

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

2^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της, στις 23.11.2020 με την εξής σύνθεση: Μαρία Μανδράκη Πρόεδρος, Ελισάβετ Αλαγιαλόγλου-Εισηγήτρια και Νικόλαος Σαββίδης, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 15.10.2020 Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 1482/16.10.2020 της εταιρίας με την επωνυμία «...», νομίμως εκπροσωπούμενης.

Κατά του ... και της με αριθ. 14/29.9.2020 απόφασης του Δ.Σ. του Νοσοκομείου, άλλως επικουρικώς της παράλειψης της αναθέτουσας αρχής να διαπιστώσει την ματαίωση της διαγωνιστικής διαδικασίας.

Της παρεμβαίνουσας «...», με δ.τ. «...».

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια Ελισάβετ Αλαγιαλόγλου

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, με την Προδικαστική Προσφυγή της, η προσφεύγουσα επιδιώκει την ακύρωση της προσβαλλόμενης απόφασης κατά το μέρος που με αυτήν αφενός μεν απορρίφθηκε η προσφορά της, αφετέρου δε έγινε αποδεκτή η προσφορά της «...», άλλως επικουρικώς την ακύρωση της παράλειψης της αναθέτουσας αρχής να διαπιστώσει με πράξη της την ματαίωση της διαγωνιστικής διαδικασίας.

Αριθμός απόφασης: 1641 / 2020

2. Επειδή, με την Παρέμβασή της η παρεμβαίνουσα αιτείται την απόρριψη της υπόψη Προσφυγής και την διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης απόφασης.

3. Επειδή, το ... προκήρυξε με την υπ' αριθ. ... Διακήρυξη ηλεκτρονικό, ανοικτό διαγωνισμό, άνω των ορίων, με αντικείμενο την ανάδειξη αναδόχου Καθαριότητας των κτιριακών εγκαταστάσεων & του περιβάλλοντος χώρου του ... για χρονικό διάστημα ενός έτους, προϋπολογιζόμενης δαπάνης 606.091,13 € πλέον Φ.Π.Α., με δικαίωμα προαίρεσης για ένα (1) ακόμη έτος, όπως τροποποιήθηκε δυνάμει της υπ' αρ. 4/28-2-2019 (θέμα 14) απόφασης ΔΣ του Νοσοκομείου. Η εν λόγω διακήρυξη απεστάλη προς δημοσίευση στην Ε.Ε.Ε.Ε στις 26.12.2018 και αναρτήθηκε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ στις 30.12.2018, με α/α στο σύστημα 69187. Ως ημερομηνία λήξης της προθεσμίας υποβολής προσφορών, μετά από αναβολές, ορίστηκε η 28η Μαΐου 2019, ημέρα Τρίτη και ώρα 23:59:00 μ.μ.. Στον ως άνω διαγωνισμό συμμετείχαν μεταξύ άλλων η προσφεύγουσα και η εταιρία «...». Με την προσβαλλόμενη με αριθ. 14/29.09.2020 απόφαση αφενός μεν εγκρίθηκε το πρακτικό ελέγχου δικαιολογητικών συμμετοχής και αξιολόγησης τεχνικών προσφορών, σύμφωνα με το οποίο από τις τρεις συμμετέχουσες εταιρίες οι δύο (... και ...) κρίθηκαν ότι είναι εντός των τεχνικών προδιαγραφών ενώ η 3η ... τέθηκε εκτός της διαγωνιστικής διαδικασίας διότι δεν κατέθεσε δικαιολογητικά ψηφιακά υπογεγραμμένα σύμφωνα με το άρθρο 2 της Διακήρυξης και τις κείμενες διατάξεις και αφετέρου δε πέρασε στην επόμενη φάση του διαγωνισμού με την αποσφράγιση και την αξιολόγηση των οικονομικών προσφορών των άλλων δύο εταιριών, ήτοι ... και Ακολουθώντας, με το υπ' αριθ. πρωτ. 17560/19-10-2020 έγγραφό της, η αναθέτουσα αρχή ζήτησε από τους συμμετέχοντες στο διαγωνισμό (ήτοι την προσφεύγουσα, την ... και την ...) να την ενημερώσουν αν αποδέχονται την παράταση των προσφορών τους, σύμφωνα με το Ν4412/16 άρθρο 97, για χρονικό διάστημα ίσο με το προβλεπόμενο από τη διακήρυξη, δηλαδή για επιπλέον τριακόσιες εξήντα πέντε (365) ημερολογιακές ημέρες. Τέλος, με την υπ' αριθ. 17/26.10.2020 απόφαση

Αριθμός απόφασης: 1641 / 2020

Δ.Σ. η αναθέτουσα αρχή ενέκρινε την παράταση ισχύος των προσφορών και έθεσε προθεσμία για την αποδοχή της παράτασης ισχύος των προσφορών εκ μέρους των συμμετεχόντων έως τις 16.11.2020.

4. Επειδή, για την άσκηση της Προσφυγής έχει κατατεθεί, δεσμευθεί και πληρωθεί, κατ' άρθρο 5 ΠΔ 39/2017 και 363 Ν. 4412/2016 ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ..., ποσού 3.320,00 ευρώ.

5. Επειδή, ο επίδικος διαγωνισμός ενόψει του αντικειμένου του (υπηρεσίες) και της προϋπολογισθείσας δαπάνης του ύψους 606.091,13 χωρίς ΦΠΑ, ήτοι ανώτερης αξίας των 60.000,00 €, σύμφωνα με το άρθρο 345 παρ.1 του Ν.4412/2016, όπως και του χρόνου δημοσίευσής του, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Ν. 4412/2016 και στη δικαιοδοσία της Α.Ε.Π.Π., και συνεπώς παραδεκτώς κατά τούτο ασκείται η εν λόγω Προδικαστική Προσφυγή ενώπιον της Α.Ε.Π.Π.

6. Επειδή, η υπόψη Προσφυγή έχει κατατεθεί εμπροθέσμως δοθέντος ότι η προσβαλλόμενη αναρτήθηκε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ και κοινοποιήθηκε μέσω μηνύματος ηλεκτρονικού ταχυδρομείου στην προσφεύγουσα στις 05.10.2020, οπότε και έλαβε γνώση αυτής, και υπόψη Προσφυγή ασκήθηκε στις 15.10.2020, ήτοι εντός της δεκαήμερης προθεσμίας του νόμου.

7. Επειδή, η προσφεύγουσα θεμελιώνει κατ'αρχήν το έννομο συμφέρον της για την άσκηση της υπό κρίση Προσφυγής στο γεγονός ότι εσφαλμένως, κατά τους ισχυρισμούς της, αφενός μεν απορρίφθηκε η προσφορά της, αφετέρου δε έγινε αποδεκτή η προσφορά της συνδιαγωνιζόμενης «...». Σε κάθε δε περίπτωση, λαμβάνοντας υπόψιν ότι η προσφεύγουσα δεν προέβη αυτοβούλως σε δήλωση περί παράτασης ισχύος της προσφοράς της, ούτε όμως αποδέχτηκε το σχετικό αίτημα της αναθέτουσας αρχής, με έννομο συμφέρον επιδιώκει την ακύρωση της προσβαλλόμενης λόγω παράλειψης της αναθέτουσας αρχής να εκδώσει διαπιστωτική πράξη ματαίωσης του διαγωνισμού ενόψει της παρέλευσης του ορίου ισχύος αυτών

Αριθμός απόφασης: 1641 / 2020

(ΣΤΕ 1265/2011, σκέψη 6, 7, ΣΤΕ 1189, 1190, 1193/2009 Ολομ, 1544/2010, ΣΤΕ ΕΑ 988/2009).

8. Επειδή, επομένως, η υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή παραδεκτά και νόμιμα φέρεται προς εξέταση ενώπιον του 2ου Κλιμακίου της ΑΕΠΠ, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 346 παρ. 1, 360 και 366 του Ν. 4412/2016 και 3 παρ. 1 και 15 του Π.Δ. 39/2017.

9. Επειδή, με την Προσφυγή της, η προσφεύγουσα βάλλει κατά της προσβαλλόμενης με αριθ. 14/29.9.2020 απόφασης του Δ.Σ. του Νοσοκομείου, κατά το μέρος που αφορά στην απόρριψη της προσφοράς της με την αιτιολογία ότι δεν κατέθεσε δικαιολογητικά ψηφιακά υπογεγραμμένα σύμφωνα με το άρθρο 2 της διακήρυξης και τις κείμενες διατάξεις, ισχυριζόμενη τα εξής : Πρώτον, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η ως άνω αιτιολογία απόρριψης της προσφοράς της είναι μη νόμιμη, ερειδόμενη στο εσφαλμένο υπ' αριθμ. 10438 ΕΞ 2020/28-04-2020 έγγραφο της Διεύθυνσης Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης του Υπουργείου Ψηφιακής Διακυβέρνησης, δεδομένου ότι το υποβληθέν Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης της προσφοράς της αφενός φέρει απολύτως έγκυρες ψηφιακές υπογραφές και των τριών μελών του Διοικητικού Συμβουλίου της εταιρείας, καθώς ακολουθήθηκε η ορθή διαδικασία θέσης πολλαπλών ψηφιακών υπογραφών στο ίδιο έγγραφο (προεπιλογή της επιλογής «Προσθήκη υπογραφής στις υπάρχουσες» στο πρόγραμμα ψηφιακών υπογραφών «JSignPdf»), και αφετέρου δεν φέρει αλλοιώσεις το κείμενο του ηλεκτρονικού αρχείου Ε.Ε.Ε.Σ. της προσφοράς της. Αντιθέτως, η μοναδική προσθήκη σε αυτό το ηλεκτρονικό αρχείο αφορά την ρητή παραπομπή που εμφανίζεται πάνω δεξιά στην πρώτη σελίδα του αρχείου «Άρθρο 3 προσόντα και δικαιολογητικά συμμετοχής, 3.2.1.1. Β' Έντυπο ΕΕΕΣ», σε πλήρη συμμόρφωση με την απαίτηση του άρθρου 4.2.1. της διακήρυξης. Η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι το υποβληθέν εκ μέρους της ΕΕΕΣ έχει υπογραφεί ψηφιακά από όλα τα μέλη του Δ.Σ. της εταιρίας μετά από ορθή συμπλήρωσή του και ουδεμία αλλαγή του κειμένου του ΕΕΕΣ επήλθε μετά την θέση των ψηφιακών υπογραφών των μελών του Δ.Σ. της εταιρίας. Εξάλλου

Αριθμός απόφασης: 1641 / 2020

σύμφωνα με το άρθρο «4.2.1. Περιεχόμενα (υπο)φακέλου «Δικαιολογητικά συμμετοχής-τεχνική προσφορά» σελίδα 10-11 της διακήρυξης ορίζεται επί λέξει: «Στον (υπο)φάκελο με την ένδειξη «Δικαιολογητικά Συμμετοχής-Τεχνική προσφορά» υποβάλλονται η εγγύηση συμμετοχής, και όλα τα απαιτούμενα κατά το στάδιο υποβολής της προσφοράς δικαιολογητικά καθώς και τα ΤΕΧΝΙΚΑ ΣΤΟΙΧΕΙΑ της προσφοράς.....Κάθε δικαιολογητικό θα πρέπει να φέρει στην άνω δεξιά γωνία τον Αύξοντα Αριθμό, όπως αυτός αναφέρεται στην ηλεκτρονική φόρμα των απαιτήσεων μας». Κατά την προσφεύγουσα, από την αδιάστικτη γραμματική διατύπωση των παραπάνω όρων της διακήρυξης, οι διαγωνιζόμενοι οφείλουν, επί ποινή αποκλεισμού, να υποβάλουν μαζί με την προσφορά τους, στο φάκελο των δικαιολογητικών συμμετοχής τους, το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης, συμπληρωμένο και ψηφιακά υπογεγραμμένο από το νόμιμο εκπρόσωπό τους. Οι συμμετέχοντες οφείλουν να χρησιμοποιήσουν το αρχείο «.xml» του ΕΕΕΣ που ανήρτησε η Αναθέτουσα Αρχή στον διαδικτυακό τόπο του διαγωνισμού προκειμένου να συμπληρώσουν όλα τα απαιτούμενα πεδία του ΕΕΕΣ, να παράξουν την απάντησή τους σε μορφή «pdf» και ακολούθως το αρχείο «pdf» να το υπογράψουν ψηφιακά και να το υποβάλλουν στον φάκελο της προσφοράς τους. Το υποβληθέν δε ΕΕΕΣ πρέπει να φέρει, πριν υποβληθεί, στην άνω δεξιά γωνία, τον αύξοντα αριθμό, όπως αυτός αναφέρεται στην ηλεκτρονική φόρμα των απαιτήσεων, επί ποινή απόρριψης προσφοράς. Εν προκειμένω, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι συμπλήρωσε πλήρως και ορθώς όλα τα πεδία του Ευρωπαϊκού Ενιαίου εγγράφου Σύμβασης. Ειδικότερα, αφού συμπληρώθηκε κάθε πεδίο του ΕΕΕΣ, στο παραγόμενο pdf τέθηκαν στην τελευταία σελίδα του ΕΕΕΣ οι ψηφιακές υπογραφές όλων των μελών του Διοικητικού Συμβουλίου της εταιρείας, ήτοι του ... την 28/05/2019 και ώρα 12:32:37 EEST, του ... την 28/05/2019 και ώρα 12:33:28 EEST και του ... την 28/05/2019 και ώρα 12:34:06 EEST, μέσω του προγράμματος «JSignPdf» που χρησιμοποιεί η εταιρεία, ΕΧΟΝΤΑΣ ΠΡΟΕΠΙΛΕΓΜΕΝΗ την επιλογή «Προσθήκη υπογραφής στις υπάρχουσες» του εν λόγω προγράμματος, προκειμένου να τεθούν νομίμως και να εμφανίζονται στο ηλεκτρονικό αρχείο ΚΑΙ ΟΙ ΤΡΕΙΣ ψηφιακές υπογραφές. Αμέσως μετά

Αριθμός απόφασης: 1641 / 2020

υποβλήθηκε, ως είχε ήδη υπογραφεί, το ΕΕΕΣ στον φάκελο των δικαιολογητικών συμμετοχής της εταιρείας, αφού βέβαια τέθηκε, εκτός κειμένου, στην άνω δεξιά γωνία, Η ΑΠΑΙΤΟΥΜΕΝΗ ΠΑΡΑΠΟΜΠΗ ΤΟΥ ΑΡΘΡΟΥ 4.2.1 ΤΗΣ ΔΙΑΚΗΡΥΞΗΣ με την αντίστοιχη απαίτηση της διακήρυξης. Ουδεμία αλλοίωσε υπήρξε στο υποβληθέν εκ της προσφεύγουσας Ε.Ε.Ε.Σ. μετά την ψηφιακή υπογραφή του από όλα τα μέλη του Διοικητικού Συμβουλίου της εταιρείας. Και τούτο διότι πρώτα συμπληρώθηκε κάθε πεδίο του παραγόμενου pdf του Ε.Ε.Ε.Σ., κατόπιν υπεγράφη ψηφιακά από το ΔΣ της εταιρείας, τέθηκε, δε, η επί ποινή αποκλεισμού απαιτούμενη παραπομπή του άρθρου 4.2.1 της διακήρυξης στη άνω δεξιά σελίδα της πρώτης σελίδας του αρχείου και εν κατακλείδι υπεβλήθη στον φάκελο των δικαιολογητικών συμμετοχής. Επομένως, κατά την προσφεύγουσα, από τα παραπάνω αποδεικνύεται αδιαμφισβήτητα ότι η προσφορά της περιλαμβάνει τα ρητά και επί ποινή αποκλεισμού απαιτούμενα στοιχεία που αφορούν την πλήρη, ορθή και σαφή σύνταξη του φακέλου των δικαιολογητικών συμμετοχής, είναι σύμφωνη με την Διακήρυξη και πληροί απόλυτα τις ρητές και επί ποινή αποκλεισμού απαιτήσεις της Διακήρυξης. Η προσφεύγουσα ισχυρίζεται περαιτέρω ότι η ίδια η Διεύθυνση Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης του Υπουργείου Ψηφιακής Διακυβέρνησης, μετά το υπ' αριθμ. πρωτ. 1056/12.10.2020 αίτημα της προσφεύγουσας, ΑΝΑΓΝΩΡΙΣΕ ΡΗΤΑ και ΔΙΟΡΘΩΣΕ το σφάλμα του υπ' αριθμ. πρωτ. 10438 ΕΞ 2020/28-04-2020 εγγράφου της ως προς την εγκυρότητα και των τριών ψηφιακών υπογραφών των μελών του Διοικητικού Συμβουλίου της εταιρείας και ως προς τη μοναδική προσθήκη που έχει γίνει στο ηλεκτρονικό αυτό αρχείο και η οποία ΡΗΤΑ ΑΦΟΡΑ την εκ του άρθρου 4.2.1. της διακηρύξεως παραπομπή στην 1η σελίδα του υποβληθέντος Ε.Ε.Ε.Σ. της προσφοράς της, ήτοι τον Αύξοντα Αριθμό, όπως αυτός αναφέρεται στην ηλεκτρονική φόρμα των απαιτήσεων της διακήρυξης. Πιο συγκεκριμένα, σύμφωνα με την από 15/10/2020 ηλεκτρονική επιστολή της ..., Προϊσταμένης της Διεύθυνσης Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης του Υπουργείου Ψηφιακής Διακυβέρνησης, σε απάντηση του υπ' αριθμ. πρωτ. 1056/12.10.2020 αιτήματος της προσφεύγουσας περί διόρθωσης του υπ' αριθμ. πρωτ. 10438 ΕΞ 2020/28-04- 2020 εγγράφου της Υπηρεσίας αυτής,

Αριθμός απόφασης: 1641 / 2020

διευκρίνισε, μεταξύ άλλων, τα εξής: «Α) Ο έλεγχος εγκυρότητας εγγράφου γίνεται σε κάθε έγγραφο ξεχωριστά και όχι σε άλλα έγγραφα που δημιουργούνται προ ή μεταγενέστερα. Το συνημμένο αρχείο pdf "ΕΕΕΣ (Όλο το ΔΣ) (004).pdf" ΦΕΡΕΙ ΕΓΚΥΡΕΣ ΨΗΦΙΑΚΕΣ ΥΠΟΓΡΑΦΕΣ, ΚΑΘΩΣ ΔΗΜΙΟΥΡΓΗΘΗΚΕ ΑΠΟ ΨΗΦΙΑΚΑ ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΤΙΚΑ ΣΚΛΗΡΗΣ ΑΠΟΘΗΚΕΥΣΗΣ (ΜΕ ΧΡΗΣΗ ΕΔΔΥ) ΠΟΥ ΕΧΟΥΝ ΕΚΔΟΘΕΙ ΑΠΟ ΤΗΝ ΑΠΕΔ, ωστόσο υπάρχουν αλλαγές/αλλοιώσεις στο έγγραφο μετά την εισαγωγή και της τελευταίας εγγραφής. Το σχετικό μήνυμα που εμφανίζεται στον Acrobat Reader για όλο το έγγραφο είναι : 'Signed and all signatures are valid, but with unsigned changes after the last signature' Συγκεκριμένα μετά και την τελευταία υπογραφή (28/5/2019 12:34 μμ) φαίνεται να έχει προστεθεί ένα σχόλιο/comment από τον χρήστη με όνομα "Vicky" στις 12:48 μμ της ίδιας ημέρας, που εμφανίζεται σε εμάς με μη ελληνικούς χαρακτήρες. Β) Είναι στην ευχέρεια του φορέα που διενεργεί τον διαγωνισμό (όχι της ΑΠΕΔ) να ελέγξει το έγγραφο και να κρίνει κατά πόσο η συγκεκριμένη αλλαγή επηρεάζει ή όχι το κυρίως σώμα και την ουσία του εγγράφου» Από την ανωτέρω λοιπόν απάντηση της Διεύθυνση Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης του Υπουργείου Ψηφιακής Διακυβέρνησης προκύπτει αδιαμφισβήτητα ότι το συνημμένο pdf αρχείο που εστάλη προς έλεγχο από την Αναθέτουσα Αρχή προς την Υπηρεσία, ήτοι το pdf με τίτλο «ΕΕΕΣ (Όλο το ΔΣ)» είναι ψηφιακά υπογεγραμμένο ΚΑΙ ΑΠΟ τα τρία μέλη του Διοικητικού Συμβουλίου της εταιρείας, ..., ... και Οι ψηφιακές υπογραφές είναι απολύτως έγκυρες, καθώς κατά την υπογραφή του συγκεκριμένου ηλεκτρονικού εγγράφου, ήταν προεπιλεγμένη η επιλογή «Προσθήκη υπογραφής στις υπάρχουσες» στο ηλεκτρονικό πρόγραμμα που χρησιμοποιεί η εταιρεία με την ονομασία «JSignPdf». Ως εκ τούτου, η Διεύθυνση Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης του Υπουργείου Ψηφιακής Διακυβέρνησης αναγνώρισε το εσφαλμένο συμπέρασμά της στο υπ' αριθμ. πρωτ. 10438 ΕΞ 2020/28-04-2020 έγγραφό της, ότι δήθεν δεν είχαμε προεπιλεγμένη την επιλογή «Προσθήκη υπογραφής στις υπάρχουσες» πριν την υπογραφή του αρχείου «ΕΕΕΣ (Όλο το ΔΣ)». Αντιθέτως, η υπογραφή του εγγράφου της έλαβε χώρα με προεπιλεγμένη την επιλογή «Προσθήκη

Αριθμός απόφασης: 1641 / 2020

υπογραφής στις υπάρχουσες». Άλλωστε, αν είχε θέσει όλες τις ψηφιακές υπογραφές των μελών του Διοικητικού Συμβουλίου της εταιρείας, χωρίς να έχει επιλέξει την επιλογή «Προσθήκη υπογραφής στις υπάρχουσες», τότε σε αυτή την περίπτωση θα παρέμενε εμφανής MONON η τελευταία χρονικά ψηφιακή υπογραφή του μέλους του ΔΣ ... και θα είχαν ακυρωθεί οι προηγούμενες ψηφιακές υπογραφές ... και Επομένως, η Διεύθυνση Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης του Υπουργείου Ψηφιακής Διακυβέρνηση διαπίστωσε το σφάλμα της, και διόρθωσε το ανωτέρω έγγραφό της δεδομένου ότι το υποβληθέν στο διαγωνισμό αρχείο «ΕΕΕΣ (Όλο το ΔΣ)» έχει τις ψηφιακές υπογραφές και των τριών μελών του ΔΣ της εταιρείας, οι οποίες είναι έγκυρες (δυνατόν μόνον με προεπιλεγμένη την επιλογή «Προσθήκη υπογραφής στις υπάρχουσες»). Εν συνεχεία, η Διεύθυνση Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης του Υπουργείου Ψηφιακής Διακυβέρνηση αναγνώρισε ρητά ότι από το ηλεκτρονικό πρόγραμμα «ADOBE ACROBAT READER» αποδεικνύεται αδιαμφισβήτητα ότι η προσφεύγουσα ΟΥΔΕΠΟΤΕ προέβη σε μεταβολή του κειμένου του υποβληθέντος Ε.Ε.Ε.Σ. μετά την θέση σε εφαρμογή των ψηφιακών υπογραφών των μελών του Διοικητικού της Συμβουλίου. Αντιθέτως, όπως αναγράφεται στο «SIGNATURE PANEL» του εν λόγω προγράμματος, η παρατήρηση με όνομα «ANNOTATIONS CREATED», αφορά ρητά «FreeText annot on page 1», ήτοι πρόκειται για την ρητή παραπομπή του άρθρου 4.2.1 της διακήρυξης που έθεσε η προσφεύγουσα στην άνω δεξιά γωνία της πρώτης σελίδας του υποβληθέντος ηλεκτρονικού αρχείου «ΕΕΕΣ (Όλο το ΔΣ)» της προσφοράς της. Το εν λόγω σχόλιο/comment που έχει τεθεί στις 12.48 μ.μ. της 28/5/2019 και με εμφανίζεται με μη ελληνικούς χαρακτήρες μέσω του προγράμματος Acrobat Reader, οι ελληνικοί χαρακτήρες όμως εμφανίζονται εφόσον χρησιμοποιηθεί άλλο πρόγραμμα, π.χ. NITRO (επισυνάπτεται σχετική εικόνα από το άνοιγμα του αρχείου). Επομένως, το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης της προσφεύγουσας έχει υπογραφεί νομίμως από αυτήν, χωρίς να υφίσταται αλλοίωση του κειμένου του ηλεκτρονικού αρχείου, αλλά η μοναδική προσθήκη σε αυτό αφορά την ρητή παραπομπή που εμφανίζεται πάνω δεξιά στην πρώτη σελίδα του αρχείου. Η προσφεύγουσα επισημαίνει ότι η Αναθέτουσα Αρχή είχε

Αριθμός απόφασης: 1641 / 2020

την αρμοδιότητα να ελέγξει το έγγραφο Ε.Ε.Ε.Σ. της προσφοράς της και να κρίνει κατά πόσο η εν λόγω προσθήκη της παραπομπής στην άνω δεξιά γωνία της πρώτης σελίδας επηρεάζει ή όχι το κυρίως σώμα και την ουσία του εγγράφου. Ενόψει όλων των ανωτέρω, κατά την προσφεύγουσα καθίσταται προφανές ότι η εν λόγω προσθήκη ΟΧΙ ΜΟΝΟ δεν επηρεάζει το κυρίως σώμα και την ουσία του εγγράφου, ΑΛΛΑ ΚΑΙ συνάμα ήταν υποχρεωτική εκ του άρθρου 4.2.1. της διακήρυξης η συγκεκριμένη προσθήκη. Σε διαφορετική δε περίπτωση ένας οικονομικός φορέας που επιθυμούσε να συμμετάσχει στον υπό κρίση διαγωνισμό θα υποχρεωνόταν να υποβάλλει προσφορά ΠΑΡΑΒΙΑΖΟΝΤΑΣ ΡΗΤΑ απαίτηση της διακήρυξης ως προς τη σύνταξη και την κατάρτιση προσφορών. Κατά το μέρος δε που με την προσβαλλόμενη απόφαση γίνεται αποδεκτή η προσφορά της «...», η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι η εταιρεία «...» δήλωσε όλως μη νομίμως και εσφαλμένως στην τεχνική της προσφορά και δη στον κατάλογο υλικών περίπτωση 21, το υλικό «...» ως καθαριστικό οθονών Η/Υ, πληκτρολογίων Η/Υ και ηλεκτρονικών μηχανημάτων. Ωστόσο με βάση τόσο το υποβληθέν αρχείο τεχνικών φυλλαδίων της εταιρείας, και δη τη σελίδα 87 που αναφέρονται τα στοιχεία του υλικού «...», όσο και στην ιστοσελίδα των προμηθευτών του εν λόγω υλικού καθαριστικού (...) το καθαριστικό αυτό χρησιμοποιείται και προσφέρεται για καθαρισμό ΕΠΙΦΑΝΕΙΩΝ ΑΝΘΕΚΤΙΚΩΝ ΣΤΟ ΝΕΡΟ. Ως εκ τούτου, με την προσφορά της δεν δεσμεύεται, δεν προσφέρει υλικό καθαρισμού κατάλληλο για επιφάνειες όπως οθόνες Η/Υ, πληκτρολόγια Η/Υ και ηλεκτρονικά μηχανήματα, καθώς το προσφερόμενο υλικό «...» ως καθαριστικό οθονών Η/Υ, πληκτρολογίων Η/Υ και ηλεκτρονικών μηχανημάτων ΑΠΑΓΟΡΕΥΕΤΑΙ να χρησιμοποιηθεί σε επιφάνειες που δεν είναι ανθεκτικές στο νερό. Περαιτέρω, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η εταιρεία «...» δεν υπέβαλε τα απαιτούμενα πιστοποιητικά ISO του προμηθευτή - κατασκευαστή των ... που θα χρησιμοποιήσει για την παροχή των υπηρεσιών καθαριότητας, ήτοι της εταιρεία «...», με αποτέλεσμα να μην αποδεικνύεται η πιστοποίηση και η εφαρμογή του διεθνούς συστήματος ποιότητας ISO από τον προμηθευτή-κατασκευαστή των εν λόγω χαρτοκυτίων. Ως εκ τούτου, η αναθέτουσα αρχή οφείλει κατά δέσμια αρμοδιότητα να

Αριθμός απόφασης: 1641 / 2020

αποκλείσει την εταιρεία «...», καθώς δεν υπέβαλε πιστοποιητικά ISO 9001 : 2008 ή νεότερης έκδοσης της προμηθεύτριας – κατασκευάστριας εταιρείας «...» των χαρτοκυτίων που θα χρησιμοποιήσει και παραβιάζει κατάφωρα τους όρους της διακήρυξης που έχουν τεθεί επί ποινή απόρριψης της προσφοράς. Ακόμα, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η εταιρία «...» υπέβαλε τα δικαιολογητικά συμμετοχής χωρίς να θέσει στην άνω δεξιά γωνία του κάθε δικαιολογητικού τον αύξοντα αριθμό που να παραπέμπει στις απαιτήσεις της διακήρυξης, ως όφειλε επί ποινή αποκλεισμού. Τέλος, αναφορικά με την προσφορά της «...», η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι αυτή παραβιάζει κατάφωρα τον όρο 5α των τεχνικών προδιαγραφών της διακήρυξης, ήτοι αφενός ΔΕΝ ΠΡΟΣΕΦΕΡΕ περιεκτές υγρών αποβλήτων (μπιτόνια) για την εκτέλεση του υπό ανάθεση έργου και αφετέρου ΔΕΝ ΠΡΟΣΚΟΜΙΣΕ τα απαραίτητα πιστοποιητικά, με τα οποία να αποδεικνύεται η καταλληλότητα των υλικών που δήθεν δήλωσε ως περιεκτές υγρών αποβλήτων (μπιτόνια), σύμφωνα πάντα με την κείμενη νομοθεσία (ΚΥΑ 146163-8/5/2012). Τα δε υποβληθέντα έγγραφα στο αρχείο «10.5 Τεχνικών Φυλλαδίων 2» της τεχνικής της προσφοράς, σελίδες 177 έως 196 αφορούν τα υλικά πρώτης ύλης ΚΑΙ ΟΧΙ την καταλληλότητα περιεκτών υγρών αποβλήτων (μπιτονίων). Εξάλλου, σύμφωνα με τα στοιχεία που τηρούνται στην ηλεκτρονική σελίδα των εταιρειών «...» και «...», οι εν λόγω εταιρείες ΔΕΝ ΠΑΡΑΓΟΥΝ περιεκτές υγρών αποβλήτων (μπιτόνια), όπως όλως εσφαλμένως και αναληθώς δήλωσε η ανωτέρω εταιρεία στην τεχνική της προσφοράς. Ως εκ τούτου, η εταιρεία «...» με την υποβληθείσα τεχνική της προσφοράς, αφενός παρέλειψε να προσφέρει περιεκτές υγρών αποβλήτων (μπιτόνια) για την εκτέλεση του υπό ανάθεση έργου καθαριότητας και αφετέρου υπέβαλε τα έγγραφα των σελίδων 177 έως 196 του αρχείου «10.5 Τεχνικών Φυλλαδίων 2» της τεχνικής της προσφοράς, τα οποία όμως ΔΕΝ ΑΠΟΤΕΛΟΥΝ αποδεικτικά καταλληλότητας περιεκτών υγρών αποβλήτων (μπιτονίων) αλλά αφορούν τα υλικά πρώτης ύλης, παραβιάζοντας κατάφωρα επί ποινή αποκλεισμού όρους των τεχνικών προδιαγραφών της διακήρυξης. Επικουρικώς, και στην περίπτωση που κριθεί ότι ορθώς απερρίφθη η προσφορά της, η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι η προσβαλλόμενη πρέπει να

Αριθμός απόφασης: 1641 / 2020

ακυρωθεί καθώς η αναθέτουσα αρχή παρέλειψε να εκδώσει διαπιστωτική πράξη περί ματαίωσης του διαγωνισμού, λαμβάνοντας υπόψιν ότι η ισχύς των προσφορών στον επίμαχο διαγωνισμό έληξε στις 04.06.2020, χωρίς να ζητηθεί από την αναθέτουσα αρχή η παράτασή τους πριν την λήξη τους. Για όλους αυτούς τους λόγους, η προσφεύγουσα αιτείται την ακύρωση της προσβαλλόμενης, σωρεύοντας με την προσφυγή της αίτημα αναστολής της διαγωνιστικής διαδικασίας.

10. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή απέστειλε την υπ'αριθ. 17/26.10.2020 απόφασή της περί εγκρίσεως των απόψεων επί της υπόψη Προσφυγής, με τις οποίες υποστηρίζει τα εξής : Αναφορικά με την εγκυρότητα της ψηφιακής υπογραφής του προσκομισθέντος ΕΕΕΣ, η αναθέτουσα αρχή ισχυρίζεται τα εξής : «Στην προδικαστική προσφυγή της, η εταιρεία επικαλείται το από 15.10.2020 e-mail της Προϊσταμένης της Διεύθυνσης Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης, το οποίο καταλήγει στο συμπέρασμα ότι: Είναι στη ευχέρεια του φορέα που διενεργεί το διαγωνισμό (όχι της ΑΠΕΔ) να ελέγξει το έγγραφο και να κρίνει κατά πόσο η συγκεκριμένη αλλαγή επηρεάζει ή όχι το κυρίως σώμα και την ουσία του εγγράφου. Το εν λόγω μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου του Υπουργείου Ψηφιακής Διακυβέρνησης, δεν μας κοινοποιήθηκε ποτέ και έγινε γνωστό στο Νοσοκομείο μας με την κατάθεση της προδικαστικής προσφυγής της εταιρείας ... Παρά των αναφερομένων στο τελευταίο αυτό e-mail, περί διακριτικής ευχέρειας της αναθέτουσας αρχής να αποδεχτεί ή όχι την διαπιστωθείσα παρατυπία κατά τη θέση της ηλεκτρονικής υπογραφής της προσφεύγουσας, η διενέργεια δημόσιου διαγωνισμού διέπεται από την αρχή της τυπικότητας, η οποία απαγορεύει στην ουσία τέτοιου είδους εκτιμήσεις της αναθέτουσας αρχής. Εξάλλου το ζήτημα της ηλεκτρονικής υπογραφής ρυθμίζεται εξαντλητικά από τη νομοθεσία. Συγκεκριμένα, η ΥΑ 56902/215/2-6-2017 με θέμα «Τεχνικές λεπτομέρειες και διαδικασίες λειτουργίας του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων»(ΦΕΚ 1924/Β/2-6-2017) ορίζει στο άρθρο 15 με τίτλο Υποβολή Προσφορών – Αιτήσεις συμμετοχής και δη στην παρ. 1.2.1. «Τα στοιχεία και

Αριθμός απόφασης: 1641 / 2020

δικαιολογητικά που περιλαμβάνονται στον (υπό) φάκελο με την ένδειξη «Δικαιολογητικά Συμμετοχής –Τεχνική Προσφορά» υποβάλλονται από αυτόν (εννοεί τον χρήστη –οικονομικό φορέα) σε μορφή αρχείου PortableDocumentFormat (PDF) και εφόσον έχουν συνταχθεί / παραχθεί από τον ίδιο, φέρουν εγκεκριμένη προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή με χρήση εγκεκριμένων πιστοποιητικών σύμφωνα με την παρ. 3 του άρθρου 8, χωρίς να απαιτείται θεώρηση γνησίου της υπογραφής». Αντιστοίχως, στο άρθρο 8 με τίτλο «Επικοινωνία και εκκίνηση εγγράφων» παρ. 3 προβλέπεται ότι: «Οι οικονομικοί φορείς υποβάλλουν μέσω του Συστήματος τα κατά περίπτωση έγγραφα που έχουν συνταχθεί / παραχθεί από τους ίδιους υπογεγραμμένα με 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 εμπιστευσης που προβλέπεται στην απόφαση 2009/767/EK (όπως τροποποιήθηκε και ισχύει) και σύμφωνα με τα οριζόμενα στον Κανονισμό (ΕΕ) 910/2014 και τις διατάξεις της παρούσας. Στον Κανονισμό (ΕΕ) 910/2014 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 23ης Ιουλίου 2014, σχετικά με την ηλεκτρονική ταυτοποίηση και τις υπηρεσίες εμπιστοσύνης για τις ηλεκτρονικές συναλλαγές στην εσωτερική αγορά και την κατάργηση της οδηγίας 1999/93/EK (ΕΕ L 257 της 28.8.2014) ορίζεται στο άρθρο 25 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», στο άρθρο 26 ότι: «Μία προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή πληροί τις 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

Αριθμός απόφασης: 1641 / 2020

λόγω δεδομένων». Περαιτέρω, κατά το άρθρο 2 του ΠΔ 150/2001 (ΦΕΚ Α' 125) περί προσαρμογής της εθνικής νομοθεσίας προς τις διατάξεις της οδηγίας 99/93/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου σχετικά με το κοινοτικό πλαίσιο για ηλεκτρονικές υπογραφές (ΕΕ L 13), το οποίο τυγχάνει εφαρμοστέο για τον επίμαχο διαγωνισμό : "νοούνται ως: 1. "ηλεκτρονική υπογραφή": δεδομένα σε ηλεκτρονική μορφή, τα οποία είναι συνημμένα σε άλλα ηλεκτρονικά δεδομένα ή συσχετίζονται λογικά με αυτά και τα οποία χρησιμεύουν ως μέθοδος απόδειξης της γνησιότητας. 2. "προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή": ή "ψηφιακή υπογραφή": ηλεκτρονική υπογραφή, που πληροί τους εξής όρους: α) συνδέεται μονοσήμαντα με τον υπογράφοντα, β) είναι ικανή να καθορίσει ειδικά και αποκλειστικά την ταυτότητα του υπογράφοντος, γ) δημιουργείται με μέσα τα οποία ο υπογράφων μπορεί να διατηρήσει υπό τον αποκλειστικό του έλεγχο και δ) συνδέεται με τα δεδομένα στα οποία αναφέρεται κατά τρόπο, ώστε να μπορεί να εντοπισθεί οποιαδήποτε μεταγενέστερη αλλοίωση των εν λόγω δεδομένων....». Εξάλλου και στο άρθρο 3 της Διακήρυξης (σελ. 9 infine), αναφέρεται ότι: «Οι υπεύθυνες δηλώσεις, τα στοιχεία και δικαιολογητικά για τη συμμετοχή του προσφέροντος στη διαγωνιστική διαδικασία υποβάλλονται από αυτόν ηλεκτρονικά σε μορφή αρχείου τύπου pdf. Υπεύθυνες δηλώσεις που δεν φέρουν ψηφιακή υπογραφή απορρίπτονται». Αναφορά δε στην υποχρέωση θέσης ηλεκτρονικής υπογραφής γίνεται και σε πολλά άλλα σημεία της Διακήρυξης». Επίσης, η αναθέτουσα αρχή επικαλείται νομολογία της ΑΕΠΠ και δη την 504/2018 απόφαση όπου κρίθηκε ότι : *«Αντίθετα, εφόσον κατά τον έλεγχο αυτό, διαπιστωθεί ότι είτε ότι τα στοιχεία του υπογράφοντος δεν συνδέονται με έγκυρο και ισχύον πιστοποιητικό είτε ότι έχουν αλλοιωθεί τα δεδομένα του εγγράφου μετά την θέση της υπογραφής, τότε το έγγραφο δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι είναι νομίμως ψηφιακά υπογεγραμμένο, κατά τους προαναφερόμενους όρους του νόμου και της διακήρυξης»* και την 369/2020 απόφαση όπου κρίθηκε ότι : *«Επειδή, επομένως, οι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας που επικαλούνται προσκομιζόμενο "screenshot" καθώς και την καλοπιστία της ως προς την εγκυρότητα της ψηφιακής υπογραφής προβάλλονται σε κάθε περίπτωση αλυσιτελώς κι επομένως απαραδέκτως.*

Αριθμός απόφασης: 1641 / 2020

Εξάλλου, η ΑΠΕΔ σε σχετικό ερώτημα της αναθέτουσας αρχής ως προς το επίμαχο ΤΕΥΔ απάντησε «Σας ενημερώνουμε ότι το συγκεκριμένο pdf που επισυνάπτετε δεν φέρει έγκυρη ψηφιακή υπογραφή, καθώς δεν προέρχεται από ψηφιακά πιστοποιητικά που έχουν εκδοθεί από έναν από τους Εγκεκριμένους Παρόχους Υπηρεσιών Εμπιστοσύνης στην Ευρωπαϊκή Ένωση» παρουσιάζοντας με γράφημα τα αποτελέσματα ελέγχου της εγκυρότητας της ψηφιακής υπογραφής του εγγράφου». Αναφορικά με τους ισχυρισμούς περί απόρριψης της προσφοράς της παρεμβαίνουσας «...» και δη περί μη καταλληλότητας του προσφερόμενου προϊόντος «...», η αναθέτουσα αρχή υποστηρίζει ότι, όπως προκύπτει από το ξενόγλωσσο (Αγγλικά) φυλλάδιο του προϊόντος, το προϊόν αποτελεί universal surface cleaner δηλαδή καθαριστικό όλων των επιφανειών, οι επιφάνειες που εξαιρούνται είναι από ακάλυπτο ξύλο και ακρυλικό γυαλί και επιπρόσθετα αναφέρεται ότι είναι κατάλληλο για όλες τις άλλες επιφάνειες ενώ καλύπτει, σύμφωνα με το φυλλάδιο του προϊόντος, και τις απαραίτητες προδιαγραφές χρήσης ενός τέτοιου υλικού που είναι το άμεσο στέγνωμα και η χωρίς στίγματα χρήση του στις επιφάνειες. Ως προς τον ισχυρισμό περί μη κατάθεσης των απαιτούμενων πιστοποιητικών ISO προμηθευτή και κατασκευαστή ..., η αναθέτουσα αρχή υποστηρίζει ότι η αναφερόμενη ΚΥΑ 146163/8/5/2012 δεν αφορά την πιστοποίηση διασφάλισης ποιότητας ISO των προμηθευτών-κατασκευαστών αλλά τα Δελτία Δεδομένων Ασφαλείας των προϊόντων. Ειδικά δε ως προς την απαίτηση οι υποψήφιοι εταρείες να διαθέτουν πιστοποιητικό διασφάλισης ποιότητας ISO 9001:2008 ή νεότερης έκδοσης για τη λειτουργία τους, η Επιτροπή διενέργειας του Διαγωνισμού καταθέτει ότι η απαίτηση του ISO 9001:2008 αφορά τις αναδόχους εταρείες, όχι τις κατασκευάστριες Σε ότι αφορά στην κατασκευάστρια εταιρεία των παραπάνω προϊόντων, η «...» έχει καταθέσει όλα τα πιστοποιητικά διασφάλισης ποιότητας του προσφερόμενου είδους και το πιστοποιητικό διασφάλισης ποιότητας ISO 9001 του προμηθευτή των ..., ήτοι της εταιρείας ... (...). Ως προς τον ισχυρισμό ότι τα δικαιολογητικά δεν φέρουν αύξοντα αριθμό σύμφωνα με το Άρθρο 4, παρ.4.2.1. σελίδα 10-11 της Διακήρυξης, η αναθέτουσα αρχή αναφέρει ότι η απαίτηση της εταιρείας «...»

Αριθμός απόφασης: 1641 / 2020

έχει εισαχθεί με Άρθρα σε αύξουσα αρίθμηση, κάθε Άρθρο εμπεριέχει ειδικότερα τα σημεία των απαιτήσεων, επίσης σε αύξουσα αρίθμηση και σε κάθε περίπτωση η εταιρεία «...» έχει καταθέσει τα απαιτούμενα έντυπα και το απαιτούμενο ηλεκτρονικό αρχείο προσφοράς, αποδεικνύοντας την κάλυψη της κάθε απαίτησης με σαφή παραπομπή στην ειδική ηλεκτρονική φόρμα, έχοντας σημειώσει στο άνω δεξί άκρο την αντίστοιχη αρίθμηση (αρχείο 9.1. Τεχνικές Προδιαγραφές - ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Β´_signed) και τέλος έχει προβεί σε απόλυτη αντιστοίχιση των προδιαγραφών με την ηλεκτρονική φόρμα. Επίσης, η αναθέτουσα αρχή υποστηρίζει ότι ο συγκεκριμένος όρος της Διακήρυξης εξυπηρετεί τη διαδικασία της τεχνικής αξιολόγησης υπό την έννοια ότι διευκολύνει την επιτροπή στην αντιστοίχιση και αξιολόγηση των δικαιολογητικών συμμετοχής και δεν αποτελεί ουσιώδη λόγο απόρριψης προσφοράς. Ως προς τον ισχυρισμό ότι η εταιρεία «...» δεν κατέθεσε προσφορά για τους περιέκτες υγρών αποβλήτων και δεν προσκόμισε τα απαραίτητα πιστοποιητικά αυτών, η Επιτροπή Διαγωνισμού καταθέτει ότι η εταιρεία «...», συμμετείχε με προσφορά σε ότι αφορά στους περιέκτες απόρριψης υγρών αποβλήτων καταθέτοντας δείγμα, το οποίο αξιολογήθηκε από την Επιτροπή, όπως άλλωστε αποδεικνύεται και από το δελτίο αποστολής των δειγμάτων της προσφοράς της και επίσης έχει καταθέσει όλα τα απαραίτητα φυλλάδια του προϊόντος, στις σελίδες 130- 135 του αναφερόμενου αρχείου (περιέκτες απόρριψης υγρών αποβλήτων), που αποδεικνύουν την καταλληλότητά τους. Τέλος, ως προς τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας ότι η αναθέτουσα αρχή θα έπρεπε να εκδώσει διαπιστωτική πράξη ματαίωσης του διαγωνισμού, η αναθέτουσα αρχή υποστηρίζει ότι οι προβαλλόμενοι από την προσφεύγουσα ισχυρισμοί είναι αντιφατικοί διότι είτε θα γίνει δεκτό ότι η προσφεύγουσα δεν μετέχει πλέον του διαγωνισμού, λόγω μη παράτασης ισχύος της προσφοράς της, οπότε στερείται εννόμου συμφέροντος για την ακύρωση της προσβαλλόμενης πράξης, η οποία αφορά την έγκριση του πρακτικού ελέγχου δικαιολογητικών και τεχνικών προδιαγραφών, είτε θα γίνει δεκτό ότι εξακολουθεί να μετέχει του διαγωνισμού, οπότε αλυσιτελώς αιτείται τη ματαίωση (η υποβολή της προδικαστικής προσφυγής της εξάλλου, δηλώνει την πρόθεσή της να

Αριθμός απόφασης: 1641 / 2020

εξακολουθήσει να μετέχει του διαγωνισμού). Σημειωτέον, ότι μέχρι και σήμερα η προσφεύγουσα δεν έχει υποβάλλει αίτημα ματαίωσης του διαγωνισμού, ώστε να προσβάλει στη συνέχεια την ρητή ή σιωπηρή απόρριψή του, οπότε απαραδέκτως προτείνεται το επικουρικό αίτημά της, το οποίο αφενός μεν δεν είναι συναφές με την ακύρωση της προσβαλλόμενης πράξης, αφετέρου με αυτό προσβάλλεται «παράλειψη» που δεν έχει περιβληθεί με εκτελεστικότητα. Εξάλλου, η ακύρωση ή μη της προσβαλλόμενης πράξης ουδόλως συνδέεται αιτιωδώς με την δήθεν υποχρέωση του Νοσοκομείου μας να προβεί σε ματαίωση του Διαγωνισμού. Τέλος, η αναθέτουσα αρχή υποστηρίζει ότι δωδεκάμηνη ισχύς των προσφορών των συμμετεχουσών εταιρειών έληξε πράγματι την 31.7.2020, ήτοι δώδεκα μήνες από την επομένη της διενέργειας της διαδικασίας ανάθεσης (και όχι την 4.6.2020 ως ισχυρίζεται εσφαλμένα η προσφεύγουσα). Επομένως, η αναθέτουσα αρχή (Νοσοκομείο) είχε το δικαίωμα να ζητήσει παράταση ισχύος προσφορών για χρονικό διάστημα ίσο με την προβλεπόμενη αρχική διάρκεια ισχύος προσφορών, ήτοι για άλλους 12 μήνες (έως την 31.7.2021) χωρίς να έχει την υποχρέωση να ματαιώσει τη διαγωνιστική διαδικασία, όπερ και έπραξε την 20.10.2020, οπότε το Νοσοκομείο προχώρησε σε αίτημα παράτασης ισχύος προσφορών μέσω της ηλεκτρονικής πλατφόρμας του διαγωνισμού προς τις συμμετέχουσες εταιρείες ενώ με την υπ' αριθμ.17/26-10-20 απόφαση ΔΣ (Θέμα 5ο) εγκρίθηκε η ανωτέρω παράταση, αφού κρίθηκε ότι είναι απαραίτητη η συνέχιση της διαδικασίας.

11. Επειδή, επί της Προσφυγής παρεμβαίνει η εταιρία «...» με την από 26.10.2020 Παρέμβασή της, η οποία ασκήθηκε εμπροθέσμως, καθότι η υπόψη Προσφυγή κοινοποιήθηκε στους ενδιαφερόμενους μέσω του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ στις 16.10.2020, και συνεπώς η Παρέμβαση ασκήθηκε εντός της δεκαήμερης προθεσμίας του νόμου. Εν προκειμένω, αναφορικά με τον ισχυρισμό της προσφεύγουσας ότι όχι μόνο χρησιμοποίησε την επιλογή «Προσθήκη πολλαπλών υπογραφών» κατά την θέση των ψηφιακών υπογραφών όλων των μελών του Διοικητικού της

Αριθμός απόφασης: 1641 / 2020

Συμβουλίου στο ΕΕΕΣ της προκειμένου να τεθούν αυτές νομίμως και να εμφανίζονται και οι τρεις στο ηλεκτρονικό αρχείο, αλλά και ότι η χορηγηθείσα πρωτίστως απάντηση προς την αναθέτουσα αρχή της Διεύθυνσης Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης του Υπουργείου Ψηφιακής Διακυβέρνησης είναι εσφαλμένη, το οποίο σφάλμα αναγνωρίζει η τελευταία στην από 15.10.2020 επιστολή της, η παρεμβαίνουσα αντικρούει ότι η εισφερόμενη από 15-10-2020 ηλεκτρονική επιστολή της Προϊσταμένης της Διεύθυνσης Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης ουδόλως μεταβάλλει το περιεχόμενο και την ουσία της ήδη χορηγηθείσας επιστολής προς την αναθέτουσα αρχή. Και οι δύο επιστολές αναγνωρίζουν ότι υφίσταται αλλοίωση – αλλαγή στο επίμαχο ΕΕΕΣ της εταιρείας ... και δη την προσθήκη σχετικού σχολίου στο επάνω δεξιά μέρος του, η οποία φαίνεται να έχει προστεθεί μετά την θέση των ψηφιακών υπογραφών. Ρητά δε στην προσκομιζόμενη εκ μέρους της εταιρείας από 15-10-2020 επιστολή παρατίθεται το μήνυμα που εμφανίζεται στον acrobat reader για όλο το έγγραφο «signed and all signatures are valid, but with unsigned changes after the last signature», δηλαδή σε ελεύθερη μετάφραση ότι «φέρει έγκυρες ψηφιακές υπογραφές ωστόσο με ανυπόγραφες αλλαγές μετά την θέση της τελευταίας ψηφιακής υπογραφής.» Αναφέρεται δε στην δεύτερη επιστολή ότι «Είναι στην ευχέρεια του φορέα που διενεργεί το διαγωνισμό (όχι της ΑΠΕΔ) να ελέγξει το έγγραφο και να κρίνει κατά πόσο η συγκεκριμένη αλλαγή επηρεάζει ή όχι το κυρίως σώμα και την ουσία του εγγράφου.» Στο ίδιο δε συμπέρασμα καταλήγει και η πρώτη επιστολή προς την αναθέτουσα αρχή όπου αναφέρει ότι: «Θα θέλαμε να επισημάνουμε ότι η συμπερασματική τελευταία πρόταση στην ανωτέρω απάντηση αποτελεί γνωμοδότηση της ΑΠΕΔ, αλλά υπεύθυνος για την αποδοχή ή όχι του εγγράφου είναι ο τελικός αποδέκτης του εγγράφου». Δηλαδή, αναγνωρίζοντας και οι δύο επιστολές την «φερόμενη αλλοίωση στο έγγραφο του ΕΕΕΣ δια της επίμαχης προσθήκης» καταλήγουν στο ότι η κρίση περί του εάν αυτή επηρεάζει ή όχι το κυρίως σώμα και την ουσία του εγγράφου εναπόκειται στην αναθέτουσα αρχή. Συνεπώς, ουδόλως μεταβάλλεται το εννοιολογικό περιεχόμενο της πρώτης επιστολής που απεστάλη στην αναθέτουσα αρχή αλλά τουναντίον επιβεβαιώνεται το πραγματικό γεγονός της

Αριθμός απόφασης: 1641 / 2020

μεταγενέστερης προσθήκης στο επίμαχο ΕΕΕΣ μετά τη θέση των ψηφιακών υπογραφών των μελών του ΔΣ της εν λόγω εταιρείας. Η δε τελική κρίση για την αποδοχή του εγγράφου ως έγκυρου ανήκει στη διακριτική ευχέρεια της αναθέτουσας αρχής που διενεργεί το διαγωνισμό. Η αναθέτουσα αρχή δε που είναι η αποκλειστικά αρμόδια αρχή να εκφέρει την κρίση της περί τούτου, καταλήγει στον αποκλεισμό της εν λόγω εταιρείας στηρίζοντάς τον στο γεγονός ακριβώς ότι «στο έντυπο έχουν επέλθει αλλαγές μετά από την εφαρμογή των ψηφιακών υπογραφών.» Ρητώς δε κατά λογική ακολουθία των ανωτέρω προκύπτει ότι η όποια δε προσθήκη στην οποία προέβη η εν λόγω εταιρεία όφειλε να τεθεί στο έγγραφο προ της θέσης των ψηφιακών υπογραφών σε αυτό προκειμένου να είναι έγκυρη εξαιτίας της αρχής της τυπικότητας και της διαφάνειας που διέπει τις διαγωνιστικές διαδικασίες (πρβλ. ΔΕφΘεσ Γ' Ακυρωτικό Τμήμα 49/2020). Αναφορικά με τον ισχυρισμό της προσφεύγουσας ότι πρέπει να ακυρωθεί η παράλειψη της αναθέτουσας αρχής να εκδώσει διαπιστωτική απόφαση ματαίωσης του διαγωνισμού, η παρεμβαίνουσα υποστηρίζει ότι ο σκοπός του νόμου συνίσταται στη διασφάλιση τόσο του δημοσίου συμφέροντος, όσο και των συμφερόντων των διαγωνιζομένων (πρβλ. ΣτΕ 1189/2009 Ολομ.). Έτσι, παρέχεται η ευχέρεια στην αναθέτουσα αρχή να ζητεί υπό τους προβλεπόμενους κατά περίπτωση όρους, την παράταση της διάρκειας ισχύος των προσφορών και στους προσφέροντες να παρέχουν την συναίνεσή τους, χωρίς να θεσπίζεται εξαίρεση από τον κανόνα της δυνητικής ματαίωσης του διαγωνισμού, ακόμη και σε περίπτωση που η αναθέτουσα αρχή δεν ζητήσει την παράταση πριν από τη λήξη της διάρκειας ισχύος των προσφορών όπου αυτό προβλέπεται, εφόσον οι διαγωνιζόμενοι συναινούν στην έστω και των εκ των υστέρων ζητηθείσα παράταση. Ειδικά δε για τη παράταση της αρχικής διάρκειας ισχύος των προσφορών, περί της οποίας αφορά η παρούσα περίπτωση, ούτε η σχετική διάταξη του δεύτερου εδαφίου της παρ. 4 του άρθρου 97 του ν.4412/2016 προβλέπει περίπτωση ματαίωσης του διαγωνισμού λόγω μη προηγούμενης υποβολής σχετικού αιτήματος της αναθέτουσας αρχής, πέραν δε τούτου ουδόλως εξαρτάται η παράταση της αρχικής διάρκειας ισχύος των προσφορών από την έκδοση απόφασης της

Αριθμός απόφασης: 1641 / 2020

αναθέτουσας αρχής με την οποία να γίνεται επίκληση λόγων δημοσίου συμφέροντος που να δικαιολογούν την παράταση αυτή. Και τούτο ανεξαρτήτως εάν συντρέχουν εν προκειμένω οι προϋποθέσεις για τη στοιχειοθέτηση παράλειψης «οφειλόμενης νόμιμης ενέργειας (πρβλ. άρθρο 45 του π.δ. 18/1989) της αναθέτουσας αρχής και ανεξαρτήτως αν διατηρεί η προσφεύγουσα εταιρεία ενόψει του αποκλεισμού της έννομο συμφέρον για την προβολή πλημμέλειας αναγόμενης στη μη ματαίωση του διαγωνισμού ενώ ταυτόχρονα επιδιώκει παράλληλα τον αποκλεισμό και της παρεμβαίνουσας από την προκείμενη διαγωνιστική διαδικασία με αμφίβολο σκοπό την ματαίωσή του, εφόσον παραμένουν ακόμη δύο εναπομείναντες οικονομικοί φορείς σε αυτόν (πρβλ. ad hoc ΕΑ ΣΤΕ 115/2020). Και τα ανωτέρω με δεδομένο ότι μόλις την 19-10-2020 δια του με αριθμ. πρωτ. 17560/19-10-2020 εγγράφου του Διευθυντή της Διοικητικής Υπηρεσίας του Νοσοκομείου με θέμα «Παράταση ισχύος προσφορών» η αναθέτουσα αρχή αιτήθηκε την παράταση της ισχύος της προσφοράς μας δηλαδή για επιπλέον 365 ημερολογιακές ημέρες, γεγονός το οποίο η παρεμβαίνουσα αποδέχθηκε. Ως προς τους ισχυρισμούς που αφορούν στην απόρριψη της προσφοράς της παρεμβαίνουσας, η παρεμβαίνουσα κατ' αρχήν υποστηρίζει ότι ο επίδικος διαγωνισμός δεν βρίσκεται ακόμη στο τελικό στάδιο ανάθεσης της σύμβασης, διότι, πάντως, υπολείπεται το στάδιο ανοίγματος των οικονομικών προσφορών των δύο εναπομείναντων οικονομικών φορέων και εν προκειμένω και της παρεμβαίνουσας, δεν τίθεται ζήτημα ενδεχόμενης ματαίωσης του διαγωνισμού, συναπτόμενο μάλιστα με την ύπαρξη εννόμου συμφέροντος της προσφεύγουσας να επιδιώξει συγχρόνως, αμυντικώς μεν της αποδοχή της αποκλεισθείσας προσφοράς της στο στάδιο αξιολόγησης των τεχνικών προσφορών, επιπροσθέτως δε τον αποκλεισμό της προσφοράς της παρεμβαίνουσας, επιτυγχάνοντας τη ματαίωση ήδη από το παρόν (μη τελικό στάδιο) του διαγωνισμού. Εν κατακλείδι, δεδομένης της καταρχήν κρίσης του εννόμου συμφέροντος κατά την άσκηση της προσφυγής, επισημαίνεται ότι κατά τον χρόνο άσκησής της παρέμεναν δύο εναπομείναντες οικονομικοί φορείς. Επομένως, στερείται εννόμου συμφέροντος η προσφεύγουσα να στραφεί κατά

Αριθμός απόφασης: 1641 / 2020

της υποβληθείσας προσφοράς της παρεμβαίνουσας (ΕΑ 299/2019, ΕΑ 40/2020). Πέραν των ανωτέρω, ακόμη και εάν ήθελε κριθεί ότι η προσφεύγουσα εταιρεία θεμελιώνει έννομο συμφέρον προκειμένου να στραφεί κατά της προσφοράς της παρεμβαίνουσας, οι προβαλλόμενες εκ μέρους της αιτιάσεις πρέπει να απορριφθούν ως απαράδεκτες, νόμω και ουσία αβάσιμες. Ειδικότερα, ως προς το προσφερθέν από την παρεμβαίνουσα υλικό «...», η τελευταία υποστηρίζει ότι με βάση τα αναφερόμενα στην αγγλική γλώσσα στο τεχνικό του φυλλάδιο, το εν λόγω υλικό προτείνεται ως «universal surface cleaner», ήτοι σε ελεύθερη μετάφραση, ως καθαριστικό γενικών επιφανειών. Ο μοναδικός δε εξαιρούμενος τομέας καθαρισμού που απαγορεύεται η χρήση του επίμαχου υλικού είναι το ακάλυπτο ξύλο και το ακρυλικό γυαλί (λ.χ. ποτήρια). Πέραν τούτου, το εν λόγω υλικό είναι κατάλληλο για τον καθαρισμό όλων των άλλων λοιπών επιφανειών ενώ επιπροσθέτως παρατίθεται ειδική αναφορά ότι στεγνώνει άμεσα χωρίς να αφήνει στίγματα στις καθαριζόμενες επιφάνειες. Επίσης, στην τεχνική προσφορά της παρεμβαίνουσας έχει κατατεθεί πλήθος υλικών που ικανοποιεί τις τιθέμενες τεχνικές προδιαγραφές, όπως και το προϊόν Glass Classic, το οποίο είναι κατάλληλο για όλες τις γυάλινες επιφάνειες. Ως προς τον ισχυρισμό ότι η παρεμβαίνουσα δεν υπέβαλε τα απαιτούμενα πιστοποιητικά ISO του προμηθευτή - κατασκευαστή των ... που θα χρησιμοποιήσει για την παροχή των υπηρεσιών καθαριότητας, ήτοι της εταιρεία «...», η παρεμβαίνουσα ισχυρίζεται ότι η ΚΥΑ που αναφέρεται στη σελ. 42 της διακήρυξης δεν αναφέρει σε κανένα σημείο της την πιστοποίηση κατά ISO. Αντιθέτως, αφορά μόνο τα δελτία δεδομένων των προϊόντων. Επιπρόσθετα, η απαίτηση του ISO 9001:2008 αφορά τις υποψήφιες εταιρείες, ήτοι και την παρεμβαίνουσα. Ουδόλως απαιτείται όπως η προσκόμιση πιστοποίησης ISO 9001:2008 για την προμηθεύτρια – κατασκευάστρια των υλικών καθαρισμού εταιρεία και των ... που θα χρησιμοποιηθούν. Περαιτέρω, για την κατασκευάστρια εταιρεία έχουν κατατεθεί από την παρεμβαίνουσα όλα τα πιστοποιητικά διασφάλισης ποιότητας του προσφερόμενου είδους καθώς και όλες οι δοκιμές που εξασφαλίζουν την ποιότητά τους. Επιπλέον, έχει κατατεθεί το πιστοποιητικό διασφάλισης ποιότητας ISO 9001 του προμηθευτή των ..., ήτοι

Αριθμός απόφασης: 1641 / 2020

της εταιρείας ... (...). Η παρεμβαίνουσα, σύμφωνα με τα διαλαμβανόμενα στη σελίδα 11 της οικείας διακήρυξης και κατά τα αναλυτικώς οριζόμενα στην χορηγηθείσα διευκρίνιση εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής, κατέθεσε τα απαιτούμενα έντυπα και το αναγκαίο ηλεκτρονικό αρχείο προσφοράς συμμορφούμενη πλήρως με τους ως άνω τυπικούς όρους. Επιπρόσθετα, υπεβλήθη το αρχείο 9.1. Τεχνικές Προδιαγραφές - ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Β´_signed, στο οποίο γίνεται σαφής παραπομπή στην ειδική ηλεκτρονική φόρμα και έχει σημειωθεί στο άνω δεξί άκρο η αντίστοιχη αρίθμηση. Συνεπώς, η παρεμβαίνουσα υποστηρίζει ότι έχει προβεί σε απόλυτη αντιστοίχιση των απαιτούμενων προδιαγραφών της διακήρυξης με την ηλεκτρονική φόρμα. Αντιθέτως, η προσφεύγουσα επιλεκτικά έχει θέσει σε ορισμένα αρχεία (συμπεριλαμβανομένου του επίμαχου ΕΕΕΣ) ένα κείμενο πλαισίου στην άνω δεξιά γωνία το οποίο δύναται να τροποποιηθεί – αλλοιωθεί ή ακόμη και να διαγραφεί με την επιλογή του κέρσορα επάνω σε αυτό («πατώντας επάνω του»). Άρα, σε κάθε περίπτωση ο οικείος λόγος πέραν του αβάσιμου της προβολής του, προβάλλεται και αλυσιτελώς από την προσφεύγουσα εταιρεία καθόσον έχει υποπέσει η ίδια σε σφάλμα σχετικά με τον οικείο προβαλλόμενο λόγο. Τέλος, ως προς τον ισχυρισμό της προσφεύγουσας ότι στην τεχνική προσφορά της παρεμβαίνουσας δεν περιέχονται υγροί περιέκτες υγρών αποβλήτων (μπιτόνια) και επίσης αυτή δεν προσκόμισε τα αναγκαία πιστοποιητικά με τα οποία να αποδεικνύεται η καταλληλότητα των υλικών που δήθεν δήλωσε ως περιέκτες υγρών αποβλήτων (μπιτόνια), η παρεμβαίνουσα ισχυρίζεται ότι πράγματι προσέφερε τούτους, ενώ παράλληλα δείγμα αυτών υπεβλήθη στην αναθέτουσα αρχή και αξιολογήθηκε από την Επιτροπή του Διαγωνισμού. Το σχετικό δε δελτίο αποστολής του δείγματος έχει κατατεθεί στην τεχνική της προσφοράς, μη αποδεχόμενης σχετικής αμφισβήτησης ως προς τούτο. Παράλληλα, η παρεμβαίνουσα έχει υποβάλλει όλα τα σχετικά τεχνικά φυλλάδια του προϊόντος και δη στις σελίδες 130-135 της προσφοράς της (αρχείο Τεχνικών Φυλλαδίων) , που αποδεικνύουν περίτρανα την καταλληλότητά του και που εσκεμμένα δεν έχουν εντοπιστεί και αναγνωστεί από την προσφεύγουσα.

Αριθμός απόφασης: 1641 / 2020

12. Επειδή, η προσφεύγουσα υπέβαλε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ το από 18.11.2020 Υπόμνημά της προς αντίκρουση των απόψεων της αναθέτουσας αρχής, με το οποίο υποστηρίζει τα εξής : Αναφορικά με την απόρριψη της προσφοράς της, η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι αποφάσεις της ΑΕΠΠ 504/2018 & 369/2020, τις οποίες επικαλείται η αναθέτουσα αρχή προς υποστήριξη των απόψεών της, αφορούν ζητήματα θέσης ψηφιακής υπογραφής διάφορα από το ζήτημα που η ίδια θίγει με την προσφυγή της. Κατά την προσφεύγουσα, στην υπό κρίση περίπτωση, η ίδια η Διεύθυνση Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης του Υπουργείου Ψηφιακής Διακυβέρνησης, αναγνωρίζοντας ρητώς και διορθώνοντας το σφάλμα του υπ' αριθμ. πρωτ. 10438 ΕΞ 2020/28-04-2020 εγγράφου της, με την από 15/10/2020 ηλεκτρονική επιστολή της ..., Προϊσταμένης της Διεύθυνσης Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης του Υπουργείου Ψηφιακής Διακυβέρνησης, βεβαίωσε αδιαμφισβήτητα ως προς την εγκυρότητα και των τριών ψηφιακών υπογραφών των μελών του Διοικητικού Συμβουλίου της προσφεύγουσας τα κάτωθι: «Το συνημμένο αρχείο pdf "ΕΕΕΣ (Όλο το ΔΣ) (004).pdf" ΦΕΡΕΙ ΕΓΚΥΡΕΣ ΨΗΦΙΑΚΕΣ ΥΠΟΓΡΑΦΕΣ, ΚΑΘΩΣ ΔΗΜΙΟΥΡΓΗΘΗΚΕ ΑΠΟ ΨΗΦΙΑΚΑ ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΤΙΚΑ ΣΚΛΗΡΗΣ ΑΠΟΘΗΚΕΥΣΗΣ (ΜΕ ΧΡΗΣΗ ΕΔΔΥ) ΠΟΥ ΕΧΟΥΝ ΕΚΔΟΘΕΙ ΑΠΟ ΤΗΝ ΑΠΕΔ» Επομένως, το υποβληθέν Ε.Ε.Ε.Σ. προκύπτει ότι έχει υπογραφεί νομίμως από όλα τα μέλη του Διοικητικού Συμβουλίου της εταιρείας, καθώς έχουν τεθεί στον εν λόγω έγγραφο έγκυρες ψηφιακές υπογραφές και των τριών μελών του Διοικητικού Συμβουλίου της προσφεύγουσας. Περαιτέρω, στην υπό κρίση περίπτωση, η Διεύθυνση Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης του Υπουργείου Ψηφιακής Διακυβέρνηση αναγνώρισε ρητά ότι από το ηλεκτρονικό πρόγραμμα «ADOBE ACROBAT READER» αποδεικνύεται αδιαμφισβήτητα ότι η προσφεύγουσα ΟΥΔΕΠΟΤΕ προέβη σε μεταβολή του κειμένου του υποβληθέντος Ε.Ε.Ε.Σ. μετά την θέση σε εφαρμογή των ψηφιακών υπογραφών των μελών του Διοικητικού Συμβουλίου. Αντιθέτως, όπως αναγράφεται στο «SIGNATURE PANEL» του εν λόγω προγράμματος, η παρατήρηση με όνομα «ANNOTATIONS CREATED», αφορά ρητά «FreeText annot on page 1», ήτοι πρόκειται για την ρητή παραπομπή του

Αριθμός απόφασης: 1641 / 2020

άρθρου 4.2.1 της διακήρυξης που έθεσε η προσφεύγουσα στην άνω δεξιά γωνία της πρώτης σελίδας του υποβληθέντος ηλεκτρονικού αρχείου «ΕΕΕΣ (Όλο το ΔΣ)» της προσφοράς της. Ενόψει των ανωτέρω, η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης έχει υπογραφεί νομίμως από τα μέλη του Δ.Σ. της, χωρίς να υφίσταται αλλοίωση του κειμένου του ηλεκτρονικού αρχείου, αλλά η μοναδική προσθήκη σε αυτό αφορά την ρητή παραπομπή που εμφανίζεται πάνω δεξιά στην πρώτη σελίδα του αρχείου, όπως ακριβώς απαιτεί η διακήρυξη του υπό κρίση διαγωνισμού. Αναφορικά με την προσφορά της παρεμβαίνουσας, η προσφεύγουσα επισημαίνει ότι οι απόψεις της αναθέτουσας αρχής περιέχουν αντιφάσεις, δεδομένου ότι, αν και η αναθέτουσα αρχή αναγράφει στις απόψεις της ότι θεωρεί μη νόμιμα ότι οι όροι της διακήρυξης απαιτούν μόνο την υποβολή Δελτίων Δεδομένων Ασφαλείας των προϊόντων και την υποβολή πιστοποιητικού ISO 9001/2008 μόνο για τον συμμετέχοντα οικονομικό, και όχι και για τον κατασκευαστή των προϊόντων, εν συνεχεία αναγράφει ότι η εταιρεία «...» δήθεν ορθώς υπέβαλε και ISO 9001/2008 του προμηθευτή των Κατά την προσφεύγουσα, θα πρέπει να απορριφθούν καθ' ολοκληρία οι απόψεις της αναθέτουσας αρχής, οι οποίες ουδόλως αντικρούουν τις αιτιάσεις της προσφυγής κατά το μέρος που στρέφονται κατά της μη νόμιμης και εσφαλμένης αποδοχής της προσφοράς της εταιρείας «...». Τέλος, η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι οι απόψεις της αναθέτουσας αρχής ερείδονται στην εσφαλμένη προϋπόθεση ότι ο υπό κρίση διαγωνισμός διέπεται από το άρθρο 97 παρ. 4 του Ν. 4412/2016, όπως αυτό διαμορφώθηκε μετά την τροποποίηση του άρθρου 33 του Ν. 4608/2019. Ωστόσο οι διατάξεις του άρθρου 33 του Ν. 4608/2019, καθώς και του άρθρου 56 του Ν. 4609/2019, οι οποίες τροποποιούν επιμέρους διατάξεις του Ν. 4412/2016, όπως τη διάταξη του άρθρου 97 παρ. 4 του Ν. 4412/2016, δεν έχουν αναδρομική ισχύ, και κατά συνέπεια, εφαρμόζονται μόνο σε νέες διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων, οι οποίες εκκινούν – κατά τις διατάξεις των άρθρων 61 και 120 του ν. 4412/2016 – από τις ημερομηνίες δημοσίευσης εκάστου νόμου (εν προκειμένω από 25/04/2019 και εφεξής). Ως εκ τούτου, το άρθρο 33 του Ν. 4608/2019 δεν καταλαμβάνει εκκρεμείς, κατά τις

Αριθμός απόφασης: 1641 / 2020

ίδιες ημερομηνίες, διαδικασίες ανάθεσης, όπως ο υπό κρίση διαγωνισμός, ο οποίος είχε εκκινήσει από την 26/12/2018, ημερομηνία κατά την οποία απεστάλη το Τεύχος της Διακήρυξης προς δημοσίευση στην Ε.Ε.Ε.Ε. Ειδικότερα, κατά την προσφεύγουσα, η τροποποίηση που επήλθε στο άρθρο 97 παρ. 4 του Ν. 4412/2016 δεν καταλαμβάνει την εκκρεμή υπό κρίση διαγωνιστική διαδικασία με αποτέλεσμα το άρθρο 97 παρ. 4 του Ν. 4412/2016 να ισχύει και να εφαρμόζεται στον υπό κρίση διαγωνισμό ως ήταν προ της δημοσίευσής του άρθρου 33 του Ν. 4608/2019, ως εξής: «4. Στις διαδικασίες σύναψης δημόσιας σύμβασης προμηθειών και παροχής γενικών υπηρεσιών, οι προσφορές ισχύουν και δεσμεύουν τους οικονομικούς φορείς για διάστημα που ορίζεται στα έγγραφα της σύμβασης και δεν μπορεί να υπερβαίνει τους δώδεκα (12) μήνες από την επόμενη της διενέργειας της διαδικασίας ανάθεσης. Η παράταση της ισχύος της προσφοράς μπορεί να λαμβάνει χώρα κατ' ανώτατο όριο για χρονικό διάστημα ίσο με την προβλεπόμενη από τα έγγραφα της σύμβασης αρχική διάρκεια ισχύος της προσφοράς. Μετά τη λήξη και του παραπάνω ανώτατου ορίου χρόνου παράτασης ισχύος της προσφοράς, τα αποτελέσματα της διαδικασίας ανάθεσης ματαιώνονται, εκτός αν η αναθέτουσα αρχή κρίνει, κατά περίπτωση, αιτιολογημένα, ότι η συνέχιση της διαδικασίας εξυπηρετεί το δημόσιο συμφέρον, οπότε οι οικονομικοί φορείς που συμμετέχουν στη διαδικασία μπορούν να επιλέξουν είτε να παρατείνουν την προσφορά τους, ΕΦΟΣΟΝ ΤΟΥΣ ΖΗΤΗΘΕΙ ΠΡΙΝ ΤΗΝ ΠΑΡΟΔΟ του ανωτέρω ανώτατου ορίου παράτασης της προσφοράς τους είτε όχι. Στην τελευταία περίπτωση, η διαδικασία συνεχίζεται με όσους παρέτειναν τις προσφορές τους και αποκλείονται οι λοιποί οικονομικοί φορείς». Εξάλλου, η ίδια η διακήρυξη ορίζει ρητά με το άρθρο 6 αυτής, ότι η ισχύς της προσφοράς δύναται να παραταθεί (παρ. 4, άρθρο 97 του ν. 4412/16), μόνον εφόσον ζητηθεί από την αναθέτουσα αρχή πριν από τη λήξη της, κατ' ανώτατο όριο για χρονικό διάστημα ίσο με το προβλεπόμενο από τη διακήρυξη. Πλην όμως, στην προκειμένη περίπτωση παρήλθαν 365 ημέρες από την επόμενη ημέρα της διενέργειας του διαγωνισμού χωρίς η αναθέτουσα αρχή να αποστείλει πριν τη λήξη ισχύος των προσφορών, αίτημα προς τους οικονομικούς φορείς να παρατείνουν την προσφορά τους. Ως

Αριθμός απόφασης: 1641 / 2020

εκ τούτου, η αναθέτουσα αρχή όφειλε, κατά δέσμια αρμοδιότητα, να προχωρήσει στη διαπιστωτική πράξη ματαίωσης του Διαγωνισμού (βλ. ad hoc ΔΕΦΑΘ 470/2011, αλλά και βλ. Γνωμ ΝΣΚ (Ολομ) 366/2009, 460/2012), πράγμα το οποίο δε συνέβη με την έκδοση της προσβαλλόμενης πράξης. Σημειωτέον δε ότι η αναθέτουσα αρχή συνομολογεί με τις απόψεις της ότι την 20.10.2020, μετά την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής και 3 περίπου μήνες μετά τη λήξη ισχύος των προσφορών, απέστειλε αίτημα παράτασης ισχύος προσφορών μέσω της ηλεκτρονικής πλατφόρμας του διαγωνισμού προς τις συμμετέχουσες εταιρείες και στη συνέχεια εξέδωσε την υπ' αριθμ.17/26-10-20 απόφαση ΔΣ (Θέμα 5ο) με την οποία ενέκρινε την ανωτέρω παράταση, αφού έκρινε ότι είναι απαραίτητη η συνέχιση της διαδικασίας. Ήτοι, η αναθέτουσα αρχή απέστειλε αίτημα παράτασης ισχύος προσφορών προς τους συμμετέχοντες αν και αφενός είχε ήδη λήξει η ισχύς των προσφορών τους και αφετέρου κατά το χρόνο αποστολής του αιτήματος παράτασης ισχύος προσφορών απουσίαζε η αιτιολογημένη κρίση της αναθέτουσας αρχής για τους λόγους δημοσίου συμφέροντος που εξυπηρετούν την συνέχιση της διαγωνιστικής διαδικασίας, παραβιάζοντας κατάφωρα τους όρους του άρθρου 6 της διακήρυξης και του άρθρου 97 παρ. 4 του ν. 4412/2016, ως ίσχυε προ της δημοσίευσης του άρθρου 33 του ν. 4608/2019.

13. Επειδή, με την διάταξη του άρθρου 97 του ν. 4412/2016 σε σχέση με τον χρόνο ισχύος των προσφορών των διαγωνιζομένων, ως αυτή ίσχυε κατά το χρόνο δημοσίευσης της υπόψη Διακήρυξης (31.12.2018), ορίζονται τα εξής :
«1. Προσφορά που ορίζει χρόνο ισχύος μικρότερο από αυτόν που προβλέπεται στα έγγραφα της σύμβασης απορρίπτεται ως απαράδεκτη. 2. Σε περίπτωση αιτήματος για παράταση της ισχύος της προσφοράς, σύμφωνα με την περίπτωση α` της παραγράφου 1 του άρθρου 72, για τους οικονομικούς φορείς που αποδέχθηκαν την παράταση, πριν τη λήξη ισχύος των προσφορών τους, οι προσφορές ισχύουν και τους δεσμεύουν για το επιπλέον αυτό χρονικό διάστημα. 3. Στις διαδικασίες σύναψης δημόσιας σύμβασης έργου, μελετών και παροχής τεχνικών και λοιπών συναφών επιστημονικών υπηρεσιών, οι προσφορές

Αριθμός απόφασης: 1641 / 2020

ισχύουν και δεσμεύουν τους οικονομικούς φορείς για χρονικό διάστημα που ορίζεται στα έγγραφα της σύμβασης και ανέρχεται κατ' ελάχιστον σε έξι (6) μήνες, μέσα στο οποίο πρέπει να συναφθεί η σύμβαση. Όταν στο διαγωνισμό υποβάλλονται και τεχνικές προσφορές, ο χρόνος ισχύος των προσφορών ανέρχεται κατ' ελάχιστον σε δέκα (10) μήνες. Ειδικότερα, στους διαγωνισμούς που υπόκεινται στον προσυμβατικό έλεγχο νομιμότητας του Ελεγκτικού Συνεδρίου, ο ως άνω χρόνος ισχύος των προσφορών προσαυξάνεται κατά τρεις (3) επιπλέον μήνες αντίστοιχα. Στις περιπτώσεις των συμβάσεων του άρθρου 50, ο χρόνος ισχύος της προσφοράς ορίζεται στα έγγραφα της σύμβασης. 4. Στις διαδικασίες σύναψης δημόσιας σύμβασης προμηθειών και παροχής γενικών υπηρεσιών, οι προσφορές ισχύουν και δεσμεύουν τους οικονομικούς φορείς για διάστημα που ορίζεται στα έγγραφα της σύμβασης και δεν μπορεί να υπερβαίνει τους δώδεκα (12) μήνες από την επόμενη της διενέργειας της διαδικασίας ανάθεσης. Η παράταση της ισχύος της προσφοράς μπορεί να λαμβάνει χώρα κατ' ανώτατο όριο για χρονικό διάστημα ίσο με την προβλεπόμενη από τα έγγραφα της σύμβασης αρχική διάρκεια ισχύος της προσφοράς. Μετά τη λήξη και του παραπάνω ανώτατου ορίου χρόνου παράτασης ισχύος της προσφοράς, τα αποτελέσματα της διαδικασίας ανάθεσης ματαιώνονται, εκτός αν η αναθέτουσα αρχή κρίνει, κατά περίπτωση, αιτιολογημένα, ότι η συνέχιση της διαδικασίας εξυπηρετεί το δημόσιο συμφέρον, οπότε οι οικονομικοί φορείς που συμμετέχουν στη διαδικασία μπορούν να επιλέξουν είτε να παρατείνουν την προσφορά τους, εφόσον τους ζητηθεί πριν την πάροδο του ανωτέρω ανώτατου ορίου παράτασης της προσφοράς τους είτε όχι. Στην τελευταία περίπτωση, η διαδικασία συνεχίζεται με όσους παρέτειναν τις προσφορές τους και αποκλείονται οι λοιποί οικονομικοί φορείς». Περαιτέρω δε, με την διάταξη του άρθρου 33 παρ. 3 του ν. 4608/2019 (ΦΕΚ Α 66/25.4.2019), προστέθηκε στο άρθρο 97 παρ. 4 τελευταίο εδάφιο ως εξής : «Σε περίπτωση που λήξει ο χρόνος ισχύος των προσφορών και δεν ζητηθεί παράταση της προσφοράς, η αναθέτουσα αρχή δύναται με αιτιολογημένη απόφασή της, εφόσον η εκτέλεση της σύμβασης εξυπηρετεί το δημόσιο συμφέρον, να ζητήσει εκ των υστέρων από τους οικονομικούς φορείς που συμμετέχουν στη διαδικασία

Αριθμός απόφασης: 1641 / 2020

είτε να παρατείνουν την προσφορά τους είτε όχι», η έναρξη της ισχύος του οποίου τέθηκε από την δημοσίευση του οικείου νόμου στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως, ήτοι από 25.04.2019, μη καταλαμβάνοντας συνεπώς την οικεία Διακήρυξη.

14. Επειδή, κατά την έννοια της διάταξης του άρθρου 97 παρ. 4 ως ίσχυε κατά τον χρόνο δημοσίευσης της υπόψη Διακήρυξης, συνάγεται ότι οι προσφορές των διαγωνιζομένων για την ανάθεση μιας δημόσιας σύμβασης προμήθειας, ως εν προκειμένω, ισχύουν και δεσμεύουν αυτούς για όσο χρόνο ορίζεται από την διακήρυξη, ο οποίος δεν μπορεί να υπερβαίνει τους 12 μήνες από την επόμενη της διενέργειας της διαδικασίας ανάθεσης. Ομοίως ισχύουν και τους δεσμεύουν και για το επιπλέον χρονικό διάστημα, και κατ'ανώτατο όριο για διάστημα ίσο με το προβλεπόμενο στα έγγραφα της σύμβασης, για το οποίο κλήθηκαν από την αναθέτουσα αρχή, πριν την λήξη του χρόνου ισχύος των προσφορών τους, και δέχθηκαν εγγράφως να παρατείνουν την ισχύ των προσφορών τους. Μετά το πέρας της παράτασης αυτής, εάν δεν έχει προκύψει ανάδοχος, τα αποτελέσματα του διαγωνισμού υποχρεωτικά ματαιώνονται. Κατ'εξαίρεση είναι δυνατή η περαιτέρω παράταση της ισχύος των προσφορών και η συνέχιση του διαγωνισμού εάν η αναθέτουσα αρχή κρίνει με αιτιολογημένη απόφασή της, ότι η συνέχιση του διαγωνισμού εξυπηρετεί το δημόσιο συμφέρον και καλέσει τους συμμετέχοντες, πριν τη λήξη του ως άνω ανώτατου χρονικού ορίου, ενόσω δηλαδή οι προσφορές ισχύουν και είναι δεσμευτικές, να συμφωνήσουν σε περαιτέρω παράταση, οπότε στην περίπτωση αυτή η διαδικασία του διαγωνισμού συνεχίζεται με όσους διαγωνιζόμενους συμφωνήσουν (ΟλΣΤΕ 1193/2009, ΣΤΕ 538/2013, Γνμ ΝΣΚ 83/2011, 366/2009, 175/2009). Με άλλα λόγια, από την διάταξη του άρθρου 97 παρ. 4 του ν. 4412/2016, ως ίσχυε κατά τον χρόνο δημοσίευσης της οικείας διακήρυξης, προκύπτει κατ'αρχήν η δυνατότητα παράτασης του χρόνου ισχύος των προσφορών, εφόσον οι διαγωνιζόμενοι κληθούν προς τούτο, πριν από την λήξη των προσφορών τους όπως και η κατ'εξαίρεση δυνατότητα περαιτέρω παράτασης της ισχύος των προσφορών και η συνέχιση του διαγωνισμού, εάν,

Αριθμός απόφασης: 1641 / 2020

επίσης, πριν την λήξη του ήδη παραταθέντος χρόνου ισχύος αυτών, η αναθέτουσα αρχή απευθύνει σχετικό αίτημα στους διαγωνιζόμενους, ειδάλλως επιβάλλεται υποχρεωτικώς ματαίωση του διαγωνισμού, σε κάθε δε περίπτωση οι ρυθμίσεις αυτές αφορούν τους διαγωνιζόμενους που αποδέχονται το σχετικό αίτημα, παρατείνοντας τις προσφορές τους.

15. Επειδή, στην νομοθεσία που διέπει την ανάθεση δημοσίων συμβάσεων, ως πρόταση θεωρείται η προσφορά του υποψηφίου και ως αποδοχή της προσφοράς η κατακυρωτική απόφαση, η δε σύμβαση καταρτίζεται με την περιέλευση της κατακυρωτικής πράξης στον προσφέροντα διαγωνιζόμενο. Και ναι μεν στην οικεία διάταξη προβλέπεται ότι το αίτημα παράτασης της προσφοράς υποβάλλεται με πρωτοβουλία της αναθέτουσας αρχής, δεν αποκλείεται όμως να γίνει και με πρωτοβουλία του διαγωνιζόμενου, σε κάθε δε περίπτωση απαιτείται η συμφωνία αμφοτέρων των μερών προς τούτο. Δοθέντος δε ότι κατά την οικεία διάταξη δεν καθορίζεται προθεσμία εντός της οποίας οποιοδήποτε από τα μέρη μπορεί να προτείνει την παράταση της προσφοράς και το άλλο μέρος να αποδεχθεί αυτήν, η πρόταση και η αποδοχή πρέπει σε κάθε περίπτωση να γίνουν εντός ευλόγου κατά τις περιστάσεις χρόνου (ΣΤΕ 1391/2020).

16. Επειδή, περαιτέρω, κατά πάγια νομολογία έχει κριθεί ότι, εάν, κατά την λήξη του ανωτάτου χρονικού ορίου ισχύος των προσφορών, η διαγωνιστική διαδικασία ευρίσκεται σε σημείο, κατά το οποίο, μετά την αποσφράγιση των φακέλων των οικονομικών προσφορών, προκύπτει ο αναδεικνυόμενος ανάδοχος, ως μειοδότης ή ως έχων υποβάλει την πλέον συμφέρουσα προσφορά, συμφώνως προς το προβλεπόμενο από την διακήρυξη του διαγωνισμού κριτήριο κατακυρώσεώς του, η Διοίκηση έχει την δυνατότητα, εκτιμώντας ότι η προσφορά του αναδεικνυομένου αναδόχου εξακολουθεί να είναι συμφέρουσα, εντός ευλόγου, κατά τις περιστάσεις, χρόνου, να ζητήσει από τον εν λόγω ανάδοχο να δηλώσει εάν, παρά τη λήξη της κατά παράταση ισχύος της προσφοράς του για χρόνο διπλάσιο του αρχικώς προβλεπόμενου από την διακήρυξη, αποδέχεται να εξακολουθεί να δεσμεύεται από αυτήν προς ανάθεση

Αριθμός απόφασης: 1641 / 2020

της προμηθείας. Σε περίπτωση συναιδέσεως του αναδεικνυομένου αναδόχου, η Διοίκηση νομίμως προβαίνει στην υπέρ αυτού κατακύρωση του αποτελέσματος του διαγωνισμού και μετά την πάροδο του χρονικού αυτού διαστήματος, χωρίς να προκαλείται εξ αυτού του λόγου ακυρότητα των εφεξής εκδιδόμενων πράξεων. Αντιθέτως, σε περίπτωση που ο αναδεικνυόμενος ανάδοχος δηλώσει στην Διοίκηση ότι, μετά την πάροδο του κατά νόμον ανωτάτου χρονικού ορίου ισχύος της προσφοράς του, δεν συναινεί να εξακολουθεί να δεσμεύεται από αυτήν, η Διοίκηση προβαίνει υποχρεωτικώς στην ματαίωση του διαγωνισμού. Κατά τον τρόπο αυτόν διασφαλίζεται εκ παραλλήλου τόσο το δημόσιο συμφέρον, όσο και το συμφέρον των διαγωνιζομένων, οι οποίοι, αφού διαγωνίσθηκαν υπό συνθήκες αναπτυχθέντος υγιούς ανταγωνισμού, διαφάνειας και ίσης μεταχειρίσεως μεταξύ τους, ούτε θίγονται στο τελευταίο πλέον στάδιο αυτού από την κατακύρωση του αποτελέσματος στον αναδεικνυόμενο μεταξύ αυτών ανάδοχο, ούτε, άλλωστε, ωφελούνται αμέσως από την ματαίωση του διαγωνισμού, για μόνον τον λόγο ότι έχει λήξει ο χρόνος ισχύος των προσφορών τους (ΣΤΕ ΟΛ 1193/2009).

17. Επειδή, με το άρθρο 6 της υπόψη Διακήρυξης προβλέπεται ότι : «Ο χρόνος ισχύος των προσφορών είναι τριακόσιες εξήντα πέντε (365) ημερολογιακές ημέρες, ή αλλιώς δώδεκα (12) μήνες, προσμετρούμενες από την επόμενη της ημέρας διενέργειας διαγωνισμού. Προσφορά που ορίζει χρόνο ισχύος μικρότερο του παραπάνω αναφερόμενου απορρίπτεται ως απαράδεκτη. Η ισχύς της προσφοράς δύναται να παραταθεί (παρ. 4, άρθρο 97 του ν. 4412/16), εφόσον ζητηθεί από την αναθέτουσα αρχή πριν από τη λήξη της, κατ' ανώτατο όριο για χρονικό διάστημα ίσο με το προβλεπόμενο από τη διακήρυξη. Ανακοίνωση επιλογής αναδόχου μπορεί να γίνει και μετά τη λήξη της ισχύος της προσφοράς, δεσμεύει όμως το διαγωνιζόμενο, μόνο εφόσον αυτός το αποδεχθεί».

18. Επειδή, από όσα εκτίθενται στις σκέψεις 13-17 της παρούσας, και δη από τα ορισθέντα στην οικεία νομοθεσία και αναλόγως στην υπόψη διακήρυξη σε συνδυασμό με τα ισχύοντα στην νομολογία, προκύπτει κατ' αρχήν η

Αριθμός απόφασης: 1641 / 2020

δυνατότητα παράτασης του χρόνου ισχύος των προσφορών, με αίτημα της αναθέτουσας αρχής ή έστω και πρωτοβουλία των διαγωνιζομένων, πριν από την λήξη της ισχύος τους και εντός ευλόγου χρόνου. Κατ'εξαιρέσιν δε αναγνωρίζεται νομολογιακώς και ειδικώς ορίζεται στην οικεία διακήρυξη, η δυνατότητα παράτασης της ισχύος της προσφοράς, με αίτημα της αναθέτουσας αρχής, ακόμα και μετά την λήξη της ισχύος της, μόνον εφόσον ο διαγωνισμός βρίσκεται ήδη στο σημείο όπου προκύπτει ο αναδεικνυόμενος ανάδοχος, οπότε η παράταση θα αφορά μόνον αυτόν, εφόσον βεβαίως την αποδέχεται.

19. Επειδή, στην κριθείσα περίπτωση, από την εξέταση των στοιχείων του φακέλου, προκύπτουν τα εξής : Με το από 30.05.2019 έγγραφο της αναθέτουσας αρχής ανακοινώθηκε η παράταση της ορισθείσας ημερομηνίας αποσφράγισης των προσφορών, η οποία ορίστηκε εν τέλει για τις 31 Ιουλίου 2019. Δοθέντος δε ότι, κατά τα προβλεφθέντα στο άρθρο 6 της διακήρυξης, οι προσφορές των διαγωνιζομένων ισχύουν τριακόσιες εξήντα πέντε (365) ημερολογιακές ημέρες, ή αλλιώς δώδεκα (12) μήνες, προσμετρούμενες από την επόμενη της ημέρας διενέργειας διαγωνισμού, ως ορθώς υποστηρίζει η αναθέτουσα αρχή με τις απόψεις της, η ισχύς των υποβληθεισών στο πλαίσιο του επίμαχου διαγωνισμού προσφορών έληγε στις 31.07.2020. Εν προκειμένω, με την υπ' αριθ. 8/28.07.2020 απόφασή της, η αναθέτουσα αρχή αποφάσισε κατ'αρχήν την ματαίωση του διαγωνισμού που προκηρύχθηκε με την υπ' αριθ. ... Διακήρυξη προκειμένου να συνταχθούν νέες τεχνικές προδιαγραφές. Παρόλα αυτά, με την μεταγενέστερη με αριθ. 9/03.08.2020 απόφασή της, η αναθέτουσα αρχή ανακάλεσε την προγενέστερη με αριθ. 8/28.07.2020 απόφαση περί ματαίωσης του διαγωνισμού, αποφάσισε δε την αναπομπή του συνταχθέντος πρακτικού ελέγχου δικαιολογητικών συμμετοχής και τεχνικών προσφορών στην επιτροπή διενέργειας του διαγωνισμού προκειμένου μέχρι τέλος Αυγούστου η επιτροπή να εξετάσει και να κρίνει επί των τριών υπομνημάτων που υποβλήθηκαν στην ηλεκτρονική πλατφόρμα του διαγωνισμού από τις συμμετέχουσες εταιρίες και να υποβάλλει νέο συμπληρωμένο πρακτικό. Εν τέλει, με την προσβαλλόμενη με αριθ. 14/29.09.2020 απόφασή της, η

Αριθμός απόφασης: 1641 / 2020

αναθέτουσα αρχή αποφάσισε, αφενός μεν την έγκριση του πρακτικού ελέγχου δικαιολογητικών συμμετοχής και αξιολόγησης τεχνικών προσφορών της αρμόδιας Επιτροπής με το οποίο κρίθηκαν αποδεκτές οι προσφορές των συνδιαγωνιζομένων εταιριών ... και ... και απορρίφθηκε η προσφορά της προσφεύγουσας με την αιτιολογία ότι δεν κατέθεσε δικαιολογητικά ψηφιακά υπογεγραμμένα κατά τους όρους της διακήρυξης, και αφετέρου δε την διενέργεια της επόμενης φάσης του διαγωνισμού με την αποσφράγιση και αξιολόγηση των οικονομικών προσφορών των διαγωνιζομένων, ήτοι της ... και της Εν τω μεταξύ, η αναθέτουσα αρχή δεν ζήτησε από τις διαγωνιζόμενες να παρατείνουν τις ληχθείσες κατά την 31.07.2020 προσφορές τους. Εκ των ανωτέρω, γίνεται ευχερώς αντιληπτό ότι κατά τον χρόνο έκδοσης της προσβαλλόμενης με αριθ. 14/29.09.2020 απόφασης, οι προσφορές όλων των συμμετεχόντων (... , ... , ...) στον υπόψη διαγωνισμό είχαν ήδη λήξει. Ως εκ τούτου, γίνεται κατ'αρχήν δεκτό ότι η προσβαλλόμενη πάσχει εκ του λόγου ότι κατά το περιεχόμενό της αφορά στην κρίση επί των προσφορών των διαγωνιζομένων (αποδοχή ή μη των φακέλων δικαιολογητικών συμμετοχής-τεχνικών προσφορών και συμμετοχή στο επόμενο στάδιο αποσφράγισης των οικονομικών προσφορών), οι οποίες, όμως, κατά τον χρόνο έκδοσης της προσβαλλόμενης έχουν λήξει και δεν τους δεσμεύουν πλέον. Και τούτο παρότι η αναθέτουσα αρχή είχε την δυνατότητα και όφειλε να ζητήσει από όλους τους διαγωνιζόμενους την παράταση της ισχύος των προσφορών τους, πριν την λήξη αυτών. Αντιθέτως, η αναθέτουσα αρχή προέβη δια της προσβαλλόμενης στην αξιολόγηση των δικαιολογητικών συμμετοχής-τεχνικών προσφορών των διαγωνιζομένων και στην διατύπωση της κρίσης της ως προς τις προσφορές εκείνες που θα γίνουν αποδεκτές και συνεπώς θα συνεχίσουν στο επόμενο στάδιο του διαγωνισμού, χωρίς όμως οι εν λόγω προσφορές να είναι σε ισχύ. Ο δε ισχυρισμός της αναθέτουσας αρχής ότι την 20.10.2020 προχώρησε σε αίτημα παράτασης ισχύος των προσφορών των διαγωνιζομένων και με την 17/26.10.2020 (θέμα 5^ο) απόφασή της ενέκρινε την παράταση δεν δύναται να θεραπεύσει την ως άνω παράλειψη, προβάλλεται δε αβασίμως, διότι τόσο το εν λόγω αίτημα της αναθέτουσας για την παράταση ισχύος των προσφορών των

Αριθμός απόφασης: 1641 / 2020

διαγωνιζομένων (19.10.2020) όσο και η απόφαση εγκρίσεως της παράτασης ισχύος των προσφορών (26.10.2020) έλαβαν χώρα εκ των υστέρων, και δη όχι μόνον μετά την λήξη της ισχύος των προσφορών των διαγωνιζομένων (31.07.2020), αλλά και μετά την έκδοση της προσβαλλόμενης (29.09.2020), δια της οποίας διατυπώθηκε η οριστική κρίση της αναθέτουσας αρχής επί των τριών ληχθέντων προσφορών σχετικά με το στάδιο αξιολόγησης των φακέλων δικαιολογητικών συμμετοχής-τεχνικών προσφορών, σε κάθε δε περίπτωση πέραν του εύλογου χρόνου από την λήξη ισχύος τους (ΣΤΕ 1391/2020). Ως άλλωστε έχει σχετικώς κριθεί από την νομολογία και ορίζεται στην οικεία διακήρυξη, η δυνατότητα της αναθέτουσας αρχής να ζητήσει την παράταση της ισχύος προσφοράς, ακόμα και μετά την λήξη της, αφορά στην περίπτωση που ο διαγωνισμός βρίσκεται στο στάδιο εκείνο, κατά το οποίο, μετά την αποσφράγιση των οικονομικών προσφορών, προκύπτει ο αναδεικνυόμενος ανάδοχος, οπότε η αναθέτουσα αρχή, εκτιμώντας ότι η προσφορά του αναδεικνυόμενου αναδόχου εξακολουθεί να είναι συμφέρουσα, μπορεί να ζητήσει από αυτόν να παρατείνει την προσφορά του, παρά την λήξη της, περίπτωση που δεν πληρούται εν προκειμένω, καθότι ο υπόψη διαγωνισμός βρίσκεται ακόμα σε προγενέστερο στάδιο. Εξάλλου, εν προκειμένω, εφόσον είχε ήδη παρέλθει ο χρόνος ισχύος των προσφορών, χωρίς προηγουμένως η αναθέτουσα αρχή να ζητήσει την παράταση αυτών, επί σκοπώ συνέχισης του διαγωνισμού για λόγους δημοσίου συμφέροντος, ως προβλέπεται στην διάταξη του άρθρου 97 παρ. 4, ο διαγωνισμός θα έπρεπε να ματαιωθεί. Ως εκ τούτου, η προσβαλλόμενη τυγχάνει ακυρωτέα για τον λόγο ότι η διαμειφθείσα σε αυτήν κρίση περί της αξιολόγησης των προσφορών των διαγωνιζομένων έλαβε χώρα ενόσω οι προσφορές αυτών είχαν ήδη λήξει, ήτοι παραλείποντας η αναθέτουσα αρχή να ζητήσει την παράταση ισχύος τους, πριν την λήξη τους και την έκδοση της προσβαλλόμενης.

20. Επειδή, σε κάθε περίπτωση, δεδομένης της προγενέστερης κρίσεως σχετικά την πλημμέλεια της προσβαλλόμενης, αλυσιτελώς προβάλλονται από την προσφεύγουσα οι ισχυρισμοί αναφορικά με την αξιολόγηση των τεχνικών

Αριθμός απόφασης: 1641 / 2020

προσφορών της ίδιας και της παρεμβαίνουσας, καθότι, οι προσφορές αυτές, εφόσον είχαν ήδη λήξει, κατά την έκδοση της προσβαλλόμενης, δεν θα έπρεπε να έχουν αξιολογηθεί.

21. Επειδή, ενόψει των ανωτέρω, η υπόψη Προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτή και να απορριφθεί η ασκηθείσα Παρέμβαση.

22. Επειδή, σε συνέχεια της προηγούμενης σκέψης, το παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα, ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ..., ποσού 3.320,00 πρέπει να της επιστραφεί.

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται την Προδικαστική Προσφυγή.

Απορρίπτει την Παρέμβαση.

Ακυρώνει την προσβαλλόμενη με αριθ. 14/29.09.2020 απόφαση του Δ.Σ. του ..., κατά τα κριθέντα στη σκέψη 19 της παρούσας.

Ορίζει την επιστροφή στην προσφεύγουσα του προσκομισθέντος παραβόλου, ποσού 3.320,00 ευρώ.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 23 Νοεμβρίου 2020 και εκδόθηκε στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη, δυνάμει της υπ' αριθ. 104/16.11.2020 Πράξης του Προέδρου της ΑΕΠΠ περί ορισμού νέου Προέδρου του 2ου Κλιμακίου, στις 14 Δεκεμβρίου 2020.

Ο Πρόεδρος

Η Γραμματέας

Νικόλαος Σ. Σαββίδης

Αλεξάνδρα Κ. Παπαχρήστου

A/A

Αριθμός απόφασης: 1641 / 2020

Μαρία Κατσαρού