

Η

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

3^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στις 17.11.2023 με την εξής σύνθεση: Ιωάννης Λαμπρόπουλος, Πρόεδρος, Αγγελική Πουλοπούλου, Εισηγήτρια και Βικτωρία Πισμίρη, Μέλη.

Για να εξετάσει: α) την από 9-10-2023 προδικαστική προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΕΑΔΗΣΥ 1566/10-10-2023 (εφεξής η «πρώτη προσφυγή») της ένωσης με την επωνυμία «...», αποτελούμενης από τις εταιρίες «...» και «...» (εφεξής η «πρώτη προσφεύγουσα») που εδρεύει στην ... και β) την από 8-10-2023 προδικαστική προσφυγή (εφεξής η «δεύτερη προσφυγή») με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΕΑΔΗΣΥ 1578/11-10-2023 του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...», (εφεξής η «δεύτερη προσφεύγουσα») όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

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

Επί της πρώτης προδικαστικής προσφυγής άσκησε παρέμβαση η δεύτερη προσφεύγουσα και επί της δεύτερης προδικαστικής προσφυγής άσκησε παρέμβαση η πρώτη προσφεύγουσα.

Με την πρώτη προδικαστική προσφυγή, η πρώτη προσφεύγουσα αιτείται την ακύρωση της με αριθμό 92/2023 απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής της Αναθέτουσας Αρχής, στο πλαίσιο του διαγωνισμού για την ανάδειξη Αναδόχου της προμήθειας με τίτλο «...», με την οποία εγκρίθηκε το 1ο πρακτικό της Επιτροπής καθ' ο μέρος ανακηρύχθηκε η δεύτερη προσφεύγουσα προσωρινή ανάδοχος και της με αριθμό 108/2023 απόφασης της ίδιας Οικονομικής Επιτροπής, με την οποία ανακηρύχθηκε ως οριστική ανάδοχος η ως άνω εταιρία (δεύτερη προσφεύγουσα).

Αριθμός απόφασης : 1827, 1828/2023

Με τη δεύτερη προδικαστική προσφυγή η δεύτερη προσφεύγουσα αιτείται την ακύρωση των ανωτέρω αποφάσεων της Οικονομικής Επιτροπής, κατά το μέρος που αφορούν στην αποδοχή της προσφοράς της πρώτης προσφεύγουσας.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια Αγγελική Πουλοπούλου.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση κάθε προσφυγής έχει καταβληθεί το νόμιμο παράβολο, σύμφωνα με τα άρθρα 363 του Ν. 4412/2016 και 5 του Π.Δ. 39/2017, ποσού 3.145,00 ευρώ έκαστο (βλ. ηλεκτρονικά παράβολα με κωδικό ... και ... αντίστοιχα και την εκτύπωση από τη σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών με την ένδειξη «ΔΕΣΜΕΥΜΕΝΟ»).

2. Επειδή, με τη υπ' αριθμ. πρωτ. .../25-04-2023 Διακήρυξη της Αναθέτουσας Αρχής, προκηρύχθηκε ανοικτός ηλεκτρονικός Διαγωνισμός για την «...», προϋπολογισθείσας δαπάνης 629.000,00€ μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ 24%, με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής. Το πλήρες κείμενο της Διακήρυξης καταχωρίσθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.Δ.Η.Σ.) στις 02-05-2023 με ΑΔΑΜ .../02-05-2023 καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ., όπου ο διαγωνισμός έλαβε συστημικό αριθμό...

3. Επειδή, ο ένδικος διαγωνισμός, ως εκ του αντικειμένου του και της προϋπολογισθείσας δαπάνης, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Ν. 4412/2016 (Α' 147) και οι ένδικες διαφορές διέπονται από τις διατάξεις του Βιβλίου IV αυτού, περί έννομης προστασίας κατά τη σύναψη δημοσίων συμβάσεων.

4. Επειδή, με τις προσφυγές απαραδέκτως προσβάλλεται αυτοτελώς η υπ' αρ. 92/2023 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής της Αναθέτουσας

Αριθμός απόφασης : 1827, 1828/2023

Αρχής, δεδομένου ότι αυτή ενσωματώθηκε στην τελική υπ' αρ. 108/2023 απόφασή της, η οποία είναι και η μόνη παραδεκτώσ προσβαλλόμενη. Η προσβαλλόμενη κοινοποιήθηκε στους συμμετέχοντες στις 28.9.2023, μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία», η δε υπό κρίση πρώτη προδικαστική προσφυγή ασκήθηκε εμπροθέσμως στις 9.10.2023 και η δεύτερη στις 8.10.2023, ομοίως μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ, με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του π.δ. 39/2017. Αμφότερες οι προσφεύγουσες μετ' εννόμου συμφέροντος βάλλουν κατά της προσβαλλόμενης, καθώς είχαν υποβάλει προσφορές που κρίθηκαν αποδεκτές.

5. Επειδή, στο άρθρο 365 παρ. 1 του ν. 4412/2016 ορίζεται ότι η αναθέτουσα αρχή διαβιβάζει, το αργότερο εντός δεκαπέντε (15) ημερών από την ημέρα κατάθεσης της προδικαστικής προσφυγής, μαζί με τον πλήρη φάκελο της υπόθεσης και τις απόψεις της επί της προσφυγής, στις οποίες μπορεί να συμπεριλάβει και αρχική ή συμπληρωματική αιτιολογία της προσβαλλόμενης πράξης. Στην ίδια παράγραφο ορίζεται, περαιτέρω, ότι οποιοδήποτε από τα μέρη δύναται να καταθέσει συμπληρωματικό υπόμνημα εντός πέντε (5) ημερών από την κοινοποίηση των απόψεων της αναθέτουσας αρχής. Στην παράγραφο 8 του ίδιου άρθρου ορίζεται ρητώς ότι όλες οι προθεσμίες του άρθρου αυτού είναι αποκλειστικές. Από το συνδυασμό των διατάξεων αυτών συνάγεται ότι οι ως άνω προθεσμίες χαρακτηρίζονται από τις ίδιες τις εν λόγω διατάξεις ως αποκλειστικές, γιατί, ακριβώς, εξυπηρετούν την ανάγκη της έγκαιρης προσκόμισης ενώπιον της ΕΑΔΗΣΥ του συνόλου των στοιχείων του φακέλου της υπόθεσης, με τα εκατέρωθεν προβαλλόμενα, ώστε να καθίσταται δυνατή εντός των, επίσης, αποκλειστικών προθεσμιών, τόσο η συζήτηση της υπόθεσης σε σαράντα (40) ημέρες, κατ' απώτατο όριο, από την κατάθεση της προδικαστικής προσφυγής, όπως ορίζεται στην παράγραφο 4 του ίδιου ως άνω άρθρου, όσο και η έκδοση απόφασης εντός είκοσι (20) ημερών από τη συζήτηση της προσφυγής, κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 367 παρ. 1 του ίδιου ν. 4412/2016. Ειδικότερα, ως προς τις απόψεις της αναθέτουσας αρχής, καθίσταται αναγκαία η εντός της ως άνω αποκλειστικής προθεσμίας διαβίβασή τους, για τον πρόσθετο λόγο ότι με

Αριθμός απόφασης : 1827, 1828/2023

αυτές δύναται να παρατεθεί αρχική ή συμπληρωματική αιτιολογία της προσβαλλόμενης πράξης, επί της οποίας θα πρέπει να παρέχεται ο αναγκαίος χρόνος, τόσο σε οποιοδήποτε μέρος για την αντίκρουσή της, όσο, κυρίως, και στο επιλαμβανόμενο της εξέτασης της προσφυγής Κλιμάκιο της ΕΑΔΗΣΥ, προς συνεκτίμησή τους, για την έγκαιρη και ορθή διάγνωση της διαφοράς. Άλλωστε, ο χαρακτηρισμός των προθεσμιών αυτών ως αποκλειστικών για τις ανάγκες της εντός των, επίσης, αποκλειστικών ως άνω προθεσμιών, συζήτησης και έκδοσης απόφασης από την ΕΑΔΗΣΥ, υπαγορεύτηκε για τον ίδιο λόγο, για τον οποίο, ομοίως, χαρακτηρίζονται ως αποκλειστικές και οι προθεσμίες του άρθρου 372 του ίδιου ν.4412/2016, για τις ενέργειες των διαδίκων, ώστε να καταστεί δυνατή η έγκαιρη εκδίκαση της υπόθεσης από το δικαστήριο. Κατ' ακολουθίαν όλων των ανωτέρω, η διαβίβαση των απόψεων της αναθέτουσας αρχής εκτός της πιο πάνω αποκλειστικής προθεσμίας των δεκαπέντε ημερών από την κατάθεση της προδικαστικής προσφυγής, δεν εξυπηρετεί τις προαναφερόμενες ανάγκες και έχει ως αποτέλεσμα να μη λαμβάνονται υπόψη από το Κλιμάκιο της ΕΑΔΗΣΥ, που εξετάζει την προδικαστική προσφυγή. Εν προκειμένω, εκπροθέσμως, στις 25.11.2023, η Αναθέτουσα Αρχή κοινοποίησε, μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ, τις απόψεις της προς την ΕΑΔΗΣΥ και προς τους ενδιαφερόμενους οικονομικούς φορείς οι οποίες για το λόγο αυτό δεν δύναται να ληφθούν υπόψη.

6. Επειδή, εμπροθέσμως στις 20-10-2023, μετ' εννόμου συμφέροντος και εν γένει παραδεκτώς, τόσο η πρώτη όσο και η δεύτερη παρεμβαίνουσα υπέβαλαν μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» τις παρεμβάσεις τους, αιτούμενες την απόρριψη της πρώτης και δεύτερης προσφυγής αντίστοιχα.

7. Επειδή, στον επίμαχο διαγωνισμό συμμετείχαν οι προσφεύγουσες. Τα δικαιολογητικά συμμετοχής και η τεχνική προσφορά αμφοτέρων των συμμετεχόντων κρίθηκαν αποδεκτά, σύμφωνα με το Πρακτικό της Επιτροπής Διαγωνισμού για την Αποσφράγιση, Αξιολόγηση και έλεγχο των Δικαιολογητικών Συμμετοχής – Τεχνικής Προσφοράς και των Οικονομικών Προσφορών, και ταυτόχρονα η Επιτροπή πρότεινε την ανακήρυξή της δεύτερης προσφεύγουσας ως προσωρινής αναδόχου της εν λόγω σύμβασης,

Αριθμός απόφασης : 1827, 1828/2023

καθώς προσέφερα την χαμηλότερη τιμή έναντι της τιμής της συνδιαγωνιζόμενης (608.000,00€ έναντι 628.371,00€). Με την υπ' αριθ. 92/2023 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής της Αναθέτουσας Αρχής, εγκρίθηκε το Πρακτικό της Επιτροπής (1ο Στάδιο – Δικαιολογητικά Συμμετοχής – Τεχνική Προσφορά – Αξιολόγηση Οικονομικών Προσφορών) και η δεύτερη προσφεύγουσα ανακηρύχθηκε προσωρινή ανάδοχος. Ως προσωρινή μειοδότης, κατόπιν πρόσκλησης, υπέβαλε τα δικαιολογητικά κατακύρωσης, τα οποία έγιναν αποδεκτά από την Επιτροπή Διαγωνισμού που πρότεινε την κατακύρωση της σύμβασης σε αυτήν. Τέλος, με την υπ' αριθ. 108/2023 απόφαση της ίδιας Οικονομικής Επιτροπής, η οποία ενσωμάτωσε την υπ' αριθ. 92/2023 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής, αποφασίστηκε η κατακύρωση της σύμβασης στη δεύτερη προσφεύγουσα.

8. Επειδή, σύμφωνα με το άρθ. 37 του Ν. 4412/2016 «Πολιτική ασφαλείας ΕΣΗΔΗΣ (άρθρο 22 παρ. 6 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ)», «1. ... 2. Στα εργαλεία και τις συσκευές για την ηλεκτρονική διαβίβαση και παραλαβή προσφορών, καθώς και για την ηλεκτρονική παραλαβή αιτήσεων συμμετοχής πρέπει: ... β) να απαιτούνται προηγμένες ηλεκτρονικές υπογραφές, όπως ορίζονται στον Κανονισμό (ΕΕ) 910/2014. Οι αναθέτουσες αρχές πρέπει να αποδέχονται τις προηγμένες ηλεκτρονικές υπογραφές που υποστηρίζονται από αναγνωρισμένο πιστοποιητικό, λαμβάνοντας υπόψη αν τα πιστοποιητικά χορηγούνται από έναν πάροχο υπηρεσιών πιστοποίησης, ο οποίος περιλαμβάνεται στον κατάλογο εμπιστευσης που προβλέπεται στην απόφαση 2009/ 767/ΕΚ της Επιτροπής, ανεξάρτητα από το αν έχουν δημιουργηθεί με ή 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

Αριθμός απόφασης : 1827, 1828/2023

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...», στο δε άρ. 8 «Επικοινωνία και διακίνηση εγγράφων στο ΕΣΗΔΗΣ Προμήθειες και Υπηρεσίες» της υπ' αρ. .../2021 ΚΥΑ «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)» (ΦΕΚ Β' 2813/30.06.2021) ορίζεται ότι «1... 2... 3. Οι Οικονομικοί Φορείς υποβάλλουν μέσω του υποσυστήματος ΕΣΗΔΗΣ-Δημόσια Έργα τα κατά περίπτωση δημόσια και ιδιωτικά έγγραφα καθώς και αυτά που έχουν συνταχθεί / παραχθεί από τους ίδιους, τα οποία γίνονται αποδεκτά σύμφωνα με την παρ. 1.2.1 του άρθρου 12 της παρούσας.», στο δε άρ. 12, παρ. 1.2 και 1.2.1 «Ηλεκτρονική Υποβολή Προσφορών/Αιτήσεων συμμετοχής» προβλέπεται 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, ... 1.2.1 Όσον αφορά τα στοιχεία και δικαιολογητικά που περιλαμβάνονται στους ανωτέρω υποφακέλους, οι οικονομικοί φορείς τα καταχωρίζουν μέσω του υποσυστήματος ΕΣΗΔΗΣ-Δημόσια Έργα ως εξής: Τα έγγραφα που καταχωρίζονται στην ηλεκτρονική

Αριθμός απόφασης : 1827, 1828/2023

προσφορά, και δεν απαιτείται να προσκομισθούν και σε έντυπη μορφή, γίνονται αποδεκτά κατά περίπτωση, σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στις διατάξεις: α) είτε των άρθρων 13, 14 και 28 του ν. 4727/2020 (Α' 184) περί ηλεκτρονικών δημοσίων εγγράφων που φέρουν ηλεκτρονική υπογραφή ή σφραγίδα. Εφόσον πρόκειται για αλλοδαπά δημόσια ηλεκτρονικά έγγραφα, εάν φέρουν επισημείωση e-Apostille, β) είτε του άρθρου 15 του ν. 4727/2020 (Α' 184) περί ηλεκτρονικών ιδιωτικών εγγράφων που φέρουν ηλεκτρονική υπογραφή ή σφραγίδα, γ) είτε του άρθρου 27 του ν. 4727/2020 (Α' 184) περί εγγράφων που εκδίδονται μέσω της Ενιαίας Ψηφιακής Πύλης της Δημόσιας Διοίκησης (gov.gr), ο οποίος στη συνέχεια δύναται να ταυτοποιηθεί από το Διαχειριστή του),...». Το άρ. 15 «Ηλεκτρονικά ιδιωτικά έγγραφα» του Ν. 4727/2020 «Έκδοση Ηλεκτρονικών Δημοσίων Εγγράφων» ορίζει ότι «1. Ηλεκτρονικά ιδιωτικά έγγραφα που εκδίδονται από φυσικά ή νομικά πρόσωπα ή νομικές οντότητες με χρήση εγκεκριμένης ηλεκτρονικής υπογραφής ή εγκεκριμένης ηλεκτρονικής σφραγίδας, γίνονται υποχρεωτικά αποδεκτά από τους φορείς του δημόσιου τομέα, από τα δικαστήρια όλων των βαθμών και τις εισαγγελίες όλης της χώρας και από φυσικά ή νομικά πρόσωπα ή νομικές οντότητες κατά την ηλεκτρονική διακίνησή τους. ...». Στον Κανονισμό (ΕΕ) 910/2014 της 23ης Ιουλίου 2014 σχετικά με την ηλεκτρονική ταυτοποίηση και τις υπηρεσίες εμπιστοσύνης για τις ηλεκτρονικές συναλλαγές κλπ (L 257) ορίζεται ότι: στο άρ. 1 «Με σκοπό τη διασφάλιση της εύρυθμης λειτουργίας της εσωτερικής αγοράς παράλληλα με την επίτευξη ενός επαρκούς επιπέδου ασφάλειας στα μέσα ηλεκτρονικής ταυτοποίησης και στις υπηρεσίες εμπιστοσύνης, ο παρών κανονισμός: α) ... γ) θεσπίζει νομικό πλαίσιο για τις ηλεκτρονικές υπογραφές, τις ηλεκτρονικές σφραγίδες, τις ηλεκτρονικές χρονοσφραγίδες, τα ηλεκτρονικά Έγγραφα ...», στο άρ. 3: «Για τους σκοπούς του παρόντος κανονισμού, ισχύουν οι ακόλουθοι ορισμοί: 1) ... 10) “ηλεκτρονική υπογραφή”: δεδομένα σε ηλεκτρονική μορφή τα οποία είναι συνημμένα σε άλλα ηλεκτρονικά δεδομένα ή συσχετίζονται λογικά με άλλα δεδομένα σε ηλεκτρονική μορφή και τα οποία χρησιμοποιούνται από τον 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 Ι 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 αναγνωρισθεί ως τέτοιος από τον εποπτικό φορέα ... 33) “ηλεκτρονική χρονοσφραγίδα”: δεδομένα σε ηλεκτρονική μορφή τα οποία συνδέουν άλλα δεδομένα σε ηλεκτρονική μορφή με ένα συγκεκριμένο χρονικό σημείο, τεκμηριώνοντας ότι τα εν λόγω δεδομένα υπήρχαν κατά το χρονικό σημείο εκείνο: 34) “εγκεκριμένη ηλεκτρονική χρονοσφραγίδα”: ηλεκτρονική χρονοσφραγίδα που πληροί τις οριζόμενες στο άρθρο 42 απαιτήσεις ...», στο άρ. 26: «Μία προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή πληροί τις ακόλουθες απαιτήσεις: α) ... δ) συνδέεται με τα δεδομένα που έχουν υπογραφεί σε σχέση με αυτήν κατά τρόπο ώστε να μπορεί να ανιχνευθεί οποιαδήποτε επακόλουθη τροποποίηση των εν λόγω δεδομένων», στο άρ. 32: «1. Η διαδικασία επικύρωσης εγκεκριμένης ηλεκτρονικής υπογραφής επιβεβαιώνει την εγκυρότητα της εγκεκριμένης ηλεκτρονικής υπογραφής εφόσον: α) το πιστοποιητικό που τεκμηριώνει την υπογραφή ήταν κατά τη στιγμή της υπογραφής εγκεκριμένο πιστοποιητικό ηλεκτρονικής υπογραφής ... β) το εγκεκριμένο πιστοποιητικό εκδόθηκε από εγκεκριμένο πάροχο υπηρεσιών εμπιστοσύνης και ήταν έγκυρο κατά τη στιγμή της υπογραφής ... η) κατά τη στιγμή της υπογραφής πληρούνταν οι απαιτήσεις που προβλέπονται στο

άρθρο 26. 2. ...», στο άρ. 41: «1. ... 2. Η εγκεκριμένη ηλεκτρονική χρονοσφραγίδα χαίρει του τεκμηρίου της ακρίβειας της ημερομηνίας και της ώρας που αναφέρει καθώς και της ακεραιότητας των δεδομένων με τα οποία συνδέονται η ημερομηνία και η ώρα. 3...» και στο άρ. 42: «1. Η εγκεκριμένη ηλεκτρονική χρονοσφραγίδα πληροί τις ακόλουθες απαιτήσεις: α) συνδέει την ημερομηνία και την ώρα με τα δεδομένα κατά τέτοιο τρόπο ώστε να αποκλείεται ευλόγως η δυνατότητα μη ανιχνεύσιμης τροποποίησης των δεδομένων· β) βασίζεται σε χρονική πηγή ακριβείας συνδεδεμένη με τη Συντονισμένη Παγκόσμια Ώρα· και γ) φέρει ηλεκτρονική υπογραφή ή προηγμένη ηλεκτρονική σφραγίδα του εγκεκριμένου παρόχου υπηρεσιών εμπιστοσύνης ή έχει υπογραφεί με κάποια άλλη ανάλογη μέθοδο. 2. ...». Στο άρ. 13 της υπ' αρ. 64233/08.06.2021 (Β'2453/ 09.06.2021) Κοινής Απόφασης των Υπουργών Ανάπτυξης και Επενδύσεων και Ψηφιακής Διακυβέρνησης με θέμα «Ρυθμίσεις τεχνικών ζητημάτων που αφορούν την ανάθεση των Δημοσίων Συμβάσεων Προμηθειών και Υπηρεσιών με χρήση των επιμέρους εργαλείων και διαδικασιών του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (ΕΣΗΔΗΣ)», προβλέπεται «1. Χρόνος και τρόπος υποβολής ηλεκτρονικών προσφορών 1.1. Οι οικονομικοί φορείς που συμμετέχουν σε ηλεκτρονική διαδικασία ανάθεσης δημόσιας σύμβασης καταρτίζουν την ηλεκτρονική προσφορά τους μέσω του Υποσυστήματος με τρόπο και σε χρόνο που ορίζεται κατά περίπτωση στις διατάξεις της κείμενης νομοθεσίας και της παρούσας. Η προσφορά υποβάλλεται στην προθεσμία που ορίζεται στα έγγραφα της σύμβασης σε ηλεκτρονικό φάκελο 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....».

9. Επειδή, περαιτέρω, σύμφωνα με τη διάταξη του αρ. 360 ν.4412/2016: «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. 2. Η άσκηση της προδικαστικής προσφυγής αποτελεί προϋπόθεση για την άσκηση των ένδικων βοηθημάτων του Τίτλου 3 κατά των εκτελεστών πράξεων ή παραλείψεων των αναθετουσών αρχών. 3. Δεν επιτρέπεται η άσκηση άλλης διοικητικής προσφυγής κατά των εκτελεστών πράξεων ή παραλείψεων της αναθέτουσας αρχής κατά τη διαδικασία της ανάθεσης δημόσιων συμβάσεων εκτός από την προδικαστική προσφυγή της παραγράφου 1». Επίσης, σύμφωνα με τη διάταξη του αρ. 361 του νόμου αυτού, «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 τηλεομοιοτυπία ή (β) δεκαπέντε (15) ημέρες από την κοινοποίηση της προσβαλλόμενης πράξης στον ενδιαφερόμενο οικονομικό φορέα, αν χρησιμοποιήθηκαν άλλα μέσα επικοινωνίας, άλλως, (γ) δέκα (10) ημέρες από την πλήρη, πραγματική ή τεκμαιρόμενη, γνώση της πράξης που βλάπτει τα συμφέροντα του ενδιαφερόμενου οικονομικού φορέα. [...] Ακόμη, σύμφωνα με τη διάταξη του αρ. 362 του ίδιου νόμου « 1. Η προδικαστική προσφυγή κατατίθεται ηλεκτρονικά στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού... Η προδικαστική προσφυγή περιέχει τις νομικές και πραγματικές αιτιάσεις που δικαιολογούν το αίτημά της. 2. Στον Κανονισμό Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών της παρ. 7 του άρθρου 365 μπορεί να προβλέπεται ότι η προσφυγή υποβάλλεται υποχρεωτικά με τη χρήση τυποποιημένου εντύπου το οποίο θα υποβάλλεται κατά τα ειδικότερα οριζόμενα στην παρ. 1. 3. Κάθε ενδιαφερόμενος, του οποίου επηρεάζονται τα συμφέροντα, δικαιούται να ασκήσει, εντός αποκλειστικής προθεσμίας δέκα (10) ημερών από την κοινοποίηση σε αυτόν της προσφυγής, σύμφωνα με την παράγραφο 1 του άρθρου 365, παρέμβαση ενώπιον της ΑΕΠΠ, σύμφωνα με την παράγραφο 1 και κατά τα ειδικότερα οριζόμενα στον Κανονισμό Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών, για τη διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης πράξης, προσκομίζοντας όλα τα κρίσιμα έγγραφα που έχει στη διάθεσή του. 4. [...] ΣΤΙΣ

Αριθμός απόφασης : 1827, 1828/2023

περιπτώσεις όπου η προδικαστική προσφυγή κατατίθεται ηλεκτρονικά στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, σύμφωνα με το πρώτο εδάφιο της παρ. 1 του άρθρου 362 περί άσκησης προσφυγής και άσκησης παρέμβασης, η αναθέτουσα αρχή, σύμφωνα με όσα ορίζονται στον Κανονισμό Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών: α) Κοινοποιεί την προσφυγή το αργότερο έως την επομένη εργάσιμη ημέρα από την κατάθεσή της σε κάθε ενδιαφερόμενο τρίτο, ο οποίος μπορεί να θίγεται από την αποδοχή της προσφυγής, προκειμένου να ασκήσει το δικαίωμα παρέμβασής του στη διαδικασία εξέτασης της προσφυγής, σύμφωνα με την παρ. 3 του άρθρου 362, περί άσκησης προσφυγής και άσκησης παρέμβασης. β) Διαβιβάζει στην ΑΕΠΠ, το αργότερο εντός δεκαπέντε (15) ημερών από την ημέρα κατάθεσης, τον πλήρη φάκελο της υπόθεσης, τα αποδεικτικά κοινοποίησης της περ. α' της παρ. 1, στους ενδιαφερόμενους τρίτους και τις απόψεις της επί της προσφυγής. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί στις απόψεις της να παραθέσει αρχική ή συμπληρωματική αιτιολογία της προσβαλλόμενης με την προδικαστική προσφυγή πράξης. γ) Κοινοποιεί σε όλα τα μέρη τις απόψεις της, τις παρεμβάσεις και τα σχετικά έγγραφα μέσω του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού το αργότερο έως την επομένη εργάσιμη ημέρα από την κατάθεσή τους. [...] Η παράλειψη των ανωτέρω κοινοποιήσεων και η μη διαβίβαση προς την ΑΕΠΠ του φακέλου της υπόθεσης και των απόψεων της αναθέτουσας αρχής συνιστούν ιδιαίτερο πειθαρχικό αδίκημα των αρμόδιων για τις ενέργειες αυτές υπαλλήλων. Συμπληρωματικά υπομνήματα κατατίθενται από οποιοδήποτε από τα μέρη μέσω της πλατφόρμας του ΕΣΗΔΗΣ ή, αν αυτό δεν είναι εφικτό ή αν ο διαγωνισμός δεν διενεργείται μέσω ΕΣΗΔΗΣ, με οποιοδήποτε πρόσφορο μέσο, το αργότερο εντός πέντε (5) ημερών από την κοινοποίηση των απόψεων της αναθέτουσας αρχής. 2. Σε περίπτωση μη αποστολής του φακέλου από την αναθέτουσα αρχή, σύμφωνα με την περ. β' της παρ. 1, η ΑΕΠΠ μπορεί να συναγάγει τεκμήριο ομολογίας της αναθέτουσας αρχής για την πραγματική βάση των ισχυρισμών του προσφεύγοντος. 3. Η ΑΕΠΠ, εφόσον κρίνει ότι η παράλειψη αποστολής των στοιχείων που αναφέρονται στην παρ. 1 ή η καθυστερημένη αποστολή τους είναι αδικαιολόγητη και καθιστά ιδιαίτερος δυσχερή την ουσιαστική παροχή

Αριθμός απόφασης : 1827, 1828/2023

προδικαστικής προστασίας, μπορεί, με την απόφαση επί της προσφυγής, σταθμίζοντας τις συντρέχουσες σε κάθε περίπτωση συνθήκες, να επιβάλλει αυτεπαγγέλτως χρηματική κύρωση στην αναθέτουσα αρχή. Το ποσό της κύρωσης αυτής μπορεί να ανέρχεται από εκατό (100) μέχρι πεντακόσια (500) ευρώ, κατ' εκτίμηση των περιστάσεων και αναλόγως της βαρύτητας της παράβασης, καταβάλλεται μία φορά για κάθε στάδιο της διαδικασίας ανάθεσης και αποτελεί έσοδο της ΑΕΠΠ. Μνεία της κύρωσης αυτής γίνεται στον ατομικό φάκελο του υπαλλήλου που είναι υπεύθυνος για την καθυστέρηση ή ελλιπούς αποστολής ή μη αποστολής του φακέλου και των απόψεων της υπηρεσίας υπαλλήλου. Με τον Κανονισμό Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών της παρ. 7 ορίζονται ο τρόπος και χρόνος κατάθεσης και είσπραξης της χρηματικής κύρωσης, ο τρόπος απόδειξης της είσπραξής της, καθώς και κάθε άλλο σχετικό θέμα. 4. Με πράξη του προεδρεύοντος του κλιμακίου ορίζεται η ημέρα και η ώρα εξέτασης της προσφυγής, η οποία δεν μπορεί να απέχει περισσότερο από σαράντα (40) ημέρες από την ημερομηνία κατάθεσής της. Η πράξη αυτή κοινοποιείται το αργότερο δέκα (10) ημέρες πριν από την εξέταση της προσφυγής στον προσφεύγοντα, στην αναθέτουσα αρχή κατά της οποίας ασκείται η προσφυγή και σε εκείνους οι οποίοι έχουν ασκήσει παρέμβαση. [...]

7. Με προεδρικό διάταγμα, που εκδίδεται ύστερα από πρόταση του Υπουργού Δικαιοσύνης, εκδίδεται «Κανονισμός Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών» ενώπιον της ΑΕΠΠ, με τον οποίο ρυθμίζεται κάθε θέμα που αφορά τον τρόπο λειτουργίας της και ιδίως την ενώπιόν της διαδικασία, στην οποία συμπεριλαμβάνονται οι ειδικότερες προθεσμίες που δεν ρυθμίζονται στον παρόντα νόμο, οι ειδικότεροι κανόνες σύγκλησης της ΑΕΠΠ, ο ορισμός και τα καθήκοντα εισηγητών και γραμματέα, ο τρόπος και τα διαδικαστικά και τεχνικά θέματα που αφορούν την άσκηση των προσφυγών και των παρεμβάσεων, τις επιδόσεις και κοινοποιήσεις εγγράφων, το σχηματισμό φυσικού και ηλεκτρονικού αρχείου, καθώς και οι ειδικότεροι κανόνες διεξαγωγής της διαδικασίας ενώπιον της ΑΕΠΠ και λήψης των αποφάσεων από αυτήν, και κάθε άλλο σχετικό θέμα. 8. Οι προθεσμίες του παρόντος άρθρου είναι αποκλειστικές.»

Αριθμός απόφασης : 1827, 1828/2023

10. Επειδή, στη διακήρυξης του ως άνω διαγωνισμού, μεταξύ άλλων, προβλέπεται ότι : «2.4.2 Χρόνος και Τρόπος υποβολής προσφορών 2.4.2.1. Οι προσφορές υποβάλλονται από τους ενδιαφερόμενους ηλεκτρονικά, μέσω του ΕΣΗΔΗΣ, μέχρι την καταληκτική ημερομηνία και ώρα που ορίζει η παρούσα διακήρυξη, στην Ελληνική Γλώσσα, σε ηλεκτρονικό φάκελο, σύμφωνα με τα αναφερόμενα στον ν.4412/2016, ιδίως στα άρθρα 36 και 37 και στην κατ' εξουσιοδότηση της παρ. 5 του άρθρου 36 του ν.4412/2016 εκδοθείσα υπ' αριθμ. 64233/08.06.2021 (Β'2453/ 09.06.2021) Κοινή Απόφαση των Υπουργών Ανάπτυξης και Επενδύσεων και Ψηφιακής Διακυβέρνησης με θέμα «Ρυθμίσεις τεχνικών ζητημάτων που αφορούν την ανάθεση των Δημοσίων Συμβάσεων Προμηθειών και Υπηρεσιών με χρήση των επιμέρους εργαλείων και διαδικασιών του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (ΕΣΗΔΗΣ)» (εφεξής Κ.Υ.Α. ΕΣΗΔΗΣ Προμήθειες και Υπηρεσίες). Για τη συμμετοχή στο διαγωνισμό οι ενδιαφερόμενοι οικονομικοί φορείς απαιτείται να διαθέτουν προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή που υποστηρίζεται τουλάχιστον από αναγνωρισμένο (εγκεκριμένο) πιστοποιητικό, το οποίο χορηγήθηκε από πάροχο υπηρεσιών πιστοποίησης, ο οποίος περιλαμβάνεται στον κατάλογο εμπιστευσης που προβλέπεται στην απόφαση 2009/767/ΕΚ και σύμφωνα με τα οριζόμενα στο Κανονισμό (ΕΕ) 910/2014 και να εγγραφούν στο ΕΣΗΔΗΣ, σύμφωνα με την περ. β της παρ. 2 του άρθρου 37 του ν. 4412/2016 και τις διατάξεις του άρθρου 6 της Κ.Υ.Α. ΕΣΗΔΗΣ Προμήθειες και Υπηρεσίες.» [...] «2.4.2.5. Ειδικότερα, όσον αφορά τα συνημμένα ηλεκτρονικά αρχεία της προσφοράς, οι Οικονομικοί Φορείς τα καταχωρίζουν στους ανωτέρω (υπο)φακέλους μέσω του Υποσυστήματος, ως εξής: Τα έγγραφα που καταχωρίζονται στην ηλεκτρονική προσφορά, και δεν απαιτείται να προσκομισθούν και σε έντυπη μορφή, γίνονται αποδεκτά κατά περίπτωση, σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στις διατάξεις: α) είτε των άρθρων 13, 14 και 28 του ν. 4727/2020 (Α' 184) περί ηλεκτρονικών δημοσίων εγγράφων που φέρουν ηλεκτρονική υπογραφή ή σφραγίδα και, εφόσον πρόκειται για αλλοδαπά δημόσια ηλεκτρονικά έγγραφα, εάν φέρουν επισημείωση e-Apostille β) είτε των άρθρων 15 και 27106 του ν. 4727/2020 (Α' 184) περί ηλεκτρονικών ιδιωτικών εγγράφων που φέρουν ηλεκτρονική

Αριθμός απόφασης : 1827, 1828/2023

υπογραφή ή σφραγίδα γ) είτε του άρθρου 11 του ν. 2690/1999 (Α΄ 45), δ) είτε της παρ. 2 του άρθρου 37 του ν. 4412/2016, περί χρήσης ηλεκτρονικών υπογραφών σε ηλεκτρονικές διαδικασίες δημοσίων συμβάσεων, ε) είτε της παρ. 8 του άρθρου 92 του ν. 4412/2016, περί συνυποβολής υπεύθυνης δήλωσης στην περίπτωση απλής φωτοτυπίας ιδιωτικών εγγράφων.».

Περαιτέρω, σύμφωνα με την παρ. 2.2.9., «2.2.9 Κανόνες απόδειξης ποιοτικής επιλογής. Το δικαίωμα συμμετοχής των οικονομικών φορέων και οι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής τους, όπως ορίζονται στις παραγράφους 2.2.1 έως 2.2.8, κρίνονται κατά την υποβολή της προσφοράς δια του ΕΕΕΣ, κατά τα οριζόμενα στην παράγραφο 2.2.9.1, κατά την υποβολή των δικαιολογητικών της παραγράφου 2.2.9.2 και κατά τη σύναψη της σύμβασης δια της υπεύθυνης δήλωσης, της περ. δ΄ της παρ. 3 του άρθρου 105 του ν. 4412/2016... 2.2.9.1 Προκαταρκτική απόδειξη κατά την υποβολή προσφορών

Προς προκαταρκτική απόδειξη ότι οι προσφέροντες οικονομικοί φορείς: α) δεν βρίσκονται σε μία από τις καταστάσεις της παραγράφου 2.2.3 και β) πληρούν τα σχετικά κριτήρια επιλογής των παραγράφων 2.2.4, 2.2.5, 2.2.6 και 2.2.7 της παρούσης, προσκομίζουν κατά την υποβολή της προσφοράς τους, ως δικαιολογητικό συμμετοχής, το προβλεπόμενο από το άρθρο 79 παρ. 1 και 3 του ν. 4412/2016 Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ), σύμφωνα με το επισυναπτόμενο στην παρούσα Παράρτημα ΙΙΙ ,το οποίο ισοδυναμεί με ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση, με τις συνέπειες του ν. 1599/1986. Το ΕΕΕΣ καταρτίζεται βάσει του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος 2 του Κανονισμού (ΕΕ) 2016/7 και συμπληρώνεται από τους προσφέροντες οικονομικούς φορείς σύμφωνα με τις οδηγίες του Παραρτήματος 1. Το ΕΕΕΣ φέρει υπογραφή με ημερομηνία εντός του χρονικού διαστήματος κατά το οποίο μπορούν να υποβάλλονται προσφορές...».

11. 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

Αριθμός απόφασης : 1827, 1828/2023

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 συνολολόγηση της σύμβασης, καθιστά μη νόμιμη τη σχετική διαδικασία (ΕΣ Πράξη VI Τμήματος 78/2007).

12. Επειδή, η αρχή της τυπικότητας, η οποία διέπει γενικά τη διενέργεια των διαγωνισμών (βλ. ΣΤΕ 2889/2011, 4343/2005 κ.ά. βλ. και Ε.Α. 228/2013, 111/2006, 597/2007 κ. ά.) εξυπηρετεί τις ανάγκες της διαφάνειας, της αποφυγής του κινδύνου αλλοίωσης των προσφορών και της ευχερούς εξέτασης και αξιολόγησής τους (Δ. Ράικος, Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων, Β' Έκδοση, Εκδόσεις ΣΑΚΚΟΥΛΑ, 2017, σελ. 195 επ.). Σύμφωνα, δε, με την εν λόγω αρχή, δεν επιτρέπεται να τεθούν εκποδών διατάξεις της διακηρύξεως, οι οποίες θεσπίζουν υποχρέωση υποβολής με την προσφορά ορισμένων στοιχείων που απαιτούνται επί ποινή αποκλεισμού από τον διαγωνισμό.

13. Επειδή, σύμφωνα με την αρχή της τυπικότητας που διέπει τη διαδικασία σύναψης δημοσίων συμβάσεων, η αναθέτουσα αρχή έχει τη δυνατότητα να καλέσει τους προμηθευτές να συμπληρώσουν τα νομίμως, καταρχήν, υποβληθέντα δικαιολογητικά ή να παρέχουν σχετικές διευκρινίσεις, όχι όμως να αναπληρώσουν μη υποβληθέντα ή μη νομίμως υποβληθέντα δικαιολογητικά (βλ. ΣΤΕ 2454/09, ΕΑ ΣΤΕ 457, 364/09, 738/09, 180/09, 567/08, 3075/08, 307/07, ΔΕΦΑΘ 271/2011 σκέψεις 43, 44, 45, ΔΕΦΑΘ 537/2015, Ε.Α. Σ.Τ.Ε. 127/2010, 1173/2009, ΔΕΦΑΘ 859/2012 (ΑΣΦ), ΔΕΦΑΘ 239/2019, Ε.Α. ΣΤΕ 1319, 1065, 935, 819/2007 κα). Ειδικότερα κατά την έννοια των διατάξεων του άρθ. 102 και του όμοιου άρθ. 310 του ν. 4412/2016, οι προβλεπόμενες από αυτές διευκρινίσεις, δίδονται μόνον εφόσον ζητηθούν από το αρμόδιο όργανο, κατά τη διαγραφόμενη διαδικασία, λαμβάνονται δε υπόψη, ενόψει και της αυστηρώς τυπικής διαδικασίας των δημοσίων διαγωνισμών, μόνον εφόσον έχουν ως αντικείμενο τη συμπλήρωση νομίμως κατ' αρχήν υποβληθέντων στοιχείων και όχι την αναπλήρωση της έλλειψης τέτοιων στοιχείων ή την τροποποίηση του περιεχόμενου της προσφοράς, ώστε να απαλειφθούν αντιθέσεις και να συμφωνεί αυτή με όρους της διακήρυξης (πρβλ. ΣΤΕ 1856/2008, 2660/2004 7μ., ΕΑ ΣΤΕ 668, 567/2009, ΔΕΦΑΘ 743/2012 (ΑΣΦ), κ.ά.).

Αριθμός απόφασης : 1827, 1828/2023

14. Επειδή, από τη γραμματική διατύπωση αφενός του άρθρου 102 Ν. 4412/2016, όπως ισχύει τροποποιηθέν με τις διατάξεις του άρθρου 42 Ν. 4782/2016, και αφετέρου του άρθρου 3.1.2.1 της Διακήρυξης, σύμφωνα με το οποίο «μετά την κατά περίπτωση ηλεκτρονική αποσφράγιση των προσφορών η αναθέτουσα αρχή προβαίνει στην αξιολόγηση αυτών, μέσω των αρμόδιων πιστοποιημένων στο ΕΣΗΔΗΣ οργάνων της, εφαρμοζόμενων κατά τα λοιπά των κειμένων διατάξεων. Η αναθέτουσα αρχή, τηρώντας τις αρχές της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, ζητά από τους προσφέροντες οικονομικούς φορείς, όταν οι πληροφορίες ή η τεκμηρίωση που πρέπει να υποβάλλονται είναι ή εμφανίζονται ελλιπείς ή λανθασμένες, συμπεριλαμβανομένων εκείνων στο ΕΕΕΣ, ή όταν λείπουν συγκεκριμένα έγγραφα, να υποβάλλουν, να συμπληρώνουν, να αποσαφηνίζουν ή να ολοκληρώνουν τις σχετικές πληροφορίες ή τεκμηρίωση, εντός προθεσμίας όχι μικρότερης των δέκα (10) ημερών και όχι μεγαλύτερης των είκοσι (20) ημερών από την ημερομηνία κοινοποίησης σε αυτούς της σχετικής πρόσκλησης. Η συμπλήρωση ή η αποσαφήνιση ζητείται και γίνεται αποδεκτή υπό την προϋπόθεση ότι δεν τροποποιείται η προσφορά του οικονομικού φορέα και ότι αφορά σε στοιχεία ή δεδομένα, των οποίων είναι αντικειμενικά εξακριβώσιμος ο προγενέστερος χαρακτήρας σε σχέση με το πέρας της καταληκτικής προθεσμίας παραλαβής προσφορών. Τα ανωτέρω ισχύουν κατ' αναλογίαν και για τυχόν ελλείπουσες δηλώσεις, υπό την προϋπόθεση ότι βεβαιώνουν γεγονότα αντικειμενικώς εξακριβώσιμα». Περαιτέρω, όπως ρητώς προβλέπεται στον ανωτέρω όρο της Διακήρυξης, καθώς επίσης και στην αιτιολογική έκθεση του άρθρου 42 Ν. 4782/2021, τα στοιχεία που προσκομίζονται κατόπιν της πρόσκλησης της αναθέτουσας αρχής αφορούν δεδομένα, των οποίων είναι αντικειμενικά εξακριβώσιμος ο προγενέστερος χαρακτήρας σε σχέση με το πέρας της προθεσμίας που είχε ταχθεί για την υποβολή υποψηφιότητας.

15. Επειδή, όπως έχει κριθεί (βλ. Ελ. Συν 1739/2016 Μείζων Σύνοψη)
α) ως «ηλεκτρονική υπογραφή» νοείται ένα σύνολο δεδομένων σε ηλεκτρονική μορφή, τα οποία χρησιμεύουν ως μέθοδος απόδειξης της γνησιότητας, ενώ ως «ψηφιακή ή προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή» νοείται εκείνη που συνδέεται μονοσήμαντα με τον υπογράφο και είναι ικανή να

Αριθμός απόφασης : 1827, 1828/2023

καθορίσει ειδικά και αποκλειστικά την ταυτότητα του, έχει δημιουργηθεί με μέσα που ο υπογράφων μπορεί να διατηρήσει υπό τον αποκλειστικό του έλεγχο και συνδέεται με τα δεδομένα στα οποία αναφέρεται, με τρόπο ώστε να μπορεί να εντοπισθεί επακόλουθη αλλοίωση των δεδομένων, β) για τη δημιουργία ψηφιακής υπογραφής απαιτείται ο υπογράφων να κατέχει διατεταγμένο υλικό ή λογισμικό που χρησιμοποιείται για την εφαρμογή των «δεδομένων δημιουργίας της υπογραφής», για την επαλήθευση των οποίων απαιτείται η χρήση των «δεδομένων επαλήθευσης υπογραφής» (κώδικες ή δημόσια κρυπτογραφικά κλειδιά) και η έκδοση ηλεκτρονικής Βεβαίωσης, ήτοι ψηφιακού πιστοποιητικού που συνδέει μονοσήμαντα τα «δεδομένα επαλήθευσης μιας υπογραφής» (ή δημόσιο κλειδί) με ένα συγκεκριμένο φυσικό πρόσωπο και επιβεβαιώνει την ταυτότητα του, εξασφαλίζει τη γνησιότητα του υπογραφόμενου κατ' αυτόν τον τρόπο εγγράφου, την ακεραιότητα του, την εμπιστευτικότητα και τη μη αποποίηση της ευθύνης του υπογράφοντος, γ) η ψηφιακή υπογραφή που βασίζεται σε αναγνωρισμένο πιστοποιητικό, ήτοι ηλεκτρονική βεβαίωση που εκδίδεται από «πάροχο υπηρεσιών πιστοποίησης» και δημιουργείται από ασφαλή διάταξη δημιουργίας υπογραφής, ήτοι από διάταξη που διασφαλίζει, αφενός ότι τα δεδομένα δημιουργίας υπογραφής που χρησιμοποιήθηκαν είναι κατ' ουσίαν μοναδικά και απόρρητα και δεν μπορούν με εύλογη βεβαιότητα να αντληθούν από αλλού, ενώ προστατεύονται αποτελεσματικά από το νομίμως υπογράφοντα κατά της χρησιμοποίησής τους από τρίτους και αφετέρου ότι η υπογραφή προστατεύεται από πλαστογραφία με τα μέσα της σύγχρονης τεχνολογίας, επέχει θέση ιδιόχειρης υπογραφής, τόσο κατά το ουσιαστικό όσο και κατά το δικονομικό δίκαιο, ενώ συνιστά μέθοδο απόδειξης της γνησιότητας του ηλεκτρονικού εγγράφου. Επομένως, τα ηλεκτρονικά έγγραφα που φέρουν ασφαλή προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή εξομοιώνονται, από πλευράς έννομων συνεπειών, πλήρως, με τα ιδιοχείρως υπογεγραμμένα έγγραφα και αναπτύσσουν αυξημένη αποδεικτική δύναμη (άρθρο 445 ΚΠολΔ) και, εφόσον η γνησιότητα του περιεχομένου τους δεν αμφισβητείται, αποτελούν πλήρη απόδειξη ότι η δήλωση που περιέχουν προέρχεται από τον ψηφιακώς υπογράφοντα δ) τα πιστοποιητικά δημιουργίας ψηφιακής υπογραφής που

έχουν εκδοθεί από φορέα παροχής υπηρεσιών πιστοποίησης εγκατεστημένο σε κράτος μέλος της Ευρωπαϊκής Ένωσης, στους καλυπτόμενους από τη νομοθεσία της Ευρωπαϊκής Ένωσης για την ηλεκτρονική υπογραφή τομείς, συνεπάγονται τις ίδιες έννομες συνέπειες με τις αντίστοιχες υπηρεσίες πιστοποίησης, που παρέχονται από πάροχο υπηρεσιών πιστοποίησης, ο οποίος είναι εγκατεστημένος στην Ελλάδα, τα δε προϊόντα ψηφιακής υπογραφής, τα οποία συνάδουν με την κείμενη νομοθεσία της Ευρωπαϊκής Ένωσης, συνεπάγονται τις ίδιες έννομες συνέπειες με τα αντίστοιχα προϊόντα ψηφιακής υπογραφής, τα οποία προέρχονται από την Ελλάδα, ε) ηλεκτρονικό έγγραφο είναι το σύνολο των δεδομένων, τα οποία, αφού εγγραφούν στο μαγνητικό δίσκο ενός Η/Υ, αποτυπώνονται στη συνέχεια, κατά τρόπο αναγνώσιμο από τον άνθρωπο, στην οθόνη του Η/Υ ή εκτυπώνονται στον προσαρτημένο εκτυπωτή (print - out) και αποτελούν απεικόνιση της εγγραφής που έχει καταχωρηθεί στη μαγνητική επιφάνεια του σκληρού δίσκου του Η/Υ. Συνεπώς, έγγραφα που εκδίδονται ηλεκτρονικά, με χρήση προηγμένης ηλεκτρονικής (ψηφιακής) υπογραφής που πληροί τις απαιτήσεις της Οδηγίας 99/93/ΕΚ, θεωρούνται νομίμως υπογεγραμμένα, έχουν δε την ίδια νομική και αποδεικτική ισχύ με τα έγγραφα που φέρουν ιδιόχειρη υπογραφή και έχουν ισχύ πρωτοτύπου με την έκδοσή τους και μόνο, χωρίς να απαιτείται οποιαδήποτε επικύρωση τους.

16. Επειδή, από το σύνολο της κείμενης νομοθεσίας καθίσταται σαφές ότι: α) 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 β) συνιστά ουσιώδη τύπο, δεδομένης της υποχρεωτικής ηλεκτρονικής διαδικασίας υποβολής των προσφορών, η παράλειψη του οποίου δεν δύναται να θεραπευθεί.

17. Επειδή, η δεύτερη προσφεύγουσα με τον πρώτο λόγο της προσφυγής της υποστηρίζει ότι η συνδιαγωνιζόμενη της ένωση (πρώτη προσφεύγουσα και νυν παρεμβαίνουσα επί της προσφυγής αυτής) υπέβαλε με τα δικαιολογητικά συμμετοχής το ΕΕΕΣ της εταιρείας «...», ψηφιακά υπογεγραμμένο από τον νόμιμο εκπρόσωπό της ... Ωστόσο, στο

Αριθμός απόφασης : 1827, 1828/2023

πιστοποιητικό της ψηφιακής υπογραφής δεν αναφέρεται ότι η υπογραφή είναι πιστοποιημένη σύμφωνα με το Κανονισμό 910/2014, ενώ στο εικονίδιο το σχετικό με την επικύρωση της υπογραφής αναγράφεται ρητώς «Signature Validity Unknown»/«Η εγκυρότητα υπογραφής είναι άγνωστη» και, περαιτέρω, αναγράφεται «η ταυτότητα του υπογράφοντος είναι άγνωστη επειδή δεν έχει συμπεριληφθεί στη λίστα αξιόπιστων πιστοποιητικών και κανένα από τα μητρικά πιστοποιητικά δεν είναι αξιόπιστο πιστοποιητικό». Ακόμη, εφόσον επιλεγεί η δυνατότητα «Signature Properties»/«ιδιότητες υπογραφής», ανοίγει ένα νέο εικονίδιο, όπου, ελέγχοντας στο περιβάλλον «Summary»/«Σύνοψη», το πιστοποιητικό έχει εκδοθεί («Issued by») από τον ίδιο τον υπογράφο και όχι από πιστοποιημένο πάροχο που να περιλαμβάνεται στον κατάλογο εμπιστευσης που προβλέπεται στην απόφαση 2009/767/EK της Επιτροπής. Στη συνέχεια του ελέγχου εγκυρότητας της ψηφιακής αυτής υπογραφής, εφόσον επιλέγει «Details»/«λεπτομέρειες», ανοίγει ένας κατάλογος με πληροφορίες για την ψηφιακή υπογραφή, από τις οποίες προκύπτει ότι η ψηφιακή υπογραφή του ανωτέρω που έχει τεθεί στο έγγραφο ισχύει από 22/02/2023 έως 22/02/2028. Δοθέντος ότι η μη έγκυρη ψηφιακή υπογραφή ισοδυναμεί με έλλειψη αυτής, εκ των προεκτεθέντων συνάγεται ότι η υπεύθυνη δήλωση - ΕΕΕΣ που έχει προσκομίσει η ως άνω παρεμβαίνουσα ένωση ως δικαιολογητικό συμμετοχής δεν φέρει έγκυρη ψηφιακή, υπογραφή κατά παράβαση των διατάξεων της διακήρυξης και της ισχύουσας νομοθεσίας, με αποτέλεσμα την έλλειψη εκ μέρους της της απόδειξης της μη συνδρομής των λόγων αποκλεισμού και του κριτηρίου επιλογής που αφορά η κατατεθείσα υπεύθυνη δήλωση. Σύμφωνα, λοιπόν, με όλα τα ανωτέρω, επειδή ο φάκελος δικαιολογητικών συμμετοχής – τεχνικής προσφοράς της παρεμβαίνουσας αυτής ένωσης δεν περιελάμβανε το, επί ποινή αποκλεισμού, απαιτούμενο δικαιολογητικό ΕΕΕΣ, καθότι αυτό, ως φέρον μη έγκυρη ψηφιακή υπογραφή, δεν πληροί τους όρους του νόμου για την υπογεγραμμένη υπεύθυνη δήλωση, η προσφορά της έπρεπε κατά τη δεύτερη προσφεύγουσα να απορριφθεί ως απαράδεκτη και να αποκλειστεί από τη συνέχιση του διαγωνισμού.

Αριθμός απόφασης : 1827, 1828/2023

18. Επειδή, η παρεμβαίνουσα επί της δεύτερης προσφυγής ζητά την απόρριψη του πιο πάνω λόγου, υποστηρίζοντας, μεταξύ άλλων, ότι αυτός θα πρέπει να απορριφθεί ως αορίστως προβαλλόμενος, λαμβανομένου υπόψη ότι δεν διευκρινίζεται για ποιον δήθεν λόγο δεν είναι έγκυρη η ψηφιακή υπογραφή του νομίμου εκπροσώπου της, ούτε ποια συγκεκριμένη προϋπόθεση δήθεν δεν πληροί η επίμαχη υπογραφή. Περαιτέρω, υποστηρίζει ότι η υπογραφή είναι έγκυρη, ενώ προσθέτει ότι εάν υποθεθεί ότι υπήρχε οποιοδήποτε τεχνικό σφάλμα, ουδόλως το γνώριζε και ουδόλως μπορούσε να το προβλέψει. Σε κάθε δε περίπτωση, ακόμη και εάν θεωρηθεί ότι υπάρχει οποιοδήποτε ζήτημα σχετικά με την τεθείσα υπογραφή στο ΕΕΕΣ του μέλους της «...», τότε θα πρέπει να κληθεί, κατά τους ισχυρισμούς της, προς υποβολή διευκρινίσεων, κατ' εφαρμογήν του άρθρου 102 του ν. 4412/2016.

19. Επειδή, επί του ως άνω πρώτου λόγου της δεύτερης προδικαστικής προσφυγής, λεκτέα τα εξής: Όπως προκύπτει από τη σχετική με την ηλεκτρονική υπογραφή νομοθεσία, οι συμμετέχοντες οικονομικοί φορείς απαιτείται να διαθέτουν προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή που υποστηρίζεται τουλάχιστον από αναγνωρισμένο (εγκεκριμένο) πιστοποιητικό, το οποίο χορηγήθηκε από πάροχο υπηρεσιών πιστοποίησης, ο οποίος περιλαμβάνεται στον κατάλογο εμπιστευσης που προβλέπεται στην απόφαση 2009/767/ΕΚ και σύμφωνα με τα οριζόμενα στο Κανονισμό (ΕΕ) 910/2014 και να εγγραφούν στο ΕΣΗΔΗΣ, σύμφωνα με την περ. β της παρ. 2 του άρ. 37 του Ν. 4412/2016 και τις διατάξεις του άρ. 6 της Κ.Υ.Α. ΕΣΗΔΗΣ Προμήθειες και Υπηρεσίες. Ως προς τον έλεγχο εγκυρότητας της εγκεκριμένης ηλεκτρονικής υπογραφής, αυτός γίνεται όπως ειδικότερα περιγράφεται στο αρχείο που βρίσκεται στην ιστοσελίδα «<https://aped.gov.gr/wp-content/uploads/2022/05/sign-timestamp-check.pdf>» της ΑΠΕΔ (Αρχή Πιστοποίησης Ελληνικού Δημοσίου), όπου, μεταξύ άλλων, αναφέρεται ότι «Ο έλεγχος αυτός γίνεται απευθείας και από το λογισμικό Adobe Reader, αρκεί να είναι πρόσφατης έκδοσης (XI ή DC)». Εν συνεχεία, αναφέρεται ότι «1. Όταν ανοίγουμε ψηφιακά υπογεγραμμένο έγγραφο με πιστοποιητικό που έχει εκδοθεί από Εγκεκριμένη Αρχή Πιστοποίησης με το λογισμικό Adobe Reader, θα πρέπει να βλέπουμε τη σήμανση “Signed and all signatures are valid”. Με

Αριθμός απόφασης : 1827, 1828/2023

τον τρόπο αυτό μπορούμε να βεβαιωθούμε ότι η υπογραφή είναι έγκυρη και δεν έχει γίνει επεξεργασία του εγγράφου μετά την υπογραφή. Έπειτα, για να δούμε περισσότερες πληροφορίες κάνουμε κλικ πάνω σε κάθε υπογραφή. 2. Επιλέγουμε Signature properties 3. Ελέγχουμε όλες τις πληροφορίες που εμφανίζονται ώστε να είναι έγκυρες και να έχει γίνει η επικύρωσή τους από το λογισμικό Adobe Reader. i. "Signature is valid, signed by ..." ii. "The document has not been modified since this signature was applied" iii. "The signature includes an embedded timestamp. Timestamp time: ... " 4. Επιλέγουμε "Show Signer's Certificate" για να ελέγξουμε τις πληροφορίες του πιστοποιητικού. Ελέγχουμε τον κανονισμό με τον οποίο έχει εκδοθεί και τη διάταξη που φυλάσσεται. Πρέπει: i. να έχει εκδοθεί βάσει του EK 910/2014 (eIDAS) ii. να φυλάσσεται σε Εγκεκριμένη Διάταξη Δημιουργίας Υπογραφής (QSCD) 5. Πατάμε OK. 6. Πατάμε "Advanced Properties" -> "Show certificate" 7. Ελέγχουμε την Αρχή Χρονοσήμανσης, τον κανονισμό με τον οποίο έχει εκδοθεί και τη διάταξη που φυλάσσεται. Πρέπει: i. να έχει εκδοθεί βάσει του EK 910/2014 (eIDAS) ii. να φυλάσσεται σε Εγκεκριμένη Διάταξη Δημιουργίας Υπογραφής (QSCD).». Ωστόσο, για το ανωτέρω έγγραφο, καθώς και για άλλα έγγραφα της προσφοράς της παρεμβαίνουσας επί της δεύτερης προσφυγής ένωσης, ακολουθώντας τις ως άνω οδηγίες ελέγχου εγκυρότητας εγκεκριμένης ηλεκτρονικής υπογραφής και χρονοσήμανσης επί του ΕΕΕΣ, δεν επαληθεύεται η εγκυρότητα της πιθέμενης επ' αυτών υπογραφής. Ειδικότερα, ενώ προκύπτει ως έγκυρη η ηλεκτρονική υπογραφή της Βασιλικής Καρκανιά, δεν προκύπτει ως έγκυρη η υπογραφή του Χρήστου Παπαγεωργίου. Και ναι μεν στο ΕΕΕΣ αναφέρεται ότι συμμετέχουσα ένωση είναι η "... ΜΕ ΕΔΡΑ ΑΥΤΗΣ ΤΑ ΓΡΑΦΕΙΑ ΤΗΣ ΕΤΑΙΡΕΙΑΣ "... ΣΤΗ ..., - ΤΚ ... ΣΥΜΦΩΝΑ ΜΕ ΤΟ ΑΠΟ 01/06/2023 ΙΔΙΩΤΙΚΟ ΣΥΜΦΩΝΗΤΙΚΟ ΕΝΩΣΗΣ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ ΦΟΡΕΩΝ, ΤΑ ΠΟΣΟΣΤΑ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ ΤΩΝ ΕΤΑΙΡΕΙΩΝ ΣΤΗΝ ΕΝΩΣΗ ΩΣ ΠΡΟΣ ΤΗΝ ΕΚΤΑΣΗ, ΤΟ ΕΙΔΟΣ ΚΑΙ ΤΗΝ ΚΑΤΑΝΟΜΗ ΑΜΟΙΒΗΣ ΣΤΟ ΣΥΝΟΛΟ ΤΟΥ ΑΝΤΙΚΕΙΜΕΝΟΥ ΤΗΣ ΣΥΜΒΑΣΗΣ, ΟΠΩΣ ΕΠΙΣΗΣ ΤΑ ΕΞΟΔΑ, ΕΣΟΔΑ, ΚΕΡΔΗ, ΖΗΜΙΕΣ ΚΑΙ ΕΝ ΓΕΝΕΙ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΑ ΚΑΙ ΥΠΟΧΡΕΩΣΕΙΣ ΤΗΣ ΔΙΑΓΩΝΙΖΟΜΕΝΗΣ ΕΝΩΣΗΣ ΚΑΙ ΤΗΣ ΚΟΙΝΟΠΡΑΞΙΑΣ ΠΟΥ ΘΑ ΣΥΣΤΑΘΕΙ (ΣΕ ΠΕΡΙΠΤΩΣΗ ΑΝΑΔΕΙΞΗΣ ΑΥΤΗΣ

ΩΣ ΑΝΑΔΟΧΟΥ) ΕΙΝΑΙ: Α) ... 50,00% ΚΑΙ Β) ... 50,00%.ΤΑ ΜΕΛΗ ΤΗΣ ΕΝΩΣΗΣ ΕΥΘΥΝΟΝΤΑΙ ΑΛΛΗΛΕΓΓΥΑ ΚΑΙ ΕΙΣ ΟΛΟΚΛΗΡΟΝ ΕΝΑΝΤΙ ΤΟΥ ΑΝΑΘΕΤΟΝΤΟΣ ΦΟΡΕΑ ΚΑΙ ΤΟΥ ΚΥΡΙΟΥ ΤΟΥ ΕΡΓΟΥ.ΟΡΙΖΕΤΑΙ ΔΥΝΑΜΕΙ ΤΟΥ ΑΠΟ 01/06/2023 ΙΔΙΩΤΙΚΟΥ ΣΥΜΦΩΝΗΤΙΚΟΥ ΜΕΤΑΞΥ ΤΩΝ ΔΥΟ ΕΤΑΙΡΕΙΩΝ / ΜΕΛΩΝ ΤΗΣ ΣΥΜΜΕΤΕΧΟΥΣΑΣ ΈΝΩΣΗΣ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ ΦΟΡΕΩΝ ΚΟΙΝΟΣ ΕΚΠΡΟΣΩΠΟΣ ΤΗΣ ΑΝΩ ΕΝΩΣΗΣ Η ΚΑ.... , ΔΙΕΥΘΥΝΟΥΣΑ ΣΥΜΒΟΥΛΟΣ ΤΗΣ ΕΤΑΙΡΕΙΑΣ ... ΚΑΙ ΑΝΑΠΛΗΡΩΤΗΣ ΚΑΤΑ ΠΑΝΤΑ ΑΥΤΗΣ Ο Κ.... , ΔΙΑΧΕΙΡΙΣΤΗΣ ΤΗΣ... , όμως στο από 01/06/2023 ΙΔΙΩΤΙΚΟ ΣΥΜΦΩΝΗΤΙΚΟ ΕΝΩΣΗΣ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ ΦΟΡΕΩΝ, που έχει υποβληθεί από την ως άνω ένωση μαζί με την προσφορά της, έχει τεθεί επίσης μη έγκυρη ηλεκτρονική υπογραφή του... Τούτο δε έχει ως αποτέλεσμα η ...να μην έχει νομίμως ορισθεί εκπρόσωπος της ένωσης και, συνεπώς, η υπογραφή της να μην επαρκεί για να καταστήσει νόμιμη την υποβολή του υπό κρίση ΕΕΕΣ, το οποίο, ως μη προσηκόντως υπογεγραμμένο, καθιστά την προσφορά, ομοίως, μη νόμιμη, περιέχουσα έλλειψη μη δυνάμενη να συμπληρωθεί δια διευκρινίσεων και, συνεπώς, απορριπτέα, όπως βασίμως προβάλλεται από τη δεύτερη προσφεύγουσα.

20. Επειδή, όσα έγιναν δεκτά στην προηγούμενη σκέψη, παρέχουν αυτοτελές νόμιμο έρεισμα για την ακύρωση της προσβαλλόμενης κατά το σκέλος που αφορά την αποδοχή της προσφοράς της ως άνω παρεμβαίνουσας ένωσης επί της δεύτερης προσφυγής, παρέλκει δε ως αλυσιτελής η εξέταση των έτερων προβαλλόμενων λόγων κατά της αποδοχής της προσφοράς της (πρβλ. Ε.Α. ΣτΕ 326/2011, 1238, 1132, 420/2010, 750/2007).

21. Επειδή, όσον αφορά στην πρώτη προσφυγή, αυτή υπογράφεται, επίσης, από κοινού από τον ... , με μη έγκυρη ηλεκτρονική υπογραφή και την ... , με έγκυρη ηλεκτρονική υπογραφή.

22. Επειδή, η παρεμβαίνουσα επί της πρώτης προσφυγής και νυν ανάδοχος υποστηρίζει ότι η πρώτη αυτή προσφυγή, ως μη προσηκόντως υπογεγραμμένη, τυγχάνει απορριπτέα.

23. Επειδή, η πρώτη προσφεύγουσα με το από 30/10/2023 υπόμνημά της, υποστηρίζει ότι «ο ισχυρισμός αυτός προβάλλεται αλυσιτελώς, διότι ακόμη και αν ήθελε θεωρηθεί πως συντρέχει πλημμέλεια της υπογραφής της εταιρίας «...» ως κατ' ιδίαν μέλους της Ένωσης μας (quod non), η πλημμέλεια αυτή ουδόλως θα μπορούσε να οδηγήσει στην απόρριψη της προσφυγής μας ως απαράδεκτης, καθώς για την παραδεκτή άσκησή της αρκούσε η θέση της υπογραφής της νόμιμης εκπροσώπου της εταιρίας μας. Πιο συγκεκριμένα, δυνάμει του με αριθμό 3.665/3.10.2023 ειδικού συμβολαιογραφικού εγγράφου χορήγησης πληρεξουσιότητας της συμβολαιογράφου ...(βλ. σχετικό 1), η εταιρία «...» χορήγησε στη νόμιμη εκπρόσωπο της εταιρίας μας την ειδική εντολή να υποβάλει και να υπογράψει προδικαστική προσφυγή κατά των προσβαλλόμενων πράξεων ενώπιον της ΕΑΔΗΣΥ, καθώς και υπόμνημα και παρέμβαση. Βάσει του ως άνω εγγράφου, η νόμιμη εκπρόσωπος της πρώτης από εμάς εταιρίας «...» εδύνατο να υπογράψει νομίμως την επίδικη προσφυγή χωρίς την σύμπραξη της εταιρίας «...». Ωστε με μόνη την υπογραφή της κ.... , η οποία τέθηκε έγκυρα και νόμιμα (βλ. αμέσως παρακάτω) η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή ασκήθηκε και υπογράφηκε παραδεκτά, χωρίς να απαιτείται η υπογραφή και του νομίμου εκπροσώπου του έτερου μέλους αυτής, ήτοι της εταιρίας... Η δε υπογραφή της τελευταίας, ετέθη ως εκ περισσού, ώστε τυχόν πλημμέλεια της δεν παράγει οποιαδήποτε έννομη συνέπεια αναφορικά με την παραδεκτή υποβολή της προδικαστικής μας». Προσκομίζει δε το πρώτον με το υπόμνημά της το ως άνω συμβολαιογραφικό πληρεξούσιο, προς επίρρωση των ισχυρισμών της.

24. Επειδή, όπως προκύπτει από το σύνολο των διατάξεων του βιβλίου IV του ν. 4412/2016, η διαδικασία εξέτασης των προσφυγών ενώπιον της ΕΑΔΗΣΥ καθορίζεται από ένα αυστηρό πλαίσιο, με αποκλειστικές προθεσμίες με σκοπό την ταχεία εκκαθάριση των διαγωνιστικών διαδικασιών. Στο πλαίσιο αυτό και λαμβανομένης υπόψη της ανάγκης ύπαρξης ενός ευλόγου και συγκεκριμένου σημείου, κατά το οποίο πρέπει να «κλείσει» ο φάκελος της υπόθεσης και να προχωρήσει το αρμόδιο κλιμάκιο στην εξέταση της υπόθεσης, καθίσταται σαφές ότι οι προσφεύγοντες δεν μπορούν νομίμως σε οιοδήποτε χρονικό σημείο πριν την εξέταση της υπόθεσης να

προσκομίζουν νέα αποδεικτικά στοιχεία και τούτο, διότι, ούτως διακυβεύεται η δυνατότητα της αντιμωλίας, αφού οιοδήποτε ουσιώδες στοιχείο υποβληθεί μετά το πέρας της προθεσμίας για την υποβολή των απόψεων της αναθέτουσας αρχής, εντός της προθεσμίας υποβολής συμπληρωματικών υπομνημάτων, στερεί από την αναθέτουσα αρχή, αλλά και από τους παρεμβαίνοντες τη δυνατότητα του αντιλόγου, την οποία ο νομοθέτης θέλησε να προστατεύσει με τη θέσπιση του υφιστάμενου πλαισίου. Εν προκειμένω, η πρώτη προσφεύγουσα προσκομίζει το πρώτον με το υπόμνημά της, συμβολαιογραφικό πληρεξούσιο προκειμένου να αποδείξει ότι η προσφυγή της ασκείται παραδεκτώς, αφού υπογράφεται από την ... , εξουσιοδοτημένη προς τούτο από το έτερο μέρος της ένωσης, και συνεπώς δεν ασκεί επιρροή η μη έγκυρη υπογραφή του ... Όμως οι προϋποθέσεις του παραδεκτού πρέπει να αποδεικνύονται κατά το χρόνο άσκησης της προσφυγής, αφού, εξάλλου και το ίδιο το προδιατυπωμένο έντυπο, το οποίο υποχρεωτικώς χρησιμοποιείται για την παραδεκτή άσκηση προσφυγής στο πεδίο 8 αναφέρει ότι, σε περίπτωση υπογραφής της προσφυγής από δικηγόρο, η σχετική εξουσιοδότηση επισυνάπτεται στην προσφυγή. Σε κάθε δε περίπτωση, η παραδεκτή προσκόμιση στοιχείου που αφορά στο παραδεκτό ή το βάσιμο της προσφυγής πρέπει να λαμβάνει χώρα, κατ' απώτατο σημείο, εντός της προθεσμίας υποβολής των απόψεων της αναθέτουσας αρχής για τους λόγους που αναλυτικώς εκτίθενται ανωτέρω, ώστε να εξασφαλίζεται η τήρηση της αρχής της αντιμωλίας, με την παροχή της δυνατότητας τόσο στην αναθέτουσα αρχή, όσο και στους παρεμβαίνοντες οικονομικούς φορείς να εκθέσουν τους ισχυρισμούς τους επί των προσκομιζομένων εγγράφων. Συνεπώς, εν προκειμένω, όπως βασίμως προβάλλει η παρεμβαίνουσα επί της πρώτης προσφυγής, η προσφυγή αυτή ασκείται απαράδεκτως, ως μη προσηκόντως υπογεγραμμένη από τους εκπροσώπους αμφοτέρων των μερών της ένωσης, αφού η μεταγενέστερη υποβολή του επίμαχου πληρεξουσίου δεν δύναται να ληφθεί υπόψη.

25. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, η πρώτη προδικαστική προσφυγή πρέπει να απορριφθεί ως απαράδεκτη, να γίνει δεκτή η πρώτη παρέμβαση και να καταπέσει το παράβολο που κατατέθηκε για την προσφυγή.

Αριθμός απόφασης : 1827, 1828/2023

Περαιτέρω, πρέπει να γίνει δεκτή η δεύτερη προδικαστική προσφυγή, να απορριφθεί η δεύτερη παρέμβαση και να επιστραφεί το παράβολο που κατατέθηκε για την προσφυγή.

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την πρώτη προδικαστική προσφυγή.

Δέχεται την πρώτη παρέμβαση.

Διατάσσει την κατάπτωση του παραβόλου που κατέβαλε η πρώτη προσφεύγουσα.

Δέχεται τη δεύτερη προδικαστική προσφυγή.

Απορρίπτει τη δεύτερη παρέμβαση.

Ακυρώνει την υπ' αριθ. 108/2023 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής της Αναθέτουσας Αρχής, καθώς και την ενσωματωθείσα σε αυτήν 92/2023 απόφασή της, μόνο κατά το μέρος που με αυτές έγινε δεκτή η προσφορά της πρώτης προσφεύγουσας ένωσης με την επωνυμία «...».

Διατάσσει την επιστροφή του παραβόλου που κατέβαλε δεύτερη προσφεύγουσα.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 17-11-2023 και εκδόθηκε στις 7-12-2023 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Ο Πρόεδρος
Ιωάννης Λαμπρόπουλος

Η γραμματέας
Φωτεινή Μαραντίδου