

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

1ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνεδρίασε στις 6 Δεκεμβρίου 2022 με την εξής σύνθεση: Ιωάννης-Κωνσταντίνος Χαλκιάς, Πρόεδρος, Αικατερίνη Ζερβού, Μέλος, και Αθηνά Μπουζιούρη, Μέλος-Εισηγήτρια .

Για να εξετάσει την προδικαστική προσφυγή με ημερομηνία 6/11/2022 και Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΕΑΔΗΣΥ 1563/7-11-2022 του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» που εδρεύει στην ..., και εκπροσωπείται νόμιμα. Κατά του ..., νόμιμα εκπροσωπούμενου.

=====

Με την προδικαστική προσφυγή, η προσφεύγουσα ζητά την ακύρωση: α) της απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής της αναθέτουσας αρχής με αριθμό 229/2022 που περιέχεται στο απόσπασμα Πρακτικού 37/09-09-2022 τακτικής συνεδρίασης της Οικονομικής Επιτροπής της αναθέτουσας αρχής με θέμα «Έγκριση των Πρακτικών 1 & 2 σχετικά με τον έλεγχο των Δικαιολογητικών Συμμετοχής, της Τεχνικής Προσφοράς και της Οικονομικής προσφοράς των συμμετεχόντων στον ανοικτό ηλεκτρονικό διαγωνισμό 'ΠΑΡΟΧΗ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ: ...» και β) της απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής της αναθέτουσας αρχής με αριθμό 273/2022 που περιέχεται στο απόσπασμα Πρακτικού 42/24-10-2022 τακτικής συνεδρίασης της Οικονομικής Επιτροπής της αναθέτουσας αρχής με θέμα «Έγκριση του Πρακτικού 3 ελέγχου των δικαιολογητικών των προσωρινών αναδόχων του ανοικτού ηλεκτρονικού διαγωνισμού 'ΠΑΡΟΧΗ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ: ...».

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Για την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής καταβλήθηκε, εισπράχθηκε και δεσμεύτηκε το νόμιμο παράβολο ποσού 600,00 ευρώ, σύμφωνα με τα άρθρα 363 ν. 4412/2016 και 5 πδ 39/2017 και την εκτιμώμενη αξία της σύμβασης ποσού 47.651,00 ευρώ (κωδικός ηλεκτρονικού παραβόλου: ...).

2. Με τη Διακήρυξη της αναθέτουσας αρχής με ΑΔΑΜ: ... προκηρύχθηκε ανοικτός ηλεκτρονικός διαγωνισμός για την ανάδειξη αναδόχου της σύμβασης παροχής υπηρεσιών κλαδέματος υψηλών δένδρων για την άρση επικινδυνότητας και συντήρησης κοινόχρηστων χώρων πρασίνου του Δήμου Τριφυλίας εκτιμώμενης αξίας 59.087,24 ευρώ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ 24%. Το αντικείμενο της σύμβασης υποδιαιρέθηκε σε δύο (2) τμήματα. Ως κριτήριο ανάθεσης ορίστηκε με τη Διακήρυξη αυτό της πλέον συμφέρουσας οικονομικής προσφοράς βάσει τιμής και ως καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών η 26/8/2022. Η Διακήρυξη αναρτήθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ στις 5/8/2022 και στο ΕΣΗΔΗΣ, μέσω του οποίου διενεργείται ο διαγωνισμός με συστημικό α/α

3. Στο διαγωνισμό συμμετείχαν για το μεν Τμήμα Α' (κλάδεμα δεντροστοιχιών και άρση επικινδυνότητας υψηλών δέντρων) δύο (2) οικονομικοί φορείς, για το δε Τμήμα Β' (συντήρηση πρασίνου) τρεις (3) οικονομικοί φορείς. Η προσφεύγουσα υπέβαλε προσφορά για αμφότερα τα τμήματα της σύμβασης. Με το Πρακτικό 1 η Επιτροπή Διαγωνισμού εισηγήθηκε τον αποκλεισμό της προσφεύγουσας λόγω ελλείψεων του φακέλου δικαιολογητικών συμμετοχής – τεχνικών προσφορών και την αποδοχή των λοιπών προσφορών. Με το Πρακτικό 2 η Επιτροπή Διαγωνισμού, αφού αποσφράγισε και αξιολόγησε τις οικονομικές προσφορές, εισηγήθηκε την ανάθεση του Τμήματος Α' της σύμβασης στη μειοδότη ατομική επιχείρηση με την επωνυμία «...» και του Τμήματος Β' της σύμβασης στη μειοδότη ατομική επιχείρηση με την επωνυμία «...». Τα ανωτέρω πρακτικά επικυρώθηκαν με την πρώτη προσβαλλόμενη πράξη της αναθέτουσας αρχής με αριθμό 229/2022, με την οποία αναδείχθηκαν οι ανωτέρω οικονομικοί φορείς προσωρινοί ανάδοχοι για τα αντίστοιχα τμήματα της σύμβασης. Με τη δεύτερη προσβαλλόμενη πράξη, στην οποία ενσωματώνεται η απόφαση ανάδειξης προσωρινών αναδόχων επικυρώθηκε το Πρακτικό 3 της Επιτροπής Διαγωνισμού σχετικά με τον έλεγχο των δικαιολογητικών κατακύρωσης και κατακυρώθηκε το αποτέλεσμα του διαγωνισμού για τα αντίστοιχα τμήματα της σύμβασης στους προαναφερθέντες οικονομικούς φορείς.

4. Ο διαγωνισμός, ενόψει του αντικειμένου της σύμβασης (υπηρεσία), της συνολικής εκτιμώμενης αξίας της, χωρίς ΦΠΑ, του χρόνου έναρξης της διαδικασίας ανάθεσης, καθώς επίσης και της νομικής φύσης της αναθέτουσας

αρχής υπάγεται στις διατάξεις του ν. 4412/2016 και δη του Βιβλίου Ι αυτού. Συνακόλουθα, η κρινόμενη διαφορά διέπεται από τις διατάξεις του Βιβλίου IV του ν. 4412/2016, η δε ΕΑΔΗΣΥ είναι αρμόδια για την εξέταση της προδικαστικής προσφυγής, για την άσκηση της οποίας έχουν τηρηθεί οι προϋποθέσεις παραδεκτού.

5. Το άρθρο 37 παρ. 1 και 2 ν. 4412/2016, ορίζει τα εξής: «1. Το επίπεδο ασφαλείας του ΕΣΗΔΗΣ πρέπει να είναι ανάλογο προς τους κινδύνους. 2. Στα εργαλεία και τις συσκευές για την ηλεκτρονική διαβίβαση και παραλαβή προσφορών, καθώς και για την ηλεκτρονική παραλαβή αιτήσεων συμμετοχής πρέπει: [...] β) να απαιτούνται προηγμένες ηλεκτρονικές υπογραφές, όπως ορίζονται στον Κανονισμό (ΕΕ) 910/2014 [...] 5. Οι χρήστες αποκτούν δικαίωμα χρήσης του ΕΣΗΔΗΣ, εφόσον διαθέτουν τα ανάλογα διαπιστευτήρια που απαιτούνται, σύμφωνα με τις αποφάσεις των παρ. 3 και 5 του άρθρου 36, περί υποχρέωσης χρήσης και λειτουργίας του ΕΣΗΔΗΣ». Περαιτέρω, σύμφωνα με το άρθρο 362 παρ. 1 εδ. α' Ν. 4412/2016, «η προδικαστική προσφυγή κατατίθεται ηλεκτρονικά στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού Σε περίπτωση που η διαγωνιστική διαδικασία δεν διενεργείται μέσω του ΕΣΗΔΗΣ, η προδικαστική προσφυγή κατατίθεται στην ΑΕΠΠ [...]». Επιπροσθέτως, στο άρθρο 8 παρ. 3 ΠΔ 39/2017 προβλέπεται ότι «η προσφυγή κατατίθεται στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού και κοινοποιείται με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου στην ΑΕΠΠ. Ως ημερομηνία υποβολής της προσφυγής θεωρείται η ημερομηνία ηλεκτρονικής καταχώρισης αυτής στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού».

6. Το άρθρο 15 παρ. 1 ν. 4727/2020 ορίζει ότι «Ηλεκτρονικά ιδιωτικά έγγραφα που εκδίδονται από φυσικά ή νομικά πρόσωπα ή νομικές οντότητες με χρήση εγκεκριμένης ηλεκτρονικής υπογραφής ή εγκεκριμένης ηλεκτρονικής σφραγίδας, γίνονται υποχρεωτικά αποδεκτά από τους φορείς του δημόσιου τομέα, από τα δικαστήρια όλων των βαθμών και τις εισαγγελίες όλης της χώρας και από φυσικά ή νομικά πρόσωπα ή νομικές οντότητες κατά την ηλεκτρονική διακίνησή τους». Στο δε άρθρο 2 του ίδιου νόμου, σχετικά με τον ορισμό, μεταξύ άλλων, των εννοιών που σχετίζονται με την ηλεκτρονική υπογραφή παραπέμπει στον Κανονισμό (ΕΕ) 910/2014.

7. Στο άρθρο 25 του Κανονισμού (ΕΕ) 910/2014 ορίζεται ότι: «2. Η εγκεκριμένη ηλεκτρονική υπογραφή έχει νομική ισχύ ισοδύναμη με την

ιδιόχειρη υπογραφή. 3. Εγκεκριμένη ηλεκτρονική υπογραφή βασιζόμενη σε εγκεκριμένο πιστοποιητικό που έχει εκδοθεί σε ένα κράτος μέλος αναγνωρίζεται ως τέτοια σε όλα τα άλλα κράτη μέλη», στο άρθρο 26 ότι : «Μία προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή πληροί τις ακόλουθες απαιτήσεις: α) συνδέεται κατά τρόπο μοναδικό με τον υπογράφοντα β) είναι ικανή να ταυτοποιεί τον υπογράφοντα γ) δημιουργείται με δεδομένα δημιουργίας ηλεκτρονικής υπογραφής τα οποία ο υπογράφων μπορεί, με υψηλό βαθμό εμπιστοσύνης, να χρησιμοποιεί υπό τον αποκλειστικό του έλεγχο, και δ) συνδέεται με τα δεδομένα που έχουν υπογραφεί σε σχέση με αυτήν κατά τρόπο ώστε να μπορεί να ανιχνευθεί οποιαδήποτε επακόλουθη τροποποίηση των εν λόγω δεδομένων» και στο άρθρο 27 ότι : «1..... 2. Εάν ένα κράτος μέλος απαιτεί προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή που βασίζεται σε εγκεκριμένο πιστοποιητικό για τη χρήση μιας επιγραμμικής υπηρεσίας που προσφέρεται από φορέα του δημόσιου τομέα ή για λογαριασμό του, το εν λόγω κράτος μέλος αναγνωρίζει τις προηγμένες ηλεκτρονικές υπογραφές που βασίζονται σε εγκεκριμένο πιστοποιητικό και τις εγκεκριμένες ηλεκτρονικές υπογραφές τουλάχιστον με τους μορφότυπους ή με τις μεθόδους που καθορίζονται στις εκτελεστικές πράξεις που αναφέρονται στην παράγραφο 5».

8. Περαιτέρω, κατά τα οριζόμενα στον ως άνω Κανονισμό, η ηλεκτρονική υπογραφή εκδίδεται από εγκεκριμένους παρόχους υπηρεσιών πιστοποίησης, οι οποίοι με τη χορήγησή της εγγυώνται για τα στοιχεία του κατόχου της, και επέχει θέση ιδιόχειρης υπογραφής. Με τη χρήση της προηγμένης ψηφιακής υπογραφής επιτυγχάνεται η ταυτοποίηση του υπογράφοντος, παρέχονται εχέγγυα ότι τα ψηφιακά διαπιστευτήρια βρίσκονται υπό τον έλεγχο του υπογράφοντος και βεβαιώνεται το γεγονός ότι το περιεχόμενό του δεν έχει υποστεί καμία αλλαγή μετά τη θέση της υπογραφής.

9. Δυνάμει της νομοθετικής εξουσιοδότησης του άρθρου 36 παρ. 5 του ν. 4412/2016 εκδόθηκε η ΚΥΑ των Υπουργών Ανάπτυξης και Επενδύσεων και Επικρατείας με αριθ. 64233/2021 περί «Ρυθμίσεων τεχνικών ζητημάτων που αφορούν την ανάθεση των Δημοσίων Συμβάσεων Προμηθειών και Υπηρεσιών με χρήση των επιμέρους εργαλείων και διαδικασιών του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (ΕΣΗΔΗΣ)» (ΦΕΚ 2453/Β/9-6-2021), η οποία, τυγχάνει εφαρμογής στην προκείμενη διαδικασία ανάθεσης που διενεργείται μέσω του ΕΣΗΔΗΣ. Στο άρθρο 9 «Επικοινωνία και

διακίνηση εγγράφων στο ΕΣΗΔΗΣ Προμήθειες και Υπηρεσίες» της ΚΥΑ ορίζονται τα εξής: «1. Η διαδικασία επικοινωνίας, ενημέρωσης και διακίνησης εγγράφων πραγματοποιείται αποκλειστικά μέσω του Υποσυστήματος κατά περίπτωση, με: α) την αποστολή ή κοινοποίηση σχετικών στοιχείων με μηνύματα μέσω της ηλεκτρονικής περιοχής και λειτουργικότητας «Επικοινωνία» της ηλεκτρονικής διαδικασίας δημόσιας σύμβασης. β) την ανάρτηση σχετικών στοιχείων από τις αναθέτουσες αρχές και τους αναθέτοντες φορείς στην ηλεκτρονική περιοχή και ιδίως στα συνημμένα της ηλεκτρονικής διαδικασίας δημόσιας σύμβασης. γ) την υποβολή σχετικών στοιχείων από τους οικονομικούς φορείς, στην ηλεκτρονική περιοχή και ιδίως στα συνημμένα της σχετικής απάντησης (ενδεικτικά αναφέρονται η προσφορά και η αίτηση συμμετοχής) του οικονομικού φορέα στην ηλεκτρονική διαδικασία. Η απάντηση αποτελεί χωριστή σχετική ηλεκτρονική περιοχή για κάθε οικονομικό φορέα. Ιδίως για τις ηλεκτρονικές διαδικασίες διαγωνισμών και αιτήσεων συμμετοχής, ο σχετικός ηλεκτρονικός χώρος περιλαμβάνει κατά περίπτωση τους (υπό)φακέλους: i) «Δικαιολογητικά Συμμετοχής», ii) «Δικαιολογητικά Συμμετοχής/Τεχνική Προσφορά», iii) «Οικονομική Προσφορά». 2. Από την 01.09.2021, οι ηλεκτρονικές περιοχές της παρ. 1 του παρόντος άρθρου συνιστούν τον ηλεκτρονικό τόπο τήρησης του Φακέλου Δημόσιας Σύμβασης, σύμφωνα με την παρ. 2 του άρθρου 45 του ν. 4412/2016. 3. 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 Υποσυστήματος. Οι σχετικές προθεσμίες αρχίζουν την επομένη της ημέρας της προαναφερθείσας κατά περίπτωση αποστολής, κοινοποίησης ή υποβολής και εάν δεν ορίζεται διαφορετική ώρα στα έγγραφα της σύμβασης λήγουν όταν περάσει ολόκληρη η τελευταία ημέρα και ώρα 23:59:59 και, αν αυτή είναι εξαιρετέα ή Σάββατο, όταν περάσει ολόκληρη η επομένη εργάσιμη ημέρα και ώρα 23:59:59. Ειδικότερα η κοινοποίηση πραγματοποιείται μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» της ηλεκτρονικής διαδικασίας δημόσιας σύμβασης. Η επιτυχής αποστολή μηνύματος μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» λογίζεται και ως επιτυχής παραλαβή του από τον αποδέκτη. 4. Οι χρήστες των φορέων της παρ. 2.2 του άρθρου 5 της παρούσας

υποβάλλουν ή/και αναρτούν μέσω του Υποσυστήματος τα κατά περίπτωση έγγραφα με εγκεκριμένη ηλεκτρονική υπογραφή σύμφωνα με τα οριζόμενα στον Κανονισμό (ΕΕ) 910/2014 ή τα άρθρα 13 και 14 του ν. 4727/2020 (Α' 184)». Στο άρθρο 13 παρ. 1.3.1. ορίζονται τα εξής: «1.3. Ειδικότερα, όσον αφορά τα συνημμένα ηλεκτρονικά αρχεία της προσφοράς οι οικονομικοί φορείς τα καταχωρίζουν στους ανωτέρω (υπο)φακέλους μέσω του Υποσυστήματος ως εξής: 1.3.1 Τα έγγραφα που καταχωρίζονται στην ηλεκτρονική προσφορά και δεν απαιτείται να προσκομισθούν και σε έντυπη μορφή γίνονται αποδεκτά κατά περίπτωση, σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στις διατάξεις. α) είτε του άρθρου 13, 14 και 28 του ν. 4727/2020 (Α' 184) περί ηλεκτρονικών δημοσίων εγγράφων που φέρουν ηλεκτρονική υπογραφή ή σφραγίδα και εφόσον πρόκειται για αλλοδαπά δημόσια ηλεκτρονικά έγγραφα, εάν φέρουν επισημείωση e-Apostille, β) είτε του άρθρου 15 και 27 του ν. 4727/2020 (Α' 184) περί ηλεκτρονικών ιδιωτικών εγγράφων που φέρουν ηλεκτρονική υπογραφή ή σφραγίδα. γ) είτε του άρθρου 11 του ν. 2690/1999 (Α' 45), όπως αυτός έχει τροποποιηθεί και ισχύει, περί μείωσης διοικητικών βαρών και απλούστευσης διαδικασιών και ιδίως της προσκόμισης δημοσίων εγγράφων με απλή φωτοτυπία, δ) είτε της παρ. 2 του άρθρου 37 του ν. 4412/2016, περί χρήσης ηλεκτρονικών υπογραφών σε ηλεκτρονικές διαδικασίες δημοσίων συμβάσεων, ε) είτε της παρ. 8 του άρθρου 92 του ν. 4412/2016, περί συνυποβολής υπεύθυνης δήλωσης στην περίπτωση απλής φωτοτυπίας ιδιωτικών εγγράφων. Επιπλέον, δεν προσκομίζονται σε έντυπη μορφή τα ΦΕΚ, ενημερωτικά και τεχνικά φυλλάδια και άλλα έντυπα, εταιρικά ή μη, με ειδικό τεχνικό περιεχόμενο, δηλαδή έντυπα με αμιγώς τεχνικά χαρακτηριστικά, όπως αριθμούς αποδόσεις σε διεθνείς μονάδες μαθηματικούς τύπους και σχέδια». Στο άρθρο 18 «Υποβολή Προδικαστικών Προσφυγών» της ΚΥΑ ορίζονται ότι «οι Προδικαστικές Προσφυγές του Βιβλίου IV του ν. 4412/2016, κατατίθενται ηλεκτρονικά μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» του Υποσυστήματος, στην ηλεκτρονική περιοχή του διαγωνισμού, επιλέγοντας την ένδειξη «Προδικαστική Προσφυγή» και επισυνάπτοντας τα σχετικά έγγραφα και ιδίως το τυποποιημένο έντυπο του Παραρτήματος Ι του π.δ. 39/2017, σε μορφή ηλεκτρονικού αρχείου Portable Document Format (PDF) και σύμφωνα με τις διατάξεις των περ. β' ή δ' της παραγράφου 1.3.1 του άρθρου 13 παρούσας».

10. Η Διακήρυξη, η οποία συνιστά το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού δεσμεύοντας αμφίδρομα την αναθέτουσα αρχή και τους διαγωνιζόμενους (πρβλ. ΕΑ ΣΤΕ 352/2016, 53/2011, ΣΤΕ 3669/2015, 5022/2012), προβλέπει τα εξής: «2.4.2 Χρόνος και Τρόπος υποβολής προσφορών. 2.4.2.1. Οι προσφορές υποβάλλονται από τους ενδιαφερόμενους ηλεκτρονικά, μέσω του ΕΣΗΔΗΣ, μέχρι την καταληκτική ημερομηνία και ώρα που ορίζει η παρούσα διακήρυξη, στην Ελληνική Γλώσσα, σε ηλεκτρονικό φάκελο, σύμφωνα με τα αναφερόμενα στον ν.4412/2016, ιδίως στα άρθρα 36 και 37 και στην κατ' εξουσιοδότηση και στην κατ' εξουσιοδότηση της παρ. 5 του άρθρου 36 του ν.4412/2016 εκδοθείσα υπ' αριθμ. 64233/08.06.2021 (Β'2453/ 09.06.2021) Κοινή Απόφαση των Υπουργών Ανάπτυξης και Επενδύσεων και Ψηφιακής Διακυβέρνησης με θέμα

‘Ρυθμίσεις τεχνικών ζητημάτων που αφορούν την ανάθεση των Δημοσίων Συμβάσεων Προμηθειών και Υπηρεσιών με χρήση των επιμέρους εργαλείων και διαδικασιών του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (ΕΣΗΔΗΣ)’, εφεξής ‘Κ.Υ.Α. ΕΣΗΔΗΣ Προμήθειες και Υπηρεσίες’. Για τη συμμετοχή στο διαγωνισμό οι ενδιαφερόμενοι οικονομικοί φορείς απαιτείται να διαθέτουν προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή που υποστηρίζεται τουλάχιστον από αναγνωρισμένο (εγκεκριμένο) πιστοποιητικό, το οποίο χορηγήθηκε από 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 να εγγραφούν στο ΕΣΗΔΗΣ, σύμφωνα με την περ. β της παρ. 2 του άρθρου 37 του ν. 4412/2016 και τις διατάξεις του άρθρου 6 της Κ.Υ.Α. ΕΣΗΔΗΣ Προμήθειες και Υπηρεσίες. ... [3.4] Προδικαστικές Προσφυγές - Προσωρινή Δικαστική Προστασία Κάθε ενδιαφερόμενος, ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί η συγκεκριμένη σύμβαση και έχει ή είχε υποστεί ή ενδέχεται να υποστεί ζημία από εκτελεστή πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής κατά παράβαση της νομοθεσίας της Ευρωπαϊκής Ένωσης ή της εσωτερικής νομοθεσίας, δικαιούται να ασκήσει προδικαστική προσφυγή ενώπιον της Α.Ε.Π.Π. κατά της σχετικής πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής, προσδιορίζοντας ειδικώς τις νομικές και πραγματικές αιτιάσεις που δικαιολογούν το αίτημά του. Σε περίπτωση προσφυγής κατά πράξη της αναθέτουσας αρχής η προθεσμία για την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής είναι: (α) δέκα (10) ημέρες από

την κοινοποίηση της προσβαλλόμενης πράξης στον ενδιαφερόμενο οικονομικό φορέα αν η πράξη κοινοποιήθηκε με ηλεκτρονικά μέσα ή τηλεομοιοτυπία ή (β) δεκαπέντε (15) ημέρες από την κοινοποίηση της προσβαλλόμενης πράξης σε αυτόν αν χρησιμοποιήθηκαν άλλα μέσα επικοινωνίας, άλλως γ) δέκα (10) ημέρες από την πλήρη, πραγματική ή τεκμαιρόμενη, γνώση της πράξης που βλάπτει τα συμφέροντα του ενδιαφερόμενου οικονομικού φορέα. ... Η προδικαστική προσφυγή συντάσσεται υποχρεωτικά με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του π.δ/τος 39/2017 και κατατίθεται ηλεκτρονικά μέσω της λειτουργικότητας 'Επικοινωνία' στην ηλεκτρονική περιοχή του συγκεκριμένου διαγωνισμού, επιλέγοντας την ένδειξη 'Προδικαστική Προσφυγή' σύμφωνα με το άρθρο 18 της Κ.Υ.Α. Προμήθειες και Υπηρεσίες...».

11. Από τον συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων 362 παρ. 1 ν. 4412/2016, 8 παρ. 3 πδ 39/2017 και 18 της προπαρατεθείσας ΚΥΑ, προκύπτει ότι σε περίπτωση διαδικασίας ανάθεσης διενεργούμενης μέσω του ΕΣΗΔΗΣ, όπως η προκείμενη, η προδικαστική προσφυγή ασκείται με ανάρτησή της στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού διά του συστήματος «Επικοινωνία». Περαιτέρω, σύμφωνα με τις ως άνω διατάξεις της Διακήρυξης και της προπαρατεθείσας ΚΥΑ, με την οποία καθορίζονται, κατ' εξουσιοδότηση του άρθρου 36 παρ. 5 ν. 4412/2016, τα τεχνικά ζητήματα λειτουργίας και χρήσης του ΕΣΗΔΗΣ, και ειδικότερα οι όροι και οι προϋποθέσεις για την υποβολή, τη γνωστοποίηση, τη διακίνηση, τον τύπο και το περιεχόμενο των διακινούμενων μέσω του ΕΣΗΔΗΣ εγγράφων, η προδικαστική προσφυγή κατατίθεται κατά τα άνω σε μορφή ηλεκτρονικού αρχείου Portable Document Format (PDF) με προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή.

12. Όπως παγίως κρίνεται (ΣτΕ 2246/2021, σκ. 7, 882/2021, σκ. 7, ΕΑΣτΕ 48/2021, ΔΕφΑθ 330/2021, σκ. 7, ΔΕφΠειρ 68/2021, σκ. 7, 33/2021, σκ. 13, 163/2019, σκ. 4, ΔΕφΘες/νίκης 26/2020, σκ. 16, ΔΕφΧανίων 34/2020, σκ. 12), από τις προπαρατεθείσες διατάξεις προκύπτει ότι, προκειμένου περί διαγωνισμών που διενεργούνται ηλεκτρονικά μέσω του ΕΣΗΔΗΣ, η προδικαστική προσφυγή κατά των πράξεων της διαγωνιστικής διαδικασίας, η οποία κατατίθεται στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, απαιτείται να φέρει, όπως όλα τα έγγραφα που υποβάλλονται από τους συμμετέχοντες

οικονομικούς φορείς μέσω του Συστήματος, προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή, η δε μη τήρηση της ειδικής αυτής διατύπωσης καθιστά το έντυπο της προσφυγής μη έγκυρο και οδηγεί σε απόρριψη αυτής, ως απαράδεκτης, ακόμη και σε περίπτωση – που δεν συντρέχει εν προκειμένω - κατά την οποία δεν υπάρχει ρητή μνεία περί τούτου στην οικεία διακήρυξη (ΔΕΦΧανίων 34/2020, ΔΕΦΑΘ 136/2018).

13. Ένα ηλεκτρονικό έγγραφο φέρει ηλεκτρονική υπογραφή, όταν κατά το άνοιγμα του αρχείου ανοίγει και η δυνατότητα, μέσω του πεδίου ελέγχου της ηλεκτρονικής υπογραφής (*signature panel*), οιοσδήποτε να προβεί σε επαλήθευση των στοιχείων της υπογραφής, κατά τις οδηγίες της ΑΠΕΔ (<https://aped.gov.gr/wp-content/uploads/2022/05/sign-timestamp-check.pdf>), δηλαδή να διερευνήσει τις ιδιότητες υπογραφής, το όνομα και τα στοιχεία του υπογράφοντος, τον χρόνο υπογραφής, εάν το ψηφιακό πιστοποιητικό βρίσκεται σε ισχύ και εάν το έγγραφο έχει τροποποιηθεί από την θέση της ψηφιακής υπογραφής και μετά. Εφόσον, κατά τον έλεγχο αυτό, διαπιστωθεί ότι στο έγγραφο έχει τεθεί προσηκόντως ηλεκτρονική υπογραφή, το έγγραφο θεωρείται νόμιμα υπογεγραμμένο, έχει δε την ίδια νομική και αποδεικτική ισχύ με το έγγραφο που φέρει ιδιόχειρη υπογραφή και έχει ισχύ πρωτοτύπου με την έκδοση του και μόνο. Αντίθετα, έγγραφο ψηφιοποιημένο (σκαναρισμένο) με αντίστοιχα ψηφιοποιημένη υπογραφή του εκδότη του συνιστά απλό αντίγραφο του πρωτότυπου και δεν έχει την ίδια νομική ισχύ με το ψηφιακά ή ιδιοχείρως υπογεγραμμένο έγγραφο, αφού δεν παρέχει αντίστοιχα εχέγγυα γνησιότητας (βλ., μεταξύ άλλων, ΔΕΦΑΘ 1957/2022, σκ. 11).

14. Στην προκειμένη περίπτωση, όπως προκύπτει από τον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, η προσφεύγουσα άσκησε στις 6/11/2022 προδικαστική προσφυγή αναρτώντας αρχείο PDF μέσω του συστήματος της «Επικοινωνίας» του ΕΣΗΔΗΣ, κάνοντας χρήση του τυποποιημένου εντύπου. Κατά το άνοιγμα του αρχείου αυτού δεν εμφανίζεται η ένδειξη της ύπαρξης και της εγκυρότητας ηλεκτρονικής υπογραφής του ("Signed and all signatures are valid") ούτε το πεδίο ελέγχου ηλεκτρονικών υπογραφών ("signature panel"). Στη σελίδα 11 της προδικαστικής προσφυγής εμφανίζεται κείμενο ηλεκτρονικής υπογραφής του ... (... Digitally signed by ... Date: 2022.11.06 18:38:01 +02'00'), το οποίο, όμως, αποτελεί μόνο έντυπη αποτύπωση, και όχι πεδίο μέσω του οποίου ο χρήστης οδηγείται στις ιδιότητες της υπογραφής

(“signature properties”), ώστε να εξακριβώσει την ύπαρξη και την εγκυρότητά της. Εξάλλου, και από τον έλεγχο του επίμαχου εγγράφου μέσω του ψηφιακού εργαλείου ελέγχου ηλεκτρονικών υπογραφών της Ευρωπαϊκής Επιτροπής (<https://ec.europa.eu/digital-building-blocks/DSS/webapp-demo/validation>), στο οποίο παραπέμπει και ο οδηγός ελέγχου εγκυρότητας της ΑΠΕΔ (<https://aped.gov.gr/wp-content/uploads/2022/05/sign-timestamp-check.pdf>) προέκυψε ότι το αρχείο αυτό δεν φέρει ηλεκτρονική υπογραφή.

15. Με τα ανωτέρω δεδομένα, η κρινόμενη προδικαστική προσφυγή παρίσταται προδήλως απαράδεκτη, διότι δεν υπεβλήθη από την προσφεύγουσα υπογεγραμμένη ηλεκτρονικά, αφού το έγγραφο δεν θεωρείται ηλεκτρονικά υπογεγραμμένο εάν δεν είναι εφικτή, όπως στην προκείμενη περίπτωση, η επιβεβαίωση των απαραίτητων στοιχείων της ηλεκτρονικής υπογραφής μέσω του πεδίου ελέγχου υπογραφών (*signature panel*). Η δε έντυπη αποτύπωση ηλεκτρονικής υπογραφής, η οποία δεν υφίσταται ως σύνολο ηλεκτρονικών δεδομένων, δεν παρέχει στο επίμαχο αρχείο τα εχέγγυα πρωτότυπα υπογεγραμμένου εγγράφου, σύμφωνα με όσα έγιναν δεκτά στην προηγούμενη σκέψη (βλ.1957/2022, σκ. 11). Κατόπιν των ανωτέρω, η κρινόμενη προδικαστική προσφυγή πρέπει να απορριφθεί ως απαράδεκτη.

16. Σε κάθε περίπτωση, ως αβάσιμος πρέπει να απορριφθεί ο πρώτος λόγος της προδικαστικής προσφυγής. Ειδικότερα, η προσφεύγουσα προβάλλει ότι μη νόμιμα αποκλείστηκε από τον διαγωνισμό λόγω ελλείψεων του φακέλου δικαιολογητικών συμμετοχής, χωρίς η αναθέτουσα αρχή να την καλέσει να συμπληρώσει τα ελλείποντα στοιχεία. Συγκεκριμένα, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι, για τη συμμετοχή της στον διαγωνισμό υπέβαλε με τον φάκελο δικαιολογητικών συμμετοχής, στον οποίο περιλαμβάνονται, όπως απαιτούσε η Διακήρυξη, διακριτά έντυπα ΕΕΕΣ Α και ΕΕΕΣ Β, καθώς επίσης και οι απαιτούμενες υπεύθυνες δηλώσεις για αμφότερες τις ομάδες, οι οποίες συμπληρώθηκαν, όπως ορίζουν τα άρθρα 2.2.6.1 και 2.2.6.2 της Διακήρυξης. Περαιτέρω, κατά τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας, εκ παραδρομής συμπεριλήφθηκε στον φάκελο δικαιολογητικών συμμετοχής της το πιστοποιητικό OHSAS 18001, το οποίο αντιστοιχεί σε ISO 45001, αντί να υποβληθεί το απαιτούμενο από τη Διακήρυξη ISO 14001.

17. Όπως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου, με τη Διακήρυξη του προκείμενου διαγωνισμού ορίστηκε ότι στον φάκελο δικαιολογητικών

συμμετοχής, οι διαγωνιζόμενοι όφειλαν, εκτός από το ΕΕΕΣ και την εγγύηση συμμετοχής, να συμπεριλάβουν και δύο διακριτές υπεύθυνες δηλώσεις, μία για κάθε τμήμα της σύμβασης, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 2.2.6 της Διακήρυξης που αναφέρει τα εξής: «2.2.6 Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα. Όσον αφορά στην τεχνική και επαγγελματική ικανότητα για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης, η προσφορά των υποψηφίων οικονομικών φορέων απαιτείται να συνοδεύεται επί ποινή αποκλεισμού με Υπεύθυνη δήλωση ότι διαθέτει: 2.2.6.1. Απαιτείται για τους συμμετέχοντες στην ομάδα Α': Ανυψωτικό καλαθοφόρο τηλεσκοπικό μηχάνημα με ικανότητα ανύψωσης τουλάχιστον 24μ. κατάλληλο για εργασίες κλάδευσης, το οποίο θα διαθέτει άδεια μηχανήματος έργου (ΜΕ), εν ενεργεία πιστοποιητικό καταλληλότητας και όλα τα απαραίτητα έγγραφα ασφάλειας και συντήρησης του οχήματος 1. φορτηγό για φόρτωση και απομάκρυνση των προϊόντων κλάδευσης, κατάλληλα εργαλεία και μηχανήματα, όπως τηλεσκοπικά αλυσοπρίονα, πτυσσόμενα μέγιστου μήκους 4,5m, αλυσοπρίονα, κονταροψάλιδα, κονταροπρίονα, σκάλες, χειροπρίονα, κλπ. Όλα τα παραπάνω θα πρέπει να είναι καλά συντηρημένα (ΕΛΟΤ ΤΠ 1501-10-06-04-01:2009), 2. ικανό αριθμό εκπαιδευμένου προσωπικού για τις τεχνικές εργασίες με πείρα σε ανάλογες γεωτεχνικές εργασίες όπου να μπορεί να χειρίζεται με ασφάλεια τα απαιτούμενα εργαλεία (αλυσοπρίονα κ.λ.π.), 3. πτυχίο επιβλέποντα Γεωπόνου ή Δασολόγου ή Τεχνολόγου Γεωπονίας ή Δασοπονίας με το οποίο η επιχείρηση είναι στελεχωμένη. 4. ότι είναι ικανός να μεταφέρει και να διαχειριστεί τα παραγόμενα προϊόντα υλοτομίας με κάθε νόμιμο τρόπο. Πιστοποιητικά ποιότητας αναδόχου α) Πιστοποιητικό ISO 9001 εν ισχύ, για την εφαρμογή συστήματος ποιοτικής διαχείρισης ή άλλο αντίστοιχο, β) Πιστοποιητικό ISO 14001 εν ισχύ, για την εφαρμογή συστήματος περιβαλλοντικής διαχείρισης ή άλλο αντίστοιχο, γ) Πιστοποιητικό ISO 45001 εν ισχύ, για την εφαρμογή συστήματος διαχείρισης για την ασφάλεια και την υγιεινή στην εργασία ή άλλο αντίστοιχο. Όλα τα παραπάνω πιστοποιητικά πρέπει να έχουν πεδίο εφαρμογής κλάδεμα δέντρων. 2.2.6.2. Απαιτείται για τους συμμετέχοντες στην ομάδα Β': Η κάθε προσφορά του υποψηφίου αναδόχου οφείλει να περιλαμβάνει επί ποινή αποκλεισμού πτυχίο Γεωπόνου ή Δασολόγου ΠΕ ή ΤΕ στελέχους της εταιρείας του. Επίσης η κάθε προσφορά θα συνοδεύεται επί ποινή αποκλεισμού με υπεύθυνη δήλωση του υποψηφίου

αναδόχου ότι διαθέτει: Ικανό αριθμό (> ή = 3 άτομα) έμπειρων εργαζομένων στη συντήρηση πρασίνου. Τον απαιτούμενο εξοπλισμό πρασίνου όπως, μηχανοκίνητα μέσα, θρυμματιστή φυτικών υπολειμμάτων, τρακτέρ με δυνατότητα περισυλλογής φυτικών υπολειμμάτων, όχημα μεταφοράς εξοπλισμού και παραπροϊόντων, χορτοκοπτικά, χλοοκοπτικά, μπορντουροψάλιδα, φυσητήρες, χειροκίνητα εργαλεία (ψαλίδια, πριόνια, κλαδευτήρια κλπ.)».

18. Η προσφεύγουσα αποκλείστηκε με την προσβαλλόμενη απόφαση της αναθέτουσας αρχής, διότι δεν υπέβαλε με τον φάκελο δικαιολογητικών συμμετοχής – τεχνικής προσφοράς την επί ποινή αποκλεισμού υπεύθυνη δήλωση με το απαιτούμενο περιεχόμενο για την Ομάδα Α'. Συγκεκριμένα, στην από 25/8/2022 υπεύθυνη δήλωση της προσφεύγουσας δεν αναφερόταν η κατοχή των απαιτούμενων από τον προπαρατεθέντα όρο της Διακήρυξης ISO. Αντ' αυτής, η προσφεύγουσα προσκόμισε τα ίδια τα πιστοποιητικά, αλλά, και σε αυτή την περίπτωση, διαπιστώθηκε έλλειψη ενός εξ αυτών, ήτοι του ISO 14001. Με το ανωτέρω περιεχόμενο, ο φάκελος δικαιολογητικών συμμετοχής – τεχνικής προσφοράς της προσφεύγουσας δεν ήταν σύμφωνος με την προπαρατεθείσα διάταξη της Διακήρυξης και, ως εκ τούτου, νομίμως αποκλείστηκε από την Ομάδα Α', απορριπτομένων των περί του αντιθέτου ισχυρισμών της.

19. Απορριπτέος είναι όμως και ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι η αναθέτουσα αρχή όφειλε να την καλέσει να συμπληρώσει το ελλείπον στοιχείο, σύμφωνα με τα άρθρα 102 και 103 ν. 4412/2016, όπως ισχύουν. Κατ' αρχάς, το άρθρο 103 ν. 4412/2016 δεν τυγχάνει εφαρμογής στο επίμαχο στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας, ήτοι το στάδιο δικαιολογητικών συμμετοχής, διότι αφορά τον τρόπο υποβολής και τυχόν συμπλήρωσης των δικαιολογητικών κατακύρωσης. Εξάλλου, κατόπιν πρόσκλησης της αναθέτουσας αρχής κατ' άρθρο 102 ν. 4412/2016, όπως οι διατάξεις του προσφάτως ερμηνεύθηκαν μετά την τροποποίησή τους με το άρθρο 42 ν. 4782/2022 (ΣτΕ 1894/2022, σκ. 14, 1553/2022, σκ. 15 κ.α.), δεν μπορεί να θεραπεύεται η παράλειψη παροχής πληροφοριών και προσκόμισης στοιχείων, των οποίων η υποβολή επιβάλλεται από τη διακήρυξη επί ποινή αποκλεισμού, δεδομένου ότι η αναθέτουσα αρχή οφείλει να τηρεί αυστηρά τα κριτήρια που η ίδια έχει καθορίσει (βλ. απόφαση ΔΕΕ μειζ. της 7.9.2021, C-

927/19, Klaipėdos regiono atliekų tvarkymo centras, σκ. 93, με την οποία ερμηνεύεται το ισχύον άρθρο 56 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ). Ως εκ τούτου, η έλλειψη της υπεύθυνης δήλωσης με το περιεχόμενο που οριζόταν από τη Διακήρυξη δεν μπορεί να συμπληρωθεί με τη διαδικασία του άρθρου 102 ν. 4412/2016, με δεδομένο και ότι από τα έγγραφα που υπέβαλε η προσφεύγουσα οικειοθελώς με τον φάκελο δικαιολογητικών συμμετοχής – τεχνικής προσφοράς δεν προέκυπτε η κατοχή του ISO 14001. Κατόπιν των ανωτέρω, ο προκείμενος λόγος της προδικαστικής προσφυγής πρέπει να απορριφθεί.

20. Τέλος, απορριπτέος είναι και ο δεύτερος λόγος της προδικαστικής προσφυγής, με τον οποίο η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι οι προσβαλλόμενες είναι ακυρωτές, διότι «α) η αναθέτουσα αρχή δεν προέβη ως όφειλε στην παροχή πλήρους πρόσβασης στα προηγούμενα στάδια, β) επειδή δεν έχουμε πλήρη ενημέρωση για την διαδικασία που ακολούθησε η Επιτροπή του διαγωνισμού και οδηγήθηκε στην εισήγηση αποκλεισμού μας για την ΟΜΑΔΑ Α και γ) επειδή δεν έχουμε καμία ενημέρωση για την ΟΜΑΔΑ Β».

21. Η προσφεύγουσα επικαλείται συναφώς και το αίτημά της με ημερομηνία 2/11/2022, το οποίο υποβλήθηκε μέσω της «Επικοινωνίας» του διαγωνισμού, με το εξής περιεχόμενο «Από τις 30/10/22, αναμένουμε ενημέρωση για τα στάδια του διαγωνισμού στα οποία μας έχετε αποκλείσει. Ζητούμε, λοιπόν να επιτραπεί στην εταιρία ..., όπως οφείλετε, πρόσβαση στα προηγούμενα στάδια του διαγωνισμού, να παραταθεί η προθεσμία άσκησης προδικαστικής προσφυγής σύμφωνα με το αρθ. 3.4 της διακήρυξης του ανωτέρω έργου, για να μπορέσουμε να ενημερωθούμε».

22. Όπως, όμως, προκύπτει από τον ηλεκτρονικό φάκελο του διαγωνισμού, οι αποφάσεις όλων των σταδίων, ήτοι οι δύο προσβαλλόμενες και τα οικεία πρακτικά της Επιτροπής Διαγωνισμού κοινοποιήθηκαν στους οικονομικούς φορείς, μεταξύ των οποίων και η προσφεύγουσα, στις 31/10/2022 μέσω της «Επικοινωνίας» του διαγωνισμού. Επομένως, κατά την ανωτέρω ημερομηνία η προσφεύγουσα έλαβε πλήρη γνώση της απόφασης και της αιτιολογίας (ή της έλλειψης και των τυχόν πλημμελειών της αιτιολογίας) αποκλεισμού της, απορριπτομένων των περί του αντιθέτου ισχυρισμών της. Ο δε ισχυρισμός ότι δεν είχε πρόσβαση στους φακέλους των προσφορών των λοιπών διαγωνιζόμενων, ανεξαρτήτως της βασιμότητάς του, είναι απορριπτέος ως

Αριθμός απόφασης: 1751/2022

απαραδέκτως προβαλλόμενος το πρώτον με το υπόμνημα της προσφεύγουσας.

16. Επειδή, για όλους τους ανωτέρω λόγους, η κρινόμενη προδικαστική προσφυγή πρέπει να απορριφθεί και να διαταχθεί η κατάπτωση του καταβληθέντος από την προσφεύγουσα παραβόλου.

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την προδικαστική προσφυγή.

Ορίζει την κατάπτωση του παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 6 Δεκεμβρίου 2022 και εκδόθηκε στις 12 Δεκεμβρίου 2022, στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΙΩΑΝΝΗΣ-ΚΩΝΣΤΑΝΤΙΝΟΣ ΧΑΛΚΙΑΣ

ΓΕΩΡΓΙΟΣ – ΒΑΣΙΛΕΙΟΣ ΕΛΕΥΘΕΡΙΑΔΗΣ