζητείται η ακύρωση της με υπ' αριθμ. 7/21/2018/30.08.2018 Απόφασης του Διοικητικού Συμβουλίου της αναθέτουσας αρχής, με την οποία αναδείχθηκε προσωρινός ανάδοχος της υπό κρίση σύμβασης η εταιρεία με την επωνυμία «.....» με σκοπό τον αποκλεισμό αφενός του προαναφερόμενου αναδειχθέντος προσωρινού αναδόχου και αφετέρου της εταιρείας «.....», η οποία κατετάγη δεύτερη στο διαγωνισμό και προηγείται της προσφεύγουσας, η οποία κατετάγη τρίτη.

7. Επειδή, η υπό κρίση προσφυγή ασκείται μετ' εννόμου συμφέροντος, δεδομένου ότι η τεχνική προσφορά της προσφεύγουσας έχει γίνει δεκτή, επιδιώκει δε η τελευταία τον αποκλεισμό των δύο διαγωνιζομένων που προηγούνται αυτής στον πίνακα κατάταξης των προσφορών.

8. Επειδή στις 07.09.2018 η αναθέτουσα αρχή προέβη σε κοινοποίηση της υπό εξέταση προσφυγής προς όλους τους συμμετέχοντες, ήτοι σε κάθε ενδιαφερόμενο τρίτο μέσω του συστήματος επικοινωνίας του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού, σύμφωνα με το άρθρο 9 παρ. 1 περ. α) του Π.Δ. 39/2017, δεν ασκήθηκε, όμως, καμία Παρέμβαση.

9. Επειδή, με το υπ' αριθ. πρωτ. 103/18.09.2018 έγγραφό της, που διαβιβάστηκε στην Α.Ε.Π.Π. μέσω μηνύματος ηλεκτρονικού ταχυδρομείου στις 19.09.2018, η αναθέτουσα αρχή υπέβαλε τις απόψεις της επί της εν λόγω προσφυγής.

10. Επειδή, όπως προαναφέρθηκε, με την υπ' αριθ. «ΑΠΟΦΑΣΗ ΔΣ» Διακήρυξη της «.....», προκηρύχθηκε Ηλεκτρονικός Ανοικτός Δημόσιος Διαγωνισμός για την ανάθεση της υπηρεσίας «ΕΡΓΑΣΙΕΣ ΓΙΑ ΤΟΝ ΕΞΩΤΕΡΙΚΟ ΚΑΘΑΡΙΣΜΟ ΚΑΙ ΤΗΝ ΣΥΝΤΗΡΗΣΗ ΧΩΡΩΝ ΠΡΑΣΙΝΟΥ ΤΩΝ ΟΙΚΙΣΜΩΝ ΑΣΠΡΩΝ ΣΠΙΤΙΩΝ ΚΑΙ ΑΓΙΟΥ ΝΙΚΟΛΑΟΥ», για χρονικό διάστημα από την 1η Μαΐου 2018 (ή την υπογραφή

Αριθμός Απόφασης: 870/2018

της σύμβασης εάν υπογραφεί μετέπειτα) έως την 30η Απριλίου 2019, συνολικού προϋπολογισμού 148.800,00 € συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ 24%, με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής (μεγαλύτερο ποσοστό έκπτωσης σε ακέραιες μονάδες επί τοις εκατό). Στο διαγωνισμό συμμετείχαν υποβάλλοντας προσφορές τρεις (3) οικονομικοί φορείς, ήτοι, η προσφεύγουσα «.....», καθώς και οι εταιρείες «.....» και «.....». Η αποσφράγιση των φακέλων «Δικαιολογητικά Συμμετοχής» και «Τεχνική Προσφορά» των διαγωνιζομένων, η οποία σύμφωνα με το αρ. 3.1.1. της Διακήρυξης οριζόταν για τις 24.04.2018, αναβλήθηκε αρχικά με την 54/23.04.2018 Πράξη της αναθέτουσας, χωρίς να ορισθεί νέα ημερομηνία αποσφράγισης, εν συνεχεία, δε, με την υπ' αριθμ. 62/22.05.2018 Πράξη της αναθέτουσας ορίσθηκε ημερομηνία αποσφράγισης η 25.05.2018. Μετά την αποσφράγιση των φακέλων «Δικαιολογητικά Συμμετοχής» και «Τεχνική Προσφορά» των διαγωνιζομένων, συντάχθηκε το υπ' αριθμ. 1/2018 Πρακτικό της Επιτροπής Διαγωνισμού, με το οποίο αυτή εισηγήθηκε την αποδοχή του συνόλου των υποβληθεισών προσφορών, καθώς, ως αναφέρει, όλοι οι διαγωνιζόμενοι κατέθεσαν τα απαιτούμενα από τη Διακήρυξη δικαιολογητικά συμμετοχής και όλες οι υποβληθείσες τεχνικές προσφορές είναι σύμφωνες με τις απαιτήσεις της Διακήρυξης, όλοι, δε, οι συμμετέχοντες κατέθεσαν γνήσιες εγγυητικές επιστολές, όπως προέκυψε από το σχετικό έλεγχο. Το ως άνω υπ' αριθμ. 1/2018 Πρακτικό εγκρίθηκε με την υπ' αριθμ. 16/2018 Απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου της αναθέτουσας αρχής. Κατά της υπ' αριθμ. 16/2018 Απόφασης η προσφεύγουσα άσκησε προδικαστική προσφυγή ενώπιον της Α.Ε.Π.Π. Μετά την άσκηση της ως άνω προδικαστικής προσφυγής και προ της έκδοσης Απόφασης επ' αυτής, συντάχθηκε το υπ' αριθμ. 2/2018 Πρακτικό της Επιτροπής Διαγωνισμού, με το οποίο η Επιτροπή *«Με αφορμή ... την προδικαστική προσφυγή, η Επιτροπή συνεδρίασε για να ελέγξει τα συγκεκριμένα δικαιολογητικά»*, κατά των οποίων στρεφόταν η προδικαστική προσφυγή, καταλήγοντας ότι πρόκειται για δικαιολογητικά που αφορούν το μεταγενέστερο στάδιο της κατακύρωσης. Με την υπ' αριθμ. 565/2018 Απόφαση της Α.Ε.Π.Π. η προδικαστική αυτή προσφυγή έγινε εν μέρει δεκτή και δη κατά το

Αριθμός Απόφασης: 870/2018

μέρος που με αυτήν έγινε άνευ ετέρου δεκτή η προσφορά της εταιρείας «.....», η οποία υπέβαλε με την προσφορά της στοιχεία με την ένδειξη ΕΜΠΙΣΤΕΥΤΙΚΟ, χωρίς να συντρέχουν οι προϋποθέσεις του αρ. 21 του Ν. 4412/2016, κατά παράλειψη της αναθέτουσας να άρει την εμπιστευτικότητα των στοιχείων αυτών και να παράσχει επ' αυτών πρόσβαση στους λοιπούς διαγωνιζομένους. Σε συμμόρφωση με την ως άνω υπ' αριθμ. 565/2018 Απόφαση της Α.Ε.Π.Π., εκδόθηκε το υπ' αριθμ. 3/2018 Πρακτικό, με το οποίο η Επιτροπή Διαγωνισμού, κατόπιν αποχαρακτηρισμού των επίμαχων στοιχείων ως εμπιστευτικών και παροχής πρόσβασης σε αυτά στους λοιπούς διαγωνιζόμενους, εισηγήθηκε εκ νέου την αποδοχή του συνόλου των προσφορών. Το ως άνω υπ' αριθμ. 3/2018 Πρακτικό της Επιτροπής Διαγωνισμού εγκρίθηκε με την υπ' αριθμ. 6/18/2018/02.08.2018 Απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου της αναθέτουσας αρχής.

11. Επειδή, με την υπ' αριθμ. πρωτ. 5237/13.08.2018 Πράξη της Επιτροπής Διαγωνισμού, η οποία αναρτήθηκε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στις 14.08.2018, ορίσθηκε, σύμφωνα με το άρ. 3.1.1. της Διακήρυξης, ημερομηνία αποσφράγισης των φακέλων των οικονομικών προσφορών η 21.08.2018. Στις 16.08.2018 κοινοποιήθηκε στους διαγωνιζόμενους, μέσω της λειτουργίας «επικοινωνία» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού, η υπ' αριθμ. 84/16.08.2018 Επιστολή της αναθέτουσας, περί παράτασης ισχύος των προσφορών και των εγγυητικών επιστολών, ειδικότερα, δε, ανέφερε *«Σας ενημερώνουμε ότι σύμφωνα με τη Διακήρυξη με ΑΔΑΜ οι εγγυητικές επιστολές λήγουν την 18^η Αυγούστου 2018. Επειδή η διαδικασία του διαγωνισμού είναι ακόμη σε εξέλιξη παρακαλούμε για την παράταση του χρόνου ισχύος των προσφορών σας, με αντίστοιχη παράταση του χρόνου εγγύησης έως την 18^η Νοεμβρίου 2018. Οι βεβαιώσεις των παρατάσεων ή οι νέες εγγυητικές θα πρέπει να σταλούν με μήνυμα μέσω ΕΣΗΔΗΣ και να κατατεθούν σε έντυπη μορφή το συντομότερο δυνατό»*. Μετά την αποσφράγιση των οικονομικών προσφορών στις 21.08.2018, η Επιτροπή Διαγωνισμού συνέταξε το υπ' αριθμ. 4/2018 Πρακτικό, με το οποίο, αφού κατέγραψε τις προσφερόμενες τιμές, προέβη στην κατάταξη των προσφορών των

Αριθμός Απόφασης: 870/2018

διαγωνιζομένων με βάση το μεγαλύτερο ποσοστό έκπτωσης, ως εξής: 1^{ος} «.....» με ποσοστό έκπτωσης 13%, 2^{ος} «.....» με ποσοστό έκπτωσης 9% και 3^{ος} «.....» με ποσοστό έκπτωσης 3%. Με το ίδιο Πρακτικό, η Επιτροπή Διαγωνισμού εισηγήθηκε να ανακηρυχθεί προσωρινός ανάδοχος ο διαγωνιζόμενος «.....», που προσέφερε το μεγαλύτερο ποσοστό έκπτωσης. Το ως άνω υπ' αριθμ. 4/2018 Πρακτικό εγκρίθηκε με την υπ' αριθμ. 7/21/2018/30.08.2018 Απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου της αναθέτουσας αρχής. Κατά της ως άνω Απόφασης ασκήθηκε η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή, με την οποία η προσφεύγουσα επιδιώκει την ακύρωση αυτής και την απόρριψη των προσφορών αμφοτέρων των διαγωνιζομένων «.....» και «.....», διότι, κατά τους ισχυρισμούς της, υπέβαλαν εκπρόθεσμα παράταση ισχύος της προσφοράς τους και των εγγυητικών επιστολών. Επίσης, η προσφεύγουσα αιτείται να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη Απόφαση λόγω μη νόμιμης σύνθεσης της Επιτροπής Διαγωνισμού κατά τη λήψη της απόφασης που αποτυπώνεται στο υπ' αριθμ. 4/2018 Πρακτικό αυτής, το οποίο εγκρίθηκε με την προσβαλλόμενη.

12. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 72 «Εγγυήσεις» του Ν.4412/2016 «1. Οι αναθέτουσες αρχές ζητούν από τους προσφέροντες να παράσχουν, κατά περίπτωση, τα ακόλουθα είδη εγγυήσεων: 1 α) «Εγγύηση συμμετοχής», το ύψος της οποίας καθορίζεται στα έγγραφα της σύμβασης σε συγκεκριμένο χρηματικό ποσό, αριθμητικώς και ολογράφως σε ευρώ, και δεν μπορεί να υπερβαίνει το 2% της εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης εκτός ΦΠΑ, με ανάλογη στρογγυλοποίηση. ... 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. ... 3. Οι εγγυήσεις των παραγράφων 1 και 2 εκδίδονται από πιστωτικά ιδρύματα που λειτουργούν νόμιμα στα κράτη - μέλη της Ένωσης ή του Ευρωπαϊκού Οικονομικού Χώρου ή στα κράτη-μέρη της ΣΔΣ και έχουν, σύμφωνα με τις ισχύουσες διατάξεις, το δικαίωμα αυτό. Μπορούν, επίσης, να

Αριθμός Απόφασης: 870/2018

εκδίδονται από το Ε.Τ.Α.Α. - Τ.Σ.Μ.Ε.Δ.Ε. ή να παρέχονται με γραμμάτιο του Ταμείου Παρακαταθηκών και Δανείων με παρακατάθεση σε αυτό του αντίστοιχου χρηματικού ποσού. Αν συσταθεί παρακαταθήκη με γραμμάτιο παρακατάθεσης χρεογράφων στο Ταμείο Παρακαταθηκών και Δανείων, τα τοκομερίδια ή μερίσματα που λήγουν κατά τη διάρκεια της εγγύησης επιστρέφονται μετά τη λήξη τους στον υπέρ ου η εγγύηση οικονομικό φορέα. 4. 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, τα ποσά της κατάπτωσης υπόκεινται στο εκάστοτε ισχύον τέλος χαρτοσήμου, 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) 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».

13. Επειδή, σύμφωνα με το Άρθρο 1.5. Προθεσμία παραλαβής προσφορών και διενέργεια διαγωνισμού της Διακήρυξης «Η καταληκτική ημερομηνία παραλαβής των προσφορών είναι η Τετάρτη, 18.04.2018 και ώρα 14:00. Η υποβολή των προσφορών θα ξεκινήσει την Τρίτη, 10.04.2018 και ώρα 08.00 π.μ. Η διαδικασία θα διενεργηθεί με χρήση της πλατφόρμας του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ.), η οποία είναι προσβάσιμη μέσω της Διαδικτυακής πύλης www.promitheus.gov.gr, την

24.04.2018, ημέρα Τρίτη και ώρα 10:00 πμ». Σύμφωνα δε με το Άρθρο 2.1.5 Εγγυήσεις της Διακήρυξης «Οι εγγυητικές επιστολές των παραγράφων 2.2.2 και 4.1. εκδίδονται από πιστωτικά ιδρύματα 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. Μπορούν, επίσης, να εκδίδονται από το Ε.Τ.Α.Α. - Τ.Σ.Μ.Ε.Δ.Ε. ή να παρέχονται με γραμμάτιο του Ταμείου Παρακαταθηκών και Δανείων με παρακατάθεση σε αυτό του αντίστοιχου χρηματικού ποσού. Αν συσταθεί παρακαταθήκη με γραμμάτιο παρακατάθεσης χρεογράφων στο Ταμείο Παρακαταθηκών και Δανείων, τα τοκομερίδια ή μερίσματα που λήγουν κατά τη διάρκεια της εγγύησης επιστρέφονται μετά τη λήξη τους στον υπέρ ου η εγγύηση οικονομικό φορέα. Οι εγγυητικές επιστολές εκδίδονται κατ' επιλογή των οικονομικών φορέων από έναν ή περισσότερους εκδότες της παραπάνω παραγράφου. 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 ημερομηνία διενέργειας του διαγωνισμού (**την καταληκτική ημερομηνία παραλαβής των ηλεκτρονικών προσφορών που είναι η 18.04.2018**), 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. Τα σημεία ζ) και ι) δεν αφορούν σε γραμμάτιο του Ταμείου

Αριθμός Απόφασης: 870/2018

Παρακαταθηκών και Δανείων με παρακατάθεση σε αυτό του αντίστοιχου χρηματικού ποσού. Η αναθέτουσα αρχή επικοινωνεί με τους εκδότες των εγγυητικών επιστολών προκειμένου να διαπιστώσει την εγκυρότητά τους». Περαιτέρω, σύμφωνα με το Άρθρο 2.2.2 Εγγύηση συμμετοχής της Διακήρυξης και ειδικότερα την παράγραφο 2.2.2.1. αυτού « ... 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, ήτοι μέχρι 18.08.2018, 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», ενώ σύμφωνα με το Άρθρο 2.4.5 Χρόνος ισχύος των προσφορών της Διακήρυξης «Οι υποβαλλόμενες προσφορές ισχύουν και δεσμεύουν τους οικονομικούς φορείς για διάστημα τριών (3) 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. ...». Επίσης, σύμφωνα με το Άρθρο 3.1 Αποσφράγιση και αξιολόγηση προσφορών της Διακήρυξης και ειδικότερα την παράγραφο 3.1.1. Ηλεκτρονική αποσφράγιση προσφορών αυτού «Το πιστοποιημένο στο ΕΣΗΔΗΣ, για την αποσφράγιση των προσφορών αρμόδιο όργανο της Αναθέτουσας Αρχής (Επιτροπή Διαγωνισμού), προβαίνει στην έναρξη της διαδικασίας ηλεκτρονικής αποσφράγισης των φακέλων των προσφορών, κατά το άρθρο 100 του ν. 4412/2016, ακολουθώντας τα εξής στάδια: - Ηλεκτρονική Αποσφράγιση του (υπό) φακέλου «Δικαιολογητικά Συμμετοχής-Τεχνική Προσφορά» την Τρίτη, 24.04.2018 και ώρα 10:00 π.μ. - Ηλεκτρονική Αποσφράγιση του (υπό) φακέλου «Οικονομική Προσφορά», κατά την ημερομηνία και ώρα που θα ορίσει η αναθέτουσα αρχή - Ηλεκτρονική

Αποσφράγιση του (υπό) φακέλου «Δικαιολογητικά κατακύρωσης», κατά την ημερομηνία και ώρα που θα ορίσει η αναθέτουσα αρχή ...».

14. Επειδή, σύμφωνα με το Άρθρο 2.4.2 Χρόνος και Τρόπος υποβολής προσφορών της Διακήρυξης και ειδικότερα την παράγραφο 2.4.2.5. αυτού «Ο χρήστης - οικονομικός φορέας υποβάλλει τους ανωτέρω (υπο)φακέλους μέσω του Συστήματος, όπως περιγράφεται παρακάτω: Τα στοιχεία και δικαιολογητικά για τη συμμετοχή του οικονομικού φορέα στη διαδικασία υποβάλλονται από αυτόν ηλεκτρονικά σε μορφή αρχείων τύπου .pdf και εφόσον έχουν συνταχθεί/παραχθεί από τον ίδιο, φέρουν εγκεκριμένη προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή ή προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή με χρήση εγκεκριμένων πιστοποιητικών, χωρίς να απαιτείται θεώρηση γνησίου της υπογραφής. Από το Σύστημα εκδίδεται ηλεκτρονική απόδειξη υποβολής προσφοράς, η οποία αποστέλλεται στον οικονομικό φορέα με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου. Εντός τριών (3) εργασίμων ημερών από την ηλεκτρονική υποβολή των ως άνω στοιχείων και δικαιολογητικών προσκομίζονται υποχρεωτικά από τον οικονομικό φορέα στην αναθέτουσα αρχή, σε έντυπη μορφή και σε σφραγισμένο φάκελο, τα στοιχεία της ηλεκτρονικής προσφοράς τα οποία απαιτείται να προσκομισθούν σε πρωτότυπη μορφή σύμφωνα με τον ν. 4250/2014. Τέτοια στοιχεία και δικαιολογητικά είναι ενδεικτικά η εγγυητική επιστολή συμμετοχής, τα πρωτότυπα έγγραφα τα οποία έχουν εκδοθεί από ιδιωτικούς φορείς και δεν φέρουν επικύρωση από δικηγόρο, καθώς και τα έγγραφα που φέρουν τη Σφραγίδα της Χάγης (Apostille). Δεν προσκομίζονται σε έντυπη μορφή στοιχεία και δικαιολογητικά τα οποία φέρουν ηλεκτρονική υπογραφή, τα ΦΕΚ, τα τεχνικά φυλλάδια και όσα προβλέπεται από το ν. 4250/2014 ότι οι φορείς υποχρεούνται να αποδέχονται σε αντίγραφα των πρωτοτύπων. ...». Σύμφωνα δε με το Άρθρο 2.4.6 Λόγοι απόρριψης προσφορών της Διακήρυξης «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 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, ... , 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».

15. Επειδή, από το συνδυασμό των προαναφερθέντων Άρθρων 1.5, 2.1.5, 2.2.2.1, 2.4.5 και 3.1.1 της Διακήρυξης, προκύπτει ότι η διακήρυξη είναι ασαφής ως προς τη διάρκεια ισχύος των προσφορών και των αρχικώς υποβληθεισών εγγυητικών επιστολών, καθώς συγχέει την καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών (18.04.2018) με αυτήν της διενέργειας του διαγωνισμού (24.04.2018). Ενώ, δε, στα άρθρα 2.2.2.1 και 2.4.5, η διάρκεια ισχύος των προσφορών και των εγγυητικών επιστολών συνδέεται με την ημερομηνία διενέργειας του διαγωνισμού (24.04.2018), στο άρθρο 2.2.2.1 αναφέρεται, αντιφατικώς, «*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, ήτοι μέχρι 18.08.2018, ...*». Η ασάφεια δε επιβεβαιώνεται και από την προαναφερθείσα υπ' αριθμ. 84/16.08.2018 Επιστολή της αναθέτουσας, περί παράτασης ισχύος των προσφορών και των εγγυητικών επιστολών, στην οποία αναφέρεται «*Σας ενημερώνουμε ότι σύμφωνα με τη Διακήρυξη με ΑΔΑΜ οι εγγυητικές επιστολές λήγουν την 18^η Αυγούστου 2018. ...*».

16. Επειδή, κατά τα παγίως κριθέντα, τυχόν ασάφειες των εγγράφων της σύμβασης δεν μπορούν να ερμηνεύονται εις βάρος των διαγωνιζομένων, κατά παράβαση των αρχών του ανταγωνισμού και της

Αριθμός Απόφασης: 870/2018

παροχής ίσων ευκαιριών (ΕΑΣΤΕ 423, 424, 425/2011), η δε ερμηνεία των όρων των εγγράφων της σύμβασης δεν μπορεί να γίνεται εις βάρος του καλόπιστου διαγωνιζομένου, εφόσον η Διοίκηση ήταν αυτή που όφειλε να εκφραστεί σαφέστερα (ΕφΑθ 1959/1970 Αρμ. 1970 σελ. 1111, ΕφΘεσ 501/1987 ΕΔημΕργ 1990/1, σελ. 84, Α. Τάχος, Ελληνικό Διοικητικό Δίκαιο, έκδ. θ', σελ. 776).

17. Επειδή, από τις υποβληθείσες προσφορές των διαγωνιζομένων, καθώς και αφενός από το υπ' αριθμ. 94/04.09.2018 έγγραφο της αναθέτουσας (απάντηση στην υπ' αριθμ. 93/03.09.2018 αίτηση της προσφεύγουσας περί γνωστοποίησης στοιχείων – το έγγραφο αυτό επισυνάφθηκε στην κατατεθείσα προδικαστική προσφυγή) και αφετέρου από τις υπ' αριθμ. 103/18.09.2018 Απόψεις της αναθέτουσας, προκύπτουν τα εξής: **α)** Η προσφεύγουσα υπέβαλε στις 16.04.2018 το ΓΡΑΜΜΑΤΙΟ ΣΥΣΤΑΣΕΩΝ ΠΑΡΑΚΑΤΑΘΗΚΗΣ Νο 468 με ημερομηνία έκδοσης 13.04.2018, στο οποίο αναφέρεται ως αιτία έκδοσης ο παρών διαγωνισμός. Δεν αναφέρεται ημερομηνία λήξης της ισχύος του γραμματίου, αλλά αναφέρεται ότι «*Η ΕΓΓΥΗΣΗ ΙΣΧΥΕΙ ΚΑΙ ΓΙΑ ΤΙΣ ΤΥΧΟΝ ΕΠΑΝΑΛΗΨΕΙΣ*». Προκύπτει επίσης ότι η προσφεύγουσα δεν υπέβαλε, όπως έκαναν οι λοιποί διαγωνιζόμενοι, Υπεύθυνη Δήλωση περί διάρκειας ισχύος της προσφοράς της. Επίσης, κατόπιν της υπ' αριθμ. 84/16.08.2018 Επιστολής της αναθέτουσας, περί παράτασης ισχύος των προσφορών και των εγγυητικών επιστολών, υπέβαλε στις 16.08.2018 ηλεκτρονικά και στις 17.08.2018 σε έντυπη μορφή, Υπεύθυνη Δήλωση περί παράτασης ισχύος της προσφοράς της «*έως την 18^η Νοεμβρίου 2018*». **β)** Η διαγωνιζόμενη αναδειχθείσα προσωρινή ανάδοχος «.....», υπέβαλε στις 16.04.2018 την ΕΓΓΥΗΤΙΚΗ ΕΠΙΣΤΟΛΗ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ ΑΡ. 3987015470 της Εθνικής Τράπεζας της Ελλάδος, με ημερομηνία έκδοσης 13.04.2018. Στην ως άνω εγγυητική επιστολή αναφέρεται «*Η παρούσα ισχύει μέχρι και την 18-8-2018*». Επίσης, στις 17.04.2018 υπέβαλε Υπεύθυνη Δήλωση ισχύος της προσφοράς της, στην οποία αναφέρεται ότι η προσφορά της «*ισχύει και τη δεσμεύει για διάστημα τριών (3) μηνών από την επομένη της διενέργειας του διαγωνισμού*». Στη συνέχεια, κατόπιν της υπ' αριθμ. 84/16.08.2018 Επιστολής της αναθέτουσας, περί παράτασης ισχύος των προσφορών και των

Αριθμός Απόφασης: 870/2018

εγγυητικών επιστολών, στις 18.08.2018 ηλεκτρονικά και στις 20.08.2018 σε έντυπη μορφή Υπεύθυνη Δήλωση παράτασης ισχύος της προσφοράς της, στην οποία αναφέρεται ότι η προσφορά της *«παρατείνεται, ισχύει και τη δεσμεύει έως της 18^η Νοεμβρίου 2018»*. Επίσης, υπέβαλε στις 18.08.2018 ηλεκτρονικά και στις 20.08.2018 σε έντυπη μορφή την ΤΡΟΠΟΠΟΙΗΣΗ ΕΓΓΥΗΤΙΚΗΣ ΕΠΙΣΤΟΛΗΣ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ ΑΡ. 3987015470 της Εθνικής Τράπεζας της Ελλάδος, με ημερομηνία έκδοσης 17.08.2018, στην οποία αναφέρεται ότι η ισχύς της εγγυητικής επιστολής παρατείνεται *«μέχρι και την 18-11-2018»*. γ) Η διαγωνιζόμενη *«.....»* υπέβαλε στις 18.04.2018 την ΕΓΓΥΗΤΙΚΗ ΕΠΙΣΤΟΛΗ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ ΑΡ. 1739613 του ΤΑΜΕΙΟΥ ΜΗΧΑΝΙΚΩΝ ΚΑΙ ΕΡΓΟΛΗΠΤΩΝ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΕΡΓΩΝ, με ημερομηνία έκδοσης 10.04.2018, στην οποία αναφέρεται *«Η παρούσα εγγυητική επιστολή ισχύει μέχρι την 14/02/2019»*. Επίσης, στις 18.04.2018 υπέβαλε Υπεύθυνη Δήλωση ισχύος της προσφοράς της, στην οποία αναφέρεται *«η προσφορά μου ισχύει και δεσμεύει την εταιρεία μου για χρονικό διάστημα τεσσάρων(4) μηνών από την επόμενη της διενέργειας του διαγωνισμού. Η ισχύς της προσφοράς μου μπορεί να παραταθεί 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»*. Στη συνέχεια, κατόπιν της υπ' αριθμ. 84/16.08.2018 Επιστολής της αναθέτουσας, περί παράτασης ισχύος των προσφορών και των εγγυητικών επιστολών, υπέβαλε στις 22.08.2018 ηλεκτρονικά Υπεύθυνη Δήλωση παράτασης ισχύος της προσφοράς της, στην οποία αναφέρεται ότι ο χρόνος ισχύος της προσφοράς της παρατείνεται *«έως την 18^η Νοεμβρίου 2018»*. Σημειώνεται ότι οι αρχικώς - ήτοι οι έως την καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών (18.04.2018) - υποβληθείσες Υπεύθυνες Δηλώσεις ισχύος προσφορών και εγγυητικές επιστολές, έχουν ήδη γίνει δεκτές με την υπ' αριθμ. 6/18/2018/02.08.2018 Απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου της αναθέτουσας αρχής (έγκριση υπ' αριθμ. 3/2018 Πρακτικού της Επιτροπής Διαγωνισμού).

18. Επειδή, η προσφεύγουσα, προβάλλει ότι «τόσο η προσφορά της εταιρείας “.....”, όσο και η προσφορά της εταιρείας “.....”, πρέπει να απορριφθούν διότι οι οικονομικοί φορείς, δεν κατέθεσαν εμπρόθεσμα, ήτοι μέχρι και την 17.08.2018, παράταση ισχύος προσφοράς με ταυτόχρονη παράταση ισχύος της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής». Ειδικότερα, στρεφόμενη κατά της προσφοράς της διαγωνιζόμενης «.....», προβάλλει ότι η τελευταία, υποβάλλοντας την Υπεύθυνη Δήλωση παράτασης της προσφοράς της ηλεκτρονικά στις 18.08.2018 και ώρα 11:52:31 και σε έντυπη μορφή στις 20.08.2018, υπέβαλε αυτήν εκπρόθεσμα και ως εκ τούτου πρέπει η προσφορά της να απορριφθεί.

19. Επειδή, όπως προαναφέρθηκε, από το συνδυασμό προαναφερθεισών διατάξεων της Διακήρυξης, αλλά και από την υπ’ αριθμ. 84/16.08.2018 Επιστολή της αναθέτουσας, περί παράτασης ισχύος των προσφορών και των εγγυητικών επιστολών, στην οποία αναφέρεται «Σας ενημερώνουμε ότι σύμφωνα με τη Διακήρυξη με ΑΔΑΜ οι εγγυητικές επιστολές λήγουν την 18^η Αυγούστου 2018. ...», προκύπτει ασάφεια ως προς την ημερομηνία λήξης των αρχικώς υποβληθεισών εγγυητικών επιστολών συμμετοχής. Ειδικότερα, καθίσταται ασαφές, αν η ημερομηνία λήξης αυτών είναι η 18.08.2018 (όπως προκύπτει από τα Άρθρα 2.1.5 και 2.2.2.1. της Διακήρυξης) ή η 25.08.2018 (αν υπολογισθεί με βάση τα οριζόμενα στα Άρθρα 1.5, 2.4.5 και 2.2.2.1. της Διακήρυξης, με βάση τα οποία η προσφορά ισχύει για διάστημα τριών μηνών από την επομένη της διενέργειας του διαγωνισμού, η δε εγγύηση πρέπει να ισχύει τουλάχιστον μέχρι τριάντα ημέρες μετά τη λήξη του χρόνου ισχύος της προσφοράς, ως ημερομηνία, δε, διενέργειας του διαγωνισμού, ορίζεται στο Άρθρο 1.5 της Διακήρυξης η 24.04.2018). Όπως επίσης προαναφέρθηκε, τυχόν ασάφειες των εγγράφων της σύμβασης δεν μπορούν να ερμηνεύονται εις βάρος των διαγωνιζομένων, κατά παράβαση των αρχών του ανταγωνισμού και της παροχής ίσων ευκαιριών. Όπως, δε, έτι περαιτέρω προαναφέρθηκε, οι αρχικώς υποβληθείσες, κατά τα διαλαμβανόμενα αναλυτικά στη σκέψη 17 της παρούσας, Υπεύθυνες Δηλώσεις ισχύος προσφορών (όσων διαγωνιζομένων υπέβαλαν τέτοιες, καθώς η

προσφεύγουσα, όπως ήδη αναφέρθηκε, δεν υπέβαλε τέτοια Υπεύθυνη Δήλωση) και εγγυητικές επιστολές, έχουν ήδη γίνει δεκτές με την υπ' αριθμ. 6/18/2018/02.08.2018 Απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου της αναθέτουσας αρχής (έγκριση υπ' αριθμ. 3/2018 Πρακτικού της Επιτροπής Διαγωνισμού) ως και εν γένει ο οικείος φάκελος δικαιολογητικών συμμετοχής των διαγωνιζομένων.

20. Επειδή, ανεξαρτήτως των ανωτέρω, όσον αφορά στο παρόν στάδιο του διαγωνισμού και στην υποβολή παράτασης αφενός της ισχύος της προσφοράς των διαγωνιζομένων και αφετέρου της εγγυητικής επιστολής αυτών, στο προπαρατεθέν άρθρο 72 «Εγγυήσεις» του Ν.4412/2016 ορίζεται ότι «1. ... 1 α) ... 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». Ταυτόσημη διάταξη περιλαμβάνεται στο Άρθρο 2.2.2 Εγγύηση συμμετοχής της Διακήρυξης και ειδικότερα την παράγραφο 2.2.2.1 αυτού. Από τις ως άνω διατάξεις, προκύπτουν αδιαμφισβήτητα τα ακόλουθα: **α)** η αναθέτουσα αρχή μπορεί, πριν τη λήξη της προσφοράς, να ζητά από τον προσφέροντα να παρατείνει τη διάρκεια ισχύος της προσφοράς και της εγγύησης συμμετοχής, **β)** αν αυτό ζητηθεί από την αναθέτουσα αρχή, ο προσφέρων πρέπει να παρατείνει την ισχύ της προσφοράς του και την ισχύ της εγγυητικής επιστολής, πριν τη λήξη τους.

21. Επειδή, εν προκειμένω, όπως αναφέρεται και ανωτέρω (σκέψη 17), η διαγωνιζόμενη «.....», στις 17.04.2018 υπέβαλε Υπεύθυνη Δήλωση ισχύος της προσφοράς της, στην οποία αναφέρεται ότι η προσφορά της «ισχύει και τη δεσμεύει για διάστημα τριών (3) μηνών από την επομένη της διενέργειας του διαγωνισμού». Ο παρών διαγωνισμός, όπως προαναφέρθηκε, διενεργήθηκε, κατόπιν αναβολής, στις 25.05.2018. Συνεπώς, σύμφωνα με την προαναφερθείσα Υπεύθυνη Δήλωση, η προσφορά της «.....», ίσχυε και τη δέσμευε μέχρι την 26.08.2018. Στις 16.08.2018, ήτοι προ της λήξης της ανωτέρω προσφοράς, κοινοποιήθηκε στους διαγωνιζόμενους, μέσω της λειτουργίας «επικοινωνία» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού, η υπ'

Αριθμός Απόφασης: 870/2018

αριθμ. 84/16.08.2018 Επιστολή της αναθέτουσας, περί παράτασης ισχύος των προσφορών και των εγγυητικών επιστολών. Συνεπώς, πληρούται η προαναφερόμενη απαίτηση του νόμου και της Διακήρυξης, σύμφωνα με την οποία η αναθέτουσα αρχή μπορεί, πριν τη λήξη της προσφοράς, να ζητά από τον προσφέροντα να παρατείνει τη διάρκεια ισχύος της προσφοράς και της εγγύησης συμμετοχής. Περαιτέρω, εφόσον, όπως προαναφέρθηκε, η προσφορά της «.....», ίσχυε και τη δέσμευε μέχρι την 26.08.2018, εμπροθέσμως, ήτοι πριν τη λήξη της προσφοράς της η διαγωνιζόμενη υπέβαλε στις 18.08.2018 ηλεκτρονικά Υπεύθυνη Δήλωση παράτασης ισχύος της προσφοράς της, στην οποία αναφέρεται ότι η προσφορά της *«παρατείνεται, ισχύει και τη δεσμεύει έως της 18^η Νοεμβρίου 2018»*. Επίσης, εφόσον η αρχικώς υποβληθείσα στις 16.04.2018 ΕΓΓΥΗΤΙΚΗ ΕΠΙΣΤΟΛΗ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ ΑΡ. 3987015470 της Εθνικής Τράπεζας της Ελλάδος, ίσχυε, κατά τα αναγραφόμενα σε αυτήν *«μέχρι και την 18-8-2018»*, εμπροθέσμως, ήτοι πριν τη λήξη της και δη κατά την τελευταία μέρα ισχύος της, η διαγωνιζόμενη υπέβαλε στις 18.08.2018 ηλεκτρονικά την ΤΡΟΠΟΠΟΙΗΣΗ ΕΓΓΥΗΤΙΚΗΣ ΕΠΙΣΤΟΛΗΣ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ ΑΡ. 3987015470 της Εθνικής Τράπεζας της Ελλάδος, στην οποία αναφέρεται ότι η ισχύς της εγγυητικής επιστολής παρατείνεται *«μέχρι και την 18-11-2018»*. Όσον αφορά, δε, στην σε έντυπη μορφή υποβολή στις 20.08.2018 των προαναφερομένων παρατάσεων, αυτή έλαβε χώρα σε συμφωνία με τις προβλέψεις της Διακήρυξης και δη σύμφωνα με το προπαρατιθέμενο Άρθρο 2.4.2 Χρόνος και Τρόπος υποβολής προσφορών της Διακήρυξης και ειδικότερα την παράγραφο 2.4.2.5. αυτού. Συνεπώς, πληρούται και η δεύτερη προαναφερόμενη απαίτηση του νόμου και της Διακήρυξης, σύμφωνα με την οποία αν αυτό ζητηθεί από την αναθέτουσα αρχή, ο προσφέρων πρέπει να παρατείνει την ισχύ της προσφοράς του και την ισχύ της εγγυητικής επιστολής, πριν τη λήξη τους. Εκ των ανωτέρω προκύπτει ότι η παράταση ισχύος της προσφοράς και της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής της διαγωνιζόμενης «.....» υποβλήθηκαν από αυτήν εμπρόθεσμα, οι περί του αντιθέτου δε ισχυρισμοί της προσφεύγουσας είναι απορριπτέοι ως αβάσιμοι.

22. Επειδή, η προσφεύγουσα στρέφεται επίσης κατά της προσφοράς της διαγωνιζόμενης «.....», η προσφορά της οποίας κατετάγη δεύτερη με την προσβαλλόμενη Απόφαση. Ειδικότερα, η προσφεύγουσα προβάλλει ότι η ως άνω διαγωνιζόμενη δεν κατέθεσε εμπρόθεσμα, ήτοι μέχρι και την 17.08.2018, παράταση ισχύος προσφοράς με ταυτόχρονη παράταση ισχύος της εγγυητικής επιστολής. Τούτο, δε διότι, κατά την προσφεύγουσα, η «.....» υπέβαλε ηλεκτρονικά μέσω ΕΣΗΔΗΣ την Υπεύθυνη Δήλωση παράτασης της προσφοράς της στις 22.08.2018 και ώρα 11:33:04, ενώ δεν υπέβαλε σε έντυπη μορφή της ως άνω υπεύθυνη δήλωση. Αναφέρει, δε, «Περαιτέρω, είναι αξιοπερίεργο πως η Επιτροπή Διενέργειας και Αξιολόγησης του Διαγωνισμού, **η οποία συνεδρίασε την Τρίτη 21.08.2018 και ώρα 10:00 π.μ.** [πρόκειται για την ημερομηνία έκδοσης του υπ' αριθμ. 4/2018 Πρακτικού], **γνώριζε ότι η εταιρεία “.....” θα υπέβαλε ηλεκτρονικά μέσω της πλατφόρμας ΕΣΗΔΗΣ υπεύθυνη δήλωση παράτασης της προσφοράς της 22.08.2018!!!**». Η αναθέτουσα αρχή, στις υπ' αριθμ. 103/18.09.2018 Απόψεις της, αναφέρει σχετικά ότι «Ο διαγωνιζόμενος με την επωνυμία: “.....”, πριν την λήξη της προσφοράς του επικοινωνήσε τηλεφωνικά και δήλωσε ότι παρατείνει την προσφορά του, αλλά λόγω των καλοκαιρινών αδειών του προσωπικού δεν κατέστη δυνατόν να την καταθέσει ηλεκτρονικά και μας διαβεβαίωσε ότι θα το κάνει την επομένη μέρα από την αποσφράγιση, πράγμα το οποίο έκανε παρ' όλο που μετά την αποσφράγιση γνώριζε ότι είναι 2ος στην σειρά κατάταξης, άρα δεν θα μπορούσε να κριθεί προσωρινός ανάδοχος. Φυσικό φάκελο δεν ήταν υποχρεωμένος να καταθέσει διότι η Υπεύθυνη Δήλωση ήταν ψηφιακά υπογεγραμμένη από τη Νόμιμη Εκπρόσωπο και Διαχειρίστρια της Εταιρίας και η εγγύηση συμμετοχής που κατέθεσε με το Φάκελο των Δικαιολογητικών έχει ισχύ μέχρι 14 Φεβρουαρίου 2019».

23. Επειδή, κατόπιν της ανωτέρω παραδοχής, ότι νομίμως και σε συμφωνία με τις διατάξεις της Διακήρυξης έγινε αποδεκτή με την προσβαλλόμενη Απόφαση η προσφορά της διαγωνιζόμενης «.....», η οποία κατετάγη 1^η δεδομένου ότι προσέφερε το μεγαλύτερο ποσοστό έκπτωσης και ανακηρύχθηκε προσωρινή ανάδοχος, άνευ εννόμου συμφέροντος βάλλει ο

προσφεύγων κατά της προσφοράς της διαγωνιζόμενης «.....», η οποία κατετάγη δεύτερη.

24. Επειδή, η προσφεύγουσα με το δεύτερο λόγο της προσφυγής της αιτείται την ακύρωση της προσβαλλόμενης Απόφασης του Διοικητικού Συμβουλίου της αναθέτουσας αρχής, λόγω μη νόμιμης σύνθεσης της Επιτροπής Διαγωνισμού κατά τη λήψη της απόφασης που αποτυπώνεται στο υπ' αριθμ. 4/2018 Πρακτικό, το οποίο εγκρίθηκε με την προσβαλλόμενη. Ειδικότερα, η προσφεύγουσα προβάλλει ότι είναι μη νόμιμη η σύνθεση της Επιτροπής Διαγωνισμού, διότι μετέχουν αναπληρωματικά μέλη αντί τακτικών, χωρίς να αναφέρεται στο Πρακτικό και να αποδεικνύεται ότι τα απόντα μέλη κλήθηκαν νομίμως να παραστούν, καθώς και ότι υπήρχε αντικειμενική αδυναμία προσέλευσης των τακτικών μελών στη συνεδρίαση, γνωστή εκ των προτέρων. Η αναθέτουσα αρχή, στις υπ' αριθμ. 103/18.09.2018 Απόψεις της, αναφέρει σχετικά ότι *«Η Επιτροπή με το υπ'αριθ. 5237/13-08-2018 έγγραφό της, ενημέρωσε τους διαγωνιζόμενους ότι η αποσφράγιση των Οικονομικών Προσφορών, θα διεξαχθεί στις 21 Αυγούστου 2018 ημέρα Τρίτη και ώρα 11:00 π.μ. Το Τακτικό μέλος, την οποία αναπληρώνει το μέλος, με την υπ'αριθ. 5202/09-08-2018 αίτησή της, (πριν δηλαδή την ανακοίνωση της Επιτροπής για την αποσφράγιση), είχε αιτηθεί κανονική άδεια 15 ημερών, από 10/08/2018 έως 31/08/2018 η οποία και εγκρίθηκε, άρα αιτιολογημένα απουσίαζε. Στην Δ.Ε. υπηρετούν δύο μόνιμοι Διοικητικοί Υπάλληλοι. Για το διάστημα από 20/08/2018 έως και 24/08/2018 με την υπ'αριθ. 5321/17-08-2018 αίτηση του ο δεύτερος υπάλληλος είχε αιτηθεί κανονική άδεια η οποία εγκρίθηκε. Ως εκ του τούτου το τακτικό μέλος, την οποία αναπληρώνει το μέλος, αιτιολογημένα δεν μπορούσε να παραστεί στην Συνεδρίαση. Επίσης, τα μέλη της Επιτροπής, τακτικά και αναπληρωματικά, έχουν τις ίδιες αρμοδιότητες και λαμβάνουν γνώση των όρων των διακηρύξεων, καθώς και για τα αποτελέσματα των Συνεδριάσεων, είτε παρευρίσκονται είτε όχι. Επειδή η Επιτροπή μπορούσε να συνεδριάσει με πλήρη σύνθεση εφ' όσον μπορούσαν να παρευρίσκονται τα αναπληρωματικά μέλη, δεν υπήρχε λόγος ματαίωσης της Συνεδρίασης, ούτε λόγος ανάκλησης αδειών των υπαλλήλων».*

25. Επειδή, δεδομένης της ανωτέρω παραδοχής, ότι νομίμως και σε συμφωνία με τις διατάξεις της Διακήρυξης έγινε αποδεκτή με την προσβαλλόμενη Απόφαση η προσφορά της διαγωνιζόμενης «.....», η οποία κατετάγη 1^η δεδομένου ότι προσέφερε το μεγαλύτερο ποσοστό έκπτωσης και ανακηρύχθηκε προσωρινή ανάδοχος, είναι αλυσιτελής η έρευνα λόγων αναγομένων στη νόμιμη σύνθεση του γνωμοδοτικού οργάνου, δεδομένου ότι, αφού η προσφορά της «.....» ήταν νόμιμη και σύμφωνη με τη Διακήρυξη, η Επιτροπή Διαγωνισμού όφειλε κατά δεσμία αρμοδιότητα να την αποδεχθεί και συνεπώς δεν ήταν κατά νόμο επιτρεπτή η έκδοση πράξης με το αιτούμενο από την προσφεύγουσα περιεχόμενο. Ήτοι, η αναθέτουσα αρχή, σε κάθε περίπτωση, θα όφειλε να εκδώσει την πράξη με το ίδιο ακριβώς περιεχόμενο (ΣτΕ Ολομ. 530/2003, ΣτΕ 2148/2017, 2916/2007, ΕΑ ΣτΕ 949/2011).

26. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, η κρινόμενη προδικαστική προσφυγή πρέπει να απορριφθεί.

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την Προδικαστική Προσφυγή.

Ορίζει την κατάπτωση του παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 8 Οκτωβρίου 2018 και εκδόθηκε στις 18 Οκτωβρίου 2018 στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη.

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Άννα Χριστοδουλάκου

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

Ειρήνη Τσιμπούκη