

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ (ΕΑΔΗΣΥ)

1ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνεδρίασε στις 6 Σεπτεμβρίου 2023 με την εξής σύνθεση: Ιωάννης-Κωνσταντίνος Χαλκιάς, Πρόεδρος, Αικατερίνη Ζερβού, Μέλος, και Αθηνά Μπουζιούρη, Μέλος - Εισηγήτρια.

-Για να εξετάσει την προδικαστική προσφυγή με ημερομηνία 28/6/2023 και Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΕΑΔΗΣΥ 972/28-6-2023 του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «****» και τον διακριτικό τίτλο «**** Α.Ε.» που εδρεύει στην ****, ****, και εκπροσωπείται νόμιμα.

ΚΑΤΑ

Του ΥΠΟΥΡΓΕΙΟΥ **** που εδρεύει στην Αθήνα, οδός ****, και εκπροσωπείται νόμιμα.

=====

Με την προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα ζητά την ακύρωση της απόφασης της αναθέτουσας αρχής ****, καθώς επίσης και κάθε συναφούς πράξης ή παράλειψης των οργάνων της αναθέτουσας αρχής.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια.

Μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Για την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής καταβλήθηκε το νόμιμο παράβολο ποσού 800,00 ευρώ, σύμφωνα με τα άρθρα 363 ν. 4412/2016 και 5 πδ 39/2017 και την εκτιμώμενη αξία της σύμβασης ποσού 160.000,00 ευρώ, χωρίς ΦΠΑ και δικαίωμα προαίρεσης (κωδικός ηλεκτρονικού παραβόλου: ****).

2. Με τη Διακήρυξη της αναθέτουσας αρχής με αριθμό ***/2023 προκηρύχθηκε ανοικτός ηλεκτρονικός διαγωνισμός για την ανάδειξη αναδόχου της σύμβασης παροχής για την επιλογή αναδόχου της σύμβασης

Αριθμός απόφασης: 1313/2023

παροχής υπηρεσιών καθαριότητας στο πλαίσιο του Υποέργου 2 της Πράξης «ΟΡΓΑΝΩΣΗ ΚΑΙ ΠΙΛΟΤΙΚΗ ΛΕΙΤΟΥΡΓΙΑ ΤΟΥ ΚΕΝΤΡΟΥ ΠΟΛΙΤΙΣΜΟΥ ΚΑΙ ΔΗΜΙΟΥΡΓΙΑΣ ****», διάρκειας οκτώ (8) μηνών με δικαίωμα προαίρεσης για παράταση επτά (7) επιπλέον μηνών. Η συνολική εκτιμώμενη αξία της σύμβασης, συμπεριλαμβανομένου του δικαιώματος προαίρεσης, ανέρχεται σε 300.000,00 ευρώ, χωρίς ΦΠΑ. Η Διακήρυξη αναρτήθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ στις **/**/2023 (ΑΔΑΜ: ****) και στο ΕΣΗΔΗΣ, μέσω του οποίου διενεργείται ο διαγωνισμός με συστημικό α/α ****. Ως κριτήριο ανάθεσης της σύμβασης ορίστηκε αυτό της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς βάσει τιμής και ως καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών, η 31η/3/2023.

3. Στον διαγωνισμό συμμετείχε μόνο η προσφεύγουσα. Με την προσβαλλόμενη απόφαση της αναθέτουσας αρχής η προσφεύγουσα κρίθηκε αποκλειστέα λόγω μη πλήρωσης του κριτηρίου επιλογής του άρθρου 2.2.5.β' της Διακήρυξης και, συνακόλουθα, αποφασίστηκε η ματαίωση του διαγωνισμού, σύμφωνα με το άρθρο 106 παρ. 1 περ. α' ν. 4412/2016.

4. Ο διαγωνισμός, ενόψει του αντικειμένου της σύμβασης (παροχή υπηρεσιών), της συνολικής εκτιμώμενης αξίας της, χωρίς ΦΠΑ, του χρόνου έναρξης της διαδικασίας ανάθεσης, καθώς επίσης και της νομικής φύσης της αναθέτουσας αρχής, υπάγεται στις διατάξεις του ν. 4412/2016. Συνακόλουθα, η κρινόμενη διαφορά διέπεται από τις διατάξεις του Βιβλίου IV του ν. 4412/2016, η δε ΕΑΔΗΣΥ είναι αρμόδια για την εξέταση της προδικαστικής προσφυγής, για την άσκηση της οποίας έχουν τηρηθεί οι προϋποθέσεις παραδεκτού, μεταξύ των οποίων και το εμπρόθεσμο.

5. Η προσφεύγουσα ασκεί την προδικαστική προσφυγή με πρόδηλο έννομο συμφέρον προβάλλοντας λόγους κατά του αποκλεισμού της από τον διαγωνισμό, καθώς επίσης και κατά της απόφασης ματαίωσης που επακολούθησε.

6. Η αναθέτουσα αρχή υπέβαλε τις απόψεις της επί της προδικαστικής προσφυγής στις 13/7/2023, νόμιμα και εμπρόθεσμα, τις απόψεις της επί αυτής.

7. Η Διακήρυξη, η οποία αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού δεσμεύοντας αμφίδρομα την αναθέτουσα αρχή και τους διαγωνιζόμενους (βλ. ΣΤΕ 1217/2018, σκ. 5, 2434/2017, σκ. 5, 1086/2015, σκ. 5, 4901/2014, σκ. 8,

ΕΑ ΣΤΕ 352/2016, 53/2011 κ.α.), ορίζει στις κρίσιμες για την επίλυση της διαφοράς διατάξεις της τα εξής: «1.3 Συνοπτική Περιγραφή φυσικού και οικονομικού αντικειμένου της σύμβασης. Αντικείμενο της σύμβασης είναι η παροχή υπηρεσιών φύλαξης για το κτήριο του ****, επί της οδού **** και ****, στην ****, με διάθεση τριών φυλάκων στις δύο βάρδιες (πρωινή 07:00-15:00, και απογευματινή 15:00 - 23:00), και τη διάθεση δύο φυλάκων στη νυχτερινή βάρδια 23:00 - 7:00), ήτοι επί 24ώρου βάσεως (συνολικά τρεις βάρδιες ημερησίως), δηλαδή με τη διάθεση οκτώ (8) φυλάκων ημερησίως, καθημερινά, Σάββατα, Κυριακές και αργίες, για οκτώ (8) μήνες. ... 2.2.5 Οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια. Όσον αφορά την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης, σύμφωνα με το άρθρο 75 παρ.3 του Ν.4412/16, οι οικονομικοί φορείς απαιτείται να διαθέτουν: ... β) ασφαλιστήριο συμβόλαιο αστικής και επαγγελματικής ευθύνης, αξίας τουλάχιστον 2.000.000,00€ σε ισχύ, καθ' όλη της διάρκειας ισχύος της σύμβασης φύλαξης και της πιθανής παράτασής της με ενεργοποίηση του δικαιώματος προαίρεσης. Σε περίπτωση ένωσης οικονομικών φορέων, οι παραπάνω ελάχιστες απαιτήσεις πρέπει να καλύπτονται αθροιστικά από τα μέλη της ένωσης. ... 2.2.9 Κανόνες απόδειξης ποιοτικής επιλογής. Το δικαίωμα συμμετοχής των οικονομικών φορέων και οι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής τους, όπως ορίζονται στις παραγράφους 2.2.1 έως 2.2.8, κρίνονται κατά την υποβολή της προσφοράς δια του ΕΕΕΣ κατά τα οριζόμενα στην παράγραφο 2.2.9.1, κατά την υποβολή των δικαιολογητικών της παραγράφου 2.2.9.2 και κατά τη σύναψη της σύμβασης δια της υπεύθυνης δήλωσης, της περ. δ' της παρ. 3 του άρθρου 105 του ν. 4412/2016. ... 2.2.9.2 Αποδεικτικά μέσα. Α. Για την απόδειξη της μη συνδρομής λόγων αποκλεισμού κατ' άρθρο 2.2.3 και της πλήρωσης των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής κατά τις παραγράφους 2.2.4, 2.2.5, 2.2.6 και 2.2.7, οι οικονομικοί φορείς προσκομίζουν τα δικαιολογητικά του παρόντος. Η προσκόμιση των εν λόγω δικαιολογητικών γίνεται κατά τα οριζόμενα στην παράγραφο 3.2 από τον προσωρινό ανάδοχο. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να ζητεί από προσφέροντες, σε οποιοδήποτε χρονικό σημείο κατά τη διάρκεια της διαδικασίας, να υποβάλλουν όλα ή ορισμένα δικαιολογητικά, όταν αυτό απαιτείται για την ορθή διεξαγωγή της διαδικασίας. ... Β.3. Για την απόδειξη της οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας της παραγράφου 2.2.5 οι

οικονομικοί φορείς προσκομίζουν: ... β) πρωτότυπο ή επικυρωμένο αντίγραφο ασφαλιστηρίου συμβολαίου επαγγελματικής και αστικής ευθύνης, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παράγραφο 2.2.5. της παρούσης, το οποίο θα καλύπτει όλη τη περίοδο της Σύμβασης. Σε περίπτωση που στο ασφαλιστήριο συμβόλαιο προβλέπεται απαλλαγή πρέπει να υποβληθεί Υπεύθυνη Δήλωση του Ν.1599/1986 όπως εκάστοτε ισχύει, στην οποία θα δηλώνεται ότι η ανάδοχος εταιρεία θα καλύψει μέχρι το ποσό της απαλλαγής τις όποιες υλικές ζημιές και σωματικές βλάβες προκύψουν. ... 2.4.6 Λόγοι απόρριψης προσφορών. Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά: α) η οποία 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 ... 3.2 Πρόσκληση υποβολής δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου – Δικαιολογητικά προσωρινού αναδόχου ... Αν κανένας από τους προσφέροντες δεν υποβάλλει αληθή ή ακριβή δήλωση ή δεν προσκομίσει ένα ή περισσότερα από τα απαιτούμενα έγγραφα και δικαιολογητικά ή δεν αποδείξει ότι: α) δεν βρίσκεται σε μία από τις καταστάσεις της παραγράφου 2.2.3 της παρούσας διακήρυξης και β) πληροί τα σχετικά κριτήρια ποιοτικής επιλογής τα οποία έχουν καθοριστεί σύμφωνα με τις παραγράφους 2.2.4 -2.2.8 της παρούσας διακήρυξης, η διαδικασία ματαιώνεται. Η διαδικασία ελέγχου των παραπάνω δικαιολογητικών ολοκληρώνεται με τη σύνταξη πρακτικού από την Επιτροπή του Διαγωνισμού, στο οποίο αναγράφεται η τυχόν συμπλήρωση δικαιολογητικών σύμφωνα με όσα ορίζονται ανωτέρω (παράγραφος 3.1.2.1.) και τη διαβίβασή του στο αποφαινόμενο όργανο της αναθέτουσας αρχής για τη λήψη απόφασης είτε για την κατακύρωση της σύμβασης είτε για τη ματαίωση της διαδικασίας. ... 3.5 Ματαίωση Διαδικασίας. Η αναθέτουσα αρχή ματαιώνει ή δύναται να ματαιώσει

εν όλω ή εν μέρει, αιτιολογημένα, τη διαδικασία ανάθεσης, για τους λόγους και υπό τους όρους του άρθρου 106 του ν. 4412/2016, μετά από γνώμη της αρμόδιας Επιτροπής του Διαγωνισμού. Επίσης, αν διαπιστωθούν σφάλματα ή παραλείψεις σε οποιοδήποτε στάδιο της διαδικασίας ανάθεσης, μπορεί, μετά από γνώμη της ως άνω Επιτροπής, να ακυρώσει μερικώς τη διαδικασία ή να αναμορφώσει ανάλογα το αποτέλεσμα της ή να αποφασίσει την επανάληψή της από το σημείο που εμφιλοχώρησε το σφάλμα ή η παράλειψη. Ειδικότερα, η αναθέτουσα αρχή ματαιώνει τη διαδικασία σύναψης όταν αυτή αποβεί άγονη είτε λόγω μη υποβολής προσφοράς είτε λόγω απόρριψης όλων των προσφορών, καθώς και στην περίπτωση του δευτέρου εδαφίου της παρ. 7 του άρθρου 105, περί κατακύρωσης και σύναψης σύμβασης».

8. Με τον πρώτο λόγο της προδικαστικής προσφυγής η προσφεύγουσα ζητά την ακύρωση της απόφασης απόρριψης της προσφοράς της λόγω μη πλήρωσης του κριτηρίου επιλογής του άρθρου 2.2.5.β' της Διακήρυξης με την αιτιολογία ότι «*η εταιρεία **** ΑΕ έχει προσκομίσει επικυρωμένο αντίγραφο ασφαλιστηρίου συμβολαίου επαγγελματικής και αστικής ευθύνης, το οποίο δεν καλύπτει όλη την περίοδο της Σύμβασης, όπως αυτή αναφέρεται στην παράγραφο 1.3 'Συνοπτική Περιγραφή φυσικού και οικονομικού αντικειμένου της σύμβασης' της Διακήρυξης*». Κατ' αρχάς, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η αιτιολογία απόρριψης της προσφοράς της δεν είναι σύμφωνη με τη Διακήρυξη, διότι, μαζί με το ασφαλιστήριο συμβόλαιο αστικής ευθύνης με διάρκεια από 15/11/2022 έως και 15/11/2023, προσκόμισε υπεύθυνη δήλωση με ημερομηνία 19/5/2023 με την οποία δεσμεύτηκε να διατηρεί ασφαλιστήριο συμβόλαιο σε ισχύ καθ' όλη τη διάρκεια της σύμβασης και επανέλαβε αυτή τη δέσμευση με υπεύθυνη δήλωση με ημερομηνία 9/6/2023. Κατά τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας, η αναθέτουσα αρχή ερμήνευσε τους όρους της Διακήρυξης εσφαλμένα, ήτοι κατά τρόπο εντελώς ασύμβατο με τους πάγιους κανόνες λειτουργίας του ασφαλιστικού κλάδου που δεν επιτρέπουν την προέκδοση ασφαλιστηρίου συμβολαίου πριν τη λήξη του ή τη διάρκειά του για διάστημα μεγαλύτερο του έτους. Επιπρόσθετα, η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι το άρθρο 2.2.5 της Διακήρυξης δεν απαιτεί υποβολή με τα δικαιολογητικά κατακύρωσης ασφαλιστηρίου συμβολαίου με διάρκεια που να καλύπτει ολόκληρη της διάρκεια της σύμβασης και πιθανής παράτασής της. Η προσφεύγουσα προσθέτει ότι, σύμφωνα με τους συναλλακτικούς κανόνες και

την πρακτική της ασφαλιστικής αγοράς, το ανανεωτήριο του ασφαλιστηρίου συμβολαίου εκδίδεται κατά τη λήξη ισχύος του, με αποτέλεσμα να είναι αδύνατο να προσκομιστεί με τον φάκελο δικαιολογητικών κατακύρωσης τον Μάιο του 2023 ανανεωτήριο του προσκομισθέντος ασφαλιστηρίου, το οποίο είχε έναρξη ισχύος στις 15/11/2022, για διάστημα πέραν της 15ης/11/2023, και, ως εκ τούτου, η απαίτηση αυτή θα ήταν αδύνατη και παράλογη. Για την υποστήριξη των ισχυρισμών της η προσφεύγουσα επικαλείται το έγγραφο που υπέβαλε στις 9/6/2023 προς την αναθέτουσα αρχή εξηγώντας τους λόγους για τους οποίους ήταν πρακτικά αδύνατη η υποβολή ασφαλιστηρίου συμβολαίου που να καλύπτει ολόκληρη τη διάρκεια της σύμβασης και του δικαιώματος προαίρεσης, καθώς επίσης και ηλεκτρονική αλληλογραφία με τον ασφαλιστικό πράκτορα, σύμφωνα με την οποία η ανανέωση του επίμαχου συμβολαίου μπορεί να γίνει στη λήξη του στις 15/11/2023.

9. Όπως προκύπτει από τον ηλεκτρονικό φάκελο του διαγωνισμού, κατόπιν πρόσκλησης της αναθέτουσας αρχής στις 12/5/2023, η προσφεύγουσα υπέβαλε φάκελο δικαιολογητικών κατακύρωσης στις 15/5/2023. Στον φάκελο αυτό περιέχονται: α) ασφαλιστήριο συμβόλαιο γενικής και επαγγελματικής αστικής ευθύνης με αριθμό 1828 της **** insurance company sa με διάρκεια από 15/11/2022 έως και 15/11/2023, β) υπεύθυνη δήλωση του νόμιμου εκπροσώπου της με ημερομηνία 15/5/2023 και με το εξής περιεχόμενο: «θα κατατεθεί στο Υπουργείο Πολιτισμού & Αθλητισμού πέντε (5) ημέρες πριν την έναρξη της παροχής υπηρεσιών φύλαξης, Ασφαλιστήριο Συμβόλαιο Επαγγελματικής και Αστικής Ευθύνης, που θα αφορά: - Σωματικές βλάβες και / ή θάνατο ανά άτομο. - Υλικές ζημιές (κατά περιστατικό). Ρητά και ανεπιφύλακτα ότι αναλαμβάνω πάσα Αστική ευθύνη δυνάμενη να προκύψει εξ αιτίας της πλημμελούς εκτέλεσης των καθηκόντων του προσωπικού μου. Θα καλύψω μέχρι το ποσό της απαλλαγής τις όποιες υλικές ζημιές και σωματικές βλάβες προκύψουν. Αναλαμβάνω την υποχρέωση να διατηρώ ασφαλιστήριο συμβόλαιο που να περιλαμβάνει την παραπάνω ασφαλιστική κάλυψη καθ' όλη τη διάρκεια ισχύος της σύμβασης παροχής υπηρεσιών». Στις 19/5/2023 η προσφεύγουσα υπέβαλε εκ νέου υπεύθυνη δήλωση με το εξής περιεχόμενο: «αναλαμβάνω την υποχρέωση να διατηρώ ασφαλιστήριο συμβόλαιο που να περιλαμβάνει την παραπάνω ασφαλιστική κάλυψη καθ' όλη τη διάρκεια ισχύος της σύμβασης παροχής υπηρεσιών και σε περίπτωση λήξης του

ασφαλιστηρίου συμβολαίου κατά τη διάρκεια του έργου θα υποβάλλω στην Αναθέτουσα Αρχή το νέο ασφαλιστήριο συμβόλαιο».

10. Μετά από πρόσκληση της αναθέτουσας αρχής για συμπλήρωση και διευκρίνιση των δικαιολογητικών κατακύρωσης στις 30/5/2023, η προσφεύγουσα υπέβαλε στις 9/6/2023 νέα σχετικά έγγραφα, μεταξύ των οποίων επιστολή στην οποία εξηγούσε τους λόγους για τους οποίους δεν είχε υποβάλει ασφαλιστήριο με διάρκεια καλύπτουσα ολόκληρη τη διάρκεια της σύμβασης, καθώς επίσης στοιχεία σχετικά με άλλους διαγωνισμούς, ενώ στις 12/6/2023 υπέβαλε αλληλογραφία με τον ασφαλιστικό πράκτορα, στην οποία εκπρόσωπος του τελευταίου ανέφερε ότι «*η οποιαδήποτε βεβαίωση που μπορούμε να εκδώσουμε για το συμβόλαιο 1828 αφορά στη διάρκεια ισχύος του συμβολαίου, που στη συγκεκριμένη περίπτωση λήγει στις 15/11/2023. Η ανανέωση του συμβολαίου στη λήξη του γίνεται με τη σχετική εντολή ανανέωσης από τον ασφαλιζόμενο που θα έχει αποδεχθεί τους όρους ανανέωσης της εταιρείας*».

11. Από τις προπαρατεθείσες διατάξεις των άρθρων 2.2.5.β' και 2.2.9.2.B.3. περ. β' της Διακήρυξης προκύπτει ότι, για την παραδεκτή συμμετοχή στον διαγωνισμό, απαιτείται ρητά οι οικονομικοί φορείς να πληρούν το κριτήριο επιλογής οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας, δηλαδή να διαθέτουν ασφαλιστήριο συμβόλαιο αστικής και επαγγελματικής ευθύνης, αξίας τουλάχιστον 2.000.000,00 ευρώ σε ισχύ, καθ' όλη της διάρκεια ισχύος της σύμβασης φύλαξης και της πιθανής παράτασής της με ενεργοποίηση του δικαιώματος προαίρεσης. Περαιτέρω, ενόψει της θέσπισης της παραπάνω απαίτησης της Διακήρυξης, ως κριτηρίου επιλογής, οι οικονομικοί φορείς οφείλουν να διαθέτουν το παραπάνω ασφαλιστήριο συμβόλαιο στα τρία χρονικά σημεία, κατά τα οποία επαληθεύεται, σύμφωνα με τα άρθρα 2.2.9 της Διακήρυξης και 104 ν. 4412/20215, η συνδρομή των κριτηρίων επιλογής, ήτοι κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς, κατά τον χρόνο υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης και κατά τον χρόνο υπογραφής της σύμβασης. Ενόψει όσων έγιναν δεκτά στην παραπάνω σκέψη, η απόρριψη της προσφοράς της προσφεύγουσας με την προπαρατεθείσα αιτιολογία είναι νόμιμη και σύμφωνη με τη Διακήρυξη. Και τούτο, διότι το προσκομισθέν ασφαλιστήριο συμβόλαιο δεν καλύπτει όλη τη διάρκεια της σύμβασης, όπως

ρητά απαιτείται από τους προπαρατεθέντες όρους των άρθρων 2.2.5.β' και 2.2.9.2.B.3. περ. β' της Διακήρυξης.

12. Απορριπτέος είναι ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι η πλημμέλεια του ασφαλιστηρίου συμβολαίου της σε σχέση με τους προπαρατεθέντες όρους της σύμβασης καλύπτεται από τη συνυποβληθείσα υπεύθυνη δήλωση, διότι το προπαρατεθέν άρθρο 2.2.9.2.B.3. περ. β' της Διακήρυξης απαιτεί ως αποδεικτικό μέσο της συνδρομής του κριτηρίου επιλογής του άρθρου 2.2.5.β' της Διακήρυξης το ίδιο το ασφαλιστήριο συμβόλαιο. Ομοίως, απορριπτέος είναι ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι η επίμαχη απαίτηση της Διακήρυξης καλύπτεται από την αντίστοιχη θετική δήλωσή της στο ΕΕΕΣ, διότι η δήλωση αυτή δεν επαληθεύτηκε με την υποβολή του προβλεπόμενου αποδεικτικού μέσου κατά το στάδιο υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης.

13. Επίσης, απορριπτέος είναι ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι το άρθρο 2.2.5 δεν απαιτεί προσκόμιση ασφαλιστηρίου συμβολαίου που να καλύπτει όλη τη διάρκεια της σύμβασης με τα δικαιολογητικά κατακύρωσης, αφού η επίμαχη διάταξη θεσπίζει κριτήριο επιλογής, η συνδρομή του οποίου αποδεικνύεται, σύμφωνα με τις προπαρατεθείσες διατάξεις του άρθρου 2.2.9 της Διακήρυξης, με την υποβολή των δικαιολογητικών κατακύρωσης, το δε άρθρο 2.2.9.2.B.3. περ. β' σχετικά με τα αποδεικτικά μέσα ρητά προβλέπει ότι η συνδρομή του κριτηρίου επιλογής του άρθρου 2.2.5.β' της Διακήρυξης αποδεικνύεται *«πρωτότυπο ή επικυρωμένο αντίγραφο ασφαλιστηρίου συμβολαίου επαγγελματικής και αστικής ευθύνης, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παράγραφο 2.2.5. της παρούσης, το οποίο θα καλύπτει όλη τη περίοδο της Σύμβασης»*.

14. Τέλος, απορριπτέοι ως απαράδεκτοι είναι οι προαναφερθέντες ισχυρισμοί της προσφεύγουσας ότι η πλήρωση της επίμαχης απαίτησης της Διακήρυξης είναι αδύνατη, διότι οι συναλλακτικές κανόνες της ασφαλιστικής αγοράς δεν επιτρέπουν την ανανέωση ενός ισχύοντος ασφαλιστηρίου συμβολαίου, παρά μόνο κατά τον χρόνο λήξης του ή την προπληρωμή ασφαλιστηρίου συμβολαίου για χρόνο μετά τη λήξη του ή την έκδοση ασφαλιστηρίου συμβολαίου διάρκειας άνω του έτους. **Ανεξάρτητα από τη βασιμότητά τους, οι ισχυρισμοί αυτοί προβάλλονται απαράδεκτα, διότι, η παρεμβαίνουσα, με την ανεπιφύλακτη συμμετοχή της στον διαγωνισμό αποδέχτηκε**

πλήρως τους όρους της Διακήρυξης, μεταξύ των οποίων και αυτούς των άρθρων 2.2.5.β' και 2.2.9.2.B.3. περ. β' που έχουν αναγάγει την κατοχή ασφαλιστηρίου με το παραπάνω περιεχόμενο σε κριτήριο οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας, με αποτέλεσμα να αμφισβητεί πλέον ανεπίκαιρα τη νομιμότητά τους και τη συμβατότητά τους με τους συναλλακτικούς κανόνες της ασφαλιστικής αγοράς (πρβλ ΣτΕ ΕΑ 275/2018, 173/2017, 270/2014 5μ., 279/2016 Ολ., 1667/2011 Ολ. κ.α.). Κατά συνέπεια, ο πρώτος λόγος της προδικαστικής προσφυγής πρέπει να απορριφθεί.

15. Με τον δεύτερο λόγο της προδικαστικής προσφυγής η προσφεύγουσα προβάλλει ότι οι επίμαχοι όροι των άρθρων 2.2.5.β' και 2.2.9.2.B.3. περ. β' της Διακήρυξης παρουσιάζουν ασάφεια ως προς την υποχρέωση των οικονομικών φορέων να προσκομίσουν με τα δικαιολογητικά κατακύρωσης ασφαλιστήριο συμβόλαιο που να καλύπτει όλη τη διάρκεια ισχύος της σύμβασης και του δικαιώματος προαίρεσης. Ο προκείμενος λόγος είναι απορριπτέος, διότι, όπως προεκτέθηκε, οι παραπάνω όροι της Διακήρυξης απαιτούν ρητά και με σαφήνεια το ασφαλιστήριο συμβόλαιο να καλύπτει όλη τη διάρκεια («περίοδο») της σύμβασης, ενώ το άρθρο 2.2.9.2 που ορίζει το περιεχόμενο των δικαιολογητικών κατακύρωσης ρητά προβλέπει στην παρ. Β.3. περ. β' την υποχρέωση προσκόμισης από τον προσωρινό ασφαλιστηρίου συμβολαίου, *«το οποίο θα καλύπτει όλη τη περίοδο της Σύμβασης»*.

16. Με τον τρίτο λόγο της προδικαστικής προσφυγής η προσφεύγουσα ζητά την ακύρωση της απόφασης ματαίωσης του διαγωνισμού, διότι, κατά τους ισχυρισμούς της, η αναθέτουσα αρχή, κατά παράβαση της αρχής της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης, της τυπικότητας και της αμεροληψίας ματαίωσε τον διαγωνισμό, παρά το γεγονός ότι η ίδια ανέμενα την ανακήρυξή της ως οριστικής αναδόχου, δεδομένου ότι τα δικαιολογητικά κατακύρωσής της ήταν πλήρη και σύμφωνα με τη Διακήρυξη.

17. Σύμφωνα με την προπαρατεθείσα διάταξη του άρθρου 3.5 της Διακήρυξης, η οποία αντιστοιχεί προς αυτή του άρθρου 106 παρ. 1 περ. α' ν. 4412/2016, η αναθέτουσα αρχή ματαιώνει, κατά δέσμια αρμοδιότητα, τον διαγωνισμό στην περίπτωση απόρριψης όλων των υποβληθεισών προσφορών (πρβλ. ΔΕφΑΘ 1960/2022, σκ. 5). Στην προκείμενη περίπτωση, εφόσον η προσφεύγουσα ήταν η μόνη που είχε συμμετάσχει στον διαγωνισμό, η αναθέτουσα αρχή, ήταν υποχρεωμένη να ματαιώσει τον

διαγωνισμό, μετά την απόρριψη της προσφοράς της. Δεδομένου δε ότι ο αποκλεισμός της προσφεύγουσας κρίθηκε νόμιμος, σύμφωνα με τις παραπάνω σκέψεις, νόμιμη και σύμφωνη με τη Διακήρυξη κρίνεται και η ματαίωση του διαγωνισμού που επήλθε ως αυτόθροη συνέπεια της απόρριψης της μόνης υποβληθείσας προσφοράς. Ενόψει δε της δέσμιας αρμοδιότητας της αναθέτουσας αρχής να ματαιώσει των διαγωνισμό στην περίπτωση αυτή, αβάσιμα η προσφεύγουσα προβάλλει ότι η απόφασή της παραβιάζει τις αρχές της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης, της τυπικότητας και της αμεροληψίας, ενώ η επικαλούμενη νομολογία αφορά σε περιπτώσεις διακριτικής ευχέρειας ματαίωσης και δεν τυγχάνει εφαρμογής στην προκείμενη περίπτωση. Κατά συνέπεια, ο τρίτος λόγος της προδικαστικής προσφυγής πρέπει να απορριφθεί.

18. Επειδή, κατόπιν των παραπάνω, η κρινόμενη προδικαστική προσφυγή πρέπει να απορριφθεί και να οριστεί η κατάπτωση του καταβληθέντος από την προσφεύγουσα παραβόλου.

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την προδικαστική προσφυγή.

Ορίζει την κατάπτωση του παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 6 Σεπτεμβρίου 2023 και εκδόθηκε στις 22 Σεπτεμβρίου 2023, στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΙΩΑΝΝΗΣ-ΚΩΝΣΤΑΝΤΙΝΟΣ ΧΑΛΚΙΑΣ

ΓΕΩΡΓΙΟΣ-ΒΑΣΙΛΕΙΟΣ ΕΛΕΥΘΕΡΙΑΔΗΣ