

**Η**

**ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ**

**5<sup>ο</sup> ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

Συνήλθε στην έδρα της στις 30 Νοεμβρίου 2018 με την εξής σύνθεση: Άννα Χριστοδουλάκου, Πρόεδρος, Ευαγγελία Μιχολίτση και Μιχαήλ Οικονόμου, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 26.10.2018 προδικαστική προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Α.Ε.Π.Π. 1110/29.10.2018 της προσφεύγουσας «...», που ..., οδός ... αρ. ..., όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά του Υπουργείου Υποδομών και Μεταφορών – Υπηρεσία Πολιτικής Αεροπορίας (εφεξής αναθέτουσα αρχή), όπως νόμιμα εκπροσωπείται και

Της Παρεμβαίνουσας «...», που εδρεύει ..., ... αρ. ..., όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Με την προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα επιδιώκει να γίνει δεκτή η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή της και να ακυρωθεί η υπ' αριθμ. πρωτ. Δ11/Ε/25539/11703/17.10.2018 (Ορθή Επανάληψη) Απόφαση του Υπουργού Υποδομών και Μεταφορών, κατά το μέρος που με αυτήν, κατόπιν έγκρισης του από 18.09.2018 Πρακτικού της αρμόδιας Επιτροπής Αξιολόγησης δικαιολογητικών συμμετοχής και τεχνικών προσφορών, έγινε δεκτή η προσφορά της παρεμβαίνουσας.

Με την παρέμβαση, η παρεμβαίνουσα επιδιώκει την απόρριψη της προδικαστικής προσφυγής και τη διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης πράξης.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια, Άννα Χριστοδουλάκου.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

## Αριθμός Απόφασης: 1130/2018

1. Επειδή, με την υπ' αριθ. 18/2018 Διακήρυξη του Υπουργείου Υποδομών και Μεταφορών – Διεύθυνση Πολιτικής Αεροπορίας, προκηρύχθηκε Ηλεκτρονικός Ανοικτός Διαγωνισμός για την ανάδειξη αναδόχου παροχής υπηρεσιών ασφάλειας αερομεταφορών στον Κρατικό Αερολιμένα Ηρακλείου «Ν. ΚΑΖΑΝΤΖΑΚΗΣ» για τα έτη 2019, 2020 και 2021, συνολικού προϋπολογισμού 10.226.960,00€ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ, με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει βέλτιστης σχέσης ποιότητας τιμής. Περίληψη της Διακήρυξης απεστάλη με ηλεκτρονικά μέσα για δημοσίευση στις 02.08.2018 στην Υπηρεσία Εκδόσεων της Ευρωπαϊκής Ένωσης, καταχωρήθηκε, δε, η Διακήρυξη, στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ) στις 07.08.2018 με ΑΔΑΜ: 18PROC003539306 2018-08-07, καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.) στις 07.08.2018 (Συστημικός Αριθμός 62955).

2. Επειδή, για την άσκηση της κρινόμενης προσφυγής έχει κατατεθεί, πληρωθεί και δεσμευθεί το νόμιμο παράβολο κατά τις διατάξεις του άρθρου 363 παρ.1 και 2 του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 5 παρ. 1 και 2 του Π.Δ. 39/2017 (ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό 24100701295812240024, εξοφληθέν δυνάμει του από 25.10.2018 αποδεικτικού εξόφλησης της Τράπεζας Alpha Bank, δεσμευμένο, δυνάμει της σχετικής ένδειξης της εκτύπωσης της σελίδας της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων και κατατεθέν στις 26.10.2018), ύψους δεκαπέντε χιλιάδων ευρώ (15.000,00€).

3. Επειδή η προσφυγή έχει ασκηθεί με χρήση του τυποποιημένου εντύπου, σύμφωνα με το άρθρο 362 παρ. 2 του Ν. 4412/2016 και το άρθρο 8 παρ. 2 του ΠΔ 39/2017.

4. Επειδή, η υπό κρίση προσφυγή, ενόψει του αντικειμένου του διαγωνισμού (υπηρεσία), της συνολικής προϋπολογισθείσας δαπάνης, σύμφωνα με το άρθρο 345 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 και το άρθρο 1 περ. α) του Π.Δ. 39/2018, καθώς και του χρόνου δημοσίευσης της Διακήρυξης, σύμφωνα με τα άρθρα 5 περ. β), 61 παρ. 1, 376 και 379 παρ. 7 του Ν. 4412/2016, εμπίπτει

## **Αριθμός Απόφασης: 1130/2018**

στο πεδίο εφαρμογής των διατάξεων του Βιβλίου IV του Ν. 4412/2016 και στην καθ' ύλην και κατά χρόνο αρμοδιότητα της Α.Ε.Π.Π.

5. Επειδή, η υπό κρίση προσφυγή έχει κατατεθεί νομίμως και εμπροθέσμως, σύμφωνα με το άρθρο 361 παρ. 1 περ. γ) του Ν. 4412/2016, το άρθρο 4 παρ. 1 περ. γ) και το άρθρο 8 παρ. 3 του Π.Δ. 39/2017, καθώς η προσβαλλόμενη Απόφαση κοινοποιήθηκε στους διαγωνιζόμενους μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού στις 17.10.2018 και η προσφυγή κατατέθηκε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στις 26.10.2018 και κοινοποιήθηκε με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου στην Α.Ε.Π.Π. αυθημερόν.

6. Επειδή, μετ' εννόμου συμφέροντος ασκήθηκε η προδικαστική προσφυγή, δεδομένου ότι η τεχνική προσφορά της προσφεύγουσας έγινε, όπως και η προσφορά της παρεμβαίνουσας, την απόρριψη της οποίας επιδιώκει με την προσφυγή της, δεκτή με την προσβαλλόμενη πράξη, διατηρεί, δε, το κατά τα ως άνω έννομο συμφέρον της, δεδομένου ότι, όπως προκύπτει από την επισκόπηση του φακέλου στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, έχει ήδη λάβει χώρα στις 29.10.2018 η αποσφράγιση των οικονομικών προσφορών των διαγωνιζομένων, με τη σχετική δε πράξη της αναθέτουσας αρχής, η προσφεύγουσα κατετάγη δεύτερη, μετά την παρεμβαίνουσα, η οποία κατετάγη πρώτη.

7. Επειδή η υπό κρίση παρέμβαση έχει ασκηθεί εμπροθέσμως, δια καταθέσεως στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στις 09.11.2018, δεδομένου ότι η αναθέτουσα αρχή προέβη σε κοινοποίηση της υπό εξέταση προσφυγής προς όλους τους συμμετέχοντες, μέσω της λειτουργίας «επικοινωνία» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού, σύμφωνα με το άρθρο 9 παρ. 1 περ. α) του Π.Δ. 39/2017, στις 30.10.2018. Για την άσκηση της Παρέμβασης ειδοποιήθηκε η Α.Ε.Π.Π. με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, αποσταλέν από την αναθέτουσα αρχή μέσω της λειτουργίας «επικοινωνία» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού στις 12.11.2018. Επίσης, έχει ασκηθεί με χρήση του τυποποιημένου εντύπου, σύμφωνα με το άρθρο 7 του ΠΔ 39/2017, το άρθρο 362 παρ. 2 του Ν. 4412/2016 και το άρθρο 8 παρ. 2 του ΠΔ 39/2017.

## Αριθμός Απόφασης: 1130/2018

Περαιτέρω, ασκείται μετ' εννόμου συμφέροντος, επιδιώκοντας τη διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης, με την οποία έγινε δεκτή η τεχνική της προσφορά.

8. Επειδή, με το υπ' αριθμ. πρωτ. Δ11/Ε/29033/13243/08.11.2018 έγγραφό της, που διαβιβάστηκε στην Α.Ε.Π.Π. μέσω μηνύματος ηλεκτρονικού ταχυδρομείου στις 16.11.2018, η αναθέτουσα αρχή υπέβαλε τις απόψεις της επί της υπό εξέταση προσφυγής.

9. Επειδή, όπως προαναφέρθηκε, με την υπ' αριθ. 18/2018 Διακήρυξη του Υπουργείου Υποδομών και Μεταφορών – Διεύθυνση Πολιτικής Αεροπορίας, προκηρύχθηκε Ηλεκτρονικός Ανοικτός Διαγωνισμός για την για την ανάδειξη αναδόχου παροχής υπηρεσιών ασφάλειας αερομεταφορών στον Κρατικό Αερολιμένα Ηρακλείου «Ν. ΚΑΖΑΝΤΖΑΚΗΣ» για τα έτη 2019, 2020 και 2021, συνολικού προϋπολογισμού 10.226.960,00€ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ, με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει βέλτιστης σχέσης ποιότητας τιμής. Με τη Διακήρυξη ορίζεται καταληκτική ημερομηνία παραλαβής των προσφορών η 04.09.2018 ώρα 17:00 μ.μ., σύμφωνα δε με το ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Β' υπό 2. ΗΛΕΚΤΡΟΝΙΚΗ ΑΠΟΣΦΡΑΓΙΣΗ ΠΡΟΣΦΟΡΩΝ ορίζεται «η ηλεκτρονική αποσφράγιση των προσφορών γίνεται τέσσερις (4) εργάσιμες ημέρες μετά την καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών και ώρα 10:00 π.μ.». Στο Διαγωνισμό συμμετείχαν, υποβάλλοντας προσφορές, η προσφεύγουσα (α/α προσφοράς ...), η παρεμβαίνουσα (α/α προσφοράς ...) και η εταιρεία «...» (α/α προσφοράς ...). Μετά την αποσφράγιση των υποφακέλων «Δικαιολογητικά Συμμετοχής – Τεχνική Προσφορά», εκδόθηκε η προσβαλλόμενη υπ' αριθμ. πρωτ. Δ11/Ε/25539/11703/17.10.2018 (Ορθή Επανάληψη) Απόφαση του Υπουργού Υποδομών και Μεταφορών, με την οποία εγκρίθηκαν το από 10.09.2018 1<sup>ο</sup> Πρακτικό και το από 18.09.2018 2<sup>ο</sup> Πρακτικό της Επιτροπής παραλαβής, αποσφράγισης και αξιολόγησης προσφορών και έγιναν δεκτές όλες οι υποβληθείσες προσφορές. Κατά της ως άνω Απόφασης η προσφεύγουσα άσκησε την υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή της και δη κατά το μέρος που με αυτήν έγινε αποδεκτή η τεχνική προσφορά της παρεμβαίνουσας.

10. Επειδή, σύμφωνα με το Παράρτημα Β («Συμπληρωματικοί Γενικοί Όροι Ανοικτού Διαγωνισμού») υπό 1 της Διακήρυξης: «1. ΚΑΤΑΡΤΙΣΗ ΚΑΙ ΥΠΟΒΟΛΗ ΠΡΟΣΦΟΡΩΝ 1.1. Τρόπος υποβολής προσφορών. Οι προσφορές υποβάλλονται από τους οικονομικούς φορείς ηλεκτρονικά, μέσω της διαδικτυακής πύλης [www.promitheus.gov.gr](http://www.promitheus.gov.gr). του Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ. μέχρι την καταληκτική ημερομηνία και ώρα που ορίζει η παρούσα διακήρυξη, στην Ελληνική γλώσσα, σε ηλεκτρονικό φάκελο, σύμφωνα με τα αναφερόμενα στο Ν. 4155/13 (ΦΕΚ/Α/29-5-2013) και στο άρθρο 11 της Υ.Α. Π1/2390/2013 (ΦΕΚ/Β/2677/21-10-2013) 'Τεχνικές λεπτομέρειες και διαδικασίες λειτουργίας του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ.)'. 1.2. Περιεχόμενο προσφορών. Τα περιεχόμενα του ηλεκτρονικού φακέλου της προσφοράς ορίζονται ως εξής: (α) ένας (υπο)φάκελος\* με την ένδειξη 'Δικαιολογητικά Συμμετοχής - Τεχνική προσφορά', (β) ένας (υπο)φάκελος\* με την ένδειξη 'Οικονομική Προσφορά'. \* (υπο)φάκελος: κατηγορία επισυναπτόμενων αρχείων στο σύστημα. 1.2.1. Περιεχόμενα (υπο)φακέλου 'Δικαιολογητικά συμμετοχής - Τεχνική προσφορά'. Στον (υπο)φάκελο με την ένδειξη 'Δικαιολογητικά Συμμετοχής - Τεχνική προσφορά' υποβάλλονται όλα τα απαιτούμενα κατά το στάδιο υποβολής της προσφοράς δικαιολογητικά, σύμφωνα με τα άρθρα 92, 93 και 94 του Ν. 4412/16. Συγκεκριμένα, στον προαναφερόμενο (υπο)φάκελο περιλαμβάνονται: 1.2.1.1 Δικαιολογητικά Συμμετοχής 1.2.1.1.1. Εγγύηση συμμετοχής ... Ενιαίο Ευρωπαϊκό Έντυπο Σύμβασης (ΕΕΕΣ)...Τα νομιμοποιητικά έγγραφα κάθε συμμετέχοντος ...Εκτός των ανωτέρω δικαιολογητικών συμμετοχής, για την εξασφάλιση και του δικαιώματος συμμετοχής, θα πρέπει να υποβληθούν και τα αναφερόμενα στις παραγράφους 3 & 4 του ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ Δ' 'ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ'. 1.2.1.2 Τεχνική Προσφορά. 1.2.1.2.1 Η Τεχνική Προσφορά συντάσσεται συμπληρώνοντας την αντίστοιχη ειδική ηλεκτρονική φόρμα του συστήματος. Στη συνέχεια, το σύστημα παράγει σχετικό ηλεκτρονικό αρχείο, σε μορφή pdf, το οποίο υπογράφεται ψηφιακά και υποβάλλεται από τον προσφέροντα. Τα στοιχεία που περιλαμβάνονται στην ειδική ηλεκτρονική φόρμα του συστήματος και του παραγόμενου ψηφιακά υπογεγραμμένου ηλεκτρονικού αρχείου πρέπει

να ταυτίζονται. Σε αντίθετη περίπτωση, το σύστημα παράγει σχετικό μήνυμα και ο προσφέρων καλείται να παράγει εκ νέου το ηλεκτρονικό αρχείο pdf. Εφόσον οι τεχνικές προδιαγραφές δεν έχουν αποτυπωθεί στο σύνολό τους στις ειδικές ηλεκτρονικές φόρμες του συστήματος, ο προσφέρων επισυνάπτει ψηφιακά υπογεγραμμένα τα σχετικά ηλεκτρονικά αρχεία. 1.2.1.2.2. Η τεχνική προσφορά θα πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί από την αναθέτουσα αρχή στο Παράρτημα Δ' της Διακήρυξης (Τεχνικές Προδιαγραφές), περιγράφοντας ακριβώς πως οι συγκεκριμένες απαιτήσεις και προδιαγραφές πληρούνται. Περιλαμβάνει ιδίως τα έγγραφα και δικαιολογητικά βάσει των οποίων θα αξιολογηθεί η καταλληλότητα των προσφερόμενων ειδών, με βάση το κριτήριο ανάθεσης, σύμφωνα με τα αναλυτικώς αναφερόμενα στο ως άνω Παράρτημα. 1.2.1.2.3...Τα ανωτέρω στοιχεία και δικαιολογητικά του (υπο)φακέλου 'Δικαιολογητικά Συμμετοχής - Τεχνική προσφορά' υποβάλλονται από αυτόν ηλεκτρονικά σε μορφή αρχείου τύπου pdf και προσκομίζονται κατά περίπτωση από αυτόν εντός τριών (3) εργάσιμων ημερών από την ηλεκτρονική υποβολή, πλην των ΦΕΚ και των εγγράφων που φέρουν ψηφιακή υπογραφή. Όταν υπογράφονται από τον ίδιο φέρουν ψηφιακή υπογραφή και δεν απαιτείται σχετική θεώρηση γνησίου υπογραφής. Επισημαίνεται ότι τα ανωτέρω δικαιολογητικά ή τα άλλα στοιχεία του (υπο)φακέλου 'Δικαιολογητικά Συμμετοχής - Τεχνική προσφορά' που έχουν υποβληθεί με την τεχνική προσφορά και απαιτούνται να προσκομισθούν στην αναθέτουσα αρχή εντός της ανωτέρω αναφερόμενης προθεσμίας, είναι τα δικαιολογητικά και στοιχεία που δεν έχουν εκδοθεί/συνταχθεί από τον ίδιο τον οικονομικό φορέα και κατά συνέπεια δεν φέρουν την ψηφιακή του υπογραφή....[...]

2.3 **Επισημάνσεις.** Περιπτώσεις προσφορών που παρουσιάζουν αποκλίσεις από τους απαραίτους όρους της Δ/ξης συνεπάγονται απόρριψη των προσφορών». Σύμφωνα, δε, με το Παράρτημα Β υπό 2 της Διακήρυξης: «2. **ΗΛΕΚΤΡΟΝΙΚΗ ΑΠΟΣΦΡΑΓΙΣΗ ΠΡΟΣΦΟΡΩΝ** [...] Αμέσως μετά την ηλεκτρονική αποσφράγιση των (υπο)φακέλων 'Δικαιολογητικά Συμμετοχής - 'Τεχνική Προσφορά', οι συμμετέχοντες στο διαγωνισμό θα έχουν ηλεκτρονική πρόσβαση στο περιεχόμενο των προσφορών που αποσφραγίσθηκαν.... [...]». Περαιτέρω, στο

Παράρτημα Δ' «Τεχνικές Προδιαγραφές» της Διακήρυξης, προβλέπονται, μεταξύ άλλων τα ακόλουθα: «4. ΚΡΙΤΗΡΙΑ ΕΠΙΛΟΓΗΣ ΕΝΔΙΑΦΕΡΟΜΕΝΩΝ-ΔΙΚΑΙΟΛΟΓΗΤΙΚΑ» στη στήλη υπό τον τίτλο ΧΑΡΑΚΤΗΡΙΣΤΙΚΑ «Οι συμμετέχοντες στο διαγωνισμό πλέον των αναφερομένων στην διακήρυξη και στις παρούσες Τεχνικές Προδιαγραφές για την προσφορά και για τα εκ του νόμου προαπαιτούμενα που περιλαμβάνονται στο σχετικό παράρτημα της Διακήρυξης υπό τον τίτλο 'Συμπληρωματικοί Γενικοί Όροι Ανοικτού Διαγωνισμού', υποχρεούνται να υποβάλουν και τα παρακάτω δικαιολογητικά που θα αποτελούν κριτήρια επιλογής: 4.1 Ασφαλιστήρια συμβόλαια (όχι προσύμφωνα ή βεβαιώσεις ασφάλισης από πράκτορα ασφαλειών) πλήρους ασφαλιστικής κάλυψης χωρίς απαλλαγές (deductibles) ύψους τουλάχιστον δέκα εκατομμυρίων ευρώ (10.000.000 €) ανά ζημιογόνο γεγονός και ενάμιση εκατομμύριο ευρώ (1.500.000 €) ανά ζημιογόνο γεγονός για τις προβλεπόμενες στο 9.2.1. της παρούσης (εδάφιο ι και ιι αντιστοίχως) ασφαλιστικές καλύψεις επαγγελματικής και εργοδοτικής αστικής ευθύνης αντιστοίχως, σύμφωνα με τα άρθρα 297-298 και 914-932 του Αστικού Κώδικα, περί κάλυψης αστικής ευθύνης του αναδόχου προς τρίτους και προς το προσωπικό ασφάλειας που θα χρησιμοποιεί στα πλαίσια της εν λόγω Σύμβασης παροχής υπηρεσιών και ειδικότερα για κάλυψη ασφαλιστικών κινδύνων από έκνομες ενέργειες, όπως αυτές καθορίζονται στο ΕΚΑΠΑ (ειδικός όρος AvN52β). Προκειμένου περί κοινοπραξίας. Ασφαλιστήρια συμβόλαια ύψους μικρότερου των προαναφερομένων ή μη συντεταγμένα στην ελληνική γλώσσα ή μη συνοδευόμενα από επίσημη μετάφραση στην ελληνική γλώσσα δεν γίνονται δεκτά και η προσφορά του υποψηφίου αναδόχου απορρίπτεται ως *απαράδεκτη*». Επίσης, σύμφωνα με το ίδιο Παράρτημα Δ' «Τεχνικές Προδιαγραφές» της Διακήρυξης, «5. ΤΡΟΠΟΣ ΣΥΝΤΑΞΗΣ ΤΗΣ ΤΕΧΝΙΚΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ- ΚΡΙΤΗΡΙΑ ΑΞΙΟΛΟΓΗΣΗΣ ΚΑΙ ΑΝΑΘΕΣΗΣ» στη στήλη υπό τον τίτλο ΧΑΡΑΚΤΗΡΙΣΤΙΚΑ «5.1 Ύψος ασφαλιστικής κάλυψης: Ασφαλιστική κάλυψη ποσών ίσων προς τα ελάχιστα προβλεπόμενα στο άρθρο 9.2.1 (εδάφιο ι) βαθμολογείται με 100 βαθμούς. Ασφαλιστική κάλυψη ύψους ενενήντα εκατομμυρίων ευρώ (90.000.000€) βαθμολογείται με 120 βαθμούς. Ενδιάμεσα

ασφαλιστικά ποσά βαθμολογούνται αναλογικά μεταξύ 100 και 120 βαθμών. Συντελεστής βαρύτητας κριτηρίου (της παραγράφου 5.1): 20% 1-1». Στο ίδιο Παράρτημα Δ' υπό «9. ΑΠΑΡΑΒΑΤΟΙ ΟΡΟΙ ΠΡΟ ΤΗΣ ΚΑΤΑΡΤΙΣΗΣ ΤΗΣ ΣΥΜΒΑΣΗΣ» ορίζεται «9.2. Περιεχόμενο Ασφαλιστηρίου Συμβολαίου» στη στήλη υπό τον τίτλο ΧΑΡΑΚΤΗΡΙΣΤΙΚΑ «9.2.1 Πριν την υπογραφή της σύμβασης, ο Ανάδοχος καταθέτει στη Διεύθυνση Οικονομικού - Εφοδιασμού της ΥΠΑ επί ποινή κήρυξης του ως εκπτώτου, τα αντίστοιχα Ασφαλιστήρια Συμβόλαια (όχι πιστοποιητικά ή βεβαιώσεις ασφάλισης από πράκτορα ασφαλειών) κάλυψης επαγγελματικής ευθύνης του ίδιου και του προσωπικού του έναντι τρίτων (στους τρίτους περιλαμβάνεται και ο ΚΑΗΚ) καθώς και κάλυψης εργοδοτικής αστικής ευθύνης του έναντι του προσωπικού του, υπογεγραμμένο και από τα δύο συμβαλλόμενα μέρη, για: (i) Ασφάλιση αποζημίωσης διεκδικήσεων αναγόμενων στην επαγγελματική του ευθύνη λόγω πράξεων ή παραλείψεων του ίδιου και του προσωπικού του έναντι τρίτων κατά την εκτέλεση της Σύμβασης, ύψους τουλάχιστον δέκα εκατομμυρίων ευρώ (10.000.000 €) ανά ζημιογόνο γεγονός και κατ' ελάχιστο συνολικά, ανανεούμενο ετησίως. Στους καλυπτόμενους ασφαλιστικούς κινδύνους πρέπει να περιλαμβάνονται και οι κίνδυνοι από έκνομες ενέργειες, κατά την έννοια που αυτές καθορίζονται στην παρ. 4.1. της παρούσης. (ii) Ασφάλιση εργοδοτικής ευθύνης έναντι του προσωπικού του για αξιώσεις αναγόμενες σε ζημία ή βλάβη του προσωπικού του κατά την εκτέλεση της Σύμβασης ύψους τουλάχιστον ενός εκατομμυρίου πεντακοσίων χιλιάδων ευρώ (1.500.000 €) ανά ζημιογόνο γεγονός και κατ' ελάχιστο συνολικά, ανανεούμενο ετησίως».

11. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 37 παρ. 4 του Ν. 4412/2016 «4. Σε περιπτώσεις τεχνικής αδυναμίας λειτουργίας του ΕΣΗΔΗΣ, η οποία οφείλεται σε γεγονότα ανωτέρας βίας, η αναθέτουσα αρχή λαμβάνει άμεσα όλα τα απαιτούμενα μέτρα κυρίως για την τήρηση του ελάχιστου διαστήματος για την υποβολή των προσφορών και των αιτήσεων συμμετοχής, όπως ιδίως η μετάθεση της καταληκτικής ημερομηνίας και η σχετική δημοσίευσή της. Η ανωτέρω αδυναμία πιστοποιείται από τη Διεύθυνση Ανάπτυξης και Υποστήριξης του Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ. της Γενικής Γραμματείας Εμπορίου και Προστασίας



Καταναλωτή του Υπουργείου Οικονομίας, Ανάπτυξης και Τουρισμού και, στη συνέχεια, με αιτιολογημένη απόφασή της, η αναθέτουσα αρχή ρυθμίζει τα της συνέχειας του διαγωνισμού». Επίσης, σύμφωνα με το άρθρο 11 «Υποβολή και αξιολόγηση προσφορών και δικαιολογητικών συμμετοχής και κατακύρωσης» της ΥΑ Π11/2390/2013 (ΦΕΚ Β 2677/21.10.2013) «Τεχνικές λεπτομέρειες & διαδικασίες λειτουργίας Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων», στην οποία ρητώς παραπέμπει η Διακήρυξη «1.1 ... Οι οικονομικοί φορείς υποβάλλουν τη προσφορά τους σε ηλεκτρονικό φάκελο μέσα στη προθεσμία που ορίζεται στη σχετική διακήρυξη ή πρόσκληση. Τα περιεχόμενα του ανωτέρου φακέλου ορίζονται ως εξής: (α) ένας (υπο)φάκελος με την ένδειξη «Δικαιολογητικά Συμμετοχής-Τεχνική προσφορά» καθώς και (β) ένας (υπο)φάκελος με την ένδειξη «Οικονομική Προσφορά». Στον (υπο)φάκελο «δικαιολογητικά συμμετοχής-τεχνική προσφορά» περιλαμβάνονται τα κατά περίπτωση απαιτούμενα δικαιολογητικά σύμφωνα με τις διατάξεις της κατά περίπτωση κείμενης νομοθεσίας για την ανάθεση δημοσίων συμβάσεων. Στον (υπο)φάκελο με την ένδειξη «Οικονομική Προσφορά» περιλαμβάνεται η οικονομική προσφορά του οικονομικού φορέα. ... 1.2. Ο χρήστης - οικονομικός φορέας υποβάλλει τους ανωτέρω (υπο)φακέλους, μέσω του Συστήματος, όπως περιγράφεται παρακάτω: 1.2.1. Τα στοιχεία και δικαιολογητικά για τη συμμετοχή του οικονομικού φορέα στη διαγωνιστική διαδικασία υποβάλλονται από αυτόν ηλεκτρονικά σε μορφή αρχείου τύπου, pdf και προσκομίζονται κατά περίπτωση από αυτόν εντός τριών (3) εργάσιμων ημερών από την ηλεκτρονική υποβολή. Όταν υπογράφονται από τον ίδιο φέρουν ψηφιακή υπογραφή και δεν απαιτείται σχετική θεώρηση. ... 1.2.4. Ο οικονομικός φορέας συντάσσει την τεχνική και οικονομική του προσφορά συμπληρώνοντας την αντίστοιχη ειδική ηλεκτρονική φόρμα του συστήματος. Στην συνέχεια, το σύστημα παράγει σχετικό ηλεκτρονικό αρχείο το οποίο υπογράφεται ψηφιακά και υποβάλλεται από τον οικονομικό φορέα. Σε περίπτωση διάστασης των στοιχείων που περιλαμβάνονται στην ειδική ηλεκτρονική φόρμα του συστήματος και του ψηφιακά υπογεγραμμένου ηλεκτρονικού αρχείου υπερισχύει το τελευταίο. 1.2.5. Εφόσον οι τεχνικές προδιαγραφές και οι οικονομικοί όροι δεν έχουν αποτυπωθεί στο σύνολο τους

στις ειδικές ηλεκτρονικές φόρμες του συστήματος, ο Οικονομικός Φορέας επισυνάπτει ψηφιακά υπογεγραμμένα τα σχετικά ηλεκτρονικά αρχεία (ιδίως τεχνική και οικονομική προσφορά). 1.2.6. Από το Σύστημα εκδίδεται ηλεκτρονική απόδειξη υποβολής προσφοράς». Επίσης, στο άρθρο 15 «Υποβολή Προσφορών – Αιτήσεων Συμμετοχής» της Υ.Α. 56902/215 (ΦΕΚ Β' 1924/02.06.2017) «Τεχνικές λεπτομέρειες και διαδικασίες λειτουργίας του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.)», ορίζονται τα εξής: «1. Χρόνος και τρόπος υποβολής Προσφορών και Αιτήσεων Συμμετοχής. 1.1. Οι οικονομικοί φορείς υποβάλλουν την προσφορά, τα στοιχεία και δικαιολογητικά για την συμμετοχή τους σε διαγωνιστική διαδικασία και μέχρι τη σύναψη της σύμβασης μέσω του Συστήματος με τρόπο και σε χρόνο που ορίζεται κατά περίπτωση στις διατάξεις της κείμενης νομοθεσίας και της παρούσης. 1.2 Οι οικονομικοί φορείς υποβάλλουν την προσφορά τους σε ηλεκτρονικό φάκελο μέσα στη προθεσμία που ορίζεται στα έγγραφα της σύμβασης. Τα περιεχόμενα του ανωτέρω φακέλου ορίζονται ως εξής:(α) ένας (υπο)φάκελος με την ένδειξη «Δικαιολογητικά Συμμετοχής-Τεχνική Προσφορά» στον οποίο περιλαμβάνονται τα κατά περίπτωση απαιτούμενα δικαιολογητικά σύμφωνα με τις διατάξεις της κείμενης νομοθεσίας και την παρούσα.(β) ένας (υπο)φάκελος με την ένδειξη «Οικονομική Προσφορά» στον οποίο περιλαμβάνεται η οικονομική προσφορά του οικονομικού φορέα. ... Ο χρήστης-οικονομικός φορέας υποβάλλει τους ανωτέρω (υπο)φακέλους μέσω του Συστήματος, όπως περιγράφεται παρακάτω: 1.2.1 Τα στοιχεία και δικαιολογητικά που περιλαμβάνονται στον (υπο)φάκελο με την ένδειξη «Δικαιολογητικά Συμμετοχής - Τεχνική Προσφορά» υποβάλλονται από αυτόν ηλεκτρονικά σε μορφή αρχείου Portable Document Format (PDF) και εφόσον έχουν συνταχθεί/ παραχθεί από τον ίδιο, φέρουν εγκεκριμένη προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή ή προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή με χρήση εγκεκριμένων πιστοποιητικών σύμφωνα με την παρ. 3 του άρθρου 8, χωρίς να απαιτείται θεώρηση γνησίου της υπογραφής. 1.2.1.1 Εντός τριών (3) εργασίμων ημερών από την ηλεκτρονική υποβολή των ως άνω στοιχείων και δικαιολογητικών προσκομίζονται υποχρεωτικά από τον οικονομικό φορέα στην

αναθέτουσα αρχή/ αναθέτοντα φορέα, 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). ... 1.2.2. Ο οικονομικός φορέας συντάσσει την τεχνική και οικονομική του προσφορά συμπληρώνοντας την αντίστοιχη ειδική ηλεκτρονική φόρμα του Συστήματος και επισυνάπτοντας στον ηλεκτρονικό χώρο «Συνημμένων Ηλεκτρονικής Προσφοράς» και στον κατά περίπτωση (υπο)φάκελο όλα τα στοιχεία της προσφοράς του σε μορφή αρχείου Portable Document Format(PDF). Στην συνέχεια, ο οικονομικός φορέας παράγει από το Σύστημα τα ηλεκτρονικά αρχεία (εκτυπώσεις της Τεχνικής Προσφοράς Προμηθευτή και της Οικονομικής Προσφοράς Προμηθευτή σε μορφή αρχείου Portable Document Format (PDF)), τα οποία υπογράφονται με εγκεκριμένη προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή ή προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή με χρήση εγκεκριμένων πιστοποιητικών σύμφωνα με την παρ. 3 του άρθρου 8 και επισυνάπτονται στους αντίστοιχους (υπο)φακέλους της προσφοράς από τον οικονομικό φορέα. Κατά την συστημική υποβολή της προσφοράς το Σύστημα πραγματοποιεί αυτοματοποιημένους ελέγχους επιβεβαίωσης της ηλεκτρονικής προσφοράς σε σχέση με τα παραχθέντα ηλεκτρονικά αρχεία (Τεχνική και Οικονομική Προσφορά) και εφόσον οι έλεγχοι αυτοί αποβούν επιτυχείς η προσφορά υποβάλλεται στο Σύστημα. Διαφορετικά, η προσφορά δεν υποβάλλεται και το Σύστημα ενημερώνει τον οικονομικό φορέα με σχετικό μήνυμα σφάλματος στη διεπαφή του χρήστη του οικονομικού φορέα, προκειμένου ο τελευταίος να προβεί στις σχετικές ενέργειες διόρθωσης. 1.2.2.1 Εφόσον οι τεχνικές προδιαγραφές και οι οικονομικοί όροι δεν έχουν αποτυπωθεί στο σύνολό τους στις ειδικές ηλεκτρονικές φόρμες του Συστήματος, ο οικονομικός φορέας επισυνάπτει ψηφιακά υπογεγραμμένα τα σχετικά ηλεκτρονικά αρχεία σύμφωνα με τους όρους της εκάστοτε διακήρυξης (ιδίως τεχνική και οικονομική προσφορά). 1.2.2.2 Από το Σύστημα εκδίδεται

ηλεκτρονική απόδειξη υποβολής προσφοράς, η οποία αποστέλλεται στον οικονομικό φορέα με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου».

12. Επειδή, εν προκειμένω, στο εγκριθέν με την προσβαλλόμενη 2<sup>ο</sup> Πρακτικό αναφέρονται, αναφορικά με την τεχνική προσφορά της παρεμβαίνουσας, τα κάτωθι: «Ειδικά σε ό,τι αφορά τα ασφαλιστήρια συμβόλαια της εταιρείας η Επιτροπή εξέτασε και στήριξε την κρίση της στο σύνολο των συμβολαίων που κατατέθηκαν σε έντυπη μορφή στο σφραγισμένο φάκελο των δικαιολογητικών, τα οποία υπέβαλε η εταιρεία εμπροθέσμως (με α.π. Δ11/9814/6-9-18). Σημειώνεται ότι ως προς την ηλεκτρονική κατάθεση των οικείων δικαιολογητικών, ελήφθη υπόψη το σύνολο των ασφαλιστηρίων, 326 σελίδων, με ημερομηνία καταχώρισης από το σύστημα ΕΣΗΔΗΣ την 4<sup>η</sup>/9/18, που επισυνάπτονται σε ηλεκτρονικό Μήνυμα που απέστειλε η ... μέσω της σελίδας Επικοινωνίας του Συστήματος υπό τον τίτλο «Διαβιβαστικό περί ασφαλιστηρίων συμβολαίων». Από τις συνολικά εμφανιζόμενες 326 σελίδες της προαναφερθείσας καταχώρισης παρουσιάζονται στην αντίστοιχη σελίδα των Δικαιολογητικών Συμμετοχής υπό τον τίτλο «Ασφαλιστήρια Συμβόλαια» μόνον οι 130 σελίδες. Το γεγονός αυτό η Επιτροπή κρίνει ότι οφείλεται σε τεχνικό σφάλμα του Συστήματος, όπως και το σχετικό ηλεκτρονικό μήνυμα της εταιρείας ... αναφέρει, συμπέρασμα που ενισχύεται περαιτέρω από το γεγονός ότι και ο ίδιος ο τίτλος περί «ασφαλιστηρίων συμβολαίων» στη σελίδα των Δικαιολογητικών Συμμετοχής εμφανίζεται αλλοιωμένος («Ασφαλιστήρια συ&#181;βολαia.pdf») ».

13. Επειδή, η προσφεύγουσα με τον πρώτο λόγο της προσφυγής της προβάλλει ότι κατά παράβαση των επί ποινή αποκλεισμού όρων της Διακήρυξης, η παρεμβαίνουσα δεν υπέβαλε στην ηλεκτρονικώς υποβληθείσα τεχνική προσφορά της το ασφαλιστήριο συμβόλαιο εργοδοτικής αστικής ευθύνης. Προβάλλει, δε, περαιτέρω ότι κατά παράβαση των ίδιων όρων με την προαναφερόμενη αιτιολογία του 2<sup>ου</sup> Πρακτικού έγινε δεκτή η προσφορά της παρεμβαίνουσας, διότι δεν υπήρξε τεχνικό σφάλμα, καθώς ούτε διαπιστώθηκε τεχνική αδυναμία λειτουργίας του ΕΣΗΔΗΣ από την αρμόδια προς διαπίστωση τούτου Διεύθυνση Ανάπτυξης και Υποστήριξης του ΕΣΗΔΗΣ, ούτε ελήφθη οποιοδήποτε μέτρο από την αναθέτουσα αρχή για την άρση

οποιοδήποτε τεχνικού ζητήματος, προς υποστήριξη, δε, του ισχυρισμού της προβάλλει ότι κατά το ίδιο χρονικό σημείο, με διαφορά λεπτών της ώρας, υποβλήθηκαν επιτυχώς τόσο από την παρεμβαίνουσα, όσο και από τους λοιπούς συμμετέχοντες (προσφεύγουσα και εταιρεία ...), υποβλήθηκαν επιτυχώς πλήθος άλλων εγγράφων/αρχείων. Υποστηρίζει, περαιτέρω, ότι οιαδήποτε εκ των υστέρων ηλεκτρονική ή σε φυσική μορφή υποβολή του αποτελεί ανεπίτρεπτη συμπλήρωση της προσφοράς της προσφεύγουσας.

14. Επειδή, από τους προπαρατεθέντες όρους της Διακήρυξης προκύπτει ότι οι διαγωνιζόμενοι όφειλαν επί ποινή αποκλεισμού να υποβάλουν ηλεκτρονικά στον υποφάκελο της τεχνικής τους προσφοράς τα προβλεπόμενα στους ως άνω όρους Ασφαλιστήρια Συμβόλαια, μεταξύ των οποίων και το επίμαχο ασφαλιστήριο συμβόλαιο εργοδοτικής αστικής ευθύνης. Επίσης, από τις διατάξεις των προπαρατεθεισών Υπουργικών Αποφάσεων προκύπτει ότι κατά την υποβολή των προσφορών των διαγωνιζομένων, το Σύστημα (ΕΣΗΔΗΣ) πραγματοποιεί αυτοματοποιημένους ελέγχους επιβεβαίωσης της ηλεκτρονικής προσφοράς σε σχέση με τα παραχθέντα ηλεκτρονικά αρχεία και εφόσον οι έλεγχοι αυτοί αποβούν επιτυχείς η προσφορά υποβάλλεται στο Σύστημα, διαφορετικά, η προσφορά δεν υποβάλλεται και το Σύστημα ενημερώνει τον οικονομικό φορέα με σχετικό μήνυμα σφάλματος στη διεπαφή του χρήστη του οικονομικού φορέα, προκειμένου ο τελευταίος να προβεί στις σχετικές ενέργειες διόρθωσης. Περαιτέρω, στο προπαρατεθέν άρθρο 37 παρ. 4 του Ν. 4412/2016 ορίζεται αφενός ο μοναδικός εκ του νόμου προβλεπόμενος τρόπος διαπίστωσης τεχνικής αδυναμίας λειτουργίας του ΕΣΗΔΗΣ, η οποία συνίσταται στην πιστοποίηση αυτής από τη Διεύθυνση Ανάπτυξης και Υποστήριξης του Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ. της Γενικής Γραμματείας Εμπορίου και Προστασίας Καταναλωτή του Υπουργείου Οικονομίας, Ανάπτυξης και Τουρισμού και αφετέρου η προβλεπόμενη διαδικασία που ακολουθείται και η σχετική δυνατότητα που διαθέτει η αναθέτουσα αρχή, ήτοι η άμεση λήψη όλων των απαιτούμενων μέτρων για τη συνέχιση του διαγωνισμού, όπως ιδίως η μετάθεση της καταληκτικής ημερομηνίας και η σχετική δημοσίευσή της, κατόπιν σχετικής αιτιολογημένης απόφασής της.

## Αριθμός Απόφασης: 1130/2018

15. Επειδή, από τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας, της αναθέτουσας αρχής και της παρεμβαίνουσας, καθώς και από την επισκόπηση του φακέλου, προκύπτουν τα ακόλουθα. Η παρεμβαίνουσα, στον ηλεκτρονικό φάκελο της προσφοράς της, υπέβαλε στις 04.09.2018 ηλεκτρονικό αρχείο pdf με τίτλο «Ασφαλιστήριο συμβόλαιο.pdf», το οποίο, με το «άνοιγμά» του προκύπτει ότι συνίσταται σε έγγραφο 130 σελίδων, στο οποίο περιλαμβάνονται, κατά τα βασίμως προβαλλόμενα από την προσφεύγουσα : α) Ασφαλιστήριο συμβόλαιο στην αγγλική γλώσσα με τα εξής στοιχεία: Contract of Insurance, Insured: ....., Policy Number: AVLON1800052, Renewing Policy Number: AVLON1700052, Period: 16<sup>th</sup> February 2018 to February 2019, Type: AVIATION LIABILITY INSURANCE (20 σελίδες), β) Μετάφραση του ανωτέρω συμβολαίου στην ελληνική από δικηγόρο (20 σελίδες), γ) Έγγραφο στην αγγλική γλώσσα με τα εξής στοιχεία: Broker Insurance Document, Insured: ....., Policy Number: AVLON1800052, Period: 16<sup>th</sup> February 2018 to 15<sup>th</sup> February 2019 (42 σελίδες), δ) Μετάφραση του ανωτέρω εγγράφου στην ελληνική από δικηγόρο (36 σελίδες), ε) Έγγραφο στην αγγλική με τα εξής στοιχεία: Contract Endorsement, Unique Market Reference: B1526AVLON1800052, Policy Number: AVLON1800052, Endorsement Number: 7, Insured: ICTS Europe S.A.S, Period: 16<sup>th</sup> February 2018 to 15<sup>th</sup> February 2019 (σελίδες 2), στ) Μετάφραση του ανωτέρω εγγράφου στην ελληνική από δικηγόρο (2 σελίδες), ζ) Έγγραφο στην αγγλική με τα εξής στοιχεία: Contract Endorsement, Unique Market Reference: B1526AVLON1800052, Policy Number: AVLON1800052, Endorsement Number: 8, Insured: ..., Period: 16<sup>th</sup> February 2018 to 15<sup>th</sup> February 2019 (σελίδες 2), η) Μετάφραση του ανωτέρω εγγράφου στην ελληνική από δικηγόρο (2 σελίδες), θ) Έγγραφο στην αγγλική με τα εξής στοιχεία: Contract Endorsement, Unique Market Reference: B1526AVLON1800052, Policy Number: AVLON1800052, Endorsement Number: 9, Insured: ICTS Europe S.A.S, Period: 16<sup>th</sup> February 2018 to 15<sup>th</sup> February 2019 (σελίδες 2), ι) Μετάφραση του ανωτέρω εγγράφου στην ελληνική από δικηγόρο (2 σελίδες). Συνεπώς, δεν περιλαμβάνεται στην τεχνική προσφορά της προσφεύγουσας το ζητούμενο επί ποινή αποκλεισμού

ασφαλιστήριο συμβόλαιο εργοδοτικής αστικής ευθύνης, όπως βασίμως προβάλλει η προσφεύγουσα. Επιπλέον, δεν προκύπτει ότι υπεβλήθη κατά την ίδια ημερομηνία 04.09.2018 άλλο αρχείο περιέχον ασφαλιστήρια συμβόλαια 326 σελίδων στην τεχνική προσφορά της παρεμβαίνουσας, οποιοδήποτε, δε, τυχόν άλλο ηλεκτρονικό μήνυμα εντός ή εκτός του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού, υποβληθέν μετά την καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών ουδόλως δυνατό να ληφθεί υπόψη από την αναθέτουσα αρχή.

16. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή, όπως προκύπτει από τα διαλαμβανόμενα στο 2<sup>ο</sup> Πρακτικό, τα οποία επαναλαμβάνονται στις Απόψεις της, συνομολογεί ότι στήριξε την κρίση της περί αποδοχής της τεχνικής προσφοράς της παρεμβαίνουσας στο σύνολο των συμβολαίων που κατατέθηκαν σε έντυπη μορφή στο σφραγισμένο φάκελο των δικαιολογητικών που υπέβαλε εμπροθέσμως, ήτοι εντός του τριημέρου που προβλέπεται για την μετά την ηλεκτρονική υποβολή των προσφορών προσκόμισή τους σε έντυπη μορφή. Επιπλέον, κρίνεται ότι οι ισχυρισμοί της αναθέτουσας αρχής και της παρεμβαίνουσας περί προφανούς τεχνικού σφάλματος, εξαιτίας του οποίου αλλοιώθηκε ο τίτλος και το περιεχόμενο του ηλεκτρονικώς υποβληθέντος από την παρεμβαίνουσα αρχείου, το οποίο, κατά τους ισχυρισμούς της ίδιας και της αναθέτουσας αρχής, περιελάμβανε το επίμαχο ασφαλιστήριο συμβόλαιο, πρέπει να απορριφθούν ως αβάσιμοι. Τούτο, διότι ουδόλως προκύπτει, ούτε και η αναθέτουσα αρχή και η παρεμβαίνουσα επικαλούνται, ότι το Σύστημα ενημέρωσε τον οικονομικό φορέα με σχετικό μήνυμα σφάλματος. Επίσης, ουδόλως προκύπτει, ούτε και η αναθέτουσα αρχή και η παρεμβαίνουσα επικαλούνται, την έκδοση εγγράφου από τη Διεύθυνση Ανάπτυξης και Υποστήριξης του Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ. της Γενικής Γραμματείας Εμπορίου και Προστασίας Καταναλωτή του Υπουργείου Οικονομίας, Ανάπτυξης και Τουρισμού, που να πιστοποιεί τη διαπίστωση τεχνικής αδυναμίας λειτουργίας του ΕΣΗΔΗΣ, που, όπως προαναφέρθηκε, αποτελεί τον μοναδικό εκ του νόμου προβλεπόμενο τρόπο τοιαύτης διαπίστωσης. Όλως επικουρικώς, οποιοδήποτε τυχόν τεχνικό σφάλμα μη οφειλόμενο σε δυσλειτουργία του ΕΣΗΔΗΣ πιστοποιούμενη αρμοδίως, τεκμαίρεται αναγόμενο στη σφαίρα ευθύνης του

διαγωνιζομένου, ως εκ τούτου, ουδεμία έννομη συνέπεια παράγει και ουδεμία ασκεί επιρροή στην κρίση της αναθέτουσας, η οποία οφείλει να εξενεχθεί βάσει του περιεχομένου της υποβληθείσας προσφοράς. Συνακόλουθα, η διαπίστωση συνδρομής ή μη τεχνικής αδυναμίας / τεχνικού σφάλματος, δεν εναπόκειται στην κρίση της αναθέτουσας αρχής, αλλά και οποιοσδήποτε άλλος τρόπος υποστήριξης διαπίστωσης τεχνικής αδυναμίας, όπως η επικαλούμενη από την παρεμβαίνουσα και προσκομιζόμενη με την παρέμβασή της από 26.09.2018 έκθεση τεχνικού ελέγχου της εταιρείας ..., δεν μπορεί να γίνει δεκτός, προεχόντως, διότι δεν προβλέπεται στο νόμο, συνεπώς, η ως άνω έκθεση ουδεμία νόμιμη συνέπεια επάγεται και ουδεμία ασκεί επιρροή στη διαγωνιστική διαδικασία. Εξάλλου, αντίθετη εκδοχή θα κατέλειπε στην αναθέτουσα αρχή ευρύτατη δυνατότητα, επί τη βάσει όλως επισφαλών και μη προβλεπόμενων στο νόμο μεθόδων και κριτηρίων, να προβαίνει σε κρίσεις περί αποδοχής ή μη προσφορών των διαγωνιζόμενων και μάλιστα στο πεδίο την αποδοχής ή απόρριψης των προσφορών που πληρούν ή όχι, αντίστοιχα, τους επί ποινή αποκλεισμού τιθέμενους όρους της Διακήρυξης, κατά το οποίο η δράση της αναθέτουσας αρχής ασκείται κατά δεσμία αρμοδιότητα. Όλα τα παραπάνω δε, κατά παράβαση των αρχών της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων, της διαφάνειας και της αυστηρώς τηρούμενης εφαρμογής της τυπικότητας, ήτοι της διαφανούς και αυστηρής διαδικασίας, κατά την οποία η νομιμότητα συμμετοχής προϋποθέτει την εκπλήρωση τυπικών προϋποθέσεων και επιβάλλει τη σύνταξη των προσφορών σύμφωνα με τις υποδείξεις της υπηρεσίας (ΑΕΠΠ 20/2018), οι οποίες διέπουν τις διαδικασίες ανάθεσης των δημοσίων συμβάσεων. Περαιτέρω, το γεγονός ότι, όπως ισχυρίζεται η αναθέτουσα αρχή, ο τίτλος του ηλεκτρονικού υποβληθέντος από την παρεμβαίνουσα επίμαχου ηλεκτρονικού αρχείου ήταν «Ασφαλιστήριο συ&#181;βολαία.pdf», ήτοι, κατά τους ισχυρισμούς της, αλλοιωμένος, σε κάθε περίπτωση, ουδόλως αποδεικνύει ότι το περιεχόμενο του ηλεκτρονικού αρχείου αλλοιώθηκε, αλλά, ακόμη κι αν κάτι τέτοιο γινόταν δεκτό, ουδόλως μπορεί να αποδειχθεί ότι το τυχόν διαφορετικό αρχικό περιεχόμενο του αρχείου ήταν αυτό που υποστηρίζουν η αναθέτουσα αρχή και η παρεμβαίνουσα. Ούτε το γεγονός ότι, όπως επικαλείται η



παρεμβαίνουσα, κατέγραψε τα ασφαλιστήρια συμβόλαια στο Μέρος V του ΕΕΕΣ αποδεικνύει ότι πράγματι τα υπέβαλε ηλεκτρονικά στην τεχνική της προσφορά. Σε κάθε περίπτωση, η μοναδική, όπως προαναφέρθηκε, εκ του νόμου προβλεπόμενη ενέργεια στην οποία δύνατο αλλά και όφειλε να προβεί η αναθέτουσα αρχή, ήταν, μετά την έκδοση του προαναφερθέντος πιστοποιητικού περί διαπίστωσης τεχνικής αδυναμίας λειτουργίας του ΕΣΗΔΗΣ, να προβεί, κατόπιν σχετικής αιτιολογημένης απόφασής της, στην άμεση λήψη όλων των απαιτούμενων μέτρων για τη συνέχιση του διαγωνισμού, όπως ιδίως στη μετάθεση της καταληκτικής ημερομηνίας, κάτι το οποίο δεν προκύπτει, αλλά ούτε και η ίδια προβάλλει, ότι έπραξε και πάντως δεν δύναται πλέον να πράξει, δεδομένου ότι, όπως προκύπτει από την επισκόπηση του φακέλου του διαγωνισμού και όπως προαναφέρθηκε, έχουν αποσφραγιστεί όχι μόνο οι τεχνικές προσφορές, αλλά και οι οικονομικές προσφορές των διαγωνιζομένων.

17. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 79 «Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης» του Ν.4412/2016 «5. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να ζητεί από προσφέροντες και υποψήφιους, σε οποιοδήποτε χρονικό σημείο κατά τη διάρκεια της διαδικασίας, να υποβάλλουν όλα ή ορισμένα δικαιολογητικά, όταν αυτό απαιτείται για την ορθή διεξαγωγή της διαδικασίας. Πριν από την ανάθεση της σύμβασης, η αναθέτουσα αρχή, εξαιρουμένων των συμβάσεων που βασίζονται σε συμφωνίες-πλαίσιο, όταν οι συμβάσεις αυτές συνάπτονται δυνάμει της παρ. 4 του άρθρου 39 ή της περίπτωσης α' της παρ. 5 του άρθρου 39, απαιτεί από τον προσφέροντα, στον οποίο έχει αποφασίσει να αναθέσει τη σύμβαση να υποβάλει ενημερωμένα τα σχετικά δικαιολογητικά, σύμφωνα με τα άρθρα 79, και κατά περίπτωση το άρθρο 80. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να καλέσει τους οικονομικούς φορείς να συμπληρώσουν ή να διευκρινίσουν τα πιστοποιητικά που έχουν παραληφθεί, σύμφωνα με τα άρθρα 80 και 82. 6. Κατά παρέκκλιση της παρ. 5, οι οικονομικοί φορείς δεν υποχρεούνται να υποβάλλουν δικαιολογητικά ή άλλα αποδεικτικά στοιχεία, αν και στο μέτρο που η αναθέτουσα αρχή έχει τη δυνατότητα να λαμβάνει τα πιστοποιητικά ή τις συναφείς πληροφορίες απευθείας μέσω πρόσβασης σε εθνική βάση δεδομένων σε οποιοδήποτε κράτος - μέλος της Ένωσης, η οποία διατίθεται δωρεάν, όπως

*εθνικό μητρώο συμβάσεων, εικονικό φάκελο επιχείρησης, ηλεκτρονικό σύστημα αποθήκευσης εγγράφων ή σύστημα προεπιλογής. Κατά παρέκκλιση της παρ. 5, οι οικονομικοί φορείς δεν υποχρεούνται να υποβάλουν δικαιολογητικά, όταν η αναθέτουσα αρχή που έχει αναθέσει τη σύμβαση ή συνάψει τη συμφωνία-πλαίσιο, διαθέτει ήδη τα δικαιολογητικά αυτά».*

18. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή προβάλλει με τις Απόψεις της ότι έχει ήδη στη διάθεσή της στο αρχείο του Τμήματος Προμηθειών της Διεύθυνσης Οικονομικού – Εφοδιασμού της ΥΠΑ και είναι προσβάσιμα σε κάθε ενδιαφερόμενο τα ασφαλιστήρια συμβόλαια της παρεμβαίνουσας, δεδομένου ότι η τελευταία παρέχει ήδη τις υπηρεσίες ασφάλειας αερομεταφορών στον Κρατικό Αερολιμένα Ηρακλείου δυνάμει της Νο29/2018 Σύμβασης, υπολαμβάνοντας ότι αφού διαθέτει ήδη τα ασφαλιστήρια συμβόλαια, δεν όφειλε η παρεμβαίνουσα να τα υποβάλει με την τεχνική της προσφορά. Όμοιο ισχυρισμό προβάλλει και η παρεμβαίνουσα, ισχυριζόμενη ότι συντρέχει εν προκειμένω περίπτωση εφαρμογής του άρ. 79 παρ. 6 εδ. β' του Ν. 4412/2016, βάσει του οποίου, κατά τους ισχυρισμούς της, δεν είχε εξ αρχής υποχρέωση υποβολής των ασφαλιστηρίων συμβολαίων.

19. Επειδή, από το γράμμα της προπαρατιθέμενης διάταξης, αλλά και από τη συστηματική ένταξη της παρ. 6 στο άρθρο 79 υπό τον τίτλο «Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης», προκύπτει ότι η ως άνω διάταξη του άρθρου 79 δεν έλκεται εν προκειμένω σε εφαρμογή, καθώς αφορά εν γένει στα δικαιολογητικά που υποβάλλονται στο στάδιο της κατακύρωσης, προς απόδειξη των δηλωθέντων στο ΕΕΕΣ σε επίπεδο προαπόδειξης και δεν αφορά στα δικαιολογητικά που υποβάλλονται στην τεχνική προσφορά και δη σε αυτά η υποβολή των οποίων απαιτείται επί ποινή αποκλεισμού από τη Διακήρυξη. Εξάλλου, ρητώς η παρ. 6 αναφέρεται σε στάδιο κατά το οποίο η αναθέτουσα αρχή έχει αναθέσει τη σύμβαση ή συνάψει τη συμφωνία-πλαίσιο, ήτοι αναφέρεται σε επανυποβολή δικαιολογητικών κατά την αυτή διαγωνιστική διαδικασία, εισάγοντας εξαίρεση στο α' εδάφιο της παρ. 5, σύμφωνα με το οποίο «*Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να ζητεί από προσφέροντες και υποψήφιους, σε οποιοδήποτε χρονικό σημείο κατά τη διάρκεια της διαδικασίας,*

να υποβάλλουν όλα ή ορισμένα δικαιολογητικά, όταν αυτό απαιτείται για την ορθή διεξαγωγή της διαδικασίας». Συνεπώς, ούτε, ειδικότερα, η παρ. 6 του άρθρου 79 αναφέρεται στο στάδιο της υποβολής των τεχνικών προσφορών. Τούτο, άλλωστε, είναι και εύλογο, οι δε περί του αντιθέτου ως άνω ισχυρισμοί είναι απορριπτέοι ως αβάσιμοι, καθώς, κατ' αυτόν τον τρόπο, όχι μόνο θα παραβιάζονταν οι επί ποινή αποκλεισμού τιθέμενοι όροι της Διακήρυξης (πρβλ ΑΕΠΠ 28/2018), αλλά θα καταστρατηγείτο αυτή καθ' εαυτήν η διεξαγόμενη βάσει της Διακήρυξης διαδικασία δημόσιου διαγωνισμού, θέτοντας εκποδών διατάξεις, οι οποίες έχουν τεθεί προς διασφάλιση της τήρησης των αρχών της διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης, ιδωμένων επί τη βάση, μεταξύ άλλων, της δυνατότητας των συμμετεχόντων να λαμβάνουν γνώση του περιεχομένου των προσφορών των λοιπών διαγωνιζομένων.

20. Επειδή, εκ των ανωτέρω συνάγεται, ότι η αναθέτουσα αρχή, κατά παράβαση της Διακήρυξης έκανε δεκτή με την προσβαλλόμενη την προσφορά της παρεμβαίνουσας, παρά το γεγονός ότι στην ηλεκτρονική της προσφορά δεν συμπεριλαμβάνονταν το επί ποινή αποκλεισμού απαιτούμενο ασφαλιστήριο συμβόλαιο εργοδοτικής αστικής ευθύνης, ελλείπει του οποίου όφειλε κατά δεσμία αρμοδιότητα να απορρίψει την τεχνική προσφορά της παρεμβαίνουσας. Συνεπώς, ο πρώτος λόγος της προσφυγής είναι βάσιμος και πρέπει να γίνει δεκτός.

21. Επειδή, κατόπιν της ως άνω κρίσης περί μη υποβολής στον ηλεκτρονικό φάκελο της τεχνικής προσφοράς της παρεμβαίνουσας του απαιτούμενου επί ποινή αποκλεισμού ασφαλιστηρίου συμβολαίου, η οποία στηρίζει αυτοτελώς την υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής να απορρίψει κατά δεσμία αρμοδιότητα την προσφορά της παρεμβαίνουσας, καθίσταται αλυσιτελής η εξέταση των λοιπών προβαλλόμενων με την προσφυγή λόγων, καθώς η τυχόν αποδοχή ή απόρριψη των λοιπών λόγων από την Α.Ε.Π.Π., κατ' ουδένα τρόπο δεν μεταβάλλει την ως άνω διαληφθείσα δεσμία αρμοδιότητα της αναθέτουσας αρχής να απορρίψει την προσφορά της παρεμβαίνουσας.

22. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, η κρινόμενη προδικαστική προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτή.

**Για τους λόγους αυτούς**

Δέχεται την Προδικαστική Προσφυγή.

Απορρίπτει την Παρέμβαση.

Ορίζει την επιστροφή του παραβόλου ύψους δεκαπέντε χιλιάδων ευρώ (15.000,00€) στην προσφεύγουσα.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 30 Νοεμβρίου 2018 και εκδόθηκε στις 19 Δεκεμβρίου 2018 στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη.

**Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ**

**Άννα Χριστοδουλάκου**

**Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ**

**Ειρήνη Τσιμπούκη**