

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

3ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 06.05.2019 με την εξής σύνθεση:
Σταυρούλα Κουρή, Πρόεδρος, Μαρία-Ελένη Σιδέρη, Εισηγήτρια και Ελισάβετ Αλαγιαλόγλου, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 01.04.2019 Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ)/400/01.04.2019 του προσφεύγοντος

Κατά της 4ης ΥΓΕΙΟΝΟΜΙΚΗΣ ΠΕΡΙΦΕΡΕΙΑΣ ΑΝΑΤΟΛΙΚΗΣ ΜΑΚΕΔΟΝΙΑΣ ΚΑΙ ΘΡΑΚΗΣ [εφεξής αναθέτουσα αρχή].

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια Μαρία-Ελένη Σιδέρη.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή, με την Προδικαστική Προσφυγή ο προσφεύγων επιδιώκει όπως ακυρωθεί η υπ' αριθμ. 12448/20.03.2019 απόφαση του Διοικητή της αναθέτουσας αρχής, που εκδόθηκε στο πλαίσιο της υπ' αριθμ. 62/2018 Διακήρυξης, με αντικείμενο την «Προμήθεια και τοποθέτηση ανταλλακτικών και υλικών για τον εκσυγχρονισμό πολυδαιρούμενων ψυκτικών μονάδων στα Κέντρα Υγείας Ξάνθης και Δράμας και την προμήθεια και τοποθέτηση αερόψυκτου ψύκτη για τη λειτουργία του δικτύου ψύξης στο Κέντρο Υγείας Τούμπας, αρμοδιότητας της 4ης Υγειονομικής Περιφέρειας Ανατολικής Μακεδονίας και Θράκης», συνολικής προϋπολογισθείσας δαπάνης 92.741,93€ πλέον ΦΠΑ.

Αριθμός απόφασης: 562/2019

2. Επειδή, με την υπ' αριθμ. 62/2018 Διακήρυξη της αναθέτουσας αρχής προκηρύχθηκε ανοικτός, ηλεκτρονικός διαγωνισμός κάτω των ορίων, με αντικείμενο την «Προμήθεια και τοποθέτηση ανταλλακτικών και υλικών για τον εκσυγχρονισμό πολυδαιρούμενων ψυκτικών μονάδων στα Κέντρα Υγείας Ξάνθης και Δράμας και την προμήθεια και τοποθέτηση αερόψυκτου ψύκτη για τη λειτουργία του δικτύου ψύξης στο Κέντρο Υγείας Τούμπας, αρμοδιότητας της 4ης Υγειονομικής Περιφέρειας Ανατολικής Μακεδονίας και Θράκης», συνολική προϋπολογισθείσα δαπάνη 92.741,93€ πλέον ΦΠΑ και κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά αποκλειστικά βάσει της τιμής. Η εν λόγω Διακήρυξη καταχωρήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων στις 17.07.2018 με ΑΔΑΜ: 18PROC003435153 και στη διαδικτυακή πύλη του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.) την ίδια ημέρα με Α/Α 59966. Ως καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών ορίστηκε η 10.08.2018 και ώρα 14.00 π.μ., ενώ ως ημερομηνία αποσφράγισης των προσφορών ορίστηκε η 20.08.2018 και ώρα 11.00 π.μ. Η Διακήρυξη περιελάμβανε 3 Τμήματα ως εξής: α) προμήθεια και τοποθέτηση ανταλλακτικών και υλικών για τον εκσυγχρονισμό πολυδαιρούμενων ψυκτικών μονάδων του Κέντρου Υγείας Ξάνθης (25.000,00€ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ), β) προμήθεια και τοποθέτηση ανταλλακτικών και υλικών για τον εκσυγχρονισμό πολυδαιρούμενων ψυκτικών μονάδων του Κέντρου Υγείας Δράμας (18.000,00€ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ) και γ) τοποθέτηση αερόψυκτου ψύκτη για τη λειτουργία του δικτύου ψύξης του Κέντρου Υγείας Τούμπας (72.000,00€ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ). Ο προσφεύγων υπέβαλε προσφορά για τα Τμήματα α) Κ.Υ. Ξάνθης και β) Κ.Υ. Δράμας και με την υπ' αριθμ. 39304/11.10.2019 απόφαση του Διοικητή της αναθέτουσας αρχής αναδείχθηκε προσωρινός ανάδοχος και για τα 2 Τμήματα, ενώ με το υπ' αριθμ. 39307/11.10.2019 έγγραφο της αναθέτουσας αρχής κλήθηκε «για την εντός δεκαπέντε (15) ημερών από την παραλαβή του παρόντος, κατάθεση των αναφερόμενων στο άρθρο 14 της διακήρυξης του διαγωνισμού, δικαιολογητικών κατακύρωσης». Στη συνέχεια, όταν η υπ' αριθμ. 39304/11.10.2019 απόφαση ανακλήθηκε μερικώς από την υπ' αριθμ.

Αριθμός απόφασης: 562/2019

52383/27.12.2018 όμοια απόφαση, προκειμένου να συμμορφωθεί η αναθέτουσα αρχή με την υπ' αριθμ. 1050/2018 απόφαση της ΑΕΠΠ για το Τμήμα γ) Κ.Υ. Τούμπας, ο προσφεύγων κλήθηκε εκ νέου με το υπ' αριθμ. 52386/27.12.2019 έγγραφο «για την εντός δεκαπέντε (15) ημερών από την παραλαβή του παρόντος, κατάθεση των αναφερόμενων στο άρθρο 14 της διακήρυξης του διαγωνισμού, δικαιολογητικών κατακύρωσης». Τέλος, μετά την αποσφράγιση και αξιολόγηση των δικαιολογητικών κατακύρωσης, η οποία έλαβε χώρα την 13.02.2019, ο προσφεύγων έλαβε γνώση της υπ' αριθμ. 12448/20.03.2019 απόφασης του Διοικητή της αναθέτουσας αρχής (προσβαλλόμενη πράξη), με την οποία – μεταξύ άλλων – αποφασίστηκε: (1) η απόρριψη της προσφοράς του για τα Τμήματα α) Κ.Υ. Ξάνθης και β) Κ.Υ. Δράμας, διότι δεν είχαν κατατεθεί ηλεκτρονικά μέσω του συστήματος, σε μορφή αρχείου .pdf τα απαιτούμενα από το άρθρο 14 της υπ' αριθμ. 62/2018 Διακήρυξης δικαιολογητικά κατακύρωσης και (2) η κατάπτωση της εγγυητικής επιστολής του.

3. Επειδή, για την άσκηση της ανωτέρω Προδικαστικής Προσφυγής προκύπτει πως έχει προσκομιστεί, ελεγχθεί και δεσμευτεί αντίστοιχα το ηλεκτρονικό παράβολο υπέρ Ελληνικού Δημοσίου με κωδικό 267402211959 0529 0023, ποσού ευρώ εξακοσίων (€600,00), 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 (ΦΕΚ Α' 64).

4. Επειδή, η ΑΕΠΠ είναι καθ' ύλην αρμόδια βάσει του αντικειμένου αλλά και του συνολικού ποσού της Διακήρυξης του Διαγωνισμού (εκ ποσού 92.741,93€ πλέον ΦΠΑ), σύμφωνα με τα άρθρα 1 περ. α) του Π.Δ. 39/2017 και 345 παρ. 1 του Ν. 4412/2016, ενώ επιπλέον θεμελιώνεται και η κατά χρόνο αρμοδιότητά της, όπως απαιτείται από τις μεταβατικές διατάξεις του άρθρου 379 παρ. 7 του Ν. 4412/2016, τροποποιηθείσας της διάταξης δυνάμει του άρθρου 43 παρ. 4 Ν. 4487/2016 (ΦΕΚ Α' 116).

5. Επειδή, η Προδικαστική Προσφυγή έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα, καθόσον κατατέθηκε εντός της προθεσμίας που ορίζουν τα άρθρα 361 παρ. 1 περ. (α) του Ν. 4412/2016 και 4 παρ. 1 περ. (α) του Π.Δ. 39/2017, ήτοι εντός

προθεσμίας δέκα (10) ημερών από την κοινοποίηση της προσβαλλόμενης πράξης στον προσφεύγοντα, η οποία έγινε με τη χρήση ηλεκτρονικών μέσων (μέσω του ΕΣΗΔΗΣ) την 20.03.2019.

6. Επειδή, ο προσφεύγων θεμελιώνει, κατ' αρχήν, έννομο συμφέρον για την άσκηση της υπό κρίση Προσφυγής, καθώς δραστηριοποιείται ενεργά στον τομέα που αποτελεί το αντικείμενο της υπό ανάθεση προμήθειας, υπέβαλε προσφορά για τα Τμήματα α) και β), στα οποία αναδείχθηκε προσωρινός ανάδοχος και προσδοκά ότι, εάν κριθούν βάσιμοι οι ισχυρισμοί του, θα καταστεί οριστικός ανάδοχος της σύμβασης και δεν θα καταπέσει η εγγύηση συμμετοχής που έχει καταθέσει.

7. Επειδή, ο προσφεύγων ισχυρίζεται ότι η προσβαλλόμενη πράξη πρέπει να ακυρωθεί κατά το μέρος που αποφασίζεται η απόρριψη της προσφοράς του για τα Τμήματα α) Κ.Υ. Ξάνθης και β) Κ.Υ. Δράμας και η κατάπτωση της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής, που είχε καταθέσει, για τους εξής λόγους: «*ι. Όπως προκύπτει από την επισκόπηση του περιεχομένου της προσβαλλόμενης με αριθ. πρωτ. 12448/20-3-2019 ανωτέρω απόφασης με αυτήν εγκρίνεται το με αριθ. 48314/30-11-2018 πρακτικό ελέγχου των δικαιολογητικών κατακύρωσης της Επιτροπής και σε εκτέλεση της έγκρισης αυτής, μεταξύ των άλλων αποφασίστηκε η απόρριψη της προσφυγής μου και η κατάπτωση της εγγύησης. Όμως, με μεταγενέστερη του ανωτέρω πρακτικού απόφαση της Αναθέτουσας αρχής (Διοικήτης 4ης Υγειονομικής Περιφέρειας Ανατολικής Μακεδονίας και Θράκης), τη με αριθ. πρωτ. 52383/27-12-2018 απόφαση, εγκρίθηκε η ανάδειξή μου ως προσωρινού μειοδότη για τα τμήματα του διαγωνισμού που αφορούν τα ΚΥ Ξάνθης και Δράμας. Παρατηρείται δηλαδή η ανάδειξή μου ως προσωρινού αναδόχου να έπεται του πρακτικού ελέγχου των δικαιολογητικών κατακύρωσης που προτείνει τον αποκλεισμό μου και την κατάπτωση της εγγύησης. Επίσης, παρατηρείται η προβαλλόμενη, από την προσβαλλόμενη απόφαση, ως δεύτερη ειδοποίηση για «υποβολή», μέσω της ηλεκτρονικής πλατφόρμας του ΕΣΗΔΗΣ τα δικαιολογητικά κατακύρωσης δύο φορές, μέχρι τις 11-1-2019 να έγινε όταν είχε ήδη το ανωτέρω πρακτικό ελέγχου των δικαιολογητικών κατακύρωσης. Τα ανωτέρω δε σφάλματα καθιστούν την*

προσβαλλόμενη απόφαση ακυρωτέα. Εν προκειμένω, το ακριβές είναι ότι η Επιτροπή Διαγωνισμού πρότεινε, εκτός των άλλων, την απόρριψη της προσφοράς μου και την κατάπτωση της εγγύησης, με το με αριθ. 10712/8-3-2019 πρακτικό ελέγχου των δικαιολογητικών κατακύρωσης. Όμως το εν λόγω πρακτικό δεν εγκρίθηκε με την προσβαλλόμενη απόφαση. ii. Η με αριθ. πρωτ. 39307/11-10-2018 πρόσκληση, όπως και η μεταγενέστερη όμοια με αριθ. πρωτ. 52386/27-12-2018, της αρμόδιας Επιτροπής διεξαγωγής και αξιολόγησης του διαγωνισμού, για προσκόμιση των δικαιολογητικών κατακύρωσης, δεν ήταν ορισμένη και σαφής, ως προς τον τρόπο προσκόμισης των εγγράφων, με αποτέλεσμα την πρόκληση σύγχυσης. Όπως συνάγεται από την επισκόπηση του περιεχομένου της εν λόγω πρόσκλησης ουδεμία αναφορά γίνεται για ηλεκτρονική προσκόμιση των δικαιολογητικών, αλλά καλούμαι ο προσφεύγων να «καταθέσω» των αναφερόμενα στο άρθρ. 14 της διακήρυξης δικαιολογητικά. Η κατάθεση όμως γίνεται με εγχείριση των εγγράφων. Ενόψει λοιπόν των ανωτέρω ο προσφεύγων από πλάνη παρέλειψε και την ηλεκτρονική υποβολή των επίμαχων δικαιολογητικών. Η πλάνη μου δε αυτή είναι συγγνωστή και σ' αυτήν συνέβαλε η Διοίκησης, καθώς στη σχετική πρόκληση δεν γινόταν αναφορά για ηλεκτρονική υποβολή. iii. Η αρμόδια Επιτροπή, παρά το νόμο, δεν με κάλεσε με νέα ατομική, ορισμένη κατά περιεχόμενο και ειδική πρόσκληση, μετά την παρέλευση της αρχικής προθεσμίας, να προσκομίσω και ηλεκτρονικά, τα δικαιολογητικά κατακύρωσης που είχα ήδη προσκομίσει έντυπα, σε σφραγισμένο φάκελο. iv. Άλλως, και σε κάθε περίπτωση, μετά την έκδοση της ανωτέρω με αριθ. 1050/2018 απόφασης της Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών, η αρμόδια Επιτροπή Διαγωνισμού προχώρησε στη σύνταξη νέου πρακτικού αξιολόγησης, του ανωτέρω το με αριθ. 51823/21-12-2018, που εγκρίθηκε με την, επίσης νέα, με αριθ. 52383/27-12-2018 απόφαση της αναθέτουσας αρχής. Εξ αυτών παρέπεται ότι μετά την έκδοση των εν λόγω νέων πράξεων (πρακτικό αξιολόγησης και απόφαση έγκρισης του αποτελέσματος του διαγωνισμού και ανάδειξης προσωρινών αναδόχων) οι προηγούμενες όμοιες, με αριθ. 38367/4-10-2018 πρακτικό αξιολόγησης και 39304/11-10-2018 απόφαση έγκρισης του αποτελέσματος του διαγωνισμού και ανάδειξης προσωρινών

αναδόχων, απώλεσαν την ισχύ τους και ενσωματώθηκαν στις μεταγενέστερες όμοιες πράξεις. Συνεπώς, ο προσφεύγων το πρώτον κλήθηκα για την προσκόμιση των δικαιολογητικών με την ανωτέρω με αριθ. πρωτ. 52386/27-12-2018 πρόσκληση, στην οποία και ανταποκρίθηκα, καταθέτοντας, από πλάνη, για τους ίδιους λόγους που παραπάνω αναφέρονται, τα δικαιολογητικά κατακύρωσης σε έντυπη μορφή σε σφραγισμένο φάκελο. Όφειλε, λοιπόν, η αρμόδια Επιτροπή, κατ' επιταγή του άρθρ. 103 παρ. 2 του ν. 4412/2016, να με καλέσει με νέα ειδική και ορισμένη κατά περιεχόμενο πρόσκληση και σε νέα προθεσμία να προσκομίσω τα δικαιολογητικά κατακύρωσης ηλεκτρονικά. Αντ' αυτού, όμως, εσφαλμένα, και κατά παράβαση των επιταγών του νόμου, με το με αριθ. 10712/8-3-2019 πρακτικό ελέγχου των δικαιολογητικών κατακύρωσης πρότεινε, την απόρριψη της προσφοράς μου και την κατάπτωση της εγγύησης συμμετοχής. Πρόταση που έγινε δεκτή με την προσβαλλόμενη απόφαση. ν. Η με αριθ. πρωτ. 52386/27-12-2018 πρόσκληση, όπως και η προγενέστερη όμοια με αριθ. πρωτ. 39307/4-10-2018, της αρμόδιας Επιτροπής διεξαγωγής και αξιολόγησης του διαγωνισμού, για προσκόμιση των δικαιολογητικών κατακύρωσης, δεν ήταν ορισμένη και σαφής, ως προς τον τρόπο προσκόμισης των εγγράφων, με αποτέλεσμα την πρόκληση σύγχυσης. Όπως συνάγεται από την επισκόπηση του περιεχομένου της εν λόγω πρόσκλησης ουδεμία αναφορά γίνεται για ηλεκτρονική προσκόμιση των δικαιολογητικών, αλλά καλούμαι ο ενιστάμενος να «καταθέσω» των αναφερόμενα στο άρθρ. 14 της διακήρυξης δικαιολογητικά. Η κατάθεση όμως γίνεται με εγχείριση των εγγράφων. Ενόψει λοιπόν των ανωτέρω ο ενιστάμενος από πλάνη παρέλειψε και την ηλεκτρονική υποβολή των επίμαχων δικαιολογητικών. Η πλάνη μου δε αυτή είναι συγγνωστή, καθώς στη σχετική πρόκληση δεν γινόταν αναφορά για ηλεκτρονική υποβολή. vi. Εσφαλμένα και μη νόμιμα προβάλλεται ότι ο προσφεύγων ειδοποιήθηκα να «υποβάλλω», μέσω της ηλεκτρονικής πλατφόρμας του ΕΣΗΔΗΣ τα δικαιολογητικά κατακύρωσης. Όπως και παραπάνω αναφέρεται, με το σχετικό έγγραφο ο προσφεύγων προσκλήθηκα απλώς να καταθέσω τα δικαιολογητικά του άρθρου 14 της διακήρυξης. vii. Εσφαλμένα και μη νόμιμα προβάλλεται ότι ο προσφεύγων ειδοποιήθηκα να «υποβάλλω», μέσω της

ηλεκτρονικής πλατφόρμας του ΕΣΗΔΗΣ τα δικαιολογητικά κατακύρωσης δύο φορές, ήτοι α) μέχρι τις 26-10-2018, και β) μέχρι τις 11-1-2019. Πρόκειται για δύο ειδοποιήσεις που έχουν ως νομικό και έρεισμα και επάγονται έννομες συνέπειες για δύο διαφορετικές αποφάσεις. Συγκεκριμένα, η ειδοποίηση που έληγε στις 26-10-2018, αφορούσε και παρήγαγε έννομες για τη με αριθ. 39304/11-10-2018 απόφαση της αναθέτουσας αρχής που όμως στη συνέχεια ανακλήθηκε με τη με αριθ. 52383/27-12-2018 νέα απόφαση της αναθέτουσας αρχής και πλέον έπαυσε η ισχύς της, ενώ η ειδοποίηση που έληγε στις 11-1-2019 αφορούσε και παρήγαγε έννομες για τη με αριθ. 52383/27-12-2018 νέα απόφαση της αναθέτουσας αρχής. Συνεπώς, ο προσφεύγων κλήθηκα μία μόνον φορά, σε κάθε μία εκ των ανωτέρω αποφάσεων για κατάθεση των δικαιολογητικών. Οι εν λόγω δε ειδοποιήσεις δεν μπορεί να «αθροιστούν», καθώς αφορούν και αναφέρονται σε διαφορετικές αποφάσεις της αναθέτουσας αρχής, εκ των οποίων μάλιστα η μεταγενέστερη ανακαλεί την προγενέστερη. Και στο σημείο αυτό επισημαίνεται ότι στη μεταγενέστερη με αριθ. 52383/27-12-2018 ανακλητική απόφαση της αναθέτουσας αρχής ενσωματώθηκε και πλέον απώλεσε την ισχύ της η προγενέστερη με αριθ. 39304/11-10-2018 απόφαση της ίδιας αρχής. Και αυτό διότι η ανακλητική απόφαση δεν περιορίζεται απλώς σε συμμόρφωση με την απόφαση της Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών και την ανάδειξη προσωρινού αναδόχου μόνον για το τμήμα του διαγωνισμού που αφορούσε η συμμόρφωση, αλλά διαλαμβάνει εκτελεστές διατάξεις για το σύνολο των τμημάτων του διαγωνισμού. Συνεπώς, πρόκειται για νέα απόφαση, που είναι και η μόνη εκτελεστή».

8. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή στις υπ' αριθμ. 14913/09.04.2019 Απόψεις της εμμένει στην ορθότητα της προσβαλλόμενης πράξης, επικαλούμενη τις διατάξεις των άρθρων 103 του Ν. 4412/2016, 14 της Διακήρυξης και 17 της ΥΑ 56902/215/19.05.2017 (1924/Β) και ισχυριζόμενη ειδικότερα τα εξής: «Με τις ως άνω διατάξεις, οι οποίες εντάσσονται στο νομοθετικό και κανονιστικό πλαίσιο που διέπει τον επίμαχο διαγωνισμό, προβλέπεται με αυστηρή τυπικότητα κατά την διεξαγωγή ηλεκτρονικών διαγωνισμών η ηλεκτρονική υποβολή σε σφραγισμένο φάκελο των

δικαιολογητικών κατακύρωσης, η οριστική υποβολή των οποίων επιβεβαιώνεται ηλεκτρονικά με τις υπηρεσίες χρονοσήμανσης του συστήματος, αλλά και την ειδική διαδικασία ηλεκτρονικής αποσφράγισης του φακέλου των δικαιολογητικών κατακύρωσης, ρυθμίσεις που αφενός εξασφαλίζουν ότι δεν λαμβάνονται νόμιμα υπόψη δικαιολογητικά κατακύρωσης που δεν περιλαμβάνεται στον σφραγισμένο φάκελο και αφετέρου παρέχουν τη δυνατότητα στους λοιπούς συμμετέχοντες να λάβουν γνώση των δικαιολογητικών κατακύρωσης που έχουν υποβληθεί, σύμφωνα με την αρχή της τυπικότητας, η οποία διέπει γενικώς τη διενέργεια των διαγωνισμών και εξυπηρετεί της ανάγκες της διαφάνειας, της αποφυγής του κινδύνου αλλοίωσης των προσφορών και των δικαιολογητικών και της ευχερούς εξέτασης και αξιολόγησής τους (πρβλ .ΣτΕ 3231/2012). Στην προκειμένη περίπτωση ο προσφεύγων καίτοι κλήθηκε δύο φορές να προσκομίσει τα δικαιολογητικά κατακύρωσης, ήτοι στις 11-10-2018 και εν συνεχεία στις 27-12-2019, εντούτοις δεν υπέβαλε αυτά σε ηλεκτρονική μορφή όπως ρητώς απαιτείται από τις διατάξεις της διακήρυξης, αλλά περιορίστηκε στην εντός της δοθείσας προθεσμίας έντυπη υποβολή τους σε σφραγισμένο φάκελο, παραβιάζοντας τις προεκτεθείσες διατάξεις της προκήρυξης και προβαίνοντας σε πλημμελή προσκομιδή των δικαιολογητικών κατακύρωσης, όπως ορθώς κρίθηκε δια της προσβαλλόμενης πράξης της αναθέτουσας αρχής. Ο προσφεύγων υποστηρίζει ότι το Πρακτικό της Επιτροπής Διαγωνισμού περί ελέγχου των δικαιολογητικών κατακύρωσης φέρεται να εκδόθηκε πριν την δεύτερη κλήση του για υποβολή των δικαιολογητικών κατακύρωσης. Ωστόσο, η αναφορά στο διατακτικό της προσβαλλόμενης απόφασης του υπ' αριθμ. 48134/30-11-2018 Πρακτικού ελέγχου δικαιολογητικών κατακύρωσης οφείλεται σε προφανή παραδρομή, καθώς από το περιεχόμενο της απόφασης δεν καταλείπεται καμία αμφιβολία ότι με την προσβαλλόμενη απόφαση εγκρίνεται το υπ' αριθμ. 10712/8-3-2019 Πρακτικό ελέγχου δικαιολογητικών κατακύρωσης της Επιτροπής Διαγωνισμού, το περιεχόμενο του οποίου περιέχεται αυτούσιο στο σώμα της προσβαλλόμενης απόφασης του Διοικητή της 4ης ΔΥΠΕ Μακεδονίας και Θράκης. Σε κάθε περίπτωση, ο εν λόγω ισχυρισμός του προσφεύγοντος είναι απορριπτέος ως αλυσιτελής, πρωτίστως διότι ο προσφεύγων δεν αμφισβητεί την δις πρόσκληση

του για υποβολή των δικαιολογητικών κατακύρωσης, αλλά κυρίως διότι η απόρριψη της προσφοράς του προσφεύγοντος και η κατάπτωση της εγγυητικής συμμετοχής του αποφασίστηκε το πρώτον με την προσβαλλόμενη απόφαση του Διοικητή της Αναθέτουσας Αρχής, η οποία ως η μόνη εκτελεστή πράξη της αναθέτουσας αρχής σχετικά με τον έλεγχο των δικαιολογητικών κατακύρωσης δύναται να έχει αυτοτελώς έννομες συνέπειες για τον προσφεύγοντα, σε αντίθεση με τα πρακτικά της επιτροπής διαγωνισμού, τα οποία έχουν γνωμοδοτικό χαρακτήρα και δεν θα μπορούσαν να άγουν σε απόρριψη ή μη της προσφοράς του προσφεύγοντος χωρίς να έχει εκδοθεί απόφαση από τον Διοικητή της 4ης ΔΥΠΕ Μακεδονίας και Θράκης. Περαιτέρω, ο προσφεύγων προβάλλει με την προσφυγή του ότι οι δύο προσκλήσεις της Αναθέτουσας Αρχής για υποβολή των δικαιολογητικών κατακύρωσης δεν ήταν «σαφείς» και «ορισμένες κατά περιεχόμενο». Ωστόσο, ο ισχυρισμός αυτός πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος, διότι η πρόσκληση της αναθέτουσας αρχής προς υποβολή των δικαιολογητικών είχε το προσήκον περιεχόμενο και συγκεκριμένα από το περιεχόμενο της συνάγεται με απόλυτη σαφήνεια ότι ζητείται η υποβολή των δικαιολογητικών κατακύρωσης, όπως αποδεικνύεται ευχερώς από το γεγονός ότι ο προσφεύγων κατόπιν των προσκλήσεων αυτών προέβη σε υποβολή των δικαιολογητικών κατακύρωσης σε έντυπη μορφή. Από τις διατάξεις δε της διακήρυξης, τις οποίες γνώριζε και όφειλε να τηρήσει ο προσφεύγων, συνάγεται σαφώς ότι απαιτείται η υποβολή των δικαιολογητικών κατακύρωσης τόσο σε ψηφιακή μορφή μέσω του ΕΣΗΔΗΣ όσο και σε σφραγισμένο έντυπο φάκελο, χωρίς από καμία διάταξη του νόμου ή της διακήρυξης να απαιτείται η σχετική πρόσκληση της αναθέτουσας αρχής να έχει συγκεκριμένο περιεχόμενο ή να αναφέρεται με πανηγυρικό τρόπο η απαίτηση για υποβολή των δικαιολογητικών σε ηλεκτρονική μορφή, απαίτηση που σαφώς προκύπτει από την διακήρυξη του διαγωνισμού, όπως προελέχθη [ο «προσωρινός ανάδοχος... υποβάλλει ηλεκτρονικά μέσω του συστήματος, σε μορφή αρχείου .pdf και σε φάκελο με σήμανση «Δικαιολογητικά Κατακύρωσης»...]. Περαιτέρω, ο προσφεύγων ισχυρίζεται ότι η Αναθέτουσα Αρχή όφειλε να τον καλέσει εκ νέου προς υποβολή των μη υποβληθέντων στο Σύστημα δικαιολογητικών

κατακύρωσης, πλην όμως η εν λόγω υποχρέωση της Αναθέτουσας Αρχής εξαντλήθηκε με την δεύτερη πρόσκληση του προσφεύγοντος για υποβολή των δικαιολογητικών κατακύρωσης, η οποία έλαβε χώρα την 27-12-2018 και μετά την αρχική πλημμελή προσκόμιση των δικαιολογητικών εκ μέρους του προσφεύγοντος, η οποία έλαβε χώρα την 29-10-2018, αφορούσε δε την ίδια ακριβώς διαδικασία, ήτοι την ανάδειξη του προσφεύγοντος ως προσωρινού αναδόχου της σύμβασης για τα Κέντρα Υγείας Δράμας και Ξάνθης. Ο δε ισχυρισμός του προσφεύγοντος ότι η υπ' αριθμ. 39304/11-10-2018 απόφαση της αναθέτουσας αρχής απώλεσε την ισχύ και εκτελεστότητα της δια της ανακλήσεως της με την 52383/27-12-2018 απόφαση του Διοικητή της 4ης ΔΥΠΕ είναι απορριπτέος ως αβάσιμος. Και τούτο διότι ως προς την ανάδειξη αναδόχου για το τμήμα της σύμβασης που αφορά την προμήθεια και τοποθέτηση ανταλλακτικών και υλικών για τον εκσυγχρονισμό πολυδαιρούμενων ψυκτικών μονάδων για τα Κέντρα Υγείας Ξάνθης και Δράμας, η υπ' αριθμ. 52383/27-12-2018 απόφαση του Διοικητή της 4ης ΔΥΠΕ είναι απλώς επιβεβαιωτική της υπ' αριθμ. 39304/11-10-2018 απόφασης του ίδιου οργάνου. Επομένως, με την υπ' αριθμ. 52383/27-12-2018 απόφαση της αναθέτουσας αρχής δεν παράχθηκαν αυτοτελώς έννομες συνέπειες για τον προσφεύγοντα, ο οποίος είχε ήδη επιλεγεί ως προσωρινός ανάδοχος του εν λόγω τμήματος της σύμβασης με την υπ' αριθμ. 39304/11-10-2018 απόφαση του Διοικητή της 4ης ΔΥΠΕ, το αποφασιστικό τμήμα της οποίας ως προς το εν λόγω τμήμα της σύμβασης ουδόλως μεταβλήθηκε. Εσφαλμένα λοιπόν ισχυρίζεται ο προσφεύγων ότι η υπ' αριθμ. 39304/11-10-2018 απόφαση του Διοικητή της 4ης ΔΥΠΕ απώλεσε την εκτελεστότητά της και ότι η αρχική πρόσκληση της Αναθέτουσας Αρχής προς υποβολή των δικαιολογητικών κατακύρωσης θα έπρεπε να θεωρείται ότι έλαβε χώρα στα πλαίσια διαφορετικής διαδικασίας από αυτήν που αφορούσε η δεύτερη πρόσκλησή του προς τούτο. Αντίθετα, από τα στοιχεία του φακέλου συνάγεται σαφώς ότι τόσο με την 39307/11-10-2018 πρόσκληση όσο και με την υπ' αριθμ. 52386/27-12-2018 πρόσκληση της αναθέτουσας αρχής, ο προσφεύγων κλήθηκε να υποβάλει τα ίδια ακριβώς δικαιολογητικά κατακύρωσης που αφορούσαν την ανάδειξη του ως προσωρινού αναδόχου της

σύμβασης ως προς την προμήθεια και τοποθέτηση ανταλλακτικών και υλικών για τον εκσυγχρονισμό πολυδιαιρούμενων ψυκτικών μονάδων για τα Κέντρα Υγείας Δράμας και Ξάνθης, πλην όμως σε αμφότερες τις περιπτώσεις ο προσφεύγων δεν υπέβαλε ως όφειλε σε ηλεκτρονική μορφή μέσω του Συστήματος τα απαιτούμενα δικαιολογητικά κατακύρωσης, με συνέπεια να απορριφθεί η προσφορά του και να καταπέσει η εγγυητική του επιστολή, σύμφωνα με τις ως άνω διατάξεις του νόμου και της διακήρυξης. Για τους ανωτέρω λόγους, πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμη η με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης ΑΕΠΠ 400/2019 προδικαστική προσφυγή που άσκησε ενώπιον της ΑΕΠΠ ο Νικόλαος Ράδος του Κωνσταντίνου κατά της υπ' αριθμ. 12448/20-3-2019 απόφασης του Διοικητή της 4ης ΔΥΠΕ Μακεδονίας και Θράκης».

9. Επειδή, κατά τις διατάξεις του άρθρου 360 του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 3 του Π.Δ. 39/2017 ορίζεται ότι: «1. Κάθε ενδιαφερόμενος, ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί συγκεκριμένη σύμβαση του νόμου 4412/2016 και έχει ή είχε υποστεί ή ενδέχεται να υποστεί ζημία από εκτελεστή πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής κατά παράβαση της νομοθεσίας της Ευρωπαϊκής Ένωσης ή της εσωτερικής νομοθεσίας, υποχρεούται, πριν από την υποβολή των προβλεπόμενων στον Τίτλο 3 του ανωτέρω νόμου ενδίκων βοηθημάτων, να ασκήσει προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ κατά της σχετικής πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής». Περαιτέρω, το άρθρο 367 του Ν. 4412/2016 ορίζει ότι: «1. Η ΑΕΠΠ αποφαινεται αιτιολογημένα επί της βασιμότητας των προβαλλόμενων πραγματικών και νομικών ισχυρισμών της προσφυγής και των ισχυρισμών της αναθέτουσας αρχής και, σε περίπτωση παρέμβασης, των ισχυρισμών του παρεμβαίνοντος και δέχεται (εν όλω ή εν μέρει) ή απορρίπτει την προσφυγή με απόφασή της... 2. Επί αποδοχής προσφυγής κατά πράξης ακυρώνεται ολικώς ή μερικώς η προσβαλλόμενη πράξη, ενώ επί αποδοχής προσφυγής κατά παράλειψης, ακυρώνεται η παράλειψη και η υπόθεση αναπέμπεται στην αναθέτουσα αρχή για να προβεί αυτή στην οφειλόμενη ενέργεια ...» και η διάταξη αυτή επαναλαμβάνεται και στο άρθρο 18 του Π.Δ. 39/2017.

10. Επειδή, στις διατάξεις του άρθρου 103 του Ν. 4412/2016 (Πρόσκληση για υποβολή δικαιολογητικών), ως ίσχυε κατά το χρόνο δημοσίευσης της Διακήρυξης, προβλεπόταν ότι: «Πέραν των οριζόμενων στις παραγράφους 3 και 4 του άρθρου 79 και στο άρθρο 93, ισχύουν και τα ακόλουθα: 1. Μετά την αξιολόγηση των προσφορών, η αναθέτουσα αρχή ειδοποιεί εγγράφως τον προσφέροντα, στον οποίο πρόκειται να γίνει η κατακύρωση («προσωρινό ανάδοχο»), να υποβάλει εντός προθεσμίας, που καθορίζεται στα έγγραφα της σύμβασης και δεν μπορεί να είναι μικρότερη των δέκα (10) ούτε μεγαλύτερη των είκοσι (20) ημερών από την κοινοποίηση της σχετικής έγγραφης ειδοποίησης σε αυτόν, τα αποδεικτικά έγγραφα νομιμοποίησης και τα πρωτότυπα ή αντίγραφα που εκδίδονται, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 1 του ν. 4250/2014 (Α' 74) όλων των δικαιολογητικών του άρθρου 80, όπως καθορίζονται ειδικότερα στα έγγραφα της σύμβασης, ως αποδεικτικά στοιχεία για τη μη συνδρομή των λόγων αποκλεισμού των άρθρων 73 και 74, καθώς και για την πλήρωση των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής των άρθρων 75 έως 78. Τα δικαιολογητικά υποβάλλονται στην αναθέτουσα αρχή σε σφραγισμένο φάκελο, ο οποίος παραδίδεται στο αρμόδιο όργανο αξιολόγησης. 2. Αν δεν προσκομισθούν τα παραπάνω δικαιολογητικά ή υπάρχουν ελλείψεις σε αυτά που υποβλήθηκαν, παρέχεται προθεσμία στον προσωρινό ανάδοχο να τα προσκομίσει ή να τα συμπληρώσει εντός πέντε (5) ημερών από την κοινοποίηση σχετικής έγγραφης ειδοποίησης σε αυτόν. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να παρατείνει την ως άνω προθεσμία, εφόσον αιτιολογείται αυτό επαρκώς και κατ' ανώτατο όριο για δεκαπέντε (15) επιπλέον ημέρες. 3. Αν, κατά τον έλεγχο των παραπάνω δικαιολογητικών διαπιστωθεί ότι τα στοιχεία που δηλώθηκαν, σύμφωνα με το άρθρο 79 είναι ψευδή ή ανακριβή, απορρίπτεται η προσφορά του προσωρινού αναδόχου και, με την επιφύλαξη του άρθρου 104, καταπίπτει υπέρ της αναθέτουσας αρχής η εγγύηση συμμετοχής του, που είχε προσκομισθεί, σύμφωνα με το άρθρο 72, εφόσον είχε προσκομισθεί και η κατακύρωση γίνεται στον προσφέροντα που υπέβαλε την αμέσως επόμενη πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει των ειδικότερων κριτηρίων ανάθεσης όπως είχαν οριστεί στα έγγραφα της σύμβασης, χωρίς να

λαμβάνεται υπόψη η προσφορά του προσφέροντος που απορρίφθηκε. Αν κανένας από τους προσφέροντες δεν υπέβαλε αληθή ή ακριβή δήλωση η διαδικασία ανάθεσης ματαιώνεται. 4. Αν ο προσωρινός ανάδοχος δεν υποβάλει στο προκαθορισμένο χρονικό διάστημα τα απαιτούμενα πρωτότυπα ή αντίγραφα, των παραπάνω δικαιολογητικών, απορρίπτεται η προσφορά του προσωρινού αναδόχου και καταπίπτει υπέρ της αναθέτουσας αρχής η εγγύηση συμμετοχής του, που είχε προσκομισθεί, σύμφωνα με το άρθρο 72, εφόσον είχε προσκομισθεί, και η κατακύρωση γίνεται στον προσφέροντα που υπέβαλε την αμέσως επόμενη πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει των ειδικότερων κριτηρίων ανάθεσης όπως είχαν οριστεί στα έγγραφα της σύμβασης, χωρίς να λαμβάνεται υπόψη η προσφορά του προσφέροντος που απορρίφθηκε. Αν κανένας από τους προσφέροντες δεν προσκομίζει ένα ή περισσότερα από τα απαιτούμενα έγγραφα και δικαιολογητικά, η διαδικασία ματαιώνεται. 5. Αν από τα παραπάνω δικαιολογητικά που προσκομίσθηκαν νομίμως και εμπροθέσμως, δεν αποδεικνύεται η μη συνδρομή των λόγων αποκλεισμού των άρθρων 73 και 74 ή η πλήρωση μιας ή περισσότερων από τις απαιτήσεις των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής, σύμφωνα με την παράγραφο 1 και τα άρθρα 75, 76 και 77, απορρίπτεται η προσφορά του προσωρινού αναδόχου και, με την επιφύλαξη του άρθρου 104, καταπίπτει υπέρ της αναθέτουσας αρχής η εγγύηση συμμετοχής του, είχε προσκομισθεί, σύμφωνα με το άρθρο 72, εφόσον είχε προσκομισθεί, και, με την επιφύλαξη του άρθρου 104, η κατακύρωση γίνεται στον προσφέροντα που υπέβαλε την αμέσως επόμενη πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει των ειδικότερων κριτηρίων ανάθεσης όπως είχαν οριστεί στα έγγραφα της σύμβασης, χωρίς να λαμβάνεται υπόψη η προσφορά του προσφέροντος που απορρίφθηκε. Αν κανένας από τους προσφέροντες δεν αποδείξει ότι πληροί τα κριτήρια ποιοτικής επιλογής, σύμφωνα με την παράγραφο 1 και το άρθρο 75 η διαδικασία ματαιώνεται. 6. Η διαδικασία ελέγχου των παραπάνω δικαιολογητικών ολοκληρώνεται με τη σύνταξη πρακτικού από το αρμόδιο γνωμοδοτικό όργανο και τη διαβίβαση του φακέλου στο αποφαινόμενο όργανο της αναθέτουσας αρχής για τη λήψη απόφασης είτε για τη ματαίωση της διαδικασίας κατά τις

παραγράφους 3, 4 ή 5 είτε κατακύρωσης της σύμβασης. Τα αποτελέσματα του ελέγχου των παραπάνω δικαιολογητικών, επικυρώνονται με την απόφαση κατακύρωσης του άρθρου 105. 7. Όσοι υπέβαλαν παραδεκτές προσφορές λαμβάνουν γνώση των παραπάνω δικαιολογητικών που κατατέθηκαν, κατά τα οριζόμενα στα έγγραφα της σύμβασης και στις διατάξεις του παρόντος».

11. Επειδή, με τα άρθρα 365 παρ. 1 του Ν.4412/2016 και 9 παρ. 1 του Π.Δ. 39/2017, η αναθέτουσα αρχή μπορεί να παραθέσει αρχική ή συμπληρωματική αιτιολογία της προσβαλλόμενης με την Προδικαστική Προσφυγή πράξης.

12. Επειδή, στο άρθρο 17 της ΥΑ 56902/215/19.05.2017 (Υποβολή – Αποσφράγιση – Αξιολόγηση Δικαιολογητικών Προσωρινού Αναδόχου - Κατακύρωση – Σύναψη Σύμβασης) προβλέπονται τα εξής: «1. Υποβολή - Αποσφράγιση - Αξιολόγηση Δικαιολογητικών Προσωρινού Αναδόχου. 1.1 Μετά την αξιολόγηση των προσφορών η αναθέτουσα αρχή/ αναθέτων φορέας ειδοποιεί εγγράφως μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» του Συστήματος τον «προσωρινό ανάδοχο» να υποβάλλει εντός της προθεσμίας που καθορίζεται στα έγγραφα της σύμβασης τα προβλεπόμενα στις κείμενες διατάξεις δικαιολογητικά προσωρινού αναδόχου. 1.2 Τα δικαιολογητικά του προσωρινού αναδόχου υποβάλλονται από τον οικονομικό φορέα ηλεκτρονικά στον χώρο «Συνημμένων Ηλεκτρονικής Προσφοράς» και ειδικότερα στον (υπό)φάκελο με την ένδειξη «Δικαιολογητικά Προσωρινού Αναδόχου». 1.3 Η αποσφράγιση και αξιολόγηση των δικαιολογητικών του προσωρινού αναδόχου πραγματοποιείται εφαρμοζόμενων αναλόγως των οριζόμενων στο άρθρο 16 της παρούσης [...] 3. Μέσω του Συστήματος ιδίως: • Πιστοποιημένοι χρήστες του φορέα διενέργειας του διαγωνισμού ειδοποιούν εγγράφως τον «προσωρινό ανάδοχο» να υποβάλλει τα προβλεπόμενα στις κείμενες διατάξεις και τα έγγραφα της σύμβασης δικαιολογητικά και στοιχεία. • Πιστοποιημένοι χρήστες του προσωρινού αναδόχου υποβάλλουν τα προβλεπόμενα δικαιολογητικά προσωρινού αναδόχου. • Πιστοποιημένοι χρήστες των οικονομικών φορέων λαμβάνουν γνώση των δικαιολογητικών που υπέβαλλε ο προσωρινός ανάδοχος μέσω του χώρου του ηλεκτρονικού διαγωνισμού. • Πιστοποιημένοι χρήστες των

γνωμοδοτικών οργάνων του άρθρου 221 του ν.4412/2016 προβαίνουν στη διαδικασία ελέγχου και αξιολόγησης των δικαιολογητικών του προσωρινού αναδόχου και υποβάλλουν τα πρακτικά, γνωμοδοτήσεις, εισηγήσεις τους προς την αναθέτουσα αρχή/ αναθέτοντα φορέα [...] • Πιστοποιημένοι χρήστες του οικονομικού φορέα δύναται να προσκομίζουν ή συμπληρώνουν τα δικαιολογητικά του προσωρινού αναδόχου σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παρ. 2 του άρθρου 103 του ν. 4412/2016. Η υποβολή των δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου πραγματοποιείται μέσω της λειτουργικότητας του ηλεκτρονικού χώρου «Συνημμένων Ηλεκτρονικής Προσφοράς» του Συστήματος. Η προσκόμιση και συμπλήρωση των δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου σύμφωνα με την παρ. 2 του άρθρου 103 καθώς και η υποβολή των επικαιροποιημένων δικαιολογητικών σύμφωνα με την περ. γ της παρ. 3 του άρθρου 105 του ν. 4412/2016 πραγματοποιείται μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» του Συστήματος [...]

13. Επειδή, στα άρθρα 14 - 16 της Διακήρυξης προβλέπονται τα εξής: «14. ΚΑΤΑΚΥΡΩΣΗ-ΔΙΚΑΙΟΛΟΓΗΤΙΚΑ ΚΑΤΑΚΥΡΩΣΗΣ Μετά την αξιολόγηση των προσφορών, κατά το άρθρο 103 του Ν.4412/2016, ο «προσωρινός ανάδοχος» στον οποίο πρόκειται να γίνει η κατακύρωση, εντός προθεσμίας δέκα πέντε (15) ημερών από τη σχετική ειδοποίηση που του αποστέλλεται ηλεκτρονικά, υποβάλλει ηλεκτρονικά μέσω του συστήματος, σε μορφή αρχείου .pdf και σε φάκελο με σήμανση «Δικαιολογητικά Κατακύρωσης», τα δικαιολογητικά που απαιτούνται κατά περίπτωση και αναφέρονται στις κάτωθι παραγράφους. Τα δικαιολογητικά προσκομίζονται από τον προσφέροντα εντός τριών (3) εργασίμων ημερών από την ηλεκτρονική υποβολή και σε έντυπη μορφή (πρωτότυπο ή ακριβές αντίγραφο) στην αρμόδια υπηρεσία [...] ΣΗΜΕΙΩΣΗ - Οι ενώσεις οικονομικών φορέων που υποβάλλουν κοινή προσφορά, υποβάλλουν τα παραπάνω, κατά περίπτωση δικαιολογητικά, για κάθε οικονομικό φορέα που συμμετέχει στην ένωση, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 19 του Ν. 4412/2016. - Έως την ολοκλήρωση των διαδικασιών διαλειτουργικότητας των συστημάτων, τα απαραίτητα δικαιολογητικά κατακύρωσης υποβάλλονται από τους πιστοποιημένους οικονομικούς φορείς -

χρήστες σε μορφή αρχείου .pdf προσκομιζόμενα εντός τριών (3) εργασίμων ημερών και σε έντυπη μορφή (πρωτότυπο ή ακριβές αντίγραφο) στην αρμόδια υπηρεσία. Η δήλωση του παρόντος άρθρου υπογράφεται ψηφιακά από τους έχοντες υποχρέωση προς τούτο και δεν απαιτείται σχετική θεώρηση. - Τα αποδεικτικά έγγραφα συντάσσονται στην ελληνική γλώσσα ή συνοδεύονται από επίσημη μετάφρασή τους στην ελληνική γλώσσα. Στα αλλοδαπά δημόσια έγγραφα και δικαιολογητικά εφαρμόζεται η Συνθήκη της Χάγης της 5.10.1961, που κυρώθηκε με το ν. 1497/1984 (Α'188). Επισημαίνεται ότι τα παραπάνω δικαιολογητικά θα πρέπει να είναι σε ισχύ τόσο κατά την ημερομηνία υποβολής της προσφοράς, όπως δηλώνεται στο (ΤΕΥΔ) όσο και κατά την ημερομηνία κατάθεσής τους. Εάν κάποιο από τα ανωτέρω δεν είναι σε ισχύ κατά την ημερομηνία κατάθεσης των δικαιολογητικών κατακύρωσης, θα πρέπει να κατατεθεί **ΕΠΙΠΛΕΟΝ ΚΑΙ επικαιροποιημένο.** 15. **ΗΛΕΚΤΡΟΝΙΚΗ ΑΠΟΣΦΡΑΓΙΣΗ ΤΟΥ ΦΑΚΕΛΟΥ «ΔΙΚΑΙΟΛΟΓΗΤΙΚΑ ΚΑΤΑΚΥΡΩΣΗΣ»** Η ηλεκτρονική αποσφράγιση του φακέλου «Δικαιολογητικά κατακύρωσης» του «προσωρινού αναδόχου» στον οποίο πρόκειται να γίνει η κατακύρωση γίνεται δύο εργάσιμες ημέρες μετά και την προσκόμιση των δικαιολογητικών σε έντυπη μορφή, ύστερα από σχετική ειδοποίηση των συμμετεχόντων που δικαιούνται να λάβουν γνώση των δικαιολογητικών που υπεβλήθησαν. Η αποσφράγιση γίνεται μέσω των αρμόδιων πιστοποιημένων στο σύστημα οργάνων της Αναθέτουσας Αρχής, εφαρμοζόμενων κατά τα λοιπά των κείμενων διατάξεων για την ανάθεση δημοσίων συμβάσεων και διαδικασιών. Αμέσως μετά την ανωτέρω ηλεκτρονική αποσφράγιση, οι συμμετέχοντες στο διαγωνισμό θα έχουν ηλεκτρονική πρόσβαση στο περιεχόμενο του φακέλου των Δικαιολογητικών Κατακύρωσης που αποσφραγίσθηκαν. 16. **ΑΝΑΔΕΙΞΗ ΜΕΙΟΔΟΤΗ** 16.1 Αν δεν προσκομισθούν τα παραπάνω δικαιολογητικά ή υπάρχουν ελλείψεις σε αυτά που υποβλήθηκαν, παρέχεται προθεσμία στον «προσωρινό ανάδοχο» να τα προσκομίσει ή να τα συμπληρώσει εντός πέντε (5) ημερών από την κοινοποίηση σχετικής έγγραφης ειδοποίησης σε αυτόν. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να παρατείνει την ως άνω προθεσμία, εφόσον αιτιολογείται αυτό επαρκώς και κατ' ανώτατο όριο για δεκαπέντε (15) επιπλέον ημέρες. 16.2 Αν, κατά τον έλεγχο των

παραπάνω δικαιολογητικών διαπιστωθεί ότι τα στοιχεία που δηλώθηκαν, σύμφωνα με το άρθρο 79 του ν.4412/2016 είναι ψευδή ή ανακριβή, ο «προσωρινός ανάδοχος» κηρύσσεται έκπτωτος και, με την επιφύλαξη του άρθρου 104, καταπίπτει υπέρ της αναθέτουσας αρχής η εγγύηση συμμετοχής του, που είχε προσκομισθεί, σύμφωνα με το άρθρο 72 του ν.4412/2016, εφόσον είχε προσκομισθεί και η κατακύρωση γίνεται στον προσφέροντα που υπέβαλε την αμέσως επόμενη πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει μόνο της τιμής, χωρίς να λαμβάνεται υπόψη η προσφορά του προσφέροντος που απορρίφθηκε. Αν κανένας από τους προσφέροντες δεν υπέβαλε αληθή ή ακριβή δήλωση η διαδικασία ανάθεσης ματαιώνεται. 16.3 Αν ο «προσωρινός ανάδοχος» δεν υποβάλει στο προκαθορισμένο χρονικό διάστημα τα απαιτούμενα πρωτότυπα ή αντίγραφα, των παραπάνω δικαιολογητικών, κηρύσσεται έκπτωτος και καταπίπτει υπέρ της αναθέτουσας αρχής η εγγύηση συμμετοχής του, που είχε προσκομισθεί, σύμφωνα με το άρθρο 72 του ν.4412/2016, εφόσον είχε προσκομισθεί, και η κατακύρωση γίνεται στον προσφέροντα που υπέβαλε την αμέσως επόμενη πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει των ειδικότερων κριτηρίων ανάθεσης όπως είχαν οριστεί στα έγγραφα της σύμβασης, χωρίς να λαμβάνεται υπόψη η προσφορά του προσφέροντος που απορρίφθηκε. Αν κανένας από τους προσφέροντες δεν προσκομίζει ένα ή περισσότερα από τα απαιτούμενα έγγραφα και δικαιολογητικά, η διαδικασία ματαιώνεται. 16.4 Αν από τα παραπάνω δικαιολογητικά που προσκομίσθηκαν νομίμως και εμπροθέσμως, δεν αποδεικνύεται η μη συνδρομή των λόγων αποκλεισμού των άρθρων 73 και 74 του ν.4412/2016 ή η πλήρωση μιας ή περισσότερων από τις απαιτήσεις των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής, σύμφωνα με την παράγραφο 1 και τα άρθρα 75, 76 και 77 του ν.4412/2016, ο προσωρινός ανάδοχος κηρύσσεται έκπτωτος και, με την επιφύλαξη του άρθρου 104, καταπίπτει υπέρ της αναθέτουσας αρχής η εγγύηση συμμετοχής του, είχε προσκομισθεί, σύμφωνα με το άρθρο 72, εφόσον είχε προσκομισθεί, και, με την επιφύλαξη του άρθρου 104, η κατακύρωση γίνεται στον προσφέροντα που υπέβαλε την αμέσως επόμενη πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει μόνο της τιμής, χωρίς να λαμβάνεται υπόψη

η προσφορά του προσφέροντος που απορρίφθηκε. Αν κανένας από τους προσφέροντες δεν αποδείξει ότι πληροί τα κριτήρια ποιοτικής επιλογής, σύμφωνα με την παράγραφο 1 και το άρθρο 75 του ν.4412/2016, η διαδικασία ματαιώνεται. 16.5 Η διαδικασία ελέγχου των παραπάνω δικαιολογητικών ολοκληρώνεται με τη σύνταξη πρακτικού από το αρμόδιο γνωμοδοτικό όργανο και τη διαβίβαση του φακέλου στο αποφαινόμενο όργανο της αναθέτουσας αρχής για τη λήψη απόφασης είτε για την κήρυξη του προσωρινού αναδόχου ως εκπτώτου είτε για τη ματαίωση της διαδικασίας, είτε κατακύρωσης της σύμβασης. Τα αποτελέσματα του ελέγχου των παραπάνω δικαιολογητικών, επικυρώνονται με την απόφαση κατακύρωσης του άρθρου 105. 16.6 Όσοι υπέβαλαν παραδεκτές προσφορές λαμβάνουν γνώση των παραπάνω δικαιολογητικών που κατατέθηκαν, κατά τα οριζόμενα στα έγγραφα της σύμβασης και στις διατάξεις του παρόντος [...]».

14. Επειδή, η αρχή της διαφάνειας, προϋποθέτει ότι όλοι οι όροι και τρόποι διεξαγωγής της διαδικασίας αναθέσεως πρέπει να διατυπώνονται με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία στη Διακήρυξη του Διαγωνισμού ή στη Συγγραφή Υποχρεώσεων, κατά τρόπο ώστε, αφενός να παρέχεται σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και κανονικά επιμελείς υποψηφίους η δυνατότητα να κατανοούν το ακριβές περιεχόμενό τους και να τους ερμηνεύουν με τον ίδιο τρόπο και, αφετέρου, να καθίσταται δυνατός ο εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής αποτελεσματικός έλεγχος του εάν οι προσφορές των υποψηφίων ανταποκρίνονται στα κριτήρια που διέπουν την εν λόγω σύμβαση (ΔΕΕ C-496/1999, CAS Succhi di Frutta SpA, σκέψη 111 κλπ).

15. Επειδή, κατά πάγια νομολογία, η Διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει τον Διαγωνισμό και δεσμεύει, τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν (ΣτΕ 3703/2010, 53/2011, ΕΣ Πράξεις Τμήματος VI 78/2007, 19/2005, 31/2003 κλπ), όσο και τους διαγωνιζόμενους. Η δε παράβαση ουσιωδών διατάξεων της Διακήρυξης 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

παραβίαση τέτοιων διατάξεων της Διακήρυξης από τους διαγωνιζόμενους, καθιστά απαράδεκτες τις υποβληθείσες προσφορές τους. Άλλωστε, η αρχή της δεσμευτικότητας της Διακήρυξης κατοχυρώνεται και στο ενωσιακό δίκαιο, αφού κάθε απόκλιση από τους όρους αυτής, αποτελεί παραβίαση της αρχής της ισότητας των διαγωνιζομένων (ΔΕΕ, Απόφαση της 18.10.2001, Υπόθεση C-19/00 Siac Construction Ltd, σκέψεις 34 και 44, ΔΕΕ, Απόφαση της 25.04.1996, Υπόθεση C-87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, σκέψη 54 κλπ).

16. Επειδή, με βάση την αρχή της τυπικότητας των δημόσιων διαγωνισμών, μόνο όταν έχει τεθεί όρος στη Διακήρυξη επί ποινή αποκλεισμού - είτε ουσιαστικός, είτε τυπικός - κάθε διαγωνιζόμενος έχει δικαίωμα να επικαλεσθεί παράβασή του και να επιδιώξει τον αποκλεισμό των άλλων διαγωνιζομένων, προς διασφάλιση της αρχής της διαφάνειας, του ανταγωνισμού και της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων (ΣΤΕ 194/2011).

17. Επειδή, από τις προαναφερόμενες διατάξεις του οικείου κανονιστικού πλαισίου προκύπτει χωρίς αμφιβολία ότι ο προσήκων τρόπος υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης, όπως αυτά εξειδικεύονται στα άρθρα 80 του Ν. 4412/2016 και 14 της Διακήρυξης, είναι μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ. Θα πρέπει να σημειωθεί ότι τόσο η Πρόσκληση της αναθέτουσας αρχής προς τον προσωρινό ανάδοχο, όσο και η υποβολή των αποδεικτικών μέσων όσων δηλώθηκαν στο ΤΕΥΔ (ήτοι των δικαιολογητικών κατακύρωσης), κοινοποιούνται μέσω ΕΣΗΔΗΣ. Ειδικότερα, τα δικαιολογητικά κατακύρωσης υποβάλλονται ηλεκτρονικά στον χώρο «Συνημμένων Ηλεκτρονικής Προσφοράς» και συγκεκριμένα στον (υπό)φάκελο με την ένδειξη «Δικαιολογητικά Προσωρινού Αναδόχου». Στη συνέχεια, και με δεδομένο ότι τα εν λόγω δικαιολογητικά θεωρούνται υποβληθέντα μόνο εφόσον αναρτηθούν στο ΕΣΗΔΗΣ, ο προσωρινός ανάδοχος τα προσκομίζει και σε έντυπη μορφή, εντός τριών εργασίμων ημερών από την ηλεκτρονική υποβολή τους. Η διαδικασία αυτή περιγράφεται στο άρθρο 17 της ΥΑ 56902/215/19.05.2017, που καθορίζει τις τεχνικές λεπτομέρειες και διαδικασίες λειτουργίας του ΕΣΗΔΗΣ και έχει εκδοθεί κατ' εξουσιοδότηση του Ν. 4412/2016 αλλά και στη Διακήρυξη και συγκεκριμένα στο άρθρο 14 αυτής, ώστε να μην

καταλείπεται αμφιβολία για τον υποχρεωτικό χαρακτήρα της. Λαμβάνοντας υπόψη ότι οι προσφέροντες αποδέχονται ανεπιφύλακτα τους όρους της Διακήρυξης, οι οποίοι εν προκειμένω είναι σαφείς και δεν εισάγουν διακρίσεις σε βάρος των διαγωνιζομένων, δεν προκύπτει αναγκαιότητα να διευκρινίζεται από την αναθέτουσα αρχή προς τον προσωρινό ανάδοχο ότι ο τρόπος υποβολής των εν λόγω δικαιολογητικών είναι ηλεκτρονικός. Στην υπό κρίση διαφορά ωστόσο, η αναθέτουσα αρχή κάλεσε τον προσφεύγοντα – προσωρινό ανάδοχο να υποβάλει τα δικαιολογητικά κατακύρωσης εντός 15 ημερών από την παραλαβή της σχετικής ειδοποίησης, κάνοντας ειδική παραπομπή στο άρθρο 14 της Διακήρυξης, στο οποίο περιγράφεται λεπτομερώς η διαδικασία της ηλεκτρονικής υποβολής.

18. Επειδή, από τα στοιχεία του φακέλου προκύπτει ότι ο προσφεύγων, ο οποίος κλήθηκε με το υπ' αριθμ. 39307/11.10.2019 έγγραφο της αναθέτουσας αρχής να υποβάλει τα δικαιολογητικά κατακύρωσης, τα υπέβαλε μόνο σε έντυπη μορφή. Η εν λόγω πλημμέλεια, ήτοι η μη προσήκουσα υποβολή των δικαιολογητικών κατακύρωσης, ισοδυναμεί με μη υποβολή τους. Το άρθρο 103 παρ. 2 του Ν. 4412/2016 προβλέπει ότι, σε περίπτωση μη υποβολής των εν λόγω δικαιολογητικών, η αναθέτουσα αρχή προσκαλεί εκ νέου τον προσωρινό ανάδοχο να ανταποκριθεί εντός προθεσμίας 5 ημερών, δυνάμενης να παραταθεί, ώστε να ανέλθει αιτιολογημένα το ανώτερο σε 15 ημέρες. Από την επισκόπηση της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ προκύπτει ότι η αναθέτουσα αρχή κοινοποίησε στον προσφεύγοντα και δεύτερη πρόσκληση με αριθμό 52386/27.12.2018, παραπέμποντας εκ νέου στο άρθρο 14 της Διακήρυξης. Ωστόσο, μετά τη δεύτερη ειδοποίηση, ο προσφεύγων υπέβαλε τα δικαιολογητικά για άλλη μία φορά σε έντυπη μορφή, με αποτέλεσμα η Επιτροπή Διαγωνισμού κατά την ηλεκτρονική αποσφράγιση των δικαιολογητικών κατακύρωσης να διαπιστώσει τη μη προσήκουσα υποβολή τους και να εισηγηθεί την απόρριψη της προσφοράς του προσφεύγοντος και την κατάπτωση της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής του τελευταίου, δυνάμει του άρθρου 103 παρ. 4 του Ν. 4412/2016. Η εισήγηση της Επιτροπής έγινε

δεκτή με την υπ' αριθμ. 12448/20.03.2019 απόφαση του Δ.Σ. της αναθέτουσας αρχής (προσβαλλόμενη πράξη).

19. Επειδή, η δεύτερη ειδοποίηση για υποβολή των δικαιολογητικών κατακύρωσης ακολούθησε την έκδοση και κοινοποίηση της υπ' αριθμ. 52383/27.12.2018 απόφασης του Δ.Σ. της αναθέτουσας αρχής, με την οποία η τελευταία συμμορφώθηκε με την υπ' αριθμ. 1050/2018 απόφαση της ΑΕΠΠ για το Τμήμα γ) Κ.Υ. Τούμπας. Παρά το γεγονός ότι η συμμόρφωση αφορούσε αποκλειστικά το Τμήμα γ), στο οποίο ο προσφεύγων δεν είχε συμμετάσχει, ο τελευταίος ισχυρίζεται εσφαλμένα με την υπό κρίση Προσφυγή του ότι η από 27.12.2018 ειδοποίηση δεν πρέπει να θεωρηθεί δεύτερη κατά την έννοια του άρθρου 103 παρ. 2, αλλά πρώτη, καθώς με την υπ' αριθμ. 52383/27.12.2018 ο προσφεύγων αναδείχθηκε εκ νέου προσωρινός ανάδοχος για τα Τμήματα α) και β), με αποτέλεσμα η παλιά υπ' αριθμ. 39304/11.10.2018 απόφαση του Δ.Σ. να θεωρείται ανακληθείσα, μη δυνάμενη πλέον να επιφέρει έννομες συνέπειες. Ωστόσο από την αδιάσπικτη διατύπωση της νεότερης, υπ' αριθμ. 52383/27.12.2018 απόφασης προκύπτει αναμφίβολα ότι η νέα απόφαση ανακαλεί την παλιά, υπ' αριθμ. 39304/11.10.2018, μόνο «κατά το μέρος που με αυτήν έγινε αποδεκτή η προσφορά της εταιρείας “.....”, για το τμήμα του διαγωνισμού για την προμήθεια και τοποθέτηση αερόψυκτου ψύκτη για τη λειτουργία του δικτύου ψύξης στο Κέντρο Υγείας Τούμπας». Κατά τα λοιπά, ήτοι για τα Τμήματα α) και β), η απόφαση παραμένει πανομοιότυπη με την αρχική. Κατά συνέπεια, ο ισχυρισμός του προσφεύγοντος ότι *«πρόκειται για δύο ειδοποιήσεις που έχουν ως νομικό έρεισμα και επάγονται έννομες συνέπειες για δύο διαφορετικές αποφάσεις»* αποδεικνύεται αβάσιμος και για τον λόγο αυτό η 2^η ειδοποίηση μπορεί να εκληφθεί μόνο ως δεύτερη κλήση του προσωρινού αναδόχου για συμπλήρωση των δικαιολογητικών κατακύρωσης (εν προκειμένω για προσήκουσα υποβολή τους).

20. Επειδή, περαιτέρω, ο ισχυρισμός του προσφεύγοντος ότι η προσβαλλόμενη πράξη είναι ακυρωτέα για τον λόγο ότι αναφέρει πως εγκρίνει λάθος Πρακτικό (ήτοι το υπ' αριθμ. 48314/30.11.2018 αντί για το ορθό υπ' αριθμ. πρωτ. 10712/8-3-2019 πρακτικό ελέγχου δικαιολογητικών κατακύρωσης

της Επιτροπής Διενέργειας και Αξιολόγησης του Διαγωνισμού) είναι αβάσιμος, δεδομένου ότι – όπως αναφέρει και η αναθέτουσα αρχή στις Απόψεις της – πρόκειται για προφανή παραδρομή. Άλλωστε το ορθό Πρακτικό αναφέρεται στο προοίμιο της προσβαλλόμενης πράξης υπό το στοιχείο 30 και ενσωματώνεται αυτούσιο στην πράξη αυτή, με την οποία εγκρίνεται.

21. Επειδή, όσον αφορά τον ισχυρισμό του προσφεύγοντος ότι οι δύο προσκλήσεις δεν ήταν ορισμένες και σαφείς ως προς τον τρόπο υποβολής, καθώς δεν περιείχαν αναφορά σε ηλεκτρονική υποβολή, θα πρέπει να σημειωθούν τα εξής: α) όπως αναφέρεται και στη σκέψη 17 ανωτέρω, η αναθέτουσα αρχή δεν είχε υποχρέωση να υποδείξει τον τρόπο υποβολής των δικαιολογητικών, αφού αυτός προέκυπτε με σαφήνεια από τη Διακήρυξη, β) ωστόσο η αναθέτουσα αρχή έκανε ρητή παραπομπή στο άρθρο 14 της Διακήρυξης, στο οποίο περιγράφεται αναλυτικά η διαδικασία. Από τα ανωτέρω προκύπτει ότι ο προαναφερόμενος ισχυρισμός του προσφεύγοντος είναι αβάσιμος, όπως και οι ισχυρισμοί του περί συγγνωστής πλάνης. Δεν νοείται πλάνη για ζητήματα τα οποία αποσαφηνίζονται πλήρως στον νόμο και τη Διακήρυξη και αποτελούν πάγια πρακτική σε όλες τις διαγωνιστικές διαδικασίες αξίας άνω των 60.0000€ από την έναρξη λειτουργίας του ΕΣΗΔΗΣ μέχρι σήμερα.

22. Επειδή, το άρθρο 103 παρ. 4 του Ν. 4412/2016 καθώς και το άρθρο 16.3 της Διακήρυξης προβλέπουν ότι, αν ο προσωρινός ανάδοχος δεν υποβάλει στο προκαθορισμένο χρονικό διάστημα τα απαιτούμενα πρωτότυπα ή αντίγραφα, των παραπάνω δικαιολογητικών, κηρύσσεται έκπτωτος και καταπίπτει υπέρ της αναθέτουσας αρχής η εγγύηση συμμετοχής του, που είχε προσκομισθεί, σύμφωνα με το άρθρο 72 του ν.4412/2016, εφόσον είχε προσκομισθεί, και η κατακύρωση γίνεται στον προσφέροντα που υπέβαλε την αμέσως επόμενη πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει των ειδικότερων κριτηρίων ανάθεσης όπως είχαν οριστεί στα έγγραφα της σύμβασης, χωρίς να λαμβάνεται υπόψη η προσφορά του προσφέροντος που απορρίφθηκε. Αν κανένας από τους προσφέροντες δεν προσκομίζει ένα ή περισσότερα από τα απαιτούμενα έγγραφα και δικαιολογητικά, η διαδικασία

ματαιώνεται. Εν προκειμένω, ο προσφεύγων δεν υπέβαλε στο προκαθορισμένο διάστημα τα δικαιολογητικά κατακύρωσης με τον προσήκοντα τρόπο (ήτοι ηλεκτρονικά, μέσω του ΕΣΗΔΗΣ), με αποτέλεσμα η αναθέτουσα αρχή να έχει δέσμια αρμοδιότητα να μην εξετάσει τα έντυπα δικαιολογητικά, να απορρίψει την προσφορά του και να αποφασίσει την κατάπτωση της εγγύησης συμμετοχής.

23. Επειδή, κατ' ακολουθίαν, η Προδικαστική Προσφυγή πρέπει να απορριφθεί.

24. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, πρέπει να καταπέσει το παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα, ποσού 600,00€ (άρθρο 363 παρ. 5 του Ν. 4412/2016).

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την Προδικαστική Προσφυγή.

Ορίζει την κατάπτωση του παραβόλου, ποσού 600,00€.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 06.05.2019 και εκδόθηκε στις 24.05.2019 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Η Πρόεδρος

Η Γραμματέας

Κουρή Σταυρούλα

Ζερβού Αικατερίνη