

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

5^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 19-2-2021 με την εξής σύνθεση: Μιχαήλ Οικονόμου - Πρόεδρος, Σταυρούλα Κουρή - Εισηγήτρια, Άννα Χριστοδουλάκου, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 11-1-2021 (ημεροχρονολογία ανάρτησης στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού ΕΣΗΔΗΣ) προδικαστική προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 119/12-1-2021 της εταιρίας με την επωνυμία «...» και το διακριτικό τίτλο «...», νομίμως εκπροσωπούμενης.

Κατά της αναθέτουσας αρχής «...», νόμιμα εκπροσωπούμενης, και

Την από 21-1-2021 παρέμβαση του οικονομικού φορέα «...» και το διακριτικό τίτλο «...», νόμιμα εκπροσωπούμενου.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια Σταυρούλα Κουρή.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, με την προδικαστική προσφυγή της η προσφεύγουσα επιδιώκει να ακυρωθεί-εξαφανισθεί η προσβαλλομένη υπ' αριθμ. ... απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου ...-...κατά το μέρος με το οποίο κατά το στάδιο ελέγχου δικαιολογητικών συμμετοχής - τεχνικής προσφοράς απορρίφθηκε η προσφορά της προσφεύγουσας και προκρίθηκε στο επόμενο στάδιο του διαγωνισμού για την ανάθεση της σύμβασης συμφωνίας πλαίσιο «...» η εταιρία «...», ως και κάθε άλλη συναφής, προγενέστερη ή μεταγενέστερη, πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής.

2. Με την από 21-1-2021 παρέμβαση ο οικονομικός φορέας «...» παρεμβαίνει υπέρ του κύρους της ως άνω προσβαλλόμενης απόφασης.

3. Επειδή, έχει κατατεθεί, δεσμευθεί και πληρωθεί παράβολο (ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ...), ποσού 3.078,00€.

Αριθμός απόφασης: 478/2021

4. Επειδή, ο επίδικος διαγωνισμός ενόψει του αντικειμένου του, της προϋπολογισθείσας δαπάνης του και του χρόνου αποστολής δημοσίευσής του εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Ν. 4412/2016 και στη δικαιοδοσία της Α.Ε.Π.Π. και συνεπώς παραδεκτώς κατά τούτο ασκείται η εν λόγω προδικαστική προσφυγή ενώπιον της Α.Ε.Π.Π.

5. 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 (περ. α'), δοθέντος ότι η προσβαλλόμενη απόφαση αναρτήθηκε στο ΕΣΗΔΗΣ στις 31-12-2020, οπότε και έλαβαν γνώση αυτής οι συμμετέχοντες, η δε εξεταζόμενη προσφυγή ασκήθηκε στις 11-1-2021, παρεκταθείσας της καταληκτικής ημέρας που ήταν Κυριακή.

6. Επειδή, το έννομο συμφέρον της προσφεύγουσας στοιχειοθετείται στο γεγονός ότι υπέβαλε προσφορά στο συγκεκριμένο διαγωνισμό, οπότε προσδοκεί με την εξεταζόμενη προδικαστική προσφυγή να γίνει δεκτή η προσφορά της και να αναδειχθεί αυτή ανάδοχος της σύμβασης.

7. Επειδή, σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 360 του Ν.4412/2016 και την παρ. 1 του άρθρου 3 του ΠΔ 39/2017 προβλέπεται ότι: *«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».*

8. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή με την υπ' αρ.... διακήρυξη προκήρυξε ανοικτό διεθνή ηλεκτρονικό διαγωνισμό για την επιλογή αναδόχου της σύμβασης συμφωνίας πλαίσιο «...» με έναν οικονομικό φορέα για το σύνολο του αντικειμένου της σύμβασης, CPV ..., διάρκεια 3 ετών, συνολικής προϋπολογισθείσας αξίας 615.600,00€ πλέον του αναλογούντος ΦΠΑ. Ως κριτήριο ανάθεσης ορίσθηκε η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά με βάση τη βέλτιστη σχέση ποιότητας-τιμής. Η προκήρυξη της σύμβασης απεστάλη για δημοσίευση στην ΕΕΕΕ στις 20-10-2020, καταχωρήθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ με ΑΔΑΜ ... στις 23-10-2020 και στο ΕΣΗΔΗΣ με συστημικό αριθμό Στο διαγωνισμό υποβλήθηκαν δύο προσφορές, ήτοι

Αριθμός απόφασης: 478/2021

της προσφεύγουσας και της παρεμβαίνουσας. Σύμφωνα με το Πρακτικό ..., η Επιτροπή Διαγωνισμού κατ' επίκληση των όρων ...και ... της διακήρυξης εισηγήθηκε την απόρριψη της τεχνικής προσφοράς της προσφεύγουσας διότι «.....η συμμετέχουσα εταιρεία ..., δ.τ. ... προσκόμισε τέσσερα (4) τιμολόγια παροχής υπηρεσιών τα οποία έχουν εκδοθεί στο όνομα τριών (3) πελατών και επομένως δεν πληρείται η ανωτέρω αναφερόμενη απαίτηση της Διακήρυξης, ήτοι της εκτύπωσης του ιστορικού λήψεως σημάτων από τουλάχιστον δέκα (10) πελάτες οι οποίοι είναι συνδεδεμένοι με το Κέντρο Λήψεως Σημάτων του οικονομικού φορέα με το αντίστοιχο τιμολόγιο παροχής υπηρεσιών.», καθώς και την αποδοχή της προσφοράς της παρεμβαίνουσας, την οποία και βαθμολόγησε με συνολικούς βαθμούς 100. Μετά ταύτα, η Οικονομική Επιτροπή ομόφωνα αποφάσισε την έγκριση του ως άνω Πρακτικού, την αποδοχή της τεχνικής προσφοράς της παρεμβαίνουσας και την απόρριψη της προσφεύγουσας με την αιτιολογία «Δεν γίνεται δεκτός ο οικονομικός φορέας ..., δ.τ. καθώς στην τεχνική του προσφορά δεν πληρείται ο όρος του ... («...») της Διακήρυξης, ήτοι της προσκόμισης του απαιτούμενου αριθμού τιμολογίων παροχής υπηρεσιών, συνεπώς δεν προκρίνεται στο επόμενο στάδιο του διαγωνισμού.».

9. Επειδή, με τη συγκεκριμένη προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα εταιρία βάλλει κατά της ανωτέρω απόφασης, ισχυριζόμενος ότι, κατά το άρθρο ... της διακήρυξης, μετά την αξιολόγηση των φακέλων και το άνοιγμα και των οικονομικών προσφορών η αναθέτουσα αρχή καλεί τον προσωρινό ανάδοχο όπως εντός δέκα (10) ημερών από την σχετική ειδοποίησή του, προσκομίσει πρωτότυπα ή αντίγραφα ΟΛΩΝ ΤΩΝ ΔΙΚΑΙΟΛΟΓΗΤΙΚΩΝ που περιγράφονται στο άρθρο ... της διακήρυξης, ως αποδεικτικά στοιχεία για τη μη συνδρομή των λόγων αποκλεισμού του άρθρου ... της διακήρυξης, καθώς και για την πλήρωση των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής των άρθρων ... έως ... αυτής. Συνεπώς, κατά την προσφεύγουσα, τα εν λόγω δικαιολογητικά του άρθρου ... (...), ήτοι τα δικαιολογητικά για την απόδειξη της τεχνικής ικανότητας της παραγράφου ... της διακήρυξης, μεταξύ των οποίων και ο αποδιδόμενος λόγος αποκλεισμού της, ήτοι η «*Εκτύπωση του ιστορικού λήψεως σημάτων από τουλάχιστον δέκα (10) πελάτες οι οποίοι είναι συνδεδεμένοι στο Κέντρο Λήψεως Σημάτων του οικονομικού φορέα, με το αντίστοιχο τιμολόγιο παροχής υπηρεσιών*»

Αριθμός απόφασης: 478/2021

προσκομίζονται στη φάση υποβολής δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου και εάν διαπιστωθεί ότι τα προσκομισθέντα δικαιολογητικά δεν αποδεικνύουν τα αποδεικτέα των άρθρων ...και ...- ... της διακήρυξης, τότε απορρίπτεται η προσφορά του προσωρινού αναδόχου, καταπίπτει υπέρ της αναθέτουσας αρχής η εγγύηση συμμετοχής του και η προσωρινή κατακύρωση γίνεται στον επόμενο υποψήφιο. Στο ίδιο άρθρο προβλέπεται ότι η διαδικασία ελέγχου των εν λόγω δικαιολογητικών ολοκληρώνεται με τη σύνταξη πρακτικού κλπ και τελικά με την επικύρωση της απόφασης κατακύρωσης. Κατά την προσφεύγουσα, η προδήλως αβάσιμη ερμηνεία της προσβαλλομένης αποφάσεως, δηλαδή ότι τα δικαιολογητικά του άρθρου ..., απαιτείται να υποβληθούν κατά το στάδιο της συμμετοχής και όχι ως κατακυρωτικά έγγραφα, είναι μη νόμιμη, καθώς απαραδέκτως τροποποιεί ουσιώδεις διατάξεις της διακήρυξης και συγκεκριμένα του άρθρου ...³ "Περιεχόμενα Φακέλου «Δικαιολογητικά Συμμετοχής- Τεχνική Προσφορά»" αυτής (...), στο οποίο καθορίζονται σαφώς τα στοιχεία και δικαιολογητικά τα οποία οφείλουν οι συμμετέχοντες οικονομικοί φορείς να υποβάλλουν στον φάκελο "Δικαιολογητικά Συμμετοχής & Τεχνική Προσφορά" και αντιβαίνει κατ' επέκταση στις αρχές της διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων. Επιπροσθέτως, όπως επικαλείται η προσφεύγουσα, εάν ορθή και βάσιμη ήταν η προσέγγιση της αναθέτουσας αρχής σε σχέση με τον λόγο αποκλεισμού της, τότε θα έπρεπε ομοίως να έχει αποκλείσει και την παρεμβαίνουσα διότι και εκείνη δεν έχει προσκομίσει το σύνολο των δικαιολογητικών εγγράφων, που αναφέρονται εις το άρθρο ... της διακήρυξης στην παρούσα προαποδεικτική φάση, όπως ενδεικτικά τα αναζητούμενα ποινικά μητρώα των στελεχών αυτής, τα πιστοποιητικά Πρωτοδικείου περί μη πτώχευσης κτλ, Υπεύθυνες Δηλώσεις περί μη προγενέστερου αποκλεισμού, την απόδειξη της Δεκαετούς Εμπειρίας του Υπευθύνου Ασφαλείας αυτής [καθότι προσκομίζεται προφανώς ενδεικτικά άδεια εργασίας προσωπικού φύλαξης εκδοθείσα το πρώτον το έτος 2016], το αναγκαίο Ασφαλιστήριο Συμβόλαιο Γενικής Αστικής Ευθύνης με όριο αποζημίωσης 3.000.000 € τουλάχιστον ανά συμβάν (ενώ το προσκομισθέν ενδεικτικά από την ανθυποψήφια έχει ανά συμβάν όριο 2.000.000 €) κ.α., αλλά δεν το έπραξε. Στην κρινόμενη περίπτωση λοιπόν του αποκλεισμού της προσφεύγουσας για αιτίες και λόγους που συντρέχουν απολύτως ομοίως και στο πρόσωπο της

Αριθμός απόφασης: 478/2021

ετέρας ανθυποψηφίας για αντίστοιχα δικαιολογητικά του άρθρου 2.2.9.2 της διακήρυξης, τα οποία είναι προσκομιστέα σύμφωνα με το άρθρο 3.2 της διακήρυξης σε επόμενη φάση του διαγωνισμού, ο αποκλεισμός της προσφεύγουσας είναι, κατ' αυτήν, απολύτως νόμω αβάσιμος (η Διακήρυξη αποτελεί Κανονιστική Πράξη που διέπει τον Διαγωνισμό), καταχρηστικός ιδία μάλιστα αφού έναντι αμφοτέρων των υποψηφίων θα έπρεπε να ισχύσουν τα ίδια μέτρα και τα ίδια σταθμά κρίσεως της αναθέτουσας αρχής κατά την αποσφράγιση και αξιολόγηση των προσφορών σε αυτήν τη φάση του διαγωνισμού.

10. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή με το υπ' αρ.πρωτ.... έγγραφο διαβίβασε τις απόψεις της αναθέτουσας αρχής, τις οποίες κοινοποίησε, μέσω της λειτουργικότητας ΕΠΙΚΟΙΝΩΝΙΑ του ΕΣΗΔΗΣ, στην παρεμβαίνουσα αυθημερόν, και με τις οποίες συνομολόγησε την ουσιαστική βασιμότητα των ισχυρισμών της προσφεύγουσας. Συγκεκριμένα, η αναθέτουσα αρχή προέβαλε ότι, δεδομένου ότι τα επίμαχα τιμολόγια αποτελούν αποδεικτικά μέσα του αρ. ... που αποδεικνύουν την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα του αρ., τυγχάνει εφαρμογής εν προκειμένω το αρ. ... της διακήρυξης, με αποτέλεσμα ο απαιτούμενος αριθμός των δέκα (10) τιμολογίων να κατατίθεται στο στάδιο πρόσκλησης υποβολής δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου, ήτοι σε μεταγενέστερο από την αξιολόγηση των προσφορών στάδιο. Επίσης, τα επίμαχα τιμολόγια δε συμπεριλαμβάνονται στα απαραίτητα στοιχεία που πρέπει να εμπεριέχονται στην τεχνική προσφορά, όπως αναφέρονται στο Παράρτημα ... της διακήρυξης. Ως εκ τούτου, δεν αποτελούν αντικείμενο αξιολόγησης της τεχνικής προσφοράς κατ' άρθρο της διακήρυξης και η μη συμπερίληψη αυτών στο φάκελο της τεχνικής προσφοράς δεν καθιστά αυτόν ελλιπή, ώστε να συντρέχει λόγος αποκλεισμού κατά το στάδιο της αξιολόγησης των προσφορών. Συνεπώς, κατά την αναθέτουσα αρχή, οι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας εταιρείας κρίνονται βάσιμοι και θεωρείται παραδεκτό το αίτημά της για ακύρωση της υπ' αρ. ... (...) Απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου και επαναφορά της στην διαγωνιστική διαδικασία.

11. Επειδή, ο οικονομικός φορέας «...» με την από 21-1-2021 εμπροθέσμως κατόπιν της από 12-1-2021 κοινοποίησης της προσφυγής μέσω της λειτουργικότητας 'ΕΠΙΚΟΙΝΩΝΙΑ' του ΕΣΗΔΗΣ, παρέμβασή του

Αριθμός απόφασης: 478/2021

υπέρ του κύριου της προσβαλλόμενης απόφασης, μετ' εννόμου συμφέροντος ασκεί αυτήν, αφού με την προσβαλλόμενη απόφαση έχει προκριθεί μόνον αυτός στην επόμενη φάση του διαγωνισμού, προβάλλοντας τα ακόλουθα: **A) ΑΠΑΡΑΔΕΚΤΟ ΠΡΟΣΦΥΓΗΣ-ΑΚΥΡΟΤΗΤΑ ΨΗΦΙΑΚΗΣ ΥΠΟΓΡΑΦΗΣ.** Στην προκειμένη περίπτωση, έπειτα από έλεγχο της παρεμβαίνουσας στην ηλεκτρονική υπογραφή της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής, διαπίστωσε ότι συστημικά επαληθεύεται ως «άκυρη» («invalid»). Ειδικότερα, με βάση τον φορέα πιστοποίησης και το πρόγραμμα λογισμικού ADOBE READER, κατά την ηλεκτρονική τεχνική κρίση, η τεθείσα ψηφιακή εμφανίζει το εξής μήνυμα: «Error during signature verification. Signature contains incorrect, unrecognized, corrupted or suspicious data. Support information SigDict /Contents illegal data», το οποίο σαφώς αποτυπώνει την ακυρότητα της ψηφιακής υπογραφής. Συνεπώς, καθίσταται αντιληπτό ότι από την εναπόθεση επί του κειμένου της προδικαστικής προσφυγής της άκυρης, όπως ρητώς αναγράφεται συστημικά, ψηφιακής υπογραφής, δεν δύναται να επαληθευτεί, ούτε η ταυτότητα του ηλεκτρονικώς υπογράφοντος τα έγγραφα, ούτε η ταυτότητα του οιοδήποτε τυχόν φορέα που πιστοποίησε την υπογραφή, με αποτέλεσμα να μην προκύπτει ούτε ο αναγνωρισμένος και εγκεκριμένος χαρακτήρας του όποιου χρησιμοποιηθέντος πιστοποιητικού, ούτε η χρήση ασφαλούς διάταξης δημιουργίας υπογραφής. Περαιτέρω, προκύπτει ότι η υπογραφή τέθηκε με τρόπο που επιτρέπει μεταβολές και συμπληρώσεις στοιχείων στο έγγραφο μετά τη θέση της, περιέχει εσφαλμένες πληροφορίες και λανθασμένο μορφότυπο, καθώς και φέρει χρόνο που δεν προκύπτει από αναγνωρισμένο πάροχο υπηρεσιών ασφαλούς χρονοσήμανσης. Κατ' αποτέλεσμα η υπογραφή αυτή όχι μόνο δεν είναι «ψηφιακή» κατά την έννοια του νόμου, αλλά ούτε καν έγκυρη (ίδτετε Απόφαση ΑΕΠΠ 187/2017, ΑΕΠΠ 659/2018 και ΑΕΠΠ 152/2018). Συμπερασματικώς, η ψηφιακή υπογραφή που έθεσε η προσφεύγουσα είναι άκυρη, αγνώστου υπογράφοντος αγνώστου πιστοποιητή και πιστοποίησης, η οποία επιτρέπει μεταβολές και συμπληρώσεις στοιχείων στο έγγραφο, φέρει εσφαλμένες πληροφορίες και σε καμία περίπτωση δεν πληροί τις προϋποθέσεις πιστοποιημένης χρονοσήμανσης, δυνάμει των ως άνω νομοθετικών ρυθμίσεων. Άλλωστε η μη έγκυρη ψηφιακή υπογραφή ισοδυναμεί με έλλειψη αυτής (απόφαση 40/2021 ΑΕΠΠ, σκ. 43). Συνεπώς, λαμβάνοντας υπόψη και

Αριθμός απόφασης: 478/2021

την πάγια νομολογία της ΑΕΠΠ επί του ως άνω νομικού ζητήματος, είναι αναγκαίο να απορριφθεί η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή ως απαράδεκτη. **Β) ΑΠΑΡΑΔΕΚΤΟ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΗΣ ΠΡΟΣΦΥΓΗΣ - ΜΗ ΝΟΜΙΜΟ ΠΑΡΑΒΟΛΟ:** Η παρεμβαίνουσα επικαλούμενη το άρθρο 363 του ν.4412/2016, το άρθρο 5 του πδ 39/2017, το άρθρο 29 παρ. του ν.3943/2011, το άρθρο 3 της ΠΟΛ 1163/2013 και τον όρο 3.4 της διακήρυξης, προβάλλει ότι στην προκειμένη περίπτωση, για την άσκηση της υπό κρίση προσφυγής έχει προσκομιστεί με την κατάθεση της το με αριθ. ... ηλεκτρονικό παράβολο, ποσού 3.078,00 ευρώ, που εκδόθηκε με καταληκτική ημερομηνία πληρωμής την 12-03-2021, από το οποίο δεν εμφανίζεται ότι έχει δεσμευτεί, ούτε έχει προσκομιστεί αποδεικτικό δέσμευσης του παράβολου, παρά μόνο το αποδεικτικό πληρωμής του στην Τράπεζα. Επομένως, κατά την παρεμβαίνουσα, δεν προκύπτει ότι έχει καταβληθεί το νόμιμο οριζόμενο ηλεκτρονικό παράβολο, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθ. 5 του ΠΔ 39/2017 και του άρθ. 363 του ν. 4412/2016. Σύμφωνα, δε με πάγια νομολογία, όποιος υποστηρίζει ότι έχει προσκομίσει το νόμιμο παράβολο φέρει το βάρος της απόδειξης του ισχυρισμού του (ΣΤΕ 618/2003, 4529/2005), ενώ η προσφεύγουσα δεν απέδειξε την δέσμευση του απαιτούμενου κατά νόμο παράβολου, σε αντίθεση με το νόμο που ρητώς και σαφώς απαιτεί την έκδοση και παράλληλα τη δέσμευση του προβλεπόμενου παράβολου, ως στοιχείο του παραδεκτού της άσκησης αυτής καθ' εαυτής της προσφυγής, και όχι ως στοιχείο του παραδεκτού εν γένει της προσφυγής, και συνεπώς η έκδοση και καταβολή του παράβολου οφείλεται να συντρέχουν κατά την άσκηση της προσφυγής, ως ο νόμος ορίζει. Περαιτέρω, η διαδικασία καταβολής και δέσμευσης του παράβολου για την άσκηση προδικαστικής προσφυγής ενώπιον της ΑΕΠΠ (ποσόν, τρόπος, χρόνος κατάθεσης και απόδειξη καταβολής και είσπραξής του) προβλέπεται ρητά και με σαφήνεια στον νόμο, αποτελεί δε εν πάση περιπτώσει ευθύνη του οικονομικού φορέα ο οποίος οφείλει να επιδεικνύει και την ανάλογη επιμέλεια (ΣΤΕ ΕΑ 27/2015, ΔΕφΑΘ 269/2018). Η δε προσπάθεια διάσωσης της προδικαστικής προσφυγής, δεν μπορεί να φτάσει μέχρι την υποκατάσταση του προσφεύγοντος από την ΑΕΠΠ και την εκ μέρους της τελευταίας συμπλήρωση της «τυπικής προϋπόθεσης παραδεκτού», αφού αυτό θα ισοδυναμούσε με παραβίαση της αρχής της ισότητας (βλ.ΣΤΕ 935/2017,

Αριθμός απόφασης: 478/2021

σχετικές αποφάσεις ΑΕΠΠ 178, 72, 140, 155/2017, 242/2017), που συνιστά συνταγματικά κατοχυρωμένη αρχή (άρθρο 4 και 20 Συντ. και 6 ΕΣΔΑ), καθώς και παράβαση της αρχής της αμεροληψίας, που πρέπει να διέπει την κρίση των διοικητικών οργάνων. Συμπερασματικά, η εν λόγω προσφεύγουσα δεν κατέθεσε δεσμευμένο αναλογούν e-Παράβολο κατά την άσκηση της υπό κρίση προσφυγής της. Δεν δύναται, λοιπόν, να θεωρηθεί ότι η κρινόμενη Προδικαστική Προσφυγή υποβλήθηκε παραδεκτως, χωρίς να θίγεται η αρχή της νομιμότητας και της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων, δοθέντος ότι δεν υποβλήθηκε ορθώς το νόμιμο παράβολο (άρθρο 363 Ν.4412/2016, άρθρο 5 Π.Δ.39/2017), και ούτως δέον όπως η υπό κρίση Προσφυγή απορριφθεί ως απαράδεκτη. Γ) ΩΣ ΠΡΟΣ ΤΟ ΝΟΜΩ ΚΑΙ ΟΥΣΙΑ ΑΒΑΣΙΜΟ ΤΟΥ ΛΟΓΟΥ ΤΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΗΣ ΠΡΟΣΦΥΓΗΣ. Κατά την παρεμβαίνουσα, η προσφεύγουσα αντικρούει την απόφαση της αναθέτουσας αρχής, η οποία την αποκλείει γιατί κρίνει ότι δεν απέδειξε την πλήρωση όλων των κριτηρίων επιλογής της εν λόγω διακήρυξης, αφού δεν προσκόμισε τον απαιτούμενο αριθμό τιμολογίων που όριζε ρητώς η διακήρυξη, επικαλούμενη τον ρόλο του Ευρωπαϊκού Ενιαίου Εγγράφου Σύμβασης, ως προαποδεικτικού μέσου. Ο ισχυρισμός αυτός, κατά την παρεμβαίνουσα, είναι αναγκαίο να απορριφθεί ως ουσία αβάσιμος, καθώς από την απλή επισκόπηση του αντίστοιχου αρχείου της συνδιαγωνιζομένης με τίτλο «...» καθίσταται εμφανές ότι δεν φέρει καν νόμιμη ψηφιακή υπογραφή, και ούτως καθίσταται άκυρο έγγραφο μη δυνάμενο να επιτελέσει επαρκώς και νομίμως τον ρόλο του προαποδεικτικού μέσου, τον οποίον επικαλείται ως μοναδικό λόγο της προδικαστικής της προσφυγής. Στην προκειμένη περίπτωση, λοιπόν, έπειτα από έλεγχο του ΕΕΕΣ της προσφεύγουσας, το οποίο επικαλείται προς αντικατάσταση των αναγκαίων εγγράφων και προαπόδειξη της πλήρωσης των σχετικών κριτηρίων επιλογής και δη των τουλάχιστον δέκα συνδεδεμένων στο Κέντρο Λήψεως Σημάτων συστημάτων ασφαλείας, καθίσταται αντιληπτό ότι δεν φέρει νόμιμη ψηφιακή υπογραφή, παρά μόνο απλή αποτύπωση μιας εικόνας, η οποία ίσως έχει σκαναριστεί από ψηφιακά υπογεγραμμένο έγγραφο και που δύναται να έχει υποστεί την οποιαδήποτε μετέπειτα επεξεργασία. Σε κάθε, δε, περίπτωση, αν ήταν ψηφιακά υπογεγραμμένο έγγραφο από Εγκεκριμένη Αρχή Πιστοποίησης, θα έπρεπε κατά το άνοιγμά του με το λογισμικό Adobe Reader, να εμφανιζόταν η σήμανση «Signed and

Αριθμός απόφασης: 478/2021

all signatures are valid», στοιχείο που θα καταδείκνυε την εγκυρότητα της υπογραφής του, το οποίο στην συγκεκριμένη περίπτωση δεν υφίσταται. Με τον τρόπο αυτό θα βεβαιούτο ότι η υπογραφή είναι έγκυρη και δεν έχει γίνει επεξεργασία του εγγράφου μετά την υπογραφή του. Συνεπώς, το επικαλούμενο από την προσφεύγουσα ΕΕΕΣ, στο οποίο βασίζει το σύνολο της προσφυγής της, υποβλήθηκε εν όλω ακύρως και επομένως, πέραν του γεγονότος ότι η προσφορά της είναι εν όλω αποκλειστέα, δεν δύναται να αποτελέσει έγκυρο προαποδεικτικό μέσο και ούτως, να καταστήσει περιττή την προσκόμιση του απαιτούμενου αριθμού τιμολογίων παροχής υπηρεσιών, ως αβασίμως ισχυρίζεται και την οποία η προσβαλλόμενη απόφαση ορθώς κρίνει ως αναγκαία και επιβεβλημένη. Επομένως, ο ισχυρισμός αυτός της προσφεύγουσας τυχάνει απορριπτός ως ουσία αβάσιμος. **Δ) ΑΝΑΓΚΑΙΟΤΗΤΑ ΠΡΟΣΚΟΜΙΣΗΣ ΤΩΝ ΑΠΟΔΕΙΚΤΙΚΩΝ ΜΕΣΩΝ ΤΗΣ ΤΕΧΝΙΚΗΣ ΙΚΑΝΟΤΗΤΑΣ ΗΔΗ ΚΑΤΑ ΤΟ ΣΤΑΔΙΟ ΥΠΟΒΟΛΗΣ ΤΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ.** Η παρεμβαίνουσα, επικαλούμενη τους όρους, και της διακήρυξης, ισχυρίζεται ότι συνάγεται ευχερώς ότι ήδη κατά το στάδιο υποβολής της προσφοράς ήταν αναγκαία η προσκόμιση των στοιχείων και δικαιολογητικών, βάσει των οποίων θα αξιολογηθεί η καταλληλότητα των προσφερόμενων υπηρεσιών με βάση το κριτήριο ανάθεσης. Στο πλαίσιο, λοιπόν της τεχνικής προσφοράς, την οποία ρητώς απαιτεί η διακήρυξη ήταν αναγκαία η προσκόμιση όλων των αποδεικτικών μέσων της τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας, δυνάμει των οποίων έδει όπως αξιολογηθεί η καταλληλότητα των υπηρεσιών ως προβλέπονται στο Παράρτημα ... της διακήρυξης. Άλλωστε, ρητώς το Παράρτημα II αναφέρεται στον κρίσιμο - κεντρικό ρόλο του Κέντρου Λήψεως Σημάτων ως επιχειρησιακού συντονιστή, καθιστώντας παράλληλα αναγκαία την απόδειξη της καταλληλότητας της λειτουργίας του και ούτως την ανάγκη να προσκομιστούν τα αποδεικτικά στοιχεία, ώστε να καθίσταται σαφές ότι διασφαλίζεται επαρκώς η καλή του λειτουργία, ήτοι, μεταξύ άλλων, του επαρκούς αριθμού των τιμολογίων που καταδεικνύουν τη σύνδεση με το ΚΛΣ τουλάχιστον δέκα συστημάτων ασφαλείας. Η άποψη της αναγκαιότητας να προσκομιστούν τα στοιχεία της τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας, ήδη κατά το στάδιο υποβολής της προσφοράς, επιρρωνύεται και από το γεγονός ότι κριτήριο ανάθεσης στον εν λόγω διαγωνισμό είναι η βέλτιστη σχέση ποιότητας - τιμής. Καθίσταται,

Αριθμός απόφασης: 478/2021

λοιπόν, σαφές ότι ήταν αναγκαία η προσκόμιση των εν λόγω τεχνικών στοιχείων, ώστε να βαθμολογήσει η αναθέτουσα αρχή την Οργάνωση, την υποδομή και τον εξοπλισμό του αναδόχου (...) και την Μεθοδολογία Υλοποίησης Έργου - Οργάνωση και Διοίκηση του Έργου (...). Σημειωτέον είναι, ότι από τις παραπάνω παρατιθέμενες στη διακήρυξη διατάξεις προκύπτει με σαφήνεια η προσκόμιση των αποδεικτικών μέσων που αφορούν στην Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα και όχι όλων των αποδεικτικών μέσων του άρθρου ... με τίτλο «...». Συνεπώς, τα όσα ισχυρίζεται αναποδείκτως η προσφεύγουσα ότι έπρεπε να αποκλειστεί με το σκεπτικό της αναθέτουσας και η προσφορά της παρεμβαίνουσας είναι, κατά την τελευταία, όλως αβάσιμα. Αναφορικά με τους παρελκυστικούς ισχυρισμούς της προσφεύγουσας για την προσφορά της παρεμβαίνουσας λεκτέα, κατ' αυτήν, είναι τα κάτωθι: Τα ποινικά μητρώα των στελεχών της, τα πιστοποιητικά Πρωτοδικείου περί μη πτώχευσης κτλ., οι Υπεύθυνες Δηλώσεις περί μη προγενέστερου αποκλεισμού ΟΥΔΕΜΙΑ σχέση έχουν με τις απαιτήσεις της Τεχνικής Προσφοράς και ΟΥΔΕΜΙΑ υποχρέωση υπήρχε βάσει της διακήρυξης να προσκομιστούν κατά το στάδιο υποβολής της προσφοράς. Άλλωστε, η άποψη αυτή ενισχύεται και από το γεγονός ότι και η προσφεύγουσα δεν τα προσκόμισε καν, σε αντίθεση με τα τιμολόγια παροχής υπηρεσιών τα οποία και προσκόμισε, αλλά ήταν ελλιπή. Περαιτέρω, η προσφεύγουσα διατείνεται ότι η παρεμβαίνουσα δεν έχει αποδείξει την δεκαετή εμπειρία του Υπευθύνου Ασφαλείας της, καθότι προσκόμισε άδεια εργασίας εκδοθείσα το έτος Είναι, λοιπόν, στο σημείο αυτό αναγκαίο να διευκρινισθεί ότι η άδεια εργασίας ανανεώνεται κάθε πενταετία και στον αριθμό πρωτοκόλλου αποτυπώνεται το πόσες φορές έχει αυτή ανανεωθεί. Συνεπώς, από την άδεια εργασίας του υπευθύνου έργου της παρεμβαίνουσας που φέρει αριθμό πρωτοκόλλου ..., αποδεικνύεται ότι αυτή έχει ανανεωθεί ... φορές. Επιπροσθέτως, κατά την παρεμβαίνουσα, η προσφεύγουσα παραλείπει να αναφέρει ότι στο αρχείο ... με τίτλο «...» εισφέρει ένσημα του υπευθύνου έργου ήδη από το έτος ... και ούτως, υπερπληρούνται αποδεδειγμένα το κριτήριο επιλογής της δεκαετούς εμπειρίας του. Τέλος, ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας περί του ασφαλιστηρίου συμβολαίου της παρεμβαίνουσας, ότι το προσκομισθέν δεν πληροί την απαίτηση του όρου ..., της Οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας, καθόσον η διακήρυξη

Αριθμός απόφασης: 478/2021

απαιτεί ρητώς «Ασφαλιστήριο συμβόλαιο σε ισχύ Γενικής Αστικής Ευθύνης (λαθών και παραλείψεων), ορίου τουλάχιστον 3.000.000,00 €», είναι προφανώς αβάσιμος και παρελκυστικώς προβάλλεται, αφού το ισχύον υποβαλλόμενο ασφαλιστήριο συμβόλαιό της με αριθμό ..., διαθέτει όριο αποζημίωσης 3.000.000 € αθροιστικά, ως αναγράφεται ρητώς στη σελ. ...αυτού, καλύπτοντας τους όρους της διακήρυξης. Άλλωστε, απόδειξη του ότι και η ίδια η προσφεύγουσα διόλου δεν παρερμήνευσε τις επίμαχες απαιτήσεις, οδηγούμενη σε κάποια άλλη εκδοχή αναφορικά με τη σύνταξη της προσφοράς της, αποτελεί το αδιαμφισβήτητο γεγονός ότι πράγματι προσκόμισε τα εν λόγω τιμολόγια, αντιλαμβανόμενη την εκ της διακηρύξεως αναγκαιότητα αυτή, παρά ταύτα τα εν λόγω προσκομισθέντα τιμολόγια, όπως άλλωστε συνομολογεί και η ίδια η προσφεύγουσα δεν πληρούν τις απαιτήσεις της διακήρυξης, που ετέθησαν επί ποινή αποκλεισμού. Συνεπώς, υπό τα ως άνω δεδομένα, ούτε ασάφεια στη διακήρυξη υφίσταται, ούτε, σε κάθε περίπτωση, παραπλανήθηκε η προσφεύγουσα ως προς την εφαρμογή των επίμαχων όρων και συνακόλουθα τη σύνταξη της προσφοράς της και άρα ορθώς και με νόμιμη αιτιολογία αποκλείστηκε με την προσβαλλόμενη απόφαση, αφού προσκόμισε, μεν τα επίμαχα τιμολόγια, παρά ταύτα, αυτά δεν πληρούν τις απαιτήσεις της διακήρυξης, ως ορθώς και παραδεκτώς διατείνεται η αναθέτουσα αρχή. Επομένως, η κρινόμενη προδικαστική προσφυγή πρέπει να απορριφθεί ως απαράδεκτη, νόμω και ουσία αβάσιμη.

12. Επειδή, η προσφεύγουσα παραδεκτώς ανήρτησε στην ηλεκτρονική πλατφόρμα του ΕΣΗΔΗΣ στις 15-2-2021 σχετικό Υπόμνημά της προς αντίκρουση της ανωτέρω παρέμβασης. Με το Υπόμνημα αυτό η προσφεύγουσα προβάλλει ότι : **A)** Όλως αναληθώς και αβασίμως η παρεμβαίνουσα ισχυρίζεται ότι «*κατά την ηλεκτρονική τεχνική κρίση η τεθείσα ψηφιακή του υπογραφή εμφανίζει το εξής μήνυμα: Error signature verification. Signature contains incorrect, unrecognized, corrupted or suspicious data. Support information SignDict/Contents illegal data*», το οποίο μάλιστα «*σαφώς αποτυπώνει την ακυρότητα της ψηφιακής υπογραφής*». Ειδικότερα, η ... αποτελεί μία από τις πρώτες και κορυφαίες πιστοποιημένες εταιρείες εμπορίας προϊόντων και λογισμικών ψηφιακών υπογραφών στην εγχώρια αλλά και ευρωπαϊκή αγορά σύμφωνα με τον Κανονισμό της Ευρωπαϊκής Ένωσης 910/2014 «*σχετικά με την ηλεκτρονική ταυτοποίηση και τις υπηρεσίες*

Αριθμός απόφασης: 478/2021

εμπιστοσύνης για τις ηλεκτρονικές συναλλαγές στην εσωτερική αγορά και την κατάργηση της οδηγίας 1999/93/ΕΚ», η οποία συμπεριλαμβάνεται ως ..., δηλαδή ως «...» στις Λίστες ... της Ευρωπαϊκής Ένωσης και δια τούτου η επαγγελματική του και η επιστημονική του φερεγγυότητα είναι αδιαπραγμάτευτη και αδιαμφισβήτητη και εις την πολυετία καθημερινής χρήσεως εκατοντάδων εάν όχι χιλιάδων ηλεκτρονικών υπογραφών εκ μέρους της προσφεύγουσας, αλλά και του Ομίλου Η προσφεύγουσα αποτελεί σταθερά από 15ετίας και πλέον πάροχο υπηρεσιών ασφαλείας στον δημόσιο και ιδιωτικό τομέα και συμμετέχει σε εβδομαδιαία βάση σε δημόσιους διαγωνισμούς στους οποίους κατά συντριπτική πλειοψηφία τίθεται η ψηφιακή υπογραφή του Η προσφεύγουσα αναζήτησε από την ... σχετική απάντηση/εξήγηση και εάν μπορεί να συμβαίνει τούτο κατά τους λόγους που επικαλείται η παρεμβαίνουσα. Εις απάντηση επιβεβαιώνεται ότι η τεθείσα την 11.01.2021 και ώρα 14:53:09 ψηφιακή υπογραφή του ... είναι απολύτως έγκυρη σύμφωνα με όλες τις προβλέψεις της νομοθεσίας και ότι είναι απόλυτη η ηλεκτρονική ταυτοποίηση του υπογράφοντος. Κατά την προσφεύγουσα, η αναφορά στην επιστολή του οίκου για την χρονοσήμανση είναι αδιάφορη πληροφορία ως προς την εγκυρότητα της ψηφιακής υπογραφής. Άλλωστε υπό το νυν νομοθετικό καθεστώς, από τη στιγμή που το έγγραφο-δικαιολογητικό συμμετοχής στο διαγωνισμό υποβάλλεται στον διαγωνισμό μέσω ΕΣΗΔΗΣ δεν μπορεί να προκύψει προβληματισμός ή αμφιβολία για τον χρόνο σύνταξης του εγγράφου σε σχέση με τον χρόνο υποβολής του. Μάλιστα η ψηφιακή υπογραφή του νομίμου εκπροσώπου της ανανεώθηκε επιτυχώς την ... και έχει ισχύ έως την Από τα ανωτέρω αποδεικνύεται πλήρως ότι η ψηφιακή υπογραφή του νομίμου εκπροσώπου της προσφεύγουσας ...τέθηκε νομίμως, εγκύρως και παραδεκτώς στην προδικαστική προσφυγή την 11.01.2021 και ώρα 14:53:09 και κατόπιν υποβλήθηκε αυτή στο σύστημα «Επικοινωνία» του εν λόγω διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ. Κάθε αναγνώστης αποδέκτης του εγγράφου που φέρει την υπόψη υπογραφή του ...δύναται να επαληθεύσει και διαπιστώσει το έγκυρο της υπογραφής του και δεν χωρεί τεχνική εξήγηση για την αδυναμία της ... να το διαπιστώσει και η μόνη εξήγηση Ως εκ τούτου ο σχετικός λόγος της παρέμβασης της ... δέον όπως απορριφθεί ως απαράδεκτος, νόμω και ουσία αβάσιμος. **B)** Κατά την προσφεύγουσα, ο νομοθέτης για το παραδεκτό της

Αριθμός απόφασης: 478/2021

άσκησης μιας Προδικαστικής Προσφυγής κατά τις διατάξεις του Ν. 4412/2016 έθεσε ως προϋπόθεση να συνοδεύεται αυτή από το καθ' ύψος προβλεπόμενο παράβολο «σε ποσοστό 0,50 τοις εκατό (0,50%) της προϋπολογισθείσας αξίας (χωρίς Φ.Π.Α.) της σχετικής σύμβασης» και να είναι πληρωμένο. Η προσφεύγουσα κατέθεσε την υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή τη δεκάτη (10η) ημέρα από την ημερομηνία κοινοποίησης σ' αυτήν της προσβαλλόμενης πράξεως της αναθέτουσας αρχής, ήτοι την τελευταία ημέρα της δεκαήμερης προθεσμίας που είχε για την εμπρόθεσμη κατάθεση αυτής. Προς τούτο εξέδωσε νομίμως την 11/01/2021 και ώρα 10:08 π.μ. το υπ' αριθμ. ... ηλεκτρονικό παράβολο μέσω της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του ορθού ποσού, ήτοι των 3.078,00 Ευρώ και προέβη αυθημερόν (ήτοι την 11/01/2021 και ώρα 10:25 π.μ.) στην ηλεκτρονική πληρωμή αυτού μέσω της Τράπεζας Eurobank ΑΕ και αμφοτέρωτα τα κρίσιμα αυτά στοιχεία συμπροσκόμισε με την προδικαστική προσφυγή. Το απολύτως νόμιμο, αλλά και νομότυπο της έκδοσης του εν λόγω υπ' αριθμ. ... παραβόλου εξεδόθη από την ΓΓΠΣ η σχετική απόδειξη επιτυχούς πληρωμής, η οποία της εστάλη με ηλεκτρονικό μήνυμα την 11.01.2021 και ώρα 6:00 μ.μ. (ήτοι μετά το πέρας των εργασίμων ωρών της καταληκτικής ημερομηνίας κατάθεσης της υπό κρίση προδικαστικής Προσφυγής) καθώς επίσης και η εκτύπωση απεικόνισης της κατάστασής του εν λόγω παραβόλου ως Δεσμευμένου. Ο λόγος που η ΓΓΠΣ επιβεβαιώνει την ολοκλήρωση της πληρωμής κάποιες ώρες μετά την πραγματική πληρωμή είναι ότι «η Εταιρεία Διατραπεζικά Συστήματα ΑΕ (ΔΙΑΣ ΑΕ) συγκεντρώνει αυθημερόν στην Γενική Γραμματεία Πληροφοριακών Συστημάτων από τους φορείς είσπραξης τις πληρωμές που αφορούν τα e-παράβολα και αποστέλλει στην τελευταία αναλυτικό αρχείο προκειμένου να διενεργηθεί ο έλεγχος και η ταυτοποίηση των πληρωμών με τα αντίστοιχα αιτήματα. Στην περίπτωση επιτυχούς ταυτοποίησης, η πληρωμή κρίνεται επιτυχής και το αργότερο εντός δύο εργασίμων ημερών από την πληρωμή ενεργοποιείται ο κωδικός του e-παραβόλου προς χρήση. Σε αντίθετη περίπτωση οι πληρωμές απορρίπτονται και ενημερώνεται η ΔΙΑΣ ΑΕ για τις δικές της ενέργειες προκειμένου να αποδοθούν τα εν λόγω χρηματικά ποσά στους δικαιούχους κατά τις διατάξεις του αδικαιολόγητου πλουτισμού». Ενόψει των ανωτέρω αληθών από της πληρωμής ενός παραβόλου ο καταβάλλων αυτό δύναται να λάβει εις χείρας

Αριθμός απόφασης: 478/2021

του την ολοκλήρωση πληρωμής ή την κατάσταση δέσμευσης του παραβόλου από την ΑΕΠΠ με χρονική υστέρηση από της πραγματικής καταβολής στην Τράπεζα κατ' ελάχιστον 8 ωρών και κατά μέγιστον 24 ωρών. Εάν η διαδικασία επιβεβαίωσης της ταυτοποίησης της πληρωμής του e- παραβόλου ήθελε αναχθεί σε μία τυπολατρική διαδικασία, που βασίζεται στην διαλειτουργικότητα των συστημάτων ΓΓΠΣ, πληρώτριας Τραπέζης, ΔΙΑΣ ΑΕ, ΑΕΠΠ και του εκδότη του παραβόλου, τότε οι δικονομικές προθεσμίες ασκήσεως των προδικαστικών προσφυγών συντέμνονται για χρονικό διάστημα μία ή και δύο ημερών κατ' ελάχιστον και τούτο βεβαίως απαράδεκτως και παρανόμως. Επίσης στον έλεγχο της πληρωμής του e- παραβόλου μιας προδικαστικής προσφυγής αυτεπαγγέλτως προβαίνει και η ΑΕΠΠ ως αρμόδιος φορέας. Εν κατακλείδι, ο εκδότης ενός παραβόλου έχει την κυρίαρχη αποκλειστική ευθύνη να αποδείξει την εκ μέρους του έγκαιρη έκδοση και έγκαιρη πληρωμή πριν την κατάθεση της προδικαστικής προσφυγής του του αναλογούντος e-παραβόλου και δεν μπορεί να έχει ευθύνη για τον συγχρονισμό και τις απόλυτα συγχρονισμένες διαλειτουργικότητες των συστημάτων της δημόσιας διοίκησης και του τραπεζικού τομέα, διότι τότε θα απαιτείτο από τον διοικούμενο «υποχρέωση του εις το αδύνατον» ή την παραίτησή του δια της σύντμησης προθεσμιών για την άσκηση των ουσιαστικών του σύμφωνα με τον Ν.4412/2016. Γ) Ως προς την «αδυναμία του ΕΕΕΣ να αποτελέσει προαποδεικτικό μέσο λόγω έλλειψης ψηφιακής υπογραφής»: Λεκτέα έχουν *mot-a-mot* τα αναλυτικά αναφερθέντα ανωτέρω ως προς το κύρος και την νομιμότητα της τεθείσης στο ΕΕΕΣ ψηφιακής υπογραφής του υπογράφοντος και νομίμου εκπροσώπου της προσφεύγουσας ...αφού και αυτός ο λόγος ερίζει επί του ιδίου επιχειρήματος και ως εκ τούτου παρέλκει ειδική ανάπτυξη και αντίκρουση αυτού. Ούτω αποδεικνύεται ότι το ΕΕΕΣ έχει νομίμως και εγκύρως ψηφιακά υπογραφεί και υποβληθεί κατά το στάδιο υποβολής των προσφορών στην υπόψη διαγωνιστική διαδικασία και ως εκ τούτου αποτελεί νομίμως κατατεθέν προαποδεικτικό μέσο και ως εκ τούτου και αυτός ο λόγος της παρεμβαίνουσας ως αβασίμως, νόμω και ουσία προβληθείς δέον όπως απορριφθεί. Δ) Ως προς την «αναγκαιότητα προσκόμισης των αποδεικτικών μέσων της τεχνικής ικανότητας ήδη κατά το στάδιο υποβολής της προσφοράς» : Η «Εκτύπωση του ιστορικού λήψεως σημάτων από τουλάχιστον δέκα (10)

Αριθμός απόφασης: 478/2021

πελάτες οι οποίοι είναι συνδεδεμένοι στο Κέντρο Λήψεως Σημάτων του οικονομικού φορέα, με το αντιστοιχο τιμολόγιο παροχής υπηρεσιών» σύμφωνα με το γράμμα της διακήρυξης προσκομίζεται στη φάση υποβολής δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου και όχι κατά το στάδιο της συμμετοχής του οικονομικού φορέα στον Διαγωνισμό ενώ η προσφεύγουσα προσκόμισε νομίμως και εμπροθέσμως στο στάδιο της συμμετοχής μας όλα τα δικαιολογητικά του Παραρτήματος ... της Διακήρυξης υπό τον τίτλο «Τεχνικές Προδιαγραφές» ως προαποδεικτικώς απαιτούμενα. Κατά την προσφεύγουσα, αποτελεί πλήρη δικαίωση η μεταβληθείσα θέση της αναθέτουσας αρχής ως εκφράστηκε δια των υπ' αριθμ. πρωτ. ... απόψεων της επί της προδικαστικής προσφυγής της που κοινοποίησε ενώπιον της ΑΕΠΠ, με τις οποίες συγκοινοποιείται το υπ' αριθμ. ... Πρακτικό της Επιτροπής Εξέτασης Ενστάσεων με το οποίο ακυρώνεται η υπ' αριθμ. ... προσβαλλομένη Απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής της αναθέτουσας αρχής, η οποία (αναθέτουσα αρχή) αναγνωρίζει τον εκ ερμηνευτικής παραδρομής αρχικό δια της προσβαλλομένης πράξεως αποκλεισμό της προσφεύγουσας και κρίνει ουσία ως απολύτως νόμιμους και παραδεκτούς τους λόγους της προδικαστικής προσφυγής και επαναφέρει την προσφεύγουσα στη διαγωνιστική διαδικασία. καθότι δεν συντρέχει κανένας λόγος αποκλεισμού της.

13. Επειδή, η παρεμβαίνουσα ανήρτησε στην ηλεκτρονική πλατφόρμα του ΕΣΗΔΗΣ στις 18-2-2021 σχετικό Υπόμνημά της. Το εν λόγω Υπόμνημα, ως η παρεμβαίνουσα δηλώνει σε αυτό, ασκήθηκε προς αντίκρουση της εξεταζόμενης προδικαστικής προσφυγής και του από 15-2-2021 Υπομνήματος της προσφεύγουσας, καθώς και προς υποστήριξη της από 21-1-2021 παρέμβασής της. Με το Υπόμνημα αυτό η παρεμβαίνουσα προβάλλει ότι είτε γίνει χρήση της τελευταίας έκδοσης του προγράμματος λογισμικού ..., ευρέως διαδεδομένου και αναγνωρισμένου για την χρήση ψηφιακών υπογραφών, όλως ενημερωμένο και αναβαθμισμένο με τις αναγκαίες εκδόσεις, είτε και άλλου σχετικού προγράμματος, το μήνυμα που εμφανίζεται είναι σαφές: «Error during signature verification» και «Signature is invalid». Ειδικότερα, καθώς κάποιος ανοίξει το έγγραφο με το πρόγραμμα ...και πατήσει αριστερό κλικ πάνω στο εικονίδιο της ψηφιακής υπογραφής εμφανίζεται το μήνυμα «Error during signature verification» και περαιτέρω

Αριθμός απόφασης: 478/2021

«Signature contains incorrect, unrecognized, corrupted or suspicious data. Support information: SigDict/Contents illegal data». Εν συνεχεία, πατώντας Details – Λεπτομέρειες και chain view ή Text view εμφανίζεται το ίδιο ως άνω μήνυμα που σε ελεύθερη μετάφραση αποδίδεται ως «Σφάλμα κατά την επαληθευση υπογραφής», «Η υπογραφή περιέχει λανθασμένα, μη αναγνωρισμένα, κατεστραμμένα ή ύποπτα δεδομένα. Πληροφορίες υποστήριξης: SigDict / Περιεχόμενα παράνομα δεδομένα». Σε περίπτωση, δε, που πατήσει το εικονίδιο «Signature Panel» και εν συνεχεία, το εικονίδιο της ψηφιακής στα αριστερά της οθόνης εμφανίζεται το εξής μήνυμα «Signature is invalid: There are errors in the formatting or information contained in this signature (Support information: SigDict/Contents illegal data), Signer's identity has not yet been verified, Signing time is from the clock on the signer's computer...» και σε μετάφραση «Η υπογραφή δεν είναι έγκυρη: Υπάρχουν σφάλματα στη μορφοποίηση ή τις πληροφορίες που περιέχονται σε αυτήν την υπογραφή (Πληροφορίες υποστήριξης: SigDict / Περιεχόμενα παράνομα δεδομένα), η ταυτότητα του υπογράφοντος δεν έχει επαληθευτεί ακόμη, ο χρόνος υπογραφής είναι από το ρολόι στον υπολογιστή του υπογράφοντος...». Άλλωστε, ακόμη και η ίδια η συνδιαγωνιζόμενη συνομολογεί και αποδέχεται το γεγονός της μη έγκυρης χρονοσήμανσης, παραθέτοντας την βεβαίωση της εταιρείας ..., η οποία ρητώς αναγράφει «Στην υπογραφή δεν εμπεριέχεται χρονοσήμανση (timestamp)». Η εκτίμηση της, δε, είναι ότι η άκυρη χρονοσήμανση αποτελεί αδιάφορη πληροφορία. Από τα παραπάνω καθίσταται εμφανές ότι δεν δύναται να επαληθευτεί, ούτε η ταυτότητα του ηλεκτρονικώς υπογράφοντος τα έγγραφα, ούτε η ταυτότητα του οιαδήποτε τυχόν φορέα που πιστοποίησε την υπογραφή, με αποτέλεσμα να μην προκύπτει, ούτε ο αναγνωρισμένος και εγκεκριμένος χαρακτήρας του όποιου χρησιμοποιηθέντος πιστοποιητικού, ούτε η χρήση ασφαλούς διάταξης δημιουργίας υπογραφής. Περαιτέρω, προκύπτει ότι η υπογραφή τέθηκε με τρόπο που επιτρέπει μεταβολές και συμπληρώσεις στοιχείων στο έγγραφο μετά τη θέση της, περιέχει εσφαλμένες πληροφορίες και λανθασμένο μορφότυπο, καθώς και φέρει χρόνο που δεν προκύπτει από αναγνωρισμένο πάροχο υπηρεσιών ασφαλούς χρονοσήμανσης. Ούτως, η εν λόγω ψηφιακή υπογραφή δεν πληροί τις προϋποθέσεις του άρθρου 26 του Κανονισμού (ΕΕ) 910/2014 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 23ης

Αριθμός απόφασης: 478/2021

Ιουλίου 2014, σχετικά με την ηλεκτρονική ταυτοποίηση και τις υπηρεσίες εμπιστοσύνης για τις ηλεκτρονικές συναλλαγές στην εσωτερική αγορά και την κατάργηση της οδηγίας 1999/93/EK (EE L 257 της 28.8.2014), καθώς α) ΔΕΝ συνδέεται κατά τρόπο μοναδικό με τον υπογράφοντα β) ΔΕΝ είναι ικανή να ταυτοποιεί τον υπογράφοντα γ) ΔΕΝ δημιουργείται με δεδομένα δημιουργίας ηλεκτρονικής υπογραφής τα οποία ο υπογράφων μπορεί, με υψηλό βαθμό εμπιστοσύνης να χρησιμοποιεί υπό τον αποκλειστικό του έλεγχο, και δ) ΔΕΝ 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...». Έτι περαιτέρω, η επίμαχη ψηφιακή υπογραφή προσβάλλει την ίδια την διακήρυξη και ιδίως το άρθρο ... αυτής, όπου ρητώς απαιτεί την κατάθεση προδικαστικής προσφυγής, η οποία να «φέρει εγκεκριμένη προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή ή προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή με χρήση εγκεκριμένων πιστοποιητικών». Συνεπώς, η χρήση μη επιβεβαιωμένης ηλεκτρονικής υπογραφής ισοδυναμεί με την έλλειψη αυτής κατά παράβαση του Νόμου και της διακήρυξης του διαγωνισμού (βλ. ΑΕΠΠ 667/2020, 683/2019). Κατόπιν τούτων, προκύπτει, εν προκειμένω, κατά την παρεμβαίνουσα, η χρήση μη έγκυρης ψηφιακής υπογραφής, γεγονός που δεν δύναται να αμφισβητηθεί βασίμως από την προσφεύγουσα.

14. Επειδή, επί του Υπομνήματος αυτού της παρεμβαίνουσας λεκτέα είναι: Καταρχήν κατά την παρ. 1 του άρθρου 365 του ν.4412/2016 τα Υπομνήματα υποβάλλονται επί των απόψεων και της συμπληρωματικής αιτιολογίας της αναθέτουσας αρχής. Κατά τη γραμματική ερμηνεία της διάταξης αυτής, η υποβολή Υπομνήματος από παρεμβαίνοντα δύναται να δικαιολογηθεί σε περίπτωση που η αναθέτουσα αρχή με τις απόψεις της μεταβάλλει τα κριθέντα με την προσβαλλόμενη απόφαση, για τη διατήρηση του κύρους της οποίας έχει ασκηθεί η παρέμβαση. Η υποβολή, όμως, Υπομνήματος από τον παρεμβαίνοντα επί της προδικαστικής προσφυγής, επί του Υπομνήματος του προσφεύγοντα και προς υποστήριξη της παρέμβασης, ως εν προκειμένω, δεν εξυπηρετεί την αρχή της αντιμωλίας υπό την έννοια της αναγκαιότητας που υπογραμμίζει η νομολογία, λαμβάνοντας υπόψη ότι η προσφυγή αντικρούεται με την παρέμβαση, η οποία ασκείται προς διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης πράξης, οπότε δεν διαφαίνεται, σε κάθε περίπτωση, ανάγκη αντίκρουσης των απόψεων συμπεριλαμβανομένης τυχόν

Αριθμός απόφασης: 478/2021

συμπληρωματικής αιτιολογίας υπό το «φως» των άρθρων 6 και 13 ΕΣΔΑ (ΑΕΠΠ 819/2020, 769/2020, 1301/2019, πρβλ. και ΑΕΠΠ 518/2019 σκ. 35-37, πρβλ και ΕΑ ΣτΕ 159/2019 σκ. 9 «*Εξάλλου, σε περίπτωση καταθέσεως εκ μέρους του προσφεύγοντος υπομνήματος κατά της ανωτέρω νέας αιτιολογίας της προσβαλλομένης με την προδικαστική προσφυγή πράξεως, δεν απαιτείται κοινοποίηση αυτού στην αναθέτουσα αρχή (όπως απαιτείται για την προσφυγή στην περίπτωση που αυτή κατατίθεται στην ΑΕΠΠ, κατ' άρθρο 365 παρ. 1 του ν. 4412/2016 και 9 παρ.1 εδ. β' του π.δ. 39/2017), διότι με το υπόμνημα ο προσφεύγων δύναται να προβάλει (παραδεκτώς) μόνο ισχυρισμούς προς αντίκρουση της νέας αιτιολογίας στο πλαίσιο των ήδη προβληθέντων με την προδικαστική προσφυγή λόγων, όχι δε και νέους λόγους προσφυγής.*»). Συνεπώς, το υπόμνημα της παρεμβαίνουσας δεν λαμβάνεται υπόψη ως απαράδεκτο.

15. Επειδή, κατά πάγια νομολογία, η διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει τον διαγωνισμό και δεσμεύει, τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν (ΣτΕ 3703/2010, 53/2011, ΕΣ Πράξεις Τμήματος VI 78/2007, 19/2005, 31/2003 κλπ), όσο και τους διαγωνιζόμενους. Άλλωστε, η αρχή της δεσμευτικότητας της διακήρυξης κατοχυρώνεται και στο ενωσιακό δίκαιο, αφού κάθε απόκλιση από τους όρους αυτής, αποτελεί παραβίαση της αρχής της ισότητας των διαγωνιζομένων (ΔΕΕ, Απόφαση της 18.10.2001, Υπόθεση C-19/00 Siac Construction Ltd, σκέψεις 34 και 44, ΔΕΕ, Απόφαση της 25.04.1996, Υπόθεση C-87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, σκέψη 54 κλπ).

16. Επειδή, στο άρθρο 25 του Κανονισμού (ΕΕ) 910/2014 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 23ης Ιουλίου 2014, σχετικά με την ηλεκτρονική ταυτοποίηση και τις υπηρεσίες εμπιστοσύνης για τις ηλεκτρονικές συναλλαγές στην εσωτερική αγορά και την κατάργηση της οδηγίας 1999/93/ΕΚ (ΕΕ L 257 της 28.8.2014) ορίζεται 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

Αριθμός απόφασης: 478/2021

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 του ίδιου Κανονισμού ορίζεται ότι: «1. ... 2. Εάν ένα κράτος μέλος απαιτεί προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή που βασίζεται σε εγκεκριμένο πιστοποιητικό για τη χρήση μιας επιγραμμικής υπηρεσίας που προσφέρεται από φορέα του δημόσιου τομέα ή για λογαριασμό του, το εν λόγω κράτος μέλος αναγνωρίζει τις προηγμένες ηλεκτρονικές υπογραφές που βασίζονται σε εγκεκριμένο πιστοποιητικό και τις εγκεκριμένες ηλεκτρονικές υπογραφές τουλάχιστον με τους μορφότυπους ή με τις μεθόδους που καθορίζονται στις εκτελεστικές πράξεις που αναφέρονται στην παράγραφο 5».

17. Επειδή με τον Κανονισμό (ΕΕ) 910/2014 καθορίζονται οι απαιτήσεις ασφάλειας για την παροχή υπηρεσιών ηλεκτρονικής ταυτοποίησης και το πλαίσιο εποπτείας των παροχών τους. Κατά τα οριζόμενα στον ως άνω Κανονισμό, η ψηφιακή υπογραφή εκδίδεται από εγκεκριμένους παρόχους υπηρεσιών πιστοποίησης, οι οποίοι με τη χορήγηση της εγγυώνται για τα στοιχεία του κατόχου της και 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.

18. Επειδή κατά το άρθρο 2 του ΠΔ 150/2001 (ΦΕΚ Α' 125) περί προσαρμογής της εθνικής νομοθεσίας προς τις διατάξεις της οδηγίας 99/93/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου σχετικά με το κοινοτικό πλαίσιο για ηλεκτρονικές υπογραφές (ΕΕ L 13), "νοούνται ως: 1. "ηλεκτρονική υπογραφή": δεδομένα σε ηλεκτρονική μορφή, τα οποία είναι συνημμένα σε άλλα ηλεκτρονικά δεδομένα ή συσχετίζονται λογικά με αυτά και τα οποία χρησιμεύουν ως μέθοδος απόδειξης της γνησιότητας. 2. "προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή": ή "ψηφιακή υπογραφή": ηλεκτρονική υπογραφή, που πληροί τους εξής όρους: α) συνδέεται μονοσήμαντα με τον υπογράφοντα, β)

Αριθμός απόφασης: 478/2021

είναι ικανή να καθορίσει ειδικά και αποκλειστικά την ταυτότητα του υπογράφοντος, γ) δημιουργείται με μέσα τα οποία ο υπογράφων μπορεί να διατηρήσει υπό τον αποκλειστικό του έλεγχο και δ) συνδέεται με τα δεδομένα στα οποία αναφέρεται κατά τρόπο, ώστε να μπορεί να εντοπισθεί οποιαδήποτε μεταγενέστερη αλλοίωση των εν λόγω δεδομένων. 3. "υπογράφων": φυσικό ή νομικό πρόσωπο, που κατέχει διάταξη δημιουργίας υπογραφής και ενεργεί είτε στο δικό του όνομα είτε στο όνομα άλλου φυσικού ή νομικού προσώπου ή φορέα. 4. "δεδομένα δημιουργίας υπογραφής": μονοσήμαντα δεδομένα, όπως κώδικες ή ιδιωτικά κλειδιά κρυπτογραφίας, που χρησιμοποιούνται από τον υπογράφοντα για τη δημιουργία ηλεκτρονικής υπογραφής. 5. "διάταξη δημιουργίας υπογραφής" ... 6. "ασφαλής διάταξη δημιουργίας υπογραφής" ... 7. "δεδομένα επαλήθευσης υπογραφής": δεδομένα, όπως κώδικες, ή δημόσια κλειδιά κρυπτογραφίας, τα οποία χρησιμοποιούνται για την επαλήθευση της ηλεκτρονικής υπογραφής. 8. "διάταξη επαλήθευσης υπογραφής" ... 9. "πιστοποιητικό": ηλεκτρονική βεβαίωση, η οποία συνδέει δεδομένα επαλήθευσης υπογραφής με ένα άτομο και επιβεβαιώνει την ταυτότητά του. 10. "αναγνωρισμένο πιστοποιητικό": πιστοποιητικό που πληροί τους όρους του Παραρτήματος Ι και εκδίδεται από πάροχο υπηρεσιών πιστοποίησης ... 11. "πάροχος υπηρεσιών πιστοποίησης": φυσικό ή νομικό πρόσωπο ή άλλος φορέας, που εκδίδει πιστοποιητικά ή παρέχει άλλες υπηρεσίες, συναφείς με τις ηλεκτρονικές υπογραφές. 12. "προϊόν ηλεκτρονικής υπογραφής" ... 13. "εθελοντική διαπίστευση" ... Στο άρθρο 3 του δ/τος αυτού ορίζονται τα εξής: «1. Η προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή που βασίζεται σε αναγνωρισμένο πιστοποιητικό και δημιουργείται από ασφαλή διάταξη δημιουργίας υπογραφής επέχει θέση ιδιόχειρης υπογραφής τόσο στο ουσιαστικό όσο και στο δικονομικό δίκαιο 2. Η ισχύς της ηλεκτρονικής υπογραφής ή το παραδεκτό της ως αποδεικτικού στοιχείου δεν αποκλείεται από μόνο τον λόγο ότι δεν συντρέχουν οι προϋποθέσεις της προηγούμενης παραγράφου».

19. Επειδή από τα ανωτέρω συνάγεται ότι: 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 υπογράφοντα και είναι ικανή να καθορίσει ειδικά και

Αριθμός απόφασης: 478/2021

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 ακεραιότητά 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

Αριθμός απόφασης: 478/2021

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 (βλ. ΔεφΘεσ/νίκης 26/2020, Ελ. Συν 1739/2016 Μείζων Σύνοψη).

20. Επειδή, περαιτέρω, στο άρθρο 15 της υπ' αριθμ. 117384/26-10-2017 απόφασης του Υπουργού Οικονομίας και Ανάπτυξης (ΦΕΚ Β' 3821/31.10.2017) «Ρυθμίσεις τεχνικών ζητημάτων που αφορούν την 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 (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.)», η οποία εκδόθηκε δυνάμει της εξουσιοδότησης του άρθρου 36 παρ. 5 του ν. 4412/2016, ορίζεται ότι: *«1.1. Με την επιφύλαξη της παραγράφου 2 του παρόντος, οι Προδικαστικές Προσφυγές του Βιβλίου IV του ν. 4412/2016 και με βάση τα όσα προβλέπονται στο π.δ. 39/2017, κατατίθενται ηλεκτρονικά βάσει του τυποποιημένου εντύπου και μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» του υποσυστήματος προς την Αναθέτουσα Αρχή/Αναθέτοντα Φορέα επιλέγοντας κατά περίπτωση την ένδειξη «Προδικαστική Προσφυγή» και επισυνάπτοντας το σχετικό έγγραφο σύμφωνα με την παρ. 3 του άρθρου 8 της παρούσας. ... 2. Έως την έναρξη ισχύος των παρ. 7 του άρθρου 379 του ν. 4412/2016 όπως*

Αριθμός απόφασης: 478/2021

τροποποιήθηκε και ισχύει, ενστάσεις ή προδικαστικές προσφυγές υποβάλλονται ηλεκτρονικά, μέσω της λειτουργίας του υποσυστήματος «Επικοινωνία», συμπληρώνοντας την ειδική φόρμα και επισυνάπτοντας το σχετικό έγγραφο σε μορφή ηλεκτρονικού αρχείου *Portal Document Format (PDF)*, το οποίο φέρει εγκεκριμένη προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή ή προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή με χρήση εγκεκριμένων πιστοποιητικών σύμφωνα με την παρ. 3 του άρθρου 8. ... », ενώ στο άρθρο 8 αυτής, υπό τον τίτλο «Επικοινωνία και διακίνηση εγγράφων», ότι: «1. ... 2. ... 3. Οι Οικονομικοί Φορείς υποβάλλουν μέσω του υποσυστήματος τα κατά περίπτωση έγγραφα που έχουν συνταχθεί/παραχθεί από τους ίδιους υπογεγραμμένα με εγκεκριμένη προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή ή προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή που υποστηρίζεται από εγκεκριμένο πιστοποιητικό, το οποίο χορηγήθηκε από έναν εγκεκριμένο πάροχο υπηρεσιών πιστοποίησης, ο οποίος περιλαμβάνεται στον κατάλογο εμπιστευσης που προβλέπεται στην απόφαση 2009/767/EK (όπως τροποποιήθηκε και ισχύει) και σύμφωνα με τα οριζόμενα στο Κανονισμό (ΕΕ) 910/2014 και τις διατάξεις της παρούσας».

21. Επειδή, στον όρο 3.4 της διακήρυξης, περί των προδικαστικών προσφυγών, ορίζει, μεταξύ άλλων, ότι «.....Η προδικαστική προσφυγή κατατίθεται ηλεκτρονικά μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, επιλέγοντας κατά περίπτωση την ένδειξη «Προδικαστική Προσφυγή» και επισυνάπτοντας το σχετικό έγγραφο σε μορφή ηλεκτρονικού αρχείου *Portable Document Format (PDF)*, το οποίο φέρει εγκεκριμένη προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή ή προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή με χρήση εγκεκριμένων πιστοποιητικών....».

22. Επειδή, εκ των διαλαμβανόμενων ανωτέρω στις προηγούμενες σκέψεις προκύπτει ότι κατά την έννοια των άνω διατάξεων της διακήρυξης που, η προσήκουσα υποβολή προσφυγής, απαιτεί τη θέση επί αυτής αποκλειστικά εγκεκριμένης προηγμένης ηλεκτρονικής υπογραφής ή προηγμένης ηλεκτρονικής υπογραφής με χρήση εγκεκριμένων πιστοποιητικών, ήτοι ηλεκτρονικής υπογραφής πιστοποιούμενης από εγκεκριμένο πάροχο των σχετικών υπηρεσιών. Τούτο δε προκειμένου να βεβαιώνεται η προέλευσή της, ότι δηλαδή τα παρεχόμενα στην προσφυγή στοιχεία και η εμπειρέχουσα σε αυτή υπεύθυνη δήλωση προέρχονται

Αριθμός απόφασης: 478/2021

πράγματι από το πρόσωπο που φέρεται να υπογράφει την προσφυγή και να διασφαλίζεται κατά αυτό τον τρόπο η αυθεντικότητά της. Η απαίτηση αυτή συνιστά ουσιώδη όρο ως προς τον παραδεκτό τρόπο άσκησης της προσφυγής, η μη τήρηση του οποίου συνεπάγεται την απόρριψη της προσφυγής ως απαράδεκτης (βλ. ΔΕφΠειρ. 163/2019, πρβλ Δ.Εφ.Θεσ/νίκης 49/2020, 130/2019) ακόμη και αν δεν υπάρχει ρητή μνεία περί τούτου στην οικεία διακήρυξη (βλ. ΔΕφΑθ 136/2018).

23. Επειδή, όπως προκύπτει από την επισκόπηση του οικείου φακέλου, η ηλεκτρονικά υποβληθείσα προδικαστική προσφυγή φέρει ψηφιακή υπογραφή. Όμως, όταν κανείς ανοίξει το επίμαχο έγγραφο της προσφυγής εμφανώς αναγράφεται το μήνυμα «At least one signature is invalid» και κάνει δεξιό «κλικ» πάνω στην ορατή υπογραφή του υπογεγραμμένου εγγράφου pdf, βλέπει το παράθυρο Validate Signature και επιλέγοντας αυτό εμφανίζεται στο εξής περιεχόμενο «Error during signature verification. Signature contains incorrect, unrecognized, corrupted or suspicious data. Support information SigDict /Contents illegal data». Κάνοντας πάλι δεξιό κλικ πάνω στην υπογραφή αναδύεται επιλογή «Show Signature Properties» με το εξής περιεχόμενο “Signature Properties Signature is INVALID. Validity Summary This signature is invalid because there are errors in the formatting or information contained in this signature. The certifier has specified that Form Fill-in, Signing and Commenting are allowed for this document. No others changes are permitted. The signer’s indentity has not yet been verified”. Προς περαιτέρω επιβεβαίωση διενεργήθηκε έλεγχος μέσω του συνδέσμου <https://ec.europa.eu/cefdigital/DSS/webapp-demo/validation> της Ευρωπαϊκής Επιτροπής Ψηφιακών Υπογραφών. Και ο έλεγχος αυτός δεν επιβεβαίωσε εγκυρότητα της τεθείσας στην προδικαστική προσφυγή υπογραφής. Συγκεκριμένα κατέδειξε τα εξής : “...”. Συνεπώς, η τεθείσα στην προδικαστική προσφυγή ψηφιακή υπογραφή είναι μη έγκυρη. Όμως, η χρήση μη επιβεβαιωμένης προηγμένης ηλεκτρονικής υπογραφής ισοδυναμεί με την έλλειψη αυτής, κατά παράβαση του νόμου και της διακήρυξης του διαγωνισμού. Ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι η εταιρία ... σε μεταξύ τους αλληλογραφία βεβαίωσε ότι η επίμαχη υπογραφή είναι έγκυρη τυγχάνει απορριπτέος, δοθέντος ότι με τις παρατιθέμενες στη μείζονα σκέψη διατάξεις και το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού τίθενται οι ειδικές δικονομικές

Αριθμός απόφασης: 478/2021

ρυθμίσεις στις οποίες εντάσσεται η συγκεκριμένη προδικαστική προσφυγή, κατά τις οποίες απαιτείται η ηλεκτρονική κατάθεση της προσφυγής στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού με έγκυρη προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή. Όμως, η έγκυρη προηγμένη ηλεκτρονική ψηφιακή υπογραφή του νομίμου εκπροσώπου του προσφεύγοντος δεν επιβεβαιώθηκε κατά το γενόμενο έλεγχο ούτε μέσω του προαναφερθέντος συνδέσμου της Ευρωπαϊκής Επιτροπής Ψηφιακών Υπογραφών.

24. Επειδή, σε κάθε περίπτωση, δεν τίθεται ζήτημα δυνατότητας εκ των υστέρων κλήσεως της προσφεύγουσας για παροχή διευκρινίσεων πρωτίστως διότι δεν προβλέπεται άλλος τρόπος νόμιμης υποβολής της προσφυγής, πλην της κατάθεσης αυτής ηλεκτρονικά και ψηφιακά υπογεγραμμένης και ως εκ τούτου δεν είναι επιτρεπτή η υποβολή της βάσει διαφορετικών προϋποθέσεων από τις οριζόμενες στο νόμο και στη διέπουσα τον επίδικο διαγωνισμό διακήρυξη (βλ. ΔΕφΘεσ 26/2020).

25. Επειδή, επί του προβληθέντος δια του Υπομνήματος ισχυρισμού της προσφεύγουσας ότι δια των υπ' αριθμ. πρωτ. ... απόψεων της αναθέτουσας αρχής επί της προδικαστικής προσφυγής, με τις οποίες συγκοινοποιείται το υπ' αριθμ. ... Πρακτικό της Επιτροπής Εξέτασης Ενστάσεων με το οποίο ακυρώνεται η υπ' αριθμ. ...προσβαλλομένη απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής της αναθέτουσας αρχής, αυτός δεν κρίνεται βάσιμος. Τούτο διότι δυνατότητα τροποποίησης ή ανάκλησης της προσβαλλομένης απόφασης έχει μόνον το αποφαινόμενο όργανο της αναθέτουσας αρχής, ήτοι η Οικονομική Επιτροπή του

26. Επειδή, όσον αφορά τον έτερο λόγο παραδεκτού που προέβαλε η παρεμβαίνουσα σχετικά με το κατατεθέν παράβολο, λεκτέα είναι τα εξής: Ο περί απαραδέκτου ισχυρισμός του παρεμβαίνοντος ως προς το ότι το παράβολο δεν φέρει ένδειξη δέσμευσής του, ούτε έχει προσκομιστεί αποδεικτικό δέσμευσης είναι αβάσιμος. Όπως έχει κριθεί και με την υπ' αρ.3/2018 απόφαση της Επταμελούς Σύθεσης της ΑΕΠΠ, ουδόλως η πανηγυρική επί του παραβόλου ένδειξη δέσμευσης συνιστά προϋπόθεση του παραδεκτού της προσφυγής, ενώ η δέσμευση επέρχεται ούτως ή άλλως αυτομάτως δια της πληρωμής του παραβόλου και καθίσταται γνωστή ούτως ή άλλως στην Υπηρεσία της ΑΕΠΠ. Συνεπώς, η μνεία ή μη της δέσμευσης επί του παραβόλου δεν επάγεται κάποια αυτοτελή έννομη συνέπεια και συντελεί

Αριθμός απόφασης: 478/2021

μόνο στη διευκόλυνση του εξετάζοντος Κλιμακίου. Η δε Ανακοίνωση της ΑΕΠΠ περί αυτόματης δέσμευσης παραβόλου και η «παρακλήση» προς τους προσφεύγοντες περί εκτύπωσης του παραβόλου με την ένδειξη «ΔΕΣΜΕΥΜΕΝΟ», λαμβάνει χώρα απλώς και μόνο για διευκόλυνση ελέγχου των υπηρεσιών της Αρχής και των μετεχόντων και ουδόλως συνιστά όρο του παραδεκτού της προσφυγής (εξάλλου ούτε από την παραπάνω Ανακοίνωση της ΑΕΠΠ προκύπτει κάτι τέτοιο). Τούτο, εξάλλου, ουδέν έρεισμα θα είχε στις ανωτέρω διατάξεις του άρθρου 363 Ν. 4412/2016 και του άρθρου 5 ΠΔ 39/2017, οι προϋποθέσεις των οποίων ικανοποιούνται με μόνη την ολοσχερή εξόφληση του παραβόλου ήδη προ της υποβολής της προσφυγής (εξάλλου, ακόμη και η επισύναψη του αποδεικτικού πληρωμής δεν συνιστά όρο του παραδεκτού, αλλά διαδικαστική διάταξη που πάντως δεν είναι δυνατόν εξ αυτής και μόνο και εφόσον, πάντως το παράβολο πληρώθηκε, να εξαρτάται η αποδοχή της προσφυγής, πράγμα που θα προσέκρουε στον αιτιολογικό σκοπό του Βιβλίου IV Ν. 4412/2016), ενώ μάλιστα η ΑΕΠΠ ουδεμία εκ του θεσμικού της πλαισίου, ίδια κανονιστική αρμοδιότητα έχει προς τροποποίηση των προϋποθέσεων που θέτουν οι παραπάνω διατάξεις. Η περί του αντιθέτου ερμηνεία θα σήμαινε δυνατότητα της ΑΕΠΠ να θεσπίζει κανόνες δικαίου, άνευ νομοθετικής εξουσιοδότησης. Αντιστοίχως, ναι μεν κατ' άρθρο 5 παρ. 4 ΠΔ 39/2017, το παράβολο καταβάλλεται κατά την κατάθεση της προσφυγής, αλλά η διάταξη αυτή ερμηνευόμενη υπό το φως των άρθρων 20 παρ. 1 και 25 παρ. 1 Συντ. και δεδομένου ότι η για το παραδεκτό προσφυγής υποβολή παραβόλου προβλέπεται ως μέσο αποθάρρυνσης άσκησης αστήρικτων και παρελκυστικών προσφυγών, προκύπτει ότι δεν επάγεται την απόρριψη της προσφυγής λόγω είτε μη καταβολής του προσήκοντος κατά το ακριβές ποσό του ή κατά τον απαιτούμενο τύπο του παραβόλου είτε λόγω τυπικών ελλείψεων αυτού. Επομένως, αρκεί η πληρωμή και δέσμευσή του παραβόλου να αποδεικνύεται με έγγραφα και αποδεικτικά ομοίως προσκομιζόμενα εντός ευλόγου χρόνου ή και να προκύπτει αυτεπαγγέλτως και υπηρεσιακά (πρβλ. ΔΕφΚομ Ν39/2017, σκ. 6, με παραπομπές σε ΟλΣτΕ 601/2012, 3087/2011, 1583/2010, 1852/2009, 647/2004). Καταληκτικά αναφέρεται ότι η σχετική εκτύπωση από τη ΓΓΠΣ αναγράφει τη δέσμευση του εν λόγω παραβόλου. Συνεπώς, ο οικείος ισχυρισμός του παρεμβαίνοντος κρίνεται αβάσιμος.

27. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω η εξεταζόμενη προδικαστική

Αριθμός απόφασης: 478/2021

προσφυγή τυγχάνει απορριπτέα ως απαράδεκτη για τους λόγους που εκτέθηκαν στις σκέψεις 15 έως και 25 της παρούσας και δεκτή ως βάσιμη η ασκηθείσα παρέμβαση.

28. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη το ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ..., ποσού 3.078,00€, πρέπει να καταπέσει.

ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ

Απορρίπτει την προδικαστική προσφυγή.

Δέχεται την παρέμβαση.

Ορίζει την κατάπτωση του με κωδικό ... ηλεκτρονικού παραβόλου, ποσού 3.078,00€.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στον Άγ.Ιωάννη Ρέντη στις 19-2-2021 και εκδόθηκε στον ίδιο τόπο στις 11-3-2021.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ
ΜΙΧΑΗΛ ΟΙΚΟΝΟΜΟΥ

Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ
ΗΛΙΑΣ ΣΤΡΕΠΕΛΙΑΣ