

Η

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

3^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε την 1 Σεπτεμβρίου 2023 με την εξής σύνθεση: Ιωάννης Λαμπρόπουλος Πρόεδρος, Βικτωρία Πισμίρη – Εισηγήτρια, Αγγελική Πουλοπούλου, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 26.06.2023 με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΕΑΔΗΣΥ 969/27.06.2023 Προδικαστική Προσφυγή της εταιρίας με την επωνυμία «Ζ...ΙΚΕ» (εφεξής η «προσφεύγουσα»), που εδρεύει στην ..., επί της οδού ..., αρ. ..., όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά του Δήμου ... (εφεξής η «Αναθέτουσα Αρχή»), όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά της εταιρίας με την επωνυμία «...S... ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΠΕΡΙΟΡΙΣΜΕΝΗΣ ΕΥΘΥΝΗΣ» και τον διακριτικό τίτλο «S...Ε.Π.Ε.» (εφεξής η «παρεμβαίνουσα»), που εδρεύει στον, επί της ..., αρ. ..., όπως νόμιμα εκπροσωπείται, που άσκησε παρέμβαση στο πλαίσιο της προδικαστικής προσφυγής.

Με την υπό κρίση προδικαστική προσφυγή, η προσφεύγουσα αιτείται να ακυρωθούν οι υπ' αρ. .../2023 και .../2023 αποφάσεις της Οικονομικής Επιτροπής της Αναθέτουσας Αρχής και, συγκεκριμένα, κατά το σκέλος που έκαναν δεκτή την προσφορά της παρεμβαίνουσας για το είδος 43 Μπουφάν αδιάβροχο (jacket).

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια
Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα
Σκέφτηκε κατά το Νόμο

Αριθμός απόφασης : 1305/2023

1. Επειδή, για την άσκηση της προσφυγής, έχει καταβληθεί παράβολο, σύμφωνα με τα άρθρα 363 του Ν. 4412/2016 και 5 του π.δ. 39/2017, ποσού 640,90 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό και την εκτύπωση από τη σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών με την ένδειξη «ΔΕΣΜΕΥΜΕΝΟ»).

2. Επειδή, η Αναθέτουσα Αρχή προκήρυξε διαγωνισμό με ανοικτή διαδικασία μέσω ΕΣΗΔΗΣ για «είδη ατομικής προστασίας του Δήμου ... και των Νομικών Προσώπων του» με αρ. Μελέτης .../2021 και προϋπολογισμό 3.000.785,60 € χωρίς ΦΠΑ, και κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, χαμηλότερη τιμή σε ευρώ, ανά είδος, πλην των ειδών (15 με 16) & (17 με 18 με 19) & (30 με 31) & (32 με 33), που θα διατεθούν υποχρεωτικά από τον ίδιο τον προμηθευτή, αντίστοιχα, κατ'άρ. 2.3.1, προσφορές υποβάλλονται, είτε για το σύνολο των προς προμήθεια ειδών ή για μέρος των ειδών, κατά δε τα αμέσως ανωτέρω, εξαιρούνται τα είδη (15 με 16) & (17 με 18 με 19) & (30 με 31) & (32 με 33), για τα οποία, τα ασπίδια προστασίας από ηλεκτρικό τόξο, τα ασπίδια προστασίας από υγρά, οι ωτασπίδες προσαρμογής σε κράνος, τα ανταλλακτικά φίλτρα μάσκας ολόκληρου προσώπου και τα ανταλλακτικά μάσκας ημίσεως προσώπου θα διατίθενται υποχρεωτικά από τον ίδιο τον προμηθευτή, από τον οποίο η Αναθέτουσα Αρχή και τα Νομικά του Πρόσωπα θα προμηθεύεται και τα αντίστοιχα κράνη προστασίας και τις αντίστοιχες μάσκες, σύμφωνα με τις ανάγκες τους. Η συνολική εκτιμώμενη αξία ως προς το επίμαχο είδος 43 «Μπουφάν αδιάβροχο (jacket) (τεμ)» ανέρχεται στο ποσό των 128.180,00€, σύμφωνα με το Μέρος Β -ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΟ ΑΝΤΙΚΕΙΜΕΝΟ ΤΗΣ ΣΥΜΒΑΣΗΣ του Παραρτήματος Ι της Διακήρυξης. Η ως άνω Διακήρυξη αναρτήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ.) στις 17.03.2022 με Α.Δ.Α.Μ., καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ, όπου έλαβε συστημικό αριθμό

3. Επειδή, ο ένδικος διαγωνισμός, ως εκ του αντικειμένου του και της προϋπολογισθείσας δαπάνης, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του ν. 4412/2016 (Α' 147) και η ένδικη διαφορά διέπεται από τις διατάξεις του

Αριθμός απόφασης : 1305/2023

Βιβλίου IV αυτού, περί έννομης προστασίας κατά τη σύναψη δημοσίων συμβάσεων.

4. Επειδή, η προσφεύγουσα απαραδέκτως βάλλει κατά της υπ' αρ. 4/24.01.2023 απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής της Αναθέτουσας Αρχής, σύμφωνα με την οποία, μεταξύ άλλων, αναδείχθηκαν προσωρινοί ανάδοχοι για τα είδη της Διακήρυξης, συμπεριλαμβανομένου του επίμαχου με α/α 43 [Μπουφάν αδιάβροχο (jacket) (τεμ)], δοθέντος ότι, στην απόφαση με την οποία τελειούται η σύνθετη διοικητική ενέργεια του διαγωνισμού, ήτοι η κατακυρωτική απόφαση, που εν προκειμένω είναι η προσβαλλομένη υπ' αρ. 204/2023, ενσωματώνονται όλες οι προηγούμενες εκτελεστές διοικητικές πράξεις, αυτή δε είναι η μόνη παραδεκτώς προσβαλλομένη (βλ. Φ. Αρναούτογλου, *Η αίτηση ασφαλιστικών μέτρων του Ν. 3886/2010*, Νομική Βιβλιοθήκη, 2013, σελ. 227). Η προσβαλλόμενη κοινοποιήθηκε εκ νέου προς τους ενδιαφερόμενους μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ στις 21.06.2023, όπως αναφέρεται στο με ίδια ημερομηνία μήνυμα της Αναθέτουσας Αρχής *«μετά το πρόβλημα που παρουσιάστηκε στην ανάρτηση των τις 15/06/2023»*, εντούτοις, η προσφεύγουσα, στην υπό κρίση προδικαστική προσφυγή, αναφέρει πως έλαβε γνώση της προσβαλλόμενης στις 15.06.2023 και των σχετικών αρχείων στις 20.06.2023. Η προδικαστική προσφυγή ασκήθηκε, σε κάθε περίπτωση, εμπροθέσμως στις 26.06.2023, με κοινοποίηση αυτής ομοίως μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ, με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του π.δ. 39/2017. Μετ' εννόμου συμφέροντος η προσφεύγουσα βάλλει κατά της αποδοχής της προσφοράς της παρεμβαίνουσας και της ανάδειξής της ως προσωρινής και, εν συνεχεία, οριστικής αναδόχου, για το επίμαχο είδος με α/α 43 [Μπουφάν αδιάβροχο (jacket)], καθώς η ίδια υπέβαλε προσφορά για αυτό και κατετάγη δεύτερη στη σειρά μειοδοσίας, επί σκοπώ ανάδειξης της ίδιας ως αναδόχου για το συγκεκριμένο είδος.

5. Επειδή στις 27.06.2023 και, ακολούθως, στις 03.07.2023 η Αναθέτουσα Αρχή κοινοποίησε την υπό κρίση προδικαστική προσφυγή μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ προς τους

Αριθμός απόφασης : 1305/2023

ενδιαφερόμενους, σύμφωνα με το άρ. 365, παρ. 1, σημ. α' του Ν. 4412/2016 και το άρ. 9, παρ. 1, σημ. α' του π.δ. 39/2017.

6. Επειδή, με την υπ' αρ. 1169/2023 Πράξη του Προέδρου του 3ου Κλιμακίου ορίσθηκε Εισηγήτρια και ημερομηνία συζήτησης, κλήθηκε δε η Αναθέτουσα Αρχή όπως καταθέσει απόψεις επί της προδικαστικής προσφυγής.

7. Επειδή, στις 03.07.2023 η Αναθέτουσα Αρχή κοινοποίησε τις με ίδια ημερομηνία απόψεις της, μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ.

8. Επειδή, στις 07.07.2023 η παρεμβαίνουσα άσκησε παρέμβαση με κοινοποίηση αυτής μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ, εμπροθέσμως και εν γένει παραδεκτώς, ως αναδειχθείσα οριστική ανάδοχος για το επίμαχο είδος, κατά της αποδοχής της προσφοράς της οποίας στρέφεται η προσφεύγουσα.

9. Επειδή, με την προσβαλλόμενη αποφασίστηκε, μεταξύ άλλων, η κατακύρωση της σύμβασης για το επίμαχο είδος με α/α 43 Μπουφάν αδιάβροχο (jacket)(τεμ) στην παρεμβαίνουσα με αξία χωρίς ΦΠΑ 90.416,20.

10. Επειδή, η διακήρυξη αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού (Ε.Α. ΣτΕ 352/2016) και ως κανονιστική πράξη, δεσμεύει με τους όρους της, τόσο τους τρίτους προς τους οποίους απευθύνεται, όσο και το ίδιο το νομικό πρόσωπο που προκηρύσσει τον σχετικό διαγωνισμό, το οποίο υποχρεούται εφεξής και μέχρι τέλους της διαδικασίας του διαγωνισμού να εφαρμόζει τα όσα ορίζονται σε αυτή (βλ. ενδεικτικά Πράξεις VI Τμήματος ΕΛΣυν 181/2006, 31/2003, 105/2003, 294/2010, 224, 78/2007, 19/2005 κ.ά.). Ταυτόχρονα, επιβάλλεται να προσδιορίζονται επακριβώς σε αυτήν τα προς συμμετοχή στον διαγωνισμό απαιτούμενα προσόντα και τα υποβλητέα, κατά την κατάθεση της προσφοράς δικαιολογητικά και λοιπά στοιχεία. 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 (βλ. Πράξη VI Τμήματος ΕΛΣυν 70/2006). Σκοπός της ενιαίας εφαρμογής των όρων της διακήρυξης και της

Αριθμός απόφασης : 1305/2023

τήρησης των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, είναι η διαμόρφωση ενός ασφαλούς δικαιοκτικού πλαισίου, εντός του οποίου θα διεξαχθεί ο διαγωνισμός και η αποφυγή αδικαιολόγητων αιφνιδιασμών των εν δυνάμει υποψηφίων, οι οποίοι σε κάθε στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας θα εκκινούν από μία κοινή αφετηρία, θα γνωρίζουν εκ των προτέρων ασφαλώς και με ακρίβεια τις προβλεπόμενες διαδικασίες και θα έχουν ίσες ευκαιρίες συμμετοχής, σύμφωνα με την αρχή της αναλογικότητας. Όπως, δε, παγίως γίνεται δεκτό, οι αρχές της διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης στους δημόσιους διαγωνισμούς επιτάσσουν στις αναθέτουσες αρχές να διατυπώνουν τους όρους διεξαγωγής της διαδικασίας ανάθεσης στην προκήρυξη του διαγωνισμού με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία, κατά τρόπο ώστε αφενός να παρέχουν σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και επιδεικνύοντες τη συνήθη επιμέλεια διαγωνιζομένους τη δυνατότητα να κατανοούν το ακριβές περιεχόμενο των όρων αυτών και να τους ερμηνεύουν με τον ίδιο τρόπο, αφετέρου, να καθιστούν δυνατό τον αποτελεσματικό έλεγχο του αν οι προσφορές των υποψηφίων ανταποκρίνονται στα τιθέμενα κριτήρια (Ε.Σ Κλ.Ε 157/2017, Τμ. VI 2452/2012, 1643/2014, 6869/2015, 261/2017, βλ. και ΔΕΚ απόφαση της 18.10.2001, C-19/2000, SIAC Construcion Ltd, σκέψεις 41 έως 44, απόφαση της 29.4.2004, C-496/1999 Επιτροπή κατά CAS Succhi di Frutta, σκέψη 111, απόφαση της 10.5.2012, C-368/10, Επιτροπή κατά Κάτω Χωρών σκ. 109 επ.).

11. Επειδή, στο άρ. 37 του Ν. 4412/2016 «Πολιτική ασφαλείας ΕΣΗΔΗΣ (άρθρο 22 παρ. 6 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ)» προβλέπεται ότι «1. ... 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. Οι αναθέτουσες αρχές πρέπει να αποδέχονται τις προηγμένες ηλεκτρονικές υπογραφές που υποστηρίζονται από αναγνωρισμένο πιστοποιητικό, λαμβάνοντας υπόψη αν τα πιστοποιητικά χορηγούνται από έναν πάροχο υπηρεσιών πιστοποίησης, ο οποίος περιλαμβάνεται στον κατάλογο εμπιστευσης που προβλέπεται στην απόφαση 2009/ 767/ΕΚ της Επιτροπής, ανεξάρτητα από το αν έχουν δημιουργηθεί με ή

Αριθμός απόφασης : 1305/2023

χωρίς ασφαλή διάταξη δημιουργίας υπογραφών, με την επιφύλαξη της συμμόρφωσης με τις ακόλουθες προϋποθέσεις: ...», στο δε άρ. 9 «Επικοινωνία και διακίνηση εγγράφων στο ΕΣΗΔΗΣ Προμήθειες και Υπηρεσίες» της υπ' αρ. 64233/08.06.2021 ΚΥΑ «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)» (ΦΕΚ Β' 2453/09.06.2021) ορίζεται ότι «1... 2... 3... 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).». Το άρ. 15 «Ηλεκτρονικά ιδιωτικά έγγραφα» του Ν. 4727/2020 «Έκδοση Ηλεκτρονικών Δημοσίων Εγγράφων» ορίζει ότι «1. 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. ...». Στον Κανονισμό (ΕΕ) 910/2014 της 23ης Ιουλίου 2014 σχετικά με την ηλεκτρονική ταυτοποίηση και τις υπηρεσίες εμπιστοσύνης για τις ηλεκτρονικές συναλλαγές κλπ (L 257) ορίζεται ότι: στο άρ. 1 «Με σκοπό τη διασφάλιση της εύρυθμης λειτουργίας της εσωτερικής αγοράς παράλληλα με την επίτευξη ενός επαρκούς επιπέδου ασφάλειας στα μέσα ηλεκτρονικής ταυτοποίησης και στις υπηρεσίες εμπιστοσύνης, ο παρών κανονισμός: α) ... γ) θεσπίζει νομικό πλαίσιο για τις ηλεκτρονικές υπογραφές, τις ηλεκτρονικές σφραγίδες, τις ηλεκτρονικές χρονοσφραγίδες, τα ηλεκτρονικά Έγγραφα ...», στο άρ. 3: «Για τους σκοπούς του παρόντος κανονισμού, ισχύουν οι ακόλουθοι ορισμοί: 1) ... 10) “ηλεκτρονική υπογραφή”: δεδομένα σε ηλεκτρονική μορφή τα οποία είναι συνημμένα σε άλλα ηλεκτρονικά δεδομένα ή συσχετίζονται λογικά με άλλα δεδομένα σε ηλεκτρονική μορφή και τα οποία χρησιμοποιούνται από τον υπογράφοντα για να υπογράψει 11) “προηγμένη

Αριθμός απόφασης : 1305/2023

ηλεκτρονική υπογραφή”: ηλεκτρονική υπογραφή που ανταποκρίνεται στις απαιτήσεις του άρθρου 26· 12) “εγκεκριμένη ηλεκτρονική υπογραφή”: προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή που δημιουργείται από εγκεκριμένη διάταξη δημιουργίας ηλεκτρονικής υπογραφής και η οποία βασίζεται σε εγκεκριμένο πιστοποιητικό ηλεκτρονικής υπογραφής· ... 14) “πιστοποιητικό ηλεκτρονικής υπογραφής”: ηλεκτρονική βεβαίωση που συνδέει τα δεδομένα επικύρωσης ηλεκτρονικής υπογραφής με φυσικό πρόσωπο και επιβεβαιώνει τουλάχιστον το όνομα ή το ψευδώνυμο του εν λόγω προσώπου· 15) “εγκεκριμένο πιστοποιητικό ηλεκτρονικής υπογραφής”: πιστοποιητικό ηλεκτρονικών υπογραφών που εκδίδεται από εγκεκριμένο πάροχο υπηρεσιών εμπιστοσύνης και πληροί τις οριζόμενες στο παράρτημα I απαιτήσεις· 16) “υπηρεσία εμπιστοσύνης”: ηλεκτρονική υπηρεσία, συνήθως παρεχόμενη έναντι αμοιβής, η οποία συνίσταται: α) στη δημιουργία, εξακρίβωση και επικύρωση ηλεκτρονικών υπογραφών, ηλεκτρονικών σφραγίδων ή ηλεκτρονικών χρονοσφραγίδων ... 20) “εγκεκριμένος πάροχος υπηρεσιών εμπιστοσύνης”: ο πάροχος υπηρεσιών εμπιστοσύνης ο οποίος παρέχει μία ή περισσότερες εγκεκριμένες υπηρεσίες εμπιστοσύνης και έχει αναγνωριστεί ως τέτοιος από τον εποπτικό φορέα ... 33) “ηλεκτρονική χρονοσφραγίδα”: δεδομένα σε ηλεκτρονική μορφή τα οποία συνδέουν άλλα δεδομένα σε ηλεκτρονική μορφή με ένα συγκεκριμένο χρονικό σημείο, τεκμηριώνοντας ότι τα εν λόγω δεδομένα υπήρχαν κατά το χρονικό σημείο εκείνο· 34) “εγκεκριμένη ηλεκτρονική χρονοσφραγίδα”: ηλεκτρονική χρονοσφραγίδα που πληροί τις οριζόμενες στο άρθρο 42 απαιτήσεις ...», στο άρ. 26: «Μία προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή πληροί τις ακόλουθες απαιτήσεις: α) ... 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», στο άρ. 32: «1. Η διαδικασία επικύρωσης εγκεκριμένης ηλεκτρονικής υπογραφής επιβεβαιώνει την εγκυρότητα της εγκεκριμένης ηλεκτρονικής υπογραφής εφόσον: α) το πιστοποιητικό που τεκμηριώνει την υπογραφή ήταν κατά τη στιγμή της υπογραφής εγκεκριμένο πιστοποιητικό ηλεκτρονικής υπογραφής ... β) το εγκεκριμένο πιστοποιητικό εκδόθηκε από εγκεκριμένο πάροχο υπηρεσιών εμπιστοσύνης και ήταν έγκυρο

Αριθμός απόφασης : 1305/2023

κατά τη στιγμή της υπογραφής ... η) κατά τη στιγμή της υπογραφής πληρούνταν οι απαιτήσεις που προβλέπονται στο άρθρο 26. 2. ...», στο άρ. 41: «1. ... 2. Η εγκεκριμένη ηλεκτρονική χρονοσφραγίδα χαίρει του τεκμηρίου της ακρίβειας της ημερομηνίας και της ώρας που αναφέρει καθώς και της ακεραιότητας των δεδομένων με τα οποία συνδέονται η ημερομηνία και η ώρα. 3...» και στο άρ. 42: «1. Η εγκεκριμένη ηλεκτρονική χρονοσφραγίδα πληροί τις ακόλουθες απαιτήσεις: α) συνδέει την ημερομηνία και την ώρα με τα δεδομένα κατά τέτοιο τρόπο ώστε να αποκλείεται ευλόγως η δυνατότητα μη ανιχνεύσιμης τροποποίησης των δεδομένων· β) βασίζεται σε χρονική πηγή ακριβείας συνδεδεμένη με τη Συντονισμένη Παγκόσμια Ωρα· και γ) φέρει ηλεκτρονική υπογραφή ή προηγμένη ηλεκτρονική σφραγίδα του εγκεκριμένου παρόχου υπηρεσιών εμπιστοσύνης ή έχει υπογραφεί με κάποια άλλη ανάλογη μέθοδο. 2. ...». Στο άρ. 102 «Συμπλήρωση - αποσαφήνιση πληροφοριών και δικαιολογητικών (άρθρο 56 παρ. 3 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ)» ορίζεται ότι «Κατά τη διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής, οι αναθέτουσες αρχές, τηρώντας τις αρχές της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, ζητούν από τους προσφέροντες ή υποψήφιους οικονομικούς φορείς, όταν οι πληροφορίες ή η τεκμηρίωση που πρέπει να υποβάλλονται είναι ή εμφανίζονται ελλείψεις ή λανθασμένες, συμπεριλαμβανομένων εκείνων στο ΕΕΕΣ, ή όταν λείπουν συγκεκριμένα έγγραφα, να υποβάλλουν, να συμπληρώνουν, να αποσαφηνίζουν ή να ολοκληρώνουν τις σχετικές πληροφορίες ή τεκμηρίωση, εντός προθεσμίας όχι μικρότερης των δέκα (10) ημερών και όχι μεγαλύτερης των είκοσι (20) ημερών από την ημερομηνία κοινοποίησης σε αυτούς της σχετικής πρόσκλησης.». Σύμφωνα με το άρ. 2.4.3.2 «Τεχνική προσφορά» της Διακήρυξης, «Η τεχνική προσφορά θα πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί από την αναθέτουσα αρχή με το κεφάλαιο «Αναλυτική Περιγραφή Φυσικού και Οικονομικού Αντικείμενου της Σύμβασης» Μέρος Α “Απαιτήσεις-Τεχνικές Προδιαγραφές” του Παραρτήματος Ι της Διακήρυξης, περιγράφοντας ακριβώς πώς οι συγκεκριμένες απαιτήσεις και προδιαγραφές πληρούνται. Περιλαμβάνει ιδίως τα έγγραφα και δικαιολογητικά, βάσει των οποίων θα αξιολογηθεί η καταλληλότητα των προσφερόμενων ειδών, με βάση το κριτήριο ανάθεσης,

Αριθμός απόφασης : 1305/2023

σύμφωνα με τα αναλυτικώς αναφερόμενα στο ως άνω Παράρτημα...». Στο άρ. 3.1.2 «Αξιολόγηση προσφορών» της Διακήρυξης προβλέπεται ότι «3.1.2.1 Μετά την κατά περίπτωση ηλεκτρονική αποσφράγιση των προσφορών η Αναθέτουσα Αρχή προβαίνει στην αξιολόγηση αυτών, μέσω των αρμόδιων πιστοποιημένων στο ΕΣΗΔΗΣ οργάνων της, εφαρμοζόμενων κατά τα λοιπά των κειμένων διατάξεων. Η αναθέτουσα αρχή, τηρώντας τις αρχές της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, ζητά από τους προσφέροντες οικονομικούς φορείς, όταν οι πληροφορίες ή η τεκμηρίωση που πρέπει να υποβάλλονται είναι ή εμφανίζονται ελλιπείς ή λανθασμένες, συμπεριλαμβανομένων εκείνων στο ΕΕΕΣ, ή όταν λείπουν συγκεκριμένα έγγραφα, να υποβάλλουν, να συμπληρώνουν, να αποσαφηνίζουν ή να ολοκληρώνουν τις σχετικές πληροφορίες ή τεκμηρίωση, εντός προθεσμίας όχι μικρότερης των δέκα (10) ημερών και όχι μεγαλύτερης των είκοσι (20) ημερών από την ημερομηνία κοινοποίησης σε αυτούς της σχετικής πρόσκλησης. Η συμπλήρωση ή η αποσαφήνιση ζητείται και γίνεται αποδεκτή υπό την προϋπόθεση ότι δεν τροποποιείται η προσφορά του οικονομικού φορέα και ότι αφορά σε στοιχεία ή δεδομένα, των οποίων είναι αντικειμενικά εξακριβώσιμος ο προγενέστερος χαρακτήρας σε σχέση με το πέρας της καταληκτικής προθεσμίας παραλαβής προσφορών. Τα ανωτέρω ισχύουν κατ' αναλογίαν και για τυχόν ελλείπουσες δηλώσεις, υπό την προϋπόθεση ότι βεβαιώνουν γεγονότα αντικειμενικώς εξακριβώσιμα....». Στο Παράρτημα Ι Αναλυτική Περιγραφή Φυσικού και Οικονομικού Αντικειμένου της Σύμβασης, ΜΕΡΟΣ Α - ΠΕΡΙΓΡΑΦΗ ΦΥΣΙΚΟΥ ΑΝΤΙΚΕΙΜΕΝΟΥ ΤΗΣ ΣΥΜΒΑΣΗΣ προβλέπεται «Συνοδά παραστατικά Ο προμηθευτής επί ποινή αποκλεισμού οφείλει: - Η τεχνική προσφορά του είδους που προσφέρεται, να συνοδεύεται από έγκυρα πιστοποιητικά στην Ελληνική γλώσσα, επίσημου ινστιτούτου ή υπηρεσίας ποιοτικού ελέγχου αναγνωρισμένης αρμοδιότητας, με τα οποία βεβαιώνεται η καταλληλότητα του προϊόντος αφού επαληθευτεί με αναφορά σε ορισμένες προδιαγραφές ή πρότυπα.».

Αριθμός απόφασης : 1305/2023

12. Επειδή, με τον πρώτο λόγο της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής, η προσφεύγουσα υποστηρίζει πως η παρεμβαίνουσα υπέβαλε με την προσφορά της αρχεία που περιλαμβάνουν Τεχνικό Φυλλάδιο και CE Δήλωση Συμμόρφωσης, αναφέρει δε ότι η ίδια είναι η κατασκευάστρια του προσφερόμενου είδους 43. Εν συνεχεία, υποστηρίζει πως, στη σελίδα 23 του από 18.11.2022 Πρακτικού του Γνωμοδοτικού Οργάνου της Επιτροπής Διενέργειας και Αξιολόγησης των προσφορών του Διαγωνισμού, ως προς την προσφορά της παρεμβαίνουσας, αναφέρεται ότι «Την 13.09.2022 το γνωμοδοτικό όργανο λαμβάνοντας υπόψη το άρθρο 102 του Ν.4412/2016 ζήτησε «Διευκρινήσεις-Συμπληρώσεις» για το είδος 43. Μπουφάν αδιάβροχο (jacket). Την 22.09.2022 η εν λόγω εταιρία υπέβαλε εμπρόθεσμα τα ζητούμενα.» και πως η προσφορά της έγινε δεκτή για όλα τα είδη τα οποία κατέθεσε προσφορά πλην του είδους 58. Άρβυλα Ασφαλείας (ζεύγος) και επομένως και για το Είδος 43. Μπουφάν αδιάβροχο (jacket), επιπλέον δε, αναφέρει πως η Αναθέτουσα Αρχή, στις 20.6.2023, ανήρτησε με τρία μηνύματα, μέσω ΕΣΗΔΗΣ, το σύνολο των διευκρινήσεων που υποβλήθηκαν από τις εταιρίες που συμμετείχαν στον διαγωνισμό, μεταξύ των οποίων το αρχείο της παρεμβαίνουσας, με το πιστοποιητικό εξέτασης τύπου ΕΕ του οίκου πιστοποίησης S... για το επίμαχο είδος 43. Εντούτοις, υποστηρίζει πως, σύμφωνα με τη Διακήρυξη, ο διαγωνιζόμενος οφείλει επί ποινή αποκλεισμού να υποβάλλει έγκυρα πιστοποιητικά στην Ελληνική Γλώσσα με τα οποία να βεβαιώνεται η καταλληλότητα του προϊόντος και πως η Αναθέτουσα Αρχή όφειλε να απορρίψει εξ αρχής την προσφορά της παρεμβαίνουσας για το είδος 43, χωρίς να ζητήσει διευκρινήσεις βάσει του Άρθρου 102 του Ν.4412/2016, εφόσον η υποβολή του πιστοποιητικού αυτού έχει τεθεί επί ποινή αποκλεισμού. Επιπλέον, ισχυρίζεται πως το πιστοποιητικό εξέτασης τύπου ΕΕ του οίκου S... για το είδος 43 που υποβλήθηκε στις 22.09.2022 από την παρεμβαίνουσα φέρει ημερομηνία 07.04.2022, ενώ η προσφορά της υπεβλήθη στις 06.04.2022, ήτοι μία ημέρα πριν την έκδοση του πιστοποιητικού αυτού, συνεπώς, δεν ήταν σε ισχύ της ημέρα της προσφοράς της. Η Αναθέτουσα Αρχή με τις απόψεις της υποστηρίζει πως η παρεμβαίνουσα, για το επίμαχο είδος, είχε καταθέσει μόνο στο φυσικό φάκελο

Αριθμός απόφασης : 1305/2023

με αρ. πρωτ. .../11-04-2022 πιστοποιητικό ποιότητας για το εν λόγω είδος στην αγγλική γλώσσα, υποστηρίζοντας ότι, δεδομένου πως η καταληκτική ημερομηνία προσφορών ήταν η 7η-04-2022, οι οικονομικοί φορείς μπορούσαν, έως και την 7η-04-2022, να καταθέσουν την προσφορά τους και οποιαδήποτε συνοδά παραστατικά. Περαιτέρω, υποστηρίζει πως, έχοντας ημερομηνία έκδοσης 07-04-2022, έκανε δεκτό αυτό, όταν προσκομίστηκε ακριβές αντίγραφο μεταφρασμένο και επικυρωμένο από δικηγόρο έπειτα από την από 13-09-2022 πρόσκληση μας για «Διευκρινήσεις-Συμπληρώσεις». Η παρεμβαίνουσα υποστηρίζει πως το πιστοποιητικό Εξέτασης Τύπου ΕΕ, δεν υπέβαλε στην Επιτροπή το πρώτον μετά από την από 13.09.2022 πρόσκληση της Οικονομικής Επιτροπής για συμπληρωματικά στοιχεία, δηλαδή στις 22.09.2022, αλλά εστάλη το πρώτον ήδη με την αποστολή από αυτήν του φυσικού φακέλου που περιείχε όλα τα έγγραφα της για τον εν λόγω Διαγωνισμό στις 07.04.2022, ήτοι εντός των χρονικών ορίων του Διαγωνισμού, του οποίου η καταληκτική ημερομηνία ήταν η 07.04.2022, αναφέρει δε ότι το πιστοποιητικό αυτό βεβαίωνε ότι η πιστοποίηση του εν λόγω είδους ίσχυε μέχρι την 15.08.2023, δηλαδή κάλυπτε τόσο το χρόνο της Διακήρυξης του Διαγωνισμού, της υποβολής της προσφοράς της, αλλά και το χρόνο υποβολής του εγγράφου τόσο τον Απρίλιο του έτους 2022 όσο και το Σεπτέμβριο. Περαιτέρω, υποστηρίζει πως, μαζί με την προσφορά της, υπέβαλε νομότυπα και πλήρως συμπληρωμένο, καθώς και εμπρόθεσμα το έντυπο ΕΕΕΣ, το οποίο υπεγράφη από το νόμιμο εκπρόσωπό της, όπου δήλωσε, μεταξύ άλλων, ότι θα προσκομίσει τα απαιτούμενα πιστοποιητικά. Συναφώς, αναφέρει ότι σκοπός της χρήσης του ΕΕΕΣ είναι να απλοποιηθεί κατά το δυνατό η διαδικασία συγκέντρωσης των απαραίτητων δικαιολογητικών και εγγράφων, που απαιτούνται, αφενός για την απόδειξη της καταλληλότητας και αξιοπιστίας του οικονομικού φορέα, αφετέρου της εξασφάλισης εκείνων των τεχνικών χαρακτηριστικών και ιδιοτήτων, που προβλέπονται και απαιτούνται βάσει της Διακήρυξης κάθε Διαγωνισμού και πως, για το λόγο αυτό, αναλαμβάνει ο οικονομικός φορέας την ευθύνη ότι, τυχόν δικαιολογητικά που δεν έχουν προσκομιστεί, βρίσκονται στη διάθεσή του και μπορεί αμελλητί να τα προσκομίσει, όταν και εάν ζητηθεί, υποστηρίζει

Αριθμός απόφασης : 1305/2023

δε πως, λόγω της καθυστέρησης διεκπεραίωσης έκδοσης των δικαστικών πιστοποιητικών, που αποτύπωναν και εξασφάλιζαν τη φερεγγυότητα του οικονομικού φορέα και με σκοπό τη διευκόλυνση τα διαγωνιστικής διαδικασίας, δεν εκδίδονται πλέον μια σειρά από πιστοποιητικά, που όφειλαν οι οικονομικοί φορείς να διαθέτουν, αλλά πλέον δια του εντύπου ΕΕΕΣ μπορούν να συμμετάσχουν στη διαγωνιστική διαδικασία δηλώνοντας μετά λόγου γνώσεως την έλλειψη συνδρομής των περιπτώσεων που προβλέπει ο νόμος για τον αποκλεισμό οικονομικού φορέα. Εν συνεχεία, υποστηρίζει πως, έχοντας, δια του νομίμου εκπροσώπου της, αναλάβει την υποχρέωση να συμμορφωθεί σε οιαδήποτε πρόσκληση για παροχή περαιτέρω διευκρινίσεων και πληροφοριών, απαντώντας στην από 13.09.2022 πρόσκληση της Οικονομικής Επιτροπής, απέστειλε στις 22.09.2022 και πάλι το από 07.04.2022 πιστοποιητικό συμμόρφωσης για το είδος 43 με την από 07.04.2022 μετάφρασή του και πως η πρόσκληση αυτή για την παροχή διευκρινίσεων είναι σύννομη και σύμφωνη με τη Διακήρυξη του εν λόγω Διαγωνισμού και δεν οδηγεί ούτε στην αλλαγή της προσφοράς της, η οποία προσέφερε το αυτό προϊόν, αλλά και δόθηκε διευκρίνιση για ένα γεγονός το οποίο μπορούσε να εξακριβωθεί ότι συνέτρεχε κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς, ότι δηλαδή το προσφερόμενο είδος ήταν ήδη πιστοποιημένο σύμφωνα με τα απαιτούμενα πρότυπα. Περαιτέρω, ισχυρίζεται πως, το γεγονός ότι το πιστοποιητικό αυτό εκδόθηκε στις 07.04.2022, δεν συνεπάγεται, όπως εσφαλμένα διατείνεται η προσφεύγουσα, ότι η πιστοποίηση το προϊόντος, την οποία βεβαίωνε δεν ήταν σε ισχύ ήδη από νωρίτερο χρόνο και συγκεκριμένα στις 06.04.2022, αλλά, προς απόδειξη του ισχυρισμού της, προσκομίζει με την παρέμβασή της σε μετάφραση από τα αγγλικά στην ελληνική γλώσσα, από 30.06.2023 βεβαίωση της εταιρίας S..., η πιστοποίηση του εν λόγω είδους είχε διάρκεια πενταετή, ήτοι από τις 16.08.2018 μέχρι τις 15.08.2023 και πως, ο λόγος έκδοσης του πιστοποιητικού με κωδικό S... Έκδοση 1 με ημερομηνία 07.04.2022, το οποίο προσκομίστηκε στον εν λόγω Διαγωνισμό είχε ως σκοπό να αποδείξει ότι η πιστοποίηση του προϊόντος είχε επεκταθεί.

Αριθμός απόφασης : 1305/2023

13. Επειδή, επί του πρώτου λόγου της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής, λεκτέα τα εξής: Σύμφωνα με το άρ. 2.4.3.2 της Διακήρυξης, η τεχνική προσφορά θα πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί από την αναθέτουσα αρχή με το κεφάλαιο «Αναλυτική Περιγραφή Φυσικού και Οικονομικού Αντικειμένου της Σύμβασης» Μέρος Α “Απαιτήσεις-Τεχνικές Προδιαγραφές” του Παραρτήματος Ι της Διακήρυξης, περιγράφοντας ακριβώς πώς οι συγκεκριμένες απαιτήσεις και προδιαγραφές πληρούνται, στο δε Παράρτημα Ι Αναλυτική Περιγραφή Φυσικού και Οικονομικού Αντικειμένου της Σύμβασης, ΜΕΡΟΣ Α - ΠΕΡΙΓΡΑΦΗ ΦΥΣΙΚΟΥ ΑΝΤΙΚΕΙΜΕΝΟΥ ΤΗΣ ΣΥΜΒΑΣΗΣ προβλέπεται «*Συνοδά παραστατικά Ο προμηθευτής επί ποινή αποκλεισμού οφείλει: - Η τεχνική προσφορά του είδους που προσφέρεται, να συνοδεύεται από έγκυρα πιστοποιητικά στην Ελληνική γλώσσα, επίσημου ινστιτούτου ή υπηρεσίας ποιοτικού ελέγχου αναγνωρισμένης αρμοδιότητας, με τα οποία βεβαιώνεται η καταλληλότητα του προϊόντος αφού επαληθευτεί με αναφορά σε ορισμένες προδιαγραφές ή πρότυπα.*» (σελ. 58/173 Διακήρυξης). Εντούτοις, όπως προκύπτει από την επισκόπηση του φακέλου της προσφοράς της παρεμβαίνουσας, για το επίμαχο είδος με α/α 43 έχει προσκομίσει τα αρχεία με τίτλο «ΤΜΗΜΑ 53 – ΤΕΧΝΙΚΟ ΦΥΛΛΑΔΙΟ» και «ΤΜΗΜΑ 53 – DECLARATION OF CONFORMITY». Δηλαδή, δεν συμπεριέλαβε, ως όφειλε, και δη, επί ποινή αποκλεισμού, τα ανωτέρω προβλεπόμενα πιστοποιητικά στην ελληνική γλώσσα επίσημου ινστιτούτου ή υπηρεσίας ποιοτικού ελέγχου αναγνωρισμένης αρμοδιότητας. Προς τούτο, η Αναθέτουσα Αρχή την κάλεσε προς παροχή διευκρινίσεων, με το από 13.09.2022 έγγραφό της με θέμα «Διευκρινίσεις- Συμπληρώσεις» που απέστειλε, μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ, αυθημερόν στην παρεμβαίνουσα, στο οποίο αναφερόταν ότι «*Λαμβάνοντας υπόψη το άρθρο 102 του ν. 4412/2016 και σύμφωνα με το Παράρτημα Ι- Αναλυτική Περιγραφή Φυσικού και Οικονομικού Αντικειμένου της Σύμβασης – Τεχνική Έκθεση- Συνοδά παραστατικά, παρακαλούμε όπως υποβάλλετε έγκυρο πιστοποιητικό στην Ελληνική γλώσσα, επίσημου ινστιτούτου ή υπηρεσίας ποιοτικού ελέγχου αναγνωρισμένης αρμοδιότητας, με τα οποία βεβαιώνεται η καταλληλότητα του*

Αριθμός απόφασης : 1305/2023

προϊόντος αφού επαληθευτεί με αναφορά σε ορισμένες προδιαγραφές ή πρότυπα για το προσφερόμενο είδος: α) 43. Μπουφάν αδιάβροχο (jacket)...

Σε απάντηση του ανωτέρω εγγράφου, η παρεμβαίνουσα απέστειλε, μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ, προς την Αναθέτουσα Αρχή στις 22.09.2022 το εξής μήνυμα «*Συνημμένως αποστέλλονται τα ζητούμενα δικαιολογητικά. Β. Λ. Σ... Ε.Π.Ε.*», με συνημμένα το «Πιστοποιητικό Εξέτασης Τύπου ΕΕ Κανονισμός ΕΕ 2016/425, ΕΝΟΤΗΤΑ Β ... Έκδοση 1», καθώς και την «Έκθεση Εξέτασης Τύπου ΕΕ». Όπως βάσιμα η προσφεύγουσα υποστηρίζει, η Αναθέτουσα Αρχή όφειλε όπως εξ αρχής απορρίψει την προσφορά της παρεμβαίνουσας, για το λόγο ότι δεν συμπεριέλαβε τα ανωτέρω έγκυρα πιστοποιητικά στην Ελληνική γλώσσα, επίσημου ινστιτούτου ή υπηρεσίας ποιοτικού ελέγχου αναγνωρισμένης αρμοδιότητας, με τα οποία βεβαιώνεται η καταλληλότητα του προϊόντος αφού επαληθευτεί με αναφορά σε ορισμένες προδιαγραφές ή πρότυπα για το επίμαχο είδος με α/α 43, μη νομίμως, δε, αιτήθηκε αυτό με κλήση προς παροχή διευκρινίσεων, κατ'άρ. 102 του Ν. 4412/2016, κατά τα ανωτέρω. Τούτο διότι, το άρθρο 102 του Ν. 4412/2016 οφείλει να ερμηνευθεί υπό το πρίσμα του δικαίου της ΕΕ, καθώς συνιστά μεταφορά του άρθρου 56 παρ. 3 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ, κατά δε πάγια νομολογία του ΔΕΕ, εάν μια υποχρέωση είχε ρητώς επιβληθεί επί ποινή αποκλεισμού στα σχετικά με τη δημόσια σύμβαση έγγραφα και υπό τον όρο ότι η υποχρέωση αυτή είχε διατυπωθεί εκεί με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία, όπως απαιτεί το δίκαιο της ΕΕ, η αναθέτουσα αρχή δεν μπορεί να δεχθεί οιοσδήποτε διορθώσεις παραλείψεων των εν λόγω υποχρεώσεων (ΔΕΕ, απόφαση της 2ας Μαΐου 2019, Lavorgna Srl, (σκ. 20-22) C-309/18, βλ. και αποφάσεις της 6ης Νοεμβρίου 2014, Cartiera dell'Adda, C-42/13, EU:C:2014:2345, σκ. 46 και 48, της 2ας Ιουνίου 2016, Pizzo, C-27/15, EU:C:2016:404, σκ. 49, καθώς και της 10ης Νοεμβρίου 2016, Ciclat, C-199/15, EU:C:2016:853, σκ. 30, ΣΤΕ 147/2022, σκ. 34). Εξ άλλου, η δυνατότητα της αναθέτουσας αρχής να ζητήσει από υποψήφιο να διευκρινίσει την προσφορά του δεν μπορεί να έχει ως αποτέλεσμα την υποβολή, στην πραγματικότητα, νέας προσφοράς από τον συγκεκριμένο υποψήφιο (βλ. απόφαση ΔΕΕ μειζ. της 7.9.2021, C-927/19, Klaipėdos regiono atliekų

Αριθμός απόφασης : 1305/2023

tvarkymo centras, σκ. 93, πρβλ. αποφάσεις ΔΕΕ, στο πλαίσιο ερμηνείας του άρθρου 51 της προηγούμενης οδηγίας 2004/18/ΕΚ, της 28.2.2018, συνεκδικαζόμενες υποθέσεις C-523/16 και C-536/16, MA.T.I. SUD / DUEMMESGR, σκ. 52, της 4.5.2017, C-387/14, Esaprojekt, σκ. 39, της 7.4.2016, C-324/14, Partner Apelski Dariusz, σκ. 64, της 10.10.2013, Manova, C-336/12 σκ. 36, της 29.3.2012, C-599/10, SAG ELV Slovensko κ.λπ., σκ. 40) ούτε να θεραπεύεται με τον τρόπο αυτό η παράλειψη προσκόμισης εγγράφων ή παροχής πληροφοριών, των οποίων η υποβολή επιβάλλεται από τη Διακήρυξη επί ποινή αποκλεισμού. Εξ ετέρου, η προσκόμιση, το πρώτον κατόπιν σχετικής κλήσης της παρεμβαίνουσας, των επίμαχων πιστοποιητικών έρχεται σε αντίθεση με το σκοπό και το πνεύμα του άρ. 102 του Ν. 4412/2016 αλλά και με τα οριζόμενα στο άρ. 3.1.2.1 της Διακήρυξης, καθότι συνιστά παροχή δυνατότητας προσκόμισης ουσιώδους στοιχείου τεθέντος επί ποινή αποκλεισμού, με αποτέλεσμα την υποβολή νέας προσφοράς (βλ. και ΣΤΕ 147/2022, σκ. 34) εκ μέρους της. Αόριστα και αναπόδεικτα η παρεμβαίνουσα επικαλείται ότι το επίμαχο πιστοποιητικό *«εστάλη το πρώτον ήδη με την αποστολή από την εταιρία μας του φυσικού φακέλου που περιείχε όλα τα έγγραφα τα εταιρίας μας για τον εν λόγω Διαγωνισμό στις 07.04.2022»*, καθώς ουδόλως αυτό προκύπτει από το φάκελο της προσφοράς της, ούτε από τις δοθείσες από αυτήν απαντήσεις προς την Αναθέτουσα Αρχή, επιπλέον, εάν πράγματι ίσχυε ο ισχυρισμός αυτός, η Αναθέτουσα Αρχή δεν θα είχε αιτηθεί, με το παραπάνω από 13.09.2022 έγγραφό της, το ελλείπον αυτό πιστοποιητικό, εάν το είχε ήδη στη διάθεσή της. Ομοίως αόριστα και αναπόδεικτα, χωρίς να επικαλείται ή να προσκομίζει οιοδήποτε σχετικό αποδεικτικό έγγραφο, η Αναθέτουσα Αρχή με τις απόψεις της υποστηρίζει ότι το επίμαχο πιστοποιητικό προσκομίσθηκε μόνο στο φυσικό φάκελο της προσφοράς της παρεμβαίνουσας. Επομένως, εφόσον η προσφορά της παρεμβαίνουσας δεν συνοδευόταν από το ανωτέρω προβλεπόμενο πιστοποιητικό στην ελληνική γλώσσα, ως απαιτείτο επί ποινή αποκλεισμού, ο λόγος αυτός πρέπει να γίνει δεκτός, η δε Αναθέτουσα Αρχή όφειλε, κατά δεσμία αρμοδιότητα, όπως απορρίψει την προσφορά της παρεμβαίνουσας.

Αριθμός απόφασης : 1305/2023

14. Επειδή, με τον δεύτερο λόγο της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται πως το σύνολο των αρχείων που έχουν υποβληθεί με την προσφορά της παρεμβαίνουσας και που έχουν υπογραφεί ψηφιακά από την ίδια εμφανίζουν μη έγκυρη ψηφιακή υπογραφή, συγκεκριμένα, αναφέρει πως, στο πεδίο της ψηφιακής υπογραφής εμφανίζεται μήνυμα “At least one signature has problems”, ήτοι «τουλάχιστον μια υπογραφή έχει προβλήματα», ενώ πατώντας πάνω στην ψηφιακή υπογραφή εμφανίζεται το μήνυμα “The signer’s identity is unknown because it has not been included in your list of trusted certificates and none of its parent certificates are trusted certificates”, ήτοι «Η ταυτότητα του υπογράφοντος είναι άγνωστη γιατί δεν περιλαμβάνεται στην λίστα σας με τα έμπιστα πιστοποιητικά και κανένα από τα γενεσιουργά πιστοποιητικά δεν είναι έμπιστα/εγκεκριμένα πιστοποιητικά», επομένως, η προσφορά της είναι αποκλειστέα για τον λόγο αυτόν. Η Αναθέτουσα Αρχή υποστηρίζει πως, στις ιδιότητες υπογραφής, αναφέρονται τα κάτωθι: α) το έγγραφο δεν έχει τροποποιηθεί μετά την υπογραφή του, β) η ταυτότητα του υπογράφοντος ήταν έγκυρη όταν εκδόθηκε αλλά δεν μπόρεσαν να γίνουν έλεγχοι ανάκλησης για την επικύρωση της ταυτότητας αυτή τη φορά, γ) η υπογραφή περιλαμβάνει μια ενσωματωμένη χρονική σήμανση, δ) η ημερομηνία ψηφιακής υπογραφής στο ΤΕΥΔ είναι η 2022/04/04 18:49:42 +03'00', ε) επιλέγοντας εμφάνιση πιστοποιητικού - σύνοψη φαίνεται ότι είναι εντός των ημερομηνιών ισχύος του πιστοποιητικού ψηφιακής υπογραφής και αναφέρεται ο φορέας έκδοσης του πιστοποιητικού ψηφιακής υπογραφής και στ) ελέγχθηκε ο σειριακός αριθμός της, ήτοι εάν περιλαμβάνεται στην κάτωθι λίστα των ανακληθέντων πιστοποιητικών:https://aped.gov.gr/wp-content/uploads/ERMIS_list_Revoked_certs.xlsx, αναφέρει δε ότι την ίδια διαδικασία ακολούθησε και για τον έλεγχο ψηφιακής υπογραφής της τεχνικής προσφοράς όσο και των Υπεύθυνων Δηλώσεων και άλλων εγγράφων που έχουν υπογραφεί από την παρεμβαίνουσα. Η παρεμβαίνουσα, επί του λόγου αυτού, υποστηρίζει πως, από το προσκομισθέν με την παρέμβασή της έντυπο αίτησης του νομίμου εκπροσώπου της προς το Βιοτεχνικό Επιμελητήριο Ελλάδος για τη χορήγηση ψηφιακής υπογραφής, όσο και από την εκτύπωση

Αριθμός απόφασης : 1305/2023

του πιστοποιητικού της ψηφιακής υπογραφής, προκύπτει ότι η διάρκειά της ήταν από 16.04.2021 έως 17.04.2022, δηλαδή, καθ' όλο το διάστημα υπογραφής των εγγράφων του εν λόγω Διαγωνισμού, αναφέρει δε ότι το γεγονός πως η ψηφιακή υπογραφή έληξε σε χρόνο μεταγενέστερο από την υπογραφή των εγγράφων δεν ασκεί επιρροή στην εγκυρότητά της κατά το χρόνο υπογραφής των εγγράφων.

15. Επειδή, επί του δεύτερου λόγου, λεκτέα τα εξής: Όπως προκύπτει από τη σχετική με την ηλεκτρονική υπογραφή στη σκ. 11 της παρούσας νομοθεσία, οι συμμετέχοντες 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 άρ. 37 του Ν. 4412/2016 και τις διατάξεις του άρ. 6 της Κ.Υ.Α. ΕΣΗΔΗΣ Προμήθειες και Υπηρεσίες. Ως προς τον έλεγχο εγκυρότητας της εγκεκριμένης ηλεκτρονικής υπογραφής, αυτός γίνεται όπως ειδικότερα περιγράφεται στο αρχείο που βρίσκεται στην ιστοσελίδα «<https://aped.gov.gr/wp-content/uploads/2022/05/sign-timestamp-check.pdf>» της ΑΠΕΔ (Αρχή Πιστοποίησης Ελληνικού Δημοσίου), όπου, μεταξύ άλλων, αναφέρεται ότι «Ο έλεγχος αυτός γίνεται απευθείας και από το λογισμικό Adobe Reader, αρκεί να είναι πρόσφατης έκδοσης (XI ή DC)». Εν συνεχεία, αναφέρεται ότι «1. Όταν ανοίγουμε ψηφιακά υπογεγραμμένο έγγραφο με πιστοποιητικό που έχει εκδοθεί 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 σε κάθε υπογραφή. 2. Επιλέγουμε Signature properties 3. Ελέγχουμε όλες τις πληροφορίες που εμφανίζονται ώστε να είναι έγκυρες και να έχει γίνει η επικύρωσή τους από το λογισμικό Adobe Reader. i. “Signature is valid, signed by ...” ii. “The document has not been modified

Αριθμός απόφασης : 1305/2023

since this signature was applied” iii. “The signature includes an embedded timestamp. Timestamp time: ... ” 4. Επιλέγουμε “Show Signer’s Certificate” για να ελέγξουμε τις πληροφορίες του πιστοποιητικού. Ελέγχουμε τον κανονισμό με τον οποίο έχει εκδοθεί και τη διάταξη που φυλάσσεται. Πρέπει: i. να έχει εκδοθεί βάσει του ΕΚ 910/2014 (eIDAS) ii. να φυλάσσεται σε Εγκεκριμένη Διάταξη Δημιουργίας Υπογραφής (QSCD) 5. Πατάμε ΟΚ. 6. Πατάμε “Advanced Properties” -> “Show certificate” 7. Ελέγχουμε την Αρχή Χρονοσήμανσης, τον κανονισμό με τον οποίο έχει εκδοθεί και τη διάταξη που φυλάσσεται. Πρέπει: i. να έχει εκδοθεί βάσει του ΕΚ 910/2014 (eIDAS) ii. να φυλάσσεται σε Εγκεκριμένη Διάταξη Δημιουργίας Υπογραφής (QSCD).».

Ακολουθώντας τις ως άνω οδηγίες ελέγχου εγκυρότητας εγκεκριμένης ηλεκτρονικής υπογραφής και χρονοσήμανσης επί του υποβληθέντος από την παρεμβαίνουσα ΤΕΥΔ (βλ. αρχείο με τίτλο «ΤΕΥΔ - S...»), πράγματι αναγράφεται ότι *«At least one signature has problems»*, πατώντας δε επί της τεθείσας ψηφιακής υπογραφής, αναδύεται παράθυρο όπου αναφέρει ότι *«Signature validity is UNKNOWN. – The document has not been modified since this signature was applied. – The signer’s identity is unknown because it has not been included in your list of trusted certificates and none of its parent certificates are trusted certificates»*. Εντούτοις, πατώντας επί του πεδίου *«Signature properties...»* και, ακολούθως, *«Show Signer’s Certificate...»*, αναφέρεται για την ισχύ της υπογραφής ότι *«Valid from: 2021/04/16 03:00:00 +03’00’ Valid to: 2022/04/17 02:59:59 +03’00’»*, επιπλέον, αναφέρεται *«Issued by: Hellenic Public Administration Issuing CA»*. Η εν λόγω ψηφιακή υπογραφή τέθηκε στις 04.04.2022 και ώρα 18:49:43, ήτοι τέθηκε εντός του παραπάνω χρονικού διαστήματος, ενόσω εξακολουθούσε να είναι σε ισχύ, καθώς δεν είχε εισέτι ανακληθεί. Επομένως, ο λόγος αυτός απορρίπτεται ως αβάσιμος.

16. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, η προδικαστική προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτή και το παράβολο να επιστραφεί.

Για τους λόγους αυτούς

Αριθμός απόφασης : 1305/2023

Δέχεται την προδικαστική προσφυγή.

Απορρίπτει την παρέμβαση.

Ακυρώνει την υπ' αρ. .../2023 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής της Αναθέτουσας Αρχής, καθώς και την ενσωματωθείσα σε αυτήν .../2023, κατά το σκέλος που έκανε δεκτή την προσφορά της παρεμβαίνουσας για το είδος 43 Μπουφάν αδιάβροχο (jacket), κατά τα ειδικότερα διαλαμβανόμενα στο σκεπτικό.

Ορίζει την επιστροφή του κατατεθέντος παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε την 01.09.2023 και εκδόθηκε στις 20.09.2023 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Ο Πρόεδρος

Η Γραμματέας

ΙΩΑΝΝΗΣ ΛΑΜΠΡΟΠΟΥΛΟΣ

ΦΩΤΕΙΝΗ ΜΑΡΑΝΤΙΔΟΥ