

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ (Α.Ε.Π.Π.)

1ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της την 27 Δεκεμβρίου 2017 με την εξής σύνθεση: Ειρήνη Αψοκάρδου Πρόεδρος, Ευαγγελία Μιχολίτση – Εισηγήτρια και Χρυσάνθη Ζαράρη, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 20-11-2017 Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ)/280/22.11.2017 και Ειδικό Αριθμό Κατάθεσης (ΕΑΚ) Ι/ 47/22.11.2017 της προσφεύγουσας «.....», που εδρεύει στον, νομίμως εκπροσωπούμενης.

Κατά του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «Εθνικό Κτηματολόγιο και Χαρτογράφηση Α.Ε.», νομίμως εκπροσωπούμενου και

Κατά της παρεμβαίνουσας με την επωνυμία «.....», που εδρεύει στην, νομίμως εκπροσωπούμενης.

Με την υπό εξέταση Προδικαστική Προσφυγή η αιτούσα επιδιώκει να γίνει δεκτή η προδικαστική προσφυγή, να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη από 8/11/2017 με αριθμό πρωτ. 1731501 απόφαση, η οποία επικυρώνει το από 7/11/2017 Πρακτικό Ι της Επιτροπής Αξιολόγησης του Διεθνούς Ηλεκτρονικού Διαγωνισμού με τίτλο «Παροχή Υπηρεσιών Καθαριότητας των Κτιρίων της ΕΚΧΑ Α.Ε.», κατά τα εξής :

«Ως προς το μέρος αυτής με το οποίο εσφαλμένα και κατά παράβαση των σχετικών όρων του Διαγωνισμού και των προς εφαρμογή νομοθετικών διατάξεων δεν γίνεται δεκτή η τεχνική προσφορά της εταιρίας μας,,

Ως προς το μέρος αυτής με το οποίο εσφαλμένα και κατά παράβαση των σχετικών όρων του Διαγωνισμού και των προς εφαρμογή νομοθετικών διατάξεων, γίνεται απαραδέκτως δεκτή η τεχνική προσφορά της εταιρείας, και εν συνεχεία «α) να διαταχθεί η αποδοχή της Τεχνικής Προσφοράς και των εν γένει δικαιολογητικών της προσφεύγουσας και

Αριθμός απόφασης: 37/2018

συνεπακόλουθα η πρόκρισή της στην επόμενη φάση του Διαγωνισμού και το άνοιγμα της Οικονομικής Προσφοράς,

B) να διαταχθεί η απόρριψη της Τεχνικής Προσφοράς και των εν γένει δικαιολογητικών της εταιρείας, και ο αποκλεισμός της από τον Διαγωνισμό » και να επιστραφεί το υποβληθέν παράβολο».

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια Ευαγγελία Μιχολίτση

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της κρινόμενης προσφυγής έχει καταβληθεί το νόμιμο, σύμφωνα με τα άρθρα 363 του Ν.4412/2016 και 5 του ΠΔ 39/2017 e-παράβολο, ύψους 1.380,00 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό 174874514958 0115 0067, αποδεικτικό ηλεκτρονικής πληρωμής στην Εθνική Τράπεζα της 16/11/2017, εκτύπωση από τη σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών ότι το ως άνω παράβολο, υπό τον αντίστοιχο Κωδικό, φέρει την ένδειξη «δεσμευμένο» (καθώς είχε εν τω μεταξύ ολοκληρωθεί η δέσμευση του εν λόγω ποσού από την αρμόδια Υπηρεσία) και τη βεβαίωση της ΑΕΠΠ περί ελέγχου και δέσμευσής του από την Υπηρεσία).

2. Επειδή η κρινόμενη προσφυγή έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα και με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου που παρατίθεται στο Παράρτημα Ι, σύμφωνα με την παρ. 2 του άρθρου 8 του ΠΔ 39/2017 και της παρ. 2 του άρθρου 362 του Ν. 4412/2016 και είναι νομίμως υπογεγραμμένη.

3. Επειδή, ο επίδικος διαγωνισμός, ως εκ του αντικειμένου του και της προϋπολογισθείσας δαπάνης του εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου ΙV του Ν. 4412/2016. Επομένως, νομίμως φέρεται προς εξέταση η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή στο 1ο κλιμάκιο της ΑΕΠΠ.

4. Επειδή η προσφεύγουσα έχει, κατ' αρχήν, έννομο συμφέρον για την άσκηση της υπό εξέταση προδικαστικής προσφυγής ως συμμετέχουσα, της οποίας η προσφορά έχει απορριφθεί με την προσβαλλόμενη πράξη, που εύλογα επιδιώκει την ακύρωση της προσβαλλόμενης ως προς την απόρριψη της προσφοράς της από την προσβαλλόμενη πράξη, η οποία, όπως ισχυρίζεται, είναι εσφαλμένη.

Αριθμός απόφασης: 37/2018

5. Επειδή, η εταιρία «Κτηματολόγιο Α.Ε.», που ιδρύθηκε με κοινή απόφαση των Υπουργών Εθνικής Οικονομίας, Οικονομικών και ΠΕ.ΧΩ.ΔΕ (Απόφαση 81706/6085/6-10-1995/ΦΕΚ 872B/19-10-1995) είναι Νομικό Πρόσωπο Ιδιωτικού Δικαίου. Με τον νόμο 4164/2013 μετονομάστηκε σε «Εθνικό Κτηματολόγιο και Χαρτογράφηση Α.Ε.» (ΕΚΧΑ Α.Ε.) ενώ με τον νόμο 3899/17-12-2010 εντάχθηκε στο πεδίο εφαρμογής του Κεφαλαίου Α΄ του ν. 3429/2005 "Δημόσιες Επιχειρήσεις και Οργανισμοί ΔΕΚΟ".

6. Επειδή, με την από 28-07-2017 διακήρυξη (με CPV 90919200-4 Υπηρεσίες Καθαρισμού Γραφείων), η ΕΘΝΙΚΟ ΚΤΗΜΑΤΟΛΟΓΙΟ ΚΑΙ ΧΑΡΤΟΓΡΑΦΗΣΗ ΑΕ (ΕΚΧΑ ΑΕ) προκήρυξε διεθνή δημόσιο ηλεκτρονικό διαγωνισμό για την «Παροχή υπηρεσιών καθαριότητας των κτιρίων της ΕΚΧΑ ΑΕ», προϋπολογισμού 276.000,00 ευρώ άνευ Φ.Π.Α., με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, βάσει τιμής.

7. Επειδή η προκήρυξη απεστάλη στην Επίσημη Εφημερίδα της ΕΕ στις 26/7/2017 το πλήρες κείμενο της Διακήρυξης καταχωρήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.Δ.Η.Σ) στις 28/7/2017 (ΑΔΑΜ PROC001770551) και αναρτήθηκε στη διαδικτυακή πύλη του Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ. όπου έλαβε συστημικό αριθμό 44550.

8. Επειδή με το με αριθμό 1 Πρακτικό της 15/11/2017 της Επιτροπής Αξιολόγησης του Διαγωνισμού η αρμόδια Επιτροπή ομόφωνα επεσήμανε ως προς την προσφορά της προσφεύγουσας ότι :

«Στο άρθρο 14, παράγραφος «14.2.2 Τεχνική Προσφορά» του τεύχους διακήρυξης αναφέρεται, ότι τα ζητούμενα στοιχεία και δικαιολογητικά της τεχνικής προσφοράς του υποψηφίου υποβάλλονται από αυτόν ηλεκτρονικά σε μορφή αρχείου .pdf Όταν υπογράφονται από τον ίδιο φέρουν ψηφιακή υπογραφή. Όμως, τα κάτωθι έγγραφα (αρχεία .pdf) της ανωτέρω διαγωνιζόμενης εταιρείας με τίτλο, i) «ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ ΑΝΑΛΩΣΙΜΩΝ ΥΛΙΚΩΝ», ii) «ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ ΚΑΘΑΡΙΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΪΟΝΤΩΝ», iii) «ΤΕΧΝΙΚΗ ΥΠΟΣΤΗΡΙΞΗ ΣΥΝΤΗΡΗΣΗΣ ΕΞΟΠΛΙΣΜΟΥ» και iv) «ΠΡΟΓΡΑΜΜΑ ΚΑΘΑΡΙΣΜΟΥ», έχουν υποβληθεί χωρίς να φέρουν ηλεκτρονική υπογραφή. Η έλλειψη ψηφιακής υπογραφής συνιστά τυπική έλλειψη της προσφοράς της διαγωνιζόμενης, γεγονός που την καθιστά μη

Αριθμός απόφασης: 37/2018

αποδεκτή. Για τον λόγο αυτό, η Επιτροπή εισηγείται ομόφωνα τον αποκλεισμό της εταιρείας «.....». Αντιστοίχως, ως προς την προσφορά ετέρας συμμετέχουσας με την επωνυμία «.....», η Επιτροπή καταρχήν επεσήμανε ότι αναφέρεται στα πλαίσια του υποβληθέντος ΕΕΕΣ της άνω εταιρίας πως η εταιρεία έχει προβεί σε καταγγελία της σύμβασής της με την άνω εταιρία «.....» που αφορούσε υπηρεσίες φύλαξης. Ωστόσο, η «.....» δήλωσε ότι προέβη «σύμφωνα με το άρθρο 75 του Ν. 4412/2016 σε διορθωτικές ενέργειες προς απόδειξη της αξιοπιστίας της και έχει λάβει όλα τα προσήκοντα μέτρα που επιβεβαιώνουν την αξιοπιστία της και τη φερεγγυότητά της». Η Επιτροπή ζήτησε ηλεκτρονικά και έλαβε διευκρινίσεις και εν συνεχεία εκτιμώντας τα στοιχεία που έλαβε και αναφέρονται ειδικώς στο εν θέματι πρακτικό «έκρινε ότι τα παραπάνω μέτρα, αξιολογούμενα σε συνάρτηση με τη σοβαρότητα του παραπτώματος, προσφέρουν επαρκείς εγγυήσεις για την αξιοπιστία και τη φερεγγυότητά της, ως προς την εκ μέρους της επιτυχή παροχή των υπό ανάθεση υπηρεσιών και ως εκ τούτου δεν συντρέχει λόγος αποκλεισμού της υποψήφιας εταιρείας».

9. Επειδή με την από 8-11-2017 με αριθμό πρωτ. 1731501 προσβαλλόμενη πράξη της Διευθύνουσας Συμβούλου της ΕΚΧΑ Α.Ε. εγκρίθηκε το με αριθμό 1 πρακτικό της Επιτροπής Διενέργειας του Διαγωνισμού, η οποία κοινοποιήθηκε – μαζί με το ως άνω αναφερθέν πρακτικό - στο σύνολο των συμμετεχόντων στον διαγωνισμό, μέσω ΕΣΗΔΗΣ στις 9/11/2017 από την ΕΚΧΑ Α.Ε.

10. Επειδή κατά της άνω πράξης ασκήθηκε η υπό εξέταση προσφυγή με κατάθεση στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού την 20/11/2017, η οποία κοινοποιήθηκε από την ΕΚΧΑ Α.Ε. στην ΑΕΠΠ με ηλεκτρονικό ταχυδρομείο στις 21/11/2017.

11. Επειδή στις 21/11/2017 η ΕΚΧΑ Α.Ε. προέβη στην προβλεπόμενη από το άρθρο 9 παρ. 1 α κοινοποίηση του ΠΔ 39/2017 της υπό κρίση προσφυγής σε όλους τους ενδιαφερόμενους οικονομικούς φορείς στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού.

12. Επειδή στις 30/11/2017 η ΕΚΧΑ Α.Ε. απέστειλε με ηλεκτρονικό μήνυμα στην ΑΕΠΠ τις από 29/11/2017 απόψεις της απαντώντας επί του βασίμου των ισχυρισμών της προσφεύγουσας και υποστηρίζοντας,

Αριθμός απόφασης: 37/2018

παραθέτοντας σχετική επιχειρηματολογία, το σύννομο με βάση τη διακήρυξη και το νόμο της προσβαλλόμενης πράξης.

13. Επειδή, στις ως άνω απόψεις της η ΕΚΧΑ Α.Ε. υποστηρίζει ότι προκύπτει από τον οικείο όρο της διακήρυξης (άρθρο 14.2.2. «Τεχνική Προσφορά» της Διακήρυξης) ότι τα έγγραφα που έχουν εκδοθεί από την προσφεύγουσα εταιρεία και αφορούν την τεχνική της προσφορά πρέπει να φέρουν ψηφιακή υπογραφή. Δευτερευόντως, η ΕΚΧΑ Α.Ε. υποστηρίζει ότι δεν συνιστά η παράλειψη της ψηφιακής υπογραφής στην Τεχνική Προσφορά επουσιώδη πλημμέλεια που επιδέχεται διόρθωση ή συμπλήρωση σύμφωνα με το άρθρο 18 της Διακήρυξης καθώς αποτελεί μεταγενέστερη αντικατάσταση εγγράφου σε συμμόρφωση με τους όρους της διακήρυξης και ως εκ τούτου δεν μπορεί να αποτελέσει περιεχόμενο διευκρίνισης ή συμπλήρωσης. Αναφορικά, δε, με τον δεύτερο λόγο της προσφυγής, η ΕΚΧΑ Α.Ε. αναφέρει ότι στις 26/10/2017 απέστειλε στην ΕΑΑΔΗΣΥ μέσω ηλεκτρονικού ταχυδρομείου ερώτημα για το κατά πόσο έχει συσταθεί Επιτροπή κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 73 παρ. 9 του Ν. 4412/2016, χωρίς ωστόσο να λάβει γραπτή απάντηση. Μετά, δε, από τηλεφωνική επικοινωνία της αρμόδιας Επιτροπής αξιολόγησης με την ως άνω Αρχή όπου έλαβε την πληροφορία ότι δεν έχουν λάβει σχετική ενημέρωση για την σύσταση της εν λόγω Επιτροπής, *«η Αναθέτουσα Αρχή αποφάσισε σχετικά με την επάρκεια των επανορθωτικών μέτρων που έλαβε η διαγωνιζόμενη εταιρεία, χωρίς τη σύμφωνη γνώμη της Επιτροπής της παραγράφου 9 του άρθρου 73 του Ν. 4412/2016»*.

14. Επειδή την 1/12/2017 ο οικονομικός φορέας με την επωνυμία «.....» υπέβαλε την με αριθμ. πρωτ. ΠΑΡ/79/04-12-2017 παρέμβαση, η οποία κοινοποιήθηκε στην ΑΕΠΠ με ηλεκτρονικό ταχυδρομείο αυθημερόν.

15. Επειδή η ως άνω παρέμβαση ασκήθηκε εμπρόθεσμα, με χρήση του τυποποιημένου εντύπου, από οικονομικό φορέα που διαθέτει πρόδηλο έννομο συμφέρον- καθώς η υπό κρίση προσφυγή στρέφεται δευτερευόντως κατά της συμμετοχής του – και εν γένει παραδεκτά με βάση τα προβλεπόμενα στα άρθρα 362 και 365 του Ν. 4412/2016 και 7-8 του ΠΔ 39/2017.

Αριθμός απόφασης: 37/2018

16. Επειδή η προσφεύγουσα με την προσφυγή της στρέφεται κατά της πράξης με αριθμ. 1731501/18/11/2017 και του με αυτήν επικυρούμενου πρακτικού, ισχυριζόμενη ότι: « *i) αποφασίζεται εσφαλμένα και κατά παράβαση νόμου η απόρριψη της τεχνικής προσφοράς και συνεπακόλουθα ο αποκλεισμός από τον Διαγωνισμό της προσφεύγουσας εταιρίας μας, «.....» για τους λόγους που αναφέρονται στο σκεπτικό του ανωτέρω ΠΡΑΚΤΙΚΟΥ Ι και*

ii) αποφασίζεται εσφαλμένα, κατά παράβαση νόμου και απαραδέκτως η αποδοχή της τεχνικής προσφοράς της τρίτης συμμετέχουσας στο διαγωνισμό εταιρείας «.....» και περαιτέρω ο μη αποκλεισμός της από τον Διαγωνισμό και η πρόκριση της στην επόμενη φάση του, για τους λόγους που αναφέρονται στο σκεπτικό του ανωτέρω ΠΡΑΚΤΙΚΟΥ Ι. »

Ειδικότερα, α) ως προς τον πρώτο λόγο η προσφεύγουσα επισημαίνει μεταξύ άλλων ότι η διακήρυξη δεν αναφέρει ρητά την υποχρέωση υπογραφής όλων των αρχείων, ούτε προκύπτει ευθέως ή εμμέσως η σχετική υποχρέωση. Περαιτέρω, αναφέρει ότι δεν δύναται η υποχρέωση ψηφιακής υπογραφής των εγγράφων της τεχνικής προσφοράς να καθορίζεται με έμμεσο και ασαφή τρόπο κατά παρέκκλιση από τις αρχές που διέπουν το δίκαιο των δημοσίων συμβάσεων και τις γενικές αρχές του Διοικητικού Δικαίου, καθώς επίσης, και ότι όπου η διακήρυξη ήθελε ψηφιακή υπογραφή το αναφέρει ρητώς, ενώ επισημαίνει ότι στον ακριβώς προηγούμενο διαγωνισμό της αναθέτουσας αρχής, στον οποίο είχε συμμετάσχει η προσφεύγουσα υπήρχε ρητή μνεία περί της σχετικής υποχρέωσης. Περαιτέρω, υποστηρίζει ότι εάν υφίστανται τέτοιοι όροι είναι ασαφείς και αόριστοι και μάλιστα, δεν είναι δυνατόν να εντοπισθούν και να προσβάλει κάποιος τη νομιμότητά τους λόγω του ότι είναι έμμεσοι, οπότε εφόσον υπέβαλε προσηκόντως την τεχνική της προσφορά η προσφεύγουσα και δεν υπάρχει κάποιο άλλο ελάττωμα στην προσφορά της θα πρέπει να προκριθεί στην επόμενη φάση του διαγωνισμού. Δευτερευόντως, όλως επικουρικώς, προβάλλει η προσφεύγουσα τον ισχυρισμό ότι πρόκειται για επουσιώδης πλημμέλεια ή πρόδηλο τυπικό σφάλμα (εάν θεωρηθεί ότι όφειλε να τα υποβάλει ψηφιακά υπογεγραμμένα) για το οποίο θα μπορούσε η Αναθέτουσα Αρχή να εφαρμόσει το άρθρο 18 της διακήρυξης για να αποκατασταθεί/διορθωθεί ως ισχύει και με την παράλειψη

Αριθμός απόφασης: 37/2018

μονογραφών που αφορούν ως εν προκειμένω, καταρχήν, ανυπόγραφα έγγραφα. Καταλήγει, δε, στον συγκεκριμένο ισχυρισμό, η προσφεύγουσα στην επισήμανση ότι υπάρχει πλήρης συμμόρφωση με το απαιτούμενο περιεχόμενο των εγγράφων και κάλυψη των προδιαγραφών της διακήρυξης ενώ χαρακτηρίζει την προσβαλλόμενη πράξη βλαπτική για το δημόσιο συμφέρον γιατί η προσφεύγουσα διαθέτει αποδεδειγμένα τεχνική επάρκεια, καθόσον εδώ και δύο έτη εκτελεί τις σχετικές υπηρεσίες προσηκόντως. Επίσης, η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι η επουσιώδης τυπική έλλειψη της ψηφιακής υπογραφής καλύπτεται από το υποχρεωτικό αρχείο με τίτλο ΔΙΚΑΙΟΛΟΓΗΤΙΚΑ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ – ΤΕΧΝΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ, το οποίο είναι ψηφιακά υπογεγραμμένο και αναφέρει ρητώς το σύνολο των εγγράφων της τεχνικής προσφοράς. Τέλος, η προσφεύγουσα αναφέρει ότι δεν διαπιστώνεται κάποιον άλλο τυπικό ή ουσιαστικό σφάλμα στην προσφορά της και ότι η αναθέτουσα αρχή ήταν υποχρεωμένη σε κάθε περίπτωση να την καλέσει σε διευκρινίσεις εφόσον επίκειτο ο αποκλεισμός της. Εφόσον, δε, δεν κάλεσε την προσφεύγουσα για διευκρινίσεις, τεκμαίρεται αμάχητα, κατά την κρίση της τελευταίας, ότι η φερόμενη παράλειψη δεν συνιστά λόγο αποκλεισμού της.

Ως προς τον δεύτερο λόγο της προσφυγής, η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι η προσβαλλόμενη πράξη κατά το κεφάλαιο που αν και διαπιστώθηκε λόγος αποκλεισμού της παρεμβαίνουσας, με την προσβαλλόμενη πράξη αποφασίστηκε η επάρκεια των επανορθωτικών μέτρων που επικαλέστηκε η παρεμβαίνουσα χωρίς τη σύμφωνη γνώμη της Επιτροπής της παρ. 9 του άρθρου 74 του Ν. 4412/2016.

17. Επειδή σε συνέχεια σχετικού ενσωματωμένου στην υπό κρίση προσφυγή αιτήματος αναστολής – προσωρινών μέτρων, εκδόθηκε η με αριθμό Α65/2017 Απόφαση προσωρινών μέτρων, που έκανε δεκτό το αίτημα αναστολής της προσφεύγουσας.

18. Επειδή, με τον Ευρωπαϊκό Κανονισμό 910/2014, ο οποίος εκ της φύσης του είναι γενικής εφαρμογής και υποχρεωτικής σε όλα τα στοιχεία του και άμεσης σε όλα τα κράτη – μέλη, ορίζεται στο άρθρο 25 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

Αριθμός απόφασης: 37/2018

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».

19. Επειδή κατά το άρθρο 2 του π.δ. 150/2001 (Α' 125) περί προσαρμογής της εθνικής νομοθεσίας προς τις διατάξεις της οδηγίας 99/93/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου σχετικά με το κοινοτικό πλαίσιο για ηλεκτρονικές υπογραφές (ΕΕ L 13), "νοούνται ως: 1. 'ηλεκτρονική υπογραφή': δεδομένα σε ηλεκτρονική μορφή, τα οποία είναι συνημμένα σε άλλα ηλεκτρονικά δεδομένα ή συσχετίζονται λογικά με αυτά και τα οποία χρησιμεύουν ως μέθοδος απόδειξης της γνησιότητας. 2. 'προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή' ή '**ψηφιακή υπογραφή**': ηλεκτρονική υπογραφή, που πληροί τους εξής όρους: α) συνδέεται μονοσήμαντα με τον υπογράφοντα, β) είναι ικανή να καθορίσει ειδικά και αποκλειστικά την ταυτότητα του υπογράφοντος, γ) δημιουργείται με μέσα τα οποία ο υπογράφων μπορεί να διατηρήσει υπό τον αποκλειστικό του έλεγχο και δ) συνδέεται με τα δεδομένα στα οποία αναφέρεται κατά τρόπο, ώστε να μπορεί να εντοπισθεί οποιαδήποτε μεταγενέστερη αλλοίωση των εν λόγω δεδομένων. 3. 'υπογράφων': φυσικό ή νομικό πρόσωπο, που κατέχει διάταξη δημιουργίας υπογραφής και ενεργεί είτε στο δικό του όνομα είτε στο όνομα άλλου φυσικού ή νομικού προσώπου ή φορέα. 4. 'δεδομένα δημιουργίας υπογραφής': μονοσήμαντα δεδομένα, όπως

Αριθμός απόφασης: 37/2018

κώδικες ή ιδιωτικά κλειδιά κρυπτογραφίας, που χρησιμοποιούνται από τον υπογράφοντα για τη δημιουργία ηλεκτρονικής υπογραφής. 5. 'διάταξη δημιουργίας υπογραφής' ... 6. 'ασφαλής διάταξη δημιουργίας υπογραφής' ... 7. 'δεδομένα επαλήθευσης υπογραφής': δεδομένα, όπως κώδικες, ή δημόσια κλειδιά κρυπτογραφίας, τα οποία χρησιμοποιούνται για την επαλήθευση της ηλεκτρονικής υπογραφής. 8. 'διάταξη επαλήθευσης υπογραφής' ... 9. 'πιστοποιητικό': ηλεκτρονική βεβαίωση, η οποία συνδέει δεδομένα επαλήθευσης υπογραφής με ένα άτομο και επιβεβαιώνει την ταυτότητά του. 10. 'αναγνωρισμένο πιστοποιητικό': πιστοποιητικό που πληροί τους όρους του Παραρτήματος I και εκδίδεται από πάροχο υπηρεσιών πιστοποίησης ... 11. 'πάροχος υπηρεσιών πιστοποίησης': φυσικό ή νομικό πρόσωπο ή άλλος φορέας, που εκδίδει πιστοποιητικά ή παρέχει άλλες υπηρεσίες, συναφείς με τις ηλεκτρονικές υπογραφές. 12. 'προϊόν ηλεκτρονικής υπογραφής' ... 13. 'εθελοντική διαπίστευση' ...". Στο άρθρο 3 του δ/τος αυτού ορίζονται τα εξής: "1. Η προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή που βασίζεται σε αναγνωρισμένο πιστοποιητικό και δημιουργείται από ασφαλή διάταξη δημιουργίας υπογραφής επέχει θέση ιδιόχειρης υπογραφής τόσο στο ουσιαστικό όσο και στο δικονομικό δίκαιο. 2. Η ισχύς της ηλεκτρονικής υπογραφής ή το παραδεκτό της ως αποδεικτικού στοιχείου δεν αποκλείεται από μόνο τον λόγο ότι δεν συντρέχουν οι προϋποθέσεις της προηγούμενης παραγράφου".

20. Επειδή το άρθρο 56 παρ. 3 της Οδηγίας 2014/24 ορίζει ρητώς τα εξής : « 3. Όταν οι πληροφορίες ή η τεκμηρίωση που πρέπει να υποβάλλονται από τους οικονομικούς φορείς είναι ή εμφανίζονται ελλιπείς ή λανθασμένες ή όταν λείπουν συγκεκριμένα έγγραφα, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν —εφόσον δεν ορίζεται άλλως από την εθνική νομοθεσία με την οποία εφαρμόζεται η παρούσα οδηγία— να ζητούν από τους ενδιαφερόμενους οικονομικούς φορείς να υποβάλλουν, να συμπληρώνουν, να αποσαφηνίζουν ή να ολοκληρώνουν τις σχετικές πληροφορίες ή τεκμηρίωση εντός εύλογης προθεσμίας υπό την προϋπόθεση ότι τα σχετικά αιτήματα υποβάλλονται τηρουμένων απολύτως των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας».

21. Επειδή το Άρθρο 18 Αρχές εφαρμοζόμενες στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων (άρθρο 18 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ) του Ν. 4412/2016 προβλέπει στην παράγραφο 1 τα κάτωθι : «1. Οι αναθέτουσες

Αριθμός απόφασης: 37/2018

αρχές αντιμετωπίζουν τους οικονομικούς φορείς ισότιμα και χωρίς διακρίσεις και ενεργούν με διαφάνεια, τηρώντας την αρχή της αναλογικότητας, της αμοιβαίας αναγνώρισης, της προστασίας του δημόσιου συμφέροντος, της προστασίας των δικαιωμάτων των ιδιωτών, της ελευθερίας του ανταγωνισμού και της προστασίας του περιβάλλοντος και της βιώσιμης και αειφόρου ανάπτυξης...[...]

22. Επειδή το άρθρο 36 « Υποχρέωση χρήσης – Λειτουργία ΕΣΗΔΗΣ» του Ν. 4412/2016 προβλέπει 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)β) τους 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 και ...[...]

5. Με απόφαση του Υπουργού Οικονομίας, Ανάπτυξης και Τουρισμού ρυθμίζονται, για τις συμβάσεις προμηθειών και υπηρεσιών, τα τεχνικά ζητήματα που αφορούν : α) τη λειτουργία της ηλεκτρονικής πύλης ΕΣΗΔΗΣ, τη δομή και το περιεχόμενό

Αριθμός απόφασης: 37/2018

της, σύμφωνα με τις διατάξεις του ν. 3979/ 2011 και του ΠΗΔ, τη διαβάθμιση των χρηστών, τον τρόπο πρόσβασης και μελέτης των εγγράφων των διαγωνισμών και τη δημιουργία και χορήγηση αντιγράφων με χρήση ΤΠΕ, τα αντίστοιχα αναγνωριστικά και διαπιστευτήρια και τα ειδικότερα θέματα και μεθόδους εγγραφής, αυθεντικοποίησης, την πολιτική ασφάλειας του δικτυακού τόπου και την εφαρμογή της κείμενης νομοθεσίας για την προστασία προσωπικών δεδομένων των χρηστών του ΕΣΗΔΗΣ , β) 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, των ηλεκτρονικών καταλόγων, των ηλεκτρονικών πλειστηριασμών, των δυναμικών συστημάτων αγορών, των ηλεκτρονικών παραγγελιών, της ηλεκτρονικής τιμολόγησης, των ηλεκτρονικών πληρωμών, γ) τους 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...[...].

23. Επειδή το άρθρο 37 «Πολιτική ασφαλείας ΕΣΗΔΗΣ» (άρθρο 22 παρ. 6 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ) του Ν. 4412/2016 ορίζει ότι : «1. Το επίπεδο ασφαλείας του Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ. 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:α) να είναι διαθέσιμες στους ενδιαφερομένους οι πληροφορίες σχετικά με τις προδιαγραφές για την ηλεκτρονική υποβολή προσφορών και αιτήσεων συμμετοχής, συμπεριλαμβανομένης της κρυπτογράφησης και της χρονοσήμανσης, 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

Αριθμός απόφασης: 37/2018

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 χωρίς ασφαλή διάταξη δημιουργίας υπογραφών, με την επιφύλαξη της συμμόρφωσης με τις ακόλουθες προϋποθέσεις: αα) οι αναθέτουσες αρχές πρέπει να καθορίζουν τον απαιτούμενο μορφότυπο προηγμένων υπογραφών, βάσει των μορφοτύπων που έχουν θεσπιστεί με την Απόφαση 2011/130/ΕΕ της Επιτροπής και να θέτουν σε εφαρμογή τα αναγκαία μέτρα ώστε να είναι σε θέση να επεξεργαστούν τεχνικά τους εν λόγω μορφότυπους· όταν χρησιμοποιείται διαφορετικός μορφότυπος ηλεκτρονικής υπογραφής, τότε η ηλεκτρονική υπογραφή ή ο φορέας του ηλεκτρονικού εγγράφου περιλαμβάνει πληροφορίες σχετικά με τις ισχύουσες δυνατότητες επικύρωσης, υπό την ευθύνη της Εθνικής Επιτροπής Τηλεπικοινωνιών και Ταχυδρομείων (ΕΕΤΤ). Οι δυνατότητες επικύρωσης επιτρέπουν στην αναθέτουσα αρχή να επικυρώνει, σε σύγχρονη σύνδεση, δωρεάν και κατά τρόπο κατανοητό για άτομα με διαφορετική μητρική γλώσσα, την ηλεκτρονική υπογραφή που έχει παραληφθεί, ως προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή, υποστηριζόμενη από αναγνωρισμένο πιστοποιητικό.[.....]3. Οι υπηρεσίες χρονοσήμανσης παρέχονται, σύμφωνα με τις διατάξεις της ΥΑΠ/Φ.40.4/163/2013 (Β΄ 401) απόφασης του Υφυπουργού Διοικητικής Μεταρρύθμισης και Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης, από τρίτους, εθνικούς ή αλλοδαπούς φορείς, πιστοποιημένους από τις αντίστοιχες αρμόδιες αρχές για την παροχή τέτοιων υπηρεσιών και διασυνδεδεμένους με τον εθνικό χρόνο. Η παροχή των υπηρεσιών χρονοσήμανσης αποδεικνύεται με σχετική ηλεκτρονική επιβεβαίωση λήψης των υπηρεσιών αυτών των φορέων προς το χρήστη, η οποία διαβιβάζεται στο χρήστη μέσω του ΕΣΗΔΗΣ, με κρυπτογραφημένο τρόπο και η οποία επέχει θέση εγγράφου με βέβαιη χρονολογία. Δεν επιτρέπεται στην αναθέτουσα αρχή ή στη Γενική Γραμματεία Εμπορίου και Προστασίας Καταναλωτή του Υπουργείου Οικονομίας, Ανάπτυξης και Τουρισμού η παρέμβαση στη διαδικασία χρονοσήμανσης, όπως περιγράφεται ανωτέρω...[...].».

24. Επειδή το άρθρο 53 του Ν. 4412/2016 με τίτλο «Περιεχόμενο εγγράφων της σύμβασης» προβλέπει στην παρ. 1 τα εξής : «1. Οι όροι των

Αριθμός απόφασης: 37/2018

εγγράφων της σύμβασης πρέπει να είναι σαφείς και πλήρεις ώστε να επιτρέπουν την υποβολή άρθρων και συγκρίσιμων μεταξύ τους προσφορών».

25. Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 91 του Ν.4412/2016 ορίζεται ότι: «Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά: α) Η οποία αποκλίνει από τα άρθρα 92 έως 100, και 102 έως 104 ή υποβλήθηκε κατά παράβαση των απαράβατων όρων περί σύνταξης και υποβολής της προσφοράς, όπως οι όροι αυτοί ορίζονται στα έγγραφα της σύμβασης [...]».

26. Επειδή το άρθρο 92 με τίτλο « Περιεχόμενο προσφορών και αιτήσεων συμμετοχής» αναφέρει ρητώς : «1. Στις διαδικασίες σύναψης δημόσιας σύμβασης, που δεν διενεργούνται με ηλεκτρονικά μέσα, οι προσφορές και αιτήσεις συμμετοχής υποβάλλονται μέσα σε σφραγισμένο φάκελο, στον οποίο πρέπει να αναγράφονται ευκρινώς: [...]

β) ξεχωριστό σφραγισμένο φάκελο, με την ένδειξη «Τεχνική Προσφορά», εφόσον απαιτείται από τα έγγραφα της σύμβασης, ο οποίος περιέχει τα τεχνικά στοιχεία της προσφοράς, κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 94 για τις συμβάσεις που αφορά το άρθρο αυτό και τα προβλεπόμενα στα έγγραφα της σύμβασης. Αν τα τεχνικά στοιχεία της προσφοράς δεν είναι δυνατόν, λόγω μεγάλου όγκου, να τοποθετηθούν στον κυρίως φάκελο, τότε αυτά συσκευάζονται χωριστά και ακολουθούν τον κυρίως φάκελο με τις ίδιες ενδείξεις και [...]

5. Ειδικά κατά τη διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης παροχής υπηρεσιών καθαρισμού ή/και φύλαξης και ανεξάρτητα από το είδος της διαδικασίας που επιλέγεται από την αναθέτουσα αρχή: α) η αναθέτουσα αρχή, ζητά από τους οικονομικούς φορείς να αναφέρουν υποχρεωτικά στα έγγραφα της σύμβασης, στην προσφορά τους, εκτός των άλλων, τις πληροφορίες/στοιχεία των σημείων α' έως στ' της παρ. 1 του άρθρου 68 του ν. 3863/2010 και β) οι υποψήφιοι οικονομικοί φορείς υποχρεούνται, με ποινή αποκλεισμού, στην προσφορά τους να περιλαμβάνουν τις πληροφορίες/στοιχεία της παρ. 1 του άρθρου 68 του ν. 3863/2010.

6. Στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων που διενεργούνται με ηλεκτρονικά μέσα, σύμφωνα με τα άρθρα 22 και 36 όλα τα παραπάνω δικαιολογητικά υποβάλλονται σε (υπο)φακέλους (κατηγορία επισυναπτόμενων αρχείων στο ηλεκτρονικό σύστημα), σύμφωνα

με τα οριζόμενα στις αποφάσεις που εκδίδονται κατ' εξουσιοδότηση των παραγράφων 4 και 5 του άρθρου 36».

27. Επειδή το άρθρο 94 με τίτλο «Περιεχόμενο φακέλου «Τεχνική Προσφορά» και δη στην παρ. 4 ορίζεται ρητώς το εξής : «4. Στις διαδικασίες σύναψης συμβάσεων προμηθειών και γενικών υπηρεσιών ο φάκελος της τεχνικής προσφοράς περιέχει ιδίως τα έγγραφα και τα δικαιολογητικά που τεκμηριώνουν την τεχνική επάρκεια, χρησιμοποιούνται για την αξιολόγηση των προσφορών και περιγράφονται στα έγγραφα της σύμβασης».

28.Επειδή το άρθρο 102 Συμπλήρωση - αποσαφήνιση πληροφοριών και δικαιολογητικών (άρθρο 56 παρ. 3 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ) προβλέπει ότι : «1. Κατά τη διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής, η αναθέτουσα αρχή μπορεί να καλεί εγγράφως τους προσφέροντες ή τους υποψηφίους να διευκρινίζουν ή να συμπληρώνουν τα έγγραφα ή δικαιολογητικά που έχουν υποβάλει, μέσα σε εύλογη προθεσμία, η οποία δεν μπορεί να είναι μικρότερη από επτά (7) ημέρες από την ημερομηνία κοινοποίησης σε αυτούς της σχετικής πρόσκλησης. Οποιαδήποτε διευκρίνιση ή συμπλήρωση που υποβάλλεται από τους προσφέροντες ή υποψηφίους, χωρίς να έχει ζητηθεί από την αναθέτουσα αρχή, δεν λαμβάνεται υπόψη. 2. Η πιο πάνω διευκρίνιση ή η συμπλήρωση αφορά μόνο τις ασάφειες, επουσιώδεις πλημμέλειες ή πρόδηλα τυπικά σφάλματα που επιδέχονται διόρθωση ή συμπλήρωση, ιδίως δε παράλειψη μονογραφών, διακεκομμένη αρίθμηση, ελαττώματα συσκευασίας και σήμανσης του φακέλου και των υποφακέλων των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής, λεκτικές και φραστικές αποκλίσεις των εγγράφων της προσφοράς από την ορολογία των εγγράφων της σύμβασης, που δεν επιφέρουν έννομες συνέπειες ως προς το περιεχόμενό τους, ελλείψεις ως προς τα νομιμοποιητικά στοιχεία, πλημμελής σήμανση αντιγράφων που εκδίδονται, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 1 του ν. 4250/2014 (Α' 74), μεταφράσεων και λοιπών πιστοποιητικών ή βεβαιώσεων, διαφοροποίηση της δομής των εγγράφων της προσφοράς από τα υποδείγματα, υποχρεωτικά ή μη, που θεσπίζονται με νόμο, κανονιστικές πράξεις ή τα έγγραφα της σύμβασης. Η συμπλήρωση ή η διευκρίνιση, κατά το πρώτο εδάφιο, δεν επιτρέπεται να έχει ως συνέπεια μεταγενέστερη αντικατάσταση ή υποβολή εγγράφων σε συμμόρφωση με τους όρους της

Αριθμός απόφασης: 37/2018

διακήρυξης, αλλά μόνο τη διευκρίνιση ή συμπλήρωση, ακόμη και με νέα έγγραφα, εγγράφων ή δικαιολογητικών που έχουν ήδη υποβληθεί. 3. Η διευκρίνιση ή η συμπλήρωση δεν πρέπει να εισάγει διακρίσεις, άνιση μεταχείριση των οικονομικών φορέων ή να έχει ως συνέπεια ευνοϊκή μεταχείριση συγκεκριμένου οικονομικού φορέα στη διαδικασία ανάθεσης της δημόσιας σύμβασης. 4. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να καλεί εγγράφως τους προσφέροντες να διευκρινίσουν, μέσα σε εύλογη προθεσμία η οποία δεν μπορεί να είναι μικρότερη από επτά (7) ημέρες από την ημερομηνία κοινοποίησης της σχετικής πρόσκλησης, το περιεχόμενο της τεχνικής ή οικονομικής προσφοράς που έχουν υποβάλει, αν περιέχει ασάφειες ή σσωνος σημασίας ατέλειες, επουσιώδεις παραλείψεις ή πρόδηλα τυπικά ή υπολογιστικά σφάλματα που η αναθέτουσα αρχή κρίνει ότι μπορεί να θεραπευθούν. Η διευκρίνιση αυτή δεν πρέπει να έχει ως αποτέλεσμα την ουσιώδη αλλοίωση της προσφοράς και δεν πρέπει να προσδίδει αθέμιτο ανταγωνιστικό πλεονέκτημα στη συγκεκριμένη προσφορά σε σχέση με τις λοιπές. 5. Η παροχή της δυνατότητας διευκρινίσεων στον προσφέροντα ή υποψήφιο, σύμφωνα με τις παραγράφους 1 έως 4, είναι υποχρεωτική για την αναθέτουσα αρχή, αν επίκειται αποκλεισμός του από τη διαδικασία, λόγω ασαφειών των δικαιολογητικών και εγγράφων της προσφοράς».

29. Επειδή το άρθρο 11 με τίτλο «Υποβολή και αξιολόγηση προσφορών και δικαιολογητικών συμμετοχής και κατακύρωσης» της Π1/2390/13 «Τεχνικές λεπτομέρειες και διαδικασίες λειτουργίας του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.). προβλέπει ότι «1. Χρόνος και τρόπος υποβολής 1.1. Οι οικονομικοί φορείς υποβάλλουν την προσφορά, τα στοιχεία και δικαιολογητικά για την συμμετοχή τους σε διαγωνιστική διαδικασία και μέχρι τη σύναψη της σύμβασης με τρόπο και σε χρόνο που ορίζεται στην περίπτωση β της παραγράφου 2 και στην παράγραφο 3 του άρθρου 6 του ν. 4155/2013 και τις διατάξεις της κατά περίπτωση κείμενης νομοθεσίας κατά το μέρος που αυτές δεν έρχονται σε αντίθεση με τις διατάξεις του ως άνω νόμου και της παρούσης. Η ως άνω ηλεκτρονική υποβολή γίνεται σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 3 της παρούσης.

Οι οικονομικοί φορείς υποβάλλουν τη προσφορά τους σε ηλεκτρονικό φάκελο

Αριθμός απόφασης: 37/2018

μέσα στη προθεσμία που ορίζεται στη σχετική διακήρυξη ή πρόσκληση. Τα περιεχόμενα του ανωτέρου φακέλου ορίζονται ως εξής: (α) ένας (υπο)φάκελος με την ένδειξη «Δικαιολογητικά Συμμετοχής-Τεχνική προσφορά» καθώς και (β) ένας (υπο)φάκελος με την ένδειξη «Οικονομική Προσφορά». Στον (υπο)φάκελο «δικαιολογητικά συμμετοχής-τεχνική προσφορά» περιλαμβάνονται τα κατά περίπτωση απαιτούμενα δικαιολογητικά σύμφωνα με τις διατάξεις της κατά περίπτωση κείμενης νομοθεσίας για την ανάθεση δημοσίων συμβάσεων. Στον (υπο)φάκελο με την ένδειξη «Οικονομική Προσφορά» περιλαμβάνεται η οικονομική προσφορά του οικονομικού φορέα. Με την υποβολή της προσφοράς από τον Οικονομικό Φορέα σημαίνονται από αυτόν με χρήση του σχετικού πεδίου του συστήματος τα στοιχεία εκείνα της προσφοράς του που έχουν εμπιστευτικό χαρακτήρα.

1.2. Ο χρήστης - οικονομικός φορέας υποβάλλει τους ανωτέρω (υπο)φακέλους, μέσω του Συστήματος, όπως περιγράφεται παρακάτω:

1.2.1. Τα στοιχεία και δικαιολογητικά για τη συμμετοχή του οικονομικού φορέα στη διαγωνιστική διαδικασία υποβάλλονται από αυτόν ηλεκτρονικά σε μορφή αρχείου τύπου .pdf και προσκομίζονται κατά περίπτωση από αυτόν εντός τριών (3) εργάσιμων ημερών από την ηλεκτρονική υποβολή. Όταν υπογράφονται από τον ίδιο φέρουν ψηφιακή υπογραφή και δεν απαιτείται σχετική θεώρηση.

1.2.2. Ειδικά τα στοιχεία και δικαιολογητικά που αφορούν έγγραφα που παρέχονται από τους δημόσιους φορείς της περ. δ της παρ. 1 του άρθρου 7 του ν. 4155/2013 αναζητούνται αυτεπάγγελα από την Αναθέτουσα Αρχή μέσω διαλειτουργικότητας των συστημάτων. Έως την πλήρη διαλειτουργικότητα, τα στοιχεία και δικαιολογητικά υποβάλλονται από τον οικονομικό φορέα σύμφωνα με το άρθρο 5 της παρούσας.

1.2.3. Ο χρήστης - οικονομικός φορέας υποβάλλει την εγγυητική επιστολή συμμετοχής ηλεκτρονικά σε μορφή αρχείου .pdf και υποχρεούται να την υποβάλλει σε έντυπη μορφή (πρωτότυπο) σε προθεσμία που δεν υπερβαίνει τις τρεις (3) εργάσιμες ημέρες από την ηλεκτρονική υποβολή.

1.2.4. Ο οικονομικός φορέας συντάσσει την τεχνική και οικονομική του προσφορά συμπληρώνοντας την αντίστοιχη ειδική ηλεκτρονική φόρμα του συστήματος. Στην συνέχεια, το σύστημα παράγει σχετικό ηλεκτρονικό αρχείο το οποίο υπογράφεται ψηφιακά και υποβάλλεται από τον οικονομικό φορέα. Σε

Αριθμός απόφασης: 37/2018

περίπτωση διάστασης των στοιχείων που περιλαμβάνονται στην ειδική ηλεκτρονική φόρμα του συστήματος και του ψηφιακά υπογεγραμμένου ηλεκτρονικού αρχείου υπερισχύει το τελευταίο.

1.2.5. Εφόσον οι τεχνικές προδιαγραφές και οι οικονομικοί όροι δεν έχουν αποτυπωθεί στο σύνολό τους στις ειδικές ηλεκτρονικές φόρμες του συστήματος, ο Οικονομικός Φορέας επισυνάπτει ψηφιακά υπογεγραμμένα τα σχετικά ηλεκτρονικά αρχεία (ιδίως τεχνική και οικονομική προσφορά).

1.2.6. Από το Σύστημα εκδίδεται ηλεκτρονική απόδειξη υποβολής προσφοράς. 1.3. Ο οικονομικός φορέας στον οποίο πρόκειται να γίνει η κατακύρωση υποβάλλει μέσω του Συστήματος τα δικαιολογητικά που απαιτούνται κατά περίπτωση, σύμφωνα με τη διακήρυξη, τις κείμενες περί δημοσίων συμβάσεων διατάξεις και όσα ορίζονται στην περίπτωση β της παραγράφου 2 και στην παράγραφο 3 του άρθρου 6 του ν. 4155/2013. 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».

30. Επειδή, κατά το αρθ. 8 παρ. 3 της ΥΑ 56902/215/ΦΕΚ Β' 1924/2-6-2017 με θέμα «Τεχνικές Λεπτομέρειες και διαδικασίες λειτουργίας του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ.)» 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.», ενώ το άρ. 12 ορίζει ότι «1.2.1 Τα στοιχεία και δικαιολογητικά που περιλαμβάνονται στον (υπο)φάκελο με την ένδειξη «Δικαιολογητικά Συμμετοχής - Τεχνική Προσφορά» υποβάλλονται από αυτόν ηλεκτρονικά σε μορφή αρχείου Portable Document Format (PDF) και εφόσον έχουν συνταχθεί/ παραχθεί από τον ίδιο, φέρουν εγκεκριμένη προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή ή προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή με

χρήση εγκεκριμένων πιστοποιητικών σύμφωνα με την παρ. 3 του άρθρου 8, χωρίς να απαιτείται θεώρηση γνησίου της υπογραφής.... 1.2.2. Ο οικονομικός φορέας συντάσσει την τεχνική και οικονομική του προσφορά συμπληρώνοντας την αντίστοιχη ειδική ηλεκτρονική φόρμα του Συστήματος και επισυνάπτοντας στον ηλεκτρονικό χώρο «Συνημμένων Ηλεκτρονικής Προσφοράς» και στον κατά περίπτωση (υπο)φάκελο όλα τα στοιχεία της προσφοράς του σε μορφή αρχείου *Portable Document Format(PDF)*. Στην συνέχεια, ο οικονομικός φορέας παράγει από το Σύστημα τα ηλεκτρονικά αρχεία (εκτυπώσεις της Τεχνικής Προσφοράς Προμηθευτή και της Οικονομικής Προσφοράς Προμηθευτή σε μορφή αρχείου *Portable Document Format (PDF)*, τα οποία υπογράφονται με εγκεκριμένη προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή ή προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή με χρήση εγκεκριμένων πιστοποιητικών σύμφωνα με την παρ. 3 του άρθρου 8 και επισυνάπτονται στους αντίστοιχους (υπο)φακέλους της προσφοράς από τον οικονομικό φορέα”.

31. Επειδή στην παρ. 14.2.1 με τίτλο «Δικαιολογητικά Συμμετοχής» του άρθρου 14.2. αναφέρεται ρητώς «Οι υποψήφιοι υποβάλουν ηλεκτρονικά μαζί με την προσφορά τους, εγκαίρως και προσηκόντως, επί ποινή αποκλεισμού, τα εξής δικαιολογητικά, σε μορφή αρχείου .pdf, σύμφωνα με το ν.4155/13((ΦΕΚ/Α/29-5-2013) και το άρθρο 11 της ΥΑ Π1/2390/13 «Τεχνικές λεπτομέρειες και διαδικασίες λειτουργίας του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.)...[...]

32. Επειδή το άρθρο 14.2.2 «Τεχνική Προσφορά» της διακήρυξης αναφέρει ρητώς : «Στον (υπό) φάκελο «Δικαιολογητικά Συμμετοχής – Τεχνική Προσφορά», συμπεριλαμβάνεται: α) συμπληρωμένοι οι πίνακες συμμόρφωσης του Παραρτήματος Α’ – ΥΠΟΔΕΙΓΜΑ 1 β) η τεχνική προσφορά στην οποία κατ’ ελάχιστον και επί ποινή αποκλεισμού θα αναφέρονται τα κάτωθι : (i) Κατάλογος όπου θα περιγράφονται (α) διαθέσιμα και προσφερόμενα μηχανήματα, εργαλεία και γενικά τεχνικός εξοπλισμός (β) προδιαγραφές καθαριστικών προϊόντων, (γ)προδιαγραφές διαφόρων αναλώσιμων υλικών. (ii) Περιγραφή δυνατότητας τεχνικής υποστήριξης για τη συντήρηση του εξοπλισμού.(iii) Περιγραφή δυνατότητας επιπλέον υποστήριξης σε περιπτώσεις εκτάκτων αναγκών, όπως αυτή προκύπτει μέσω βεβαιώσεων υποστήριξης εργασιών, σε ανάλογες περιπτώσεις. (iv) Πιστοποιητικά από

επίσημους φορείς πιστοποίησης ή ινστιτούτα δοκιμών, για την ποιότητα ή καταλληλότητα των προσφερόμενων μηχανημάτων, εργαλείων, υλικών κ.λ.π. και η συμμόρφωσή τους με τεχνικά και ποιοτικά standards. γ) Αντίγραφο της συλλογικής σύμβασης εργασίας στην οποία υπάγονται οι εργαζόμενοι ή την ατομική σύμβαση εργασίας των εργαζομένων που προτείνει ο προσφέρων (να επισυναφθούν τα σχετικά αντίγραφα) δ) Αντίγραφο της ετήσιας κατάστασης προσωπικού ΣΕΠΕ. ε) Λεπτομερή περιγραφή της διαδικασίας εκτέλεσης των εργασιών καθαρισμού (π.χ. αριθμός χρησιμοποιούμενων ατόμων και κατανομή αυτών ανά κτίριο, ώρες απασχόλησης, κλπ). Τα ανωτέρω στοιχεία και δικαιολογητικά της τεχνικής προσφοράς του υποψήφιου υποβάλλονται από αυτόν ηλεκτρονικά σε μορφή αρχείου τύπου .pdf και προσκομίζονται κατά περίπτωση στο Πρωτόκολλο της Ε.Κ.ΧΑ. Α.Ε., σε κλειστό φάκελο, από τον υποψήφιο εντός τριών (3) εργάσιμων ημερών από την ηλεκτρονική υποβολή (με διαβιβαστικό όπου θα αναφέρεται αναλυτικά τα προσκομιζόμενα δικαιολογητικά). **Όταν υπογράφονται από τον ίδιο φέρουν ψηφιακή υπογραφή.**[.....]Επισημαίνεται ότι τα ανωτέρω δικαιολογητικά ή τα άλλα στοιχεία του (υπο)φακέλου «Δικαιολογητικά συμμετοχής – τεχνική προσφορά που έχουν υποβληθεί με την ηλεκτρονική προσφορά και απαιτούνται να προσκομισθούν στην αναθέτουσα αρχή εντός της ανωτέρω αναφερόμενης προθεσμίας είναι τα δικαιολογητικά και **στοιχεία που δεν έχουν εκδοθεί /συνταχθεί από τον ίδιο τον οικονομικό φορέα και κατά συνέπεια δεν φέρουν την ψηφιακή του υπογραφή. Ως τέτοια ενδεικτικά είναι πιστοποιητικά που έχουν εκδοθεί από δημόσιες αρχές ή τους φορείς.** ..[...]....Τα ηλεκτρονικά υποβαλλόμενα τεχνικά φυλλάδια (Prospectus), θα πρέπει να είναι ψηφιακά υπογεγραμμένα από τον κατασκευαστικό οίκο. Σε αντίθετη περίπτωση θα πρέπει να συνοδεύονται από υπεύθυνη δήλωση ψηφιακά υπογεγραμμένη από τον προσφέροντα, στην οποία θα δηλώνεται ότι τα αναγραφόμενα σε αυτά στοιχεία ταυτίζονται με τα στοιχεία των τεχνικών φυλλαδίων (Prospectus) του κατασκευαστικού οίκου».

33. Επειδή στο άρθρο 18 «Διευκρινίσεις Προσφορών» ορίζεται ρητώς ότι : «1. Κατά τη διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής, η ΕΚΧΑ ΑΕ μπορεί να καλεί εγγράφως και ηλεκτρονικά τους υποψηφίους να διευκρινίζουν ή να συμπληρώνουν τα έγγραφα ή

Αριθμός απόφασης: 37/2018

δικαιολογητικά που έχουν υποβάλει, εντός επτά (7) ημερών από την ημερομηνία κοινοποίησης σε αυτούς της σχετικής πρόσκλησης. Οποιαδήποτε διευκρίνιση ή συμπλήρωση που υποβάλλεται από τους προσφέροντες ή υποψηφίους, χωρίς να έχει ζητηθεί από την ΕΚΧΑ ΑΕ, δεν λαμβάνεται υπόψη.

2. Η πιο πάνω διευκρίνιση ή συμπλήρωση αφορά μόνο τις ασάφειες, επουσιώδεις πλημμέλειες ή πρόδηλα τυπικά σφάλματα που επιδέχονται διόρθωση ή συμπλήρωση, ιδίως δε παράλειψη μονογραφών, διακεκομμένη αρίθμηση, ελαττώματα συσκευασίας και σήμανσης του φακέλου και των υποφακέλων των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής, λεκτικές και φραστικές αποκλίσεις των εγγράφων της προσφοράς από την ορολογία των εγγράφων της σύμβασης, που δεν επιφέρουν έννομες συνέπειες ως προς το περιεχόμενό τους, ελλείψεις ως προς τα νομιμοποιητικά στοιχεία, πλημμελής σήμανση αντιγράφων που εκδίδονται, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 1 του ν. 4250/2014 (Α' 74), μεταφράσεων και λοιπών πιστοποιητικών ή βεβαιώσεων, διαφοροποίηση της δομής των εγγράφων της προσφοράς από τα υποδείγματα, υποχρεωτικά ή μη, που θεσπίζονται με νόμο, κανονιστικές πράξεις ή τα έγγραφα της σύμβασης. Η συμπλήρωση ή η διευκρίνιση, κατά το πρώτο εδάφιο, δεν επιτρέπεται να έχει ως συνέπεια μεταγενέστερη αντικατάσταση ή υποβολή εγγράφων σε συμμόρφωση με τους όρους της διακήρυξης, αλλά μόνο τη διευκρίνιση ή συμπλήρωση, ακόμη και με νέα έγγραφα, εγγράφων ή δικαιολογητικών που έχουν ήδη υποβληθεί.

3. Η ΕΚΧΑ ΑΕ μπορεί να καλεί εγγράφως και ηλεκτρονικά τους υποψήφιους να διευκρινίσουν, εντός επτά (7) ημερών από την ημερομηνία κοινοποίησης της σχετικής πρόσκλησης, το περιεχόμενο της τεχνικής ή οικονομικής προσφοράς που έχουν υποβάλει, αν περιέχει ασάφειες ή σσονος σημασίας ατέλειες, επουσιώδεις παραλείψεις ή πρόδηλα τυπικά ή υπολογιστικά σφάλματα που η αναθέτουσα αρχή κρίνει ότι μπορεί να θεραπευθούν. Η διευκρίνιση αυτή δεν πρέπει να έχει ως αποτέλεσμα την ουσιώδη αλλοίωση της προσφοράς και δεν πρέπει να προσδίδει αθέμιτο ανταγωνιστικό πλεονέκτημα στη συγκεκριμένη προσφορά σε σχέση με τις λοιπές.

4. Η παροχή της δυνατότητας διευκρινίσεων στον υποψήφιο, σύμφωνα με τις παραγράφους 1 έως 3, είναι υποχρεωτική για την ΕΚΧΑ ΑΕ, αν επίκειται αποκλεισμός του από τη

Αριθμός απόφασης: 37/2018

διαδικασία, λόγω ασαφειών των δικαιολογητικών και εγγράφων της προσφοράς».

34. Επειδή, κατά τα παγίως γενόμενα δεκτά από τη νομολογία, η Διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει το διαγωνισμό και δεσμεύει τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν (ΕΣ Πράξεις VI Τμήματος 78/2007,19/2005,31/2003), όσο και τους διαγωνιζόμενους. Η δε παράβαση των διατάξεων (όρων) αυτής, οδηγεί σε ακυρότητα των εγκριτικών πράξεων του αποτελέσματος του διαγωνισμού και των κατακυρωτικών αυτού πράξεων (Ολ. ΣΤΕ 2137/1993). Κατά συνέπεια, τυχόν παράβαση ουσιώδους όρου της διακήρυξης, είτε κατά τη διάρκεια του διαγωνισμού, είτε κατά τη συνομολόγηση της σύμβασης, καθιστά μη νόμιμη τη σχετική διαδικασία (ΕΣ Πράξη VI Τμήματος 78/2007).

35. Επειδή σε συνέχεια των ως άνω, σύμφωνα με το Ελεγκτικό Συνέδριο, λόγω της εφαρμοζόμενης στους δημόσιους διαγωνισμούς αρχή της τυπικότητας, όλες οι διατάξεις της Διακήρυξης καθιερώνουν ουσιώδεις όρους, οπότε τυχόν παραβίαση διατάξεων που αφορούν τον τρόπο υποβολής των προσφορών των διαγωνιζομένων συνεπάγεται το απαράδεκτο αυτών (βλ. Ελ. Συν. VI Τμήμα, Αποφ. 24995, 1949/2009. Πρ. 115, 10/2008, 222/2005, Ζ' Κλιμάκιο, Πρ. 116/2012, 1177/2009).

36. Επειδή η υποχρέωση διαφάνειας έχει μεταξύ άλλων ως σκοπό να αποκλείσει τον κίνδυνο αυθαιρεσίας εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής (βλ. C-278/14, *SC Enterprise Focused Solutions SRL*, σκ. 25 και Ψ-599/10, *SAG ELV Slovenko* κλπ, σκέψη 25 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία) και ο σκοπός αυτός δεν θα επιτυγχανόταν αν η αναθέτουσα αρχή μπορούσε να μην εφαρμόσει τους όρους στους οποίους η ίδια υποβλήθηκε (βλ. C-278/14, *SC Enterprise Focused Solutions SRL*, σκ. 27).

37. Επειδή η αρχή της ίσης μεταχείρισης προϋποθέτει, περαιτέρω, ότι όλοι οι όροι και τρόποι διεξαγωγής της διαδικασίας αναθέσεως πρέπει να διατυπώνονται με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία στην προκήρυξη του διαγωνισμού ή στη συγγραφή υποχρεώσεων, κατά τρόπον ώστε, αφενός να παρέχεται σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και κανονικά επιμελείς υποψηφίους η δυνατότητα να κατανοούν το ακριβές περιεχόμενό τους και να τους ερμηνεύουν με τον ίδιο τρόπο και, αφετέρου, να καθίσταται δυνατός ο εκ

Αριθμός απόφασης: 37/2018

μέρους της αναθέτουσας αρχής αποτελεσματικός και επί ίσοις όροις έλεγχος του αν οι προσφορές των υποψηφίων ανταποκρίνονται στα κριτήρια που διέπουν την εν λόγω σύμβαση (βλ., μεταξύ άλλων, για την αρχή της ίσης μεταχείρισης των οικονομικών φορέων στο πλαίσιο ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων τις αποφάσεις: της 29ης Απριλίου 2004, *Επιτροπή κατά CAS Succhi di Frutta*, C-496/99 P, EU:C:2004:236, σκέψη 110, και της 12ης Μαρτίου 2015, *eVigilo*, C-538/13, EU:C:2015:166, σκέψη 33, της 22ας Ιουνίου 1993, *Επιτροπή κατά Δανίας*, C-243/89, EU:C:1993:257, σκέψη 33, της 25ης Απριλίου 1996, *Επιτροπή κατά Βελγίου*, C-87/94, EU:C:1996:161, σκέψη 51, της 18ης Οκτωβρίου 2001, *SIAC Construction*, C-19/00, EU:C:2001:553, σκέψη 33, της 16ης Δεκεμβρίου 2008, *Μηχανική*, C-213/07, EU:C:2008:731, σκέψη 45, της 24ης Μαΐου 2016, *MT Højgaard και Züblin*, C-396/14, EU:C:2016:347, σκέψη 37, της 25ης Απριλίου 1996, *Επιτροπή κατά Βελγίου*, C-87/94, EU:C:1996:161, σκέψη 54, της 12ης Δεκεμβρίου 2002, *Universale-Bau*, C-470/99, EU:C:2002:746, σκέψη 93, της 12ης Μαρτίου 2015, *eVigilo*, C-538/13, EU:C:2015:166, σκέψη 33, 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).

38. Επειδή περαιτέρω, μια προσφορά δεν δύναται 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. αποφάσεις 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) οπότε οιαδήποτε ερώτηση προς διευκρίνιση μπορεί μόνο να έχει ως αποτέλεσμα την άρση κάποιας ασάφειας και όχι την υποβολή μη υποβληθέντος δικαιολογητικού και συνακόλουθα την τροποποίηση της εν θέματι προσφοράς (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).

Αριθμός απόφασης: 37/2018

39. Επειδή λόγοι που αφορούν τους όρους της διακήρυξης του διαγωνισμού προβάλλονται ανεπικαίρως στο παρόν στάδιο κι επομένως απαραδέκτως (βλ. ΣΤΕ 2770/2013, 5690/1996, 964/1998 Ολομ., 966/1998 Ολομ., 1415/2000 Ολομ., 3602/2005 επταμ., 702/2008, 1794/2008, 1667/2011 Ολομ., 3952/2011, 2137/2012, πρβλ. και ΔΕΚ, απόφαση της 12.2.2002, *Universale-Bau AG*, C-470/99 , σκέψεις 65 έως 79, καθώς και απόφαση της 27.2.2003, *Santex SpA*, C-327/00 , σκέψεις 32 έως 66).

40. Επειδή η αρχή της ισότητας (βλ.ΣΤΕ 935/2017) που συνιστά συνταγματικά κατοχυρωμένη αρχή (άρθρο 4 και 20 Συντ. και 6 ΕΣΔΑ) και της αρχής της αμεροληψίας, που δέον είναι να διέπει την κρίση των κρίση των διοικητικών οργάνων, επιβάλλει την ομοιόμορφη εφαρμογή της κείμενης νομοθεσίας σε όλους τους διοικούμενους.

41. Επειδή 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: *«1. 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 κατά της σχετικής πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής».*

42. Επειδή, από τη διατύπωση του επίμαχου όρου της διακήρυξης σε συνδυασμό με το πνεύμα και γράμμα των λοιπών όρων της διακήρυξης, καθίσταται σαφές ότι τα έγγραφα, που έχουν συνταχθεί από τον ίδιο τον προσφέροντα, πρέπει να φέρουν ψηφιακή υπογραφή, υποχρέωση από την οποία απαλλάσσεται ο προσφέρων μόνο όσον αφορά τα έγγραφα που συντάσσονται και υπογράφονται από τρίτους φορείς και το αυτό, προβλέπεται όσον αφορά τα υπό κρίση έγγραφα της τεχνικής προσφοράς. Ως εκ τούτου, κρίνεται αβάσιμος ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας σχετικά με το περιεχόμενο της προσβαλλόμενης ότι δήθεν καταδεικνύει αοριστία και ασάφεια ενώ κρίνεται απαράδεκτος ως ανεπικαίρως προβαλλόμενος όσον αφορά τον ισχυρισμό της προσφεύγουσας περί αοριστίας και ασάφειας της

Αριθμός απόφασης: 37/2018

διακήρυξης, που απαντάται σε ορισμένα σημεία της προσφυγής (βλ. σκεπτ. 39).

43. Επειδή, στην προκείμενη περίπτωση, η σχετική υποχρεωτική πρόβλεψη περί ψηφιακής υπογραφής των εγγράφων της τεχνικής προσφοράς, η οποία προκύπτει σαφώς από τη διακήρυξη, εκπορεύεται ευθέως από ρητή διάταξη του οικείου κανονιστικού πλαισίου, το οποίο μνημονεύεται άλλωστε ρητώς στην οικεία διακήρυξη (βλ. σκεπτ. 26) και καθιστά -ιδιαιτέρως για τις εν θέματι υπηρεσίες που αφορά ο διαγωνισμός - επιτακτική ανάγκη την τήρηση του εν λόγω κανονιστικού πλαισίου υποβολής της τεχνικής προσφοράς. Επομένως, με βάση τα ως άνω δεν χωρεί οιαδήποτε αμφιβολία για την ύπαρξη της υποχρέωσης ψηφιακής υπογραφής των εγγράφων της τεχνικής προσφοράς για κάθε κανονικά επιμελή και ευλόγως ενημερωμένο προσφέροντα (σκεπτ. 37).

44. Επειδή στο νομικό πλαίσιο διεξαγωγής του διαγωνισμού αναφέρεται ρητώς η ΥΑΠ 57654 «Ρύθμιση ειδικότερων θεμάτων λειτουργίας και διαχείρισης του ΚΗΜΔΗΣ του Υπουργείου Οικονομίας και Ανάπτυξης [ΦΕΚ Β΄ 1781 /23.5.2017] (βλ. σκεπτ. 30) στο άρθρο 12 της οποίας προβλέπεται ρητώς ως προς τα έγγραφα της τεχνικής προσφοράς ότι εφόσον έχουν συνταχθεί/ παραχθεί από τον ίδιο, φέρουν εγκεκριμένη προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή ή προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή. Ως εκ τούτου, ο επιμέρους ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι τα έγγραφα της τεχνικής προσφοράς υποβάλλονται το πρώτον ανυπόγραφα, κρίνεται αβάσιμος, καθώς αντίκειται πρωτίστως σε κανονιστική διάταξη.

45. Επειδή, αντιστοίχως στο άρθρο 14.2. περί φακέλου Δικαιολογητικών Συμμετοχής – Τεχνικής Προσφοράς» και συγκεκριμένα στην παρ. 14.2.1 υφίσταται ρητή παραπομπή ως προς την υποβολή των δικαιολογητικών και εγγράφων στο άρθρο 11 της ΥΑ Π1/2390/13 «Τεχνικές λεπτομέρειες και διαδικασίες λειτουργίας του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.)» (σκεπτ. 29 και 31), στο οποίο αναφέρεται ρητώς η υποχρέωση υποβολής των εγγράφων της τεχνικής προσφοράς με ψηφιακή υπογραφή.

46. Επειδή, η παράλειψη υπογραφής, εγγράφου, που πρέπει να φέρει ψηφιακή υπογραφή βάσει της οικείας διακήρυξης και της κείμενης νομοθεσίας, πλήττει τη νομιμότητα και το κύρος του ως άνω εγγράφου.

47. Επειδή, περαιτέρω, η προσφεύγουσα έχοντας συμμετάσχει σε αντίστοιχο διαγωνισμό, ως η ίδια αναφέρει προσκομίζοντας την σχετική διακήρυξη, είχε υποβάλει προσήκουσα προσφορά φέρουσα σε έκαστο έγγραφο της τεχνικής προσφοράς ψηφιακή υπογραφή. Ως εκ τούτου, έχοντας υποβληθεί στην αντίστοιχη διαδικασία και λαμβάνοντας υπόψη την οικεία διακήρυξη, από την οποία προκύπτει άνευ αμφιβολίας η σχετική υποχρέωση, αλλά και την κείμενη νομοθεσία, στην οποία η οικεία διακήρυξη παραπέμπει, δεν θα μπορούσε να οδηγηθεί σε διάφορο συμπέρασμα – κατά τα διδάγματα της κοινής πείρας- ως προς τον τρόπο σύνταξης και υποβολής των εγγράφων της τεχνικής προσφοράς. Επομένως, ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας περί δήθεν «όψιμης ασάφειας» - εκπορευόμενης από την προσβαλλόμενη - όρου, που δεν ήταν δυνατόν να αμφισβητηθεί η νομιμότητά του επικαίρως ως «εμμέσου και πλάγιου όρου», κρίνεται ως αβάσιμος.

48. Επειδή, είναι θεμιτός και σύμφωνος με την αρχή της τυπικότητας, της διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης ο αποκλεισμός υποψηφίου λόγω μη τήρησης υποχρεώσεων που απορρέουν από τα σχετικά με τη διαδικασία έγγραφα και την ισχύουσα εθνική νομοθεσία καθόσον είναι σαφής (βλ. εξ αντιδιαστολής Απόφαση *Pippo Pizzo*, C-27/2015 της 2ας Ιουνίου 2016, σκέψη 51, όπου κρίθηκε ότι δεν επιτρέπεται ο αποκλεισμός οικονομικού φορέα από διαδικασία συνάψεως δημοσίας συμβάσεως, λόγω μη τήρσεως από τον φορέα αυτόν υποχρεώσεως η οποία δεν προκύπτει ρητώς από τα σχετικά με τη διαδικασία αυτή **έγγραφα ή από την ισχύουσα εθνική νομοθεσία**, αλλά από την ερμηνεία της εν λόγω νομοθεσίας και των εν λόγω εγγράφων, καθώς και από την εκ μέρους των εθνικών διοικητικών αρχών και των εθνικών δικαστηρίων συμπλήρωση των κενών των εγγράφων και της νομοθεσίας).

49. Επειδή σε κάθε περίπτωση, η υποβολή εγγράφου ψηφιακά υπογεγραμμένου, στο οποίο κατονομάζονται τα λοιπά υποβληθέντα έγγραφα δεν εξυπηρετεί τον σκοπό θέσπισης της ψηφιακής υπογραφής, ήτοι δεν εξασφαλίζει την ταύτιση συγκεκριμένου προσώπου με συγκεκριμένο υποβληθέν έγγραφο και το περιεχόμενό του και δεν εξασφαλίζει το σύνδεσμο

Αριθμός απόφασης: 37/2018

της ψηφιακής υπογραφής με τα δεδομένα που έχουν υπογραφεί «*κατά τρόπο ώστε να μπορεί να ανιχνευθεί οποιαδήποτε επακόλουθη τροποποίηση των εν λόγω δεδομένων*».

50. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή με βάση της γραμματική ερμηνεία της παρ. 5 του άρθρου 102 του Ν. 4412/2016 έχει δέσμια υποχρέωση να ζητήσει διευκρινίσεις από τον οικονομικό φορέα σε περίπτωση ασάφειας, όταν λόγω της ασάφειας επίκειται ο αποκλεισμός του.

51. Επειδή με την επιφύλαξη της παρ. 5 οι προβλέψεις του άρθρου 102 του Ν. 4412/2016 εναπόκεινται στην διακριτική ευχέρεια της αναθέτουσας αρχής και σε κάθε περίπτωση τελούν υπό την προϋπόθεση ότι αυτή κρίνει ότι πρόκειται για επουσιώδη παράλειψη ή ήσσονος σημασίας σφάλματος, που δεν επηρεάζει τις έννομες συνέπειες της εγκυρότητας της προσφοράς και υπό την προϋπόθεση ότι εν τοις πράγμασι δεν θίγεται η αρχή της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων με το να καθίσταται οικονομικός φορέας σε ιδιαίτερα ευμενή ή δυσμενή θέση σε σχέση με τους άλλους συμμετέχοντες.

52. Επειδή η εφαρμογή του άρθρου 102 του Ν. 4412/2016 ως και του 18 της διακήρυξης δεν μπορεί να ερμηνευθεί υπό την έννοια ότι επιτρέπει στην ανωτέρω αρχή να δέχεται οποιαδήποτε διόρθωση παραλείψεων οι οποίες, κατά τις ρητές διατάξεις των εγγράφων του διαγωνισμού, συνεπάγονται υποχρεωτικώς τον αποκλεισμό του ενδιαφερόμενου προσφέροντος (απόφαση της 10ης Νοεμβρίου του 2016, C-199/15, *Ciclat Soc. coop. κατά Consip SpA, Autorità per la Vigilanza sui Contratti Pubblici di lavori, servizi e forniture*, σκέψη 30, απόφαση της 6ης Νοεμβρίου 2014, *Cartiera dell'Adda*, C-42/13, EU:C:2014:2345, σκέψη 46). Αντίθετη ερμηνεία θα οδηγούσε σε αντικατάσταση μη νομίμως υποβληθέντος εγγράφου, καθώς θα καταστρατηγείτο ο σκοπός της θέσπισης της ψηφιακής υπογραφής, και, ως βασίμως, προβάλλει η ΕΚΧΑ Α.Ε., η συγκεκριμένη διόρθωση θα μετέβαλλε τις έννομες συνέπειες της προσφοράς υποκαθιστώντας έγγραφο, που καταρχήν στερείται κύρους με έγγραφο νομίμως υποβαλλόμενο (βλ. και σκεπτ. 38).

53. Επειδή δεν υποβλήθηκαν ψηφιακά υπογεγραμμένα τα πλέον κρίσιμα για την αξιολόγηση της τεχνικής προσφοράς έγγραφα, που τυγχάνουν και ένα μεγάλο μέρος αυτής, ήτοι τα έγγραφα με τους κάτωθι τίτλους i)

Αριθμός απόφασης: 37/2018

«ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ ΑΝΑΛΩΣΙΜΩΝ ΥΛΙΚΩΝ», ii) «ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ ΚΑΘΑΡΙΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΪΟΝΤΩΝ», iii) «ΤΕΧΝΙΚΗ ΥΠΟΣΤΗΡΙΞΗ ΣΥΝΤΗΡΗΣΗΣ ΕΞΟΠΛΙΣΜΟΥ» και iv) « ΠΡΟΓΡΑΜΜΑ ΚΑΘΑΡΙΣΜΟΥ».

54. Επειδή οι λοιποί συμμετέχοντες αντιλήφθηκαν με τον ίδιο τρόπο, που ρητώς προβλέπει και η εν θέματι Διακήρυξη, τον υποχρεωτικό τρόπο σύνταξης και υποβολής της τεχνικής προσφοράς ψηφιακά υπογεγραμμένης.

55. Επειδή η απαιτούμενη ψηφιακή υπογραφή δεν συνιστά επουσιώδες σφάλμα και σε καμία περίπτωση δεν προσιδιάζει στην μονογραφία, καθώς σκοπεί στην ταυτοποίηση του συντάξαντα το σχετικό κείμενο, δημιουργώντας τα εχέγγυα γνησιότητάς του καθώς «*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*». Επομένως, σύμφωνα με τα ως άνω αναλυθέντα, ο πρώτος προβαλλόμενος λόγος της προσφυγής κρίνεται ως αβάσιμος.

56. Επειδή, όσον αφορά τον δεύτερο λόγο της προσφυγής, που στρέφεται κατά της παρεμβαίνουσας, όπως παγίως έχει κριθεί από τη νομολογία, διαγωνιζόμενος ο οποίος νομίμως αποκλείεται από διαγωνισμό δεν έχει έννομο συμφέρον να αμφισβητήσει τη νομιμότητα της συμμετοχής άλλου διαγωνιζόμενου, καθόσον με τον αποκλεισμό του καθίσταται, ως προς το διαγωνισμό αυτό, τρίτος (βλ. Ε.Α. ΣτΕ 301/2011, 748/2010, 1317/2009, ΣτΕ 2817/2008, 1450/2007 και 666/2006). Κατ' εξαίρεση, όμως, και προς διασφάλιση της αρχής του ενιαίου μέτρου κρίσης, η οποία αποτελεί ειδικότερη έκφραση των αρχών της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων και της διαφάνειας που διέπουν το σύνολο του κοινοτικού δικαίου των δημοσίων συμβάσεων, με έννομο συμφέρον προβάλλει ισχυρισμούς αναφερόμενους αποκλειστικώς στην αποδοχή της συμμετοχής άλλου διαγωνιζόμενου, παρά τη συνδρομή λόγου αποκλεισμού ίδιου με εκείνον που απετέλεσε την αιτιολογία αποκλεισμού του (πρβλ. Ε.Α. ΣτΕ 174/2016, 44/2014, 106/2013, 380/2012, 671/2011, 1156, 329/2010, 246/2009 κ.α. αλλά και Φ. ΑΡΝΑΟΥΤΟΓΛΟΥ, *Η αίτηση ασφαλιστικών μέτρων του ν. 3886/2010*, Νομική Βιβλιοθήκη, 2^η έκδοση, παρ. 141-142, σελ.100).

57. Επειδή η προσφεύγουσα έχει καταστεί τρίτη στο διαγωνισμό και περαιτέρω, στην προκείμενη περίπτωση, δεν υπάρχει, με βάση τα ως άνω,

Αριθμός απόφασης: 37/2018

περιθώριο εφαρμογής της αρχής του ίσου μέτρου κρίσης, παρά τα όσα αβασίμως προβάλλει η προσφεύγουσα, διότι η επάρκεια των επανορθωτικών μέτρων της παρεμβαίνουσας διακρίνεται προφανώς από την έλλειψη ψηφιακής υπογραφής στην τεχνική προσφορά. Επομένως, ο δεύτερος προβαλλόμενος λόγος κρίνεται, ελλείπει εννόμου συμφέροντος, ως απαραδέκτως προβαλλόμενος.

58. Επειδή, κατόπιν τούτου, η ασκηθείσα παρέμβαση - δεδομένου ότι η παρεμβαίνουσα προβάλλει λόγους που αφορούν τον δεύτερο προβαλλόμενο λόγο της προσφυγής, ο οποίος δεν εξετάζεται κατ' ουσίαν ως απαραδέκτως προβαλλόμενος - δεν εξετάζεται ομοίως ως προς την βασιμότητά της καθόσον κρίνεται στο παρόν στάδιο ως αλυσιτελής.

59. Επειδή γίνεται δεκτή εν συνόλω η εισήγηση.

60. Επειδή, κατ' ακολουθίαν, η κρινόμενη Προδικαστική Προσφυγή πρέπει να απορριφθεί.

61. Επειδή ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, το παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα πρέπει να καταπέσει (άρθρο 363 Ν.4412/2016).

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την προσφυγή

Ορίζει την κατάπτωση του παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε την 27^η Δεκεμβρίου 2017 και εκδόθηκε την 16^η Ιανουαρίου 2018 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Η Πρόεδρος

Ο Γραμματέας

Αριθμός απόφασης: 37/2018

Ειρήνη Ε. Αψοκάρδου

Σταμάτιος Μαλινδρέτος