

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

8ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνεδρίασε στην έδρα της στις 20 Νοεμβρίου 2019 με την εξής σύνθεση: Ιωάννης Κίτσος, Πρόεδρος και Εισηγητής, Χρήστος Σώκος, Ιωάννα Θεμελή, Μέλη.

Για να εξετάσει τις Προδικαστικές Προσφυγές: Α) από 07.11.2019 με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΑΕΠΠ/1364/08.11.2019 της ατομικής επιχείρησης με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «...» [εφεξής η 1η προσφεύγουσα], Β) από 08.11.2019 με ΓΑΚ ΑΕΠΠ 1372/11.11.2019 της εταιρείας με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «...», όπως νόμιμα εκπροσωπείται [εφεξής η 2η προσφεύγουσα].

Κατά του «...» όπως νόμιμα εκπροσωπείται από τον «Υπουργό ...» [εφεξής η αναθέτουσα αρχή] και

Της από 22.11.2019 παρεμβαίνουσας, κατά τη διαδικασία εξέτασης της 2ης Προσφυγής, εταιρείας με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «...», όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Με τις Προδικαστικές Προσφυγές τους αμφότερες οι αιτούσες επιδιώκουν την ακύρωση της Απόφασης .../31.10.2018 του Γενικού Γραμματέα ... με την οποία, κατ' έγκριση των από 26.07.2019 1ου Πρακτικού, 26.08.2019 2ου Πρακτικού, 30.08.2019 3ου Πρακτικού και 26.09.2019 4ου Πρακτικού που συνέταξε η Επιτροπή Διενέργειας και Αξιολόγησης Προσφορών [εφεξής η Επιτροπή Διαγωνισμού] του δημόσιου Διαγωνισμού για την «Παροχή υπηρεσιών φύλαξης και διαχείρισης πλήθους στις εγκαταστάσεις της ...» (Διακήρυξη .../09.07.2019), απορρίφθηκαν οι Προσφορές που υπέβαλαν.

Με την Παρέμβασή της η παρεμβαίνουσα επιδιώκει τη διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης Απόφασης και την απόρριψη της 2ης υπό κρίση Προσφυγής.

Με τις Πράξεις 1724/08.11.2019 και 1732/12.11.2019 του Προέδρου του κρίνοντος Κλιμακίου αποφασίστηκε αμφότερες οι Προδικαστικές Προσφυγές να εξεταστούν σε κοινή διαδικασία.

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 των υπό κρίση Προδικαστικών Προσφυγών έχουν καταβληθεί τα υπ' αριθμ. ... και ... ηλεκτρονικά/e-παράβολα ποσού αμφότερα εξακοσίων ευρώ (€600) υπέρ Ελληνικού Δημοσίου, σύμφωνα με τα άρθρα 363 παρ. 1-2 του Ν. 4412/2016 (ΦΕΚ Α' 147) και 5 παρ. 1 του Π.Δ. 39/2017 «Κανονισμός Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών ενώπιον της ΑΕΠΠ» (ΦΕΚ Α' 64) [εφεξής ο Κανονισμός], με βάση τα ΤΜΗΜΑΤΑ του ενιαίου Διαγωνισμού για τα οποία ασκούνται (βλ. σκέψεις 2-3).

2. Επειδή, με τη Διακήρυξη .../09.07.2019 που εξέδωσε ο Διευθυντής της ... του «Υπουργείου ...», συνοδευόμενη αναπροσπάστως με τα ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΑ της I-V, επιδιώχθηκε η ανάθεση, μέσω δημόσιας ανοιχτής διαγωνιστικής διαδικασίας διεπόμενη από τον Ν. 4412/2016 ΒΙΒΛΙΟ I (άρθρα 1-221) και με τη χρήση της ηλεκτρονικής πλατφόρμας του ΕΣΗΔΗΣ (Α/Α ...) δια χρηματοδότησης από τον τακτικό προϋπολογισμό του «Υπουργείου», σε ιδιωτική επιχείρηση υπηρεσιών ασφαλείας (ΙΕΠΥΑ) της «Παροχής υπηρεσιών φύλαξης και διαχείρισης πλήθους στις εγκαταστάσεις της ...» (Κωδικός CPV: ... «Υπηρεσίες φύλαξης») για συμβατική διάρκεια 3 ετών, ήτοι 2020-2021-2022 (άρθρα 1.2. σελ. 5 και 1.3. σελ. 5-6) και υπό καθεστώς αυστηρής εποπτείας αυτής εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής (βλ. αναλυτικά από το ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ I «Αναλυτική περιγραφή του φυσικού και οικονομικού αντικείμενου» τις «Απαιτήσεις και τις Τεχνικές Προδιαγραφές» σελ. 53επ.). Ο ενιαίος Διαγωνισμός αυτός, συνολικής προϋπολογισθείσας δαπάνης €1.125.806,45€ άνευ ΦΠΑ 24% (και συμπεριλαμβανομένου αυτού €1.396.000 με ΦΠΑ 24%),

Αριθμός απόφασης: 1366-1367/2019

υποδιαιρέθηκε στα ΤΜΗΜΑΤΑ Α-Ι ανάλογα με τις περιοχές εδαφικής αρμοδιότητας της «...» στις οποίες ο ιδιώτης συμβατικός ανάδοχος θα καλούνταν να παρέχει τις φυλακτικές και διαχειριστικές υπηρεσίες όπως ζητούνταν, ορίστηκε δε ότι Προσφορές υποβάλλονται για ένα ή για περισσότερα Τμήματα ή και για το σύνολο των Τμημάτων της υπό ανάθεση υπηρεσίας και αφορούν το σύνολο των ετών 2020, 2021 και 2022· ειδικότερα το ΤΜΗΜΑ ΣΤ αφορούσε την υπηρεσιακή μονάδα της «ΠΓΑ ...» με μερικότερη αξία επί Ζετία €46.908,59 χωρίς ΦΠΑ, το Θ την «ΠΓΑ ...» με €46.908,59 ομοίως και το Ι την «ΑΚΑ ...» με €46.908,59 ομοίως (άρθρο 1.3. σελ. 5-6). Κριτήριο κατακύρωσης αποφασίστηκε η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής (χαμηλότερη τιμή) (άρθρα 1.3. σελ. 6 και 2.3. σελ. 30). Αρχικά, καταληκτική ημερομηνία υποβολής των ηλεκτρονικών προσφορών είχε οριστεί η 19.07.2019 και ημερομηνία ανοίγματος-αποσφράγισης των (υπο)φακέλων «Δικαιολογητικών Συμμετοχής» και «Οικονομικών Προσφορών» [sic] η 26.07.2019 (άρθρα 1.5. σελ. 10, 2.4.2.1. σελ. 31 και 3.1.1. σελ. 38), όμως δυνάμει των τροποποιήσεων .../10.07.2019 και .../10.07.2019 στις οποίες προχώρησε η αναθέτουσα αρχή, όπως αυτές εντάχθηκαν στο ως άνω κανονιστικό κείμενο, η μεν καταληκτική προθεσμία παρατάθηκε για τις 22.07.2019 η δε ως άνω αναφορά σε υποφάκελο «Δικαιολογητικών Συμμετοχής» αντικαταστάθηκε στο ορθό «Δικαιολογητικών Συμμετοχής και Τεχνικών Προσφορών», τέλος, με την οίκοθεν διόρθωση .../24.07.2019 ενσωματωθείσα ομοίως, αφενός η αποσφράγιση των (υπο)φακέλων «Δικαιολογητικών Συμμετοχής & Τεχνικών Προσφορών» ορίστηκε την 26.07.2019 ενώ η αντίστοιχη του (υπο)φακέλου «Οικονομικών Προσφορών» σε μελλοντική ημερομηνία. Από τα στοιχεία του διοικητικού φακέλου της υπόθεσης προκύπτει πως η επίμαχη Διακήρυξη, μαζί με τις άνω τροποποιήσεις και διορθώσεις οι οποίες αναρτήθηκαν αυθημερόν στο ΕΣΗΔΗΣ προς ενημέρωση όλων των ενδιαφερομένων να συμμετάσχουν στον επίμαχο Διαγωνισμό, δεν προσβλήθηκε σε προδικαστικό (άρθρα 345επ. Ν. 4412/2016 και 3επ. Κανονισμού) ή, πολύ περισσότερο, σε δικαστικό επίπεδο (άρθρο 372 Ν.

4412/2016) και, επί τη βάσει του απρόσβλητου αυτού, διεξήχθη η επίμαχη διαγωνιστική διαδικασία από την αναθέτουσα αρχή.

3. Επειδή, δυνάμει της Απόφασης .../31.10.2019 του Γενικού Γραμματέα ... με την οποία επικυρώθηκαν τα από 26.07.2019 1ο Πρακτικό, 26.08.2019 2ο Πρακτικό, 30.08.2019 3ο Πρακτικό και 26.09.2019 4ου Πρακτικό που συνέταξε η ορισθείσα, δυνάμει της Απόφασης .../16.07.2019 του Γενικού Γραμματέα, 3μελής Επιτροπή Διαγωνισμού του άρθρου 221 Ν. 4412/2016 αποδεικνύεται, ότι επιχειρηματικό ενδιαφέρον συμμετοχής εξέφρασαν η μεν ατομική επιχείρηση «...» δια της από 22.07.2019 Προσφοράς ... που υπέβαλε για τα ΤΜΗΜΑΤΑ ΣΤ και Ι αυτού, η δε εταιρεία «...» με την από 22.07.2019 Προσφορά ... για τα ΤΜΗΜΑ Ι και Θ, όμως, αμφότερες απορρίφθηκαν με την εξής περιλαμβανόμενη στο κείμενο της Απόφασης αυτής αιτιολογία (σελ. 4): «Ο οικονομικός φορέας “...” με το .../12.09.2019/10:05:46 μήνυμά του μέσω της λειτουργικότητας “Επικοινωνία” του ΕΣΗΔΗΣ υπέβαλε εμπροθέσμως την απάντησή του στην .../09.09.2019 Πρόσκληση. Με την απάντησή του δεν υπέβαλε νέα έγγραφα αλλά παρέπεμψε σε έγγραφα της Οικονομικής του Προσφοράς. Ωστόσο, τόσο από τα συγκεκριμένα έγγραφα όσο και από τα λοιπά έγγραφα της Οικονομικής του Προσφοράς δεν αιτιολογείται αναλυτικά ούτε προσδιορίζεται ο τρόπος υπολογισμού των προσφερόμενων τιμών για τα ζητούμενα στην 19633/09.09.2019 Πρόσκληση για παροχή διευκρινίσεων. Το γεγονός αυτό συνιστά παράβαση της παραγράφου 2.4.6 περιπτώσεις β) και γ), και της παραγράφου 3.1.1 της Διακήρυξης που συνεπάγεται την απόρριψη της προσφοράς» και (σελ. 3): «Η Επιτροπή διαπίστωσε την εμπρόθεσμη ηλεκτρονική κατάθεση Προσφοράς της εταιρείας “...” με Α/Α ΕΣΗΔΗΣ .../22.07.2019. Ωστόσο, ο φάκελος των δικαιολογητικών συμμετοχής της εν λόγω εταιρείας κατατέθηκε στην ... εκπρόθεσμα την 26.07.2019 και έλαβε αρ. πρωτ. εισερχομένου: .../26.07.2019. Ο φάκελος αυτός, αν και παραδόθηκε στην Επιτροπή κατά τη διάρκεια της συνεδρίασής της, δεν αποσφραγίστηκε καθώς η εκπρόθεσμη παράδοσή του στην ... συνιστά παραβίαση των όρων της Διακήρυξης και συγκεκριμένα των όρων των παρ. 2.4.2.5 και 2.4.3.1 περ. β) και

συνεπάγεται τον αποκλεισμό του οικονομικού φορέα κατ' εφαρμογή της παρ.2.4.6 περ. α) της Διακήρυξης».

4. Επειδή, κατά της τελευταίας Απόφασης ΔΣ επιχείρησε να στραφεί χρονικά πρώτη η ατομική επιχείρηση «...» με υποβολή Προδικαστική Προσφυγής απευθείας στην ΑΕΠΠ δια του από 07.11.2019 ηλεκτρονικού μηνύματός της, ήτοι απαραδέκτως δίχως ανάρτηση αυτής στον ηλεκτρονικό τόπο του Διαγωνισμού κατά παράβαση των άρθρων 365 παρ. 1 Ν. 4412/2016 και 8 παρ. 3 Π.Δ. Κανονισμού 39/2017 ώστε οι αιτιάσεις της να μην είναι ακουστές (βλ. πάντως το, προδήλως εκπρόθεσμο, από 13.11.2019 ηλεκτρονικό μήνυμά της ώρα 13:34:06), ακολούθησε δε η εταιρεία «...» καταθέτοντας, δια ανάρτησης στο ΕΣΗΔΗΣ στις 08.11.2019, 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 την οποία συνοδεύει μετά των, με δική της αρίθμηση, Σχετικών Εγγράφων 1-4, με τον μοναδικό λόγο ακύρωσης που προβάλλει να υποστηρίζει επί λέξει τα εξής (σελ. 6-8 της Προσφυγής): «... Σύμφωνα με τα ανωτέρω η εταιρεία μας δεν έπρεπε να απορριφθεί γιατί κατέθεσε εμπρόθεσμα ηλεκτρονικά τα Δικαιολογητικά Συμμετοχής και την Οικονομική Προσφορά στις 22.07.2019 και έλαβε Α/Α ΕΣΗΔΗΣ Ο φάκελος με τα Δικαιολογητικά Συμμετοχής εμπεριείχε το ΕΕΕΣ το οποίο ήταν ψηφιακά υπογεγραμμένο και ως εκ τούτου δεν είχαμε την υποχρέωση να το καταθέσουμε σε πρωτότυπη μορφή, την εγγυητική συμμετοχής και τα νομιμοποιητικά έγγραφα της εταιρείας. Ο φάκελος της Οικονομικής προσφοράς εμπεριείχε την ανάλυση της Οικονομικής μας Προσφοράς, το έντυπο της Οικονομικής Προσφοράς και σε ξεχωριστό κεφάλαιο τα όσα προβλέπονται στο άρθρο 68 του Ν. 3863/2010 (Α' 115). Στη συνέχεια η εταιρεία μας λόγω του ότι η έδρα της βρίσκεται στην ... και δεν μπορούμε να έχουμε άμεση πρόσβαση στα γραφεία της ..., απέστειλε στις 24.07.2019 μέσω εταιρείας courier τα πρωτότυπα όλων των παραπάνω εγγράφων, έτσι ώστε να βρίσκονται εμπρόθεσμα στα γραφεία της ...στις 25.07.2019. Παρ' όλα αυτά όμως η εταιρεία courier ενώ είχε την υποχρέωση ως όφειλε να παραδώσει το

φάκελο στις 25.07.2019, δεν το έπραξε, λόγω παράδοσης του φακέλου σε άλλο υποκατάστημά της και την αδυναμία από μεριά τους να προλάβουν την υπηρεσία ανοιχτή. Για το γεγονός αυτό δεν ενημερωθήκαμε έτσι ώστε να ενεργήσουμε για την επίλυση του προβλήματος (συνημμένα σας καταθέτουμε αντίγραφο της παραλαβής του φακέλου από την εταιρεία cougier καθώς και όλης της πορείας του φακέλου μας μέχρι να φτάσει στα γραφεία της ...). Θεωρούμε ότι η εταιρεία μας δεν έσφαλε και ότι απέστειλε τα δικαιολογητικά εμπρόθεσμα στην Αυτό άλλωστε αποδεικνύεται και από τα έγγραφα της εταιρείας cougier που συνόδευε το φάκελό μας και τον οποίο ενώ παρέλαβε η επιτροπή, δεν δέχθηκε να τον ανοίξει... Εκτός των άλλων η εταιρεία μας μέχρι και την ημερομηνία αποστολής της Απόφασης .../31.10.2019 δεν είχε αντιληφθεί ότι η Προσφορά μας είχε απορριφθεί γιατί στην εφαρμογή του ΕΣΗΔΗΣ ως κατάσταση της Προσφοράς εμφανίζεται “ενεργός”, αλλά και στις 30.08.2019 με το Πρακτικό Νο3 έγινε αποσφράγιση της οικονομικής μας προσφοράς και μάλιστα με τη χαμηλότερη τιμή. Όταν μας κοινοποιήθηκαν τα Πρακτικά αντιληφθήκαμε ότι: Στο Πρακτικό 1/26.07.2019 με θέμα “αποσφράγιση και αξιολόγηση των (υπο)φακέλων «Δικαιολογητικά συμμετοχής-Τεχνική Προσφορά» των συμμετεχόντων οικονομικών φορέων στο διαγωνισμό ...”, αναφέρεται ότι απορρίφθηκε η εταιρεία μας για τους λόγους που προαναφέραμε και ότι η Επιτροπή θα συνεχίσει με την αποσφράγιση και αξιολόγηση των Οικονομικών Προσφορών των συμμετεχόντων (Πίνακας Β) δηλαδή αυτών που δεν απορρίφθηκαν. Στον Πίνακα Β δεν ήταν η δική μας εταιρεία παρ' όλα αυτά όμως υπάρχει το ποσό της Οικονομικής μας Προσφοράς στο Πρακτικό 3/30.08.2019 με θέμα “Αξιολόγηση των (υπο)φακέλων «Οικονομική Προσφορά» των συμμετεχόντων οικονομικών φορέων στο διαγωνισμό ...”... Θεωρούμε λοιπόν ότι κακώς η εταιρεία μας απορρίφθηκε από τη διαδικασία και θα έπρεπε να οριστεί ως μειοδότης, λόγω του ότι έχει τη χαμηλότερη τιμή στα ΤΜΗΜΑΤΑ Ι και Θ που συμμετείχε».

5. Επειδή, η εξεταζόμενη Προδικαστική Προσφυγή στρέφεται κατά εκτελεστής Απόφασης εκδοθείσα κατά τη διαδικασία ανάθεσης δημόσιου

Διαγωνισμού υπηρεσιών 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 €1.125.806,45€ άνευ ΦΠΑ 24%, 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, με την αποστολή της Προκήρυξης σύμβασης για δημοσίευση στην Υπηρεσία Επίσημων Εκδόσεων της ΕΕ κατά το άρθρο 61 παρ. 1 Ν. 4412/2016, μετά τις 26.06.2017, συγκεκριμένα στις 04.07.2019 όπως αποδεικνύεται από τον προσωρινό αριθμό 2019-094271 που έλαβε (άρθρα 1.6. σελ. 10 και 2.1.1. σελ. 12 της Διακήρυξης).

6. Επειδή, εμπρόθεσμα η 2η προσφεύγουσα στρέφεται κατά της προσβαλλόμενης Απόφασης καθώς, από τον ηλεκτρονικό τόπο του αντίστοιχου δημόσιου Διαγωνισμού, αποδεικνύεται πως αυτή της κοινοποιήθηκε ηλεκτρονικά, όπως ομολογεί η ίδια (σελ. 3 Πεδίο Δ της Προσφυγής της), την 31.10.2019, ώστε η Προσφυγή να έχει κατατεθεί, δια ανάρτησης στο ΕΣΗΔΗΣ την 08.11.2019, ήτοι 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 2η αιτούσα, βάλλουσα κατά της επίμαχης Απόφασης κατά το μέρος που την απέβαλε από τη διαδικασία ανάθεσης του κρίσιμου Διαγωνισμού, ασκεί την Προδικαστική Προσφυγή με άμεσο, προσωπικό και ενεστώδες 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 προμηθειών, συμμετείχε στον Διαγωνισμό καταθέτοντας την από 22.07.2019 Προσφορά 144498, και πλέον μετά την έκδοση της προσβαλλόμενης Απόφασης με την οποία έχει ήδη αναδειχθεί προσωρινή

ανάδοχος των επίμαχων ΤΜΗΜΑΤΩΝ Ι και Θ η ανταγωνίστρια «...», 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, με έννομο συμφέρον και εν γένει παραδεκτά παρεμβαίνει προς διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης Απόφασης, η «...», καταθέτοντας, δια ανάρτησης στο ΕΣΗΔΗΣ στις 22.11.2019 την Παρέμβαση της, επιδιώκοντας, δια της ουσιαστικής αντίκρουσης όλων των προβαλλόμενων από την προσφεύγουσα νομικών αιτιάσεων, τη διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης Απόφασης, σύμφωνα με τα άρθρα 362 παρ. 2 Ν. 4412/2016 και 7 Κανονισμού, συνερχομένου του κρίνοντος Κλιμακίου σε εκ νέου διάσκεψη στις 23.11.2019 προκειμένου να την αξιολογήσει κατά το περιεχόμενό της.

9. 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: Α] 2.2.9. «Κανόνες απόδειξης ποιοτικής επιλογής» 2.2.9.1. «Προκαταρκτική απόδειξη κατά την υποβολή προσφορών» (σελ. 23): «Επισημάνσεις: Οι οικονομικοί φορείς συμπληρώνουν και υποβάλλουν ένα ΕΕΕΣ ανεξαρτήτως του αριθμού των ΤΜΗΜΑΤΩΝ του Διαγωνισμού για τα οποία καταθέτουν Προσφορά... Το ΕΕΕΣ υποβάλλεται ηλεκτρονικά μέσω ΕΣΗΔΗΣ και δεν απαιτείται η κατάθεσή του σε έντυπη μορφή...». Β] 2.4.1 «Γενικοί όροι υποβολής προσφορών»: (σελ. 30) «Οι Προσφορές υποβάλλονται με βάση τις απαιτήσεις που ορίζονται στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Ι της Διακήρυξης για τις περιγραφόμενες υπηρεσίες ανά ΤΜΗΜΑ...». Γ] 2.4.2.3. (σελ. 31-32) «Οι οικονομικοί φορείς υποβάλλουν ηλεκτρονικά με την προσφορά τους τα ακόλουθα: (α) έναν (υπο)φάκελο με την ένδειξη “Δικαιολογητικά Συμμετοχής” στον οποίο περιλαμβάνονται τα κατά περίπτωση απαιτούμενα δικαιολογητικά 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 όπως

αυτά περιγράφονται κατωτέρω...». Δ] 2.4.2.4 (σελ. 31-32): «Οι οικονομικοί φορείς συντάσσουν την οικονομική τους προσφορά συμπληρώνοντας την αντίστοιχη ειδική ηλεκτρονική φόρμα του συστήματος. Στην συνέχεια το σύστημα παράγει τα σχετικά ηλεκτρονικά αρχεία τα οποία υπογράφονται ηλεκτρονικά και υποβάλλονται από τον προσφέροντα. Τα στοιχεία που περιλαμβάνονται στην ειδική ηλεκτρονική φόρμα του συστήματος και του παραγόμενου ηλεκτρονικού αρχείου pdf (το οποίο θα υπογραφεί ηλεκτρονικά) πρέπει να ταυτίζονται...». Ε] 2.4.2.5. (σελ. 32): «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... Εντός 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). Ειδικά τα αλλοδαπά ιδιωτικά έγγραφα συνοδεύονται από μετάφρασή τους στην ελληνική γλώσσα επικυρωμένη είτε από πρόσωπο αρμόδιο κατά τις διατάξεις της εθνικής νομοθεσίας είτε από πρόσωπο κατά νόμο αρμόδιο της χώρας στην οποία έχει συνταχθεί το έγγραφο. Δεν προσκομίζονται σε έντυπη μορφή: στοιχεία και δικαιολογητικά τα οποία φέρουν ηλεκτρονική υπογραφή του προσφέροντος οικονομικού φορέα, τα ΦΕΚ, τυχόν τεχνικά φυλλάδια και όσα προβλέπεται από το 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 την 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...». ΣΤ] 2.4.3. «Περιεχόμενα Φακέλου “Δικαιολογητικά Συμμετοχής” (σελ. 32-34): «2.4.3.1 Τα στοιχεία και δικαιολογητικά για την συμμετοχή των προσφερόντων στη διαγωνιστική διαδικασία περιλαμβάνουν: α) το ΕΕΕΣ, όπως προβλέπεται στην παρ. 1 και 3 του άρθρου 79 του Ν. 4412/2016 ... β) την εγγύηση συμμετοχής, όπως προβλέπεται στο άρθρο 72 του Ν. 4412/2016, τα άρθρα 2.1.5 και 2.2.2 αντίστοιχα και στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ IV της παρούσας Διακήρυξης. Η εγγυητική επιστολή συμμετοχής προσκομίζεται σε έντυπη μορφή (πρωτότυπο) εντός 3 εργασίμων ημερών από την ηλεκτρονική υποβολή και σύμφωνα με το υπόδειγμα του ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ IV... Οι οικονομικοί φορείς προσκομίζουν ή αποστέλλουν την έντυπη εγγυητική επιστολή συμμετοχής στην Κεντρική ..., στο γραφείο Πρωτοκόλλου (... όροφος), στη διεύθυνση: ..., Τ.Κ.: ..., ... (κατά τις ώρες: 7:00 - 15:00). Στον φάκελο όπου εσωκλείεται η εγγυητική επιστολή αναγράφουν: ... Επισήμανση: οι οικονομικοί φορείς δεν απαιτείται να υποβάλουν σε έγχαρτη μορφή κανένα άλλο έντυπο πλην α) της εγγύησης συμμετοχής και β) τα στοιχεία της ηλεκτρονικής προσφοράς τα οποία απαιτείται να προσκομισθούν σε πρωτότυπη μορφή σύμφωνα με τον Ν. 4250/2014 (παρ.2.4.2.5). Επιπλέον, προς διευκόλυνση της διαδικασίας, παρακαλούνται οι οικονομικοί φορείς όπως υποβάλουν σε έγχαρτη μορφή στοιχεία του φακέλου “Δικαιολογητικά Συμμετοχής”, όταν αυτά απαιτούνται κατά τα ανωτέρω, χωρίς αυτά να είναι βιβλιοδετημένα με οποιοδήποτε τρόπο ιδίως δε τα έντυπα των εγγυητικών επιστολών συμμετοχής...». Η] 2.4.4 «Περιεχόμενα Φακέλου “Οικονομική Προσφορά” / Τρόπος σύνταξης και υποβολής Οικονομικών Προσφορών» (σελ. 34-36): «Η Οικονομική Προσφορά περιλαμβάνει: 1. το Έντυπο Οικονομικής Προσφοράς του υποδείγματος του ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ III της Διακήρυξης και 2. την Ανάλυση Οικονομικής Προσφοράς του τρόπου-μεθόδου υπολογισμού-προσδιορισμού αυτής της τιμής. Το Έντυπο Οικονομικής

Αριθμός απόφασης: 1366-1367/2019

Προσφοράς συντάσσεται υποχρεωτικά σύμφωνα το υπόδειγμα του ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ ΙΙΙ της Διακήρυξης. Το υπόδειγμα συμπληρώνεται, χωρίς να τροποποιηθεί η μορφή του, από τους οικονομικούς φορείς, σύμφωνα με την κείμενη εργατική, ασφαλιστική και σχετική νομοθεσία επί ποινή απαραδέκτου της προσφοράς. Η τιμή για καθένα από τα πεδία του υποδείγματος θα είναι μια και μοναδική. Η αναγραφή της τιμής σε € μπορεί να γίνεται μέχρι δύο δεκαδικά ψηφία. Το ύψος της Οικονομικής Προσφοράς ανά Τμήμα δεν θα πρέπει να ξεπερνά τα προϋπολογισθέντα ανά Τμήμα ποσά, όπως αυτά παρατίθενται στον Πίνακα της παραγράφου 1.3 α) της παρούσας. Στην τιμή περιλαμβάνονται οι υπέρ τρίτων κρατήσεις, ως και κάθε άλλη επιβάρυνση, σύμφωνα με την κείμενη νομοθεσία, μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ, για την παροχή των υπηρεσιών στον τόπο και με τον τρόπο που προβλέπεται στα έγγραφα της σύμβασης. Οι υπέρ τρίτων κρατήσεις αναλύονται στην παρ.5.1.2 και στο Μέρος Β του ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ Ι της παρούσας... Οι οικονομικοί φορείς αναφέρουν στην προσφορά τους, εκτός των άλλων, τα εξής προβλεπόμενα στο άρθρο 68 του Ν. 3863/2010 (Α' 115): α) Τον αριθμό των εργαζομένων που θα απασχοληθούν στο έργο. Ο αριθμός των εργαζομένων ανά Τμήμα της σύμβασης αναφέρεται στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Ι, παρ. Α.3.2.2: "Χρονοδιάγραμμα παροχής των υπηρεσιών". β) Τις ημέρες και τις ώρες εργασίας, ήτοι για 756 εργάσιμες ημέρες και 8 ώρες ανά εργάσιμη ημέρα... γ) Τη συλλογική σύμβαση εργασίας στην οποία τυχόν υπάγονται οι εργαζόμενοι. Αντίγραφο της επισυνάπτεται στην Οικονομική Προσφορά. δ) Το ύψος του προϋπολογισμένου ποσού που αφορά τις πάσης φύσεως νόμιμες αποδοχές αυτών των εργαζομένων. ε) Το ύψος των ασφαλιστικών εισφορών με βάση τα προϋπολογισθέντα ποσά. Οι οικονομικοί φορείς (εταιρείες παροχής υπηρεσιών φύλαξης) εξειδικεύουν υποχρεωτικά, με ποινή αποκλεισμού, σε χωριστό κεφάλαιο της Οικονομικής Προσφοράς τους υπό τον τίτλο "Ανάλυση Οικονομικής Προσφοράς", τα ως άνω στοιχεία της Οικονομικής Προσφοράς, όπου θα αναλύεται επαρκώς και με σαφήνεια ο τρόπος-μέθοδος υπολογισμού-προσδιορισμού των στοιχείων αυτής της τιμής. Στην προσφορά τους πρέπει να υπολογίζουν εύλογο ποσοστό διοικητικού κόστους παροχής των υπηρεσιών τους, των αναλώσιμων, του εργολαβικού

τους κέρδους και των νόμιμων υπέρ Δημοσίου και τρίτων κρατήσεων, το οποίο θα προσδιορίζεται και θα αιτιολογείται αναλυτικά στο εν λόγω χωριστό κεφάλαιο Ανάλυση Οικονομικής Προσφοράς. Η Ανάλυση Οικονομικής Προσφοράς υποβάλλεται με τη μορφή υπεύθυνης δήλωσης του Ν. 1599/1986 (Α' 75)... Για την ορθή ανάλυση του εύλογου ποσοστού διοικητικού κόστους παροχής των υπηρεσιών, των αναλώσιμων, του εργολαβικού τους κέρδους και των νόμιμων υπέρ Δημοσίου και τρίτων κρατήσεων προτείνεται στους οικονομικούς φορείς να συμβουλευτούν την Απόφαση 6/2016 και κάθε άλλη σχετική Απόφαση της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ... Παρατηρήσεις: 1. Οι οικονομικοί φορείς συμπληρώνουν και υποβάλλουν από ένα Έντυπο Οικονομικής Προσφοράς για κάθε ΤΜΗΜΑ για το οποίο υποβάλλουν Προσφορά. 2. Οι οικονομικοί φορείς συμπληρώνουν και υποβάλλουν είτε μία Ανάλυση Οικονομικής Προσφοράς για όλα τα ΤΜΗΜΑΤΑ για τα οποία υποβάλλουν Προσφορά στην οποία εξειδικεύουν τα κατά περίπτωση διαφορετικά κόστη ανά ΤΜΗΜΑ είτε από μια Ανάλυση Οικονομικής Προσφοράς ανά ΤΜΗΜΑ. 3. Η Αρχή διατηρεί το δικαίωμα να ζητήσει από τους προσφέροντες στοιχεία απαραίτητα για την τεκμηρίωση των προσφερομένων τιμών, οι δε προσφέροντες υποχρεούνται να παρέχουν αυτά εντός προθεσμίας 10 ημερών από την ημέρα κοινοποίησης σε αυτούς της σχετικής πρόσκλησης. Η ευθύνη για την ακρίβεια των αναφερομένων βαρύνει αποκλειστικά τον προσφέροντα... 5. Ως απαράδεκτες θα απορρίπτονται προσφορές στις οποίες: α) δεν δίνεται τιμή σε ΕΥΡΩ ή που καθορίζεται σχέση ΕΥΡΩ προς ξένο νόμισμα, β) δεν προκύπτει με σαφήνεια η προσφερόμενη τιμή, με την επιφύλαξη της παρ. 4 του άρθρου 102 του Ν. 4412/2016 και γ) η τιμή υπερβαίνει τον προϋπολογισμό της σύμβασης. 6. Η Οικονομική Προσφορά (Έντυπο Οικονομικής Προσφοράς και Ανάλυση Οικονομικής Προσφοράς) σε μορφή αρχείου .pdf, υπογράφεται ψηφιακά από τον νόμιμο εκπρόσωπο ή τους νόμιμους εκπροσώπους του οικονομικού φορέα και το ψηφιακά υπογεγραμμένο έντυπο υποβάλλεται ηλεκτρονικά (μέσω του ΕΣΗΔΗΣ) στην αναθέτουσα αρχή». Θ] 2.4.6 «Λόγοι απόρριψης προσφορών» (σελ. 36-37): «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), 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, 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, γ) για την οποία ο προσφέρων δεν έχει παράσχει τις απαιτούμενες εξηγήσεις, εντός της προκαθορισμένης προθεσμίας ή η εξήγηση δεν είναι αποδεκτή από την αναθέτουσα αρχή σύμφωνα με την παράγραφο 3.1.1. της παρούσας και το άρθρο 102 του Ν. 4412/2016, δ) η οποία υποβάλλεται από έναν προσφέροντα που έχει υποβάλλει δύο ή περισσότερες προσφορές. Ο περιορισμός αυτός ισχύει, υπό τους όρους της παραγράφου 2.2.3.4 περ. γ της παρούσας (περ. γ' της παρ. 4 του άρθρου 73 του Ν. 4412/2016) και στην περίπτωση ενώσεων οικονομικών φορέων με κοινά μέλη, καθώς και στην περίπτωση οικονομικών φορέων που συμμετέχουν είτε αυτοτελώς είτε ως μέλη ενώσεων, ε) η οποία είναι υπό αίρεση». Ι] 3.1.1. «Ηλεκτρονική αποσφράγιση προσφορών» (σελ. 38): «... Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να καλέσει τους οικονομικούς φορείς να συμπληρώσουν ή να διευκρινίσουν τα έγγραφα ή δικαιολογητικά που έχουν υποβληθεί, ή να διευκρινίσουν το περιεχόμενο της οικονομικής προσφοράς τους, σύμφωνα με το άρθρο 102 του Ν. 4412/2016». Κ] 3.1.2. «Αξιολόγηση προσφορών» (σελ. 38-39): «Μετά την ηλεκτρονική αποσφράγιση των προσφορών η Αναθέτουσα Αρχή προβαίνει στην αξιολόγηση αυτών μέσω των αρμόδιων πιστοποιημένων στο Σύστημα οργάνων της, εφαρμοζόμενων κατά τα λοιπά των κειμένων διατάξεων. Ειδικότερα: α) Το αρμόδιο γνωμοδοτικό όργανο προβαίνει στην αρχικά αξιολόγηση του φακέλου των δικαιολογητικών συμμετοχής των οικονομικών

φορέων. Η αξιολόγηση των δικαιολογητικών συμμετοχής ολοκληρώνεται αυθημερόν με την αποσφράγιση... Το αρμόδιο γνωμοδοτικό όργανο καταχωρεί όσους υπέβαλαν προσφορές, τα υποβληθέντα δικαιολογητικά συμμετοχής και τα αποτελέσματα του ελέγχου αυτών σε Πρακτικό, το οποίο υπογράφεται από τα μέλη του οργάνου. Στο Πρακτικό το αρμόδιο γνωμοδοτικό όργανο εισηγείται για την απόρριψη των προσφορών όσων οικονομικών φορέων τα δικαιολογητικά συμμετοχής έκρινε ότι δεν είναι πλήρη και σύμφωνα με τους όρους και τις απαιτήσεις της παρούσας και την αποδοχή των προσφορών, αντίστοιχα, όσων πληρούν τα ανωτέρω. β) Στη συνέχεια το αρμόδιο γνωμοδοτικό όργανο προβαίνει στην αξιολόγηση των οικονομικών προσφορών των προσφερόντων, των οποίων τα δικαιολογητικά συμμετοχής έκρινε πλήρη και σύμφωνα με τους όρους και τις απαιτήσεις της παρούσας, και συντάσσει Πρακτικό στο οποίο εισηγείται αιτιολογημένα την αποδοχή ή απόρριψή τους, την κατάταξη των προσφορών και την ανάδειξη του προσωρινού αναδόχου. Το εν λόγω Πρακτικό κοινοποιείται από το ως άνω όργανο, μέσω της λειτουργικότητας της “Επικοινωνίας”, στην αναθέτουσα αρχή προς έγκριση. Εάν οι προσφορές φαίνονται ασυνήθιστα χαμηλές σε σχέση με το αντικείμενο της σύμβασης, η αναθέτουσα αρχή απαιτεί από τους οικονομικούς φορείς να εξηγήσουν την τιμή ή το κόστος που προτείνουν στην προσφορά τους, εντός αποκλειστικής προθεσμίας, κατά ανώτατο όριο 10 ημερών από την κοινοποίηση της σχετικής πρόσκλησης. Στην περίπτωση αυτή εφαρμόζονται τα άρθρα 88 και 89 του Ν. 4412/2016. Η αξιολόγηση των οικονομικών προσφορών ολοκληρώνεται εντός 2 εργάσιμων ημερών (παρ. 1, άρθρο 221Α Ν. 4412/2016)... δ) Στη συνέχεια εκδίδεται από την αναθέτουσα αρχή μια απόφαση, με την οποία επικυρώνονται τα αποτελέσματα όλων των ανωτέρω σταδίων (“Δικαιολογητικά Συμμετοχής” και “Οικονομική Προσφορά”), η οποία κοινοποιείται με επιμέλεια αυτής στους προσφέροντες μέσω της λειτουργικότητας της “Επικοινωνίας” του συστήματος ΕΣΗΔΗΣ. Η αναθέτουσα αρχή αποφαινεται επί των Πρακτικών εντός προθεσμίας 10 εργάσιμων ημερών από την κοινοποίηση των σχετικών πρακτικών (παρ. 2, άρθρο 221Α Ν.

4412/2016)... στ) Κατά της ανωτέρω απόφασης χωρεί προδικαστική προσφυγή, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 3.4 της παρούσας».

10. 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.

11. 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).

12. Η αναθέτουσα αρχή έχει τη δυνατότητα να καλεί τους προσφέροντες να συμπληρώσουν τα νομίμως, καταρχήν, υποβληθέντα δικαιολογητικά ή να παρέχουν σχετικές διευκρινίσεις και όχι να αναπληρώσουν το πρώτον μη

υποβληθέντα ή μη νομίμως υποβληθέντα δικαιολογητικά [ΣΤΕ 2454/09, ΕΑ ΣΤΕ 457, 364/2009, 738/2009, 180/2009, 567/2008, 3075/2008, 307/2007, 929/2005 σκέψη 5, ΣΤΕ 963/2000, 2854/1997, ΕΑ 849 και 787/2005· βλ. και ΔΕφΘεσ 99/2017 σκέψη 14, ΔΕφΑθ 271/2011, ΑΕΠΠ 489/2019 σκέψη 18], ειδικότερα έχει γίνει δεκτό ότι η εκκίνηση της διαδικασίας παροχής διευκρινίσεων νοείται αποκλειστικά και μόνο όταν γεννάται αμφιβολία ως προς το περιεχόμενο της προσφοράς και όχι όταν αυτό είναι σαφές, δοθέντος ότι στην περίπτωση αυτή θα επρόκειτο για αθέμιτη τροποποίηση του περιεχομένου της προσφοράς των διαγωνιζομένων [ΣΤΕ 90/2010 σκέψη 6].

13. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή απέστειλε στο κρίνον Κλιμάκιο, μετά του ηλεκτρονικού διοικητικού φακέλου της υπόθεσης, τις Εκθέσεις Απόψεων .../11.11.2019 και .../15.11.2019 επί της 1ης Προσφυγής επισημαίνοντας την προδήλως απαράδεκτη άσκησή της, καθώς και τις Εκθέσεις Απόψεων .../15.11.2019 και .../18.11.2019 για τη 2η Προσφυγή αιτούμενη την επί της ουσίας απόρριψής της.

14. Επειδή, για την επίλυση της υπό κρίση διαφοράς όπως ανακύπτει από τη μελέτη της 2ης Προσφυγής, κρίσιμες διατάξεις εκ του Ν. 4412/2016 αποτελούν τα άρθρα 18, 54, 61, 79, 86, 91 παρ. 1 α)-β), 94, 102, 345επ., το κείμενο των οποίων παραλείπεται για λόγους συνοπτικότητας της παρούσας.

15. Επειδή, από τα στοιχεία του ηλεκτρονικού διοικητικού φακέλου της υπόθεσης, όσον αφορά την εξέταση του μοναδικού λόγου ακύρωσης που προβάλλει η «...» στο κείμενο της Προσφυγής της, αποδεικνύονται τα εξής: Δυνάμει των ως άνω αναλυτικά παρατιθέμενων, στη σκέψη 9, κανονιστικών διατάξεων προκύπτει σαφώς ότι διαγωνιστική υποχρέωση των ενδιαφερομένων να συμμετάσχουν στον επίμαχο Διαγωνισμό ήταν, πέρα από την κατάστρωση και κατάθεση, μέσω ανάρτησης στον ηλεκτρονικό τόπο του Διαγωνισμού, της ηλεκτρονικής προσφοράς τους, επιπρόσθετα η σε φυσική μορφή υποβολή όσων δικαιολογητικών απαιτήσε η αναθέτουσα αρχή να προσκομιστούν σε έντυπη μορφή εντός προθεσμίας 3 εργασίμων ημερών, η οποία εκκίνησε από

την επομένη εργάσιμη ημέρα από την καταληκτική ημερομηνία υποβολής των Προσφορών ήτοι την 22.07.2019 όπως αναφέρθηκε στη σκέψη 1. Δηλαδή, η προθεσμία αυτή άρχιζε την 23.07.2019 διαρκούσης μέχρι την 25.07.2019, όπως προκύπτει από τις συνδυαστικές διατάξεις των άρθρων 10 παρ. 7 Ν. 2690/1999 «Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας», 241-246 ΑΚ και 1 παρ. 12 της από 29.12.1980 Πράξης Νομοθετικού Περιεχομένου που κυρώθηκε με τον Ν. 1157/1981 «Καθιέρωση πενθημέρου στο Δημόσιο-Επίσημες Αργίες-κλπ». Αφής στιγμής η Επιτροπή Διαγωνισμού διέγνωσε το εκπρόθεσμο, ήτοι την από 26.07.2019 υποβολή του ως άνω, προσθέτου, φυσικού (υπο)φακέλου εκ μέρους της 2ης προσφεύγουσας, κατ' εφαρμογή του άρθρου 2.4.2.5. της Διακήρυξης όπως μεταφέρει αυτούσιο το άρθρο 15 «Υποβολή προσφορών-Αιτήσεων συμμετοχής» παρ. 1.2.1.1. της Υπουργικής Απόφασης 56902/215/2017 (ΦΕΚ Β' 1924), όφειλε κατά δέσμια αρμοδιότητα, όπως προκύπτει από τις ανωτέρω σκέψεις, να απορρίψει την Προσφορά της «...», όπως και έκανε. Οι δε ισχυρισμοί της τελευταίας περί εμπρόθεσμης, εν πάσει περιπτώσει, παράδοσης του αντίστοιχου φυσικού (υπο)φακέλου σε ιδιωτική εταιρεία courier, με την οποία διατηρεί σταθερή συναλλακτική σχέση, αλλά και η σε αυτή επίρριψη της ευθύνης για την μη ορθή υποβολή της κατά τον κρίσιμο χρόνο, λαμβανομένου του γεγονότος πως η εταιρική έδρα της είναι στην ..., δεν μπορούν να κλονίσουν τη νόμιμη απόρριψη της Προσφοράς της, καθώς η επιμελής προετοιμασία και εμπρόθεσμη παράδοση του διαγωνιστικού φακέλου ανάγεται στους επιχειρηματικούς κινδύνους οι οποίοι είναι σύμφυτοι με τη συμμετοχή σε δημόσιους διαγωνισμούς οικονομικών φορέων που εκδηλώνουν επιχειρηματικό ενδιαφέρον συμμετοχής σε αυτούς [ΑΕΠΠ 5ο Κλιμάκιο 337/2018 σκέψη 11]. Σε κάθε περίπτωση δε, λαμβανομένης και της μεγάλης απόστασης την οποία επικαλείται, προς αποσόβηση αντίστοιχου κινδύνου μη εμπρόθεσμης παράδοσης, η 2η αιτούσα θα μπορούσε να είχε φροντίσει να παραδώσει στο αρμόδιο υποκατάστημα courier με το οποίο συνεργάζεται τον επίμαχο φυσικό (υπο)φάκελο μία ημέρα πριν την 24.07.2019 (ημερομηνία κατά την οποία πράγματι προκύπτει πως τον παρέδωσε), δηλαδή την 23.07.2019, ώστε με τη

σειρά της και μέσω του δικτύου υποκαταστημάτων courier που διαθέτει να είχε κατατεθεί στο πρωτόκολλο της αναθέτουσας αρχής.

16. Επειδή, σε συνέχεια της προηγούμενης σκέψης, προβάλλεται περαιτέρω από την 2η προσφεύγουσα ότι (σελ. 8 της Προδικαστικής Προσφυγής): «Εκτός των άλλων η εταιρεία μας μέχρι και την ημερομηνία αποστολής της Απόφασης .../31.10.2019 δεν είχε αντιληφθεί ότι η Προσφορά μας είχε απορριφθεί γιατί στην εφαρμογή του ΕΣΗΔΗΣ ως κατάσταση της Προσφοράς εμφανίζεται “ενεργός”, αλλά και στις 30.08.2019 με το Πρακτικό Νο3 έγινε αποσφράγιση της Οικονομικής μας Προσφοράς και μάλιστα με τη χαμηλότερη τιμή». Εν προκειμένω, όμως, αναφορικά με την ειδικότερη αιτίαση της περί «“πραγματικής” αποσφράγιση της Οικονομικής Προσφοράς της στις 30.08.2019», βασίμως επισημαίνεται από την αναθέτουσα αρχή στο κείμενο των ως άνω Απόψεων 28490/18.11.2019 που απέστειλε ότι: «η Επιτροπή στις 30.08.2019 προχώρησε στην ηλεκτρονική αποσφράγιση των φακέλων των οικονομικών προσφορών μέσω ΕΣΗΔΗΣ όλων των συμμετεχόντων στη διαγωνιστική διαδικασία. Αυτό αν και αποτυπώνεται συστημικά (εικόνα ΕΣΗΔΗΣ), δεν αποτελεί ουσιαστική αποσφράγιση. Συγκεκριμένα, υποχρεωτικά και για συστημικούς λόγους που αφορούν τον τρόπο λειτουργίας του ΕΣΗΔΗΣ, αποσφραγίζονται όλες οι οικονομικές προσφορές ανεξαρτήτως τυχόν προηγούμενης απόρριψης της προσφοράς λόγω απόρριψης του φακέλου δικαιολογητικών συμμετοχής-τεχνικής προσφοράς από την Επιτροπή. Αυτό συμβαίνει καθώς για την συστημική απόρριψη μιας προσφοράς και την ενεργοποίηση της συγκεκριμένης επιλογής στο ΕΣΗΔΗΣ απαιτείται προηγούμενη απόφαση και η αντίστοιχη συστημική ενέργεια της Αναθέτουσας Αρχής. Εν προκειμένω, υπήρχε νομότυπο και αιτιολογημένο Πρακτικό απόρριψης, αλλά όχι Απόφαση (βλ. ανωτ. παρ. 8 έως 12). Η συστημική απόρριψη των προσφορών δεν πραγματοποιείται από την Επιτροπή. Όπως προκύπτει από τα εκτεθέντα στις ανωτέρω παραγράφους 8 έως 12, η εν λόγω απόφαση αποκλεισμού από την Αναθέτουσα Αρχή έπεται της αποσφράγισης και αξιολόγησης των προσφορών από την Επιτροπή. Για το λόγο αυτό, οι

οικονομικές προσφορές αποσφραγίζονται εν συνόλω αλλά η Επιτροπή λαμβάνει υπόψη της και αξιολογεί μόνον όσες η ίδια δεν είχε απορρίψει κατά την αποσφράγιση και αξιολόγηση των φακέλων δικαιολογητικών συμμετοχής-τεχνικής προσφοράς. Εξάλλου, τυχόν διαφορετική συμπεριφορά της Επιτροπής, με τη μη αποσφράγιση της οικονομικής προσφοράς όλων των συμμετεχόντων, θα οδηγούσε σε άτοπο καθώς η Αναθέτουσα Αρχή, ως αποφασίζον όργανο, δεν θα είχε τη δυνατότητα, σε περίπτωση διαφωνίας με τις εισηγήσεις της Επιτροπής για απόρριψη της προσφοράς του, να ορίσει ως προσωρινό ανάδοχο προσφέροντα οικονομικό φορέα του οποίου τα στοιχεία της οικονομικής του προσφοράς δεν θα αναγράφονταν στα πρακτικά. Συνεπώς, η μη αναγραφή της Οικονομικής Προσφοράς της “LIONS” στον Πίνακα Β του από 26.07.2019 1ου Πρακτικού και η αποσφράγιση της κατά την συνεδρίαση της Επιτροπής στις 30.08.2019, ουδέν κώλυμα δημιουργεί στη διαδικασία και επ’ ουδενί τρόπω δεν συνεπάγεται την έγκριση της Προσφοράς καθώς η Επιτροπή προχώρησε μόνο στην συστημική αποσφράγιση της και όχι στην αξιολόγησή της...».

17. Επειδή, κατ’ ακολουθία, η μεν 1η Προδικαστική προσφυγή πρέπει να απορριφθεί ως απαράδεκτη, η δε 2η ως αβάσιμη και να γίνει δεκτή η επ’ αυτής Παρέμβαση.

18. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, τα Παράβολα που κατέθεσαν αμφότερες οι αιτούσες πρέπει να καταπέσουν (άρθρα 363 παρ. 5 Ν. 4412/2016 και 5 παρ. 5 Κανονισμού).

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει τις Προδικαστικές Προσφυγές.

Δέχεται την Παρέμβαση.

Αριθμός απόφασης: 1366-1367/2019

Ορίζει την κατάπτωση αμφοτέρων των προσκομισθέντων Παραβόλων.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 20.11.2019 και 23.11.2019 και εκδόθηκε στις 10.12.2019.

Ο Πρόεδρος

Η Γραμματέας

Ιωάννης Κίτσος

Βασιλική Κωστή