

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

5^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 19.06.2018 με την εξής σύνθεση: Κωνσταντίνος Κορομπέλης, Πρόεδρος και Εισηγητής, Μαρία Μανδράκη και Ελισάβετ Αλαγιαλόγλου, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 14.05.2018 (ημερομηνία καταχώρησης στο διαδικτυακό τόπο του διαγωνισμού στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ) Προδικαστική Προσφυγή, με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 442/14.05.2018 της εταιρείας με την επωνυμία [...], που εδρεύει στην [...], οδός [...], αρ. [...], όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά της υπ' αριθ. 201/2018 απόφασης της 11^{ης}/03.05.2018 συνεδρίασης του Διοικητικού Συμβουλίου της [...] (εφεξής [...]), κατ' αποδοχήν των Πρακτικών 1^ο και 2^ο της Επιτροπής Διαγωνισμού, αναφορικά με την υπ' αριθ. 15/2018 Διακήρυξη της [...] με την οποία προκηρύχθηκε ανοικτός, δημόσιος, ηλεκτρονικός, διεθνής διαγωνισμός, με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής, για την ανάδειξη αναδόχου για την παροχή ταχυδρομικών υπηρεσιών και ειδικότερα την ομαδική αποστολή των λογαριασμών ύδρευσης προς το σύνολο των πελατών της τελευταίας, στα πλαίσια της ζώνης ευθύνης της, με διάρκεια της σύμβασης για τρία (3) πλήρη τετράμηνα και εκτιμώμενο όγκο λογαριασμών 510.000 τεμάχια ανά τετράμηνο, ήτοι για ένα (1) έτος, συνολικής προϋπολογισθείσας αξίας 750.000,00 € πλέον ΦΠΑ 24%.

Της Παρεμβαίνουσας εταιρείας, με την επωνυμία [...], που εδρεύει στην [...], οδός [...], αρ. [...], όπως νομίμως εκπροσωπείται και η οποία κατέθεσε τη με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) ΠΑΡ 223/23.05.2018 Παρέμβαση.

Αριθμός απόφασης: 492 / 2018

Της Παρεμβαίνουσας εταιρείας με την επωνυμία «[...] και δ.τ. [...], που εδρεύει στην [...], οδός [...], αρ. [...], όπως νομίμως εκπροσωπείται και η οποία κατέθεσε τη με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) ΠΑΡ 226/24.05.2018 Παρέμβαση.

Με την Προδικαστική Προσφυγή της η προσφεύγουσα επιδιώκει την ακύρωση της ανωτέρω προσβαλλόμενης πράξης, με την οποία απορρίφθηκε η τεχνική της προσφορά και έγιναν δεκτές οι προσφορές των εταιρειών [...] και [...].

Με τις Παρεμβάσεις τους, οι παρεμβαίνουσες αναφέρουν ότι νομίμως απερρίφθη η προσφορά της προσφεύγουσας και έγιναν αποδεκτές οι δικές τους και ως εκ τούτου αιτούνται την απόρριψη της υπό κρίση Προσφυγής και τη διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης ως άνω απόφασης, με την οποία απερρίφθη η προσφορά της προσφεύγουσας και έγιναν αποδεκτές οι δικές τους προσφορές.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε τον Εισηγητή.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, με την υπ' αριθ. 15/2018 Διακήρυξη η [...] προκήρυξε ανοικτό, δημόσιο, ηλεκτρονικό, διεθνή διαγωνισμό, με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομικής άποψης προσφορά βάσει τιμής, για την ανάδειξη αναδόχου για την παροχή ταχυδρομικών υπηρεσιών και ειδικότερα την ομαδική αποστολή των λογαριασμών ύδρευσης προς το σύνολο των πελατών της τελευταίας, στα πλαίσια της ζώνης ευθύνης της, με διάρκεια της σύμβασης για τρία (3) πλήρη τετράμηνα και εκτιμώμενο όγκο λογαριασμών 510.000 τεμάχια ανά τετράμηνο, ήτοι για ένα (1) έτος, συνολικής προϋπολογισθείσας αξίας 750.000,00 € πλέον ΦΠΑ 24%, η οποία Διακήρυξη καταχωρήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ) στις 10.04.2018 καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του Εθνικού

Αριθμός απόφασης: 492 / 2018

Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.) στις 10.04.2018, όπου έλαβε το συστημικό αριθμό α/α 56576.

2. Επειδή, έχει κατατεθεί, πληρωθεί και δεσμευθεί το νόμιμο παράβολο κατά το άρθρο 363 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 και άρθρο 5του Π.Δ. 39/2017 (ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό 210881476958 0713 0051), ποσού 3.750,00€, το οποίο και υπολογίζεται σε ποσοστό 0,5% επί της προϋπολογισθείσας αξίας της υπό ανάθεση σύμβασης.

3. Επειδή, έχει γίνει χρήση του τυποποιημένου εντύπου, σύμφωνα με το άρθρο 362 παρ. 2 του Ν. 4412/2016 και το άρθρο 8 παρ. 2 του Π.Δ. 39/2017.

4. Επειδή, ο επίδικος διαγωνισμός, ενόψει του αντικειμένου του (υπηρεσίες), της προϋπολογισθείσας δαπάνης του ύψους 750.000,00 € χωρίς Φ.Π.Α., σύμφωνα με το άρθρο 345 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 και του χρόνου αποστολής δημοσίευσης της προκήρυξης της σύμβασης στην Επίσημη Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης (04.04.2018), σύμφωνα με το άρθρο 61 του Ν. 4412/2016, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής των οικείων διατάξεων του Βιβλίου IV του Ν. 4412/2016 και συνεπώς στη δικαιοδοσία της Α.Ε.Π.Π.

5. Επειδή, η υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή, σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 361 του Ν. 4412/2016 και το άρθρο 4 παρ. 1 του Π.Δ. 39/2017 (περ. α'), έχει κατατεθεί εμπροθέσμως κατά της προσβαλλόμενης απόφασης, δοθέντος ότι αυτή αναρτήθηκε στο διαδικτυακό τόπο του διαγωνισμού στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ και κοινοποιήθηκε στους ενδιαφερόμενους στις 04.05.2018, οπότε και έλαβαν γνώση αυτής οι συμμετέχοντες και η Προδικαστική Προσφυγή ασκήθηκε στις 14.05.2018.

6. Επειδή, εν γένει παραδεκτώς και με προφανές έννομο συμφέρον, άμεσο, προσωπικό και ενεστώς, η προσφεύγουσα στρέφεται κατά της προσβαλλόμενης πράξης της αναθέτουσας αρχής, αφού με αυτήν απορρίφθηκε η προσφορά της και έγιναν αποδεκτές οι προσφορές των έτερων δύο συνδιαγωνιζόμενων και ήδη παρεμβαιουσών εταιρειών, αιτούμενη την ακύρωση της, αφού η προσφεύγουσα – ως ισχυρίζεται - έχει υποβάλλει

Αριθμός απόφασης: 492 / 2018

νομίμως και εμπροθέσμως την προσφορά της και εύλογα προσδοκά να της ανατεθεί η εν λόγω σύμβαση, ενώ οι προσφορές των δύο συνδιαγωνιζόμενων και ήδη παρεμβαινουσών εταιρειών κατά παράβαση της Διακήρυξης έγιναν αποδεκτές, αφού παραβιάζουν επί ποινή αποκλεισμού όρους αυτής.

7. Επειδή, εν γένει παραδεκτώς και στη νόμιμη προθεσμία, σύμφωνα με το άρθρο 362 παρ.1 και 3 του Ν. 4412/2016 και άρθρο 7 του Π.Δ.39/2017 παρεμβαίνουν οι εταιρείες [...] και «[...]», αφού η εν λόγω Προσφυγή κοινοποιήθηκε στις παρεμβαίνουσες στις 15.05.2018, οπότε και εκκινεί η σχετική 10ήμερη προθεσμία προς άσκηση παρέμβασης και η εν λόγω Παρεμβάσεις ασκήθηκαν στις 23.05.2018 και 24.05.2018 αντίστοιχα, οι παρεμβαίνουσες, δε, έχουν προφανές έννομο συμφέρον να παρέμβουν, αφού επιδιώκουν τη διατήρηση της προσβαλλόμενης με την οποία έχουν γίνει αποδεκτές οι προσφορές τους και έχει απορριφθεί η προσφορά της προσφεύγουσας και έχει καταστεί η δεύτερη από αυτές [...] προσωρινή ανάδοχος και η πρώτη από αυτές [...] έχει αναδειχθεί δεύτερη στη σειρά μειοδοσίας.

8. Επειδή, με το υπ' αριθ. πρωτ. 15065/18.05.2018 έγγραφό της, η αναθέτουσα αρχή εκφράζει τις απόψεις της επί της εν λόγω Προσφυγής.

9. Επειδή, κατά τις διατάξεις του άρθρου 360 του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 3 του Π.Δ. 39/2017 ορίζεται ότι: «1. Κάθε ενδιαφερόμενος, ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί συγκεκριμένη σύμβαση του νόμου 4412/2016 και έχει ή είχε υποστεί ή ενδέχεται να υποστεί ζημία από εκτελεστή πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής κατά παράβαση της νομοθεσίας της Ευρωπαϊκής Ένωσης ή της εσωτερικής νομοθεσίας, υποχρεούται, πριν από την υποβολή των προβλεπόμενων στον Τίτλο 3 του ανωτέρω νόμου ενδίκων βοηθημάτων, να ασκήσει προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ κατά της σχετικής πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής». Περαιτέρω, το άρθρο 367 του Ν. 4412/2016 ορίζει ότι: «1. Η ΑΕΠΠ αποφαινεται αιτιολογημένα επί της βασιμότητας των προβαλλόμενων πραγματικών και νομικών ισχυρισμών της προσφυγής και των ισχυρισμών της αναθέτουσας

Αριθμός απόφασης: 492 / 2018

αρχής και, σε περίπτωση παρέμβασης, των ισχυρισμών του παρεμβαίνοντος και δέχεται (εν όλω ή εν μέρει) ή απορρίπτει την προσφυγή με απόφασή της... 2. Επί αποδοχής προσφυγής κατά πράξης ακυρώνεται ολικώς ή μερικώς η προσβαλλόμενη πράξη, ενώ επί αποδοχής προσφυγής κατά παράλειψης, ακυρώνεται η παράλειψη και η υπόθεση αναπέμπεται στην αναθέτουσα αρχή για να προβεί αυτή στην οφειλόμενη ενέργεια ...» και η διάταξη αυτή επαναλαμβάνεται και στο άρθρο 18 του Π.Δ. 39/2017.

10. Επειδή, ειδικότερα με τον πρώτο λόγο της Προσφυγής της αναφορικά με τον αποκλεισμό της προσφορά της, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η κατάθεση από μέρους της, της Υπεύθυνης Δήλωσης του Ν. 1599/1986 Παραρτήματος Α' (Τεχνικές Προδιαγραφές) της Διακήρυξης (σελ. 37-38) στο φάκελο της Τεχνικής Προσφοράς, με την οποία δηλώνεται ότι πληρούνται όλες οι Τεχνικές Προδιαγραφές, χωρίς να φέρει ψηφιακή υπογραφή είναι καθόλα νόμιμη, αφού ουδεμία τέτοια απαίτηση υφίσταται στη Διακήρυξη, στις διατάξεις της οποίας συμμορφώνεται πλήρως και επαρκώς η τεχνική της προσφορά, σε κάθε δε περίπτωση ακόμα και αν ήθελε θεωρηθεί ότι υφίσταται τέτοια απαίτηση περί ψηφιακής υπογραφής της υπόψη Υπεύθυνης Δήλωσης, εντούτοις και σύμφωνα με τα άρθρα 102 παρ. 5 και 310 παρ. 5 του Ν. 4412/2016, υφίσταται δέσμια αρμοδιότητα της αναθέτουσας αρχής κλήσης της προσφεύγουσας προς παροχή διευκρινίσεων επί νομίμως – ως ισχυρίζεται – υποβληθέντος δικαιολογητικού πριν την απόρριψη της προσφορά της.

11. Επειδή, αντικείμενο του υπό κρίση διαγωνισμού είναι η παροχή ταχυδρομικών υπηρεσιών, σύμφωνα με το άρθρο 233 του Ν. 4412/2016, εφαρμογής τυγχάνουν οι διατάξεις της Οδηγίας 2014/25/ΕΕ ως αυτές έχουν ενσωματωθεί στα άρθρα 222 επ. του Ν. 4412/2016, ενώ η εταιρεία [...] αποτελεί αναθέτοντα φορέα κατά την έννοια του άρθρου 224 του Ν. 4412/2016, όπως ρητώς αναφέρεται στη διάταξη 1.1 «Στοιχεία Αναθέτοντος Φορέα» (σελ. 4) της Διακήρυξης.

12. Επειδή, το άρθρο 258 «Κανόνες που εφαρμόζονται στις επικοινωνίες» (άρθρο 40 της Οδηγίας 2014/25/ΕΕ) ορίζει ότι «1. Με την

Αριθμός απόφασης: 492 / 2018

επιφύλαξη των παραγράφων 8 και 11 όλες οι επικοινωνίες, καθώς και όλες οι ανταλλαγές πληροφοριών δυνάμει του παρόντος Βιβλίου (άρθρα 222 έως 338), ιδίως η ηλεκτρονική υποβολή των προσφορών, εκτελούνται μέσω του Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ., σύμφωνα με τις απαιτήσεις του παρόντος άρθρου ... 6. Το Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ. οφείλει να συμμορφώνεται με: α) Τις απαιτήσεις Παραρτήματος V του Προσαρτήματος Β` του παρόντος νόμου και β) Τους κανόνες του παρόντος άρθρου και του άρθρου 259. Πέραν των ανωτέρω το Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ. οφείλει να τηρεί τα οριζόμενα: α) στο ν. 3979/2011 και στην κατ` εξουσιοδότηση αυτού εκδοθείσα νομοθεσία, ιδίως στο Πλαίσιο Παροχής Υπηρεσιών Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης (ΠΗΔ), το οποίο κυρώθηκε με την με αριθμ. ΥΑΠ/Φ.40.4/1/989/2012 Απόφαση του Υφυπουργού Διοικητικής Μεταρρύθμισης και Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης και β) στο π.δ. 25/2014. 7. Το παρόν άρθρο εφαρμόζεται στις συμβάσεις με εκτιμώμενη αξία ανώτερη των εξήντα χιλιάδων (60.000) ευρώ, μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ. ... 10. Με απόφαση του Υπουργού Οικονομίας, Ανάπτυξης και Τουρισμού καθορίζονται οι τεχνικές λεπτομέρειες και διαδικασίες του παρόντος άρθρου για τις συμβάσεις προμηθειών και υπηρεσιών του παρόντος Βιβλίου (άρθρα 222 έως 338) σχετικά με: α) τη λειτουργία της ηλεκτρονικής πύλης Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ., τη δομή και το περιεχόμενό της, σύμφωνα με τις διατάξεις του ν. 3979/2011 και του ΠΗΔ, τη διαβάθμιση των χρηστών, τον τρόπο πρόσβασης και μελέτης των εγγράφων των διαγωνισμών και τη δημιουργία και χορήγηση αντιγράφων με χρήση ΤΠΕ, τα αντίστοιχα αναγνωριστικά και διαπιστευτήρια και τα ειδικότερα θέματα και μεθόδους εγγραφής, αυθεντικοποίησης, την πολιτική ασφάλειας του δικτυακού τόπου και την εφαρμογή της κείμενης νομοθεσίας για την προστασία προσωπικών δεδομένων των χρηστών του Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ. ...».

13. Επειδή, κατ' εξουσιοδότηση της προαναφερόμενης διάταξης του άρθρου 258 του Ν.4412/2016, εκδόθηκε η ΚΥΑ 56902/215/02.06.2017 (ΦΕΚ Β' 1924) «Τεχνικές λεπτομέρειες και διαδικασίες λειτουργίας του Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ.», η οποία στο άρθρο 8 παρ. 3 ορίζει ότι «Οι οικονομικοί φορείς υποβάλλουν μέσω του Συστήματος τα κατά περίπτωση έγγραφα που έχουν συνταχθεί/παραχθεί από τους ίδιους υπογεγραμμένα με εγκεκριμένη προηγμένη ηλεκτρονική

Αριθμός απόφασης: 492 / 2018

υπογραφή ή προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή που υποστηρίζεται από εγκεκριμένο πιστοποιητικό, το οποίο χορηγήθηκε από έναν εγκεκριμένο πάροχο υπηρεσιών πιστοποίησης, ο οποίος περιλαμβάνεται στον κατάλογο εμπιστευσης που προβλέπεται στην απόφαση 2009/767/EK (όπως τροποποιήθηκε και ισχύει) και σύμφωνα με τα οριζόμενα στο Κανονισμό (ΕΕ) 910/2014 και τις διατάξεις της παρούσας». Περαιτέρω στο άρθρο 15 αυτής ορίζεται ότι « ... 1.2.1 Τα στοιχεία και δικαιολογητικά που περιλαμβάνονται στον (υπο)φάκελο με την ένδειξη «Δικαιολογητικά Συμμετοχής – Τεχνική Προσφορά» υποβάλλονται από αυτόν ηλεκτρονικά σε μορφή αρχείου *Portable Document Format (PDF)* και εφόσον έχουν συνταχθεί/ παραχθεί από τον ίδιο, φέρουν εγκεκριμένη προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή ή προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή με χρήση εγκεκριμένων πιστοποιητικών σύμφωνα με την παρ. 3 του άρθρου 8, χωρίς να απαιτείται θεώρηση γνησίου της υπογραφής.... 1.2.2. Ο οικονομικός φορέας συντάσσει την τεχνική και οικονομική του προσφορά συμπληρώνοντας την αντίστοιχη ειδική ηλεκτρονική φόρμα του Συστήματος και επισυνάπτοντας στον ηλεκτρονικό χώρο «Συνημμένων Ηλεκτρονικής Προσφοράς» και στον κατά περίπτωση (υπο)φάκελο όλα τα στοιχεία της προσφοράς του σε μορφή αρχείου *Portable Document Format (PDF)*. Στην συνέχεια, ο οικονομικός φορέας παράγει από το Σύστημα τα ηλεκτρονικά αρχεία (εκτυπώσεις της Τεχνικής Προσφοράς Προμηθευτή και της Οικονομικής Προσφοράς Προμηθευτή σε μορφή αρχείου *Portable Document Format (PDF)*, τα οποία υπογράφονται με εγκεκριμένη προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή ή προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή με χρήση εγκεκριμένων πιστοποιητικών σύμφωνα με την παρ. 3 του άρθρου 8 και επισυνάπτονται στους αντίστοιχους (υπο)φακέλους της προσφοράς από τον οικονομικό φορέα».

14. Επειδή, το άρθρο 25 του προαναφερόμενου Κανονισμού ΕΕ/910/2014 ορίζει ότι « ...2. Η εγκεκριμένη ηλεκτρονική υπογραφή έχει νομική ισχύ ισοδύναμη με την ιδιόχειρη υπογραφή. 3. Εγκεκριμένη ηλεκτρονική υπογραφή βασιζόμενη σε εγκεκριμένο πιστοποιητικό που έχει εκδοθεί σε ένα κράτος μέλος αναγνωρίζεται ως τέτοια σε όλα τα άλλα κράτη μέλη», ενώ στο άρθρο 26 ορίζεται ότι «Μία προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή πληροί τις

Αριθμός απόφασης: 492 / 2018

ακόλουθες απαιτήσεις: α) συνδέεται κατά τρόπο μοναδικό με τον υπογράφοντα β) είναι ικανή να ταυτοποιεί τον υπογράφοντα γ) δημιουργείται με δεδομένα δημιουργίας ηλεκτρονικής υπογραφής τα οποία ο υπογράφων μπορεί με υψηλό βαθμό εμπιστοσύνης, να χρησιμοποιεί υπό τον αποκλειστικό του έλεγχο, και δ) συνδέεται με τα δεδομένα που έχουν υπογραφεί σε σχέση με αυτήν κατά τρόπο ώστε να μπορεί να ανιχνευθεί οποιαδήποτε επακόλουθη τροποποίηση των εν λόγω δεδομένων ... ».

15. Επειδή το άρθρο 259 «Πολιτική Ασφαλείας ΕΣΗΔΗΣ» (άρθρο 40 παρ. 6 της Οδηγίας 2014/25/ΕΕ) ορίζει ότι « ... 2. Στα εργαλεία και τις συσκευές για την ηλεκτρονική διαβίβαση και παραλαβή προσφορών, καθώς και για την ηλεκτρονική παραλαβή αιτήσεων συμμετοχής πρέπει να τηρούνται τα ακόλουθα: α) οι πληροφορίες σχετικά με τις προδιαγραφές για την ηλεκτρονική υποβολή προσφορών και αιτήσεων συμμετοχής, συμπεριλαμβανομένης της κρυπτογράφησης και της χρονοσήμανσης είναι διαθέσιμες στους ενδιαφερομένους, β) να απαιτούνται προηγμένες ηλεκτρονικές υπογραφές, όπως ορίζονται στον Κανονισμό (ΕΕ) 910/2014. Οι αναθέτοντες φορείς αποδέχονται τις προηγμένες ηλεκτρονικές υπογραφές που υποστηρίζονται από αναγνωρισμένο πιστοποιητικό, λαμβάνοντας υπόψη αν τα πιστοποιητικά χορηγούνται από έναν πάροχο υπηρεσιών πιστοποίησης ο οποίος περιλαμβάνεται στον κατάλογο εμπίστευσης που προβλέπεται στην απόφαση 2009/767/ΕΚ της Επιτροπής, ανεξάρτητα από το αν έχουν δημιουργηθεί με ή χωρίς ασφαλή διάταξη δημιουργίας υπογραφών, με την επιφύλαξη της συμμόρφωσης με τις ακόλουθες προϋποθέσεις: ... 3. Οι υπηρεσίες χρονοσήμανσης παρέχονται, σύμφωνα με τις διατάξεις της με αριθμ. ΥΑΠ/Φ.40.4/163/2013 απόφασης του Υφυπουργού Διοικητικής Μεταρρύθμισης και Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης, από τρίτους, εθνικούς ή αλλοδαπούς φορείς, πιστοποιημένους από τις αντίστοιχες αρμόδιες αρχές για την παροχή τέτοιων υπηρεσιών και διασυνδεδεμένους με τον εθνικό χρόνο. Η παροχή των υπηρεσιών χρονοσήμανσης αποδεικνύεται με σχετική ηλεκτρονική επιβεβαίωση λήψης των υπηρεσιών αυτών των φορέων προς το χρήστη, η οποία διαβιβάζεται στο χρήστη μέσω του Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ., με κρυπτογραφημένο τρόπο

Αριθμός απόφασης: 492 / 2018

και επέχει θέση εγγράφου με βέβαιη χρονολογία. Δεν επιτρέπεται στον αναθέτοντα φορέα ή στη Γενική Γραμματεία Εμπορίου και Προστασίας Καταναλωτή η παρέμβαση στη διαδικασία χρονοσήμανσης, όπως ανωτέρω περιγράφεται. Ομοίως, ορίζεται και στο άρθρο 9 της ΥΑ 56902/215 (ΦΕΚ Β' 1924/02.06.2017), όπως εκδόθηκε κατ' εξουσιοδότηση της διάταξης του άρθρου 258 του Ν. 4412/2016.

16. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 91 (Λόγοι απόρριψης προσφορών) του Ν. 4412/2016 «1. Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά: α) Η οποία αποκλίνει από τα άρθρα 92 έως 100, και 102 έως 104 ή υποβλήθηκε κατά παράβαση των απαράβατων όρων περί σύνταξης και υποβολής της προσφοράς, όπως οι όροι αυτοί ορίζονται στα έγγραφα της σύμβασης ...».

17. Επειδή, κατά την έννοια των ανωτέρω διατάξεων, συνάγεται ότι, αναφορικά με τους διαγωνισμούς προϋπολογισθείσας αξίας άνω των 60.000 ευρώ, οι οποίοι διενεργούνται υποχρεωτικά ηλεκτρονικά μέσω της πλατφόρμας του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ., και με σκοπό την απρόσκοπτη λειτουργία του συστήματος, όπως και την ορθή ηλεκτρονική διαβίβαση και παραλαβή των προσφορών και των αιτήσεων συμμετοχής, απαιτείται οι οικονομικοί φορείς-χρήστες του συστήματος, να διαθέτουν προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή, η οποία χορηγείται υπό τις ειδικότερες προϋποθέσεις του νόμου. Προς τούτο εφαρμόζεται ήδη ο Κανονισμός 910/2014 με τον οποίο καθορίζονται οι απαιτήσεις ασφάλειας για την παροχή υπηρεσιών ηλεκτρονικής ταυτοποίησης και το πλαίσιο εποπτείας των παρόχων τους. Κατά τα ειδικώς οριζόμενα στον ως άνω Κανονισμό, η ψηφιακή υπογραφή εκδίδεται από εγκεκριμένους παρόχους υπηρεσιών πιστοποίησης, οι οποίοι με τη χορήγησή της εγγυώνται για τα στοιχεία του κατόχου της ενώ η ψηφιακή υπογραφή επέχει θέση ιδιόχειρης υπογραφής. Με τη χρήση της προηγμένης ψηφιακής υπογραφής σκοπός είναι να επιτυγχάνεται η ταυτοποίηση του υπογράφοντος, δηλαδή η σύνδεση της ηλεκτρονικής συναλλαγής με το φυσικό πρόσωπο που υπογράφει,

Αριθμός απόφασης: 492 / 2018

η εγγύηση της γνησιότητας των ψηφιακών δεδομένων και η δέσμευση του υπογράφοντος ως προς την ηλεκτρονική συναλλαγή, δηλαδή ο υπογράφων να μη μπορεί να αρνηθεί την συμβολή του στην εν λόγω συναλλαγή. Επιπλέον, η απρόσκοπτη λειτουργία του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. βασίζεται στη δυνατότητα επαλήθευσης του ακριβούς χρόνου παροχής των υπηρεσιών του συστήματος προς το χρήστη αυτού, όπως με την εξακρίβωση του χρόνου υποβολής της προσφοράς κάθε συμμετέχοντος οικονομικού φορέα στο σύστημα. Γι' αυτό και οι υπηρεσίες χρονοσήμανσης παρέχονται από τρίτους, εθνικούς ή αλλοδαπούς φορείς, πιστοποιημένους από τις αντίστοιχες αρμόδιες αρχές για την παροχή τέτοιων υπηρεσιών και διασυνδεδεμένους με τον εθνικό χρόνο.

18. Επειδή, στη Διακήρυξη και στον όρο 2.4.2 «Χρόνος και Τρόπος υποβολής προσφορών» ορίζεται ότι «2.4.2.1. Οι προσφορές υποβάλλονται από τους ενδιαφερόμενους ηλεκτρονικά, μέσω της διαδικτυακής πύλης www.promitheus.gov.gr του ΕΣΗΔΗΣ, μέχρι την καταληκτική ημερομηνία και ώρα που ορίζει η παρούσα διακήρυξη (άρθρο 1.5), στην Ελληνική Γλώσσα, σε ηλεκτρονικό φάκελο, σύμφωνα με τα αναφερόμενα στον ν.4412/2016, ιδίως άρθρα 36 και 37 και την Υπουργική Απόφαση αριθμ. 56902/215 «Τεχνικές λεπτομέρειες και διαδικασίες λειτουργίας του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.) Για τη συμμετοχή στο διαγωνισμό οι ενδιαφερόμενοι οικονομικοί φορείς απαιτείται να διαθέτουν εγκεκριμένη προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή ή προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή που υποστηρίζεται από εγκεκριμένο πιστοποιητικό το οποίο χορηγήθηκε από έναν εγκεκριμένο πάροχο υπηρεσιών πιστοποίησης, ο οποίος περιλαμβάνεται στον κατάλογο εμπίστευσης που προβλέπεται στην απόφαση 2009/767/ΕΚ και σύμφωνα με τα οριζόμενα στο Κανονισμό (ΕΕ) 910/2014 και τις διατάξεις της Υ.Α. 56902/215 «Τεχνικές λεπτομέρειες και διαδικασίες λειτουργίας του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.)» (ΦΕΚ Β 1924/02.06.2017) και να εγγραφούν στο ηλεκτρονικό σύστημα (ΕΣΗΔΗΣ- Διαδικτυακή πύλη www.promitheus.gov.gr) ακολουθώντας την διαδικασία εγγραφής του άρθρου 5 της ίδιας Υ.Α. 2.4.2.2. Ο χρόνος υποβολής της προσφοράς και οποιαδήποτε ηλεκτρονική επικοινωνία μέσω του συστήματος

Αριθμός απόφασης: 492 / 2018

βεβαιώνεται αυτόματα από το σύστημα με υπηρεσίες χρονοσήμανσης, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 37 του ν. 4412/2016 και το άρθρο 9 της ως άνω Υπουργικής Απόφασης. Μετά την παρέλευση της καταληκτικής ημερομηνίας και ώρας, δεν υπάρχει η δυνατότητα υποβολής προσφοράς στο Σύστημα. Σε περιπτώσεις τεχνικής αδυναμίας λειτουργίας του ΕΣΗΔΗΣ, η αναθέτουσα αρχή θα ρυθμίσει τα της συνέχειας του διαγωνισμού με σχετική ανακοίνωσή της

2.4.2.3. Οι οικονομικοί φορείς υποβάλλουν με την προσφορά τους τα ακόλουθα:

(α) έναν (υπο)φάκελο με την ένδειξη «Δικαιολογητικά Συμμετοχής –Τεχνική Προσφορά» στον οποίο περιλαμβάνονται τα κατά περίπτωση απαιτούμενα δικαιολογητικά και η τεχνική προσφορά σύμφωνα με τις διατάξεις της κείμενης νομοθεσίας και την παρούσα.

2.4.2.4. Οι οικονομικοί φορείς συντάσσουν την τεχνική και οικονομική τους προσφορά συμπληρώνοντας τις αντίστοιχες ειδικές ηλεκτρονικές φόρμες του συστήματος. Στην συνέχεια το σύστημα παράγει τα σχετικά ηλεκτρονικά αρχεία τα οποία υπογράφονται ψηφιακά και υποβάλλονται από τον προσφέροντα. Τα στοιχεία που περιλαμβάνονται στην ειδική ηλεκτρονική φόρμα του συστήματος και του παραγόμενου ηλεκτρονικού αρχείου pdf (το οποίο θα υπογραφεί ηλεκτρονικά) πρέπει να ταυτίζονται. Σε αντίθετη περίπτωση το σύστημα παράγει σχετικό μήνυμα και ο προσφέρων καλείται να παράγει εκ νέου το ηλεκτρονικό αρχείο pdf].

2.4.2.5. Ο 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 ... ». Περαιτέρω, στον όρο 2.4.6 «Λόγοι απόρριψης προσφορών» ορίζεται ότι «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 στην παρούσα 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 γ) για την οποία ο προσφέρων δεν έχει παράσχει τις απαιτούμενες εξηγήσεις, εντός της προκαθορισμένης προθεσμίας ή η εξήγηση δεν είναι αποδεκτή από τον αναθέτοντα φορέα δ) η οποία είναι εναλλακτική ε) η οποία υποβάλλεται από έναν προσφέροντα που έχει υποβάλλει δύο ή περισσότερες προσφορές – ο περιορισμός αυτός ισχύει, υπό τους όρους της παραγράφου 2.2.3.4 περ.γ της παρούσας (περ. γ της παρ. 4 του άρθρου 73 του ν. 4412/2016) και στην περίπτωση ενώσεων οικονομικών φορέων με κοινά μέλη, καθώς και στην περίπτωση οικονομικών φορέων που συμμετέχουν είτε αυτοτελώς είτε ως μέλη ενώσεων. ζ) η οποία είναι υπό αίρεση η) η οποία θέτει όρο αναπροσαρμογής 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». Τέλος, στο Παράρτημα Α' «Τεχνικές Προδιαγραφές» της Διακήρυξης (σελ. 37-38) ορίζεται ότι «Άρθρο 2: ΦΑΚΕΛΟΣ ΔΙΚΑΙΟΛΟΓΗΤΙΚΩΝ ΤΕΧΝΙΚΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ 1. Υπεύθυνη Δήλωση Ν.1599/1986 (χωρίς βεβαίωση γνησίου της υπογραφής) των υποψηφίων στην οποία δηλώνεται ότι πληρούνται όλες οι Τεχνικές Προδιαγραφές».

19. Επειδή, από τις προρρηθείσες διατάξεις, τόσο του εν γένει νομοθετικού πλαισίου περί δημοσίων συμβάσεων όσο και του ειδικού κανονιστικού πλαισίου του υπό εξέταση διαγωνισμού, εναργώς προκύπτει ότι όσον αφορά τα στοιχεία και δικαιολογητικά που υποβάλλονται από τον οικονομικό φορέα για τη συμμετοχή του, αυτά υποβάλλονται 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.

20. Επειδή, από την επισκόπηση των εγγράφων της προσφοράς της προσφεύγουσας προκύπτει ότι αναφορικά με την Υπεύθυνη Δήλωση του Ν. 1599/1986 του Παραρτήματος Α' «Τεχνικές Προδιαγραφές» της Διακήρυξης (σελ. 37-38) με την οποία δηλώνεται ότι πληρούνται όλες οι Τεχνικές

Αριθμός απόφασης: 492 / 2018

Προδιαγραφές, αυτή δεν φέρει την απαιτούμενη ψηφιακή υπογραφή, αντίθετα φέρει ιδιόχειρη υπογραφή με σφραγίδα της εταιρείας, γεγονός που δεν καλύπτει τις απαιτήσεις της Διακήρυξης. Κατ' ακολουθίαν το εν λόγω έγγραφο θα πρέπει να θεωρηθεί ως μηδέποτε υποβληθέν κατά παράβαση της Διακήρυξης και ως εκ τούτου είναι αβάσιμος ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας περί μη νόμιμου αποκλεισμού της προσφοράς της, αφού αυτή δεν συμμορφώνεται πλήρως και επαρκώς με τη Διακήρυξη, ως ισχυρίζεται, δοθέντος ότι και από κανένα από τα λοιπά νομίμως υποβληθέντα έγγραφα τα οποία φέρουν την απαιτούμενη ψηφιακή υπογραφή δεν προκύπτει σαφώς η πλήρωση όλων των τεχνικών προδιαγραφών της Διακήρυξης, ώστε βασίμως να δύναται κανείς να ισχυριστεί ότι η εν λόγω απαίτηση καλύπτεται. Επιπροσθέτως, το γεγονός ότι φέρει ιδιόχειρη υπογραφή με σφραγίδα της εταιρείας δεν δύναται να θεωρηθεί ότι θεραπεύει την εν λόγω πλημμέλεια της έλλειψης ψηφιακής υπογραφής του υπόψη εγγράφου, αφού δεν πληρούται η *ratio* των διατάξεων του νόμου περί ψηφιακής υπογραφής, ήτοι της σύνδεσης κατά τρόπο μοναδικό με τον υπογράφοντα, αλλά και της ταυτοποίησης και της βεβαίωσης του γνησίου της υπογραφής του υπογράφοντα πέραν πάσης αμφιβολίας περί της υπογραφής του υπόψη εγγράφου από το νόμιμο εκπρόσωπο της εταιρείας αυτής, καθιστώντας με τον τρόπο αυτό σαφή την ταυτότητα του προσώπου που υπέβαλε το έγγραφο αυτό, αφού εν προκειμένω δεν υφίσταται θεώρηση του γνησίου της υπογραφής της εν λόγω υποβληθείσας Υπεύθυνης Δήλωσης.

21. Επειδή, κατ'εφαρμογήν των όρων της υπόψη Διακήρυξης σε συνδυασμό με την ισχύουσα εν προκειμένω και προρρηθείσα νομοθεσία, προκύπτει ότι οι οικονομικοί φορείς που ενδιαφέρονται να συμμετέχουν στον οικείο διαγωνισμό απαιτείται να είναι εγγεγραμμένοι στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. και να διαθέτουν ψηφιακή υπογραφή, η οποία τους χορηγείται σύμφωνα με τις νόμιμες διατυπώσεις, ενώ για το παραδεκτό της προσφοράς τους, απαιτείται να υπογράψουν με την ψηφιακή υπογραφή όλα τα έγγραφα της προσφοράς που συντάσσονται/παράγονται από τους ίδιους, γεγονός που εν προκειμένω δεν πληρούται για το σύνολο των εγγράφων της προσφοράς της προσφεύγουσας.

Αριθμός απόφασης: 492 / 2018

22. Επειδή, επιπλέον των προαναφερομένων, κατά τη διάταξη του άρθρου 310 παρ. 1, 2 και 5 του ν. 4412/2016 προβλέπεται ότι: «1. Κατά τη διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής, η αναθέτουσα αρχή μπορεί να καλεί εγγράφως τους προσφέροντες ή τους υποψηφίους να διευκρινίζουν ή να συμπληρώνουν τα έγγραφα ή δικαιολογητικά που έχουν υποβάλει, μέσα σε εύλογη προθεσμία, η οποία δεν μπορεί να είναι μικρότερη από επτά (7) ημέρες από την ημερομηνία κοινοποίησης σε αυτούς της σχετικής πρόσκλησης. Οποιαδήποτε διευκρίνιση ή συμπλήρωση που υποβάλλεται από τους προσφέροντες ή υποψηφίους, χωρίς να έχει ζητηθεί από την αναθέτουσα αρχή, δεν λαμβάνεται υπόψη. 2. Η πιο πάνω διευκρίνιση ή η συμπλήρωση αφορά μόνο τις ασάφειες, επουσιώδεις πλημμέλειες ή πρόδηλα τυπικά σφάλματα που επιδέχονται διόρθωση ή συμπλήρωση, ιδίως δε παράλειψη μονογραφών, διακεκομμένη αρίθμηση, ελαττώματα συσκευασίας και σήμανσης του φακέλου και των υποφακέλων των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής, λεκτικές και φραστικές αποκλίσεις των εγγράφων της προσφοράς από την ορολογία των εγγράφων της σύμβασης, που δεν επιφέρουν έννομες συνέπειες ως προς το περιεχόμενό τους, ελλείψεις ως προς τα νομιμοποιητικά στοιχεία, πλημμελής σήμανση αντιγράφων που εκδίδονται, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 1 του ν. 4250/2014 (Α` 74), μεταφράσεων και λοιπών πιστοποιητικών ή βεβαιώσεων, διαφοροποίηση της δομής των εγγράφων της προσφοράς από τα υποδείγματα, υποχρεωτικά ή μη, που θεσπίζονται με νόμο, κανονιστικές πράξεις ή τα έγγραφα της σύμβασης. Η συμπλήρωση ή η διευκρίνιση, κατά το πρώτο εδάφιο, δεν επιτρέπεται να έχει ως συνέπεια μεταγενέστερη αντικατάσταση ή υποβολή εγγράφων σε συμμόρφωση με τους όρους της διακήρυξης, αλλά μόνο τη διευκρίνιση ή συμπλήρωση, ακόμη και με νέα έγγραφα, εγγράφων ή δικαιολογητικών που έχουν ήδη υποβληθεί. 3. Η διευκρίνιση ή η συμπλήρωση δεν πρέπει να εισάγει διακρίσεις, άνιση μεταχείριση των οικονομικών φορέων ή να έχει ως συνέπεια ευνοϊκή μεταχείριση συγκεκριμένου οικονομικού φορέα στη διαδικασία ανάθεσης της δημόσιας σύμβασης. 4. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να καλεί εγγράφως τους προσφέροντες να διευκρινίσουν, μέσα σε εύλογη προθεσμία η οποία δεν μπορεί να είναι μικρότερη από επτά (7) ημέρες από την

Αριθμός απόφασης: 492 / 2018

ημερομηνία κοινοποίησης της σχετικής πρόσκλησης, το περιεχόμενο της τεχνικής ή οικονομικής προσφοράς που έχουν υποβάλει, αν περιέχει ασάφειες ή σσωνος σημασίας ατέλειες, επουσιώδεις παραλείψεις ή πρόδηλα τυπικά ή υπολογιστικά σφάλματα που η αναθέτουσα αρχή κρίνει ότι μπορεί να θεραπευθούν. Η διευκρίνιση αυτή δεν πρέπει να έχει ως αποτέλεσμα την ουσιώδη αλλοίωση της προσφοράς και δεν πρέπει να προσδίδει αθέμιτο ανταγωνιστικό πλεονέκτημα στη συγκεκριμένη προσφορά σε σχέση με τις λοιπές. 5. Η παροχή της δυνατότητας διευκρινίσεων στον προσφέροντα ή υποψήφιο, σύμφωνα με τις παραγράφους 1 έως 4, είναι υποχρεωτική για την αναθέτουσα αρχή, αν επίκειται αποκλεισμός του από τη διαδικασία, λόγω ασαφειών των δικαιολογητικών και εγγράφων της προσφοράς».

23. Επειδή, σύμφωνα με πάγια νομολογία, ενόψει της αρχής της τυπικότητας που διέπει τη διαδικασία σύναψης δημοσίων συμβάσεων, η αναθέτουσα αρχή έχει τη δυνατότητα να καλεί τους προμηθευτές να συμπληρώσουν τα νομίμως, καταρχήν, υποβληθέντα δικαιολογητικά ή να παρέχουν σχετικές διευκρινίσεις και όχι να αναπληρώσουν μη υποβληθέντα ή μη νομίμως υποβληθέντα δικαιολογητικά (ΣτΕ 2454/09, ΕΑ ΣτΕ 457, 364/09, 738/09, 180/09, 567/08, 3075/08, 307/07, ΔΕφΑθ 271/2011). Ειδικότερα δε, έχει γίνει δεκτό από τη νομολογία ότι παροχή διευκρινίσεων νοείται αποκλειστικά και μόνο όταν γεννάται αμφιβολία ως προς το περιεχόμενο της προσφοράς και όχι όταν αυτό είναι σαφές, δοθέντος ότι στην περίπτωση αυτή θα επρόκειτο για αθέμιτη τροποποίηση του περιεχομένου της προσφοράς των διαγωνιζομένων (ΣτΕ 90/2010).

24. Επειδή, σύμφωνα με την αιτιολογική έκθεση του Ν.4412/2016, με τις εν λόγω διατάξεις για τη Συμπλήρωση - αποσαφήνιση πληροφοριών και δικαιολογητικών (άρθρο 56 παρ. 3 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ) εισάγεται ρύθμιση η οποία εξυπηρετεί στη διάσωση προσφορών οι οποίες πάσχουν από πρόδηλα σφάλματα ή επουσιώδεις παραλείψεις. Με τις παραγράφους 1, 2 και 3 δίνεται η δυνατότητα στην αναθέτουσα αρχή να καλεί τους προσφέροντες/υποψηφίους κατά τη διαδικασία ελέγχου και αξιολόγησης των προσφορών ή αιτήσεων

Αριθμός απόφασης: 492 / 2018

συμμετοχής να διευκρινίζουν ή να συμπληρώνουν τα έγγραφα ή τα δικαιολογητικά που έχουν υποβάλει. Ωστόσο, προκειμένου να διασφαλίζεται η αρχή της διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης των υποψηφίων, η δυνατότητα συμπλήρωσης/ διευκρίνισης που παρέχεται αφορά μόνο τις ασάφειες, επουσιώδεις πλημμέλειες ή πρόδηλα τυπικά σφάλματα που επιδέχονται διόρθωση ή συμπλήρωση και δεν επιτρέπεται να άγει σε μεταγενέστερη αντικατάσταση ή υποβολή νέων εγγράφων σε συμμόρφωση των όρων της διακήρυξης, αλλά μόνο στην διευκρίνιση ή συμπλήρωση, ακόμη και με νέα έγγραφα, εγγράφων ή δικαιολογητικών που έχουν ήδη υποβληθεί. Ενδεικτικά αναφέρονται περιπτώσεις που μπορεί να τύχει εφαρμογής αυτή η δυνατότητα όπως παράλειψη τινών μονογραφών, διακεκομμένη αρίθμηση, ελαττώματα συσκευασίας και σήμανσης του φακέλου και των υποφακέλων των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής, λεκτικές και φραστικές αποκλίσεις των εγγράφων της προσφοράς από την ορολογία των εγγράφων της σύμβασης που δεν επιφέρουν έννομες συνέπειες ως προς το περιεχόμενο τους, ελλείψεις ως προς τα νομιμοποιητικά στοιχεία, πλημμελή σήμανση επικυρωμένων αντιγράφων και μεταφράσεων και λοιπών πιστοποιητικών ή βεβαιώσεων, διαφοροποίηση της δομής των εγγράφων της προσφοράς από τα δια του νόμου, κανονιστικών πράξεων ή των εγγράφων της σύμβασης καθιερωμένα υποδείγματα, υποχρεωτικά ή μη.

25. Επειδή, στην εδώ εξεταζόμενη περίπτωση δε δύναται παραδεκτώς να γίνει λόγος για πρόδηλο τυπικό σφάλμα ή για ασάφεια της υποβληθείσης Υπεύθυνης Δήλωσης του Παραρτήματος Α΄ της υπό εξέταση Διακήρυξης, αφού αυτή θεωρείται ως μηδέποτε υποβληθείσα, αφ΄ ης στιγμής δεν φέρει την απαιτούμενη από το Νόμο και τη Διακήρυξη ψηφιακή υπογραφή, το δε περιεχόμενο αυτής δεν καλύπτεται από κανένα από τα λοιπά νομίμως υποβληθέντα και υπογεγραμμένα έγγραφα. Κατ΄ ακολουθίαν η προκείμενη πλημμέλεια δεν δύναται παραδεκτώς να θεωρηθεί ως *de minimis* πλημμέλεια, αποτελούσα ζήτημα προς διευκρίνιση, ώστε να δύναται παραδεκτά να συμπληρωθεί/ διευκρινισθεί κατά τις πρόνοιες του άρθρου 310 του Ν. 4412/2010.

Αριθμός απόφασης: 492 / 2018

26. Επειδή, ενόψει των ανωτέρω, θα πρέπει να γίνει δεκτό ότι παραδεκτώς απορρίφθηκε η τεχνική προσφορά της προσφεύγουσας, ως μη πληρούσα τους τιθέμενους κατά τη διακήρυξη όρους.

27. Επειδή, αναφορικά με το μέρος της Προσφυγής που στρέφεται κατά το μέρος της προσβαλλόμενης πράξης με την οποία έγιναν αποδεκτές οι προσφορές των εταιρειών [...] και [...], και κατέστη η δεύτερη εταιρεία προσωρινή ανάδοχος, η δε πρώτη ανεδείχθη δεύτερη στη σειρά μειοδοσίας, όπως γίνεται δεκτό κατά πάγια νομολογία (ΔΕφΘεσΑκυρ. 74/2016, ΔΕφΠειρΑκυρ. 33/2015), σε περίπτωση που ο συμμετέχων νομίμως αποκλείστηκε από την περαιτέρω διαδικασία του διαγωνισμού, ως εν προκειμένω κατά τα γενόμενα δεκτά στις προηγούμενες σκέψεις, χωρίς έννομο συμφέρον στρέφεται κατά της αποδοχής της προσφοράς έτερων συμμετεχόντων.

28. Επειδή, ετέρωθεν και όπως έχει γίνει παγίως δεκτό (ΕΑΣΤΕ 106/2013, 380-79/2012, 671/2011, 1156, 329/2010, 311/2009, 1194,833, 569/2008, 786/2005, ΣΤΕ 1265/2011), διαγωνιζόμενος, ο οποίος νομίμως αποκλείεται από διαγωνισμό δεν έχει μεν έννομο συμφέρον να αμφισβητήσει τη νομιμότητα της συμμετοχής άλλου διαγωνιζομένου, δοθέντος ότι με τον αποκλεισμό του καθίσταται, ως προς το διαγωνισμό αυτό, τρίτος, κατ' εξαίρεση, όμως, και προς διασφάλιση της αρχής του ενιαίου μέτρου κρίσεως, η οποία αποτελεί ειδικότερη έκφανση των αρχών της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων και της διαφάνειας που διέπουν το σύνολο του κοινοτικού δικαίου των δημοσίων συμβάσεων, με έννομο συμφέρον προβάλλει ισχυρισμούς αναφερόμενους αποκλειστικώς στην αποδοχή της συμμετοχής άλλου διαγωνιζομένου παρά τη συνδρομή λόγου αποκλεισμού ίδιου με εκείνον που απετέλεσε την αιτιολογία αποκλεισμού του.

29. Επειδή, εν προκειμένω οι προβαλλόμενοι με την Προσφυγή λόγοι κατά της αποδοχής των προσφορών των εταιρειών [...] και [...], δεν αποτελούν όμοιο λόγο με εκείνον για τον οποίον η προσφορά της προσφεύγουσας αποκλείσθηκε, σύμφωνα με τα αναφερόμενα στην ανωτέρω σκέψη, ώστε κατ'

Αριθμός απόφασης: 492 / 2018

εξαίρεση να υφίσταται έννομο συμφέρον της προσφεύγουσας και να πρέπει να εξεταστούν οι προβαλλόμενοι από αυτήν λόγοι. Και τούτο διότι η προσφορά της προσφεύγουσας αποκλείσθηκε καθ' όσον κρίθηκε ως ελλιπής, δοθείσης της μη υποβολής της Υπεύθυνης Δήλωσης του άρθρου 2 του Παραρτήματος Α' της Διακήρυξης ελλείψεως της νομίμως απαιτούμενης ηλεκτρονικής υπογραφής, ενώ η προσφεύγουσα βάλλει κατά των προσφορών των προαναφερόμενων δύο εταιρειών, για την μεν πρώτη παρεμβαίνουσα, [...], για έλλειψη του επί ποινή αποκλεισμού απαιτούμενου ISO 9001:2008 και μη δέσμευση περί προσκόμισης ασφαλιστικής και φορολογικής ενημερότητας και για τη δεύτερη παρεμβαίνουσα και προσωρινή ανάδοχο, [...] για υποβολή διαφορετικού από το απαιτούμενο από τη Διακήρυξη Ε.Ε.Ε.Π, καθώς και για έλλειψη του επί ποινή αποκλεισμού απαιτούμενου ISO 9001:2008, μη δέσμευση περί προσκόμισης ασφαλιστικής και φορολογικής ενημερότητας και μη αναγραφή εάν είναι εγγεγραμμένη σε επίσημο κατάλογο εγκεκριμένων φορέων. Προκύπτει δηλαδή ότι οι αναφερόμενοι λόγοι κατά των δύο έτερων συμμετεχουσών εταιρειών είναι ανόμοιοι με το λόγο απόρριψης της προσφοράς της ως εκ τούτου κατά το μέρος αυτό η Προσφυγή της τυγχάνει απαράδεκτη, αφού δεν υφίσταται έννομο συμφέρον της προσφεύγουσας κατά τα προλεχθέντα.

30. Επειδή, η προσφορά της προσφεύγουσας νομίμως απορρίφθηκε, ενώ ελλείπει το έννομο συμφέρον αυτής αναφορικά με την προσβολή των προσφορών έτερων συμμετεχουσών εταιρειών και συνεπώς η υπό κρίση Προσφυγή θα πρέπει να απορριφθεί ως απαράδεκτη, νόμω και ουσία αβάσιμη και να γίνουν δεκτές οι Παρεμβάσεις ως νόμω και ουσία βάσιμες κατά το μέρος που αιτούνται τη διατήρηση της προσβαλλομένης αναφορικά με το νόμιμο της απόρριψης της προσφοράς της προσφεύγουσας.

31. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, το παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα (ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό 210881476958 0713 0051), ποσού 3.750,00€, θα πρέπει να καταπέσει, σύμφωνα με το άρθρο 363 παρ. 5 του Ν.4412/2016 και το άρθρο 5 παρ. 5 του Π.Δ. 39/2017.

Αριθμός απόφασης: 492 / 2018

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή.

Δέχεται τις Παρεμβάσεις.

Ορίζει την κατάπτωση του προσκομισθέντος παραβόλου (ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό 210881476958 0713 0051), ποσού 3.750,00 €.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 19 Ιουνίου 2018 και εκδόθηκε στις 27 Ιουνίου 2018.

Ο Πρόεδρος

Η Γραμματέας

Κωνσταντίνος Πολ. Κορομπέλης

Γεωργία Παν. Ντεμερούκα