

**ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ**

**1° ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

Συνεδρίασε στις 14 Μαΐου 2024 με την εξής σύνθεση: Ιωάννης-Κωνσταντίνος Χαλκιάς, Πρόεδρος, Αικατερίνη Ζερβού, Μέλος - Εισηγήτρια και Αθηνά Μπουζιούρη, Μέλος.

-Για να εξετάσει την προδικαστική προσφυγή με ημερομηνία 05.04.2024 και Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΕΑΔΗΣΥ 478/05.04.2024 του οικονομικού φορέα με την επωνυμία ... (στο εξής «η προσφεύγουσα»), που εδρεύει στον ... και εκπροσωπείται νόμιμα.

**ΚΑΤΑ**

-Του ... (στο εξής «ο αναθέτων φορέας»), νόμιμα εκπροσωπούμενου.

-Της παρεμβαίνουσας εταιρείας με την επωνυμία ..., διακριτικός τίτλος ..., (στο εξής «η παρεμβαίνουσα»), που εδρεύει στον ... και εκπροσωπείται νόμιμα.

=====

Με την προδικαστική προσφυγή, η προσφεύγουσα ζητά την ακύρωση της Απόφασης του ... με αριθμό ... και θέμα: ....

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Για την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής καταβλήθηκε το νόμιμο παράβολο ποσού 4.150,00 ευρώ, σύμφωνα με τα άρθρα 363 ν. 4412/2016 και 5 πδ 39/2017 και την εκτιμώμενη αξία της σύμβασης (κωδικός ηλεκτρονικού παραβόλου: ...).

2. Με τη Διακήρυξη του αναθέτοντος φορέα, με αριθμό 1/7.9.2022 προκηρύχθηκε ανοικτός ηλεκτρονικός διαγωνισμός με αντικείμενο την ανάδειξη αναδόχου για την ... συνολικής εκτιμώμενης αξίας 830.000,00 πλέον ΦΠΑ 24%. Ως κριτήριο ανάθεσης ορίστηκε αυτό της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη

## **Αριθμός Απόφασης : 832/2024**

προσφοράς με βάση τη βέλτιστη σχέση ποιότητας – τιμής. Η Διακήρυξη αναρτήθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ στις 09.08.2022 (ΑΔΑΜ: ...) και στο ΕΣΗΔΗΣ, μέσω του οποίου διενεργείται ο διαγωνισμός με συστημικό α/α ....

**3.** Η προδικαστική προσφυγή: α) έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα, καθόσον κατατέθηκε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στις 05.04.2024, η δε πρόσβαση στο περιεχόμενο της προσφοράς της παρεμβαίνουσας εταιρείας, κατά της οποίας στρέφεται η προσφυγή, δόθηκε στις 27.03.2024, δυνάμει της απόφασης του ΣΤΕ με αριθμό 2447/2023, β) ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του πδ 39/2017 και γ) κοινοποιήθηκε αυθημερόν στην ΕΑΔΗΣΥ με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου.

**4.** Με την Πράξη του Προέδρου του 1<sup>ου</sup> Κλιμακίου με αριθμό 538/2024 ορίσθηκε η εισηγήτρια και η ημερομηνία εξέτασης της προσφυγής, ενώ στις 19.04.2024 η αναθέτουσα αρχή απέστειλε εμπρόθεσμα τις απόψεις της με όμοια ημερομηνία και η παρεμβαίνουσα κατέθεσε εμπρόθεσμα την παρέμβασή της στις 19.04.2024, δεδομένου ότι η προσφυγή κοινοποιήθηκε στις 09.04.2024. Η προσφεύγουσα κατέθεσε εμπρόθεσμα το υπόμνημά της επί των απόψεων της αναθέτουσας αρχής και των ισχυρισμών της παρεμβαίνουσας στις 24.04.2024 και η παρεμβαίνουσα κατέθεσε συμπληρωματικό υπόμνημά εμπρόθεσμα στις 29.04.2024.

**5.** Σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 360 του ν. 4412/2016 και την παρ. 1 του άρθρου 3 του πδ 39/2017 προβλέπεται ότι: *«Κάθε ενδιαφερόμενος ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί συγκεκριμένη σύμβαση του νόμου αυτού 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, υποχρεούται, πριν από την υποβολή των προβλεπόμενων στον Τίτλο 3 ένδικων βοηθημάτων, να ασκήσει προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ (ήδη ΕΑΔΗΣΥ κατά το άρθρο 3 του ν.4912/2022) κατά της σχετικής πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής».*

**6.** Η Διακήρυξη αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού και ως κανονιστική πράξη, δεσμεύει με τους όρους της, τόσο τους τρίτους προς τους

## Αριθμός Απόφασης : 832/2024

οποίους απευθύνεται, όσο και το ίδιο το νομικό πρόσωπο που προκηρύσσει τον σχετικό διαγωνισμό, το οποίο υποχρεούται μέχρι τέλους της διαδικασίας του διαγωνισμού να εφαρμόζει τα όσα ορίζονται σε αυτήν (βλ. ενδεικτικά αποφάσεις ΣΤΕ 1217/2018, σκ. 5, 2434/2017, σκ. 5, 1086/2015, σκ. 5, 4901/2014, σκ. 8, 2551/2013, 5022/2012, 2635/2009, ΕΑ ΣΤΕ 15/2021, 352/2016, 53/2011, 241/2020, Πράξεις VI Τμήματος ΕλΣυν 181/2006, 31/2003, 105/2003, 294/2010, 224/2007, 78/2007, 19/2005 και αποφάσεις 7ου Τμ. Ε.Σ 539/2024, 2106/2021 κ.α.).

**7.** Με τον **πρώτο λόγο**, η προσφεύγουσα στρέφεται κατά της προσφοράς της παρεμβαίνουσας και ισχυρίζεται ότι εσφαλμένα κρίθηκε αποδεκτή για το λόγο ότι το ΕΕΕΣ που κατέθεσε για τον τρίτο οικονομικό φορέα ... στις ικανότητες του οποίου στηρίζεται, δεν φέρει έγκυρη ψηφιακή υπογραφή. Σχετικά με τον παραπάνω λόγο προσφυγής λεκτέα τα εξής:

**8.** Στον όρο 4.1.2.1 της Διακήρυξης 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 (...)*». Επίσης, στον όρο 3.3.3. - Β.9. (α) της Διακήρυξης προβλέπονται τα εξής: *«Στην περίπτωση που οικονομικός φορέας επιθυμεί να στηριχθεί στις ικανότητες άλλων φορέων, σύμφωνα με την παράγραφο 3.2.5 για την απόδειξη ότι θα έχει στη διάθεσή του τους αναγκαίους πόρους, προσκομίζει: (α) ΕΕΕΣ υπογεγραμμένο αρμοδίως από κάθε φορέα στις ικανότητες του οποίου επιθυμεί να στηριχθεί. Στην περίπτωση που ο τρίτος δεν διαθέτει ψηφιακή υπογραφή αυτή μπορεί να αντικαθίσταται από ιδιόχειρη το γνήσιο της οποίας (υπογραφής) βεβαιώνεται αρμοδίως, κατά τα αναφερόμενα στο άρθρο 11 του ν. 2690/1999 (...)*».

**9.** Ακόμα, στην ΚΥΑ 56902/215/2017 με θέμα «Τεχνικές λεπτομέρειες και διαδικασίες λειτουργίας του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων

## **Αριθμός Απόφασης : 832/2024**

Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.)» και συγκεκριμένα στο άρθρο 8 παρ. 3 ορίζεται ότι: «Οι οικονομικοί φορείς υποβάλλουν μέσω του Συστήματος τα κατά περίπτωση έγγραφα που έχουν συνταχθεί / παραχθεί από τους ίδιους υπογεγραμμένα με εγκεκριμένη προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή ή προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή που υποστηρίζεται από εγκεκριμένο πιστοποιητικό, το οποίο χορηγήθηκε από έναν εγκεκριμένο πάροχο υπηρεσιών πιστοποίησης, ο οποίος περιλαμβάνεται στον κατάλογο εμπιστευσης που προβλέπεται στην απόφαση 2009/767/ΕΚ (όπως τροποποιήθηκε και ισχύει) και σύμφωνα με τα οριζόμενα στο Κανονισμό (ΕΕ) 910/2014 και τις διατάξεις της παρούσας».

**10.** Από το συνδυασμό όλων των παραπάνω προκύπτει ότι για την προσήκουσα υποβολή του ΕΕΕΣ απαιτείται, όχι μόνο η ηλεκτρονική υπογραφή του, αλλά και η υποστήριξη της υπογραφής από πιστοποιητικό που θα έχει χορηγηθεί από εγκεκριμένο πάροχο υπηρεσιών πιστοποίησης, δηλαδή από πάροχο που περιλαμβάνεται στον κατάλογο εμπιστευσης που προβλέπεται στην απόφαση 2009/767/ΕΚ. Αντίστοιχα, έγκυρη ψηφιακή υπογραφή θα πρέπει να φέρει και το ΕΕΕΣ του τρίτου οικονομικού φορέα, στις ικανότητες του οποίου προτίθεται να στηριχθεί ο συμμετέχων στο διαγωνισμό (βλ. και ΔΕφΘεσ. 256/2023).

**11.** Επίσης, σύμφωνα με το επίσημο μητρώο παρόχων υπηρεσιών εμπιστοσύνης που τηρεί η αρμόδια εθνική αρχή, ήτοι η Εθνική Επιτροπή Τηλεπικοινωνιών και Ταχυδρομείων ([https://www.eett.gr/katanalotes/ypiresies\\_empistosynis/plirofories/mitroo-parochon-ypiresion-empistosynis/](https://www.eett.gr/katanalotes/ypiresies_empistosynis/plirofories/mitroo-parochon-ypiresion-empistosynis/)) οι πάροχοι εγκεκριμένων υπηρεσιών εμπιστοσύνης είναι μόνον οι εταιρείες: (i) ..., (ii) ..., (iii) ..., (iv) ... και (v) .....

**12.** Στην προκειμένη περίπτωση, η παρεμβαίνουσα κατέθεσε το ΕΕΕΣ για τη συμμετοχή της στο διαγωνισμό (βλ. ηλεκτρονικό αρχείο με την ονομασία «espd-response-v2.pdf») και στο Μέρος II Γ' αυτού δήλωσε ότι για την πλήρωση των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής προτίθεται να στηριχθεί στις ικανότητες της εταιρείας .... Κατέθεσε επίσης ξεχωριστό ΕΕΕΣ για την παραπάνω εταιρεία (βλ. ηλεκτρονικό αρχείο με την ονομασία «espd-response-business\_signed.pdf) υπογεγραμμένο από τον ..., του οποίου το πιστοποιητικό υποστηρίζεται από τον φορέα ..., ο οποίος όμως δεν ανήκει στους εγκεκριμένους παρόχους υπηρεσιών

## Αριθμός Απόφασης : 832/2024

πιστοποίησης, σύμφωνα με το παραπάνω μητρώο της Εθνικής Επιτροπής Τηλεπικοινωνιών και Ταχυδρομείων. Επίσης, από τον έλεγχο του εγγράφου μέσω του διαδικτυακού τόπου eIDAS Dashboard της Ευρωπαϊκής Ένωσης (<https://eidas.ec.europa.eu/efda/home>) και ειδικότερα από την ανάρτησή του στην διεύθυνση <https://eidas.ec.europa.eu/efda/tl-browser/#/screen/search/file/1> προκύπτει ότι το οικείο ΕΕΕΣ δεν φέρει έγκυρη ψηφιακή υπογραφή υποστηριζόμενη από πιστοποιητικό διαπιστευμένου φορέα, καθώς εμφανίζεται το παρακάτω μήνυμα: **Trust services results(0)**<sup>Share</sup>

**Certificate:ab4bef1e-0e35-436d-96aa-264152d745d1. No path to a trust service found from the given signing certificate(s)**

Τα παραπάνω έχουν γίνει δεκτά και με την απόφαση της ΕΑΔΗΣΥ με αριθμό 403/2024, η οποία αφορά διαφορετικό μεν διαγωνισμό, με όμοια όμως περίπτωση υποβολής ΕΕΕΣ εκ μέρους της παρεμβαίνουσας εταιρείας υπογεγραμμένο με ηλεκτρονική υπογραφή υποστηριζόμενη από πιστοποιητικό του φορέα ....

**13.** Τέλος, όπως έχει κριθεί και όπως βάσιμα προβάλλει η προσφεύγουσα, μια προσφορά δεν μπορεί να τροποποιηθεί μετά την κατάθεσή της, είτε κατόπιν πρωτοβουλίας της αναθέτουσας αρχής, είτε του προσφέροντος (βλ., συναφώς, αποφάσεις της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 36, καθώς και της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manova, C-336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 31), ή να αντικατασταθεί με νέα (βλ. ο.π C-599/10 σκέψη 40 C-336/12, σκέψη 36). Οπότε, κάθε τυχόν ερώτηση προς διευκρίνιση/συμπλήρωση μπορεί μόνο να έχει ως αποτέλεσμα την άρση ασάφειας και όχι την τροποποίηση της εκάστοτε προσφοράς ή την υποβολή μη νομίμως υποβληθέντος εγγράφου ή στοιχείου (βλ. σχετικές αποφάσεις της 11ης Μαΐου 2017, Archus and Gama, C-131/2016, της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 40, της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manova, C-336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 36). Περαιτέρω, κατά την άσκηση της σχετικής αρμοδιότητάς της η αναθέτουσα αρχή όσον αφορά το αίτημα παροχής διευκρινίσεων, πρέπει να μεταχειριστεί τους υποψήφιους με ισότιμο και ειλικρινή τρόπο, έτσι ώστε μια αίτηση διευκρίνισης να μη μπορεί, κατά

## **Αριθμός Απόφασης : 832/2024**

το πέρας της διαδικασίας επιλογής των προσφορών και λαμβανομένου υπόψη του αποτελέσματός της, να έχει περιαγάγει αδικαιολόγητα σε ευμενή ή δυσμενή θέση τον υποψήφιο ή τους υποψήφιους που αποτέλεσαν το αντικείμενο της αίτησης αυτής (βλ. ο.π C-599/10, σκέψη 41, C-336/12 σκέψη 37) ήτοι οφείλει να σέβεται τις αρχές της ίσης μεταχείρισης και της απαγόρευσης των διακρίσεων, της διαφάνειας και της αναλογικότητας (βλ. απόφαση του ΔΕΕ της 25.2.2018, MA.T.I. SUD, C-523/16, EU:C:2018:122, σκ. 48-49 και μεταξύ άλλων Απόφαση ΑΕΠΠ 1386/2021, σκ.46, 1850\_1851\_1852/2021 σκ. 32). Επομένως, μια αίτηση διευκρίνισης δεν μπορεί να θεραπεύσει την παράλειψη παροχής πληροφοριών/εγγράφων, των οποίων η κοινοποίηση/κατάθεση ήταν απαραίτητη βάσει των εγγράφων της οικείας σύμβασης, όπως στην προκειμένη περίπτωση, δεδομένου ότι η αναθέτουσα αρχή οφείλει να ελέγχει αυστηρά αν τηρήθηκαν τα κριτήρια που η ίδια έχει καθορίσει (βλ., συναφώς, C 336/12, σκέψη 40, της 11ης Μαΐου 2017, Archus και Gama, C-131/16, EU:C:2017:358, σκέψη 33 και της 28ης Φεβρουαρίου 2018 MA.T.I. SUD SpA C-523/16 και C-536/16 σκ.51, C 309/18, της 2ας Μαΐου 2019 Lavorgna Srl σκ.22 εκδοθείσας υπό την ισχύ της οδηγίας 2014/24/ΕΕ). Συνεπώς, τυχόν εκ των υστέρων αντικατάσταση του ΕΕΕΣ της εταιρείας ..., στις ικανότητες της οποίας στηρίζεται η προσφεύγουσα, θα συνιστούσε ανεπίτρεπτη τροποποίηση της προσφοράς της, αφού μετά την αρχική υποβολή της θα κατέθετε έγγραφο, σχετικά με την προαπώδειξη της πλήρωσης των κριτηρίων επιλογής, το οποίο ήταν απαραίτητο να κατατεθεί νόμιμα υπογεγραμμένο κατά την υποβολή των δικαιολογητικών συμμετοχής της. Μετά τα παραπάνω, ο **πρώτος λόγος προσφυγής προβάλλεται βάσιμα και θα πρέπει να γίνει δεκτός.**

**14.** Μετά τα παραπάνω, η προσφορά της παρεμβαίνουσας είναι απορριπτέα, καθώς ο πρώτος λόγος που προβλήθηκε κατά της αποδοχής της έγινε δεκτός ως βάσιμος, ενώ παρέλκει η εξέταση των υπόλοιπων λόγων που προβάλλει η προσφεύγουσα κατά αυτής, δεδομένου η παραπάνω πλημμέλεια, παρέχει αυτοτελές νόμιμο έρεισμα για την απόρριψή της (πρβλ. ΣτΕ ΕΑ 274/2018, 344/2017, 47/2017, 296/2016, ΔΕφΠειρ. Ν95/2020 ΔΕφΑθ. 279/2019, 239/2019, ΔΕφΘεσ/νικης 83/2019 κ.α.).

**Αριθμός Απόφασης : 832/2024**

15. Κατόπιν των παραπάνω σκέψεων, η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή θα πρέπει να γίνει δεκτή και να επιστραφεί το κατατεθέν παράβολο.

**Για τους λόγους αυτούς**

1. Δέχεται την προδικαστική προσφυγή.
2. Ακυρώνει την προσβαλλόμενη, κατά το μέρος αυτής με το οποίο έγινε δεκτή η προσφορά της παρεμβαίνουσας.
3. Απορρίπτει την παρέμβαση.
4. Ορίζει την επιστροφή του καταβληθέντος παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 14 Μαΐου 2024 και εκδόθηκε στις 3 Ιουνίου 2024 στην Αθήνα.

**Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ**  
**ΙΩΑΝΝΗΣ-ΚΩΝΣΤΑΝΤΙΝΟΣ ΧΑΛΚΙΑΣ**

**Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ**  
**ΓΕΩΡΓΙΟΣ – ΒΑΣΙΛΕΙΟΣ ΕΛΕΥΘΕΡΙΑΔΗΣ**  
**Α/Α ΚΥΡΙΑΚΗ ΧΑΡΙΤΟΥ**