

Αριθμός απόφασης: 683 / 2021

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

2^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της, στις 26 Μαρτίου 2021, με την εξής σύνθεση: Νικόλαος Σαββίδης, Πρόεδρος, Ελισάβετ Αλαγιαλόγλου και Κωνσταντίνος Κορομπέλης, Μέλη, δυνάμει της με αρ. 412/2021 Πράξης Προέδρου του Κλιμακίου

Για να εξετάσει την Προδικαστική Προσφυγή του άρθρου 360 του ν. 4412/2016, με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 352/16-02-2020 της εταιρείας με την επωνυμία «...» που εδρεύει στην ... (...), νόμιμα εκπροσωπούμενης

Κατά του Δήμου ..., που εδρεύει στην πόλη της ... (...), όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Με την κρινόμενη προσφυγή ζητείται να ακυρωθεί η με αριθμό ... απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής (στο εξής «ΟΕ») του καθ' ου Δήμου, με την οποία εγκρίθηκε το από 27-01-2021 Πρακτικό ... σταδίου (Δικαιολογητικών Κατακύρωσης) της Επιτροπής του Διαγωνισμού που ο Δήμος ... διενεργεί για την Παροχή συνοδευτικών μέτρων 2018-2019 της Κοινωνικής Σύμπραξης ... της πράξης «Αποκεντρωμένες προμήθειες τροφίμων και βασικής υλικής συνδρομής, διοικητικές δαπάνες και παροχή συνοδευτικών μέτρων 2018-2019» και αποφασίστηκε να κηρυχθεί άγονος ο ως άνω διαγωνισμός και να καταπέσει η εγγυητική επιστολή συμμετοχής της προσφεύγουσας.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε τον Εισηγητή, Νικόλαο Σαββίδα

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο και αποφάσισε τα εξής

1. Επειδή, για την άσκηση της προσφυγής καταβλήθηκε και δεσμεύτηκε το νόμιμο παράβολο (ηλεκτρονικό παράβολο αυτόματης

Αριθμός απόφασης: 683 / 2021

δέσμευσης με κωδικό ...), ποσού 630,97€, το οποίο αναλογεί σε ποσοστό 0,5% επί της προϋπολογισθείσας, χωρίς ΦΠΑ, αξίας της υπό δημοπράτηση σύμβασης (126.194,00€), σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 363 παρ. 1 του ν. 4412/2016 και 5 παρ. 1 του π.δ. 39/2017.

2. Επειδή, η κρινόμενη προσφυγή ανατέθηκε στο 2^ο Κλιμάκιο της ΑΕΠΠ με το από 16-02-2020 ηλεκτρονικό μήνυμα του Προέδρου της Αρχής.

3. Επειδή, ο Δήμος ..., (στο εξής «αναθέτουσα αρχή» ή «Δήμος»), με τη με αριθμό ...διακήρυξή του κίνησε ανοιχτό ηλεκτρονικό διαγωνισμό, με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά μόνο βάσει τιμής, για την ανάθεση της σύμβασης υπηρεσιών με τίτλο «Παροχή συνοδευτικών μέτρων 2018-2019 της Κοινωνικής Σύμπραξης ... της πράξης «Αποκεντρωμένες προμήθειες τροφίμων και βασικής υλικής συνδρομής, διοικητικές δαπάνες και παροχή συνοδευτικών μέτρων 2018-2019», με εκτιμώμενη αξία της σύμβασης ανερχόμενη στις 126.194,00€ πλέον ΦΠΑ 24% (στο εξής «διαγωνισμός»). Η διακήρυξη του διαγωνισμού αναρτήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (ΚΗΜΔΗΣ) στις 20-10-2020 με Αριθμό Διαδικτυακής Ανάρτησης Μητρώου (ΑΔΑΜ) ..., ο δε διαγωνισμός διενεργείται μέσω της διαδικτυακής πύλης του ΕΣΗΔΗΣ, υπό τον συστημικό αριθμό Στον επίμαχο διαγωνισμό προσφορά υπέβαλε μόνον η προσφεύγουσα, μετά την αξιολόγηση των δικαιολογητικών συμμετοχής της οποίας, της τεχνικής και της οικονομικής της προσφοράς, με τη με αριθμό ...Απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του καθ' ου Δήμου μετ' έγκριση των με αριθμ. πρωτ. ...και ...Πρακτικών της Επιτροπής Διαγωνισμού που αφορούσαν τα Δικαιολογητικά Συμμετοχής-Τεχνική Προσφορά (Στάδιο 1) και τις Οικονομικές Προσφορές (Στάδιο 2) του διαγωνισμού, αντίστοιχα, αποφασίστηκε η προσφεύγουσα ν' ανακηρυχθεί προσωρινή ανάδοχος της σύμβασης με καθαρή αξία σύμβασης 124.900,00€ πλέον ΦΠΑ 24% 29.976,00€ σύνολο 154.876,00€. Ακολούθως, εκδόθηκε η με αριθμό ...απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου, με την οποία, μετ' έγκριση

Αριθμός απόφασης: 683 / 2021

του από 27-01-2021 Πρακτικού ... σταδίου (Δικαιολογητικών Κατακύρωσης) της επιτροπής του διαγωνισμού, αποφασίστηκε να κηρυχθεί άγονος ο ως άνω διαγωνισμός και να καταπέσει η εγγυητική επιστολή συμμετοχής της προσφεύγουσας, με την αιτιολογία, όπως αυτή περιέχεται στο ως άνω 3^ο πρακτικό της επιτροπής, ότι «δεν κατατέθηκαν από τον προσωρινό ανάδοχο, ηλεκτρονικά και σε φυσικό φάκελο τα προβλεπόμενα από την κείμενη νομοθεσία και τη διακήρυξη, δικαιολογητικά κατακύρωσης». Κατά της ως άνω τελευταίας απόφασης της ΟΕ του Δήμου ... (στο εξής «προσβαλλόμενη απόφαση» ή «προσβαλλόμενη πράξη»), στρέφεται η προσφεύγουσα, για τους λόγους και με τους ειδικούς ισχυρισμούς που αναπτύσσονται στην κρινόμενη προσφυγή της.

4. Επειδή, ο διαγωνισμός, ενόψει της συνολικής εκτιμώμενης αξίας της δημοπρατούμενης σύμβασης (126.194,00€), του αντικείμενου της (υπηρεσίες), της νομικής φύσης του καθ' ου Δήμου, που είναι μη κεντρική κυβερνητική αρχή και ανήκει στη Γενική Κυβέρνηση (Υποτομέας ΟΤΑ) και των δραστηριοτήτων που ως αναθέτουσα αρχή ασκεί (Γενικές Δημόσιες Υπηρεσίες), δεν εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ, υπάγεται όμως στις διατάξεις του ν. 4412/2016. Συνακόλουθα, και λαμβανομένου υπόψη και του χρόνου εκκίνησης της διαγωνιστικής διαδικασίας (ανάρτηση της διακήρυξης του διαγωνισμού στο ΚΗΜΔΗΣ στις 20-10-2020), η κρινόμενη διαφορά διέπεται από τις διατάξεις του Βιβλίου IV του ν. 4412/2016, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 345 παρ. 1 και την παρ. 7 του άρθρου 379 αυτού, όπως ισχύουν, η δε Α.Ε.Π.Π. ενώπιον της οποίας ασκείται η προσφυγή είναι αρμόδια για την εξέτασή της.

5. Επειδή, η προσφυγή ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου που παρατίθεται στο Παράρτημα Ι του π.δ. 39/2017, σύμφωνα με την παρ. 2 του άρθρου 8 αυτού και την παρ. 2 του άρθρου 362 του Ν. 4412/2016, είναι δε και εμπρόθεσμη, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 4 παρ. 1 περ. α' του π.δ. 39/2017 και το άρθρο 361 παρ. 1 περ. α' του ν. 4412/2016,

Αριθμός απόφασης: 683 / 2021

δοθέντος ότι η προσβαλλόμενη πράξη κοινοποιήθηκε μέσω της λειτουργικότητας της επικοινωνίας του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού στην προσφεύγουσα στις 05-02-2021 και η προσφυγή ασκήθηκε με τον ίδιο τρόπο στις 15-02-2021, δηλαδή εντός του προβλεπόμενου, σύμφωνα με τις ως άνω διατάξεις δεκαημέρου.

6. Επειδή, από την επισκόπηση του φακέλου του διαγωνισμού προκύπτει ότι η προσφεύγουσα νομίμως συμμετείχε στον διαγωνισμό και υπέβαλε εμπρόθεσμη προσφορά, η οποία μάλιστα ήταν η μόνη προσφορά στον διαγωνισμό. Συνακόλουθα, με έννομο συμφέρον, κατά την έννοια των διατάξεων του άρθρου 360 του ν. 4412/2016 και του άρθρου 3 του π.δ. 39/2017, βάλλει κατά της προσβαλλόμενης απόφασης της αναθέτουσας αρχής, με την οποία αφενός κηρύσσεται άγονος ο διαγωνισμός, αφετέρου αποφασίζεται η κατάπτωση της εγγυητικής της επιστολής συμμετοχής, αφού διατηρεί την προσδοκία να της ανατεθεί η επίμαχη σύμβαση, περαιτέρω τόσο λόγω ματαίωσης του διαγωνισμού όσο και λόγω της απόφασης για κατάπτωση της εγγυητικής της επιστολής συμμετοχής προδήλως βλάπτεται από αυτήν.

7. Επειδή συνακόλουθα, ως τύποις παραδεκτή, η κρινόμενη προσφυγή πρέπει να εξεταστεί στην ουσία της.

8. Επειδή, πιο συγκεκριμένα με την προσφυγή της η προσφεύγουσα υποστηρίζει, μεταξύ άλλων, τα εξής: «Από τις 6-11-2020 έως και τις 11-01-2021 δεν αναρτήθηκε καμία ενημέρωση στο ΕΣΗΔΗΣ σχετικά με τα στάδια αποσφράγισης του φακέλου της προσφοράς. ... Στις 11-01-2021 αναρτήθηκε ειδοποίηση στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. με Θέμα: Εστάλη: Μήνυμα για τον διαγωνισμό ... (ΠΑΡΟΧΗ ΣΥΝΟΔΕΥΤΙΚΩΝ ΜΕΤΡΩΝ 20182019 ΤΗΣ ΚΟΙΝΩΝΙΚΗΣ ΣΥΜΠΡΑΞΗΣ ..., του οποίου το περιεχόμενο αφορούσε σε Πρόσκληση για την υποβολή Δικαιολογητικών Κατακύρωσης. Η συγκεκριμένη ειδοποίηση περιείχε και το Πρακτικό που όριζε την Εταιρεία μας ως προσωρινή ανάδοχο, χωρίς να δοθεί το περιθώριο των 10 ημερών που μεσολαβεί από τη συγκεκριμένη απόφαση έως και την πρόσκληση των Δικαιολογητικών Κατακύρωσης. ...

Αριθμός απόφασης: 683 / 2021

Ουδέποτε λάβαμε κάποιο email από το σύστημα σχετικά με την Πρόσκληση μας για την υποβολή Δικαιολογητικών Κατακύρωσης, παρά μόνο ενημερωθήκαμε τηλεφωνικά στις 15-01-2021 όταν είχε ήδη εκπνεύσει το χρονικό διάστημα υποβολής των δικαιολογητικών από την κυρία ...του Τμήματος Προμηθειών του Δήμου Στις 21-01-2021 και ενώ είχαμε μιλήσει τηλεφωνικά με την κυρία ...όπου την ενημερώσαμε ότι δεν είχαμε λάβει καμία ενημέρωση σχετικά με την Πρόσκληση των Δικαιολογητικών Κατακύρωσης, αναρτήθηκε στο ΕΣΗΔΗΣ μήνυμα με Θέμα: ΕΝΗΜΕΡΩΣΗ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΟΥ ΦΟΡΕΑ -ΑΠΟΣΦΡΑΓΙΣΗ ΔΙΚΑΙΟΛΟΓΗΤΙΚΩΝ ΚΑΤΑΚΥΡΩΣΗΣ ... Στις 05-02-2021 πληροφορηθήκαμε από το αρμόδιο τμήμα του ΕΣΗΔΗΣ κατόπιν σχετικού αιτήματος μας ότι, όντως δεν λάβαμε ειδοποίηση της Πρόσκλησης Υποβολής Δικαιολογητικών Κατακύρωσης ... Στις 5/2/2021 αναρτήθηκε στο ΕΣΗΔΗΣ η ΑΠΟΦΑΣΗ της ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗΣ ΕΠΙΤΡΟΠΗΣ του Δήμου με ΑΡΙΘΜΟ ΑΠΟΦΑΣΗΣ ... Με την απόφαση ...(Σχετικό Αρχείο 9), όπως πληροφορηθήκαμε εκ των υστέρων, η ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗ ΕΠΙΤΡΟΠΗ του Δήμου είχε εγκρίνει τα με αριθμ. πρωτ...& ...Πρακτικά της Επιτροπής Διαγωνισμού ... και ανακήρυξε ως προσωρινό ανάδοχο τον Οικονομικό φορέα με την επωνυμία «...» ... Παρανόμως και αβασίμως αποφασίστηκε, λοιπόν, με την ως άνω και εδώ προσβαλλόμενη απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής, η ακύρωση/ματαίωση του Διαγωνισμού χωρίς νόμιμη αιτιολογία και κατά παράβαση ουσιώδους τύπου της διαδικασίας ...».

9. Επειδή, εξάλλου, ο Δήμος ..., παραδεκτώς και εμπροθέσμως, σύμφωνα με το άρθρο 365 του ν. 4412/2016, ως έχει τροποποιηθεί και ισχύει με το άρθρο 43 παρ. 42 του Ν. 4605/2019 (ΦΕΚ Α' 52), στις 23-02-2021 κοινοποίησε στην ΑΕΠΠ τις απόψεις του επί της προσφυγής (έγγραφο με αρ. πρωτ. ...), τις οποίες κοινοποίησε κατά την ίδια ημερομηνία μέσω της επικοινωνίας του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού και στην προσφεύγουσα, με τις οποίες ζητεί την απόρριψη της προσφυγής και τη διατήρηση της προσβαλλόμενης απόφασης.

Αριθμός απόφασης: 683 / 2021

10. Επειδή, σχετικά με την επικοινωνία μεταξύ αναθετουσών αρχών και ενδιαφερόμενων επί συγκεκριμένου διαγωνισμού οικονομικών φορέων, στο άρθρο 22 του ν. 4412/2016 με τίτλο «Κανόνες που εφαρμόζονται στις επικοινωνίες» (άρθρο 22 παράγραφοι 1- 5 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ)» ορίζεται ότι «1. Με την επιφύλαξη της παραγράφου 1 του άρθρου 36, όλες οι επικοινωνίες, καθώς και όλες οι ανταλλαγές πληροφοριών δυνάμει του παρόντος Βιβλίου (άρθρα 3 έως 221) ιδίως η ηλεκτρονική υποβολή, εκτελούνται μέσω του ΕΣΗΔΗΣ, σύμφωνα με τις απαιτήσεις του παρόντος άρθρου, των άρθρων 36 και 37 και του Παραρτήματος IV του Προσαρτήματος Α'....». Εξάλλου, στο άρθρο 36 του ίδιου ως άνω νόμου, με τίτλο «Υποχρέωση χρήσης – Λειτουργία ΕΣΗΔΗΣ», ορίζεται ότι «1. Οι αναθέτουσες αρχές υποχρεούνται να χρησιμοποιούν το Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ. σε όλα τα στάδια της διαδικασίας σύναψης δημοσίων συμβάσεων του παρόντος νόμου, με εκτιμώμενη αξία ανώτερη των εξήντα χιλιάδων (60.000) ευρώ, χωρίς να συμπεριλαμβάνεται ο ΦΠΑ. 2. Το Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ. οφείλει να συμμορφώνεται με: α) τις απαιτήσεις του Παραρτήματος IV του Προσαρτήματος Α' και β) τους κανόνες του παρόντος άρθρου και των άρθρων 22 και 37. Πέραν των ανωτέρω το Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ. οφείλει να τηρεί τα οριζόμενα: α) στο ν. 3979/2011 (Α' 138) και στην κατ' εξουσιοδότηση αυτού εκδοθείσα νομοθεσία, ιδίως στο Πλαίσιο Παροχής Υπηρεσιών Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης (ΠΗΔ), το οποίο κυρώθηκε με την ΥΑΠ/Φ.40.4/1/989/2012 απόφαση του Υφυπουργού Διοικητικής Μεταρρύθμισης και Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης (Β' 1301) και β) στο π.δ. 25/2014 (Α' 44). 3. Με κοινή απόφαση των Υπουργών Οικονομίας, Ανάπτυξης και Τουρισμού και Υποδομών, Μεταφορών και Δικτύων ρυθμίζονται τα τεχνικά ζητήματα που αφορούν την ανάθεση και εκτέλεση των δημοσίων συμβάσεων έργων, μελετών και παροχής τεχνικών και λοιπών συναφών επιστημονικών υπηρεσιών σχετικά με: α) τον προσδιορισμό του περιεχομένου, των κανόνων και λεπτομερειών χρήσης των επιμέρους εργαλείων του ΕΣΗΔΗΣ, όπως της διαδικτυακής διαχείρισης αιτημάτων και πληροφοριών, της χρήσης προτύπων και υποδειγμάτων, της ηλεκτρονικής κοινοποίησης, της διαδικασίας ηλεκτρονικής σύναψης των δημόσιων συμβάσεων που συνάπτονται, ...β) τους

Αριθμός απόφασης: 683 / 2021

όρους και τις προϋποθέσεις για την υποβολή, τη γνωστοποίηση, τη διακίνηση εγγράφων μέσω του ΕΣΗΔΗΣ, τον τύπο και το περιεχόμενό τους, τον προσδιορισμό του χρόνου αποστολής ή παραλαβής και τον υπολογισμό των προθεσμιών, τεκμήρια γνωστοποίησης και απόκτησης πρόσβασης από τον ενδιαφερόμενο οικονομικό φορέα, καθώς και τον τρόπο και την απόδειξη πρόσβασης σε έγγραφα μέσω του Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ. και χορήγησης αντιγράφων...». Στο άρθρο 8, τέλος, της Απόφασης 56902/215/2-6-17 (ΦΕΚ 1924/Β'2 Ιουνίου 17) με τίτλο «Τεχνικές Λεπτομέρειες και Διαδικασίες Λειτουργίας του ΕΣΗΔΗΣ» που εκδόθηκε κατ' εξουσιοδότηση του πιο πάνω άρθρου του ν. 4412/2016 (άρθρο 36), ορίζεται ότι 1. Η διαδικασία επικοινωνίας, ενημέρωσης και διακίνησης εγγράφων πραγματοποιείται μέσω του Συστήματος κατά περίπτωση, με:

- την αποστολή ή κοινοποίηση σχετικών στοιχείων με μηνύματα δια της λειτουργικότητας «Επικοινωνία».
- την ανάρτηση σχετικών στοιχείων από τις αναθέτουσες αρχές/αναθέτοντες φορείς στον ηλεκτρονικό χώρο «Συνημμένων Προκηρυγμένου Διαγωνισμού» του εκάστοτε διαγωνισμού
- την υποβολή σχετικών στοιχείων από τους οικονομικούς φορείς στον ηλεκτρονικό χώρο «Συνημμένων Ηλεκτρονικής Προσφοράς», ο οποίος περιλαμβάνει τους (υπό)φακέλους: - «Δικαιολογητικά Συμμετοχής -Τεχνική Προσφορά» - «Οικονομική Προσφορά»- «Δικαιολογητικά Προσωρινού Αναδόχου».

2. Τα σχετικά στοιχεία αποστολής, κοινοποίησης, υποβολής ή ανάρτησης που αποτυπώνονται στις αντίστοιχες οθόνες της διεπαφής του χρήστη, και ειδικότερα ο καταγεγραμμένος χρόνος αυτών, αποτελούν απόδειξη επικοινωνίας και διακίνησης εγγράφων μέσω του Συστήματος. Οι σχετικές προθεσμίες αρχίζουν την επομένη της ημέρας της προαναφερθείσας κατά περίπτωση αποστολής, κοινοποίησης ή υποβολής και λήγουν όταν περάσει ολόκληρη η τελευταία ημέρα και, αν είναι κατά το νόμο εορτάσιμη, όταν περάσει ολόκληρη η επομένη εργάσιμη...».

11. Επειδή, περαιτέρω, στο άρθρο ...της διακήρυξης του επίμαχου διαγωνισμού, με τίτλο «Επικοινωνία - Πρόσβαση στα έγγραφα της Σύμβασης» ορίζεται ότι: «Όλες οι επικοινωνίες σε σχέση με τα βασικά στοιχεία της

Αριθμός απόφασης: 683 / 2021

διαδικασίας σύναψης της σύμβασης, καθώς και όλες οι ανταλλαγές πληροφοριών, ιδίως η ηλεκτρονική υποβολή, εκτελούνται με τη χρήση της πλατφόρμας του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (ΕΣΗΔΗΣ), η οποία είναι προσβάσιμη μέσω της Διαδικτυακής πύλης www.promitheus.gov.gr ... Γενικά, η υποβολή των αποφάσεων, πρακτικών, γνωμοδοτήσεων, οι κοινοποιήσεις και οι προσκλήσεις της Αναθέτουσας Αρχής προς τους οικονομικούς φορείς, καθώς και κάθε άλλη επικοινωνία μεταξύ οικονομικών φορέων και Αναθέτουσας Αρχής πραγματοποιούνται μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» του Συστήματος. Τα σχετικά στοιχεία αποστολής, κοινοποίησης, υποβολής ή ανάρτησης που αποτυπώνονται στις αντίστοιχες οθόνες της διεπαφής του χρήστη, και ειδικότερα ο καταγεγραμμένος χρόνος αυτών, αποτελούν απόδειξη επικοινωνίας και διακίνησης εγγράφων μέσω του Συστήματος». Εξάλλου, στο άρθρο ...της ίδιας διακήρυξης με τίτλο «Χρόνος και Τρόπος υποβολής προσφορών», μεταξύ άλλων ορίζεται ότι «Για τη συμμετοχή στο διαγωνισμό οι ενδιαφερόμενοι οικονομικοί φορείς απαιτείται να διαθέτουν 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 και σύμφωνα με τα οριζόμενα στο Κανονισμό (ΕΕ) 910/2014 και τις διατάξεις της Υ.Α. 56902/215 "Τεχνικές λεπτομέρειες και διαδικασίες λειτουργίας του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ)» (ΦΕΚ Β 1924/02.06.2017) και να εγγραφούν στο ηλεκτρονικό σύστημα (ΕΣΗΔΗΣ- Διαδικτυακή πύλη www.promitheus.gov.gr) ακολουθώντας την διαδικασία εγγραφής του άρθρου 5 της ίδιας Υ.Α. 2.4.2.2. Ο χρόνος υποβολής της προσφοράς και οποιαδήποτε ηλεκτρονική επικοινωνία μέσω του συστήματος βεβαιώνεται αυτόματα από το σύστημα με υπηρεσίες χρονοσήμανσης, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 37 του ν. 4412/2016 και το άρθρο 9 της ως άνω Υπουργικής Απόφασης. ...». Περαιτέρω, στο άρθρο ..., της διακήρυξης με τίτλο «Αξιολόγηση προσφορών», μεταξύ άλλων, ορίζονται τα εξής: «...Τα αποτελέσματα των εν λόγω σταδίων

Αριθμός απόφασης: 683 / 2021

(«Δικαιολογητικά Συμμετοχής» & «Τεχνική Προσφορά» επικυρώνονται με απόφαση του αποφαινόμενου οργάνου της αναθέτουσας αρχής, η οποία κοινοποιείται με επιμέλεια αυτής, μέσω της λειτουργικότητας της «Επικοινωνίας» του συστήματος ΕΣΗΔΗΣ, στους προσφέροντες, μαζί με αντίγραφο των πρακτικών της διαδικασίας ελέγχου και αξιολόγησης των προσφορών των ως άνω σταδίων. ... Τα αποτελέσματα του εν λόγω σταδίου («Οικονομική Προσφορά») επικυρώνονται με απόφαση του αποφαινόμενου οργάνου της αναθέτουσας αρχής, η οποία κοινοποιείται με επιμέλεια αυτής, μέσω της λειτουργικότητας της «Επικοινωνίας» του συστήματος ΕΣΗΔΗΣ, στους προσφέροντες, μαζί με αντίγραφο των πρακτικών της διαδικασίας ελέγχου και αξιολόγησης των προσφορών του ως άνω σταδίου. ... Σε κάθε περίπτωση, ανεξαρτήτως ποσού και διαδικασίας, όταν εξ αρχής έχει υποβληθεί μία προσφορά, εκδίδεται μια απόφαση, με την οποία επικυρώνονται τα αποτελέσματα όλων των σταδίων, ήτοι Δικαιολογητικών Συμμετοχής, Τεχνικής Προσφοράς και Οικονομικής Προσφοράς.». Στο άρθρο ...τέλος της διακήρυξης, με τίτλο «Πρόσκληση υποβολής δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου – Δικαιολογητικά προσωρινού αναδόχου», ορίζεται ότι «Μετά την αξιολόγηση των προσφορών, η αναθέτουσα αρχή αποστέλλει σχετική ηλεκτρονική πρόσκληση μέσω του συστήματος στον προσφέροντα, στον οποίο πρόκειται να γίνει η κατακύρωση («προσωρινό ανάδοχο»), και τον καλεί να υποβάλει εντός προθεσμίας 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 που περιγράφονται στην παράγραφο ...της παρούσας διακήρυξης, ως αποδεικτικά στοιχεία για τη μη συνδρομή των λόγων αποκλεισμού της παραγράφου ...της διακήρυξης, καθώς και για την πλήρωση των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής των παραγράφων ... - ... αυτής. Τα εν λόγω δικαιολογητικά, υποβάλλονται από τον προσφέροντα («προσωρινό ανάδοχο»), ηλεκτρονικά μέσω του συστήματος, σε μορφή αρχείων pdf και προσκομίζονται κατά περίπτωση από αυτόν εντός τριών (3)

Αριθμός απόφασης: 683 / 2021

εργάσιμων ημερών από την ημερομηνία υποβολής τους, κατά τις διατάξεις του ν. 4250/2014 (Α' 94). ... Απορρίπτεται η προσφορά του προσωρινού αναδόχου, καταπίπτει υπέρ της Αναθέτουσας Αρχής η εγγύηση συμμετοχής του και η κατακύρωση γίνεται στον προσφέροντα που υπέβαλε την αμέσως επόμενη πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, τηρουμένης της ανωτέρω διαδικασίας, εάν: ... ii) δεν υποβληθούν στο προκαθορισμένο χρονικό διάστημα τα απαιτούμενα πρωτότυπα ή αντίγραφα των παραπάνω δικαιολογητικών ... Αν κανένας από τους προσφέροντες δεν υποβάλει αληθή ή ακριβή δήλωση ή δεν προσκομίσει ένα ή περισσότερα από τα απαιτούμενα δικαιολογητικά ή δεν αποδείξει ότι πληροί τα κριτήρια ποιοτικής επιλογής σύμφωνα με την παράγραφο / τις παραγράφους ... - ... της παρούσας διακήρυξης, η διαδικασία ματαιώνεται. ... Τα αποτελέσματα του ελέγχου των παραπάνω δικαιολογητικών και της εισήγησης της Επιτροπής επικυρώνονται με την απόφαση κατακύρωσης. Η ανωτέρω απόφαση, με επιμέλεια της Αναθέτουσας Αρχής, κοινοποιείται, μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» του συστήματος, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην επόμενη παράγραφο ...της παρούσας.»

12. Επειδή, οι προπαρατεθείσες διατάξεις του νόμου και της διακήρυξης έχει κριθεί (ΑΕΠΠ 1401/2019, σκ. 31) ότι έχουν την έννοια ότι «...η επικοινωνία, οι πληροφορίες, οι ανταλλαγές πληροφοριών, η υποβολή η γνωστοποίηση, η κοινοποίηση η διακίνηση η ανάρτηση των εγγράφων καθώς και ο προσδιορισμός του χρόνου αποστολής/παραλαβής τους τα τεκμήρια και η απόδειξη της πρόσβασης σε αυτά της επικοινωνίας και της διακίνησης των εγγράφων της συγκεκριμένης διαγωνιστικής διαδικασίας, και η κοινοποίηση της συγκεκριμένης απόφασης κατακύρωσης του συγκεκριμένου διαγωνισμού γίνεται αποκλειστικά μέσω του ΕΣΗΔΗΣ, με πρόσβαση στον ηλεκτρονικό τόπο του συγκεκριμένου διαγωνισμού και ιδία με την χρήση της διαλειτουργικότητας επικοινωνία αυτού του συγκεκριμένου διαγωνισμού.». Κατά συνέπεια, κάθε κοινοποίηση εγγράφου της αναθέτουσας αρχής προς συμμετέχοντα στον διαγωνισμό λαμβάνει χώρα νόμιμα δια της ανάρτησης στην «επικοινωνία» του

Αριθμός απόφασης: 683 / 2021

ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού του σχετικού εγγράφου με παραλήπτη τον συμμετέχοντα και σχετικού μηνύματος για την ανάρτηση του εν λόγω εγγράφου που να απευθύνεται στον συμμετέχοντα. Από τους προπαρατεθέντες όρους της διακήρυξης, εξάλλου, η οποία αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο του υπόψη διαγωνισμού και δεσμεύει, συνεπώς, τόσο την αναθέτουσα αρχή που τον διενεργεί, όσο και όλους όσοι συμμετέχουν σε αυτόν ανεπιφύλακτα (ΣΤΕ ΕΑ 632/2010, ΣΤΕ 4231/2000 7μ) με σαφήνεια και χωρίς αμφισημία προκύπτει ότι μέσω της λειτουργικότητας της «επικοινωνίας» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού η αναθέτουσα αρχή κοινοποιεί τόσο τις πράξεις με τις οποίες επικυρώνονται τα αποτελέσματα κάθε σταδίου του διαγωνισμού, όσο και την πρόκληση προς τον προσωρινό ανάδοχο όπως προσκομίσει τα δικαιολογητικά κατακύρωσης. Μάλιστα, ρητώς προβλέπεται ότι σε περίπτωση που εξαρχής έχει υποβληθεί μία μόνον προσφορά, εκδίδεται και επομένως κοινοποιείται μια απόφαση, με την οποία επικυρώνονται τα αποτελέσματα όλων των σταδίων του διαγωνισμού, ήτοι Δικαιολογητικών Συμμετοχής, Τεχνικής Προσφοράς και Οικονομικής Προσφοράς. Από τους προπαρατεθέντες όρους της διακήρυξης, τέλος, σαφώς προκύπτει ότι ο προσωρινός ανάδοχος υποχρεούται να υποβάλλει τα δικαιολογητικά κατακύρωσης εντός προθεσμίας δέκα (10) ημερών από την με τον ως άνω τρόπο κοινοποίηση της σχετικής προς τον σκοπό αυτό ειδοποίησης, ηλεκτρονικά μέσω του συστήματος, σε μορφή αρχείων pdf και προσκομίζονται κατά περίπτωση από αυτόν εντός τριών (3) εργάσιμων ημερών από την ημερομηνία υποβολής τους, σε διαφορετική περίπτωση και εφόσον ο ίδιος δεν έχει αιτηθεί παράταση για την υποβολή τους, η αναθέτουσα αρχή έχει δέσμια αρμοδιότητα να απορρίψει την προσφορά του και ζητήσει την κατάπτωση της εγγυητικής του επιστολής συμμετοχής. Εφόσον, μάλιστα δεν υπάρχει άλλος συμμετέχων στον διαγωνισμό για να κληθεί αυτός αντί του αρχικώς ανακηρυχθέντος προσωρινού αναδόχου να υποβάλλει δικαιολογητικά κατακύρωσης, στην περίπτωση αυτή ο διαγωνισμός μταιώνεται.

Αριθμός απόφασης: 683 / 2021

13. Επειδή, στην προκειμένη περίπτωση, όπως προκύπτει από τον φάκελο της υπόθεσης, μετά την αποσφράγιση και αξιολόγηση των δικαιολογητικών συμμετοχής και των τεχνικών προσφορών στον διαγωνισμό, η επιτροπή του διαγωνισμού με το με το με αριθμ. πρωτ. ...πρακτικό της, αφού διαπίστωσε ότι μόνον η προσφεύγουσα υπέβαλε προσφορά στον διαγωνισμό, εισηγήθηκε αυτή να γίνει δεκτή με συνολική βαθμολογία 100. Ακολούθως, και μετά την αποσφράγιση και αξιολόγηση της οικονομικής της προσφοράς, η επιτροπή του διαγωνισμού, με το με αριθμ. πρωτ. ...Πρακτικό της εισηγήθηκε η οικονομική προσφορά της προσφεύγουσας να γίνει δεκτή και να αναδειχθεί αυτή προσωρινή ανάδοχος της σύμβασης με καθαρή αξία σύμβασης 124.900,00€ πλέον ΦΠΑ 24% 29.976,00€ σύνολο 154.876,00€. Δοθέντος ότι στον διαγωνισμό είχε υποβληθεί μία προσφορά, η Οικονομική Επιτροπή του καθ' ου Δήμου, με μία πράξη της, όπως είχε την ευχέρεια από το άρθρο ... της διακήρυξης, τη με αριθμό ...απόφασή της, ενέκρινε τα ως άνω πρακτικά της επιτροπής του διαγωνισμού και αποφάσισε ό,τι και η επιτροπή σε αυτά εισηγούνταν. Όπως, εξάλλου, προκύπτει από τα στοιχεία που ευρίσκονται αναρτημένα στη λειτουργικότητα της «επικοινωνίας» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού, η ως άνω απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του καθ' ου Δήμου, στο σώμα της οποίας είχαν συμπεριληφθεί και τα ως άνω αναφερόμενα πρακτικά της επιτροπής του διαγωνισμού, τα οποία και εγκρίνονταν, αναρτήθηκε ως συνημμένο έγγραφο σε μήνυμα προς την προσφεύγουσα υπό τον τίτλο «Πρόσκληση προσωρινού αναδόχου για υποβολή δικαιολογητικών κατακύρωσης, του διαγωνισμού για την Παροχή συνοδευτικών μέτρων 2018 – 2019 της Κοινωνικής Σύμπραξης ... της πράξης «Αποκεντρωμένες προμήθειες τροφίμων και βασικής υλικής συνδρομής, διοικητικές δαπάνες και παροχή συνοδευτικών μέτρων 2018-2019» (ΚΩΔΙΚΟΙ ΟΠΣ / MIS ...) ”», στις 11-01-2021. Κατά την ίδια ημερομηνία με την ίδια ανάρτηση στην επικοινωνία του διαγωνισμού, με το ίδιο ως άνω μήνυμα προς την προσφεύγουσα είχε αναρτηθεί και δεύτερο συνημμένο έγγραφο και συγκεκριμένα το με αριθμό πρωτ. ...έγγραφο της Διεύθυνσης Οικονομικών Υπηρεσιών του καθ' ου Δήμου, με θέμα «Πρόσκληση προσωρινού αναδόχου

Αριθμός απόφασης: 683 / 2021

για υποβολή δικαιολογητικών κατακύρωσης, του διαγωνισμού για την “Παροχή συνοδευτικών μέτρων 2018 – 2019 της Κοινωνικής Σύμπραξης ... της πράξης «Αποκεντρωμένες προμήθειες τροφίμων και βασικής υλικής συνδρομής, διοικητικές δαπάνες και παροχή συνοδευτικών μέτρων 2018-2019» (ΚΩΔΙΚΟΙ ΟΠΣ / MIS ...)”» και στο οποίο διαλαμβάνονταν τα εξής: «Σας διαβιβάζουμε την υπ. αρ. ... απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου ... με θέμα: Εξέταση Πρακτικών Επιτροπής Διαγωνισμού για την «Παροχή συνοδευτικών μέτρων 2018-2019 της Κοινωνικής Σύμπραξης ... της πράξης «Αποκεντρωμένες προμήθειες τροφίμων και βασικής υλικής συνδρομής, διοικητικές δαπάνες και παροχή συνοδευτικών μέτρων 2018-2019» (ΚΩΔΙΚΟΙ ΟΠΣ / MIS ...)» και ανάδειξη προσωρινού αναδόχου, προς ενημέρωση σας. Σύμφωνα με την ανωτέρω απόφαση, κηρυχθήκατε προσωρινός ανάδοχος και παρακαλούμε όπως υποβάλλετε εντός προθεσμίας δέκα (10) ημερών από την κοινοποίηση του παρόντος εγγράφου, τα δικαιολογητικά κατακύρωσης, σύμφωνα με το άρθρο ... της διακήρυξης και λαμβάνοντας υπόψη το Ν. 4605/2019, άρθρο 43, παρ. 7. Τα εν λόγω δικαιολογητικά, υποβάλλονται από τον προσωρινό ανάδοχο, ηλεκτρονικά μέσω του συστήματος Ε.ΣΗ.ΔΗ.Σ., σε μορφή αρχείων pdf στον (υπο)φάκελο με την ένδειξη «Δικαιολογητικά Προσωρινού Αναδόχου» και προσκομίζονται στην αναθέτουσα αρχή σε έντυπη μορφή και σε σφραγισμένο φάκελο εντός τριών (3) εργάσιμων ημερών από την ημερομηνία υποβολής τους. Με την παραλαβή των ως άνω δικαιολογητικών, το σύστημα εκδίδει επιβεβαίωση της παραλαβής τους και αποστέλλει ενημερωτικό ηλεκτρονικό μήνυμα σ’ αυτόν στον οποίο πρόκειται να γίνει η κατακύρωση. Για την ημερομηνία αποσφράγισης των δικαιολογητικών κατακύρωσης θα ενημερωθείτε με νέο έγγραφο.». Την ανάρτηση στην επικοινωνία του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού της ως άνω ειδοποίησης – μηνύματος προς την προσφεύγουσα, εξάλλου, δεν αμφισβητεί ούτε η προσφεύγουσα. Υποστηρίζει, όμως, ότι για την ως άνω πρόσκληση για την υποβολή δικαιολογητικών δεν έλαβε μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου (e-mail) από το σύστημα, πράγμα που από τα συνημμένα έγγραφα της προσφυγής της συνάγεται ότι επιβεβαιώνει και το ΕΣΗΔΗΣ και για τον λόγο αυτό υπολαμβάνει

Αριθμός απόφασης: 683 / 2021

ότι δεν έλαβε γνώση της, απ' όταν αναρτήθηκε αυτή στην επικοινωνία του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού, αλλά στις 15-01-2021, κατόπιν τηλεφωνικής ενημέρωσης υπαλλήλου του Τμήματος Προμηθειών του Δήμου. Υποστηρίζει δε ότι όταν έλαβε τελικώς γνώση της πρόσκλησης (15-01-2021), η προθεσμία είχε εκπνεύσει. Στις 21-01-2021, τέλος, όπως και η ίδια η προσφεύγουσα συνομολογεί, στη λειτουργικότητα του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού αναρτήθηκε ειδοποίηση - μήνυμα προς αυτήν με θέμα «ΕΝΗΜΕΡΩΣΗ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΟΥ ΦΟΡΕΑ - ΑΠΟΣΦΡΑΓΙΣΗ ΔΙΚΑΙΟΛΟΓΗΤΙΚΩΝ ΚΑΤΑΚΥΡΩΣΗΣ», με συνημμένο το με αριθμό πρωτ. ...έγγραφο του Δήμου, με το οποίο ως ημερομηνία αποσφράγισης των δικαιολογητικών κατακύρωσης οριζόταν η 27.01.2021, ημέρα Τετάρτη και ώρα 08:00 π.μ. Από όλα τα παραπάνω, ενόψει των όσων γίνονται δεκτά στη 12^η σκέψη της παρούσας, τόσο η απόφαση με την οποία ανακηρύσσεται προσωρινή ανάδοχος όσο και η πρόκληση για να προσκομίσει εντός δέκα (10) ημερών δικαιολογητικά κατακύρωσης νομίμως της κοινοποιήθηκαν δια της ανάρτησης στην «επικοινωνία» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού των ως άνω πράξεων και εγγράφων μετά σχετικής ειδοποίησης – μηνύματος με παραλήπτη την προσφεύγουσα, ενώ δεν απαιτείτο επιπλέον και να έχει ειδοποιηθεί και με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου στην ηλεκτρονική της διεύθυνση, ότι της έχουν κοινοποιηθεί τα ανωτέρω από την αναθέτουσα αρχή. Το γεγονός δε ότι το ΕΣΗΔΗΣ επιβεβαιώνει ότι η προσφεύγουσα δεν ενημερώθηκε με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου από το ΕΣΗΔΗΣ για την ανακήρυξή της ως προσωρινής αναδόχου της σύμβασης και την πρόσκλησή της να προσκομίσει δικαιολογητικά κατακύρωσης, δεν ασκεί εν προκειμένω καμία επιρροή. Όσα δε περί του αντιθέτου προβάλλονται είναι απορριπτέα ως αβάσιμα. Εξάλλου, όπως η ίδια η προσφεύγουσα συνομολογεί στην προσφυγή της, έλαβε γνώση της από 11-01-2021 ανάρτησης στην επικοινωνία του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού με θέμα «Πρόσκληση προσωρινού αναδόχου για υποβολή δικαιολογητικών κατακύρωσης, του διαγωνισμού για την “Παροχή συνοδευτικών μέτρων 2018 – 2019 της Κοινωνικής Σύμπραξης ... της πράξης «Αποκεντρωμένες προμήθειες τροφίμων και βασικής

Αριθμός απόφασης: 683 / 2021

υλικής συνδρομής, διοικητικές δαπάνες και παροχή συνοδευτικών μέτρων 2018-2019» (ΚΩΔΙΚΟΙ ΟΠΣ / MIS ...)», συνεπώς επιδεικνύοντας τη δέουσα επιμέλεια συμμετέχοντας σε δημόσιους διαγωνισμούς όφειλε να «ανοίξει» το σχετικό μήνυμα – ειδοποίηση και να αναγνώσει τα σε αυτό συνημμένα έγγραφα. Σε κάθε περίπτωση, στις 15-01-2021, οπότε κατά τους ισχυρισμούς της έλαβε γνώση ότι είχε προσκληθεί για την προσκόμιση δικαιολογητικών κατακύρωσης, δεν είχε παρέλθει η προθεσμία υποβολής τους, όπως αβάσιμα ισχυρίζεται, δεν επεχείρησε όμως ούτε να τα προσκομίσει έστω στον χρόνο που απέμενε απ' όταν έλαβε γνώση της σχετικής προθεσμίας, ούτε ζήτησε παράτασή της. Κατά συνέπεια, αφού δεν προσκόμισε ηλεκτρονικά και σε φυσικό φάκελο κανένα από τα προβλεπόμενα από την κείμενη νομοθεσία και τη διακήρυξη δικαιολογητικά κατακύρωσης, ενόψει των όσων γίνονται δεκτά στη 12^η σκέψη της παρούσας, νομίμως και κατά δέσμια αρμοδιότητα η αναθέτουσα αρχή με την προσβαλλόμενη αποφάσισε την απόρριψη της προσφοράς της προσφεύγουσας, την κατάπτωση της εγγυητικής της επιστολής συμμετοχής και, αφού δεν υπήρχαν άλλες προσφορές στον διαγωνισμό, τη ματαίωσή του.

14. Επειδή, κατ' ακολουθίαν, η κρινόμενη προσφυγή πρέπει να απορριφθεί, σύμφωνα με το σκεπτικό.

15. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, το παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα πρέπει να καταπέσει, σύμφωνα με το άρθρο 363 παρ. 5 του ν.4412/2016 και το άρθρο 5 παρ. 5 του π.δ. 39/2017.

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την προσφυγή.

Ορίζει την κατάπτωση του παραβόλου, που κατέθεσε η προσφεύγουσα.

Αριθμός απόφασης: 683 / 2021

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη, στις 26 Μαρτίου 2021 και εκδόθηκε στον ίδιο τόπο στις 14 Απριλίου 2021.

Ο Πρόεδρος

Ο Γραμματέας

Νικόλαος Σ. Σαββίδης

Μιχαήλ Γ. Σοφιανός