

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

4^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στις 21 Δεκεμβρίου 2021 με την εξής σύνθεση: Γεώργιος Κουκούτσης, Πρόεδρος, Γερασιμούλα-Μαρία Δρακονταειδή Εισηγήτρια και Μαργαρίτα Κανάβα, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 15-11-2021 Προδικαστική Προσφυγή, με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 2135/16-11-2021 της προσφεύγουσας ένωσης οικονομικών φορέων με την επωνυμία: «...», που αποτελείται από τους κάτωθι οικονομικούς φορείς: α) ... β) ...», που εδρεύει στην περιοχή ..., ..., ..., εφεξής «ο προσφεύγων», όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά της αναθέτουσας αρχής «...» και κατά της υπ' αρ. 601/2021 απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής της ..., με την οποία εγκρίθηκε το από 4-10-2021 Πρακτικό ΙΙ της επιτροπής του διαγωνισμού, κατά το σκέλος αυτής με το οποίο αποφασίστηκε η κατακύρωση του διαγωνισμού στον οικονομικό φορέα «... (...)», εφεξής «η προσβαλλομένη» και

Κατά του παρεμβαίνοντος οικονομικού φορέα «... (...)», η οποία εδρεύει στη ..., Λεωφόρος ... αρ....., εφεξής, «ο παρεμβαίνων».

Με την προδικαστική προσφυγή του ο προσφεύγων αιτείται να ακυρωθεί η προσβαλλομένη.

Με την παρέμβασή του ο παρεμβαίνων αιτείται την απόρριψη της προσφυγής και τη διατήρηση ισχύος της προσβαλλομένης κατά το ως άνω σκέλος.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

Αριθμός Απόφασης: 23/2022

1. Επειδή, για την άσκηση της προσφυγής καταβλήθηκε παράβολο κατά το άρθρο 363 παρ.1 και 2 του Ν. 4412/2016 και άρθρο 5 παρ.1 και 2 του Π.Δ. 39/2017, συνολικού ποσού 8.064,52 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ..., την πληρωμή στην Τράπεζα Πειραιώς), που υπολογίζεται βάσει της εκτιμώμενης αξίας χωρίς ΦΠΑ της σύμβασης ποσού 1.612.903,22 ευρώ. Σημειώνεται ότι αβάσιμος τυγχάνει ο ισχυρισμός του παρεμβαίνοντος ότι το ως άνω παράβολο δεν είναι δεσμευμένο, αφού, ως προκύπτει από την από 17-11-2021 απάντηση της υπηρεσίας παραβόλου της ΑΕΠΠ, το εν λόγω παράβολο είναι δεσμευμένο.

2. Επειδή, με την με αριθμ. πρωτ. ... διακήρυξη της αναθέτουσας αρχής προκηρύχθηκε δημόσιος ηλεκτρονικός διαγωνισμός για την εκτέλεση του έργου: «Τριετής Συντήρηση Οδικού Δικτύου Αρμοδιότητας, Νήσου ...», με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά μόνο βάσει τιμής, εκτιμώμενης αξίας άνευ ΦΠΑ 1.612.903,22 ευρώ.

3. Επειδή, η διακήρυξη καταχωρήθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ στις 23-04-2021 (ΑΔΑΜ: ...) και στη διαδικτυακή πύλη του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (ΕΣΗΔΗΣ), όπου έλαβε συστημικό αριθ. ...

4. Επειδή, ο επίδικος διαγωνισμός που προκήρυξε η αναθέτουσα αρχή ενόψει του αντικειμένου του, της προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης και του χρόνου εκκίνησης της διαδικασίας ανάθεσης εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου IV του Ν. 4412/2016.

5. Επειδή η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή: α) έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα καθόσον κατατέθηκε στις 15-11-2021 στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, λαμβανομένου υπ' όψιν ότι η προσβαλλόμενη κοινοποιήθηκε στον προσφεύγοντα μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ στις 4-11-2021 β) ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του ΠΔ 39/2017 και γ) κοινοποιήθηκε στην ΑΕΠΠ από τον προσφεύγοντα αυθημερόν με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παρ. 1 του άρθρου 361 και τις παρ. 1 και 2 του άρθρου 362 του Ν. 4412/2016 και την παρ. 1 εδ. α) του άρθρου 4, και την παρ. 2 του άρθ. 8 του ΠΔ 39/2017.

Αριθμός Απόφασης: 23/2022

6. Επειδή, στην υπό κρίση διαγωνιστική διαδικασία συμμετείχαν, μεταξύ άλλων, ο προσφεύγων και ο παρεμβαίνων. Κατόπιν αξιολόγησης των δικαιολογητικών συμμετοχής -τεχνικών προσφορών και οικονομικών προσφορών η επιτροπή του διαγωνισμού, με το Πρακτικό Ι εισηγήθηκε την αποδοχή αμφοτέρων των προσφορών, την κατάταξη του παρεμβαίνοντος πρώτου σε σειρά μειοδοσίας, του δε προσφεύγοντος δεύτερου σε σειρά μειοδοσίας. Το ανωτέρω Πρακτικό επικυρώθηκε με την υπ' αρ. πρωτ. 346/2021 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής της αναθέτουσας αρχής, αναδεικνυομένου με αυτόν τον τρόπο του παρεμβαίνοντος ως προσωρινού αναδόχου με ποσοστό έκπτωσης 12,65%. Εν συνεχεία, η επιτροπή του διαγωνισμού κάλεσε τον προσωρινό μειοδότη (παρεμβαίνοντα) να προσκομίσει τα δικαιολογητικά κατακύρωσης του άρθρου 80 του ν.4412/2016. Κατόπιν της προσκόμισης αυτών από τον παρεμβαίνοντα, η επιτροπή του διαγωνισμού εισηγήθηκε, εκδίδοντας το από 4/10/2021 Πρακτικό ΙΙ, την αποδοχή των δικαιολογητικών κατακύρωσης του διαγωνισμού. Το εν λόγω πρακτικό εγκρίθηκε με την νυν προσβαλλομένη. Συνεπώς, ο προσφεύγων έχει έννομο συμφέρον στην άσκηση της υπό κρίση προσφυγής καθώς υπέβαλε νόμιμη προσφορά στο διαγωνισμό και θεμελιώνει το έννομο συμφέρον του στη ζημία του από την παράνομη αποδοχή της προσφοράς του παρεμβαίνοντος και το όφελος από την ανάδειξη του ίδιου ως προσωρινού αναδόχου.

7. Επειδή στις 16-11-2021 η αναθέτουσα αρχή προέβη σε κοινοποίηση της υπό εξέταση προσφυγής, δια μέσω της «επικοινωνίας» του ηλεκτρονικού τύπου του διαγωνισμού προς τους έτερους ενδιαφερόμενους στη διαγωνιστική διαδικασία σύμφωνα με το άρθρο 9 παρ. 1 α του ΠΔ 39/2017.

8. Επειδή με την υπ' αριθμ. 2808/2021 Πράξη της Προέδρου του 7^{ου} Κλιμακίου και την με αριθμ. 3222/2021 Πράξη του Προέδρου του 4^{ου} Κλιμακίου ορίσθηκε Εισηγητής και ημερομηνία συζήτησης της Προσφυγής.

9. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή απέστειλε στην ΑΕΠΠ απόψεις επί της προδικαστικής προσφυγής, τις οποίες στις 1-12-2021 κοινοποίησε στον προσφεύγοντα μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ.

10. Επειδή, στις 26-11-2021 ο παρεμβαίνων νομίμως κι εμπροθέσμως, ήτοι εντός δεκαημέρου από την κοινοποίηση σε αυτόν της ασκηθείσας προσφυγής, άσκησε την υπό κρίση παρέμβαση, έχοντας προς τούτο έννομο

Αριθμός Απόφασης: 23/2022

συμφέρον καθώς τα έννομα συμφέροντά του θίγονται σε περίπτωση ευδοκίμησης της προσφυγής.

11.Επειδή, ο προσφεύγων υπέβαλε ενώπιον της ΑΕΠΠ στις 16-12-2021 υπόμνημά του προς αντίκρουση των απόψεων της αναθέτουσας αρχής, πλην, όμως, εκπροθέσμως, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 365 Ν.4412/2016.

12. Επειδή, σε συνέχεια των ανωτέρω, η ως άνω προσφυγή νομίμως εισάγεται ενώπιον του 4ου Κλιμακίου της ΑΕΠΠ.

13.Επειδή, σύμφωνα με τους ισχυρισμούς του προσφεύγοντος: (α) ο παρεμβαίνων δεν υπέβαλε στο φάκελο των δικαιολογητικών κατακύρωσης τα δικαιολογητικά του άρθρου 23.8 της διακήρυξης για τον οικονομικό φορέα «...», ο οποίος του προσφέρει δάνεια εμπειρία. Αντί αυτών υπέβαλε αρχεία φωτογραφιών με τις ονομασίες «ΚΑΤΑΣΤΑΤΙΚΟ ΕΤΑΙΡΙΑΣ (ΤΕΛΕΥΤΑΙΑ ΤΡΟΠΟΠΟΙΗΣΗ) - 2 001.jpg» και «ΚΑΤΑΣΤΑΤΙΚΟ ΕΤΑΙΡΙΑΣ (ΤΕΛΕΥΤΑΙΑ ΤΡΟΠΟΠΟΙΗΣΗ) - 001.jpg», που αποτελούν απλές φωτογραφίες (κι όχι φωτοαντίγραφα) ιδιωτικού εγγράφου για τις τροποποιήσεις του Καταστατικού του, ώστε δεν αποδεικνύεται η νομιμοποίηση, η σύσταση, ο σκοπός και άλλα δεδομένα της δανείζουσας εμπειρία εταιρείας για τα οποία θα έπρεπε να έχει πλήρη γνώση η αναθέτουσα αρχή. Περαιτέρω, από τα υποβληθέντα δικαιολογητικά δεν αποδεικνύεται ούτε και η ίδια η δυνατότητα εκπροσώπησης και υπογραφής μονομερώς για όνομα της εταιρείας από την εκπρόσωπο αυτής, κα. Ιωάννα Πέτρου, παραταύτα από το ηλεκτρονικό αρχείο «ΔΙΚΑΙΟΛΟΓΗΤΙΚΑ ΠΡΟΣΚΛΗΣΗΣ (1).zip» και το πιστοποιητικό ισχύουσας εκπροσώπησης από το ΓΕΜΗ προκύπτει πως ο ... και η ... το γένος ... αποτελούν συνδιαχειριστές της εν λόγω εταιρείας. Περαιτέρω, από τα ανωτέρω πιστοποιητικά ισχύουσας εκπροσώπησης που έχει προσκομίσει ο προσωρινός ανάδοχος για την δανείζουσα την εμπειρία εταιρεία «...», προκύπτει ότι έχουν προσκομιστεί κατά παράβαση της παρ. 12, περ. γ του άρθρου 80 ν. 4412/2016, αφού φέρουν ημερομηνίες έκδοσης 1/2021 και 6/2021, ήτοι εκδόθηκαν τουλάχιστον έναν μήνα πριν από τις κρίσιμες κατά το άρθρο 104 ν. 4412/2016 ημερομηνίες, δηλαδή την ημερομηνία υποβολής προσφοράς και ημερομηνία υποβολής δικαιολογητικών άρθρου 80 (β) σε πλήθος περιπτώσεων εμφανίζεται κάποιο σφάλμα στα ψηφιακώς υπογεγραμμένα έγγραφα του προσωρινού αναδόχου. Ειδικότερα δε ο

Αριθμός Απόφασης: 23/2022

προσφεύγων αναφέρει τις υπεύθυνες δηλώσεις 1-7 του δανείζοντος εμπειρία φορέα ..., οι οποίες προσκομίστηκαν με τα δικαιολογητικά κατακύρωσης, όπου κατά τον έλεγχο των αρχείων pdf εμφανίζεται η ένδειξη «the validity of the document certification is unknown. The author could not be verified». Επίσης, κατά τον έλεγχο του ιδιωτικού συμφωνητικού μεταξύ του παρεμβαίνοντος και του δανείζοντος εμπειρία, το οποίο υποβλήθηκε με τα δικαιολογητικά της προσφοράς, εμφανίζεται η ένδειξη «certification by Constantina Dagre is invalid» (γ) από τη μορφή του εγγράφου με την ονομασία «ΕΓΓΡΑΦΟ ΤΡΑΠΕΖΗΣ» που προσκομίζει ο Προσωρινός Ανάδοχος προς απόδειξη ικανοποίησης των όρων της παρ. 22.Γ.δ της Διακήρυξης σε θέση βεβαίωσης από πιστωτική ή χρηματοδοτικό ίδρυμα, δεν βεβαιώνεται μεταξύ της Τράπεζας και της ... συνεργασία που του εξασφαλίζει κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς τη δυνατότητα χορήγησης πίστωσης σε ποσό ανερχόμενο σε ύψος 10% τουλάχιστον του προϋπολογισμού δημοπράτησης και ότι θα εξετάσει το αίτημα χορήγησης πίστωσης για την εκτέλεση του συγκεκριμένου έργου ανερχόμενο σε ύψος 10% τουλάχιστον του ποσού ανάθεσης. Αντίθετα, το έγγραφο που έχει προσκομίσει ο Προσωρινός Ανάδοχος αποτελεί ένα έγγραφο που δεν φέρει ημερομηνία έκδοσης ούτε αριθμό πρωτοκόλλου εξερχομένου. Μάλιστα, η υπογραφή του εγγράφου γίνεται από υπάλληλο η θέση της οποίας δεν προσδιορίζεται (π.χ. Διευθύντρια) αλλά δεν υπάρχει ούτε σφραγίδα της Τράπεζας. Συνεπώς, είναι ιδιαίτερα αμφίβολη η δυνατότητα να χρηματοδοτηθεί το υπό κρίση έργο στην περίπτωση που στον οικονομικό φορέα και ήδη προσωρινό ανάδοχο, ανατεθεί κάποιο άλλο από τα δύο έργα στα οποία αναφέρεται το Τραπεζικό έγγραφο.

14. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή ισχυρίζεται ότι: (α) η προσκόμιση των δικαιολογητικών του άρθρου 23.8 δεν αφορά τον δανείζοντα εμπειρία φορέα αλλά μόνο τον προσωρινό ανάδοχο. Σε κάθε δε περίπτωση ο ισχυρισμός του προσφεύγοντος περί μη προσκόμισης των δικαιολογητικών του άρθρου 23.8 για τον δανείζοντα εμπειρία φορέα τυγχάνει αβάσιμος αφού, από τα προσκομιζόμενα αρχεία αφενός μεν προκύπτουν οι απαιτούμενες πληροφορίες κι αφετέρου, από αυτά εξάγεται ο αριθμός ΓΕΜΗ, με τη χρήση του οποίου η αναθέτουσα αρχή μπορεί ν'αναζητήσει και εξάγει σε μορφή pdf το καταστατικό και τις τροποποιήσεις του μέσω της επιλογής «στοιχεία

Αριθμός Απόφασης: 23/2022

δημοσιότητας» του ιστοτόπου του ΓΕΜΗ. Ακόμη, σύμφωνα με την αναθέτουσα αρχή, αβάσιμος τυγχάνει ο ισχυρισμός του προσφεύγοντος ότι δεν αποδεικνύεται η δυνατότητα μονομερούς υπογραφής κι εκπροσώπησης εκ των διαχειριστών της δανείζουσας εταιρείας της κας Ιωάννας Πέτρου καθώς τούτο προκύπτει από το καταχωρηθέν στο ΓΕΜΗ καταστατικό της εταιρείας. Αλυσιτελώς δε κατά την αναθέτουσα αρχή προβάλλεται από τον προσφεύγοντα η υποβολή δικαιολογητικών κατά παράβαση του άρθρου 80 παρ. 12 περ. γ, αφού, ουδόλως, εν προκειμένω ήταν υποχρεωτική η υποβολή των ως άνω δικαιολογητικών για τον δανείζοντα φορέα, αλλά, αυτά υποβλήθηκαν εκ περισσού (β) οι αιτιάσεις που προβάλλονται με τον δεύτερο λόγο της προσφυγής είναι αβάσιμες, αφού αφενός μεν σε ό,τι αφορά την ψηφιακή υπογραφή της κας Κωνσταντίνας Δαγρέ ήταν σε ισχύ κατά τον χρόνο υποβολής του ιδιωτικού συμφωνητικού και μέχρι της 18-09-2021 οπότε έληξε η ισχύς της, κι, αφετέρου, αναφορικά με τις υπεύθυνες δηλώσεις, πράγματι, εάν κανείς επιχειρήσει ν'ανοίξει τα αρχεία μέσω του προγράμματος ADOBE READER DC διαπιστώνεται η ένδειξη που αναφέρει ο προσφεύγων, πλην, όμως, κατά τον έλεγχο των ψηφιακών υπογραφών σύμφωνα με το άρθρο 8 παρ. 3 της ΥΑ 117384/2017 και τις οδηγίες τις ΑΠΕΔ, ήτοι με τη χρήση των εγκεκριμένων πιστοποιητικών, διαπιστώνεται ότι η υπογραφή της κας ... είναι πιστοποιημένη από τον εγκεκριμένο φορέα υπηρεσιών πιστοποίησης HARARCA, αλλά έληξε στις 18-09-2021. Ωστόσο στις 30-07-2021 οπότε υποβλήθηκαν τα δικαιολογητικά κατακύρωσης ήταν ισχυρή (γ) η επιστολή της τράπεζας Eurobank έχει το ζητούμενο από τη διακήρυξη περιεχόμενο, το οποίο η αναθέτουσα αρχή επιβεβαίωσε κατόπιν επικοινωνίας της με την τράπεζα. Σε κάθε περίπτωση, ο χρόνος έκδοσης αυτής ανατρέχει σε χρόνο πριν την καταληκτική προθεσμία υποβολής των προσφορών, ενώ δεν είναι δυνατή η απόρριψη της προσφοράς του παρεμβαίνοντος για λόγους που δεν προβλέπονται. Ούτε η διακήρυξη και ο νόμος απαιτούν την υπογραφή της επιστολής από διευθυντικό στέλεχος και τη θέση αριθμού πρωτοκόλλου για την εγκυρότητά της.

15. Επειδή, σύμφωνα με τον παρεμβαίνοντα: (α) αβασίμως ισχυρίζεται ο προσφεύγων ότι δεν προσκομίστηκαν τα απαιτούμενα από το άρθρο 23.8 της διακήρυξης δικαιολογητικά για τον δανείζοντα εμπειρία. Αντιθέτως, όχι μόνο αυτά προσκομίστηκαν αλλά από την επισκόπησή τους προκύπτει ότι τα

Αριθμός Απόφασης: 23/2022

αυτά προκύπτουν όλα τα κρίσιμα στοιχεία, ήτοι η σύσταση της εταιρείας, η διάρκειά της και η νόμιμη εκπροσώπηση αυτής. Περαιτέρω, ο παρεμβαίνων ισχυρίζεται ότι ο μορφότυπος των αρχείων δεν επηρεάζει το κύρος τους, η δε εγκυρότητα αυτών προκύπτει και από τη βεβαίωση του γνησίου των υπογραφών των εταίρων επί του προσκομισθέντος Καταστατικού. Σε κάθε δε περίπτωση, σύμφωνα με τον παρεμβαίνοντα η αναθέτουσα αρχή είχε ανά πάσα στιγμή πρόσβαση στα παραπάνω αρχεία μέσω των υπηρεσιών του ΓΕΜΗ (β) αβάσιμες τυγχάνουν οι αιτιάσεις του προσφεύγοντος που προβάλλονται με τον δεύτερο λόγο της προσφυγής, καταρχήν, ως αόριστες. Περαιτέρω, σε ό,τι αφορά την ψηφιακή υπογραφή της κας ... ήταν σε ισχύ κατά τον χρόνο υποβολής του ιδιωτικού συμφωνητικού και μέχρι της 18-09-2021 οπότε έληξε η ισχύς της, όπως αποδεικνύεται από τα σχετικά screenshots που προσκομίζει ο παρεμβαίνων. Ακόμη, αναφορικά με τις υπεύθυνες δηλώσεις, κατά τον έλεγχο αυτών σύμφωνα με το άρθρο 8 παρ. 3 της ΥΑ 117384/2017 και τις οδηγίες τις ΑΠΕΔ, με τη χρήση των εγκεκριμένων πιστοποιητικών, διαπιστώνεται ότι η υπογραφή της κας ... είναι πιστοποιημένη από τον εγκεκριμένο φορέα υπηρεσιών πιστοποίησης HRARCA, αλλά έληξε στις 18-09-2021. Ωστόσο, στις 30-07-2021 οπότε υποβλήθηκαν τα δικαιολογητικά κατακύρωσης ήταν ισχυρή (γ) η επιστολή της τράπεζας Eurobank έχει το ζητούμενο από τη διακήρυξη περιεχόμενο, το οποίο τόσο η αναθέτουσα αρχή, όσο και ο ίδιος επιβεβαίωσαν κατόπιν επικοινωνίας τους με την τράπεζα. Σε κάθε περίπτωση, ο χρόνος έκδοσης αυτής ανατρέχει σε χρόνο πριν την καταληκτική προθεσμία υποβολής των προσφορών, ενώ δεν είναι δυνατή η απόρριψη της προσφοράς του παρεμβαίνοντος για λόγους που δεν προβλέπονται. Ούτε η διακήρυξη και ο νόμος απαιτούν την υπογραφή της επιστολής από διευθυντικό στέλεχος και τη θέση αριθμού πρωτοκόλλου για την εγκυρότητά της.

16. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 78 Στήριξη στις ικανότητες άλλων φορέων (άρθρο 63 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ): « 1. Όσον αφορά τα κριτήρια της οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας που προβλέπονται στην παρ. 3 του άρθρου 75 και τα κριτήρια σχετικά με την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα που προβλέπονται στην παρ. 4 του άρθρου 75, ένας οικονομικός φορέας μπορεί, κατά περίπτωση και για συγκεκριμένη σύμβαση, να στηρίζεται στις ικανότητες άλλων φορέων, ασχέτως της νομικής φύσης των δεσμών του

Αριθμός Απόφασης: 23/2022

με αυτούς. Όσον αφορά τα κριτήρια που σχετίζονται με τους τίτλους σπουδών και τα επαγγελματικά προσόντα που ορίζονται στην περίπτωση στ` του Μέρους II του Παραρτήματος XII του Προσαρτήματος Α` ή με την σχετική επαγγελματική εμπειρία, οι οικονομικοί φορείς, μπορούν ωστόσο να βασίζονται στις ικανότητες άλλων φορέων μόνο εάν οι τελευταίοι θα εκτελέσουν τις εργασίες ή τις υπηρεσίες για τις οποίες απαιτούνται οι συγκεκριμένες ικανότητες. Αν ο οικονομικός φορέας επιθυμεί να στηριχθεί στις ικανότητες άλλων φορέων, αποδεικνύει στην αναθέτουσα αρχή ότι θα έχει στη διάθεσή του τους αναγκαίους πόρους, ιδίως, με την προσκόμιση της σχετικής δέσμευσης των φορέων αυτών για τον σκοπό αυτό. Η αναθέτουσα αρχή ελέγχει, σύμφωνα με τα άρθρα 79, 80 και 81, αν οι φορείς, στις ικανότητες των οποίων προτίθεται να στηριχθεί ο οικονομικός φορέας, πληρούν τα σχετικά κριτήρια επιλογής και εάν συντρέχουν λόγοι αποκλεισμού, σύμφωνα με τα άρθρα 73 και 74. Η αναθέτουσα αρχή απαιτεί από τον οικονομικό φορέα να αντικαταστήσει έναν φορέα που δεν πληροί σχετικό κριτήριο επιλογής ή για τον οποίο συντρέχουν λόγοι αποκλεισμού των παραγράφων 1 και 2. του άρθρου 73 και του άρθρου 74. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να απαιτήσει από τον οικονομικό φορέα την αντικατάσταση φορέα για τον οποίον συντρέχουν λόγοι αποκλεισμού της παρ. 4 του άρθρου 73 και του άρθρου 74. Όταν ο οικονομικός φορέας στηρίζεται στις ικανότητες άλλων φορέων όσον αφορά τα κριτήρια που σχετίζονται με την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια, η αναθέτουσα αρχή μπορεί να απαιτεί ο οικονομικός φορέας και αυτοί οι φορείς να είναι από κοινού υπεύθυνοι για την εκτέλεση της σύμβασης.

Υπό τους ίδιους όρους, μία ένωση οικονομικών φορέων, όπως αναφέρεται στην παρ. 2 του άρθρου 19, μπορεί να στηρίζεται στις ικανότητες των συμμετεχόντων στην ένωση ή άλλων φορέων.

2. Στην περίπτωση συμβάσεων έργων ή συμβάσεων υπηρεσιών ή στην περίπτωση εργασιών τοποθέτησης και εγκατάστασης στο πλαίσιο σύμβασης προμηθειών, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να απαιτούν την εκτέλεση ορισμένων κρίσιμων καθηκόντων απευθείας από τον ίδιο τον προσφέροντα ή, αν η προσφορά υποβάλλεται από ένωση οικονομικών φορέων, όπως αναφέρεται στην παρ. 2 του άρθρου 19, από έναν από τους συμμετέχοντες στην ένωση αυτή».

Αριθμός Απόφασης: 23/2022

17. Επειδή, το άρθρο 103 του Ν.4412/2016 «Πρόσκληση για υποβολή δικαιολογητικών» 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, εντός δέκα (10) 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.».

18. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 8 της 117384/2017 κοινής υπουργικής απόφασης (Β' 3821), η οποία, σύμφωνα με τη μεταβατική διάταξη της ΥΑ 166278/25-6-2021 (ΦΕΚ Β' 2813/30.06.2021) εξακολουθεί να ισχύει και μετά την έναρξη ισχύος της τελευταίας για διαδικασίες που είχαν εκκινήσει πριν από αυτήν: «[...] 3. Οι Οικονομικοί Φορείς υποβάλλουν μέσω του υποσυστήματος τα κατά περίπτωση έγγραφα που έχουν συνταχθεί/παραχθεί από τους ίδιους υπογεγραμμένα με εγκεκριμένη προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή ή προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή που υποστηρίζεται από εγκεκριμένο πιστοποιητικό, το οποίο χορηγήθηκε από έναν εγκεκριμένο πάροχο υπηρεσιών πιστοποίησης, ο οποίος περιλαμβάνεται στον κατάλογο εμπιστευσης που προβλέπεται στην απόφαση 2009/767/ΕΚ (όπως τροποποιήθηκε και ισχύει) και σύμφωνα με τα οριζόμενα στο Κανονισμό (ΕΕ) 910/2014 και τις διατάξεις της παρούσας[...].

19. Επειδή, σύμφωνα με τη διακήρυξη:[...] 22.Γ. δ) Οι υποψήφιοι οικονομικού φορείς πρέπει να διαθέτουν αποδεδειγμένα την ικανότητα χρηματοδότησης της κατασκευής του έργου ώστε να εξασφαλισθεί η εμπρόθεσμη και σύμφωνη με τη σύμβαση υλοποίησή του[...].22.ΣΤ. Στήριξη στις ικανότητες άλλων φορέων (Δάνεια εμπειρία) Όσον αφορά τα κριτήρια της οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας και τα κριτήρια σχετικά με την

Αριθμός Απόφασης: 23/2022

τεχνική και επαγγελματική ικανότητα, ένας οικονομικός φορέας μπορεί να στηρίζεται στις ικανότητες άλλων φορέων, ασχέτως της νομικής φύσης των δεσμών του με αυτούς. Η αναθέτουσα αρχή ελέγχει, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 23 της παρούσας, εάν οι φορείς στις ικανότητες των οποίων προτίθεται να στηριχθεί ο προσφέρων, πληρούν τα σχετικά κριτήρια επιλογής και εάν συντρέχουν λόγοι αποκλεισμού κατά τα οριζόμενα στην παρούσα διακήρυξη[...]. Άρθρο 23: Αποδεικτικά μέσα κριτηρίων ποιοτικής επιλογής. 23.1 κατά την υποβολή προσφορών οι οικονομικοί φορείς υποβάλλουν το Τυποποιημένο Έντυπο Υπεύθυνης Δήλωσης του άρθρου 79 παρ. 4 του ν. 4412/2016, το οποίο αποτελεί ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση με τις συνέπειες του ν. 1599/1986 (Α΄75), ως προκαταρκτική απόδειξη προς αντικατάσταση των πιστοποιητικών που εκδίδουν οι δημόσιες αρχές ή τρίτα μέρη, επιβεβαιώνοντας ότι ο εν λόγω οικονομικός φορέας πληροί τις ακόλουθες προϋποθέσεις: α) δεν βρίσκεται σε μία από τις καταστάσεις του άρθρου 22 Α της παρούσας, β) πληροί τα σχετικά κριτήρια επιλογής, τα οποία έχουν καθοριστεί, σύμφωνα με το άρθρο 22 Β-Ε της παρούσας[...]. 23.5. στ) Προς απόδειξη ικανοποίησης των όρων της παρ. 22.Γ.δ) της παρούσας οι οικονομικοί φορείς προσκομίζουν βεβαίωση από πιστωτικό χρηματοδοτικό ίδρυμα ή άλλο φορέα που έχει την κατά νόμο δυνατότητα σύμφωνα με τις διατάξεις του Ν. 4261/2014, με την οποία βεβαιώνεται ότι υφίσταται μεταξύ αυτού και του οικονομικού φορέα συνεργασία που του εξασφαλίζει κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς τη δυνατότητα χορήγησης πίστωσης σε ποσό ανερχόμενο σε ύψος 10% τουλάχιστον του προϋπολογισμού δημοπράτησης και θα εξετάσει αίτημα χορήγησης πίστωσης για την εκτέλεση του συγκεκριμένου έργου εφόσον αναδειχθεί ανάδοχος, ανερχόμενο σε ύψος 10% τουλάχιστον του ποσού ανάθεσης. Η επιτροπή διαγωνισμού διατηρεί το δικαίωμα να ελέγξει διερευνήσει και επιβεβαιώσει και την ακρίβεια των αναγραφόμενων στοιχείων[...]. 23.8. «Σχετικά με τον έλεγχο νομιμοποίησης του προσωρινού αναδόχου» ορίζεται πως «Σε περίπτωση νομικού προσώπου, υποβάλλονται ηλεκτρονικά στον φάκελο “Δικαιολογητικά Προσωρινού Αναδόχου”, τα νομιμοποιητικά έγγραφα από τα οποία προκύπτει η εξουσία υπογραφής του νόμιμου εκπροσώπου και τα οποία πρέπει να έχουν εκδοθεί έως τριάντα (30) εργάσιμες ημέρες πριν από την υποβολή τους, εκτός αν σύμφωνα με τις ειδικότερες διατάξεις αυτών φέρουν συγκεκριμένο χρόνο

Αριθμός Απόφασης: 23/2022

ισχύος[...] Εάν ο προσφέρων είναι Ο.Ε, Ε.Ε., ΙΚΕ: 1. Αντίγραφο του καταστατικού, με όλα τα μέχρι σήμερα τροποποιητικά, ή φωτοαντίγραφο επικυρωμένου, από δικηγόρο, κωδικοποιημένου καταστατικού, εφόσον υπάρχει. 2. Πιστοποιητικό αρμόδιας δικαστικής ή διοικητικής αρχής περί των τροποποιήσεων του καταστατικού.».

20. 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, ΣτΕ 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). Αντιστοίχως, η παράβαση 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 C19/00 Siac Construcrtion Ltd, σκέψεις 34 και 44· ΔΕΕ, Απόφαση της 25.04.1996, Υπόθεση C-87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, σκέψη 54).

21. Επειδή, η αρχή της ίσης μεταχείρισης προϋποθέτει, περαιτέρω, ότι όλοι οι όροι και τρόποι διεξαγωγής της διαδικασίας αναθέσεως πρέπει να διατυπώνονται με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία στην προκήρυξη του διαγωνισμού ή στη συγγραφή υποχρεώσεων, κατά τρόπον 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 και επί ίσοις όροις έλεγχος του αν οι προσφορές των υποψηφίων ανταποκρίνονται στα κριτήρια που διέπουν την εν λόγω σύμβαση (βλ., μεταξύ άλλων, για την αρχή της ίσης μεταχείρισης των οικονομικών φορέων στο πλαίσιο ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων τις Αποφάσεις: της 29ης Απριλίου 2004, Επιτροπή κατά CAS Succhi di Frutta, C 496/99 P, EU:C:2004:236, σκέψη 110, και της 12ης

Αριθμός Απόφασης: 23/2022

Μαρτίου 2015, eVigilo, C 538/13, EU:C:2015:166, σκέψη 33, της 24ης Μαΐου 2016, MT Højgaard και Züblin, C 396/14, EU:C:2016:347, σκέψη 37).

22. Επειδή, σύμφωνα με τις Οδηγίες της ΑΠΕΔ για τον έλεγχο της ψηφιακής υπογραφής απαιτούνται τα ακόλουθα βήματα: «Για να δείτε αν το αρχείο έχει υπογραφή που έχει χορηγηθεί από πάροχο που βρίσκεται στην λίστα με τους εγκεκριμένους παρόχους μπορείτε να το ανεβάσετε στο σύνδεσμο <https://webgate.ec.europa.eu/tl-browser/#/search/file/1>. Ο έλεγχος αυτός γίνεται απευθείας και από το λογισμικό Adobe Reader αρκεί να είναι πρόσφατης έκδοσης (XI ή DC). Στο λογισμικό θα πρέπει πρώτα να γίνουν κάποιες ρυθμίσεις. Στο εγχειρίδιο: "Χρήση λογισμικού Adobe Acrobat Reader (XI & DC) για την προσθήκη Ψηφιακής Υπογραφής σε Αρχεία PDF" μπορείτε να βρείτε αναλυτικές οδηγίες για την παραμετροποίηση του λογισμικού τόσο για την επαλήθευση ψηφιακών υπογραφών όσο και το πως υπογράφετε ένα έγγραφο (προσθέτοντας και χρονοσήμανση από την ΑΠΕΔ). Όταν ανοίγουμε ψηφιακά υπογεγραμμένο έγγραφο με πιστοποιητικό που έχει εκδώσει από Εγκεκριμένη Αρχή Πιστοποίησης με το λογισμικό Adobe Reader, θα πρέπει να βλέπουμε τη σήμανση *Signed and all signatures are valid*. Με τον τρόπο αυτό μπορούμε να βεβαιωθούμε ότι η υπογραφή είναι έγκυρη και δεν έχει γίνει επεξεργασία του εγγράφου μετά την υπογραφή. Έπειτα, για να δούμε περισσότερες πληροφορίες κάνουμε κλικ πάνω στην υπογραφή. [cid:ii_jhiv96jn1_1638c2f6809b1bcd](#) Επιλέγουμε *Signature properties* [cid:ii_jhiv9qhi2_1638c2fce8241898](#) Ελέγχουμε όλες τις πληροφορίες που εμφανίζονται ώστε να είναι έγκυρες και να έχει γίνει η επικύρωσή τους από το λογισμικό Adobe Reader. [cid:ii_jhivxbgr6_1638c409768d51d2](#) Ελέγχουμε τις πληροφορίες ψηφιακού πιστοποιητικού (Εμφανίζεται επιλέγοντας "Show Signer's Certificate) [cid:ii_jhiw5am98_1638c46444c28eb4](#)»

23. Επειδή, αναφορικά με τον πρώτο λόγο της προσφυγής σημειώνονται τα ακόλουθα: Όπως προκύπτει από τη συνδυασμένη ερμηνεία κι εφαρμογή των άρθρων 22ΣΤ και 23.2 της διακήρυξης, οι φορείς στην ικανότητα των οποίων στηρίζεται ο οικονομικός φορέας πρέπει ν'αποδεικνύουν με τα προβλεπόμενα στη διακήρυξη αποδεικτικά μέσα ότι πληρούν τα σχετικά κριτήρια ποιοτικής επιλογής, σύμφωνα με τα άρθρα 22B-E και ότι δεν συντρέχουν στο πρόσωπό τους οι προβλεπόμενοι λόγοι αποκλεισμού Αυτονοήτως δε έκαστος δανείζων φορέας οφείλει να

Αριθμός Απόφασης: 23/2022

προσκομίζει τα απαιτούμενα δικαιολογητικά μόνο για τα κριτήρια ποιοτικής επιλογής για τα οποία δανείζει εμπειρία. Στην υπό κρίση διακήρυξη τα κριτήρια ποιοτικής επιλογής αναφέρονται ως ακολούθως: στο άρθρο 22B αναφέρεται η «καταλληλότητα για την άσκηση επαγγελματικής δραστηριότητας», στο άρθρο 22 Γ η «οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια», στο άρθρο 22 Δ η «τεχνική κι επαγγελματική ικανότητα» και στο άρθρο 22 Ε τα «Πρότυπα διασφάλισης ποιότητας και περιβαλλοντικής διαχείρισης». Τα αντίστοιχα αποδεικτικά μέσα αναφέρονται στη διακήρυξη ως ακολούθως: 23.4 «Δικαιολογητικά απόδειξης καταλληλότητας για την άσκηση της επαγγελματικής δραστηριότητας του άρθρου 22.Β», 23.5 «Δικαιολογητικά Οικονομικής και Χρηματοοικονομικής επάρκειας του άρθρου 22.Γ», 23.6 «Δικαιολογητικά τεχνικής κι επαγγελματικής ικανότητας του άρθρου 22. Δ», 23.7 Δικαιολογητικά για Πρότυπα διασφάλισης ποιότητας και πρότυπα περιβαλλοντικής διαχείρισης του άρθρου 22.Ε». Πέραν όσων εκ των ως άνω αποδεικτικών μέσων που αφορούν τα κριτήρια ποιοτικής επιλογής για τα οποία παρέχει στήριξη και τα οποία οφείλει να προσκομίζει έκαστος δανείζων φορέας καθώς και όσα προβλέπονται αναφορικά με τους λόγους αποκλεισμού, ουδέν άλλο αποδεικτικό μέσο οφείλει ο τελευταίος να προσκομίζει στο διαγωνισμό. Περαιτέρω, όπως προκύπτει από τη συνδυασμένη ερμηνεία κι εφαρμογή των άρθρων 4.2 και 23.8 της διακήρυξης, τα προβλεπόμενα νομιμοποιητικά έγγραφα, κατά τις διακρίσεις του άρθρου 23. 8 της διακήρυξης ανάλογα με το είδος της εταιρείας κλπ, προσκομίζονται αποκλειστικά και μόνο για τον αναδειχθέντα ως προσωρινό ανάδοχο φορέα και όχι τον δανείζοντα την εμπειρία φορέα.

24. Επειδή, όπως, προκύπτει από την επισκόπηση του φακέλου της υπόθεσης ο παρεμβαίνων, ο οποίος αναδείχθηκε προσωρινός ανάδοχος του έργου, προσκόμισε, κατόπιν πρόσκλησης της αναθέτουσας αρχής κατ'άρθρον 4.2 της διακήρυξης, τα δικαιολογητικά μειοδότη, μεταξύ των οποίων υπέβαλε σε μορφή jpg τα νομιμοποιητικά έγγραφα του τρίτου δανείζοντος εμπειρία οικονομικού φορέα «...» και ειδικότερα: (α) το τελευταίο από 21-12-2021 κωδικοποιημένο καταστατικό της εταιρείας, με θεωρημένο το γνήσιο της υπογραφής των εταίρων (β) το με αριθμ. ... πιστοποιητικό ισχύουσας εκπροσώπησης του επιμελητηρίου ..., υπηρεσία ΓΕΜΗ. Πλην, όμως, τα ως άνω έγγραφα, ως βασίμως ισχυρίζεται τόσο η αναθέτουσα αρχή με τις

Αριθμός Απόφασης: 23/2022

απόψεις της, όπως και ο παρεμβαίνων, προσκομίστηκαν εκ περισσού, ήτοι χωρίς ουδόλως να προκύπτει εκ της διακηρύξεως υποχρέωση του παρεμβαίνοντος να τα προσκομίσει. Ως εκ τούτου όλες οι σχετικές αιτιάσεις του προσφεύγοντος, που προβάλλονται με τον πρώτο λόγο της προσφυγής, τυγχάνουν απορριπτέες ως αλυσιτελείς αφού, ακόμα κι αν υποθεθούν βάσιμες ουδόλως μπορούν να οδηγήσουν στην απόρριψη της προσφοράς του παρεμβαίνοντος για λόγο που δεν προβλέπεται στη διακήρυξη. Συνεπώς, ο πρώτος λόγος της προσφυγής πρέπει ν'απορριφθεί.

25. Επειδή, αναφορικά με τον δεύτερο λόγο της προσφυγής σημειώνονται τα ακόλουθα: Καταρχήν, ως βασίμως ισχυρίζεται ο παρεμβαίνων ο παρών λόγος της προσφυγής είναι, καταρχήν, αόριστος, ήτοι αναφέρεται γενικά σε σφάλματα πληθώρας εγγράφων, χωρίς να προσδιορίζει ειδικά το σύνολο αυτών. Πλέον συγκεκριμένα αναφέρεται στην προσφυγή: *«Στον υπό κρίση Διαγωνισμό, σε πλήθος περιπτώσεων εντοπίζεται κάποιο πρόβλημα ή σφάλμα στα ηλεκτρονικώς υπογεγραμμένα έγγραφα του Προσωρινού Αναδόχου»*. Από τα ανωτέρω σε συνδυασμό με το γεγονός ότι ο προσφεύγων παραθέτει στο πλαίσιο του παρόντος λόγου, νομολογία τόσο για την έγκυρη χρονοσήμανση όσο και την εγκυρότητα της ψηφιακής υπογραφής χορηγηθείσας από εγκεκριμένο πάροχο ψηφιακών υπηρεσιών εν γένει, χωρίς, όμως, να εξειδικεύει με την παράθεση συγκεκριμένων πραγματικών περιστατικών, δεν προκύπτει σε τί ακριβώς συνίστανται τα αναφερόμενα σφάλματα.

26. Επειδή, περαιτέρω, σχετικά με τα αναφερόμενα σφάλματα των ψηφιακών υπογραφών επί των υπευθύνων δηλώσεων του δανείζοντος εμπειρία οικονομικού φορέα «...» καθώς και επί του ιδιωτικού συμφωνητικού μεταξύ του παρεμβαίνοντος και του φορέα «...», ο λόγος της προσφυγής προβάλλει αναπόδεικτος αφού, ουδόλως προκύπτει ότι τα αποδιδόμενα σφάλματα εγκυρότητας της τεθείσας σε αυτά ψηφιακής υπογραφής της κας ... διαπιστώθηκαν κατόπιν ελέγχου, σύμφωνα με τις οδηγίες της ΑΠΕΔ, ήτοι μετά την εγκατάσταση στον υπολογιστή που έγινε ο έλεγχος των απαιτούμενων πιστοποιητικών, ούτε ότι ο έλεγχος έγινε κατά τον κρίσιμο χρόνο της υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης. Αντιθέτως, από τα στοιχεία που προσκομίζει ο παρεμβαίνων με την παρέμβασή του και ειδικότερα τις ακριβείς αποτυπώσεις της οθόνης του υπολογιστή (screenshot)

Αριθμός Απόφασης: 23/2022

κατά τον έλεγχο της εγκυρότητας των ψηφιακών υπογραφών, σύμφωνα με τις οδηγίες της ΑΠΕΔ κατά τον χρόνο υπογραφής (*the selected certificate path is valid. The path validation checks were done as of the signing time: 2021/07/2018 17:03:035 κλπ*), προκύπτει ότι η ψηφιακή υπογραφή επί των υπευθύνων δηλώσεων ανήκει στην κα ..., χορηγήθηκε από τον πάροχο ΗΠΑΡΑΚΑ που είναι διαπιστευμένος ως εγκεκριμένος πάροχος παροχής ψηφιακών υπηρεσιών (Hellenic Public Administration issuing CA ΗΠΑΡΑΚΑ» και η οποία (ψηφιακή υπογραφή) είναι έγκυρη από 18-09-2018 έως 18-09-2021, με την σημείωση ότι το «*Το παρόν πιστοποιητικό είναι εγκεκριμένο σύμφωνα με τον Κανονισμό 910/2014*». Παρομοίως και η αναθέτουσα αρχή ισχυρίζεται με τις απόψεις της ότι, εγκαθιστώντας το κατάλληλο λογισμικό και τα απαιτούμενα πιστοποιητικά, σύμφωνα με τις οδηγίες της ΑΠΕΔ, διαπίστωσε και η ίδια την εγκυρότητα των ψηφιακών υπογραφών καθώς και της χρονοσήμανσης επί των υπό κρίση υπευθύνων δηλώσεων. Έτι περαιτέρω, ως ισχυρίζεται ο παρεμβαίνων και η αναθέτουσα αρχή και προκύπτει από τα προσκομιζόμενα ως άνω πιστοποιητικά εγκυρότητας του παρεμβαίνοντος, η τεθείσα επί των υπευθύνων δηλώσεων και του αναφερόμενου στην προσφυγή ιδιωτικού συμφωνητικού ψηφιακή υπογραφή ήταν απολύτως έγκυρη και ισχυρή κατά τον χρόνο υποβολής των δικαιολογητικών (28-07-2021) καθώς και κατά την καταληκτική σχετική προθεσμία (30-07-2021), που ήταν και ο κρίσιμος χρόνος κατά το άρθρο 2.2.9.2 της διακήρυξης. Το γεγονός ότι μεταγενέστερα έληξε η ισχύς της ψηφιακής υπογραφής κι, ασχέτως αν αυτή ανανεώθηκε ή όχι, δεν επιδρά στο κύρος αυτής κατά τον κρίσιμο χρόνο, αβάσιμα δε τυγχάνουν τα περί του αντιθέτου ισχυριζόμενα από τον προσφεύγοντα. Κατόπιν των ανωτέρω δεν προκύπτει με ποιον τρόπο και ψηφιακά μέσα επιχείρησε ο προσφεύγων να ελέγξει τις ως άνω ψηφιακές υπογραφές και διαπίστωσε «κάποιο πρόβλημα ή σφάλμα», ούτε σε πιο χρονικό σημείο, αντιθέτως προκύπτει ότι κατά τον κρίσιμο χρόνο όλα τα παραπάνω έγγραφα έφεραν έγκυρη ψηφιακή υπογραφή και χρονοσήμανση κι, επομένως, ο δεύτερος λόγος της προσφυγής πρέπει ν'απορριφθεί.

27. Επειδή, αναφορικά με τον τρίτο λόγο της προσφυγής σημειώνονται τα ακόλουθα: Από τη συνδυασμένη ερμηνεία κι εφαρμογή των άρθρων 22.Γ. δ, 23 5.στ και 4.2 της διακήρυξης προκύπτει ότι ο προσωρινός ανάδοχος

Αριθμός Απόφασης: 23/2022

οφείλει, στο πλαίσιο του κριτηρίου της οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας, να προσκομίζει με τα δικαιολογητικά κατακύρωσης, βεβαίωση από πιστωτικό χρηματοδοτικό ίδρυμα ή άλλο φορέα που έχει την κατά νόμο δυνατότητα σύμφωνα με τις διατάξεις του Ν. 4261/2014, με την οποία βεβαιώνεται ότι υφίσταται μεταξύ αυτού και του οικονομικού φορέα συνεργασία που του εξασφαλίζει κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς τη δυνατότητα χορήγησης πίστωσης σε ποσό ανερχόμενο σε ύψος 10% τουλάχιστον του προϋπολογισμού δημοπράτησης και θα εξετάσει αίτημα χορήγησης πίστωσης για την εκτέλεση του συγκεκριμένου έργου εφόσον αναδειχθεί ανάδοχος, ανερχόμενο σε ύψος 10% τουλάχιστον του ποσού ανάθεσης. Η επιτροπή διαγωνισμού διατηρεί το δικαίωμα να ελέγξει διερευνήσει και επιβεβαιώσει και την ακρίβεια των αναγραφόμενων στοιχείων.

28. Επειδή, όπως προκύπτει από την επισκόπηση του φακέλου της υπόθεσης ο παρεμβαίνων υπέβαλε στο φάκελο των δικαιολογητικών κατακύρωσης επιστολή-βεβαίωση της τράπεζας EUROBANK, η οποία αναφέρει ρητά: *«υφίσταται συνεργασία μεταξύ της τράπεζας και της ... που της εξασφαλίζει δυνατότητα χορήγησης πίστωσης σε ποσό άνω του 10% των προϋπολογισμών για τους διαγωνισμούς: [...]Τριετής συντήρηση οδικού δικτύου ... Δήμου ... προϋπολογισμού 1.612,903,22 ευρώ. Σε περίπτωση που αναδειχθεί ανάδοχος η Τράπεζα θα εξετάσει αίτημα χορήγησης πίστωσης για την εκτέλεση των έργων ανερχόμενο σε ύψος 10% τουλάχιστον των ποσών ανάθεσης»*. Από τα ανωτέρω προκύπτει χωρίς αμφιβολία ότι η επιστολή διαθέτει το ζητούμενο περιεχόμενο σύμφωνα με τα άρθρα 22.Γ. δ και 23.5. στ της διακήρυξης, ενώ αβάσιμοι τυγχάνουν οι περί του αντιθέτου ισχυρισμοί του προσφεύγοντος. Περαιτέρω, σε ο,τι αφορά την μη αναγραφή αριθμού πρωτοκόλλου στην εν λόγω επιστολή, τη μη θέση σε αυτήν τραπεζικής σφραγίδας, ούτε την αναγραφή της ιδιότητας της υπογράφουσας ως κατέχουσας διευθυντικής θέσης, δεν αποτελούν στοιχεία που σύμφωνα με τη διακήρυξη έπρεπε να αναφέρονται στην επιστολή ως ελάχιστο περιεχόμενο αυτής, ούτε και στο ισχύον κανονιστικό πλαίσιο υφίσταται κανόνας που να συνδέει την εγκυρότητα του συγκεκριμένου αποδεικτικού εγγράφου αποκλειστικά με τα συγκεκριμένα στοιχεία, όταν, μάλιστα, εν προκειμένω ουδόλως το εν λόγω έγγραφο προσβάλλεται ως πλαστό. Συνεπώς, η προσφορά του παρεμβαίνοντος δεν μπορεί ν'αποκλεισθεί για λόγο που δεν

Αριθμός Απόφασης: 23/2022

προβλέπεται, όταν, μάλιστα, δεν αμφισβητείται η αυθεντικότητα της επιστολής, η οποία, σε κάθε περίπτωση ελέγχθηκε κατόπιν ερωτήματος της αναθέτουσας αρχής προς την Τράπεζα προς άρση κάθε αμφιβολίας. Ειδικότερα δε, ως η αναθέτουσα αρχή αναφέρει στις απόψεις της, επικοινωνήσε με το κατάστημα της EUROBANK Ερυθραίας, το οποίο επιβεβαίωσε την εγκυρότητα της επιστολής, ενημέρωσε αυτήν ότι η υπογράφουσα κα Παπακώστα είναι η υποδιευθύντρια του καταστήματος και αποσαφηνίστηκε ακόμη ότι η δυνατότητα πίστωσης σε ύψος άνω του 10% του προϋπολογισμού τους αναφέρεται σε κάθε ένα από τα τρία μνημονευόμενα στην επιστολή έργα, μεταξύ των οποίων και το υπό κρίση έργο. Τέλος, σε ό,τι αφορά το κρίσιμο στοιχείο της ημερομηνίας της επιστολής, το οποίο, κατά τη διακήρυξη και το νόμο, πρέπει να καλύπτει και τον χρόνο υποβολής της προσφοράς (21-05-2021, καταληκτική ημερομηνία), στην επιστολή αναφέρεται ότι εκδόθηκε σε απάντηση του από 20-05-2021 αιτήματος του παρεμβαίνοντος και περαιτέρω, στην από 18-11-2021 επιστολή της ίδιας ως άνω τράπεζας, η οποία εκδόθηκε κατόπιν αίτησης του παρεμβαίνοντος προς άρση κάθε αμφιβολίας, η εν λόγω επιστολή εκδόθηκε στις 20-05-2021 και επιβεβαιώνεται το περιεχόμενό της. Συνεπώς, ο τρίτος λόγος της προσφυγής πρέπει ν' απορριφθεί.

29. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω η προσφυγή πρέπει ν' απορριφθεί και να γίνει δεκτή η παρέμβαση.

30. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη πρέπει να καταπέσει το καταβληθέν παράβολο.

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την προσφυγή.

Δέχεται την παρέμβαση.

Ορίζει την κατάπτωση του καταβληθέντος παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 21-12-2021 και εκδόθηκε στις 10-1-2022 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ

ΓΕΩΡΓΙΟΣ ΚΟΥΚΟΥΤΣΗΣ

Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΓΕΩΡΓΙΟΣ – ΒΑΣΙΛΕΙΟΣ ΕΛΕΥΘΕΡΙΑΔΗΣ