

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

8ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνεδρίασε στην έδρα της στις 28 Μαρτίου 2019 με την εξής σύνθεση: Χρήστος Σώκος, Πρόεδρος, Ιωάννης Κίτσος–Εισηγητής και Ιωάννα Θεμελή, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 22.02.2019 Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΑΕΠΠ/246/22.02.2019 της εταιρείας με την επωνυμία «...Ε.Ε.», όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά του «ΥΠΟΥΡΓΕΙΟΥ ..., ΓΕΝΙΚΗ ΔΙΕΥΘΥΝΣΗ ..., ΕΦΟΡΕΙΑ ...» [εφεξής η αναθέτουσα αρχή].

Με την Προδικαστική Προσφυγή η αιτούσα επιδιώκει να ακυρωθεί η Απόφαση ΥΠΠΟΑ/ΓΔΑΠΚ/ΕΦΑΕΒΡ/78053/53317/657/15.02.2019 της αναθέτουσας αρχής, η οποία εκδόθηκε κατά τη διαδικασία ανάθεσης του δημόσιου Διαγωνισμού (Διακήρυξη ...) για την προμήθεια: ΤΜΗΜΑ 1: «Προμήθεια και εγκατάσταση προθηκών μόνιμης έκθεσης Αρχαιολογικού Μουσείου ...», κατά το μέρος που ανέδειξε ως προσωρινή ανάδοχο για το ΤΜΗΜΑ αυτό την εταιρεία με την επωνυμία «... Ο.Ε.».

Η συζήτηση άρχισε με την ανάγνωση της Έκθεσης του Εισηγητή Ιωάννη Κίτσου.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της κρινόμενης Προδικαστικής Προσφυγής έχει καταβληθεί το υπ' αριθμ. ...ηλεκτρονικό/e-παράβολο ποσού χιλίων πεντακοσίων τριάντα δύο ευρώ και είκοσι έξι λεπτών χιλίων τετρακοσίων ευρώ (€1.532,26) υπέρ Ελληνικού Δημοσίου σύμφωνα με τα άρθρα 363 παρ. 1-2 του Ν. 4412/2016 (ΦΕΚ Α' 147) και 5 παρ. 1-2 του Π.Δ. 39/2017 «Κανονισμός Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών ενώπιον της ΑΕΠΠ» (ΦΕΚ Α' 64)

[εφεξής ο Κανονισμός], με βάση το ΤΜΗΜΑ 1 για το οποίο ασκείται η παρούσα Προσφυγή (σκέψεις 2).

2. Επειδή με τη Διακήρυξη ..., συνοδευόμενη αναποσπαστώς με τα ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΑ Α-Ζ, επιδιώχθηκε από την «ΕΦΟΡΕΙΑ ΑΡΧΑΙΟΤΗΤΩΝ ...» η διενέργεια, σύμφωνα με τον Ν. 4412/2016 ΒΙΒΛΙΟ Ι (άρθρα 1-221), μέσω της ηλεκτρονικής πλατφόρμας του ΕΣΗΔΗΣ (Α/Α ...), διεθνή δημόσιου ανοιχτού Διαγωνισμού άνω των ορίων, το ΤΜΗΜΑ 1 του οποίου αφορούσε την «Προμήθεια και εγκατάσταση προθηκών μόνιμης έκθεσης Αρχαιολογικού Μουσείου ...» (Κωδικός CPV: ... εξοπλισμός εκθέσεων), στο πλαίσιο του δημοσίου έργου «ΝΕΟ ΜΟΥΣΕΙΟ ...», χρηματοδοτούμενο από το Ευρωπαϊκό Ταμείο Περιφερειακής Ανάπτυξης (ΕΤΠΑ) και από εθνικούς πόρους (ΕΣΠΑ 2014-2020). Αναλυτική περιγραφή του φυσικού αντικείμενου της μέλλουσας να συναφθεί δημόσιας σύμβασης προμήθειας δινόταν στα ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΑ Α και Β, συγκεκριμένα για το ΤΜΗΜΑ 1 (Προθήκες) γινόταν τεχνική περιγραφή όσον αφορά τις προδιαγραφές των προθηκών με παράθεση συγκεντρωτικού πίνακα με ομαδοποίηση των προθηκών ανά τύπο. Η μερικότερη προϋπολογισθείσα δαπάνη του ΤΜΗΜΑΤΟΣ 1 εκτιμήθηκε στα €306.451,61 άνευ ΦΠΑ 24%. Κριτήριο ανάθεσης (άρθρο 86 Ν. 4412/2016) ορίστηκε η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει της τιμής. Καταληκτική ημερομηνία υποβολής των ηλεκτρονικών προσφορών ορίστηκε η 06.12.2018 και ημερομηνία ανοίγματος-αποσφράγισης των (υπο)φακέλων «Δικαιολογητικών Συμμετοχής & Τεχνικών Προσφορών» η 12.12.2018. Περίληψη της Διακήρυξης (Προκήρυξη) απεστάλη για δημοσίευση στην Υπηρεσία Εκδόσεων της ΕΕ στις 25.10.2018 (με αριθμό: 2018/S 208-474394). Τέλος, η αναθέτουσα αρχή προχώρησε, απαντώντας σε ερωτήματα που είχαν τεθεί από ενδιαφερόμενους να συμμετάσχουν στον επίμαχο Διαγωνισμό οικονομικούς φορείς, στην ανάρτηση στον ως άνω ηλεκτρονικό τόπο του Διαγωνισμού της από 26.11.2018 Επιστολής με τις Διευκρινίσεις 1-5 που έδωσε.

3. Επειδή, κατά το Α' Στάδιο του ανοίγματος των «Δικαιολογητικών Συμμετοχής & Τεχνικών Προσφορών» δυνάμει του από 12.12.2018

ΠΡΑΚΤΙΚΟΥ 1 που συνέταξε αντίστοιχα η ορισθείσα, δυνάμει της Απόφασης ΥΠΠΟΑ/ΓΔΑΠΚ/ΕΦΑΕΒΡ/552747/395661/4247/ 02.11.2018 της «ΕΦΟΡΕΙΑΣ ΑΡΧΑΙΟΤΗΤΩΝ ...», Επιτροπή Διαγωνισμού προκύπτει πως όσον αφορά το επίμαχο ΤΜΗΜΑ 1 του υπόψη Διαγωνισμού συμμετείχαν οι εξής 2 δραστηριοποιούμενες στον τομέα που υπάγεται το υπόψη συμβατικό αντικείμενο εταιρείες: α) η προσφεύγουσα «...Ε.Ε.» υποβάλλοντας την Προσφορά ...β) η εταιρεία με την επωνυμία «...Ο.Ε.» την Προσφορά ..., διαπίστωσε όμως η Επιτροπή πως «δεν είχε υποβληθεί σε έντυπη μορφή φάκελος προσφοράς, όπως ορίζεται στην παρ. 2.4.2.5 της Διακήρυξη» συγκεκριμένα ... από τον οικονομικό φορέα «...Ο.Ε.», έτσι ώστε «η προσφορά του ως άνω οικονομικού φορέα απορρίπτεται και δεν αξιολογείται περαιτέρω», κατόπιν των ανωτέρω δε η Επιτροπή Διαγωνισμού αποφάσισε «να διακόψει τη συνεδρίαση και να προχωρήσει στην ολοκλήρωση της αξιολόγησης του Φακέλου των Δικαιολογητικών Συμμετοχής μετά τη λήψη των απαντήσεων για την εγκυρότητα των εγγυητικών επιστολών, καθώς και των σχετικών συμπληρωματικών δηλώσεων των υποψηφίων για την παράγραφο (ε) του ΜΕΡΟΥΣ II του ΕΕΕΠ, καθώς και στην αξιολόγηση των Τεχνικών Προσφορών». Στη συνέχεια, από το κείμενο του από 09.01.2019 ΠΡΑΚΤΙΚΟΥ 2, το οποίο δεν υπογράφηκε από το 2ο Μέλος της Επιτροπής, προκύπτει πως η Επιτροπή «.... μετά από ενδελεχή έλεγχο των προσφορών που υπεβλήθησαν ηλεκτρονικά και εμπρόθεσμα, στον ηλεκτρονικό διαγωνισμό 65432, και για τις οποίες δεν έχει υποβληθεί σε έντυπη μορφή φάκελος προσφοράς των οικονομικών φορέων: ... συγκεκριμένα για την εταιρεία «...Ο.Ε.» [για το ΤΜΗΜΑ 1]», διαπίστωσε πως: «α) το σύνολο των υποβληθέντων στοιχείων και δικαιολογητικών του Φακέλου των Δικαιολογητικών Συμμετοχής, δηλαδή το ΕΕΕΠ και η εγγυητική επιστολή συμμετοχής, φέρουν ηλεκτρονική υπογραφή, και επομένως δεν απαιτείται να προσκομισθούν και σε έντυπη μορφή, όπως ορίζεται στην παρ. 2.4.2.5 της Διακήρυξης» συμπεραίνοντας δε πως «η προφορά του ως άνω οικονομικού φορέα καθίσταται αποδεκτή ως προς τον τύπο υποβολής της, αξιολογείται περαιτέρω και αναθεωρείται [sic] η σχετική κρίση της Επιτροπής στο

ΠΡΑΚΤΙΚΟ Νο 1/12.12.2018...». Στο ακολουθούμενο από 31.01.2019 ΠΡΑΚΤΙΚΟ 3, το οποίο δεν υπογράφηκε από το 2ο Μέλος της Επιτροπής ομοίως, αναφέρεται πως «... αφού ολοκληρώθηκε η αξιολόγηση των δικαιολογητικών συμμετοχής, η Επιτροπή εξέτασε τις Τεχνικές Προσφορές των συμμετεχόντων και διαπίστωσε τα εξής: ... 2. ...Ε.Ε. (ΤΜΗΜΑ 1): -Η Τεχνική Προσφορά καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί από την αναθέτουσα αρχή με το κεφάλαιο «Απαιτήσεις –Τεχνικές Προδιαγραφές» του ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ Α της Διακήρυξης. -Η Τεχνική Προσφορά περιλαμβάνει δήλωση εγγύησης για την καλή λειτουργία των προσφερόμενων αγαθών διάρκειας τουλάχιστον πέντε (5) ετών. -Έχει προσκομιστεί αναλυτικό χρονοδιάγραμμα στο οποίο αποδεικνύεται η τήρηση της συμβατικής προθεσμίας εννέα (9) μηνών ή τριάντα έξι (36) εβδομάδων από την υπογραφή της σύμβασης. ... 5. ...Ο.Ε. (ΤΜΗΜΑ 1): -Η Τεχνική Προσφορά καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί από την αναθέτουσα αρχή με το κεφάλαιο «Απαιτήσεις –Τεχνικές Προδιαγραφές» του ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ Α της Διακήρυξης. -Η Τεχνική Προσφορά περιλαμβάνει δήλωση εγγύησης για την καλή λειτουργία των προσφερόμενων αγαθών διάρκειας τουλάχιστον πέντε (5) ετών. -Έχει προσκομιστεί αναλυτικό χρονοδιάγραμμα στο οποίο αποδεικνύεται η τήρηση της συμβατικής προθεσμίας εννέα (9) μηνών ή τριάντα έξι (36) εβδομάδων από την υπογραφή της σύμβασης. ... Κατόπιν των ανωτέρω και αφού ολοκληρώθηκε η αξιολόγηση των τεχνικών προσφορών, η επιτροπή εισηγείται την αποσφράγιση των οικονομικών προσφορών στις 08.02.2019, ημέρα Παρασκευή και ώρα 11:00 ...». Τέλος, εισερχόμενη στο Β΄ Στάδιο του ανοίγματος των «Οικονομικών Προσφορών», δυνάμει του από 08.02.2019 ΠΡΑΚΤΙΚΟ 4, το οποίο δεν υπογράφηκε από το 2ο Μέλος της Επιτροπής ομοίως, αποδεικνύεται πως η Επιτροπή Διαγωνισμού κατ' αξιολόγηση των, υποβληθέντων για το ΤΜΗΜΑ 1, Οικονομικών Προσφορών, προέκρινε «την κατακύρωση της Οικονομικής Προσφοράς που κατατέθηκε από την εταιρεία «...Ο.Ε.» ήτοι €239.400 άνευ ΦΠΑ 24% €57.460 «και συντάσσει πίνακα τελικής κατάταξης με κριτήριο την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά επί τη βάσει της τιμής:

...», έναντι της οικονομικής προσφοράς της «... ΕΕ» €306.000 άνευ ΦΠΑ 24% €73.440. Η ανωτέρω γνωμοδοτική κρίση της Επιτροπής Διαγωνισμού, όπως αποτυπώνει τη νομική ερμηνεία που κράτησε κατά τη διεξαγωγή της διαδικασίας ανάθεσης της επίμαχης δημόσιας σύμβασης προμήθειας, επικυρώθηκε όπως προκύπτει από την Απόφαση ΥΠΠΟΑ/ΓΔΑΠΚ/ΕΦΑΕΒΡ/78053/53317/657/15.02.2019, στην οποία γίνεται ρητή αναφορά στα ανωτέρω ΠΡΑΚΤΙΚΑ 1-2-3 και 4 (σελ. 2 της απόφασης υπό 37-40 στοιχεία).

4. Επειδή, κατά της τελευταίας Απόφασης, κατά το μέρος που αναδείχθηκε προσωρινή ανάδοχος για το ΤΜΗΜΑ 1 η ανταγωνίστριά της, προσέφυγε η αιτούσα εταιρεία, καταθέτοντας, δια ανάρτησης στο ΕΣΗΔΗΣ στις 22.02.2019, με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου της ΑΕΠΠ όπως προβλέπεται από τα άρθρα 362 παρ. 2 Ν. 4412/2016 και 8 παρ. 2 Κανονισμού, την υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή της, στο κείμενο της οποίας περιλαμβάνονται οι υπό Α-ΣΤ λόγοι ακύρωσης καταγγέλλοντας σωρεία παραβάσεων στις οποίες έχει υποπέσει η Προσφορά της μοναδικής αντιπάλου εταιρείας.

5. Επειδή, η ως άνω Προδικαστική Προσφυγή στρέφεται κατά εκτελεστής Απόφασης η οποία αφορά δημόσιο Διαγωνισμό προμήθειας που υπάγεται, σύμφωνα με τη Διακήρυξη, ως προς το ρυθμιστικό του πλαίσιο στο ΒΙΒΛΙΟ Ι του Ν. 4412/2016 για τους κλασικούς τομείς (Οδηγία 2014/24/ΕΕ, ΕΕ L 94), συνολικής προϋπολογισθείσας δαπάνης €620.967,74 άνευ ΦΠΑ 24% €149.032,26, ανώτερης του ορίου που θεσπίζεται στα άρθρα 345 Ν. 4412/2016 και 1 α) Π.Δ. 39/2017 για την καθ' ύλην αρμοδιότητα της ΑΕΠΠ, ενώ συντρέχει επιπρόσθετα η κατά χρόνο αρμοδιότητα της Αρχής όπως απαιτείται από τις μεταβατικές διατάξεις του άρθρου 379 παρ. 7 α) Ν. 4412/2016 αντικατασταθέν με το άρθρο 43 παρ. 4 Ν. 4487/2017 (ΦΕΚ Α' 116), δεδομένου πως η αντίστοιχη διαγωνιστική διαδικασία ξεκίνησε, όπως αποδεικνύεται από τη σκέψη 2, μετά τις 26.06.2017 (άρθρα 61 παρ. 1 Ν. 4412/2016).

6. Επειδή, εμπρόθεσμα η προσφεύγουσα επιχείρηση στρέφεται κατά της προσβαλλόμενης Απόφασης καθώς, από τον ηλεκτρονικό τόπο του αντίστοιχου δημόσιου Διαγωνισμού, αποδεικνύεται πως αυτή, μετά των συνημμένων ως άνω ΠΡΑΚΤΙΚΩΝ της Επιτροπής Διαγωνισμού, κοινοποιήθηκε ηλεκτρονικά στους προσφέροντες, όπως ομολογεί η αιτούσα (σελ. 3 της Προσφυγής), την 15.02.2019, ώστε η κατ' αυτής στρεφόμενη Προδικαστική Προσφυγή να έχει κατατεθεί, δια ανάρτησης στο ΕΣΗΔΗΣ την 22.02.2019, εντός της προθεσμίας που ορίζουν τα άρθρα 361 παρ. 1 περ. (α) Ν. 4412/2016 και 4 παρ. 1 περ. (α) Κανονισμού.

7. Επειδή, η αιτούσα, στρεφόμενη κατά της επίμαχης Απόφασης, ασκεί την Προδικαστική Προσφυγή με άμεσο, προσωπικό και ενεστώς έννομο συμφέρον [ΣΤΕ (Γ' Τμήμα) 328/2011, ΕΑ 213/2011, (Δ' Τμήμα, 7μελές) 2166/2003, (Ε' Τμήμα) 414/2002, Ολομ. 280/1996], καθώς, δραστηριοποιούμενη επιχειρηματικά στον χώρο όπου υπάγεται η επίμαχη δημόσια σύμβαση προμήθειας, συμμετείχε στον Διαγωνισμό καταθέτοντας νόμιμα την Προσφορά 118572, και πλέον μετά την έκδοση της προσβαλλόμενης Απόφασης με την οποία έχει ανακηρυχθεί ως προσωρινή ανάδοχος για το ΤΜΗΜΑ 1 η μοναδική εναπομείνασα αντίπαλός της, υφίσταται βλάβη όπως απαιτείται από τις διατάξεις των άρθρων 360 παρ. 1 Ν. 4412/2016 και 3 παρ. 1 Π.Δ. 39/2017.

8. Επειδή, σύμφωνα με τη Διακήρυξη που διέπει τον κρίσιμο δημόσιο Διαγωνισμό προμηθειών αποτελώντας το κανονιστικό πλαίσιο αυτού και δεσμεύοντας τόσο την αναθέτουσα αρχή όσο και τους διαγωνιζόμενους [ΣΤΕ ΕΑ: 16-17/2011, 348/2010 και 613/2009], οριζόταν στα άρθρα: Ι] 2.4.2 «Χρόνος και Τρόπος υποβολής προσφορών» (σελ. 29-30): «... 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. (β) έναν (υπο)φάκελο με την ένδειξη «Οικονομική Προσφορά» στον οποίο

περιλαμβάνεται η οικονομική προσφορά του οικονομικού φορέα και τα κατά περίπτωση απαιτούμενα δικαιολογητικά... 2.4.2.5. Ο χρήστης-οικονομικός φορέας υποβάλλει τους ανωτέρω (υπο)φακέλους μέσω του Συστήματος, όπως περιγράφεται παρακάτω: Τα στοιχεία και δικαιολογητικά για τη συμμετοχή του οικονομικού φορέα στη διαδικασία υποβάλλονται από αυτόν ηλεκτρονικά σε μορφή αρχείων τύπου .pdf και εφόσον έχουν συνταχθεί/παραχθεί από τον ίδιο, φέρουν εγκεκριμένη προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή ή προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή με χρήση εγκεκριμένων πιστοποιητικών, χωρίς να απαιτείται θεώρηση γνησίου της υπογραφής. Από το Σύστημα εκδίδεται ηλεκτρονική απόδειξη υποβολής προσφοράς, η οποία αποστέλλεται στον οικονομικό φορέα με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου. Εντός τριών (3) εργασίμων ημερών από την ηλεκτρονική υποβολή των ως άνω στοιχείων και δικαιολογητικών προσκομίζονται υποχρεωτικά από τον οικονομικό φορέα στην αναθέτουσα αρχή, σε έντυπη μορφή και σε σφραγισμένο φάκελο, τα στοιχεία της ηλεκτρονικής προσφοράς τα οποία απαιτείται να προσκομισθούν σε πρωτότυπη μορφή σύμφωνα με τον Ν. 4250/2014. Τέτοια στοιχεία και δικαιολογητικά είναι ενδεικτικά η εγγυητική επιστολή συμμετοχής, τα πρωτότυπα έγγραφα τα οποία έχουν εκδοθεί από ιδιωτικούς φορείς και δεν φέρουν επικύρωση από δικηγόρο, καθώς και τα έγγραφα που φέρουν τη Σφραγίδα της Χάγης (Apostille). Δεν προσκομίζονται σε έντυπη μορφή στοιχεία και δικαιολογητικά τα οποία φέρουν ηλεκτρονική υπογραφή, τα ΦΕΚ, τα τεχνικά φυλλάδια και όσα προβλέπεται από τον Ν. 4250/2014 ότι οι φορείς υποχρεούνται να αποδέχονται σε αντίγραφα των πρωτοτύπων. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να ζητεί από προσφέροντες και υποψήφιους σε οποιοδήποτε χρονικό σημείο κατά τη διάρκεια της διαδικασίας, να υποβάλλουν σε έντυπη μορφή και σε εύλογη προθεσμία όλα ή ορισμένα δικαιολογητικά και στοιχεία που έχουν υποβάλει ηλεκτρονικά, όταν αυτό απαιτείται για την ορθή διεξαγωγή της διαδικασίας». II] 2.4.6. «Λόγοι απόρριψης προσφορών» (σελ. 33-34): «Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά: α) η οποία δεν υποβάλλεται εμπρόθεσμα, με τον τρόπο και με το περιεχόμενο που ορίζεται πιο

πάνω και συγκεκριμένα στις παραγράφους 2.4.1 (Γενικοί όροι υποβολής προσφορών), 2.4.2. (Χρόνος και τρόπος υποβολής προσφορών), 2.4.3. (Περιεχόμενο φακέλων δικαιολογητικών συμμετοχής, τεχνικής προσφοράς), 2.4.4. (Περιεχόμενο φακέλου οικονομικής προσφοράς, τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών), 2.4.5. (Χρόνος ισχύος προσφορών), 3.1. (Αποσφράγιση και αξιολόγηση προσφορών), 3.2 (Πρόσκληση υποβολής δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου) της παρούσας 112, β) η οποία περιέχει ατέλειες, ελλείψεις, ασάφειες ή σφάλματα, εφόσον αυτά δεν επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση ή εφόσον επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση, δεν έχουν αποκατασταθεί κατά την αποσαφήνιση και την συμπλήρωσή της σύμφωνα με την παράγραφο 3.1.1. της παρούσης Διακήρυξης...». III] 3.1.2. «Αξιολόγηση Προσφορών» (σελ. 35-36): «... Στη συνέχεια εκδίδεται από την αναθέτουσα αρχή μια Απόφαση, με την οποία επικυρώνονται τα αποτελέσματα όλων των ανωτέρω σταδίων («Δικαιολογητικά Συμμετοχής», «Τεχνική Προσφορά» και «Οικονομική Προσφορά»), η οποία κοινοποιείται με επιμέλεια αυτής στους προσφέροντες μέσω της λειτουργικότητας της «Επικοινωνίας» του συστήματος ΕΣΗΔΗΣ. Κατά της ανωτέρω απόφασης χωρεί προδικαστική προσφυγή, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 3.4 της παρούσας».

9. Επειδή, κατά πάγια νομολογία, η Διακήρυξη αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει τον Διαγωνισμό και δεσμεύει, τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν [ΣτΕ 3703/2010, 53/2011, ΕΣ VI Τμήμα Πράξεις 78/2007, 19/2005, 31/2003 κ.λπ.], όσο και τους διαγωνιζόμενους. Η δε παράβαση ουσιωδών διατάξεων της Διακήρυξης, μεταξύ των οποίων και αυτές που αφορούν τον τρόπο υποβολής των προσφορών των διαγωνιζομένων [ΕΣ VI Τμήμα Πράξη 10/2018 σκέψη III], οδηγεί σε ακυρότητα των αποφάσεων της αναθέτουσας αρχής, με τις οποίες εγκρίνονται οι επιμέρους φάσεις της διαδικασίας, καθώς και το αποτέλεσμα του Διαγωνισμού [ΣτΕ 2772/1986, 3670/1992, 2137/1993 κλπ], αντιστοίχως, η παράβαση τέτοιων διατάξεων της Διακήρυξης από τους διαγωνιζόμενους, καθιστά απαράδεκτες τις υποβληθείσες προσφορές τους.

10. Περαιτέρω, ενόψει των αρχών της ισότητας, της τυπικότητας, της διαφάνειας και της δημοσιότητας, κάθε διαγωνιζόμενος οφείλει να υποβάλει μόνο τα αξιούμενα από τη Διακήρυξη ή από τυχόν άλλη διάταξη στην οποία αυτή ρητώς παραπέμπει δικαιολογητικά και στοιχεία για την απόδειξη ιδιότητας κρίσιμης για την επιχειρηματική συμμετοχή του σε αυτόν, ώστε να μην είναι καταρχήν νόμιμος ο αποκλεισμός διαγωνιζομένου από τη σε εξέλιξη διαδικασία, για τον λόγο ότι δεν προσκόμισε δικαιολογητικά συμμετοχής διαφορετικά ή πρόσθετα από τα ρητώς αξιούμενα [ΣΤΕ 53, 18, 19/2011, 3703/2010, 1329,1616, 1619/2008]. Επειδή, κατά την ερμηνεία των όρων κάθε Διακήρυξης ο ερμηνευτής του δικαίου πρέπει να αναζητεί το πραγματικό νόημα των ενσωματωμένων σε αυτή κανόνων με αφετηρία τη λεκτική, ήτοι γραμματική διατύπωσή τους (γραμματική ερμηνευτική μέθοδος).

11. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή απέστειλε στο κρίνον Κλιμάκιο, μετά του ηλεκτρονικού διοικητικού φακέλου της υπόθεσης, τις από 01.03.2019 Απόψεις της από την Προϊσταμένη της εκεί Εφορείας, όπου, εμμένοντας στην ως άνω κρίσης της Επιτροπής Διαγωνισμού, αιτείται την απόρριψη όλων των λόγων ακύρωσης όπως προβάλλονται.

12. Επειδή, με τον υπό ΣΤ λόγο ακύρωσης όπως αναπτύσσεται στο κείμενο της Προσφυγής της (σελ. 25-26), η αιτούσα, επικαλούμενη παράβαση των άρθρων 2.4.2.5. της Διακήρυξης (σελ. 29-30) και του άρθρου 1 παρ. 2 του Ν. 4250/2014, υποστηρίζει επί λέξει τα εξής: «... Β. Η διαγωνιζόμενη εταιρεία «...Ο.Ε.» ΔΕΝ ΠΡΟΣΚΟΜΙΣΕ στην αναθέτουσα αρχή τα στοιχεία της ηλεκτρονικής προσφοράς της, τα οποία ήταν υποχρεωμένη να προσκομίσει σε έντυπη μορφή και σε σφραγισμένο φάκελο, σύμφωνα με την Διακήρυξη και σύμφωνα με τον Ν. 4250/2014. Τα στοιχεία αυτά είναι τα τρία (3) Πιστοποιητικά που προσκομίζει η εταιρεία αυτή με την ηλεκτρονική προσφορά της, και συγκεκριμένα: 1) Το με Αριθμό ΣΔΥΑΕ6018Α/17/02.04.2018 ΕΛΟΤ 1801:2008/OHSAS 18001:2007 Πιστοποιητικό. 2) Το με Αριθμό ΣΔΠ6018Α/17/02.04.2018 ΕΛΟΤ EN ISO 9001:2015 Πιστοποιητικό, και 3) Το με Αριθμό 282361800-Ε/30-03-2018 Πιστοποιητικό. Τα Πιστοποιητικά αυτά

αποτελούν ιδιωτικά έγγραφα, τα οποία δεν έχουν επικυρωθεί από δικηγόρο, ούτε φέρουν θεώρηση από δημόσια υπηρεσία, επομένως έπρεπε να προσκομισθούν τα πρωτότυπα των εγγράφων αυτών σε έντυπη μορφή και με σφραγισμένο φάκελο στην αναθέτουσα αρχή...». Από τα στοιχεία του ηλεκτρονικού διοικητικού φακέλου της υπόθεσης και ειδικότερα την επισκόπηση του (υπο)φακέλου «Δικαιολογητικών Συμμετοχής & Τεχνικής Προσφοράς» της μοναδικής αντιπάλου της αιτούσας προκύπτει πως έχει συμπεριλάβει τα ηλεκτρονικά αρχεία «00 ΠΙΣΤ 9001 2015 ...ΟΕ», «00 ΠΙΣΤ 1801 ...ΟΕ» και «00 ΠΙΣΤ 14001 2015 ΛΕΤΡΙΝΑ ...Ο.Ε.» στα οποία περιλαμβάνονται αντίστοιχα τα φωτοαντίγραφα με αριθμούς ΣΔΥΑΕ6018Α/17/02.04.2018 ΕΛΟΤ 1801:2008/OHSAS 18001:2007, ΣΔΠ6018Α/17/02.04.2018 ΕΛΟΤ EN ISO 9001:2015 και 282361800-Ε/30-03-2018 Πιστοποιητικά (αντίστοιχα πιστοποιητικά προσκόμισε η αιτούσα στον (υπο)φάκελο «Δικαιολογητικών Συμμετοχής & Τεχνικής Προσφοράς» της η αιτούσα όπως προκύπτει από το ηλεκτρονικό αρχείο «14. Πιστοποιητικό EN ISO 9001-2015» τα οποία αληθώς, αφενός «δεν έχουν επικυρωθεί από δικηγόρο, ούτε φέρουν θεώρηση από δημόσια υπηρεσία» αφετέρου δε φέρουν «ηλεκτρονική υπογραφή». Στο άρθρο 1.4. της Διακήρυξης (σελ. 1) ετέθη όσον αφορά το θεσμικό πλαίσιο του επίμαχου δημόσιου Διαγωνισμού η σαφής αναφορά στον «Ν. 4250/2014 (Α' 74) «Διοικητικές Απλουστεύσεις - Καταργήσεις, Συγχωνεύσεις Νομικών Προσώπων και Υπηρεσιών του Δημοσίου Τομέα-Τροποποίηση Διατάξεων του Π.Δ. 318/1992 (Α'161) και λοιπές ρυθμίσεις», ειδικότερα από την παραπομπή στη διάταξη του άρθρου 1 παρ. 2 του Ν. αυτού προκύπτει ότι: «... Ομοίως, υποβάλλονται και γίνονται υποχρεωτικά αποδεκτά ευκρινή φωτοαντίγραφα από αντίγραφα ιδιωτικών εγγράφων τα οποία έχουν επικυρωθεί από δικηγόρο, καθώς και ευκρινή φωτοαντίγραφα από τα πρωτότυπα όσων ιδιωτικών εγγράφων φέρουν θεώρηση από υπηρεσίες και φορείς...». Περαιτέρω, στο άρθρο 2.4.2.5. της Διακήρυξης (σελ. 29-30) όπως παρατέθηκε ανωτέρω (σκέψη 8) ορίστηκε η διαγωνιστική υποχρέωση, όπως έτσι αποφάσισε η αναθέτουσα αρχή, εντός «3 εργασίμων ημερών από την ηλεκτρονική υποβολή των ως άνω στοιχείων και δικαιολογητικών [να] προσκομιστούν υποχρεωτικά από τον

οικονομικό φορέα στην αναθέτουσα αρχή, σε έντυπη μορφή και σε σφραγισμένο φάκελο, τα στοιχεία της ηλεκτρονικής προσφοράς τα οποία απαιτείται να προσκομισθούν σε πρωτότυπη μορφή σύμφωνα με τον Ν. 4250/2014. Τέτοια στοιχεία και δικαιολογητικά είναι ενδεικτικά η εγγυητική επιστολή συμμετοχής, τα πρωτότυπα έγγραφα τα οποία έχουν εκδοθεί από ιδιωτικούς φορείς και δεν φέρουν επικύρωση από δικηγόρο... Δεν προσκομίζονται σε έντυπη μορφή στοιχεία και δικαιολογητικά τα οποία φέρουν ηλεκτρονική υπογραφή, τα ΦΕΚ, τα τεχνικά φυλλάδια και όσα προβλέπεται από τον Ν. 4250/2014 ότι οι φορείς υποχρεούνται να αποδέχονται σε αντίγραφα των πρωτοτύπων». Από το αναλυτικά παρατιθέμενο ιστορικό της παρούσας διαφοράς (σκέψη 2), προκύπτει πως την επίμαχη έλλειψη, όπως επισημαίνεται από την αιτούσα με τον υπό κρίση λόγο ακύρωσης είχε αρχικά καταγράψει η Επιτροπή Διαγωνισμού μετά την ηλεκτρονική αποσφράγιση του (υπο)φακέλου «Δικαιολογητικά συμμετοχής – Τεχνική Προσφορά» και κατά την παραλαβή από τη Γραμματεία της Υπηρεσίας των φακέλων των προσφορών που κατέθεσαν οι ενδιαφερόμενοι σε έντυπη μορφή και, μάλιστα, κατά την αρχική της νομική στάση απέρριψε για τον λόγο αυτόν και μόνο την Προσφορά της διαγωνιζόμενης εταιρείας «...Ο.Ε.», όπως βεβαιώνεται ρητά στο ΠΡΑΚΤΙΚΟ 1 που συνέταξε (επισημαίνοντας πολύ περισσότερο στη σελ. 2 αυτού «πως δεν είχε υποβληθεί σε έντυπη μορφή ο [οποιοσδήποτε] φάκελος προσφοράς όπως ορίζεται στην παρ. 2.4.2.5. της Διακήρυξης, όμως, από τα ακολουθούμενα ΠΡΑΚΤΙΚΑ 2 και 3 προκύπτει «αναθεωρώντας τη νομική άποψή της», ότι «αρκέστηκε στο γεγονός της ψηφιακής υπογραφής του Ε.Ε.Ε.Π. και της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής», και, όπως βασίμως αιτιάται η προσφεύγουσα, άφησε έτσι «ουσιαστικά χωρίς έλεγχο των λοιπών εγγράφων της ηλεκτρονικής προσφοράς» της διαγωνιζόμενης εταιρείας «...Ο.Ε.». Την απόρριψη του κρινόμενου λόγου ακύρωσης αιτείται η αναθέτουσα αρχή στο ανωτέρω έγγραφο των Απόψεών της διότι, κατά την άποψή της (σελ. 8): «... α) το σύνολο των υποβληθέντων στοιχείων και δικαιολογητικών του φακέλου των δικαιολογητικών συμμετοχής, δηλαδή το ΕΕΕΠ και η εγγυητική επιστολή συμμετοχής, καθώς και η τεχνική προσφορά φέρουν ηλεκτρονική υπογραφή,

και επομένως δεν απαιτείται να προσκομισθούν και σε έντυπη μορφή, όπως ορίζεται στην παρ. 2.4.2.5 της Διακήρυξης και β) η εταιρεία ...ΟΕ έχει προσκομίσει εγγυητική επιστολή συμμετοχής ηλεκτρονικής έκδοσης από το Τ.Μ.Ε.Δ.Ε., η οποία φέρει προηγμένη ψηφιακή υπογραφή και επομένως δεν απαιτείται να προσκομισθεί και σε έντυπη μορφή, όπως ορίζεται στην παρ.2.4.3.1. της Διακήρυξης». Όμως, με την ως άνω νομική σκέψη της η Επιτροπή, όπως αυτή αναθεωρήθηκε για πρώτη φορά στο ΠΡΑΚΤΙΚΟ 2, έσφαλε παραβιάζοντας το άρθρα 1.4. και ειδικότερα 2.4.2.5. της Διακήρυξης στο οποίο γινόταν ρητή παραπομπή στο άρθρο 1 παρ. 2 Ν. 4250/2014, έτσι ώστε για τα ως άνω 3 Πιστοποιητικά, τα οποία αποτελούν ιδιωτικά έγγραφα προερχόμενα από ελληνικές εταιρείες πιστοποίησης (δίχως όμως να είναι γνωστό εάν μπορούν να επαληθευθούν με μοναδικό αριθμό πιστοποιητικού π.χ. μέσω των αντίστοιχων ιστοσελίδων τους), ανεξαρτήτως πως δε φέρουν ηλεκτρονική υπογραφή, τα οποία «δεν έχουν επικυρωθεί από δικηγόρο», ούτε «φέρουν θεώρηση από δημόσια υπηρεσία», όφειλε να εμμένει στην αρχική νομική άποψη της όπως αποτυπώνεται στο ΠΡΑΚΤΙΚΟ 1, διότι η «...Ο.Ε.» έπρεπε να προσκομίσει τα πρωτότυπα των εγγράφων αυτών σε έντυπη μορφή και με σφραγισμένο φάκελο στην αναθέτουσα αρχή, όπως βασίμως αιτιάται η προσφεύγουσα με τον υπό κρίση λόγο ακύρωσης.

13. Μειοψήφησε το Μέλος Ι. Θεμελή κατά την άποψη της οποίας: ο παραπάνω λόγος της προσφυγής είναι αβάσιμος και πρέπει να απορριφθεί, διότι οι επίμαχες ως άνω πιστοποιήσεις ISO δεν απαιτείται να προσκομιστούν κατά το παρόν υπό εξέταση στάδιο της διαδικασίας αλλά κατά το μεταγενέστερο στάδιο προσκόμισης των δικαιολογητικών κατακύρωσης, σύμφωνα με τον όρο 3.2 περ. ιιι), σε συνδυασμό με τους όρους 2.2.7 και 2.2.9.2 περ. Β5, της Διακήρυξης και συνεπώς δεν μπορεί να απορριφθεί προσφορά για τον λόγο ότι δεν προσκομίστηκαν –είτε καθόλου είτε κατά ελάχισονα λόγο μη προσηκόντως- έγγραφα και στοιχεία τα οποία ρητώς και συγκεκριμένα δεν απαιτείται –και μάλιστα δεν απαιτείται επί ποινή αποκλεισμού της προσφοράς- να προσκομιστούν στο παρόν εξεταζόμενο στάδιο του Διαγωνισμού.

14. Επειδή, η παραδοχή του ανωτέρω λόγου ακύρωσης, όπως αναπτύχθηκε στην προηγούμενη σκέψη συνιστά αυτοτελώς υποχρεωτικό λόγο απόρριψης, κατά το άρθρο 2.4.6. της Διακήρυξης της Προσφοράς της «...Ο.Ε.», παρέλκει η εξέταση των λοιπών λόγων ακύρωσης όπως προβάλλονται [ΣτΕ (Β' Τμήμα) 2333/2016 Αρμ 2016, σελ. 2136 σκέψη 15 και ΑΕΠΠ (8ο Κλιμάκιο) 64/2019 σκέψη 24] 98/2019 σκέψη 13]. Επισημαίνεται πάντως, πως η «...Ο.Ε.» μολονότι κοινοποιήθηκε σε αυτή από την αναθέτουσα αρχή στις 27.02.2019 η κρινόμενη Προδικαστική Προσφυγή της αιτούσας, επέλεξε εντούτοις να μην ασκήσει την κατά τα άρθρα 362 Ν. 4412/2016 και 7 Κανονισμού Παρέμβαση προς προβολή των ανταιτιάσεών της.

15. Επειδή, κατ' ακολουθία, η κρινόμενη Προδικαστική Προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτή.

16. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, το Παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα πρέπει να της επιστραφεί (άρθρα 363 παρ. 5 Ν. 4412/2016 και 5 παρ. 5 Κανονισμού).

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται την Προδικαστική Προσφυγή.

Ακυρώνει την Απόφαση ΥΠΠΟΑ/ΓΔΑΠΚ/ΕΦΑΕΒΡ/78053/53317/657/15.02.2019 της αναθέτουσας αρχής, η οποία εκδόθηκε κατά τη διαδικασία ανάθεσης του δημόσιου Διαγωνισμού (Διακήρυξη ...) για την προμήθεια: ΤΜΗΜΑ 1: «Προμήθεια και εγκατάσταση προθηκών μόνιμης έκθεσης Αρχαιολογικού Μουσείου ...», κατά το μέρος που ανέδειξε ως προσωρινή ανάδοχο για το ΤΜΗΜΑ 1 την εταιρεία με την επωνυμία «...Ο.Ε.».

Αριθμός απόφασης: 431/2019

Ορίζει την επιστροφή του προσκομισθέντος Παραβόλου ποσού χιλίων πεντακοσίων τριάντα δύο ευρώ και είκοσι έξι λεπτών χιλίων τετρακοσίων ευρώ (€1.532,26.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 28 Μαρτίου 2019 και εκδόθηκε στις 17 Απριλίου 2019.

Ο Πρόεδρος

Ο Γραμματέας

Χρήστος Σώκος

Νικόλαος Λιακασιδης