

Η

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

3^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της, στις 20 Ιουνίου 2022 με την εξής σύνθεση:
Μιχαήλ Διαθεσόπουλος, Πρόεδρος, Μαρία Βύρρα, Εισηγήτρια και Χρυσάνθη Χαραλαμποπούλου, Μέλος.

Για να εξετάσει την από 13.05.2022 με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΕΑΔΗΣΥ 673/16.05.2022 Προδικαστική Προσφυγή της εταιρίας με την επωνυμία «...» και με διακριτικό τίτλο «...» (εφεξής «η προσφεύγουσα»), όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά του «.....» (εφεξής ο «αναθέτων φορέας»), όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά της εταιρείας «.....» (εφεξής η «παρεμβαίνουσα»), όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Με την υπό κρίση προδικαστική προσφυγή της, η προσφεύγουσα αιτείται να γίνει δεκτή η προσφυγή της και την ακύρωση της υπ' αριθ. 144/2022 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του (εφεξής η «προσβαλλόμενη»), καθ' ο μέρος της έκανε δεκτή την προσφορά του οικονομικού φορέα «.....» και να αναδειχθεί η ίδια προσωρινή ανάδοχος του εν θέματι διαγωνισμού.

Με την παρέμβασή της, η παρεμβαίνουσα αιτείται την απόρριψη της προσφυγής και τη διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης πράξης.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια,

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, με την ΑΔΑΜ Διακήρυξη του αναθέτοντος φορέα προκηρύχθηκε Ανοικτός Ηλεκτρονικός Διαγωνισμός για την επιλογή

αναδόχου κατασκευής του έργου «.....», προϋπολογιζόμενης δαπάνης 1.000.000,00€ άνευ ΦΠΑ, με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά με βάση την τιμή. Η Διακήρυξη καταχωρήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ) στις 04.04.2022 με ΑΔΑΜ, καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.) (Συστημικός Αριθμός

2. Επειδή, στον διεξαχθέντα διαγωνισμό συμμετείχαν και υπέβαλαν προσφορά τέσσερις (4) οικονομικοί φορείς, μεταξύ των οποίων η προσφεύγουσα και η παρεμβαίνουσα. Η σειρά μειοδοσίας των συμμετεχόντων οικονομικών φορέων ήταν η εξής: 1. «.....», 2. «.....», 3. «.....» και 4. «.....». Με την προσβαλλόμενη εγκρίθηκε το 1^ο Πρακτικό της Επιτροπής του διαγωνισμού, έγιναν αποδεκτές όλες οι υποβληθείσες προσφορές και αναδείχθηκε προσωρινή ανάδοχος η παρεμβαίνουσα.

3. Επειδή, για την άσκηση της κρινόμενης προσφυγής έχει κατατεθεί, πληρωθεί και δεσμευθεί νόμιμο παράβολο κατά τις διατάξεις του άρθρου 363 παρ.1 και 2 του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 5 παρ. 1 και 2 του Π.Δ. 39/2017 (ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό, ύψους 5.000,00€, υπολογισμένο επί του προϋπολογισμού του διαγωνισμού 1.000.000,00 € χωρίς ΦΠΑ.

4. Επειδή, η υπό εξέταση προσφυγή, ενόψει του αντικειμένου του διαγωνισμού, της συνολικής προϋπολογισθείσας δαπάνης, σύμφωνα με το άρθρο 345 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 και το άρθρο 1 περ. α) του Π.Δ. 39/2017, καθώς και του χρόνου δημοσίευσης της Διακήρυξης, σύμφωνα με τα άρθρα 5 περ. β), 61 παρ. 1, 376 και 379 παρ. 7 του Ν. 4412/2016, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής των διατάξεων του Βιβλίου IV του Ν. 4412/2016 και στην καθ' ύλην και κατά χρόνο αρμοδιότητα της Α.Ε.Π.Π, ήδη ΕΑΔΗΣΥ.

5. Επειδή, η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή (α) έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα, καθόσον κατατέθηκε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στις 13.05.2022, ήτοι εντός της προβλεπόμενης 10ήμερης προθεσμίας από την επομένη της κοινοποίησης της προσβαλλόμενης απόφασης του αναθέτοντος φορέα, η οποία έλαβε χώρα στις 03.05.2022 μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ, (β) ασκήθηκε με τη χρήση του

τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του Π.Δ. 39/2017 και (γ) κοινοποιήθηκε στην ΕΑΔΗΣΥ από την προσφεύγουσα με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παρ. 1 του άρθρου 361 και τις παρ. 1 και 2 του άρθρου 362 του Ν. 4412/2016, και την παρ. 1 εδ. α του άρθρου 4 και την παρ. 2 του άρθ. 8 του Π.Δ. 39/2017.

6. Επειδή, με κατ' αρχάς έννομο συμφέρον η προσφεύγουσα στρέφεται κατά της προσβαλλόμενης απόφασης, αφού συμμετείχε στον υπό κρίση διαγωνισμό υποβάλλοντας προσφορά, η οποία και κατατάχθηκε δεύτερη κατά τη σειρά μειοδοσίας, ισχυριζόμενη ότι μη νομίμως έγινε αποδεκτή η προσφορά της παρεμβαίνουσας, και ότι μη νομίμως αναδείχθηκε προσωρινή ανάδοχος η παρεμβαίνουσα. Περαιτέρω, απαραδέκτως αιτείται η προσφεύγουσα να αναδειχθεί προσωρινή ανάδοχος και να της ανατεθεί το εν θέματι έργο καθόσον το εν λόγω αίτημα εκφεύγει της αρμοδιότητας της ΕΑΔΗΣΥ, η οποία, επί αποδοχής προσφυγής κατά πράξης ακυρώνει ολικώς ή μερικώς την προσβαλλόμενη πράξη, ενώ επί αποδοχής προσφυγής κατά παράλειψης, ακυρώνει την παράλειψη και η υπόθεση αναπέμπεται στην αναθέτουσα αρχή για να προβεί αυτή στην οφειλόμενη ενέργεια, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 367 παρ. 2 του Ν. 4412/2016 και δεν έχει εξουσία να τροποποιήσει την προσβαλλόμενη πράξη, καθ' υποκατάσταση της αναθέτουσας αρχής (ΕΑ ΣΤΕ 54/2018 και βλ. ενδεικτικά αποφάσεις του Κλιμακίου ΑΕΠΠ 93-94/2020, 1224/2020).

7. Επειδή ο αναθέτων φορέας προέβη στις 18.05.2022 στην προβλεπόμενη, από το άρθρο 9 παρ. 1 α του ΠΔ 39/2017, κοινοποίηση της υπό εξέταση προδικαστικής προσφυγής σε κάθε ενδιαφερόμενο τρίτο, ο οποίος μπορεί να θίγεται από την αποδοχή της προκειμένου να ασκήσει ενδεχομένως το δικαίωμα παρέμβασής του.

8. Επειδή, εν γένει παραδεκτώς και εμπροθέσμως, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 362 παρ. 1 και 3 του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 7 του Π.Δ.39/2017 παρεμβαίνει η παρεμβαίνουσα, καθόσον η υπό εξέταση προσφυγή κοινοποιήθηκε από την αναθέτουσα αρχή σε όλους τους συμμετέχοντες μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. στις 18.05.2022, οπότε και από την επομένη εκκινεί η προβλεπόμενη

δεκαήμερη προθεσμία και η εν λόγω παρέμβαση κατατέθηκε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στις 30.05.2022 -κατά παρέκταση, δεδομένου ότι η τελευταία μέρα της προθεσμίας ήταν η 28.05.2022, ημέρα Σάββατο και άρα εξαιρετέα- και με προφανές έννομο συμφέρον, αφού έχει αναδειχθεί προσωρινή ανάδοχος επιδιώκοντας τη διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης.

9. Επειδή, ο αναθέτων φορέας υπέβαλε στις 01.06.2022 μέσω του ΕΣΗΔΗΣ τις από 31.05.2022 απόψεις του (βλ. ψηφιακό αρχείο «211/2022 ΑΠΟΦΑΣΗ Ο.Ε») σχετικά με την υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή, ζητώντας παράλληλα την απόρριψή της, οι οποίες όμως δεν λαμβάνονται υπόψη ως εκπρόθεσμες καθώς κατατέθηκαν μετά την πάροδο της προβλεπόμενης δεκαπενθήμερης προθεσμίας του άρθρου 365 αρ. 1 παρ. β του ν. 4412/2016.

10. Επειδή η προσφεύγουσα με τον **πρώτο λόγο** της προδικαστικής προσφυγής της επικαλείται πως : *«B.1...Στην προκείμενη περίπτωση ο οικονομικός φορέας μη νομίμως έγινε δεκτή, διότι παρέλειψε στο ΕΕΕΣ που υπέβαλε να δηλώσει επί ποινή απόρριψης στοιχεία της προσφοράς του. Ειδικότερα ο οικονομικός φορέας υπέβαλε ΕΕΕΣ στο οποίο ουδόλως περιλαμβάνεται το Μέρος IV που αφορά στα Κριτήρια Επιλογής και, ως εκ τούτου, δεν δηλώνει την πλήρωση των κριτηρίων επιλογής που τίθενται στους όρους 22.Β, 22Γ και 22Δ της διακήρυξης...Στο σημείο αυτό τονίζουμε ότι ναι μεν η αναθέτουσα αρχή ανήρτησε στον διαδικτυακό τόπο του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ αρχείο ΕΕΕΣ (.xml), στο οποίο δεν υπήρχε το Μέρος IV, ωστόσο, οι διατάξεις της διακήρυξης, οι οποίες καθορίζουν με τρόπο εξαντλητικό και δεσμευτικό το ελάχιστο περιεχόμενο της προσφοράς των διαγωνιζομένων, ουδόλως παραπέμπουν στο εν λόγω αρχείο ΕΕΕΣ ούτε, φυσικά, προβλέπουν ότι το τελευταίο έπρεπε να χρησιμοποιηθεί από τους συμμετέχοντες οικονομικούς φορείς ως αποκλειστικό υπόδειγμα. Αντίθετα, λοιπόν, ως προς την κατάρτιση και τη συμπλήρωση του προβλεπόμενου από το άρθρου 79 του ν. 4412/2016 ΕΕΕΣ, το προπαρατεθέν άρθρο 2.1 της διακήρυξης και η επ' αυτού τεθείσα υποσημείωση με αριθ. 7 δεν παραπέμπουν στο αναρτημένο στο ΕΣΗΔΗΣ αρχείο, αλλά στο τυποποιημένο έντυπο του Παραρτήματος 2 του Κανονισμού(ΕΕ) 2016/7 της Επιτροπής (L 3) και στις σχετικές οδηγίες που*

είναι αναρτημένες στο διαδίκτυο σε συγκεκριμένη ηλεκτρονική διεύθυνση και, ειδικότερα, στην ηλεκτρονική υπηρεσία Promitheus ESPDint (<https://espdint.eprocurement.gov.gr/>) που προσφέρει τη δυνατότητα ηλεκτρονικής σύνταξης και διαχείρισης του ΕΕΕΣ (ad hoc ΔΕΦΑΘ 23/2020, ΔΕΦΠΑτρ 11/2020 κ.ά.). Συναφώς προς τα ανωτέρω, οι συμμετέχοντες στον ένδικο διαγωνισμό, καμία υποχρέωση δεν είχαν να συμπληρώσουν το αναρτημένο από την αναθέτουσα αρχή στο ΕΣΗΔΗΣ αρχείο ΕΕΕΣ. Και τούτο, διότι, κατά ρητή πρόβλεψη της διακήρυξης, οι διαγωνιζόμενοι οικονομικοί φορείς είχαν τη δυνατότητα, μέσω της ανωτέρω ηλεκτρονικής υπηρεσίας (<https://espdint.eprocurement.gov.gr/>), να διαμορφώσουν εξ αρχής το ΕΕΕΣ, επιλέγοντας και συμπληρώνοντας τα απαιτούμενα για την ένδικη διαγωνιστική διαδικασία πεδία, με βάση τους όρους των εγγραφών της σύμβασης (ad hoc ΔΕΦΚομ 55/2019, ΔΕΦΑΘ 23/2020, ΔΕΦΠΑτρ 11/2020 κ.ά.), όπως ακριβώς έπραξε και η αιτούσα εταιρεία μας, η οποία, επιδεικνύοντας τη δέουσα επιμέλεια, διαμόρφωσε, συμπλήρωσε και υπέβαλε το ΕΕΕΣ με όλα τα πεδία που αντιστοιχούν στους όρους της διακήρυξης...».

11. Επειδή, το άρθρο 2 της οικείας διακήρυξης «Έγγραφο της σύμβασης και τεύχη» ορίζει:

«2.1 Τα έγγραφα της σύμβασης κατά την έννοια της περίπτ. 14 της παρ. 1 του άρθρου 2 του Ν. 4412/2016, για τον παρόντα ηλεκτρονικό διαγωνισμό, είναι τα ακόλουθα :

α) η παρούσα διακήρυξη ,

β) Το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ)⁷

γ)[...] »

12. Επειδή σύμφωνα με την υποσημείωση 7 της διακήρυξης «Το ΕΕΕΣ καταρτίζεται βάσει του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ζ του Εκτελεστικού Κανονισμού (ΕΕ) 2016/7 της Επιτροπής της 5^{ης} Ιανουαρίου 2016 για την καθιέρωση του τυποποιημένου εντύπου για το Ευρωπαϊκό Έγγραφο Προμήθειας (L 3) και παρέχεται αποκλειστικά σε ηλεκτρονική μορφή...Ο οικονομικός φορέας δύναται να διευκρινίζει τις δηλώσεις και πληροφορίες που παρέχει στο ΕΕΕΣ με συνοδευτική υπεύθυνη δήλωση, την

οποία υποβάλλει μαζί με το ΕΕΕΣ. Από τις 2-5-2019, παρέχεται η ηλεκτρονική υπηρεσία Promitheus ESPDint (<https://espdint.eprocurement.gov.gr/>) που προσφέρει τη δυνατότητα ηλεκτρονικής σύνταξης και διαχείρισης του Ευρωπαϊκού Ενιαίου Εγγράφου Σύμβασης (ΕΕΕΣ)...

13. Επειδή, το άρθρο 23.2 της διακήρυξης τιτλοφορούμενο ως «Δικαιολογητικά (Αποδεικτικά Μέσα)» ορίζει:

«Το δικαίωμα συμμετοχής και οι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής, όπως ορίστηκαν στα άρθρα 21 και 22 της παρούσας, κρίνονται:

α) κατά την υποβολή της προσφοράς, με την υποβολή του ΕΕΕΣ,

β) κατά την υποβολή των δικαιολογητικών κατακύρωσης, σύμφωνα με το άρθρο 4.2 (α έως δ)

και γ) κατά την εξέταση της υπεύθυνης δήλωσης, σύμφωνα με την περ. γ' της παρ. 3 του άρθρου 105 του ν.4412/16, και στο άρθρο 4.2 (ε) της παρούσας.»

14. Επειδή στο άρθρο 22.Β της διακήρυξης «Καταλληλότητα για την άσκηση της επαγγελματικής δραστηριότητας» ορίζεται:

«Όσον αφορά την καταλληλότητα για την άσκηση της επαγγελματικής δραστηριότητας απαιτείται οι οικονομικοί φορείς να είναι εγγεγραμμένοι στο σχετικό επαγγελματικό μητρώο που τηρείται στο κράτος εγκατάστασής τους. Ειδικά οι προσφέροντες που είναι εγκατεστημένοι στην Ελλάδα απαιτείται να είναι εγγεγραμμένοι στο Μητρώο Εργοληπτικών Επιχειρήσεων (Μ.Ε.ΕΠ.) για το χρονικό διάστημα που εξακολουθούν να ισχύουν οι μεταβατικές διατάξεις του άρθρου 65 του π.δ. 71/2019 ή στο Μητρώο Εργοληπτικών Επιχειρήσεων Δημόσιων Έργων (ΜΗ.Ε.Ε.Δ.Ε.), από την έναρξη ισχύος του τελευταίου ή στα Μητρώα Περιφερειακών Ενοτήτων¹³¹, ανά περίπτωση, στην κατηγορία/-ιες έργου του άρθρου 21 της παρούσας¹³². Οι προσφέροντες που είναι εγκατεστημένοι σε κράτος μέλος της Ευρωπαϊκής Ένωσης απαιτείται να είναι εγγεγραμμένοι στα Μητρώα του παραρτήματος ΧΙ του Προσαρτήματος Α του ν. 4412/2016.»

15. Επειδή στο άρθρο 22.Γ «Οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια» ορίζεται:

«Κάθε μεμονωμένος προσφέρων οικονομικός φορέας πρέπει να διαθέτει κατ' ελάχιστον στην κατηγορία:

A) *«ΟΙΚΟΔΟΜΙΚΑ»* τα ακόλουθα:

- *Καταθέσεις ή πάγια, ποσού 50.000€.*

Σε περίπτωση ένωσης οικονομικών φορέων, οι παραπάνω ελάχιστες απαιτήσεις καλύπτονται αθροιστικά από τα μέλη της ένωσης.[...]

Ειδικά οι εργοληπτικές επιχειρήσεις που είναι εγγεγραμμένες στο ΜΕΕΠ, για το χρονικό διάστημα που εξακολουθούν να ισχύουν οι μεταβατικές διατάξεις του άρθρου 65 του π.δ. 71/2019, δεν θα πρέπει να υπερβαίνουν τα ανώτατα επιτρεπτά όρια ανεκτέλεστου υπολοίπου εργολαβικών συμβάσεων, σύμφωνα με τα ειδικότερα οριζόμενα στο άρθρο 20 παρ. 4 του ν. 3669/2008, όπως ισχύει. Μετά από τη λήξη των ως άνω μεταβατικών διατάξεων και την πλήρη έναρξη ισχύος του π.δ 71/2019, οι εργοληπτικές επιχειρήσεις που είναι εγγεγραμμένες στο ΜΗ.Ε.Ε.Δ.Ε., δεν θα πρέπει να υπερβαίνουν τα ανώτατα επιτρεπτά όρια ανεκτέλεστου υπολοίπου εργολαβικών συμβάσεων, σύμφωνα με τα ειδικότερα οριζόμενα στο άρθρο 64 αυτού».

16. Επειδή στο άρθρο 22.Δ «Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα» ορίζεται:

«Κάθε μεμονωμένος προσφέρων οικονομικός φορέας πρέπει να διαθέτει κατ' ελάχιστον στην κατηγορία:

A) *«ΟΙΚΟΔΟΜΙΚΑ»* τα ακόλουθα:

- *1 μηχανικό με 12ετή εμπειρία ή 2 μηχανικούς δετούς εμπειρίας ή ένα μηχανικό με δετή εμπειρία και 2 μηχανικούς 4ετούς εμπειρίας*

B) *«ΟΔΟΠΟΙΙΑ»* τα ακόλουθα:

- *1 μηχανικό με δετή εμπειρία ή 2 μηχανικούς 4ετούς εμπειρίας Γ)*

«ΗΛΕΚΤΡΟΜΗΧΑΝΟΛΟΓΙΚΑ» τα ακόλουθα:

- *1 μηχανικό με δετή εμπειρία ή 2 μηχανικούς 4ετούς εμπειρίας»*

17. Επειδή όπως παγίως έχει κριθεί τυχόν πλημμέλειες των εγγράφων της σύμβασης δεν μπορούν να ερμηνεύονται εις βάρος των διαγωνιζομένων, κατά παράβαση των αρχών του ανταγωνισμού και της παροχής ίσων ευκαιριών και θα πρέπει να παρέχεται και σε αυτούς, οι οποίοι βλάπτονται από την πλημμέλεια αυτή, η δυνατότητα να συμπληρώσουν την τυχόν ελαττωματική, προσφορά τους (Ε.Α. ΣΤΕ 423/2011, 424/2011, 425/2011). Τούτο, διότι η πλημμέλεια στα έγγραφα της σύμβασης δεν μπορεί να γίνεται εις βάρος του καλόπιστου διαγωνιζομένου, εφόσον η Διοίκηση ήταν αυτή που όφειλε να εκφραστεί σαφέστερα. (1099/2018 ΑΕΠΠ).

18. Επειδή από τον όρο 24.2 της διακήρυξης σχετικά με τα στοιχεία και δικαιολογητικά του (υπο)φακέλου «Δικαιολογητικά συμμετοχής», τα οποία απαιτούνται για την έγκυρη συμμετοχή των προσφερόντων οικονομικών φορέων στον διαγωνισμό και την αξιολόγηση της τεχνικής προσφοράς τους συνάγονται τα εξής: Οι οικονομικοί φορείς οφείλουν -επί ποινή αποκλεισμού- να υποβάλουν ηλεκτρονικά κατά την υποβολή της προσφοράς τους την εγγυητική επιστολή συμμετοχής και το ΕΕΕΣ το οποίο αποτελεί μέρος των εγγράφων της σύμβασης και αναπόσπαστο μέρος της διακήρυξης. Για τον λόγο αυτό, η αναθέτουσα αρχή προσάρμοσε το ΕΕΕΣ στην παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης, διαμορφώνοντάς το, σύμφωνα με τους ειδικότερους όρους (λόγους αποκλεισμού και κριτήρια επιλογής), που περιέχονται στα έγγραφα της σύμβασης και το ανάρτησε στην σελίδα του διαγωνισμού στον διαδικτυακό τόπο του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ.) προκειμένου να το υποβάλλουν οι ενδιαφερόμενοι με την προσφορά τους. Συνεπώς, η συμπλήρωση του ΕΕΕΣ από τους οικονομικούς φορείς διενεργείται στο, ήδη προσαρμοσμένο, διαμορφωμένο και αναρτημένο (σε επεξεργάσιμη μορφή) από την αναθέτουσα αρχή. Όμως στο διαμορφωμένο από τον αναθέτοντα φορέα έντυπου υποδείγματος του ΕΕΕΣ του εν θέματι διαγωνισμού στο μέρος IV με τίτλο «Κριτήρια Επιλογής» υπήρχε μόνο το πεδίο «α» προς συμπλήρωση, και συγκεκριμένα στο επίμαχο μέρος IV του ΕΕΕΣ αναγραφόταν μόνο: «α: *Γενική ένδειξη για όλα τα κριτήρια επιλογής*

Όσον αφορά τα κριτήρια επιλογής (ενότητα α ή ενότητες Α έως Δ του παρόντος μέρους), ο οικονομικός φορέας δηλώνει ότι: Πληροί όλα τα απαιτούμενα κριτήρια επιλογής

Απάντηση Ναι».

19. Επειδή, σύμφωνα με τα ως άνω άρθρα της Διακήρυξης, η ηλεκτρονική φόρμα του ΕΕΕΣ, την οποία συμπλήρωσε και υπέβαλε η παρεμβαίνουσα –κατόπιν προτροπής του αναθέτοντος φορέα-, προσαρμόζεται και αναρτάται στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού προς συμπλήρωση από τους διαγωνιζόμενους με επιμέλεια του αναθέτοντος φορέα. Επομένως, ο αναθέτων φορέας σε κάθε περίπτωση πρέπει να έχει προηγουμένως επεξεργαστεί, σχεδιάσει, και προσαρμόσει την ηλεκτρονική φόρμα του ΕΕΕΣ και τα επιμέρους πεδία του κατά τρόπο, ώστε να είναι σύμφωνα με τον κάθε συγκεκριμένο διαγωνισμό. Άλλωστε, η αναθέτουσα αρχή ως έχουσα την αποκλειστική ευθύνη κατ' άρθ. 53 ν.4412/2016 της σαφούς και πλήρους διατύπωσης των εγγράφων της σύμβασης –μεταξύ των οποίων και το ΕΕΕΣ- πρέπει να λάβει τα αναγκαία μέτρα ως υπέχουσα την αποκλειστική ευθύνη κατ' άρθ. 18 ν. 4412/2016 της διασφάλισης της αποτελεσματικότητας της διαδικασίας σύναψης της σύμβασης. (πρβ. 1099/2018 ΑΕΠΠ).

20. Επειδή σχετικά με τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας ότι η παρεμβαίνουσα έπρεπε να συμπληρώσει το ΕΕΕΣ όχι με βάση το έντυπο του διαγωνισμού, αλλά με βάση το τυποποιημένο έντυπο του Παραρτήματος 2 του Κανονισμού(ΕΕ) 2016/7 της Επιτροπής (L 3) και στις σχετικές οδηγίες που είναι αναρτημένες στο διαδίκτυο σε συγκεκριμένη ηλεκτρονική διεύθυνση και, ειδικότερα, στην ηλεκτρονική υπηρεσία Promitheus ESPDint (<https://espdint.eprocurement.gov.gr/>) λεκτέα είναι τα εξής: Σύμφωνα με τον όρο 2.1 της διακήρυξης στο κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού εντάχθηκε το ΕΕΕΣ, ως αυτό επισυνάφθηκε στη διακήρυξη και διαμορφώθηκε από τον αναθέτοντα φορέα., και συνεπώς το ΕΕΕΣ, που έπρεπε να υποβληθεί ήταν το παραγόμενο εκ τους συστήματος, στο οποίο το σημείο IV είχε το πεδίο μόνο το πεδίο «α», όπου ρητώς αναγραφόταν πως : «α: Γενική ένδειξη για όλα τα κριτήρια επιλογής», ως εκτέθηκε στη σκέψη 18 (βλ. ψηφιακό αρχείο «ΕΕΕΣ

PDF»). Περαιτέρω, σύμφωνα με την υπ' αριθμό Ν42/2020 απόφαση του Δ.ΕΦ.ΠΕΙΡΑΙΑ έχουν κριθεί τα εξής: «...μεταξύ των δικαιολογητικών συμμετοχής των μετεχόντων πρέπει να περιέχεται συγκεκριμένη υπεύθυνη δήλωση ΤΕΥΔ και ότι, αν αυτή δεν περιέχεται, η προσφορά είναι απορριπτέα ως απαράδεκτη. Τούτο ενισχύεται από το γεγονός αφενός ότι μνημονεύεται ρητώς στις προαναφερθείσες ρήτρες της διακήρυξης η συνέπεια της μη συνυποβολής με το φάκελο της δήλωσης ΤΕΥΔ, αφετέρου δε ότι προς άρση κάθε αμφισβήτησης καθορίζεται η μορφή της διακήρυξης από την αναθέτουσα αρχή και συνάπτεται στη διακήρυξη σχετικό υπόδειγμα εντύπου... Το κείμενο αυτό του υποδείγματος αποτελεί διάταξη της διακήρυξης ειδική και λεπτομερή, που διέπει κατά τρόπο αποκλειστικό το ζήτημα του ακριβούς περιεχομένου της δήλωσης και δεν επιτρέπεται να τεθεί εκποδών, όταν θεσπίζεται υποχρέωση υποβολής με την προσφορά του στοιχείου αυτού επί ποινή αποκλεισμού από τον διαγωνισμό. Κατά συνέπεια, δεν μπορεί ούτε να συμπληρωθεί, ούτε να υποκατασταθεί από το σχέδιο υποδείγματος της ηλεκτρονικής υπηρεσίας Promitheus ESPDint ([https:// espdint.eprocurement.gov.gr/](https://espdint.eprocurement.gov.gr/)), ούτε να καταργηθεί με μεταγενέστερη μη γνωστοποιηθείσα σε όλους τους διαγωνιζόμενους δήλωση, η οποία αναφέρεται στον τρόπο συντάξεως κατά το ν. 4412/2016. Και τούτο διότι η αναφορά αυτή νοείται ότι γίνεται μόνο προς ρύθμιση ζητημάτων μη ρυθμιζομένων κατά τρόπο ολοκληρωμένο από την ίδια τη διακήρυξη. (ΕΑ ΣΤΕ 193/2011, 95/2009)...». Συνεπώς, οι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας πως η παρεμβαίνουσα έπρεπε να συμπληρώσει το επίμαχο έντυπο ΕΕΕΣ με βάση το τυποποιημένο έντυπο του Παραρτήματος 2 του Κανονισμού(ΕΕ) 2016/7 της Επιτροπής (L 3) και στις σχετικές οδηγίες που είναι αναρτημένες στο διαδίκτυο σε συγκεκριμένη ηλεκτρονική διεύθυνση και, ειδικότερα, στην ηλεκτρονική υπηρεσία Promitheus ESPDint (<https://espdint.eprocurement.gov.gr/>) και όχι του εντύπου που είχε επιμεληθεί ο αναθέτων φορέας, τυγχάνουν απορριπτέοι ως αβάσιμοι κατά τα εκτεθέντα στην παρούσα σκέψη και στις σκέψεις 18 έως και 19, γενομένων δεκτών των ισχυρισμών της παρεμβαίνουσας. Περαιτέρω όσον αφορά τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας πως η παρεμβαίνουσα στο υποβληθέν εκ μέρους της ΕΕΕΣ δεν δήλωσε στο ΜΕΡΟΣ IV την πλήρωση των κριτηρίων επιλογής που τίθενται στους όρους 22.Β, 22Γ και 22Δ της διακήρυξης λεκτέα είναι τα εξής: Σύμφωνα με την υπ' αριθμό 152/2020 απόφαση Δ.ΕΦ.ΘΕΣ.

έχουν κριθεί τα εξής: «...διότι, κατά τους όρους της διακήρυξης, η απαιτούμενη προαπόδειξη των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής επιτυγχάνεται μέσω της υποβολής του ΤΕΥΔ. Εφόσον δε στο υπόδειγμα ΤΕΥΔ που μορφοποίησε και ανάρτησε η αναθέτουσα αρχή στον ιστότοπο του ένδικου διαγωνισμού δεν προβλέφθηκε δήλωση που να αφορά στον προβλεπόμενο από το άρθρο 22 παρ. 22.Α.5 εθνικό λόγο αποκλεισμού, ενόψει και της αρχής της τυπικότητας που διέπει τους δημόσιους διαγωνισμούς, δεν συνάγεται υποχρέωση των διαγωνιζόμενων να προαποδείξουν μέσω του εν λόγω εντύπου τη μη συνδρομή του λόγου αυτού επί ποινή απόρριψης της προσφοράς τους ούτε η σχετική παράλειψη της αναθέτουσας αρχής δύναται να αποβεί σε βάρος αυτών. Εξάλλου, πιθανολογούνται ως αβάσιμοι οι προβαλλόμενοι με την κρινόμενη παρέμβαση ισχυρισμοί, κατά τους οποίους η αιτούσα όφειλε να αντιληφθεί την υποχρέωσή της, στο πλαίσιο της υποβληθείσας προσφοράς, να αποδείξει προκαταρκτικά το σύνολο των ελάχιστων προϋποθέσεων συμμετοχής της στον ένδικο διαγωνισμό και να συμπληρώσει το ΤΕΥΔ διαμορφωμένο σύμφωνα με τους όρους του τελευταίου, μέσω της προβλεπόμενης στον όρο 2.2 της ένδικης διακήρυξης διαδικτυακής πύλης, άλλως να υποβάλει σχετικό ερώτημα στην αναθέτουσα αρχή, ζητώντας συμπληρωματικές πληροφορίες και διευκρινίσεις, η μη υποβολή δε τέτοιου ερωτήματος και η μη υποβολή αίτησης χορήγησης/ανάρτησης υποδείγματος που να περιλαμβάνει τα προβλεπόμενα από τη διακήρυξη πεδία περί των προϋποθέσεων συμμετοχής στον διαγωνισμό συνεπάγεται την κατά δέσμια αρμοδιότητα απόρριψη της προσφοράς της, για τον λόγο ότι στο κατατεθέν ΤΕΥΔ δεν περιλαμβάνονται τα υποχρεωτικά κατά τις απαιτήσεις της διακήρυξης αναφερόμενα στοιχεία. Αυτό, για τον λόγο ότι η αιτούσα, εφόσον η αναθέτουσα αρχή είχε αναρτήσει στον ιστότοπο του διαγωνισμού μορφοποιημένο υπόδειγμα ΤΕΥΔ, ορθά φαίνεται να ακολουθήσε το εν λόγω υπόδειγμα, στο περιεχόμενο του οποίου δεν είχε τη δυνατότητα να παρέμβει, ενώ αποτελεί ευθύνη της αναθέτουσας αρχής να μεριμνά ώστε το προς συμπλήρωση ΤΕΥΔ να περιλαμβάνει όλα τα στοιχεία που κατά τη διακήρυξη απαιτούν προαπόδειξη, σχετική δε παράλειψή της δεν φαίνεται να συνεπάγεται, κατά παραμερισμό της ευθύνης της, τη μετάθεση του σχετικού βάρους στον οικονομικό φορέα, ώστε ο τελευταίος, μέσω αναζήτησης διευκρινίσεων/συμπληρωματικών πληροφοριών, να καλύψει το ελλείπον

περιεχόμενο του ΤΕΥΔ». Συνεπώς, εφόσον δε στο υπόδειγμα ΕΕΕΣ, που μορφοποίησε και ανάρτησε η αναθέτουσα αρχή στον ιστότοπο του ένδικου διαγωνισμού δεν προβλέφθηκε ειδική δήλωση που να αφορά στους προβλεπόμενους όρους 22.Β, 22Γ και 22Δ της διακήρυξης, αλλά γενική, ενόψει και της αρχής της τυπικότητας που διέπει τους δημόσιους διαγωνισμούς, δεν συνάγεται υποχρέωση των διαγωνιζόμενων να δηλώσουν ειδικά μέσω του εν λόγω εντύπου τη μη συνδρομή των λόγων αυτών επί ποινή απόρριψης της προσφοράς τους, ούτε η σχετική παράλειψη της αναθέτουσας αρχής δύναται να αποβεί σε βάρος αυτών. Αντιθέτως το επίμαχο ΕΕΕΣ είχε διαμορφωθεί από τον αναθέτοντα φορέα, ώστε στο ΜΕΡΟΣ IV: « Κριτήρια επιλογής», ο υποψήφιος οικονομικός φορέας να δηλώνει με μία γενική απάντηση (Ναι ή Όχι), ότι πληροί όλα τα απαιτούμενα κριτήρια επιλογής. Τούτων δοθέντων, η παρεμβαίνουσα απαντώντας «Ναι» στο ΜΕΡΟΣ IV απάντησε ότι πληροί όλα τα απαιτούμενα κριτήρια επιλογής, συμπεριλαμβανομένων των όρων 22.Β «Καταλληλότητα για την άσκηση της επαγγελματικής δραστηριότητας», 22.Γ «Οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια» και 22.Δ «Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα» της διακήρυξης, γενομένων δεκτών των ισχυρισμών της παρεμβαίνουσας και απορριπτομένων των ισχυρισμών της προσφεύγουσας. Επομένως ο οικείος λόγος της προσφυγής είναι απορριπτέος.

21. Επειδή η προσφεύγουσα με το δεύτερο λόγο της προδικαστικής προσφυγής της επικαλείται πως: *«B.2 Επιπρόσθετα, η επίμαχη διακήρυξη προβλέπει στο άρθρο 24.2 α) το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ). «Επίσης δύναται να περιλαμβάνει και συνοδευτική υπεύθυνη δήλωση, με την οποία ο οικονομικός φορέας μπορεί να διευκρινίζει τις δηλώσεις και πληροφορίες που παρέχει στο ΕΕΕΣ. Η συνοδευτική υπεύθυνη δήλωση υπογράφεται, σύμφωνα με όσα προβλέπονται στο άρθρο 79 Α του ίδιου ν. 4412/2016.» Στο σημείο αυτό θα πρέπει να επισημάνουμε ότι η ανωτέρω πρόβλεψη δεν μπορεί οδηγήσει στην υποκατάσταση του ΕΕΕΣ από την διευκρινιστική υπεύθυνη δήλωση, καθώς κάτι τέτοιο θα καταστρατηγούσε τον θεσμό του ΕΕΕΣ... Στην προκειμένη περίπτωση η έχει υποβάλει πέραν του ΕΕΕΣ και υπεύθυνη δήλωση. Όμως από την επισκόπησή της*

διαπιστώνουμε ότι ούτε σε αυτήν υπάρχουν όλα τα απαιτούμενα προς δήλωση στοιχεία. Τα δηλούμενα στοιχεία είναι τα ακόλουθα:

«Α. Όσον αφορά την καταλληλότητα για την άσκηση της επαγγελματικής δραστηριότητας, δηλώνω ότι ο φορέας που εκπροσωπώ είναι εγγεγραμμένος α) στο ΜΗΤΡΩΟ ΕΡΓΟΛΗΠΤΙΚΩΝ ΕΠΙΧΕΙΡΗΣΕΩΝ (ΜΕΕΠ) με αριθμό μητρώου στις κατηγορίες: ΟΔΟΠΟΙΙΑ, ΟΙΚΟΔΟΜΙΚΑ, ΥΔΡΑΥΛΙΚΑ: 2ης τάξης, ΛΙΜΕΝΙΚΑ, ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΚΑ-ΕΝΕΡΓΕΙΑΚΑ: Α1 τάξης & ΗΛΕΚΤΡΟΜΗΧΑΝΟΛΟΓΙΚΑ: 1ης τάξης, β) στο ΓΕΝΙΚΟ ΕΜΠΟΡΙΚΟ ΜΗΤΡΩΟ (Γ.Ε.ΜΗ.) με αριθμό και γ) στο ΕΜΠΟΡΙΚΟ ΚΑΙ ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΚΟ ΕΠΙΜΕΛΗΤΗΡΙΟ ΘΕΣΣΑΛΟΝΙΚΗΣ (Ε.Β.Ε.Θ.) με αριθμό μητρώου ...

Β. Το ανεκτέλεστο μέρος των εργολαβιών δημοσίων έργων δεν ξεπερνάει τα όρια της παρ. 4 του άρθρου 20 του ν. 3669/2008, και είναι 1.248.385,66 €»

Στο ανωτέρω περιεχόμενο της δήλωσης έχει μεν δηλωθεί το ΜΕΕΠ, το οποίο ανταποκρίνεται και προορίζεται (κατά ρητή δήλωση του συμμετέχοντα) για την κάλυψη αποκλειστικά της «καταλληλότητα για την άσκηση της επαγγελματικής δραστηριότητας», και το ανεκτέλεστο μέρος των εργολαβικών συμβάσεων που αφορά μόνο στο ένα από τα δύο απαιτούμενα κριτήρια «οικονομικής και χρηματοοικονομικής ικανότητας». Δηλαδή ουδέν έχει δηλωθεί για την κάλυψη της «οικονομικής και χρηματοοικονομικής ικανότητας» που αφορά στην διάθεση 50.000€ σε καταθέσεις ή πάγια. Ούτε έχουν δηλωθεί οι μηχανικοί που διαθέτει ο οικονομικός φορέας για την κάλυψη της «τεχνική και επαγγελματική ικανότητα».

22.Επειδή σχετικά με τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας η παρεμβαίνουσα, δεν δήλωσε στο υποβαλλόμενο από αυτήν ΕΕΕΣ ότι διέθετε την απαιτούμενη οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια κατά την ημέρα υποβολής της προσφοράς της και επομένως δεν προαπαποδεικνύεται από το ΕΕΕΣ ότι καλύπτονται οι απαιτήσεις του άρθρου 22.Γ της διακήρυξης περί της διάθεσης 50.000 € σε καταθέσεις ή πάγια, και ότι τα στοιχεία αυτά δεν μπορούν να εξαχθούν ούτε από την υπεύθυνη δήλωση, που κατέθεσε η παρεμβαίνουσα, λεκτέα είναι τα εξής: Οι ισχυρισμοί αυτοί είναι απορριπτέοι ως αβάσιμοι δεδομένου ότι το επίμαχο ΕΕΕΣ είχε διαμορφωθεί από τον αναθέτοντα φορέα, ώστε στο ΜΕΡΟΣ IV: « Κριτήρια επιλογής», ο υποψήφιος

οικονομικός φορέας να δηλώνει με μία γενική απάντηση (Ναι ή Όχι), ότι πληροί όλα τα απαιτούμενα κριτήρια επιλογής. Τούτων δοθέντων, η παρεμβαίνουσα απαντώντας «Ναι» στο ΜΕΡΟΣ IV απάντησε ότι πληροί όλα τα απαιτούμενα κριτήρια επιλογής, συμπεριλαμβανομένου του όρου 22.Γ «Οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια» της διακήρυξης, χωρίς να απαιτείται η συμπλήρωση των στοιχείων αυτών από την υπεύθυνη δήλωση της παρεμβαίνουσας, απορριπτομένων των ισχυρισμών της προσφεύγουσας. Άλλωστε, εν προκειμένω η παρεμβαίνουσα παρέχει πλήρη απάντηση ως προς το αντικειμενικώς αντιληπτό πεδίο απάντησης που ορίζει το ερώτημα του ΕΕΕΣ και ως προς το πλήρες περιεχόμενο του οικείου κριτηρίου επιλογής, χωρίς εξαρχής να γεννάται θέμα συμπλήρωσης δια άλλου στοιχείου της προσφοράς και διευκρίνισης τυχόν έλλειψης, αφού δεν υφίσταται έλλειψη στο ΕΕΕΣ της νυν παρεμβαίνουσας (πρβ 104/2022 ΑΕΠΠ, σελ. 13). Περαιτέρω, αναφορικά με τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας πως δεν έχουν δηλωθεί οι μηχανικοί που διαθέτει η παρεμβαίνουσα για την κάλυψη της «τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας» του άρθρου 22.Δ της διακήρυξης, λεκτέα είναι τα εξής: Στο επίμαχο ΕΕΕΣ έπρεπε απλώς να δηλωθεί η πλήρωση των οικείων κριτηρίων επιλογής, συμπεριλαμβανομένου του κριτηρίου του άρθρου 22.Δ, με την απάντηση «ΝΑΙ». Το επίμαχο ΕΕΕΣ είχε διαμορφωθεί από τον αναθέτοντα φορέα, ώστε στο ΜΕΡΟΣ IV: «Κριτήρια επιλογής», ο υποψήφιος οικονομικός φορέας να δηλώνει με μία γενική απάντηση (Ναι ή Όχι), ότι πληροί όλα τα απαιτούμενα κριτήρια επιλογής. Εφόσον η παρεμβαίνουσα απάντησε «Ναι» στο ΜΕΡΟΣ IV του ΕΕΕΣ, απάντησε ότι πληροί όλα τα απαιτούμενα κριτήρια επιλογής, άρα και του 22.Δ, απορριπτομένων των περί αντιθέτου ισχυρισμών της προσφεύγουσας. Εν προκειμένω, στο επίμαχο ΕΕΕΣ έπρεπε απλώς να δηλωθεί η πλήρωση των οικείων κριτηρίων επιλογής, και όχι να περιγραφεί πως πληρούνται τα κριτήρια αυτά (εξ αντιδιαστολής από 104/2022 ΑΕΠΠ, σελ. 15). Ενόψει των εκτεθέντων στην παρούσα σκέψη ο οικείος λόγος της προσφυγής είναι απορριπτέος.

23. Επειδή η προσφεύγουσα με τον τρίτο λόγο της προδικαστικής προσφυγής της επικαλείται πως: *«Β.3...η εγγραφή στο ΜΕΕΠ δεν καλύπτει την απαίτηση περί διάθεσης καταθέσεων ή πάγιων, ποσού 50.000€ κατά την*

ημέρα υποβολής της προσφοράς, και επομένως οι διατιθέμενες από τον συμμετέχοντα καταθέσεις ή πάγια έπρεπε να έχουν δηλωθεί ιδιαίτερω στην προσφορά του...».

24. Επειδή, σχετικά με τον λόγο της προσφυγής πως *«οι διατιθέμενες από τον συμμετέχοντα καταθέσεις ή πάγια έπρεπε να έχουν δηλωθεί ιδιαίτερω στην προσφορά του»*, από τα στοιχεία του φακέλου, προκύπτουν τα εξής: Η παρεμβαίνουσα στο υποβληθέν από εκείνην ΕΕΕΣ, όπως είχε διαμορφωθεί από τον αναθέτοντα φορέα, απάντησε κατά τρόπο γενικό, στο ΜΕΡΟΣ IV, *«Κριτήρια επιλογής»*, απάντησε ότι πληροί όλα τα απαιτούμενα κριτήρια επιλογής. Επομένως απάντησε πως είναι εγγεγραμμένη στο ΜΕΕΠ και πως καλύπτει την απαίτηση περί διάθεσης καταθέσεων ή πάγιων, ποσού 50.000€ κατά την ημέρα υποβολής της προσφοράς της. Περαιτέρω, στην υπεύθυνη δήλωση (βλ. ψηφιακό αρχείο *«Υ.Δ Γκούμας»*), που υποβλήθηκε από εκείνην (σύμφωνα με την υποσημείωση 7 της διακήρυξης *«...Ο οικονομικός φορέας δύναται να διευκρινίζει τις δηλώσεις και πληροφορίες που παρέχει στο ΕΕΕΣ με συνοδευτική υπεύθυνη δήλωση, την οποία υποβάλλει μαζί με το ΕΕΕΣ...»*) πως *«Α. Όσον αφορά την καταλληλότητα για την άσκηση της επαγγελματικής δραστηριότητας, δηλώνω ότι ο φορέας που εκπροσωπώ είναι εγγεγραμένος α) στο ΜΗΤΡΩΟ ΕΡΓΟΛΗΠΤΙΚΩΝ ΕΠΙΧΕΙΡΗΣΕΩΝ (ΜΕΕΠ) με αριθμό μητρώου στις κατηγορίες: ΟΔΟΠΟΙΙΑ, ΟΙΚΟΔΟΜΙΚΑ, ΥΔΡΑΥΛΙΚΑ: 2ης τάξης, ΛΙΜΕΝΙΚΑ, ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΚΑ-ΕΝΕΡΓΕΙΑΚΑ: Α1 τάξης & ΗΛΕΚΤΡΟΜΗΧΑΝΟΛΟΓΙΚΑ: 1ης τάξης...»*. Όμως, οι οικείοι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας τυγχάνουν απορριπτέοι ως αβάσιμοι, καθώς το επίμαχο ΕΕΕΣ είχε διαμορφωθεί από τον αναθέτοντα φορέα, ώστε στο ΜΕΡΟΣ IV: *«Κριτήρια επιλογής»*, ο υποψήφιος οικονομικός φορέας να δηλώνει με μία γενική απάντηση (Ναι ή Όχι), ότι πληροί όλα τα απαιτούμενα κριτήρια επιλογής. Εφόσον η παρεμβαίνουσα απάντησε «Ναι» στο ΜΕΡΟΣ IV του ΕΕΕΣ, απάντησε ότι πληροί όλα τα απαιτούμενα κριτήρια επιλογής, άρα οι διατιθέμενες από τον εν λόγω οικονομικό φορέα καταθέσεις ή πάγια δεν έπρεπε να έχουν δηλωθεί ειδικώς στο ΕΕΕΣ, απορριπτομένων των περι αντιθέτου ισχυρισμών της προσφεύγουσας. Εν προκειμένω, στο επίμαχο ΕΕΕΣ έπρεπε απλώς να δηλωθεί η πλήρωση των οικείων κριτηρίων επιλογής, και όχι να περιγραφεί πως πληρούνται τα κριτήρια αυτά (εξ

αντιδιαστολής από 104/2022 ΑΕΠΠ, σελ. 15). Συνεπώς, ο οικείος λόγος της προσφυγής είναι απορριπτέος.

25.Επειδή με τον τέταρτο λόγο της προσφυγής της επικαλείται: «*B.4.Περαιτέρω στην Υπεύθυνη Δήλωση που έχει υποβάλει η, δηλώνεται ότι «Γ. Έχω αιτηθεί την αλλαγή της νομικής μορφής της εταιρείας στο ΜΕΕΠ καθώς και την αλλαγή της επωνυμίας της από με δ.τ. '....' με Α.Φ.Μ. :... σε με δ.τ. '....' με Α.Φ.Μ. : Η αίτηση έχει πάρει αριθμό πρωτοκόλλου ... και εκκρεμεί έως σήμερα. Λόγω της μη αλλαγής της νομικής μορφής της εταιρίας και κατ' επέκταση της επωνυμίας αυτής στο ΜΕΕΠ, δεν μπορεί να εκδοθεί νέα βεβαίωση από το ΤΕΕ για την εταιρεία που αφορά στην εξόφληση των συνδρομών καθώς και η βεβαίωση από το ΣΠΕΔΕΘ.» Από την παραπάνω δήλωση αναδεικνύεται ότι δεν είναι εγγεγραμμένη στο ΜΕΕΠ καθώς δεν διαθέτει ΜΕΕΠ με την επωνυμία «....». Το δε ΜΕΕΠ με την επωνυμία με δ.τ. '....' ουδόλως μπορεί να αναπληρώσει την ανωτέρω έλλειψη...».*

26. Επειδή η παρεμβαίνουσα ως προς τον τέταρτο λόγο της προσφυγής επάγεται τα εξής: «...Στην προκειμένη περίπτωση, η εταιρία μας μετατράπηκε από ομόρρυθμη με τον διακριτικό τίτλο «.....» σε ανώνυμη εταιρία, με την επωνυμία «...», σύμφωνα τις διατάξεις του ν. 4601/2019, του ν. 4548/2018 σε συνδυασμό με τις ευεργετικές διατάξεις του ν. 1297/1972. Η δε δημοσίευση της καταχώρησης της μετατροπής της εταιρίας και της τροποποίησης του καταστατικού έλαβε χώρα στις 15-3-2022 με την με αριθμ. πρωτ. ανακοίνωση του ΓΕΜΗ, την οποία επισυνάπτουμε σχετικά (βλ. σχετικό 1). Ακολούθως, η εταιρία μας με το από 17-3-2022 έγγραφό της ενημέρωσε το Υπουργείο Υποδομών και Μεταφορών για την μετατροπή της και την αλλαγή της επωνυμίας της, ώστε να εκδοθεί νέα βεβαίωση εγγραφής της στο ΜΕΕΠ με τα νέα αυτά στοιχεία (βλ. σχετικό 2). Στις 29-4-2022 εξεδόθη τελικά η υπ' αριθμόν πρωτ. βεβαίωση του Υπουργείου Υποδομών και Μεταφορών, στην οποία αναφέρεται ότι η εταιρία μας είναι εγγεγραμμένη στο ΜΕΕΠ με βάση την υπ' αριθμόν ... απόφαση της Επιτροπής ΜΕΕΠ με αριθμό ΜΕΕΠ (βλ. σχετικό 3). Δεν πρόκειται, λοιπόν, για το πρώτον έγγραφο της εταιρίας μας στο ΜΕΕΠ, αλλά για έκδοση νέας βεβαίωσης με την νέα επωνυμία της εταιρίας μετά τη μεταβολή της νομικής της μορφής. Καθίσταται,

λοιπόν, προφανές ότι ουδέποτε διεκόπη η εγγραφή της εταιρίας στο ΜΕΕΠ. Κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς μας η εταιρία μας ήταν εγγεγραμμένη στο ΜΕΕΠ, σύμφωνα με την υπ' αριθμόν πρωτ. βεβαίωση η διάρκεια ισχύος της οποίας παρατάθηκε έως τις 31-12-2022, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 74 του ν. 4821/2021 (βλ. σχετικό 4). Με δεδομένο ότι σύμφωνα με τις ανωτέρω διατάξεις η νομική προσωπικότητα της εταιρίας διατηρείται, ώστε η εταιρία συνεχίζεται, υπό τη μορφή ανώνυμης εταιρίας, παραμένοντας, όμως, το ίδιο νομικό πρόσωπο, δεν μπορεί να αμφισβητηθεί η εγγραφή της εταιρίας μας στο ΜΕΕΠ κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς μας...».

27. Επειδή κατά τα κριθέντα στην υπ' αριθμό 102/2018 ΜΠΡΘεσ/κης. «...Ως μετατροπή νοείται η μεταβολή του νομικού τύπου της Εταιρίας, ήτοι η εγκατάλειψη του εταιρικού τύπου, που είχε αρχικά υιοθετηθεί για την άσκηση της επιχειρηματικής δραστηριότητας εξαιτίας νομοθετικής επιταγής ή μεταβολών στις συνθήκες της αγοράς ή στις ανάγκες της επιχείρησης, και η υιοθέτηση ενός άλλου γνωστού εταιρικού τύπου, για την άσκηση της εταιρικής δραστηριότητας μέσω αυτού (βλ. Αλεξανδρίδου, Δίκαιο Εμπορικών Εταιριών 2η έκδ., σελ. 470). Η μετατροπή αυτή μπορεί να επιτευχθεί είτε με τη λύση της εταιρίας, την εκκαθάρισή της και τη σύσταση από τα μέλη της μίας νέας εταιρίας με διαφορετικό νομικό τύπο, είτε με την απλή τροποποίηση του Καταστατικού της Εταιρίας και την προσαρμογή του τελευταίου προς το δίκαιο, που διέπει τον υιοθετούμενο νέο εταιρικό τύπο. Στην πρώτη περίπτωση γίνεται λόγος για καταχρηστική μετατροπή, ενώ στη δεύτερη περίπτωση πρόκειται περί γνήσιας ή κατά κυριολεξία μετατροπής (βλ. Αλεξανδρίδου, ό.π., σελ. 470, Αλεπάκος σε ΔικΑΕ, 2010, Τ. ΙΙ, Εισαγωγικές παρατηρήσεις στα άρθρα 66,66α και 67, σελ. 2163). Η γνήσια μετατροπή είναι απλούστερη και εγγράφεται ως πλεονέκτημά της το γεγονός ότι δεν μεταβάλλεται η ταυτότητα του νομικού προσώπου, με αποτέλεσμα να μην υπάρχει και ανάγκη μεταβίβασης με ειδική ή έστω οιονεί καθολική διαδοχή των περιουσιακών στοιχείων και των εταιρικών χρεών του νομικού προσώπου στην εταιρία υπό τη νέα της μορφή (ΑΠ 734/1994, ΕλλΔ/νη 1995/627, ΕφΑθ 2951/1995, ΕΕμπΔ 1995/431... Οι εκκρεμείς δίκες, μάλιστα, συνεχίζονται χωρίς διακοπή από την Εταιρία και δη υπό το νέο εταιρικό της τύπο (ΑΠ 335/1996, ΕλλΔ/νη 1998/359, Αλεπάκος,

ό.π., σελ. 2166). ... Ο Νόμος επιτρέπει με ρητές διατάξεις την κατά κυριολεξία μετατροπή της ΑΕ σε ΕΠΕ (βλ. άρθρο 66 του ΚΝ 2190/1920), σε ΙΚΕ (βλ. άρθρο 107 του Ν. 4072/2012), σε Ομόρρυθμη ή Ετερόρρυθμη Εταιρία (βλ. άρθρο 66α του ΚΝ 2190/1920) και σε Αστικό Συνεταιρισμό (βλ. άρθρο 16 § 2 του Ν. 1667/1986), τη μετατροπή της ΕΠΕ σε ΑΕ (άρθρο 67 § 1 του ΚΝ 2190/1920), σε ΙΚΕ (άρθρο 107 του Ν. 4072/2012), σε Ομόρρυθμη ή Ετερόρρυθμη Εταιρία (άρθρο 283 του Ν. 4072/2012) και σε Αστικό Συνεταιρισμό (άρθρο 16 § 2 του Ν. 1667/1986), της ΙΚΕ σε ΑΕ, ΕΠΕ, ΟΕ, ΕΕ ή Αστικό Συνεταιρισμό (άρθρο 106 του Ν. 4072/2012), καθώς και της Ομόρρυθμης ή Ετερόρρυθμης Εταιρίας σε ΑΕ (άρθρο 67 § 2 του ΚΝ 2190/1920), σε ΕΠΕ (53 του Ν. 3190/1955), ΙΚΕ (άρθρο 107 του Ν. 4072/2012) και Αστικό Συνεταιρισμό (άρθρο 16 του Ν. 1667/1986)... Όπως, όμως, ήδη ανωτέρω σημειώθηκε, με τη μετατροπή επέρχεται απλώς αλλαγή στον τύπο, ήτοι στη μορφή και το νομικό ένδυμα της Εταιρίας, ενώ ο επιχειρηματικός φορέας, ήτοι το Νομικό Πρόσωπο, παραμένει αμετάβλητο {Μαρίνος σε ΔικΑΕ, Τόμος 8, 2001, στους αρ. 10 επ. σελ. 73 επ.}. Στη νομική συνέχιση της επιχειρηματικής ταυτότητας, δηλαδή, ανακλάται η συνέχιση της νομικής προσωπικότητας, χωρίς να επέρχεται εν προκειμένω οιονεί καθολική διαδοχή, όπως στην περίπτωση της συγχώνευσης (βλ. Μαρίνο, ό.π., σελ. 73, στον αρ. περ. 9). Ενόψει του γνήσιου χαρακτήρα της κατά κυριολεξία μετατροπής, άλλωστε, ως ήδη ανωτέρω καταδείχθηκε, δεν μεσολαβεί και λύση και εκκαθάριση της Εταιρίας ή ίδρυση νέας Εταιρίας με μεταβίβαση της εταιρικής περιουσίας και των εταιρικών χρεών στη νέα εταιρική μορφή. Ο μεταβάλλον απλώς τη νομική του μορφή φορέας δικαιωμάτων και υποχρεώσεων της επιχείρησης παραμένει ο ίδιος και δη τόσο σε επίπεδο Ουσιαστικού, όσο και Δικονομικού Δικαίου, παρά την κατά τα λοιπά μεταβολή του νομικού τύπου, του οργανωτικού πλαισίου και του καθεστώτος, που τον διέπει... Από το γεγονός, άλλωστε, ότι η ταυτότητα του νομικού προσώπου παραμένει αμετάβλητη και ότι η εταιρία υπό τη νέα της μορφή συνεχίζει τη νομική προσωπικότητα της μετατραπείσας εταιρίας συνάγεται, μεταξύ άλλων, ότι η εταιρία αυτή ευθύνεται χωρίς καμία περαιτέρω διατύπωση για τις υφιστάμενες κατά το χρόνο της μετατροπής υποχρεώσεις της μετατραπείσας εταιρίας (ΑΠ 734/1994, ΕλλΔ/νη 1995/431), χωρίς πάντως να «υπεισέρχεται» σε αυτές (βλ. Μαρίνο, ό.π., σελ. 74, στον αρ. παρ. 11), ότι ουδεμία μεταβολή επέρχεται στις συμβάσεις

μίσθωσης ή εργασίας, ότι οι εκκρεμείς δίκες συνεχίζονται χωρίς να επέρχεται διακοπή της δίκης (ΑΠ 335/1996, ΕΛΛΔ/νη 1998. 359), ... Υπό τα ως άνω δεδομένα, η άσκηση αγωγής σε βάρος μετατραπέισας Εταιρίας υπό την παλαιά της νομική μορφή, ως είχε προ της μετατροπής, δεν αποτελεί άσκηση αγωγής σε βάρος ανύπαρκτου προσώπου, αλλά εναγωγή υπαρκτού προσώπου, του οποίου απλώς η νομική μορφή (και ενδεχομένως η επωνυμία) μετεβλήθη ...».

28. Επειδή αναφορικά με τον τέταρτο λόγο της προσφυγής από τα στοιχεία του φακέλου και επί τη βάσει των εκατέρωθεν προβαλλόμενων ισχυρισμών λεκτέα είναι τα εξής: Η παρεμβαίνουσα εταιρία μετατράπηκε από ομόρρυθμη με τον διακριτικό τίτλο «...» σε ανώνυμη εταιρία, με την επωνυμία «...», σύμφωνα τις διατάξεις του ν. 4601/2019, του ν. 4548/2018 σε συνδυασμό με τις ευεργετικές διατάξεις του ν. 1297/1972. Εν προκειμένω συντρέχει μετατροπή, ήτοι η μεταβολή του νομικού τύπου της εταιρίας από ομόρρυθμη σε ανώνυμη κατά ρητή πρόβλεψη του νόμου (άρθρο 67 § 2 του ΚΝ 2190/1920). Με την μετατροπή αυτή επήλθε απλώς αλλαγή στον τύπο, ήτοι στη μορφή και το νομικό ένδυμα της εταιρίας, ενώ ο επιχειρηματικός φορέας, ήτοι το νομικό πρόσωπο, παραμένει αμετάβλητο. Επειδή μάλιστα στη συγκεκριμένη περίπτωση η μετατροπή ήταν γνήσια, αφού υιοθετήθηκε νέος εταιρικός τύπος, δεν μεσολάβησε και λύση και εκκαθάριση της εταιρίας ή ίδρυση νέας εταιρίας με μεταβίβαση της εταιρικής περιουσίας και των εταιρικών χρεών στη νέα εταιρική μορφή. Ο μεταβάλλον απλώς τη νομική του μορφή φορέας δικαιωμάτων και υποχρεώσεων της επιχείρησης παραμένει ο ίδιος και δη τόσο σε επίπεδο ουσιαστικού, όσο και δικονομικού Δικαίου, παρά την κατά τα λοιπά μεταβολή του νομικού τύπου, του οργανωτικού πλαισίου και του καθεστώτος, που τον διέπει. Επομένως, η ταυτότητα του νομικού προσώπου παραμένει αμετάβλητη και η παρεμβαίνουσα εταιρία υπό τη νέα της μορφή συνεχίζει τη νομική προσωπικότητα της μετατραπέισας εταιρίας, κατά τους βάσιμους ισχυρισμούς της παρεμβαίνουσας, και απορριπτομένων των περί αντιθέτου ισχυρισμών της προσφεύγουσας. Επομένως, ο οικείος λόγος της προσφυγής τυγχάνει απορριπτέος.

29. Επειδή με τον πέμπτο λόγο της προσφυγής η προσφεύγουσα επικαλείται μη έγκυρη ψηφιακή υπογραφή στο ΕΕΕΣ της παρεμβαίνουσας.

30. Επειδή στο άρθρο 3.5 α) της οικείας διακήρυξης προβλέπεται: *«Τα στοιχεία και δικαιολογητικά που περιλαμβάνονται στον (υπο)φάκελο με την ένδειξη «Δικαιολογητικά Συμμετοχής» είναι τα οριζόμενα στο άρθρο 24.2 της παρούσας, υποβάλλονται από τον οικονομικό φορέα ηλεκτρονικά σε μορφή αρχείου Portable Document Format (PDF) και γίνονται αποδεκτά, ανά περίπτωση, σύμφωνα με την παρ. β του άρθρου 4.2 της παρούσας.»*.

31. Επειδή το άρθρο 4.2 παρ. β της διακήρυξης ορίζει:

«Τα δικαιολογητικά του προσωρινού αναδόχου υποβάλλονται από τον οικονομικό φορέα ηλεκτρονικά, μέσω της λειτουργικότητας της «Επικοινωνίας» στην αναθέτουσα αρχή, δεν απαιτείται να προσκομισθούν και σε έντυπη μορφή και γίνονται αποδεκτά, ανά περίπτωση, εφόσον υποβάλλονται, σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στις διατάξεις: i) είτε των άρθρων 13, 14 και 28 του ν. 4727/2020 περί ηλεκτρονικών δημοσίων εγγράφων που φέρουν ηλεκτρονική υπογραφή ή σφραγίδα, και, εφόσον πρόκειται για αλλοδαπά δημόσια ηλεκτρονικά έγγραφα, εάν φέρουν επισημείωση e-Apostille ii) είτε των άρθρων 15 και 27³⁵ του ν. 4727/2020 περί ηλεκτρονικών ιδιωτικών εγγράφων που φέρουν ηλεκτρονική υπογραφή ή σφραγίδα».

32. Επειδή στο Ν. 4412/2016 προβλέπεται στο άρθρ. 18 ότι: «1. Οι αναθέτουσες 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...», στο άρθρ. 36 ότι: « [...] 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: [...] 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 στο άρθρ. 37 υπό τον τίτλο «Πολιτική ασφαλείας ΕΣΗΔΗΣ» 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 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. Η ΕΕΤΤ κοινοποιεί τις πληροφορίες σχετικά με τον πάροχο των υπηρεσιών επικύρωσης στην Επιτροπή, ββ) σε περίπτωση προσφορών που υπογράφονται με την

υποστήριξη αναγνωρισμένου πιστοποιητικού που περιλαμβάνεται στον κατάλογο εμπιστευσης, οι αναθέτουσες αρχές δεν πρέπει να εφαρμόζουν πρόσθετες απαιτήσεις που ενδέχεται να εμποδίσουν τη χρήση των εν λόγω υπογραφών από τους προσφέροντες. [...]».

33. Επειδή, Επειδή στο άρθρο 12 της ΚΥΑ 166278/166/2021 με θέμα «Ρυθμίσεις τεχνικών ζητημάτων που αφορούν στην ανάθεση των δημοσίων συμβάσεων έργων, μελετών και παροχής τεχνικών και λοιπών συναφών επιστημονικών υπηρεσιών με χρήση των επιμέρους εργαλείων και διαδικασιών του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (ΕΣΗΔΗΣ)» ορίζεται ότι: «1.2 Οι οικονομικοί φορείς υποβάλλουν, στην προθεσμία που ορίζεται στα έγγραφα της σύμβασης, σε ηλεκτρονικό φάκελο την προσφορά ή την αίτηση συμμετοχής τους, υπογεγραμμένη, τουλάχιστον, με προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή, η οποία υποστηρίζεται από αναγνωρισμένο (εγκεκριμένο) πιστοποιητικό, σύμφωνα με την παρ. 2 του άρθρου 37 του ν. 4412/2016...», ενώ στο άρθρ. 9 της υπόψη ΚΥΑ ορίζεται ότι «Οι υπηρεσίες χρονοσήμανσης παρέχονται, σύμφωνα με τις διατάξεις της υπό στοιχεία ΥΑΠ/Φ.40.4/163/07.02.2013 υπουργικής απόφασης του Υφυπουργού Διοικητικής Μεταρρύθμισης και Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης (Β` 401) και του Κανονισμού (ΕΕ) 910/2014 από τρίτους εθνικούς ή αλλοδαπούς φορείς υποχρεωτικά 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 προαναφερόμενων φορέων προς τον χρήστη των υπηρεσιών αυτών, η οποία διαβιβάζεται στον χρήστη μέσω του Υποσυστήματος με ασφαλή κρυπτογραφημένο τρόπο και η οποία επέχει θέση εγγράφου βέβαιης χρονολογίας. Δεν επιτρέπεται στην αναθέτουσα αρχή ή στον αναθέτοντα φορέα ή στο Διαχειριστή ή στη Γενική Γραμματεία Πληροφοριακών Συστημάτων Δημόσιας Διοίκησης του Υπουργείου Ψηφιακής Διακυβέρνησης η παρέμβαση στη διαδικασία χρονοσήμανσης, όπως περιγράφεται ανωτέρω».

34. Επειδή περαιτέρω ο Κανονισμός (ΕΕ) 910/2014 της 23ης Ιουλίου 2014 σχετικά με την ηλεκτρονική ταυτοποίηση και τις υπηρεσίες εμπιστοσύνης για τις ηλεκτρονικές συναλλαγές κλπ (L 257) ορίζει τα εξής:

άρθρ. 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 ...». άρθρ. 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 υπογράφο για να υπογράψει· 11) “προηγμένη 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 ...”. άρθρ. 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», άρθρ. 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 κατά τη στιγμή της υπογραφής ... η) κατά τη στιγμή της υπογραφής πληρούνταν οι απαιτήσεις που προβλέπονται στο άρθρο 26. 2. ...», άρθρ. 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...», άρθρ. 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 Ώρα· και γ) φέρει ηλεκτρονική υπογραφή ή προηγμένη ηλεκτρονική σφραγίδα του εγκεκριμένου παρόχου υπηρεσιών εμπιστοσύνης ή έχει υπογραφεί με κάποια άλλη ανάλογη μέθοδο. 2. ...».

35. Επειδή, εξ άλλου, ο Ν. 4727/2020 «Ψηφιακή Διακυβέρνηση κλπ.» (Α' 184), που μνημονεύεται στο κανονιστικό πλαίσιο της Διακήρυξης, περιλαμβάνει στο άρθρ. 2 («Ορισμοί») ρυθμίσεις αντίστοιχου περιεχομένου (βλ. ιδίως τις παρ. 14, 16, 19, 20, 21, 22, 24, 25, 34, 35, 43, 46, 49, 53, 59) με τις ανωτέρω διατάξεις του άρθρου 3 του Κανονισμού 910/2014, στα δε άρθρα 13 («Έκδοση Ηλεκτρονικών Δημοσίων Εγγράφων») και 15 («Ηλεκτρονικά Ιδιωτικά Έγγραφα») ορίζει τα ακόλουθα: άρθρ. 13: «1. ... 3. Τα πρωτότυπα ηλεκτρονικά δημόσια Έγγραφα φέρουν: α) εγκεκριμένη ηλεκτρονική χρονοσφραγίδα και β) είτε την εγκεκριμένη ηλεκτρονική σφραγίδα του φορέα είτε την εγκεκριμένη ηλεκτρονική υπογραφή του αρμόδιου οργάνου...», άρθρ. 15: «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...».

36. Επειδή, από τις ανωτέρω διατάξεις του εθνικού και ενωσιακού δικαίου συνάγεται ότι η ψηφιακή υπογραφή στοχεύει στην αντικατάσταση της φυσικής υπογραφής παρέχοντας παράλληλα και τα εχέγγυα γνησιότητά της, ήτοι ταυτίζεται με την πρωτότυπη ιδιόγραφη υπογραφή, που φέρει θεώρηση γνησίου της, και συνιστά ουσιώδη τύπο, δεδομένης της υποχρεωτικής ηλεκτρονικής διαδικασίας υποβολής των προσφορών, η παράλειψη του οποίου δεν δύναται να θεραπευθεί. Περαιτέρω, όπως έχει προσφάτως κριθεί (ΕΑ ΣΤΕ 893/2022) από τις ανωτέρω διατάξεις που ρυθμίζουν τα θέματα ηλεκτρονικής υπογραφής και χρονοσήμανσης, προκύπτει ότι «...συστατικό στοιχείο της προηγμένης ηλεκτρονικής υπογραφής και, κατ' επέκταση, της εγκεκριμένης ηλεκτρονικής υπογραφής αποτελεί η σύνδεση της υπογραφής με τα υπογραφόμενα δεδομένα κατά τρόπο που να παρέχεται δυνατότητα ανιχνεύσεως οποιασδήποτε μεταγενέστερης μεταβολής ("να μπορεί να ανιχνευθεί οποιαδήποτε επακόλουθη τροποποίηση"). Η ηλεκτρονική, εξ άλλου, υπογραφή, η οποία ενσωματώνει σε κάθε περίπτωση ένδειξη του χρόνου στον οποίο τίθεται, παρέχει τη δυνατότητα, με βάση την ένδειξη αυτή, τόσο για τον έλεγχο της ακεραιότητας των δεδομένων του ηλεκτρονικού εγγράφου, όσο και για την τυχόν επικύρωσή της (στο μέτρο που για την τελευταία απαιτείται να συντρέχουν προϋποθέσεις - π.χ. εγκεκριμένο και έγκυρο πιστοποιητικό - στο χρονικό σημείο που τίθεται η ηλεκτρονική υπογραφή). [βλ. Σ785/2022 ΑΕΠΠ σκ. 22]. Επειδή, περαιτέρω στο άρθρο 4.2 της διακήρυξης ρητώς προβλέπεται ότι οι συμμετέχοντες οικονομικοί φορείς, απαιτείται να διαθέτουν ηλεκτρονική υπογραφή σύμφωνα με το νόμο 4727/2020. Περαιτέρω, σύμφωνα με την παρ. 2 του άρθρου του άρθρου 37 του ν. 4412/2016 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 χωρίς ασφαλή διάταξη δημιουργίας υπογραφών. Κατά τον έλεγχο της τεθείσας επί του ΕΕΕΣ ψηφιακής υπογραφής της παρεμβαίνουσας προκύπτει ότι αυτή είναι έγκυρη, πιστοποιείται από τον πάροχο «HPARCA» , ο δε πάροχος «HPARCA» περιλαμβάνεται στον κατάλογο εμπιστευσης κατά τα εκτεθέντα στην σκέψη 32 και συνεπώς η προηγμένη ψηφιακή υπογραφή της παρεμβαίνουσας είναι έγκυρη, τα δε περί του αντιθέτου προβαλλόμενα από την προσφεύγουσα τυγχάνουν απορριπτέα ως αβάσιμα. Επομένως ενόψει των εκτεθέντων ο πέμπτος λόγος της προσφυγής τυγχάνει απορριπτέος.

37.Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, η κρινόμενη Προδικαστική Προσφυγή πρέπει να απορριφθεί. Να γίνει δεκτή η Παρέμβαση.

38.Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, πρέπει να καταπέσει το παράβολο που κατέβαλε η προσφεύγουσα, κατά τις διατάξεις του άρθρων 363 του ν. 4412/2016 και 5 του π.δ. 39/2017.

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την προδικαστική προσφυγή.

Δέχεται την παρέμβαση.

Ορίζει την κατάπτωση του παραβόλου.

Κρίθηκε, αποφασίστηκε στις 20 Ιουνίου και εκδόθηκε στις 05 Ιουλίου 2022 στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη.

**Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ
ΜΙΧΑΗΛ ΔΙΑΘΕΣΟΠΟΥΛΟΣ**

**Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ
ΓΕΩΡΓΙΟΣ ΖΑΡΛΑΣ**