

**Η**

**ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ**

**5<sup>ο</sup> ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

Συνήλθε στην έδρα της στις 09.11.2017 με την εξής σύνθεση:  
Κωνσταντίνος Κορομπέλης, Πρόεδρος, Ελισάβετ Αλαγιαλόγλου -Εισηγήτρια- και  
Μαρία Μανδράκη, Μέλη

Για να εξετάσει την από 06.10.2017 Προδικαστική Προσφυγή, με  
Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) – Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών  
(Α.Ε.Π.Π.)/129/06.10.2017 και Ειδικό Αριθμό Κατάθεσης (ΕΑΚ) V/22/06.10.2017  
της Προσφεύγουσας εταιρείας με την επωνυμία «.....» και με  
δ.τ. «.....», η οποία εδρεύει στη ....., οδός .....,  
νομίμως εκπροσωπούμενης.

Κατά της με αριθ. ....../2017 απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής  
του ..... με την οποία εγκρίθηκε το με αριθ. ....../22.09.2017 πρακτικό  
της Επιτροπής Διενέργειας και Αξιολόγησης του Διαγωνισμού και κατά το μέρος  
που με αυτήν αποφασίστηκε η απόρριψη της προσφοράς της προσφεύγουσας  
εταιρείας, και ως εκ τούτου ο αποκλεισμός της από το επόμενο στάδιο της  
διαγωνιστικής διαδικασίας, όπως η ως άνω απόφαση εκδόθηκε στο πλαίσιο  
διενέργειας ηλεκτρονικού δημόσιου ανοικτού διεθνούς διαγωνισμού που  
προκηρύχθηκε με τη με αριθ. ....../21-7-2017 Διακήρυξη με αντικείμενο την  
παροχή υπηρεσιών φύλαξης των εγκαταστάσεων του ....., συνολικής  
προϋπολογισθείσας αξίας 298.384,32 € πλέον Φ.Π.Α., και κριτήριο ανάθεσης την  
πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής.

Με την Προδικαστική Προσφυγή η Προσφεύγουσα επιδιώκει την  
ακύρωση της ανωτέρω προσβαλλόμενης πράξης, ισχυριζόμενη ότι παρανόμως  
απορρίφθηκε η προσφορά της κατά το στάδιο ελέγχου του υποφακέλου  
«Δικαιολογητικά Συμμετοχής – Τεχνική Προσφορά» και ως εκ τούτου αυτή  
αποκλείστηκε από το επόμενο στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας.

## Αριθμός απόφασης: 136/2017

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, έχει κατατεθεί το νόμιμο παράβολο κατά το άρθρο 363 παρ. 2 του Ν. 4412/2016 και το άρθρο 5 παρ. 2 του Π.Δ. 39/2017 (ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό 168076296957 1205 0009), ποσού 1.491,92 € και έχει γίνει χρήση του τυποποιημένου εντύπου, σύμφωνα με το άρθρο 362 παρ. 2 του Ν. 4412/2016 και το άρθρο 8 παρ. 2 του Π.Δ. 39/2017.

2. Επειδή, ο επίδικος διαγωνισμός ενόψει του αντικειμένου του (υπηρεσίες φύλαξης) και της προϋπολογισθείσας δαπάνης του 298.384,32 € χωρίς ΦΠΑ, ήτοι ανώτερης αξίας των 60.000 €, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Ν. 4412/2016, σύμφωνα με το άρθρο 345 παρ. 1 αυτού, και συνεπώς παραδεκτώς κατά τούτο ασκείται η εν λόγω Προδικαστική Προσφυγή ενώπιον της Α.Ε.Π.Π.

3. Επειδή, η υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή έχει κατατεθεί εμπροθέσμως σύμφωνα με το άρθρο 361 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 και το άρθρο 4 παρ. 1 του Π.Δ. 39/2017, στα οποία προβλέπεται ότι «1. 1. Σε περίπτωση προσφυγής κατά πράξης της αναθέτουσας αρχής, η προθεσμία για την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής είναι: α) δέκα (10) ημέρες από την κοινοποίηση της προσβαλλόμενης πράξης στον ενδιαφερόμενο οικονομικό φορέα, αν η πράξη κοινοποιήθηκε με ηλεκτρονικά μέσα ή με τηλεομοιοτυπία (άρθρο 361 παρ. 1 περ. α ν. 4412/2016).....», ως εν προκειμένω, αφού η προσβαλλόμενη απόφαση αναρτήθηκε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.) την 29.09.2017, οπότε και η Προσφεύγουσα έλαβε γνώση αυτής, και η Προσφυγή ασκήθηκε στις 06.10.2017.

4. Επειδή, με τη με αριθ. πρωτ. ....../21-7-2017 Διακήρυξη του ..... προκηρύχθηκε ηλεκτρονικός, δημόσιος, ανοικτός, διεθνής διαγωνισμός με αντικείμενο την παροχή υπηρεσιών φύλαξης των εγκαταστάσεων του ....., συνολικής προϋπολογισθείσας αξίας

## **Αριθμός απόφασης: 136/2017**

298.384,32€ πλέον Φ.Π.Α., και με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής. Στο διαγωνισμό, ο οποίος είχε καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών την 29.08.2017, έλαβαν μέρος η προσφεύγουσα και η εταιρία «.....». Στο στάδιο ηλεκτρονικής αποσφράγισης του υποφακέλου «Δικαιολογητικά Συμμετοχής – Τεχνική Προσφορά», και κατόπιν ελέγχου αυτών, η Επιτροπή Αξιολόγησης διαπίστωσε ότι η προσφεύγουσα εταιρία είχε υποβάλει στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού τα στοιχεία και δικαιολογητικά έγγραφα του υποφακέλου «Δικαιολογητικά Συμμετοχής – Τεχνική Προσφορά» με ψηφιακή υπογραφή, χωρίς η τελευταία να φέρει ασφαλή χρονοσήμανση διασυνδεδεμένη με τον εθνικό χρόνο, όπως τούτο απαιτεί το άρθρο 9 της Διακήρυξης σε συνδυασμό με το άρθρο 9 της Υ.Α. 56902/215/02.06.2017, αλλά μόνον χρονοσήμανση από το ρολόι του υπολογιστή του υπογράφοντος. Κατόπιν τούτου, η Επιτροπή Αξιολόγησης προέβη στη σύνταξη του με αριθ. ....../22.09.2017 πρακτικού με το οποίο απορρίφθηκε η προσφορά της προσφεύγουσας εταιρίας για τον ως άνω λόγο. Ακολούθως, εκδόθηκε η προσβαλλόμενη με αριθ. ....../2017 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του ....., η οποία ενέκρινε το ως άνω πρακτικό, με αποτέλεσμα τον αποκλεισμό της προσφεύγουσας από το επόμενο στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας. Κατά της ως άνω απόφασης η προσφεύγουσα κατέθεσε τη με ημερομηνία ανάρτησης στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.) 06.10.2017 Προδικαστική Προσφυγή της ενώπιον της Α.Ε.Π.Π., αιτούμενη την ακύρωση της προσβαλλόμενης απόφασης.

5. Επειδή, με την Προδικαστική Προσφυγή της η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι όλα τα έγγραφα του ηλεκτρονικού υποφακέλου «Δικαιολογητικά Συμμετοχής – Τεχνική Προσφορά» έχουν υποβληθεί νομίμως και σύμφωνα με τους όρους της Διακήρυξης, κατά τους οποίους απαιτείται η υπογραφή τους με προηγμένη ψηφιακή υπογραφή όπως και η εξακρίβωση του χρόνου υποβολής της προσφοράς μέσω των υπηρεσιών χρονοσήμανσης. Ειδικότερα, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι όλα τα έγγραφα της προσφοράς της διαθέτουν προηγμένη ψηφιακή υπογραφή, η οποία της έχει χορηγηθεί από πιστοποιημένο προς τούτο φορέα, ήτοι την Αρχή Πιστοποίησης του Ελληνικού Δημοσίου (εφεξής

## **Αριθμός απόφασης: 136/2017**

ΑΠΕΔ), ότι έχει εγγραφεί στο Εθνικό Σύστημα Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (εφεξής Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.) ακολουθώντας όλες τις νόμιμες διαδικασίες καθώς και ότι έχει τηρήσει όλα τα βήματα που απαιτούνται για την εγκατάσταση στον υπολογιστή της των πιστοποιητικών ψηφιακής υπογραφής και χρονοσήμανσης της ΑΠΕΔ. Υπό αυτές τις συνθήκες, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι δεν συντρέχει νόμιμος λόγος αμφισβήτησης της προηγμένης ψηφιακής υπογραφής των εγγράφων της προσφοράς της, ούτε του χρόνου υποβολής τους, ο οποίος εξακριβώνεται πλήρως μέσω της χρονοσήμανσης του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ που συνοδεύει την υποβολή της προσφοράς της στο οικείο ηλεκτρονικό σύστημα.

6. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή με τις προσκομισθείσες απόψεις της ισχυρίζεται ότι, τα ψηφιακά δημόσια έγγραφα πρέπει να φέρουν ασφαλή χρονοσήμανση από αναγνωρισμένο πάροχο τέτοιων υπηρεσιών προκειμένου να μην υφίσταται δυνατότητα αλλοίωσης της ημερομηνίας υπογραφής τους, διότι αυτή αντικαθιστά τη θεώρηση γνησίου υπογραφής. Όπως επισημαίνει η αναθέτουσα αρχή, τούτο αποκτά ιδιαίτερη σημασία στην περίπτωση του Ευρωπαϊκού Ενιαίου Εγγράφου Σύμβασης (εφεξής Ε.Ε.Ε.Σ.) όπου πρέπει να διασφαλίζεται ότι δεν υφίσταται περιθώριο τεχνητής μεταβολής της ημερομηνίας και του χρόνου υποβολής της υπεύθυνης δήλωσης που αυτό περιέχει, καθώς ο χρόνος υπογραφής του πρέπει να συμπίπτει με το χρόνο υποβολής της προσφοράς του οικονομικού φορέα, προκειμένου να εξακριβώνεται ότι το περιεχόμενο του Ε.Ε.Ε.Σ. δεν περιέχει δηλώσεις που αφορούν γεγονότα μελλοντικά σε σχέση με το χρόνο υποβολής της προσφοράς. Υπό αυτή την έννοια, η αναθέτουσα αρχή απέρριψε την προσφορά της προσφεύγουσας διότι ο χρόνος υπογραφής των εγγράφων της προσφοράς της και συγκεκριμένα του Ε.Ε.Ε.Σ. προερχόταν από το ρολόι του υπολογιστή του υπογράφοντος.

7. Επειδή, με το άρθρο 36 του Ν. 4412/2016 ορίζεται ότι : «1. Οι αναθέτουσες αρχές υποχρεούνται να χρησιμοποιούν το Ε.Σ.Η.ΔΗ.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

## Αριθμός απόφασης: 136/2017

συμπεριλαμβάνεται ο ΦΠΑ. ....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 περιεχόμενά 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 ....». Δυνάμει της ως άνω εξουσιοδοτικής διάταξης νόμου εκδόθηκε η με αριθ. ΥΑ 56902/215 (ΦΕΚ Β' 1924/02.06.2017) που αφορά στις «Τεχνικές λεπτομέρειες και διαδικασίες λειτουργίας του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.)» για τους διαγωνισμούς ανάθεσης προμηθειών και υπηρεσιών.

8. Επειδή, με το άρθρο 37 παρ. 2 του Ν. 4412/2106 ορίζεται ότι : « 1 ....., 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 στο π.δ. 150/2001 (Α` 125). 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

## **Αριθμός απόφασης: 136/2017**

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». Περαιτέρω, με τον Κανονισμό 910/2014 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 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

## Αριθμός απόφασης: 136/2017

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».

9. Επειδή, με το άρθρο 37 παρ. 3 του Ν. 4412/2016 ορίζεται ότι : «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». Ομοίως ορίζεται και στο άρθρο 9 της ΥΑ 56902/215 (ΦΕΚ Β' 1924/02.06.2017), όπως εκδόθηκε κατ' εξουσιοδότηση της διάταξης του άρθρου 36 παρ. 5 του Ν. 4412/2016.

10. Επειδή, κατά την έννοια των ανωτέρω διατάξεων, καθίσταται υποχρεωτική η διενέργεια των δημόσιων διαγωνισμών μέσω της ηλεκτρονικής πλατφόρμας του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. για συμβάσεις προϋπολογισθείσας αξίας άνω των 60.000 ευρώ χωρίς ΦΠΑ. Στο πλαίσιο εφαρμογής του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. και με σκοπό την απρόσκοπτη λειτουργία του συστήματος, όπως και την ορθή ηλεκτρονική διαβίβαση και παραλαβή των προσφορών και των αιτήσεων συμμετοχής απαιτείται οι χρήστες του, οικονομικοί φορείς, να διαθέτουν προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή, η οποία χορηγείται υπό τις ειδικότερες προϋποθέσεις

## Αριθμός απόφασης: 136/2017

του νόμου. Με τον Κανονισμό 910/2014 καθορίζονται οι απαιτήσεις ασφάλειας για την παροχή υπηρεσιών ηλεκτρονικής ταυτοποίησης και το πλαίσιο εποπτείας των παρόχων τους. Κατά τα οριζόμενα στον ως άνω Κανονισμό, η ψηφιακή υπογραφή εκδίδεται από εγκεκριμένους παρόχους υπηρεσιών πιστοποίησης, οι οποίοι με τη χορήγησή της εγγυώνται για τα στοιχεία του κατόχου της ενώ η ψηφιακή υπογραφή επέχει θέση ιδιόχειρης υπογραφής. Με τη χρήση της προηγμένης ψηφιακής υπογραφής σκοπός είναι να επιτυγχάνεται η ταυτοποίηση του υπογράφοντος, δηλαδή η σύνδεση της ηλεκτρονικής συναλλαγής με το φυσικό πρόσωπο που υπογράφει, η εγγύηση της γνησιότητας των ψηφιακών δεδομένων και η δέσμευση του υπογράφοντος ως προς την ηλεκτρονική συναλλαγή, δηλαδή ο υπογράφων να μη μπορεί να αρνηθεί την συμβολή του στην εν λόγω συναλλαγή. Επιπλέον, η απρόσκοπτη λειτουργία του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. βασίζεται στη δυνατότητα επαλήθευσης του ακριβούς χρόνου παροχής των υπηρεσιών του συστήματος προς το χρήστη αυτού, όπως με την εξακρίβωση του χρόνου υποβολής της προσφοράς κάθε συμμετέχοντος οικονομικού φορέα στο σύστημα. Γι' αυτό και οι υπηρεσίες χρονοσήμανσης παρέχονται από τρίτους, εθνικούς ή αλλοδαπούς φορείς, πιστοποιημένους από τις αντίστοιχες αρμόδιες αρχές για την παροχή τέτοιων υπηρεσιών και διασυνδεδεμένους με τον εθνικό χρόνο.

11. Επειδή, στη με αριθ. ....../21-7-2017 Διακήρυξη με αντικείμενο την παροχή υπηρεσιών φύλαξης των εγκαταστάσεων του ..... περιέχονται διατάξεις σχετικά με τις προϋποθέσεις συμμετοχής σε έναν ηλεκτρονικό διαγωνισμό, όπως και σχετικά με το χρόνο, τον τρόπο υποβολής και το περιεχόμενο των ηλεκτρονικών προσφορών. Ειδικότερα, στο άρθρο 6 τίθεται ως προϋπόθεση συμμετοχής στο διαγωνισμό η κατοχή ψηφιακής υπογραφής εκ μέρους των ενδιαφερόμενων οικονομικών φορέων ως εξής : *«Για την συμμετοχή στο διαγωνισμό οι ενδιαφερόμενοι οικονομικοί φορείς απαιτείται να διαθέτουν ψηφιακή υπογραφή, χορηγούμενη από πιστοποιημένη αρχή παροχής ψηφιακής υπογραφής και να εγγραφούν στο ηλεκτρονικό σύστημα (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. - Διαδικτυακή πύλη [www.promitheus.gov.gr](http://www.promitheus.gov.gr)) ακολουθώντας την κατωτέρω διαδικασία εγγραφής .....*». Στα άρθρα 2 και 9 της Διακήρυξης



## **Αριθμός απόφασης: 136/2017**

προβλέπονται τα σχετικά με τον τρόπο ηλεκτρονικής υποβολής των προσφορών στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ και ηλεκτρονικής επιβεβαίωσης του ακριβούς χρόνου υποβολής τους μέσω των υπηρεσιών χρονοσήμανσης ως εξής : «Άρθρο 2 : Ο χρόνος υποβολής της προσφοράς και οποιαδήποτε ηλεκτρονική επικοινωνία μέσω του συστήματος βεβαιώνεται αυτόματα από το σύστημα με υπηρεσίες χρονοσήμανσης σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παρ. 3 του άρθρου 6 του Ν. 4155/13 και την Υ.Α. 56902/215/19-05-2017, ΦΕΚ 1924/Β'02-06-2017 «Τεχνικές λεπτομέρειες και διαδικασίες λειτουργίας του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.). Η αποσφράγιση των προσφορών γίνεται όπως περιγράφεται στο ανάλογο άρθρο της παρούσας. Οι προσφορές υποβάλλονται από τους οικονομικούς φορείς ηλεκτρονικά, μέσω της διαδικτυακής πύλης [www.promitheus.gov.gr](http://www.promitheus.gov.gr) του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. μέχρι την καταληκτική ημερομηνία και ώρα που ορίζει η παρούσα διακήρυξη, στην Ελληνική γλώσσα, σε ηλεκτρονικό φάκελο, σύμφωνα με τα αναφερόμενα στο Ν. 4155/13 (ΦΕΚ/Α/29-5-2013) και στην Υ.Α. 56902/215/19-05-2017, ΦΕΚ 1924/Β'02-06-2017) «Τεχνικές λεπτομέρειες και διαδικασίες λειτουργίας του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.)» και «Άρθρο 9 : Οι υπηρεσίες χρονοσήμανσης παρέχονται, σύμφωνα με τις διατάξεις της υπουργικής απόφασης ΥΑΠ/Φ.40.4/163/2012 του Υφυπουργού Διοικητικής Μεταρρύθμισης και Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης (Β` 401) 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 ΕΣΗΔΗΣ με ασφαλή κρυπτογραφημένο τρόπο και η οποία επέχει θέση εγγράφου βέβαιης χρονολογίας. Δεν επιτρέπεται στην αναθέτουσα αρχή/ αναθέτοντα φορέα ή στη ΓΓΕΠΚ η παρέμβαση στη διαδικασία χρονοσήμανσης, όπως περιγράφεται ανωτέρω». Τέλος, με το άρθρο 8 επιβάλλεται η υποχρέωση τα έγγραφα των προσφορών να φέρουν εγκεκριμένη προηγμένη ψηφιακή υπογραφή ως εξής : «Άρθρο 8.3. Οι οικονομικοί φορείς υποβάλλουν μέσω του Συστήματος τα κατά

## **Αριθμός απόφασης: 136/2017**

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/EK (όπως τροποποιήθηκε και ισχύει) και σύμφωνα με τα οριζόμενα στο Κανονισμό (ΕΕ) 910/2014 και τις διατάξεις της παρούσας», ενώ στο άρθρο 10 καθορίζεται το περιεχόμενο του (υπο)φακέλου «Δικαιολογητικά Συμμετοχής-Τεχνική Προσφορά» ως εξής : «Άρθρο 10.1.1. Στον (υπο)φάκελο με την ένδειξη «Δικαιολογητικά Συμμετοχής-Τεχνική προσφορά» υποβάλλονται όλα τα απαιτούμενα κατά το στάδιο υποβολής της προσφοράς δικαιολογητικά, καθώς και η τεχνική προσφορά. 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, χωρίς να απαιτείται θεώρηση γνησίου της υπογραφής».

12. Επειδή, ως εκ τούτου από τα οριζόμενα στη με αριθ. ....../21-7-2017 Διακήρυξη προκύπτει ότι οι οικονομικοί φορείς που ενδιαφέρονται να συμμετέχουν στον οικείο διαγωνισμό απαιτείται να είναι εγγεγραμμένοι στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. και να διαθέτουν ψηφιακή υπογραφή, η οποία τους χορηγείται σύμφωνα με τις νόμιμες διατυπώσεις. Για το παραδεκτό της προσφοράς τους, οι οικονομικοί φορείς απαιτείται να υπογράψουν με την ψηφιακή υπογραφή όλα τα έγγραφα της προσφοράς που συντάσσονται/παράγονται από τους ίδιους, ενώ ο ασφαλής χρόνος υποβολής της προσφοράς τους αποδεικνύεται μέσω των υπηρεσιών χρονοσήμανσης, δηλαδή με ηλεκτρονική επιβεβαίωση λήψης αυτών από τους πιστοποιημένους φορείς παροχής των εν λόγω υπηρεσιών προς τον χρήστη τους-οικονομικό φορέα, η οποία διαβιβάζεται σε αυτόν μέσω του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. με ασφαλή κρυπτογραφημένο τρόπο και η οποία επέχει θέση εγγράφου βέβαιης χρονολογίας.

## Αριθμός απόφασης: 136/2017

13. Επειδή, σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 79 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 ορίζεται ότι : «Κατά την υποβολή αιτήσεων συμμετοχής ή κατά την υποβολή προσφορών στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων άνω των ορίων, οι αναθέτουσες αρχές δέχονται το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ), το οποίο αποτελείται από ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση, με τις συνέπειες του ν. 1599/1986 (Α`75), ως προκαταρκτική απόδειξη προς αντικατάσταση των πιστοποιητικών που εκδίδουν δημόσιες αρχές ή τρίτα μέρη, επιβεβαιώνοντας ότι ο εν λόγω οικονομικός φορέας πληροί τις ακόλουθες προϋποθέσεις: α) δεν βρίσκεται σε μία από τις καταστάσεις των άρθρων 73 και 74 για τις οποίες οι οικονομικοί φορείς αποκλείονται ή μπορούν να αποκλεισθούν, β) πληροί τα σχετικά κριτήρια επιλογής τα οποία έχουν καθοριστεί, σύμφωνα με τα άρθρα 75, 76 και 77, γ) κατά περίπτωση, τηρεί τους αντικειμενικούς κανόνες και κριτήρια που έχουν καθοριστεί, σύμφωνα με το άρθρο 84». Κατά την έννοια της ως άνω διάταξης, το Ε.Ε.Ε.Σ. αποτελεί πρότυπο τεύχος με δεσμευτική ισχύ, το οποίο χρησιμοποιείται υποχρεωτικά από τις αναθέτουσες αρχές σε διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων του Βιβλίου Ι του Ν.4412/2016 άνω των ορίων, προκειμένου οι συμμετέχοντες στις ως άνω διαγωνιστικές διαδικασίες, κατά το χρόνο υποβολής των αιτήσεων συμμετοχής ή των προσφορών τους να δηλώνουν υπεύθυνα ότι, αντιστοίχως προς τις απαιτήσεις της διακήρυξης, δεν εμπίπτουν στις καταστάσεις εκείνες που συνιστούν λόγους αποκλεισμού, όπως και ότι πληρούν τα ανάλογα με τη διακήρυξη κριτήρια ποιοτικής επιλογής, ως προκαταρκτική απόδειξη της προσωπικής τους κατάστασης, ώστε να θεμελιώσουν κατ' αρχήν το δικαίωμα συμμετοχής τους στο διαγωνισμό.

14. Επειδή, σύμφωνα με πάγια νομολογία, η ημερομηνία σύνταξης της υπεύθυνης δήλωσης, η οποία προσκομίζεται στους δημόσιους διαγωνισμούς ως δικαιολογητικό περί μη πλήρωση των λόγων αποκλεισμού και πλήρωσης των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής στο πρόσωπο των διαγωνιζομένων, πρέπει να συμπίπτει με την ημερομηνία υποβολής της προσφοράς, όπως, άλλωστε συνάγεται και από τη διάταξη του άρθρου 79 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 περί της υποβολής του Ε.Ε.Ε.Σ., ούτως ώστε να καλύπτει κατά τη ρητή απαίτηση του

## **Αριθμός απόφασης: 136/2017**

νόμου και την ημερομηνία αυτή, δεδομένου ότι η υπεύθυνη δήλωση που περιέχεται στο Ε.Ε.Ε.Σ. μπορεί να αφορά αποκλειστικώς και μόνον γεγονότα παρόντα ή παρελθόντα, όχι όμως μέλλοντα (Ε.Α. ΣτΕ 273/2012, 163/2010, 967/2009, 685/2009, 1062/2009, 380/2009, 1211/2008, 1337/2008, 1377/2008, 938/2007, ΔΕφΑθ 476/2014). Μάλιστα, λαμβάνοντας υπόψη ότι με τη χρήση της ψηφιακής υπογραφής παρέλκει πλέον για τους ηλεκτρονικούς διαγωνισμούς η υποχρέωση θεώρησης του γνησίου της υπογραφής που ίσχυε για τις αντίστοιχες υπεύθυνες δηλώσεις, δεν έχει πρακτική εφαρμογή η κατά τη νομολογία απαίτηση οι ως άνω ημερομηνίες να συμπίπτουν και με την ημερομηνία θεώρησης του γνησίου της υπογραφής της υπεύθυνης δήλωσης (στην προϊσχύουσα μορφή της), καθώς μόνον η ψηφιακή υπογραφή αρκεί για να προσδώσει στο έγγραφο του Ε.Ε.Ε.Σ. βέβαιη χρονολογία.

15. Επειδή, οι απαιτούμενες κατά τη διάταξη του άρθρου 9 της ΥΑ 56902/215 (ΦΕΚ Β' 1924/02.06.2017) όπως και κατά τις αντίστοιχες διατάξεις των άρθρων 2 και 9 της οικείας Διακήρυξης διατυπώσεις περί χρονοσήμανσης αφορούν στο χρόνο υποβολής των προσφορών των διαγωνιζομένων στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.), έτσι ώστε να εξακριβώνεται με ευχέρεια και ασφάλεια ότι καθεμία προσφορά υποβλήθηκε νομίμως στον εκάστοτε ακριβή χρόνο πριν από την ορισθείσα καταληκτική ημεροχρονολογία και ώρα υποβολής των προσφορών κάθε διαγωνισμού.

16. Επειδή, η χρονοσήμανση, πέραν της χρησιμότητάς της για την εξακρίβωση του χρόνου υποβολής των προσφορών των διαγωνιζομένων στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ, αποτελεί στοιχείο παρακολουθηματικό της ψηφιακής υπογραφής, με την έννοια ότι μέσω αυτής δύναται να ανιχνεύεται ευχερώς όποια τυχόν επακόλουθη τροποποίηση των δεδομένων του εγγράφου σε σχέση με αυτά που έχουν υπογραφεί αρχικά. Παρόλα αυτά, τόσο από τις διατάξεις του νόμου που καθιερώνουν την ψηφιακή υπογραφή στους ηλεκτρονικούς διαγωνισμούς, όσο και από τις οικείες διατάξεις της Διακήρυξης, δεν απαιτείται η ψηφιακή υπογραφή να είναι διασυνδεδεμένη ειδικά με τον εθνικό χρόνο, στοιχείο το οποίο τεχνικά δύναται να παρέχεται προβαίνοντας στις κατάλληλες ρυθμίσεις κατά την

## **Αριθμός απόφασης: 136/2017**

εγκατάσταση των πιστοποιητικών ψηφιακής υπογραφής στον υπολογιστή του οικονομικού φορέα.

17. Επειδή, λαμβάνοντας υπόψη την απορρέουσα από τη νομολογία απαίτηση η ημερομηνία σύνταξης της υπεύθυνης δήλωσης που περιέχεται στην προσφορά κάθε διαγωνιζόμενου να συμπίπτει με την ημερομηνία υποβολής της προσφοράς του στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ., κρίσιμο είναι να ελέγχεται η ημεροχρονολογία που συνοδεύει την ψηφιακή υπογραφή της υπεύθυνης δήλωσης που περιέχεται στο Ε.Ε.Ε.Σ., ώστε να διαπιστώνεται εάν υφίσταται διάσταση των δύο αυτών χρόνων. Και τούτο διότι σε περίπτωση που η ψηφιακή υπογραφή του Ε.Ε.Ε.Σ. τίθεται σε ημεροχρονολογία προγενέστερη του χρόνου υποβολής της προσφοράς είναι αυτονόητο ότι δια αυτής βεβαιώνονται σε συγκεκριμένο χρόνο γεγονότα και καταστάσεις τα οποία είναι κατά το νόμο κρίσιμο να συντρέχουν στο μέλλοντα χρόνο υποβολής της προσφοράς στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ., με αποτέλεσμα το απαράδεκτο της υποβληθείσας δήλωσης.

18. Επειδή, στην υπό κρίση περίπτωση το Ε.Ε.Ε.Σ. φέρει την ψηφιακή υπογραφή του νόμιμου εκπροσώπου της προσφεύγουσας, κ. ...., η οποία, σύμφωνα με τις πληροφορίες που συνοδεύουν την κριθείσα ψηφιακή υπογραφή, τέθηκε την 29.08.2017, ημεροχρονολογία η οποία συμπίπτει με την καταληκτική ημέρα υποβολής των προσφορών στην επίμαχη διαγωνιστική διαδικασία, ενώ περαιτέρω δε διαπιστώθηκε οποιαδήποτε τροποποίηση του περιεχομένου του Ε.Ε.Ε.Σ. μετά την υπογραφή του. Παρόλα αυτά, η αναθέτουσα αρχή απέρριψε την προσφορά της προσφεύγουσας με τον ισχυρισμό ότι, η χρονοσήμανση της ψηφιακής υπογραφής δεν ήταν διασυνδεδεμένη με τον εθνικό χρόνο, αλλά εμφανιζόταν από το ρολόι του υπολογιστή του υπογράφοντος, στοιχείο το οποίο ενείχε αμφιβολία ως προς το χρόνο υπογραφής του Ε.Ε.Ε.Σ.

19. Επειδή, από τα οριζόμενα στη με αριθ. ..../21-7-2017 Διακήρυξη δεν προκύπτει σαφώς η απαίτηση η προηγμένη ψηφιακή υπογραφή που φέρουν τα έγγραφα της προσφοράς των διαγωνιζομένων να είναι διασυνδεδεμένη με τον εθνικό χρόνο, αλλά ούτε και στις διατάξεις της οικείας νομοθεσίας εξειδικεύεται ο τρόπος χρονοσήμανσης της ψηφιακής υπογραφής.

## **Αριθμός απόφασης: 136/2017**

Μάλιστα, το άρθρο 9 της ΥΑ 56902/215/02.06.2017 και το αντίστοιχο άρθρο 9 της επίμαχης Διακήρυξης, τα οποία η αναθέτουσα αρχή επικαλείται ότι παραβιάσθηκαν εν προκειμένω, αφορούν στη χρονοσήμανση που πρέπει να φέρουν οι προσφορές των διαγωνιζομένων κατά το χρόνο υποβολής τους στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.), προκειμένου να εξακριβώνεται για καθεμία από αυτές ότι υποβλήθηκε εμπρόθεσμα, χωρίς καμία περαιτέρω διατύπωση σχετικά με τη χρονοσήμανση της ψηφιακής υπογραφής στα έγγραφα επί των οποίων γίνεται χρήση της. Σε κάθε περίπτωση, και δεδομένου ότι η ημεροχρονολογία της ψηφιακής υπογραφής που φέρει το Ε.Ε.Ε.Σ. της προσφοράς της προσφεύγουσας συμπίπτει με την καταληκτική ημεροχρονολογία υποβολής προσφορών στον κριθέντα διαγωνισμό, η όποια τυχόν αμφιβολία εγείρεται προς τούτου, εκ του γεγονότος ότι η χρονοσήμανση της προηγμένης ψηφιακής υπογραφής εμφανίζεται από το ρολόι του υπολογιστή του υπογράφοντος το Ε.Ε.Ε.Σ., δε στοιχειοθετείτε περαιτέρω, ούτε αποδεικνύεται επαρκώς από την αναθέτουσα αρχή, αφ' ης στιγμής μάλιστα ουδόλως προκύπτει ότι το περιεχόμενο του Ε.Ε.Ε.Σ. που υπέβαλε η προσφεύγουσα αλλοιώθηκε με οποιονδήποτε τρόπο σε χρόνο μεταγενέστερο της υπογραφής του.

20. Επειδή, τούτων δοθέντων και λαμβάνοντας υπόψη ότι δεν υπάρχει καμία σαφής διατύπωση τόσο στην επικληθείσα νομοθεσία, όσο και στην οικεία διακήρυξη σχετικά με τον επιθυμητό τρόπο χρονοσήμανσης των προηγμένων ψηφιακών υπογραφών που τίθενται στα έγγραφα της προσφοράς των διαγωνιζομένων, στη κριθείσα περίπτωση κατ' εφαρμογή της αρχής της επιείκειας πρέπει να γίνει δεκτό ότι η πλήρης ένδειξη ημεροχρονολογίας και ώρας που προέρχεται από το ρολόι του υπολογιστή του υπογράφοντος συνιστά νόμιμη χρονοσήμανση της ψηφιακής του υπογραφής, υπό την πρόσθετη συνθήκη ότι εν προκειμένω η ημεροχρονολογία της ψηφιακής υπογραφής του Ε.Ε.Ε.Σ. συμπίπτει με την καταληκτική ημεροχρονολογία υποβολής των προσφορών.

21. Επειδή, κατ'ακολουθίαν, η υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή πρέπει να γίνει εν όλω δεκτή.

**Αριθμός απόφασης: 136/2017**

22. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, πρέπει να επιστραφεί στην προσφεύγουσα το παράβολο που κατέθεσε.

**Για τους λόγους αυτούς**

Δέχεται εν όλω την υπό κρίση προσφυγή.

Ακυρώνει τη με αριθ. ....../2017 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου Αμαρουσίου με την οποία εγκρίθηκε το με αριθ. ....../22.09.2017 πρακτικό της Επιτροπής Διενέργειας και Αξιολόγησης του Διαγωνισμού κατά το μέρος που με αυτό απορρίφθηκε η προσφορά της προσφεύγουσας εταιρίας και ως εκ τούτου η τελευταία αποκλείστηκε από το επόμενο στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας.

Ορίζει την επιστροφή στην προσφεύγουσα του προσκομισθέντος παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 9 Νοεμβρίου 2017 και εκδόθηκε στις 15 Νοεμβρίου 2017.

**Ο Πρόεδρος**

**Η Γραμματέας**

**Κωνσταντίνος Πολ. Κορομπέλης**

**Βασιλική Κ. Μπάκου**