

Η

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

ΜΟΝΟΜΕΛΕΣ ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 3 Ιουνίου 2022, υπό την Σωτηρία Σταματοπούλου, Μέλος της Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ., κατόπιν της με αριθμ. 913/2022 Πράξης.

Για να εξετάσει την από 29.4.2022 με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. 617/29-4-2022 προδικαστική προσφυγή του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...», με τον διακριτικό τίτλο «...» (εφεξής η «προσφεύγουσα»), που εδρεύει στο ... (οδός ...), όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Κατά του Δήμου ... (εφεξής η «αναθέτουσα αρχή»), που εδρεύει στην ..., όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Με την υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή, η προσφεύγουσα αιτείται την ακύρωση της, *κοινοποιηθείσας την 20-4-2022 μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ*, με αριθμ. 52/2022 απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής της Αναθέτουσας Αρχής (απόσπασμα εκ του πρακτικού της 8ης συνεδρίασης της Οικονομικής Επιτροπής), καθ' ο μέρος δι' αυτής εγκρίθηκε το Πρακτικό 1 της Επιτροπής του Διαγωνισμού και αποφασίστηκε η απόρριψη της προσφοράς της προσφεύγουσας, λόγω μη εμπρόθεσμης προσκόμισης της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή για την άσκηση της προσφυγής έχει καταβληθεί, πληρωθεί και δεσμευθεί το νόμιμο παράβολο, σύμφωνα με τα άρθρα 363 του Ν. 4412/2016 και 5 του Π.Δ. 39/2017 (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ..., καθώς και την εκτύπωση από τη σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών με την ένδειξη «δεσμευμένο»),

ποσού 600,00 ευρώ, το οποίο υπολογίζεται με βάση την εκτιμώμενη, άνευ Φ.Π.Α., αξία της σύμβασης, ήτοι €40.322,58.

2. Επειδή δυνάμει της με αριθμ. πρωτ. ... Διακήρυξης, η Αναθέτουσα Αρχή προκήρυξε ηλεκτρονικό ανοιχτό διαγωνισμό για την ανάθεση της υπηρεσίας «ΣΧΕΔΙΑΣΗ ΚΑΙ ΠΑΡΑΓΩΓΗ ΠΛΗΡΟΦΟΡΙΑΚΟΥ-ΤΟΥΡΙΣΤΙΚΟΥ ΟΔΗΓΟΥ ΤΟΥ ΔΗΜΟΥ ...», συνολικής εκτιμώμενης αξίας άνευ ΦΠΑ 40.322,58€ (ή 50.000,00€ συμπεριλαμβανομένου του αναλογούντος Φ.Π.Α.), με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, βάσει της βέλτιστης σχέσης ποιότητας – τιμής, η οποία εκτιμάται βάσει συγκεκριμένων κριτηρίων και συντελεστών βαρύτητας, με τα οποία βαθμολογείται η τεχνική προσφορά, όπως αναλυτικά αναφέρονται στη Διακήρυξη. Σύμφωνα με το άρθρ. 1.3 της Διακήρυξης, αντικείμενο της σύμβασης είναι είναι η εκπόνηση δημιουργικού και η προμήθεια προωθητικού υλικού προβολής με άμεσο στόχο τη βελτίωση της ελκυστικότητας της περιοχής, τη διευκόλυνση των επισκεπτών και την αύξηση της προσβασιμότητας σε επισκέψιμους χώρους και των σημείων τουριστικού ενδιαφέροντος.

3. Επειδή το πλήρες κείμενο της διακήρυξης καταχωρήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ.) στις 15-3-2022 με ΑΔΑΜ ..., καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ, όπου ο προκείμενος διαγωνισμός έλαβε αύξοντα αριθμό ...

4. Επειδή, σύμφωνα με τη Διακήρυξη, ως καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών ορίστηκε **η 1-4-2022 και ώρα 17:00**, ενώ ως ημερομηνία ηλεκτρονικής αποσφράγισης των προσφορών **η 5-4-2022 και ώρα 10:00**. Στον εν λόγω διαγωνισμό μετείχαν, υποβάλλοντας προσφορά, δύο οικονομικοί φορείς, και δη η προσφεύγουσα και ο οικονομικός φορέας «...». Με το από 5-4-2022 και με αριθμό 1 Πρακτικό της, η αρμόδια Επιτροπή του Διαγωνισμού εισηγήθηκε την απόρριψη της προσφοράς της προσφεύγουσας και τον αποκλεισμό της από τη συνέχεια της διαγωνιστικής διαδικασίας, καθώς διαπιστώθηκε ότι δεν υπέβαλε σε έντυπη μορφή την απαιτούμενη εγγύηση συμμετοχής έως την καθορισμένη ημέρα και ώρα (5-4-2022 και ώρα 10:00πμ). Το ανωτέρω με αριθμό 1 Πρακτικό της Επιτροπής του Διαγωνισμού, εγκρίθηκε με την ήδη προσβαλλόμενη με την υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή, με αριθμ. 52/2022 απόφαση της Οικονομικής

Επιτροπής της Αναθέτουσας Αρχής (απόσπασμα εκ του πρακτικού της 8^{ης} συνεδρίασης), με την οποία αποφασίστηκε η απόρριψη της προσφοράς της προσφεύγουσας, καθώς κρίθηκε ότι δεν πληροί την προϋπόθεση της εμπρόθεσμης προσκόμισης σε έντυπη μορφή της απαιτούμενης εγγυητικής επιστολής συμμετοχής έως την καθορισμένη ημέρα και ώρα, ήτοι έως την 5-4-2022 και ώρα 10:00. Κατά της άνω εκτελεστής και βλαπτικής των εννόμων συμφερόντων της απόφασης της αναθέτουσας αρχής, στρέφεται η προσφεύγουσα με την υπό κρίση προσφυγή της, αιτούμενη την ακύρωσή της για τους ειδικώς αναφερόμενους σε αυτήν λόγους.

5. Επειδή ο διαγωνισμός ως εκ του αντικειμένου του (υπηρεσία), της προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης, της νομικής φύσης και της δραστηριότητας της αναθέτουσας αρχής ως και του χρόνου εκκίνησης της διαγωνιστικής διαδικασίας, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου IV του Ν. 4412/2016, η δε ΑΕΠΠ και ήδη Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. ενώπιον της οποίας ασκείται η προσφυγή είναι αρμόδια για την εξέτασή της.

6. Επειδή, η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα, καθόσον η προσβαλλόμενη απόφαση κοινοποιήθηκε στους συμμετέχοντες μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ στις 20-4-2022 και η προσφυγή κατατέθηκε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στις 29-4-2022, ήτοι εντός της προβλεπόμενης δεκαήμερης προθεσμίας από την άνω κοινοποίηση, ενώ, επίσης, ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του Π.Δ. 39/2017 και είναι ψηφιακώς υπογεγραμμένη.

7. Επειδή, το έννομο συμφέρον της προσφεύγουσας στοιχειοθετείται στο γεγονός ότι η απόρριψη της προσφοράς της ως απαράδεκτης, λόγω της μη εμπρόθεσμης υποβολής της πρωτότυπης εγγυητικής επιστολής ματαίωσε την προσδοκία της να αναδειχθεί ανάδοχος της δημοπρατούμενης σύμβασης.

8. Επειδή η αναθέτουσα αρχή προέβη την 29-4-2022 στην προβλεπόμενη, από το άρθρο 9 παρ. 1 α του ΠΔ 39/2017, κοινοποίηση της υπό εξέταση προδικαστικής προσφυγής στην έτερη συμμετέχουσα.

9. Επειδή με την υπ' αριθμ. 913/2022 Πράξη Μονομελούς Κλιμακίου ορίστηκε ημερομηνία εξέτασης της προσφυγής η 3-6-2022 και κλήθηκε η

αναθέτουσα αρχή να υποβάλει τις απόψεις της επί της υπό εξέταση προσφυγής.

10. Επειδή η Αναθέτουσα Αρχή κοινοποίησε εμπροθέσμως στις 12-5-2022 μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ στους συμμετέχοντες και στην Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ, το με αριθμ. πρωτ. 3705/12-5-2022 έγγραφο απόψεών της, σχετικά με την υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή, αιτούμενη την απόρριψη αυτής, για τους εκεί αναφερόμενους λόγους, επί των οποίων (απόψεων) η προσφεύγουσα υπέβαλε νομίμως και εμπροθέσμως στις 17-5-2022, κατ' άρθρ. 365 παρ. 1 εδ. τελευταίο, το υπό ίδια ημερομηνία Υπόμνημά της. Σημειώνεται ότι επί του Υπομνήματος της προσφεύγουσας, η αναθέτουσα αρχή υπέβαλε στις 17-5-2022 «Απόψεις επί του Υπομνήματος», οι οποίες ωστόσο δεν δύνανται να ληφθούν ως συμπληρωματικές απόψεις, καθώς έχουν κατατεθεί εκπροθέσμως ήτοι πέραν της προβλεπόμενης 15νθήμερης προθεσμίας από την κατάθεση της προσφυγής.

11. Επειδή, σε συνέχεια των ανωτέρω, η προσφυγή νομίμως εισάγεται ενώπιον του παρόντος Μονομελούς Κλιμακίου, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 365 παρ. 1 του ν. 4412/2016, όπως τροποποιήθηκε με το άρθρο 136 του ν. 4782/2021 (36 Α) και ισχύει, είναι τύποις παραδεκτή και πρέπει να εξεταστεί στην ουσία της.

12. Επειδή η **προσφεύγουσα** με την υπό εξέταση προσφυγή της επιδιώκει την ακύρωση της προσβαλλόμενης απόφασης της αναθέτουσας αρχής, διότι κατά τους ισχυρισμούς της μη νομίμως και σε αντίθεση με τους όρους της Διακήρυξης, απορρίφθηκε η προσφορά της με την αιτιολογία της μη εμπρόθεσμης προσκόμισης της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής. Ειδικότερα, η προσφεύγουσα αναφέρει ότι για τις ανάγκες της συμμετοχής της στον συγκεκριμένο διαγωνισμό εξέδωσε και υπέβαλε ηλεκτρονικά από την ασφαλιστική εταιρεία αντασφαλίστρια εταιρεία της ασφαλιστικής εταιρείας ... με έδρα την ..., την απαιτούμενη εγγυητική συμμετοχής μας με ημερομηνία έκδοσης 28/3/2022 και αριθμό έκδοσης ... ποσού 806,45, και ότι σε κάθε περίπτωση προέβη στην δέουσα ενημέρωση της αναθέτουσας αρχής για την εμπρόθεσμη αποστολή του φυσικού φακέλου της προσφοράς της που περιείχε την πρωτότυπη εγγυητική συμμετοχή, ότι μετά την αποστολή του φακέλου της με την μεταφορική εταιρεία κούριερ ... στην αναθέτουσα αρχή, φρόντισε να το αναρτήσει άμεσα στις 30/3/2022 σκανάροντας το σχετικό

αποδεικτικό voucher στην σχετική θέση "επικοινωνίας" του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού, όπως προέβλεπε και η σχετική διακήρυξη. Συνεπώς, κατά τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας, η αναθέτουσα αρχή από τις 30/3/2022 ήταν πλήρως ενημερωμένη για την αποστολή του φυσικού φακέλου που περιείχε την απαιτούμενη εγγυητική συμμετοχής και άρα μη νομίμως και κατά παράβαση των όρων της Διακήρυξης (άρθρ. 2.4.2.5) προέβη δια της προσβαλλομένης στην απόρριψη της προσφοράς της.

13. Επειδή η **αναθέτουσα αρχή** στις υποβληθείσες απόψεις της κατόπιν παράθεσης του ιστορικού της υπόθεσης, υποστηρίζει ότι ορθώς απερρίφθη η προσφορά της προσφεύγουσας, αναφέροντας επί λέξει τα ακόλουθα:

«.....Μέχρι την ημερομηνία (05-04-2022 και ώρα αποσφράγισης (10.00 π.μ.) των προσφορών (αρ. 3.1.1 της Διακήρυξης) όμως, δεν προσκομίσθηκε η πρωτότυπη εγγύηση συμμετοχής, με αποτέλεσμα η προσφορά του Οικονομικού Φορέα «...», να κριθεί απαράδεκτη και κατά συνέπεια απορριπτέα από την Επιτροπή Διαγωνισμού, καθώς σύμφωνα με το άρθρο 2.4.6 της διακήρυξης: «Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά:

α) η οποία αποκλίνει από απαράβατους όρους περί σύνταξης και υποβολής της προσφοράς, ή δεν υποβάλλεται εμπρόθεσμα με τον τρόπο και με το περιεχόμενο που ορίζεται στην παρούσα 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),.....»

Πράγματι, ο Οικονομικός Φορέας με την επωνυμία «...», ανήρτησε την 30-03-2022 στην ηλεκτρονική πλατφόρμα του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ., μέσω της "επικοινωνίας", αποδεικτικό voucher αποστολής φακέλου του προς το Δήμο..., με την μεταφορική εταιρεία κούριερ ...

Βάσει της ανωτέρω ανάρτησης και δυνάμει του αρ. 2.4.2.5 της διακήρυξης στο οποίο αναγράφεται: « Έως την ημέρα και ώρα αποσφράγισης των προσφορών προσκομίζονται με ευθύνη του οικονομικού φορέα στην αναθέτουσα αρχή, σε έντυπη μορφή και σε κλειστούς φάκελους, στον οποίο αναγράφεται ο αποστολέας και ως παραλήπτης η Επιτροπή Διαγωνισμού του παρόντος διαγωνισμού, τα στοιχεία της ηλεκτρονικής προσφοράς του, τα

οποία απαιτείται να προσκομισθούν σε πρωτότυπη μορφή. Τέτοια στοιχεία και δικαιολογητικά ενδεικτικά είναι :

α) η πρωτότυπη εγγυητική επιστολή συμμετοχής, πλην των περιπτώσεων που αυτή εκδίδεται ηλεκτρονικά, άλλως η προσφορά απορρίπτεται ως απαράδεκτη,.....»,

καθώς και παρακάτω:

«....Οι πρωτότυπες εγγυήσεις συμμετοχής, πλην των εγγυήσεων που εκδίδονται ηλεκτρονικά, προσκομίζονται με ευθύνη του οικονομικού φορέα, σε κλειστό φάκελο, στον οποίο αναγράφεται ο αποστολέας, τα στοιχεία του παρόντος διαγωνισμού και ως παραλήπτης η Επιτροπή Διαγωνισμού, το αργότερο πριν την ημερομηνία και ώρα αποσφράγισης των προσφορών που ορίζεται στην παρ. 3.1 της παρούσας, άλλως η προσφορά απορρίπτεται ως απαράδεκτη μετά από γνώμη της Επιτροπής Διαγωνισμού.

Η προσκόμιση των εγγυήσεων συμμετοχής πραγματοποιείται είτε με κατάθεση του ως άνω φακέλου στην υπηρεσία πρωτοκόλλου της αναθέτουσας αρχής, είτε με την αποστολή του ταχυδρομικώς, επί αποδείξει. Το βάρος απόδειξης της έγκαιρης προσκόμισης φέρει ο οικονομικός φορέας. Το εμπρόθεσμο αποδεικνύεται με την επίκληση του αριθμού πρωτοκόλλου ή την προσκόμιση του σχετικού αποδεικτικού αποστολής κατά περίπτωση.

Στην περίπτωση που επιλεγεί η αποστολή του φακέλου της εγγύησης συμμετοχής ταχυδρομικώς, ο οικονομικός φορέας αναρτά, εφόσον δεν διαθέτει αριθμό έγκαιρης εισαγωγής του φακέλου του στο πρωτόκολλο της αναθέτουσας αρχής, το αργότερο έως την ημερομηνία και ώρα αποσφράγισης των προσφορών, μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία», τα σχετικό αποδεικτικό στοιχείο προσκόμισης (αποδεικτικό κατάθεσης σε υπηρεσίες ταχυδρομείου- ταχυμεταφορών), προκειμένου να ενημερώσει την αναθέτουσα αρχή περί της τήρησης της υποχρέωσής του σχετικά με την (εμπρόθεσμη) προσκόμιση της εγγύησης συμμετοχής του στον παρόντα διαγωνισμό.»,

Λαμβάνοντας υπ' όψιν τα ανωτέρω αναφερόμενα στις (α) και (β), καθώς και κάτωθι **πραγματικά** γεγονότα:

i) Ο Οικονομικός Φορέας με την επωνυμία «...», εξέδωσε εγγύηση συμμετοχής στο Διαγωνισμό τη Δευτέρα 28-03-2022,

ii) Ο Οικονομικός Φορέας με την επωνυμία «...», απέστειλε ταχυδρομικό φάκελο προς τη ... (έδρα του Δήμου ...), χρησιμοποιώντας την εταιρεία ταχυμεταφορών και παροχής ταχυδρομικών υπηρεσιών ... την Τετάρτη 30-03-2022 (ώρα 12:13 μ.μ.), ήτοι **δύο (2)** ημερολογιακές ημέρες μετά την έκδοση της εγγύησης συμμετοχής, **επτά (7)** ημερολογιακές και **πέντε (5)** εργάσιμες ημέρες προ της αποσφράγισης των προσφορών, ενώ αναρτά εντός λίγων λεπτών στην ηλεκτρονική πλατφόρμα του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. (ώρα 12:22 μ.μ.), μέσω της “επικοινωνίας”, αποδεικτικό voucher αποστολής του φακέλου.

iii) Η αποστολή του φακέλου, λαμβάνει ενδοσυστημικό αριθμό διακίνησης ... μέσω του οποίου, μπορεί να παρακολουθεί ανά πάσα στιγμή ο Οικονομικός Φορέας, την πορεία προς παράδοση αυτού (tracking).

Η πορεία προς παράδοση από τον ιστότοπο της ... (παρατίθεται) δείχνει ότι: Ο φάκελος αφίχθηκε στο κατάστημα Νο4 του Νομού ... που εδρεύει στην ... , η οποία απέχει (βλ. συνημμένο χάρτη Google Earth) από τη ... (έδρα του Δήμου ...), είκοσι οκτώ (28) χιλιόμετρα και τριάντα πέντε (35) λεπτά με αυτοκίνητο , την Πέμπτη 31-03-2022 (ώρα 7:25 π.μ.), ήτοι **έξι (6)** ημερολογιακές και **τέσσερις (4)** εργάσιμες ημέρες προ της αποσφράγισης των προσφορών.

Η προώθηση της αποστολής, αποφασίζεται από το κατάστημα να μην πραγματοποιηθεί άμεσα, ενώ χαρακτηρίζει τη ... ως δυσπρόσιτη περιοχή. Η προώθηση της αποστολής πραγματοποιείται την Τρίτη 05-04-2022 (ώρα 5:45 π.μ.), ήτοι την ημέρα της αποσφράγισης ή **έξι (6) ημερολογιακές και τέσσερις (4) εργάσιμες ημέρες** μετά την άφιξή της στο κατάστημα εξυπηρέτησης.

Τελικά ο φάκελος παραδίδεται στο πρωτόκολλο του Δήμου ... λαμβάνοντας αρ. πρ. ..., την Τρίτη 05-04-2022 και ώρα 14.13 ήτοι τέσσερις ώρες και δέκα τρία λεπτά μετά την αποσφράγιση των προσφορών και κατόπιν της σύνταξης και υπογραφής του Πρακτικού 1 από την Επιτροπή Διαγωνισμού.

iv) Με βάση τον ιστότοπο της ..., η προσομοίωση αποστολής (παρατίθεται) φακέλου βάρους 0,5 kgr και υπό τις ίδιες συνθήκες που απέστειλε ο Οικονομικός Φορέας με την επωνυμία «...» τη δική του ήτοι, από την ίδια

διεύθυνση (... με τ.κ. ...) και ίδιο προορισμό (... με τ.κ. 250.08, δυσπρόσιτος), παράγει ως εκτιμώμενο χρόνο παράδοσης, δύο (2) εργάσιμες ημέρες,

διαπιστώνεται ότι:

1. Η αποστολή της -μη ηλεκτρονικά- εκ δοθείσας εγγύησης συμμετοχής στο Διαγωνισμό ενός Οικονομικού Φορέα, σε έντυπη μορφή γίνεται σε κλειστό φάκελο με ευθύνη του οικονομικού φορέα, το αργότερο πριν την ημερομηνία και ώρα αποσφράγισης των προσφορών που ορίζεται στην **παρ. 3.1 της διακήρυξης**, άλλως η προσφορά απορρίπτεται ως απαράδεκτη, μετά από γνώμη της Επιτροπής Διαγωνισμού.

2. Στην περίπτωση που επιλεγεί η αποστολή του φακέλου της εγγύησης συμμετοχής ταχυδρομικώς, ο Οικονομικός Φορέας αναρτά, εφόσον δεν διαθέτει αριθμό έγκαιρης εισαγωγής του φακέλου του στο πρωτόκολλο της αναθέτουσας αρχής, το αργότερο έως την ημερομηνία και ώρα αποσφράγισης των προσφορών, μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία», το σχετικό αποδεικτικό στοιχείο προσκόμισης (αποδεικτικό κατάθεσης σε υπηρεσίες ταχυδρομείου- ταχυμεταφορών).

Ο Οικονομικός Φορέας με την επωνυμία «...» απέστειλε φάκελο, που δεν κατόρθωσε να πάρει αριθμό έγκαιρης εισαγωγής στο πρωτόκολλο του Δήμου ... (αναθέτουσα αρχή).

Η ενέργεια αποστολής ενός φακέλου αυτή καθ' αυτή, καθώς και το αποδεικτικό αποστολής, **απλά δηλώνει αυτή και μόνο την αποστολή ενός φακέλου, χωρίς να καταδεικνύεται και να εξασφαλίζεται το περιεχόμενο αυτού**, καθώς ο Αποστολέας, επί παραδείγματι, θα μπορούσε να έχει αποστείλει εσφαλμένα διαφορετικό από το δηλωθέν - ή και καθόλου- περιεχόμενο, πράγμα που θα σήμαινε ότι η προσφορά θα απορριπτόταν ως απαράδεκτη.

Επίσης, ακόμα και στην περίπτωση ταχυδρομικής αποστολής, ο Οικονομικός Φορέας εξακολουθεί να έχει την ευθύνη της εισαγωγής του φακέλου, το αργότερο πριν την ημερομηνία και ώρα αποσφράγισης των προσφορών, καθώς με τη δυνατότητα που του δίνεται από τη γνωστοποίηση σε αυτόν του ενδοσυστημικού αριθμού διακίνησης της αποστολής, να την παρακολουθεί και να παρεμβαίνει στην οποιαδήποτε περίπτωση που παρατηρεί απόκλιση ή καθυστέρηση από την εκτιμώμενη ημερομηνία παράδοσης και γενικότερα, να προβαίνει σε οποιαδήποτε ενέργεια κρίνει απαραίτητη, προκειμένου να φτάσει έγκαιρα ο φάκελος στο πρωτόκολλο της Αναθέτουσας Αρχής.

Ο Οικονομικός Φορέας με την επωνυμία «...» απέστειλε φάκελο, το περιεχόμενο του οποίου, δεν ήταν δυνατό να εξακριβωθεί πριν αυτός περιέλθει στην Επιτροπή Διαγωνισμού και ακολούθως αποσφραγισθεί από αυτή.

i Επίσης, ο Οικονομικός Φορέας με την επωνυμία «...», ως υπεύθυνος βάσει της Διακήρυξης, **δεν επέδειξε την απαραίτητη φροντίδα ώστε ο φάκελος να φτάσει έγκαιρα στο πρωτόκολλο της Αναθέτουσας Αρχής**, παρ' όλο που είχε τη δυνατότητα συνεχούς ενημέρωσης της πορείας της αποστολής του, η οποία έτυχε ιδιαίτερης καθυστέρησης αφού, ενώ πραγματοποιήθηκε **επτά (7) ημερολογιακές και πέντε (5) εργάσιμες ημέρες** προ της αποσφράγισης των προσφορών και θα έπρεπε, στη δυσχερέστερη των περιπτώσεων και κατά την εκτίμηση της ..., να παραδοθεί εντός **δύο (2) εργασίμων**, αφού στο ενδιάμεσο, παρέμεινε στάσιμη στο κατάστημα τελικής διανομής **έξι (6) ημερολογιακές και τέσσερις (4) εργάσιμες ημέρες**, ενώ και την ημέρα παράδοσης (05-04-2022), χρειάστηκαν περίπου **έξι (6) ώρες** για να διανυθούν τα **είκοσι οκτώ (28)** περίπου χιλιόμετρα απόστασης από το τελικό κατάστημα διανομής στην ..., μέχρι την έδρα του Δήμου ... στη ..., για τα οποία απαιτούνται συνήθως σαράντα (40) λεπτά της ώρας (παρατίθεται αρχείο από πλατφόρμα GOOGLE EARTH).

ii Τέλος, η Επιτροπή Διαγωνισμού είχε στη διάθεσή της μόνο την ενημέρωση μέσα από την «Επικοινωνία» της ηλεκτρονικής πλατφόρμας περί αποστολής φακέλου την 30-03-2022, που το περιεχόμενό του- κατά δήλωση του Οικονομικού Φορέα με την επωνυμία «...» - περιελάμβανε την έντυπη μορφή της εγγύησης.

Όταν ξεκίνησε η διαδικασία αποσφράγισης -κατά τα προβλεπόμενα στη Διακήρυξη- την Τρίτη 05-04-2022 και ώρα 10.00 π.μ., η Επιτροπή δεν είχε τον εν λόγω φάκελο στη διάθεσή της, **επτά (7) ημερολογιακές και πέντε (5) εργάσιμες ημέρες** μετά από την αποστολή του.

Κατά συνέπεια και αφού δεν αναφέρεται σε κανένα σημείο στο περιεχόμενο της Διακήρυξης, **εάν και για πόσο χρονικό διάστημα** μετά την ηλεκτρονική αποσφράγιση του Διαγωνισμού, η αρμόδια Επιτροπή **υποχρεούται** να περιμένει την άφιξη μιας τέτοια μορφής αποστολής, καθώς και για λόγους ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων, η Επιτροπή Διαγωνισμού περάτωσε τη

σύνταξη του Πρακτικού 1, με το οποίο **ορθά** προτείνει την απόρριψη της προσφοράς και τον αποκλεισμό από τη συνέχεια της διαγωνιστικής διαδικασίας, του φορέα με την επωνυμία «...».

14. Επειδή στο **άρθρο 18** του Ν. 4412/2016 προβλέπεται ότι «1. Οι αναθέτουσες αρχές αντιμετωπίζουν τους οικονομικούς φορείς ισότιμα και χωρίς διακρίσεις και ενεργούν με διαφάνεια, τηρώντας την αρχή της αναλογικότητας, της αμοιβαίας αναγνώρισης, της προστασίας του δημόσιου συμφέροντος, της προστασίας των δικαιωμάτων των ιδιωτών, της ελευθερίας του ανταγωνισμού και της προστασίας του περιβάλλοντος και της βιώσιμης και αειφόρου ανάπτυξης [...]».

15. Επειδή στο **άρθρο 72** του Ν. 4412/2016 «Εγγυήσεις», προβλέπεται ότι: «1. Οι αναθέτουσες αρχές ζητούν από τους προσφέροντες να παράσχουν «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 δύο τοις εκατό (2%) της εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης, μη συνυπολογιζόμενων των δικαιωμάτων προαίρεσης και παράτασης της σύμβασης, με στρογγυλοποίηση στο δεύτερο δεκαδικό ψηφίο.....Στις διαδικασίες σύναψης δημόσιων συμβάσεων, οι οποίες διενεργούνται μέσω του ΕΣΗΔΗΣ, οι πρωτότυπες εγγυήσεις συμμετοχής, πλην των εγγυήσεων που εκδίδονται ηλεκτρονικά, προσκομίζονται, με ευθύνη του οικονομικού φορέα, το αργότερο πριν την ημερομηνία και ώρα αποσφράγισης των προσφορών που ορίζεται στα έγγραφα της σύμβασης, άλλως η προσφορά απορρίπτεται ως απαράδεκτη. Η προσφορά οικονομικού φορέα που παρέλειψε να προσκομίσει την απαιτούμενη από τα έγγραφα της σύμβασης εγγύηση συμμετοχής απορρίπτεται ως απαράδεκτη, μετά από γνώμη του αρμόδιου συλλογικού οργάνου. Η απόφαση απόρριψης της προσφοράς του προηγούμενου εδαφίου εκδίδεται πριν από την έκδοση οποιασδήποτε άλλης απόφασης σχετικά με την αξιολόγηση των προσφορών της οικείας διαδικασίας ανάθεσης σύμβασης...».

16. Επειδή στο **άρθρο 93** του Ν. 4412/2016 προβλέπεται ότι «..Ο ξεχωριστός σφραγισμένος φάκελος, με την ένδειξη «Δικαιολογητικά Συμμετοχής» περιέχει το Ενιαίο Ευρωπαϊκό Έγγραφο Σύμβασης του άρθρου 79 και την εγγύηση συμμετοχής, σύμφωνα με όσα προβλέπονται στο άρθρο 72, καθώς και πρόσθετα έγγραφα, όπως καθορίζει η οικεία διακήρυξη...».

17. Επειδή στο άρθρ. 13 σημείο 1.6 της κατ' εξουσιοδότηση του άρθρ. 36 παρ. 5 του Ν. 4412/2016, εκδοθείσης 64233/2021 ΥΑ (ΦΕΚ Β 2453/2021) «Ανάθεση Δημοσίων Συμβάσεων Προμηθειών και Υπηρεσιών με χρήση επιμέρους εργαλείων και διαδικασιών ΕΣΗΔΗΣ», προβλέπεται ότι «...1.6 Έως την ημέρα και ώρα αποσφράγισης των προσφορών, που ορίζεται στα έγγραφα της δημόσιας σύμβασης ή σύμβασης, προσκομίζονται υποχρεωτικά από τον οικονομικό φορέα στην αναθέτουσα αρχή ή στον αναθέτοντα φορέα, σε έντυπη μορφή και σε κλειστό φάκελο, τα στοιχεία της ηλεκτρονικής προσφοράς/αίτησης συμμετοχής, τα οποία απαιτείται να προσκομισθούν σε πρωτότυπη έντυπη μορφή. Τέτοια στοιχεία και δικαιολογητικά είναι υποχρεωτικά η πρωτότυπη εγγυητική επιστολή συμμετοχής, πλην των περιπτώσεων που αυτή εκδίδεται ηλεκτρονικά, και κατά περίπτωση, σύμφωνα με τα έγγραφα της σύμβασης, ενδεικτικά: α) αυτά που δεν υπάγονται στις διατάξεις της παρ. 2 του άρθρου 11 του ν. 2690/1999, β) ιδιωτικά έγγραφα τα οποία δεν έχουν επικυρωθεί από δικηγόρο ή δεν φέρουν θεώρηση από υπηρεσίες και φορείς της περ. α της παρ. 2 του άρθρου 11 του ν. 2690/1999 ή δεν συνοδεύονται από υπεύθυνη δήλωση για την ακρίβειά τους, καθώς και γ) τα αλλοδαπά δημόσια έντυπα έγγραφα που φέρουν την επισημείωση της Χάγης (Apostille), ή προξενική θεώρηση και δεν έχουν επικυρωθεί από δικηγόρο».

18. Επειδή στη Διακήρυξη του διαγωνισμού που αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο αυτού, δεσμεύοντας αμφίδρομα την αναθέτουσα αρχή και τους διαγωνιζόμενους (ΕΑ ΣτΕ 352/2016, 53/2011, ΣτΕ 3669/2015, 5022/2012), σε σχέση με τα τιθέμενα ζητήματα ορίζονται τα ακόλουθα:

«**2.2.1.** Για την έγκυρη συμμετοχή στη διαδικασία σύναψης της παρούσας σύμβασης, κατατίθεται από τους συμμετέχοντες οικονομικούς φορείς (προσφέροντες), εγγυητική επιστολή συμμετοχής, που ανέρχεται σε 2% της εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., ήτοι ποσού Οχτακοσίων Έξι Ευρώ και Σαράντα Πέντε Λεπτών (806,45€).....Οι πρωτότυπες εγγυήσεις συμμετοχής, πλην των εγγυήσεων που εκδίδονται ηλεκτρονικά, προσκομίζονται, σε κλειστό φάκελο με ευθύνη του οικονομικού φορέα, το αργότερο πριν την ημερομηνία και ώρα αποσφράγισης των προσφορών που ορίζεται στην παρ. 3.1 της παρούσας, άλλως η προσφορά απορρίπτεται ως απαράδεκτη, μετά από γνώμη της Επιτροπής Διαγωνισμού.

2.4.2.1. Οι προσφορές υποβάλλονται από τους ενδιαφερόμενους ηλεκτρονικά, μέσω του ΕΣΗΔΗΣ, μέχρι την καταληκτική ημερομηνία και ώρα που ορίζει η παρούσα διακήρυξη, στην Ελληνική Γλώσσα, σε ηλεκτρονικό φάκελο, σύμφωνα με τα αναφερόμενα στον ν.4412/2016, ιδίως στα άρθρα 36 και 37 και στην κατ' εξουσιοδότηση της παρ. 5 του άρθρου 36 του ν.4412/2016 εκδοθείσα υπ' αριθμ. 64233/08.06.2021 (Β'2453/ 09.06.2021) Κοινή Απόφαση των Υπουργών Ανάπτυξης και Επενδύσεων και Ψηφιακής Διακυβέρνησης με θέμα «Ρυθμίσεις τεχνικών ζητημάτων που αφορούν την ανάθεση των Δημοσίων Συμβάσεων Προμηθειών και Υπηρεσιών με χρήση των επιμέρους εργαλείων και διαδικασιών του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (ΕΣΗΔΗΣ)» (εφεξής Κ.Υ.Α. ΕΣΗΔΗΣ Προμήθειες και Υπηρεσίες).....

2.4.2.2. Ο χρόνος υποβολής της προσφοράς μέσω του ΕΣΗΔΗΣ βεβαιώνεται αυτόματα από το ΕΣΗΔΗΣ με υπηρεσίες χρονοσήμανσης, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 37 του ν.4412/2016 και τις διατάξεις του άρθρου 10 της ως άνω κοινής υπουργικής απόφασης. Μετά την παρέλευση της καταληκτικής ημερομηνίας και ώρας, δεν υπάρχει η δυνατότητα υποβολής προσφοράς στο ΕΣΗΔΗΣ. Σε περιπτώσεις τεχνικής αδυναμίας λειτουργίας του ΕΣΗΔΗΣ, η αναθέτουσα αρχή ρυθμίζει τα της συνέχειας του διαγωνισμού με αιτιολογημένη απόφασή της.

2.4.2.3. Οι οικονομικοί φορείς υποβάλλουν με την προσφορά τους τα ακόλουθα σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 13 της Κ.Υ.Α. ΕΣΗΔΗΣ Προμήθειες και Υπηρεσίες: (α) έναν ηλεκτρονικό (υπο)φάκελο με την ένδειξη «Δικαιολογητικά Συμμετοχής–Τεχνική Προσφορά», στον οποίο περιλαμβάνεται το σύνολο των κατά περίπτωση απαιτούμενων δικαιολογητικών και η τεχνική προσφορά, σύμφωνα με τις διατάξεις της κείμενης νομοθεσίας και την παρούσα. (β) έναν ηλεκτρονικό (υπο)φάκελο με την ένδειξη «Οικονομική Προσφορά», στον οποίο περιλαμβάνεται η οικονομική προσφορά του οικονομικού φορέα και το σύνολο των κατά περίπτωση απαιτούμενων δικαιολογητικών.

2.4.2.5.Έως την ημέρα και ώρα αποσφράγισης των προσφορών προσκομίζονται με ευθύνη του οικονομικού φορέα στην αναθέτουσα αρχή, σε έντυπη μορφή και σε κλειστούς φάκελους, στον οποίο αναγράφεται ο αποστολέας και ως παραλήπτης η Επιτροπή Διαγωνισμού του

παρόντος διαγωνισμού, τα στοιχεία της ηλεκτρονικής προσφοράς του, τα οποία απαιτείται να προσκομισθούν σε πρωτότυπη μορφή. Τέτοια στοιχεία και δικαιολογητικά ενδεικτικά είναι :

α) η πρωτότυπη εγγυητική επιστολή συμμετοχής, πλην των περιπτώσεων που αυτή εκδίδεται ηλεκτρονικά, άλλως η προσφορά απορρίπτεται ως απαράδεκτη, β) αυτά που δεν υπάγονται στις διατάξεις του άρθρου 11 παρ. 2 του ν. 2690/1999, γ) ιδιωτικά έγγραφα τα οποία δεν έχουν επικυρωθεί από δικηγόρο ή δεν φέρουν θεώρηση από υπηρεσίες και φορείς της περίπτωσης α της παρ. 2 του άρθρου 11 του ν. 2690/1999 ή δεν συνοδεύονται από υπεύθυνη δήλωση για την ακρίβειά τους, καθώς και δ) τα αλλοδαπά δημόσια έντυπα έγγραφα που φέρουν την επισημείωση της Χάγης (Apostille), ή προξενική θεώρηση και δεν έχουν επικυρωθεί από δικηγόρο.

Σε περίπτωση μη υποβολής ενός ή περισσότερων από τα ως άνω στοιχεία και δικαιολογητικά που υποβάλλονται σε έντυπη μορφή, **πλην της πρωτότυπης εγγύησης συμμετοχής**, η αναθέτουσα αρχή δύναται να ζητήσει τη συμπλήρωση και υποβολή τους, σύμφωνα με το άρθρο 102 του ν. 4412/2016

Οι πρωτότυπες εγγυήσεις συμμετοχής, πλην των εγγυήσεων που εκδίδονται ηλεκτρονικά, προσκομίζονται, με ευθύνη του οικονομικού φορέα, σε κλειστό φάκελο, στον οποίο αναγράφεται ο αποστολέας, τα στοιχεία του παρόντος διαγωνισμού και ως παραλήπτης η Επιτροπή Διαγωνισμού, **το αργότερο πριν την ημερομηνία και ώρα αποσφράγισης των προσφορών που ορίζεται στην παρ. 3.1 της παρούσας, άλλως η προσφορά απορρίπτεται ως απαράδεκτη, μετά από γνώμη της Επιτροπής Διαγωνισμού.**

Η προσκόμιση των εγγυήσεων συμμετοχής πραγματοποιείται είτε με κατάθεση του ως άνω φακέλου στην υπηρεσία πρωτοκόλλου της αναθέτουσας αρχής, είτε με την αποστολή του ταχυδρομικώς, επί αποδείξει. Το βάρος απόδειξης της έγκαιρης προσκόμισης φέρει ο οικονομικός φορέας. Το εμπρόθεσμο αποδεικνύεται με την επίκληση του αριθμού πρωτοκόλλου ή την προσκόμιση του σχετικού αποδεικτικού αποστολής κατά περίπτωση.

Στην περίπτωση που επιλεγεί η αποστολή του φακέλου της εγγύησης συμμετοχής ταχυδρομικώς, ο οικονομικός φορέας αναρτά, εφόσον δεν διαθέτει αριθμό έγκαιρης εισαγωγής του φακέλου του στο πρωτόκολλο της αναθέτουσας αρχής, το αργότερο έως την ημερομηνία και ώρα αποσφράγισης των προσφορών, μέσω της λειτουργικότητας

«Επικοινωνία», τα σχετικό αποδεικτικό στοιχείο προσκόμισης (αποδεικτικό κατάθεσης σε υπηρεσίες ταχυδρομείου- ταχυμεταφορών), προκειμένου να ενημερώσει την αναθέτουσα αρχή περί της τήρησης της υποχρέωσής του σχετικά με την (εμπρόθεσμη) προσκόμιση της εγγύησης συμμετοχής του στον παρόντα διαγωνισμό...»

2.4.6. Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά:

α) η οποία αποκλίνει από απαραίτατους όρους περί σύνταξης και υποβολής της προσφοράς, ή δεν υποβάλλεται εμπρόθεσμα με τον τρόπο και με το περιεχόμενο που ορίζεται στην παρούσα 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 ατελείς, ελλιπείς, ασαφείς ή λανθασμένες πληροφορίες ή τεκμηρίωση, συμπεριλαμβανομένων των πληροφοριών που περιέχονται στο ΕΕΕΣ, εφόσον αυτές δεν επιδέχονται συμπλήρωσης, διόρθωσης, αποσαφήνισης ή διευκρίνισης ή, εφόσον επιδέχονται, δεν έχουν αποκατασταθεί από τον προσφέροντα, εντός της προκαθορισμένης προθεσμίας, σύμφωνα το άρθρο 102 του ν. 4412/2016 και την παρ. 3.1.2.1 της παρούσας διακήρυξης,

γ) για την οποία ο προσφέρων δεν παράσχει τις απαιτούμενες εξηγήσεις, εντός της προκαθορισμένης προθεσμίας ή η εξήγηση δεν είναι αποδεκτή από την αναθέτουσα αρχή σύμφωνα με την παρ. 3.1.2.1 της παρούσας και τα άρθρα 102 και 103 του ν. 4412/2016.....

3.1.2.1 Μετά την κατά περίπτωση ηλεκτρονική αποσφράγιση των προσφορών η Αναθέτουσα Αρχή προβαίνει στην αξιολόγηση αυτών, μέσω των αρμόδιων πιστοποιημένων στο ΕΣΗΔΗΣ οργάνων της, εφαρμοζόμενων κατά τα λοιπά των κειμένων διατάξεων. Η αναθέτουσα αρχή, τηρώντας τις αρχές της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, ζητά από τους προσφέροντες οικονομικούς φορείς, όταν οι πληροφορίες ή η τεκμηρίωση που πρέπει να υποβάλλονται

είναι ή εμφανίζονται ελλειπείς ή λανθασμένες, συμπεριλαμβανομένων εκείνων στο ΕΕΕΣ, ή όταν λείπουν συγκεκριμένα έγγραφα, να υποβάλλουν, να συμπληρώνουν, να αποσαφηνίζουν ή να ολοκληρώνουν τις σχετικές πληροφορίες ή τεκμηρίωση, εντός προθεσμίας όχι μικρότερης των δέκα (10) ημερών και όχι μεγαλύτερης των είκοσι (20) ημερών από την ημερομηνία κοινοποίησης σε αυτούς της σχετικής πρόσκλησης. Η συμπλήρωση ή η αποσαφήνιση ζητείται και γίνεται αποδεκτή υπό την προϋπόθεση ότι δεν τροποποιείται η προσφορά του οικονομικού φορέα και ότι αφορά σε στοιχεία ή δεδομένα, των οποίων είναι αντικειμενικά εξακριβώσιμος ο προγενέστερος χαρακτήρας σε σχέση με το πέρας της καταληκτικής προθεσμίας παραλαβής προσφορών. Τα ανωτέρω ισχύουν κατ' αναλογία και για τυχόν ελλείπουσες δηλώσεις, υπό την προϋπόθεση ότι βεβαιώνουν γεγονότα αντικειμενικώς εξακριβώσιμα.

Ειδικότερα:

α) Η Επιτροπή Διαγωνισμού εξετάζει αρχικά την προσκόμιση της εγγύησης συμμετοχής, σύμφωνα με την παράγραφο 1 του άρθρου 72. Σε περίπτωση παράλειψης προσκόμισης, είτε της εγγύησης συμμετοχής ηλεκτρονικής έκδοσης, μέχρι την καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών, είτε του πρωτοτύπου της έντυπης εγγύησης συμμετοχής, μέχρι την ημερομηνία και ώρα αποσφράγισης, η Επιτροπή Διαγωνισμού συντάσσει πρακτικό στο οποίο εισηγείται την απόρριψη της προσφοράς ως απαράδεκτης. Στη συνέχεια εκδίδεται από την αναθέτουσα αρχή απόφαση, με την οποία επικυρώνεται το ανωτέρω πρακτικό. Η απόφαση απόρριψης της προσφοράς του παρόντος εδαφίου εκδίδεται πριν από την έκδοση οποιασδήποτε άλλης απόφασης σχετικά με την αξιολόγηση των προσφορών της οικείας διαδικασίας ανάθεσης σύμβασης και κοινοποιείται σε όλους τους προσφέροντες, μέσω της λειτουργικότητας της «Επικοινωνίας» του ηλεκτρονικού διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ. Κατά της εν λόγω απόφασης χωρεί προδικαστική προσφυγή, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παράγραφο 3.4 της παρούσας.....».

19. Επειδή από τα προπαρατεθέντα άρθρα της Διακήρυξης και δη από τα άρθρα 2.2.2.1, 2.4.2.1., 2.4.2.3. και 2.4.2.5 προκύπτει ότι οι οικονομικοί φορείς υποβάλλουν ηλεκτρονικά την προσφορά τους, στο δε ηλεκτρονικό (υπο)φάκελο με την ένδειξη «δικαιολογητικά συμμετοχής» εμπεριέχεται και η εγγυητική επιστολή συμμετοχής, όπως εξάλλου προβλέπεται και στο άρθρ. 13

της 64233/08.06.2021 ΚΥΑ. Ακολούθως, οι συμμετέχοντες οφείλουν, σύμφωνα με τα άρθρ. 2.4.2.3 και 2.4.2.5 της Διακήρυξης, να προσκομίσουν σε κλειστό φάκελο με ευθύνη τους, το αργότερο έως και την ημερομηνία και ώρα αποσφράγισης των προσφορών που ορίζεται στην παρ. 3.1 της Διακήρυξης, **ήτοι εν προκειμένω έως και την 5-4-2022**, την πρωτότυπη εγγυητική επιστολή συμμετοχής, άλλως η προσφορά τους απορρίπτεται ως απαράδεκτη. Προβλέπεται εξάλλου στα προπαρατεθέντα άρθρα της Διακήρυξης ότι, η προσκόμιση των πρωτότυπων εγγυήσεων συμμετοχής πραγματοποιείται *είτε* με κατάθεση του φυσικού φακέλου στην υπηρεσία πρωτοκόλλου της αναθέτουσας αρχής, *είτε* με την αποστολή του ταχυδρομικώς, επί αποδείξει. Το βάρος απόδειξης της έγκαιρης προσκόμισης φέρει ο οικονομικός φορέας. Κατά τη ρητή διατύπωση του άρθρ. **2.4.2.5** της Διακήρυξης το **εμπρόθεσμο** αποδεικνύεται με την επίκληση του αριθμού πρωτοκόλλου ή την προσκόμιση του σχετικού αποδεικτικού αποστολής κατά περίπτωση. Επιπλέον, ρητώς ορίζεται ότι στην περίπτωση που επιλεγεί η αποστολή του φακέλου της πρωτότυπης εγγύησης συμμετοχής ταχυδρομικώς, ο οικονομικός φορέας αναρτά, *εφόσον δεν διαθέτει αριθμό έγκαιρης εισαγωγής του φακέλου του στο πρωτόκολλο της αναθέτουσας αρχής, το αργότερο έως την ημερομηνία και ώρα αποσφράγισης των προσφορών, μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία», τα σχετικό αποδεικτικό στοιχείο προσκόμισης (αποδεικτικό κατάθεσης σε υπηρεσίες ταχυδρομείου- ταχυμεταφορών), προκειμένου να ενημερώσει την αναθέτουσα αρχή περί της τήρησης της υποχρέωσής του σχετικά με την (εμπρόθεσμη) προσκόμιση της εγγύησης συμμετοχής του στον διαγωνισμό*. Με άλλα λόγια στην περίπτωση που επιλεγεί η αποστολή του φακέλου της εγγύησης συμμετοχής ταχυδρομικώς, ο οικονομικός φορέας αναρτά, εφόσον δεν διαθέτει αριθμό έγκαιρης εισαγωγής του φακέλου του στο πρωτόκολλο της αναθέτουσας αρχής, το αργότερο έως την ημερομηνία και ώρα αποσφράγισης των προσφορών, μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία», τα σχετικό αποδεικτικό στοιχείο προσκόμισης (αποδεικτικό κατάθεσης σε υπηρεσίες ταχυδρομείου- ταχυμεταφορών), προκειμένου να ενημερώσει την αναθέτουσα αρχή περί της τήρησης της υποχρέωσής του σχετικά με την (εμπρόθεσμη) προσκόμιση της εγγύησης συμμετοχής του στον παρόντα διαγωνισμό. Συνεπώς, ορίζεται πως, όσον αφορά την πρωτότυπη μη ηλεκτρονική

εγγυητική, που είναι απαραίτητως υποβλητέα επί ποινή αποκλεισμού, ότι αυτή προσκομίζεται καταρχήν πριν την αποσφράγιση των προσφορών και δη, «η προσκόμιση ... πραγματοποιείται .είτε με κατάθεση του ως άνω [σφραγισμένου] φακέλου στην υπηρεσία πρωτοκόλλου της αναθέτουσας αρχής είτε με την αποστολή του [φακέλου] ταχυδρομικώς επί αποδείξει... Το εμπρόθεσμο αποδεικνύεται με... ή [στην περίπτωση ταχυδρομικής αποστολής] την προσκόμιση του σχετικού αποδεικτικού αποστολής κατά περίπτωση». Επομένως, με τον ως άνω ειδικό και σαφή όρο, η «προσκόμιση», ήτοι η ενέργεια που πρέπει να λάβει χώρα μέχρι την αποσφράγιση των προσφορών, δύναται παραδεκτώς να λάβει χώρα και να νοηθεί ως ταχυδρομική αποστολή και δη, κατ' ειδική μνεία, ότι στην περίπτωση τέτοιας αποστολής, πως το εμπρόθεσμο αυτής της δια ταχυδρομικής αποστολής «προσκόμισης» αποδεικνύεται μέσω του αποδεικτικού αποστολής, ήτοι του αποδεικτικού που βεβαιώνει την παράδοση προς αποστολή στον πάροχο ταχυδρομικών υπηρεσιών και τον χρόνο αυτής της παράδοσης προς αποστολή. Περαιτέρω και σε κάθε περίπτωση, ο ως άνω όρος 2.4.2.5 της Διακήρυξης περιλαμβάνει και εισέτι ειδικότερη πρόβλεψη, ακριβώς για την περίπτωση που η εγγυητική **έχει αποσταλεί ταχυδρομικά και ελλείπει ακόμη η εισαγωγή στο πρωτόκολλο της αναθέτουσας ως την ώρα της αποσφράγισης.** Ειδικότερα, ακριβώς για την περίπτωση αυτή («Στην περίπτωση που επιλεγεί η αποστολή του φακέλου της εγγύησης συμμετοχής ταχυδρομικώς, ο οικονομικός φορέας αναρτά, εφόσον δεν διαθέτει αριθμό έγκαιρης εισαγωγής του φακέλου του στο πρωτόκολλο της αναθέτουσας αρχής, το αργότερο έως την ημερομηνία και ώρα αποσφράγισης των προσφορών») ορίζεται πως ο προσφέρων οφείλει να αποστείλει στην αναθέτουσα μέσω ΕΠΙΚΟΙΝΩΝΙΑΣ του ΕΣΗΔΗΣ, το «σχετικό αποδεικτικό στοιχείο προσκόμισης (αποδεικτικό κατάθεσης σε υπηρεσίες ταχυδρομείου- ταχυμεταφορών)». Επομένως, ο ως άνω όρος ρητά ορίζει πως σε περιπτώσεις, ως αυτή που έλαβε χώρα σχετικά με την προσφορά της προσφεύγουσας, αρκεί ο προσφέρων, που εισέτι και ως την ώρα αποσφράγισης δεν κατέχει ενημέρωση και αριθμό πρωτοκόλλου σχετικά με την περιέλευση του φακέλου στην αναθέτουσα, να αποστείλει στην αναθέτουσα, πάντα πριν την ώρα αποσφράγισης, το αποδεικτικό κατάθεσης προς αποστολή του φακέλου στον πάροχο ταχυδρομικών υπηρεσιών. Εξηγεί δε ο ίδιος όρος ότι με τον τρόπο αυτό λαμβάνει χώρα έγκαιρη και προ της

αποσφράγισης ενημέρωση της αναθέτουσας «περί της τήρησης της υποχρέωσής του σχετικά με την (εμπρόθεσμη) προσκόμιση της εγγύησης συμμετοχής του στον παρόντα διαγωνισμό».

20. Επειδή από την επισκόπηση του ηλεκτρονικού φακέλου της υπόθεσης και λαμβάνοντας υπόψη τις εκατέρωθεν προβαλλόμενες αιτιάσεις, προκύπτουν τα ακόλουθα: Ως προελέχθη, σύμφωνα με τη διακήρυξη, ως καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών ορίστηκε η 1-4-2022 και ως ημερομηνία ηλεκτρονικής αποσφάγισης αυτών η 5-4-2022. Η προσφεύγουσα, όπως προκύπτει από τον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού και δεν αμφισβητείται από την αναθέτουσα, προέβη εμπροθέσμως στην ηλεκτρονική υποβολή της με α/α ... προσφοράς. Μεταξύ των δικαιολογητικών συμμετοχής που υπέβαλε ηλεκτρονικώς συμπεριλαμβάνεται και η εγγυητική επιστολή συμμετοχής της στο διαγωνισμό, μη εκδοθείσας ηλεκτρονικά και με φορέα έκδοσης αυτής, την ασφαλιστική εταιρεία (αντασφαλίστρια εταιρεία της ασφαλιστικής εταιρείας ...), με αρ. πρ. έκδοσης ..., ύψους 806,45 € και με ισχύ έως και την 31-07-2023. Περαιτέρω, σύμφωνα με τη Διακήρυξη και το Ν. 4412/2016, η προσφεύγουσα όφειλε εντός τριών εργασίμων ημερών από την ηλεκτρονική υποβολή της προσφοράς της και έως την ορισθείσα ημερομηνία αποσφράγισης των προσφορών (5-4-2022) να υποβάλει στην αναθέτουσα αρχή κλειστό φάκελο με την πρωτότυπη εγγυητική επιστολή συμμετοχής της. Όπως προκύπτει από τον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, και επιβεβαιώνεται και από την αναθέτουσα αρχή στις υποβληθείσες απόψεις της, η προσφεύγουσα στις 30-3-2022 – ήτοι πριν την ορισθείσα ημερομηνία αποσφράγισης (5-4-2022)- δια μέσω της «επικοινωνίας» του ΕΣΗΔΗΣ ενημέρωσε την αναθέτουσα αρχή περί της αποστολής του φακέλου της εγγυητικής της επιστολής της συμμετοχής, ως όφειλε, σύμφωνα με τους όρους της Διακήρυξης (2.4.2.5) στην περίπτωση της ταχυδρομικής αποστολής της εγγυητικής επιστολής. Ήτοι, το άνω μήνυμα της προσφεύγουσας γνωστοποιήθηκε στην αναθέτουσα αρχή πριν την καταληκτική ημερομηνία αποσφράγισης των προσφορών και συγκεκριμένα στις 30-3-2022, το οποίο άλλωστε συνομολογεί και η αναθέτουσα αρχή. Σύμφωνα με το προπαρατεθέν άρθρ. 2.4.2.5 της Διακήρυξης και όσα στην ανωτέρω σκέψη αναπτύχθηκαν, προβλέπεται ως ισοδύναμος όρος πλήρωσης της άνω υποχρέωσης (εμπρόθεσμης προσκόμισης εγγυητικής) η

ανάρτηση του οικείου αποδεικτικού κατάθεσης σε εταιρεία μεταφορών στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, εφόσον δεν έχει εισαχθεί ο φάκελος εισέτι στο πρωτόκολλο της αναθέτουσας αρχής, σε κάθε περίπτωση πριν την καταληκτική ημερομηνία αποσφράγισης των προσφορών. Κατόπιν των ανωτέρω, η κρίση της προσβαλλόμενης απόφασης περί απόρριψης της προσφοράς της προσφεύγουσας λόγω μη εμπρόθεσμης προσκόμισης της εγγυητικής επιστολής παρίσταται μη νόμιμη και μη συνάδουσα με το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού, ενόσω η προσφεύγουσα τήρησε τις υποχρεώσεις της εκ των άρθρων 2.4.3.2 και 2.4.2.5 καθώς ανήρτησε εμπροθέσμως στις 30-3-2022 το σχετικό αποδεικτικό της εταιρείας ταχυμεταφορών, οι δε αντίθετες αιτιάσεις της αναθέτουσας αρχής είναι απορριπτέες ως μη ερειδόμενες στους όρους της Διακήρυξης.

21. Επειδή, κατ' ακολουθίαν των ανωτέρω, η υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή θα πρέπει να γίνει δεκτή.

22. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, πρέπει να επιστραφεί το παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα (άρθρο 363 παρ. 5 του Ν. 4412/2016 και άρθρο 5 παρ. 5 του ΠΔ 39/2017).

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται την προδικαστική προσφυγή.

Ακυρώνει τη με αριθμ. 52/2022 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής της Αναθέτουσας Αρχής (απόσπασμα εκ του πρακτικού της 8ης συνεδρίασης της Οικονομικής Επιτροπής), καθ' ο μέρος δι' αυτής εγκρίθηκε το Πρακτικό 1 της Επιτροπής του Διαγωνισμού και αποφασίστηκε η απόρριψη της προσφοράς της προσφεύγουσας.

Ορίζει την επιστροφή του καταβληθέντος παραβόλου της προσφεύγουσας.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 3 Ιουνίου 2022 και εκδόθηκε στις 23 Ιουνίου 2022 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Το Μέλος,

Σωτηρία Σταματοπούλου

Ο Γραμματέας,

Γεώργιος Ζάρλας