

Η

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

2ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στις 8 Απριλίου 2022 με την εξής σύνθεση: Αικατερίνη Ζερβού-Πρόεδρος, Χρυσάνθη Ζαράρη-Εισηγήτρια και Βικτώρια Πισμίρη, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 28.02.2022 με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΑΕΠΠ ήδη ΕΑΔΗΣΥ 313/28-02-2022 Προδικαστική Προσφυγή του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «... με δ.τ. ...», που εδρεύει στ.. ..., όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Κατά του Δήμου ..., όπως νομίμως εκπροσωπείται (εφεξής η αναθέτουσα αρχή) και

Του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» με διακριτικό τίτλο «...» (εφεξής παρεμβαίνων), όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Με την υπό εξέταση Προδικαστική Προσφυγή ο προσφεύγων αιτείται την ακύρωση της προσβαλλόμενης με αριθμό 100/2022 απόφασης της Ο.Ε. της Αναθέτουσας αρχής (ΑΔΑ: ...), κατά το μέρος που αποκλείστηκε η συμμετοχή του και κατά το μέρος που ανακηρύσσεται προσωρινή ανάδοχος η εταιρεία με την επωνυμία «...» εκδοθείσας στο πλαίσιο της με αρ. ... διακήρυξης για την επιλογή αναδόχου κατασκευής του έργου «Υπαίθρια διαμόρφωση δημοτικού ακινήτου στο δημοτικό διαμέρισμα ...» (ΑΔΑΜ ...), με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομικής άποψης προσφορά βάσει τιμής και προϋπολογισθείσας δαπάνης 455.645,16 €, πλέον ΦΠΑ (αρ. ΕΣΗΔΗΣ ...).

Ο παρεμβαίνων αιτείται τη διατήρηση ισχύος της προσβαλλόμενης.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια Χρυσάνθη Γ. Ζαράρη

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1.Επειδή, για την άσκηση της Προδικαστικής Προσφυγής προκύπτει πως έχει καταβληθεί και δεσμευθεί το αναλογούν ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ... ποσού €2.279,00 σύμφωνα με τα άρθρα 363 του Ν. 4412/2016 (ΦΕΚ Α' 147) και 5 του Π.Δ. 39/2017 (ΦΕΚ Α' 64).

2. Επειδή, ο διαγωνισμός που προκήρυξε η αναθέτουσα αρχή ως εκ του αντικειμένου του, της προϋπολογισθείσας αξίας και του χρόνου εκκίνησης της διαδικασίας, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου IV του ν. 4412/2016, σύμφωνα με τα άρθ. 345 και 379 του ν. 4412/2016.

3.Επειδή ο προσφεύγων κατέθεσε την υπό εξέταση προσφυγή στην επικοινωνία του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού νομίμως και εμπροθέσμως δοθέντος ότι η προσβαλλόμενη κοινοποιήθηκε στους ενδιαφερόμενους στις 17.02.2022, ομοίως κατατέθηκε στο τυποποιημένο έντυπο του Παραρτήματος του ΠΔ 39.2017 και είναι νομίμως υπογεγραμμένη.

4. Επειδή ο προσφεύγων, ως προσφέρων στην επίμαχη διαδικασία θεμελιώνει το έννομο συμφέρον του για την άσκηση της υπό εξέταση προδικαστικής προσφυγής, στη βλάβη του από τυχόν παράνομη απόρριψη της προσφοράς του.

5. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή κοινοποίησε στους ενδιαφερομένους την υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή στις 01.03.2022 και απέστειλε στην ΑΕΠΠ στις 11.03.2022 τις οικείες απόψεις της τις οποίες ομοίως κοινοποίησε στους ενδιαφερομένους αυθημερόν.

6. Επειδή, με την με αρ. 444/2022 Πράξη της Προέδρου του 2^{ου} Κλιμακίου, μεταξύ άλλων ορίσθηκε Εισηγητής και ημερομηνία συζήτησης της υπό εξέταση προδικαστικής προσφυγής.

7.Επειδή ο παρεμβαίνων με έννομο συμφέρον κατέθεσε την από 11.03.2022 παρέμβαση του, αιτούμενος τη διατήρηση ισχύος της προσβαλλόμενης με την οποία ανακηρύχθηκε προσωρινός ανάδοχος.

8.Επειδή, σε συνέχεια των ανωτέρω νομίμως και παραδεκτώς εισάγεται ενώπιον του 2ου Κλιμακίου της Αρχής, η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή.

9.Επειδή στην προσβαλλόμενη αναγράφεται μεταξύ άλλων «**ΤΡΟΠΟΠΟΙΗΣΗ ΠΡΑΚΤΙΚΟΥ Ι ΑΠΟΣΦΡΑΓΙΣΗΣ-ΑΞΙΟΛΟΓΗΣΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΩΝ- ΕΛΕΓΧΟΣ ΔΙΚΑΙΟΛΟΓΗΤΙΚΩΝ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ &ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ ΤΟΥ ΑΝΟΙΚΤΟΥ ΗΛΕΚΤΡΟΝΙΚΟΥ ΔΙΑΓΩΝΙΣΜΟΥ ΤΟΥ ΕΡΓΟΥ**

Η αναγκαιότητα επανεξέτασης του Πρακτικού Ι από την Ε.Δ, προέκυψε μετά την με αρ. 1408/27-8- 2021 Απόφαση της ΑΕΠΠ(αφορά στη διαγωνιστική διαδικασία άλλου έργου του Δήμου μας, αλλά κρίνονται θέματα για όλους τους διαγωνισμούς) καθώς και την με αρ. 05/13-10-2021 Απόφαση της Ειδικής Επιτροπής του άρθρου 152 του Ν.3463/2006 (κοινοποιήθηκε στο Δήμο ... στις 4-1- 2022, αρ. πρωτ ...) η οποία έκανε δεκτή την προσφυγή του Δήμου Ηρακλείου κατά της με αρ.6236/13-7-2021 Απόφασης της Συντονίστριας της Αποκεντρωμένης Διοίκησης ... για το έργο «Υπαίθρια διαμόρφωση δημοτικού ακινήτου στο δημοτικό διαμέρισμα ...». Η Ε.Δ προέβη στον επανέλεγχο της εγκυρότητας των ψηφιακών υπογραφών στα υποβληθέντα ηλεκτρονικά έντυπα των συμμετεχόντων οικονομικών φορέων, σύμφωνα με τα αναφερόμενα στην με αρ. 1408/2021 Απόφαση της ΑΕΠΠ και διαπίστωσε ότι οι οικονομικοί φορείς «...» και «... με δ.τ ...» δεν φέρουν έγκυρη ψηφιακή υπογραφή στο έντυπο της ΤΕΥΔ και της Οικονομικής Προσφοράς τους. Συγκεκριμένα, πατώντας επάνω στην υπογραφή των ανωτέρω οικονομικών φορέων, στο παράθυρο «Signature Properties» εμφανίζονται οι ενδείξεις «Signing time is from the clock on the signer's computer» δηλαδή «Ο χρόνος υπογραφής προέρχεται από τον υπολογιστή του υπογράφοντος» και «Signature was validated as of the current time» δηλαδή «Η υπογραφή επαληθεύτηκε ως προς την τρέχουσα ώρα» και ακριβώς από κάτω εμφανίζεται η εκάστοτε ώρα ανοίγματος του αρχείου, δεδομένου ότι δεν υπάρχει ασφαλής ώρα χρονοσήμανσης και δεν εμφανίζεται το πεδίο «Timestamp Authority» όπου θα έπρεπε να αναγράφεται η ΑΠΕΔ, η μόνη πιστοποιημένη αρχή χρονοσήμανσης. Ως εκ τούτου, η Επιτροπή κρίνει ότι οι προσφορές των «...» και «... με δ.τ ...» δεν μπορούν να γίνουν αποδεκτές. Η ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗ ΕΠΙΤΡΟΠΗ.... ΑΠΟΦΑΣΙΖΕΙ ΟΜΟΦΩΝΑ Α. Επικυρώνει το με χρονολογία

Αριθμός απόφασης: 597 /2022

02-08-2021 πρακτικό Ι και το με χρονολογία 17-1-2022 τροποποιημένο πρακτικό Ι, του ανοικτού ηλεκτρονικού διαγωνισμού του έργου: «Υπαίθρια διαμόρφωση δημοτικού ακινήτου στο δημοτικό διαμέρισμα ...». Τα ανωτέρω πρακτικά περιλαμβάνονται αυτούσια στο ιστορικό της παρούσας. Β. Ορίζει προσωρινό ανάδοχο του ανωτέρω διαγωνισμού τον μειοδότη με την επωνυμία: «... με το διακριτικό τίτλο «...», που προσέφερε την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά μόνο βάσει τιμής, με μέση έκπτωση 38,64% και με δαπάνη 280.890,51€ (χωρίς ΦΠΑ 24%) ή 348.304,23€ (συμπερ. ΦΠΑ 24%), μετά την απόρριψη των προσφορών των «...» και «... με δ.τ ..., για τους λόγους που αναφέρονται στο με χρονολογία 17-1-2022 πρακτικό τροποποίησης του πρακτικού Ι.

10. Επειδή, ο προσφεύγων ισχυρίζεται ότι μη νομίμως αποφασίσθηκε η απόρριψη της προσφοράς του, επικαλείται τα αρ. 18,36,37,53 παρ.1,91 του ν. 4412/2016, το αρ. 8 της ΚΥΑ 56902/215/2.06.2017, τα αρ.3,3.5 της διακήρυξης, νομολογία επί της δεσμευτικότητας των όρων της διακήρυξης, της αρχής της διαφάνειας, της ίσης μεταχείρισης, και το γεγονός ότι παγίως δεν επιτρέπεται όρος τεθείς από τη διακήρυξη επί ποινή αποκλεισμού να ερμηνεύεται και να εφαρμόζεται διασταλτικά, ώστε κατά το στάδιο της αξιολογήσεως να καθιερώνεται νέος λόγος αποκλεισμού που δεν προκύπτει ρητά και με πλήρη σαφήνεια από τη διακήρυξη, ομοίως επικαλείται το νομικό πλαίσιο που διέπει τις ψηφιακές υπογραφές και ισχυρίζεται ότι «Από τις παραπάνω αναφερόμενες διατάξεις συνάγεται ότι το ζήτημα της χρονοσήμανσης είναι διαφορετικό από το ζήτημα της έγκυρης ηλεκτρονικής υπογραφής. Σε καμία δε διάταξη τόσο της αναφερόμενης νομοθεσίας όσο και της διακήρυξης δεν απαιτείται η χρονοσήμανση. Όμοια έχουν κριθεί τόσο με την με αριθμό ΑΕΠΠ 1434/2021, όσο και με την με αριθμό Ν127/2021 Δ. Εφ. Πειραιά. Στην ΑΕΠΠ 1434/2021 σκέψεις 29 και 30 αναφέρεται: «29. Επειδή στον όρο 2.4.2.2 της διακήρυξης ρητώς προβλέπεται ότι οι συμμετέχοντες οικονομικοί φορείς, απαιτείται να διαθέτουν εγκεκριμένη προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή ή προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή που υποστηρίζεται από εγκεκριμένο πιστοποιητικό το

οποίο χορηγήθηκε από έναν εγκεκριμένο πάροχο υπηρεσιών πιστοποίησης. Ουδόλως δε απαιτείται από τους όρους της διακήρυξης υποχρέωση του συμμετέχοντος στο διαγωνισμό όπως, επιπλέον, της ψηφιακής υπογραφής εφοδιαστεί και με πιστοποιημένες υπηρεσίες χρονοσήμανσης, που συμπληρώνουν την ψηφιακή υπογραφή, τη δε μη πρόβλεψη σχετικής απαίτησης στη διακήρυξη παραδέχεται και η αναθέτουσα αρχή στις απόψεις της. Περαιτέρω, σαφώς κατά τη διακήρυξη και τις διατάξεις στις οποίες παραπέμπει, η βεβαίωση που αυτόματα παρέχει το σύστημα για τη χρονοσήμανση του εγγράφου καθιστά αυτό έγγραφο βέβαιη ημεροχρονολογίας χωρίς άλλη διατύπωση. Ως εκ τούτου, 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, ως άλλωστε και η αναθέτουσα αρχή συνομολογεί στις απόψεις της (βλ. *ad hoc* ΑΕΠΠ 1379/2021). 30. Επειδή, όπως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου, ο χρόνος που εμφανίζεται στην ψηφιακή υπογραφή που έχει τεθεί σε έκαστο έγγραφο της προσφοράς του προσφεύγοντος προέρχεται από τον υπολογιστή. Ωστόσο, εφόσον δεν απαιτείται εκ του ισχύοντος κανονιστικού πλαισίου η διάθεση πιστοποιημένης χρονοσήμανσης και δεν προκύπτει αμφιβολία ως προς το χρόνο υποβολής των εγγράφων της προσφοράς του προσφεύγοντος, καθώς αυτό βεβαιώνεται από το ΕΣΗΔΗΣ, σε κάθε δε περίπτωση ούτε η αναθέτουσα αρχή ούτε ο παρεμβαίνων ισχυρίζονται ότι το περιεχόμενο των επίμαχων εγγράφων αλλοιώθηκε με οποιονδήποτε τρόπο σε χρόνο μεταγενέστερο της υπογραφής τους, δεν συντρέχει εν προκειμένω λόγος απόρριψης της προσφοράς του προσφεύγοντος. Αλυσιτελώς, ο παρεμβαίνων επικαλείται την υπ' αριθμ. 34/2020 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Χανίων, η οποία δεν αφορά το ζήτημα της ασφαλούς χρονοσήμανσης της ψηφιακής υπογραφής αλλά την εγκυρότητα ψηφιακής υπογραφής που στηρίζεται σε πιστοποιητικό εκδοθέν από τον υπογράφο. Επομένως, ο σχετικός λόγος της προσφυγής πρέπει να γίνει δεκτός ως βάσιμος.» Παραπέρα στην Ν127/2021 αναφέρεται: «14.

Επειδή, εν προκειμένω, ούτε από τις ως άνω διατάξεις της διακηρύξεως, ούτε από το ισχύον νομοθετικό καθεστώς προκύπτει η υποχρέωση του συμμετέχοντος στο διαγωνισμό όπως, επιπλέον της ψηφιακής υπογραφής, υποχρεούται να εφοδιαστεί και με πιστοποιημένες υπηρεσίες χρονοσημάνσεως, οι οποίες θα συμπληρώνουν την ψηφιακή υπογραφή του. Επιπλέον, το άρθρο 362 του ν. 4412/2016 ορίζει την ηλεκτρονική κατάθεση της προδικαστικής προσφυγής, ενώ και η ΚΥΑ 117384/26.10.2017 (ΦΕΚ Β'3821), ιδιαίτερος η παρ. 8 του άρθρου 3 αυτής, αναφέρεται στην υπογραφή εγγράφων από τους οικονομικούς φορείς, με εγκεκριμένη προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή ή προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή που υποστηρίζεται από εγκεκριμένο πιστοποιητικό. Όμως, όλες αυτές οι διαδικασίες διενεργούνται μέσω της λειτουργίας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΥΣ, το οποίο προσφέρει, και αυτοτελώς, ασφαλή χρονοσήμανση, ούτως ώστε τα σχετικά έγγραφα καθίστανται βεβαίως ημεροχρονολογίας χωρίς άλλη διατύπωση, σε αντίθεση με όσα ισχυρίζονται αβασίμως ο διάδικος Δήμος και η παρεμβαίνουσα εταιρεία. Εξάλλου, η συναγωγή ερμηνευτικώς προϋποθέσεως του παραδεκτού της προδικαστικής προσφυγής που δεν προβλέπεται με σαφήνεια από τις οικείες διατάξεις, θα αντέκειτο στην ανάγκη διασφάλισης του δικαιώματος αποτελεσματικής δικαστικής προστασίας, λαμβανομένου υπ' όψιν ότι η παραδεκτή άσκηση της προδικαστικής προσφυγής αποτελεί προϋπόθεση τόσο για την άσκηση αιτήσεως αναστολής εκτελέσεως, όσο και για την άσκηση αιτήσεως ακυρώσεως κατά της σχετικής πράξεως της αναθέτουσας αρχής. Κατά την έννοια δε των άρθρων 20 παρ. 1 του Συντάγματος και 47 του Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης, οι περιορισμοί του δικαιώματος δικαστικής προστασίας πρέπει να διατυπώνονται σαφώς, ώστε να μην καταλείπεται περιθώριο αμφιβολίας στους ενδιαφερομένους ως προς το περιεχόμενο και την έκταση των συναφών υποχρεώσεων τους (πρβλ. ΣτΕ 48/2021, 2814-5/2012, βλ. και Ε.Δ.ΔΑ., απόφαση της 16.12.1992, de Geouffre de la Pradelle κατά Γαλλίας, σκ. 33-35, απόφαση της 26.5.2011, Legrand κατά Γαλλίας, σκ.34)» Με βάση τα παραπάνω, ο αποκλεισμός μας επειδή η υπογραφή του ΤΕΥΔ και της

οικονομικής μας προσφοράς δεν έφερε εγκεκριμένη χρονοσήμανση είναι καταφανώς άκυρος και η σχετική απόφαση πρέπει κατά το μέρος αυτό, ήτοι του αποκλεισμού μας, να ακυρωθεί.

11. Επειδή, ο παρεμβαίνων παραθέτει το νομικό πλαίσιο τις ψηφιακές υπογραφές και ισχυρίζεται ότι «Εν προκειμένω, από τον συνδυασμό των ανωτέρω παρατεθεισών διατάξεων των άρθρων 36-37 του ν. 4412/2016, 8 παρ. 3 και 19 παρ. 1 της Υ.Α. και 25 επ. Καν 910/2014, προκύπτει ότι, προκειμένου περί διαγωνισμών που διενεργούνται ηλεκτρονικώς μέσω του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ., όλα τα έγγραφα που υποβάλλονται από τους συμμετέχοντες οικονομικούς φορείς μέσω του Συστήματος, πρέπει να φέρουν προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή (ΕΑ ΣΤΕ 4 8/2021 σκέψη 8 και ad hoc ΔΕφΘεσ 50/2021). Επειδή, περαιτέρω από τις ως άνω διατάξεις προκύπτει ότι ως «προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή» νοείται εκείνη που συνδέεται μονοσήμαντα με τον υπογράφο και είναι ικανή να καθορίσει ειδικά και αποκλειστικά την ταυτότητά του, έχει δε δημιουργηθεί με μέσα, που ο υπογράφων μπορεί να διατηρήσει υπό τον αποκλειστικό του έλεγχο, και συνδέεται με τα δεδομένα, στα οποία αναφέρεται, με τέτοιο τρόπο, ώστε να μπορεί να εντοπισθεί οποιαδήποτε επακόλουθη αλλοίωση των δεδομένων αυτών. Περαιτέρω, ως «εγκεκριμένη ηλεκτρονική υπογραφή» νοείται η προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή που δημιουργείται από εγκεκριμένη διάταξη δημιουργίας ηλεκτρονικής υπογραφής και η οποία βασίζεται σε εγκεκριμένο πιστοποιητικό ηλεκτρονικής υπογραφής (βλ. Ε.Σ. VI Τμ 130/2020). Εξάλλου, η εγκεκριμένη προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή επέχει θέση ιδιόχειρης υπογραφής, ήτοι εκπληρώνει το σκοπό και τις λειτουργίες της, τόσο στο ουσιαστικό, όσο και στο δικονομικό δίκαιο, και, ως εκ τούτου, αποτελεί μέθοδο τεκμηρίωσης της γνησιότητας του ηλεκτρονικού εγγράφου (βλ. και Ε.Σ. VI Τμ. 760, 2513/2016). Περαιτέρω, σύμφωνα με το άρθρο 4 των «Κατευθυντήριων Οδηγιών για την Αναγνώριση Ψηφιακά Υπογεγραμμένων Εγγράφων με Αναγνωρισμένα Ψηφιακά Πιστοποιητικά

Σκληρής Αποθήκευσης της ΑΠΕΔ και Ασφαλούς Χρονοσήμανσης από την Πύλη ΕΡΜΗΣ», ένα δημόσιο έγγραφο πρέπει να φέρει ασφαλή χρονοσήμανση από αναγνωρισμένο πάροχο υπηρεσιών ασφαλούς χρονοσήμανσης σχετικά με την ώρα υπογραφής του και όχι την ώρα από το ρολόι του υπολογιστή του υπογράφοντος. Σε αντίθεση με τα ανωτέρω, ωστόσο, σε ό,τι αφορά την προσφορά της «Πρότυπο Κατασκευαστική», η ψηφιακή υπογραφή του εκπροσώπου της τελευταίας (κ. Αποστολάκη) στο ΤΕΥΔ και το έντυπο οικονομικής προσφοράς δεν φέρει ασφαλή χρονοσήμανση. Συγκεκριμένα, δεν εμφανίζεται το πεδίο: «Timestamp Authority», όπου θα έπρεπε να αναγράφεται η ΑΠΕΔ, η οποία είναι η μόνη πιστοποιημένη αρχή χρονοσήμανσης στην εθνική έννομη τάξη. Ωστόσο, η χρονοσήμανση πρέπει να είναι ενσωματωμένη στην ψηφιακή υπογραφή και φυσικά να είναι έγκυρη, πρέπει δε και να προκύπτει η Αρχή η οποία την εξέδωσε. Επιπρόσθετα, εφόσον η χρονοσήμανση ήταν έγκυρη θα έπρεπε να αναγράφεται στο παράθυρο «Signature Properties» η ένδειξη: «Signature was validated as of the secure (timestamp) time:» ήτοι «Η υπογραφή επαληθεύτηκε ως προς την ακριβή ώρα (της χρονοσήμανσης)» και ακριβώς από κάτω θα έπρεπε να εμφανίζεται η ώρα χρονοσήμανσης του εγγράφου. Αντίθετα, στα προαναφερθέντα δικαιολογητικά της «Πρότυπο Κατασκευαστική», πατώντας επάνω στην υπογραφή κ. Αποστολάκη, στο παράθυρο «Signature Properties» εμφανίζονται οι ενδείξεις «Signing time is from the clock on the signer's computer», ήτοι «Ο χρόνος υπογραφής προέρχεται από τον υπολογιστή του υπογράφοντος» και «Signature was validated as of the current time», ήτοι «Η υπογραφή επαληθεύτηκε ως προς την τρέχουσα ώρα», και ακριβώς από κάτω εμφανίζεται η εκάστοτε ώρα ανοίγματος του συγκεκριμένου αρχείου (δηλαδή δυνητικά εμφανίζονται άπειρα χρονικά σημεία, ανάλογα με το πότε ανοίγει κανείς το αρχείο της οικονομικής προσφοράς), δεδομένου ότι δεν υπάρχει ασφαλής ώρα χρονοσήμανσης όπως θα έπρεπε και άρα δεν μπορεί και να επαληθευτεί, εφόσον δεν

Αριθμός απόφασης: 597 /2022

υπάρχει, η οποία να παρέχεται από την ΑΠΕΔ, η οποία είναι η προς τούτο αρμόδια στην Ελλάδα Αρχή. Ωστόσο, η προσήκουσα υποβολή της προσφοράς αλλά και των δικαιολογητικών κατακύρωσης, απαιτεί τη θέση αποκλειστικώς εγκεκριμένης προηγμένης ηλεκτρονικής υπογραφής ή προηγμένης ηλεκτρονικής υπογραφής με χρήση εγκεκριμένων πιστοποιητικών. Τούτο δε προκειμένου να βεβαιώνεται η προέλευσή της, ότι δηλαδή η προσφυγή προέρχεται πράγματι από το πρόσωπο που φέρεται να την υπογράψει και να διασφαλίζεται η αυθεντικότητά της. Έτσι, πλήρης και ολοκληρωμένη καθίσταται η ηλεκτρονική υπογραφή μόνον εφόσον συνοδεύεται από πιστοποίηση αυτής, άλλως ουδόλως υφίσταται ως τοιαύτη κατά την έννοια των προμνησθεισών διατάξεων (ΔΕφΠειρ33/2021, ΑΕΠΠ 1408/2021).

Τούτων δοθέντων, η ψηφιακή υπογραφή του εκπροσώπου της «Πρότυπο Κατασκευαστική» κ. Αποστολάκη δεν φέρει όλα τα εκ του νόμου απαιτούμενα στοιχεία για να θεωρηθεί έγκυρη (πρβλ. ΕΛΣυν 130/2020 «.....τα δικαιολογητικά του προσωρινού αναδόχου, που έχουν συνταχθεί/παραχθεί από τον ίδιο (υπεύθυνες δηλώσεις, βεβαιώσεις κ.α.), δεν υποβλήθηκαν ορθώς, διότι, από τον έλεγχο που διενεργήθηκε στην ηλεκτρονική πλατφόρμα του ΕΣΗΔΗΣ, προέκυψε ότι αυτά δεν είναι υπογεγραμμένα με εγκεκριμένη προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή ή προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή που υποστηρίζεται από εγκεκριμένο πιστοποιητικό, κατά παράβαση των διατάξεων του άρθρου 3.5 α' και ε' της διακήρυξης και του άρθρου 8 παρ. 3 της Αριθμ. 117384/2017 Κ.Υ.Α., β) όπως προέκυψε από τον έλεγχο στην ηλεκτρονική πλατφόρμα, η ψηφιακή υπογραφή του αναδόχου στα δικαιολογητικά συμμετοχής δεν φέρει ασφαλή χρονοσήμανση από αναγνωρισμένο πάροχο υπηρεσιών ασφαλούς χρονοσήμανσης, αλλά από το ρολόι του υπολογιστή του υπογράφοντος, κατά παράβαση της Αριθμ. ΥΑΠ/Φ.40.4/163/13 (Β' 401/22.2.2013) και του άρθρου 9 της αριθμ. 117384/2017 Κ.Υ.Α». Συνεπώς σύμφωνα με τα πορίσματα της εν λόγω απόφα

σης του ΕλΣυν, μόνη η λειτουργία «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ, δεν προσφέρει αυτοτελώς, ασφαλή χρονοσήμανση). Επομένως, η χρήση μη προηγμένης ηλεκτρονικής υπογραφής ισοδυναμεί με την έλλειψη αυτής κατά παράβαση του νόμου και του οικείου κανονιστικού πλαισίου που δεν εισάγει, άλλωστε, κάποια εξαίρεση (βλ. ΑΕΠΠ 1408/2021, 667/2020, 683/2019, 775/2020) και ως εκ τούτου η προσφορά της εταιρία καθ' όλα ορθώς κρίθηκε απορριπτή από την αναθέτουσα αρχή.

12. Επειδή, ή η αναθέτουσα αρχή ισχυρίζεται ότι « Σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 3 της διακήρυξης 3.1 «Οι προσφορές υποβάλλονται από τους ενδιαφερομένους ηλεκτρονικά, μέσω της διαδικτυακής πύλης www.promitheus.gov.gr του ΕΣΗΔΗΣ, μέχρι την καταληκτική ημερομηνία και ώρα που ορίζεται στο άρθρο 18 της παρούσας διακήρυξης, σε ηλεκτρονικό φάκελο του υποσυστήματος. Για τη συμμετοχή στην παρούσα διαδικασία οι ενδιαφερόμενοι οικονομικοί φορείς απαιτείται να διαθέτουν ψηφιακή υπογραφή, χορηγούμενη από πιστοποιημένη αρχή παροχής ψηφιακής υπογραφής και να εγγραφούν στο ηλεκτρονικό σύστημα (ΕΣΗΔΗΣ Διαδικτυακή πύλη www.promitheus.gov.gr) ακολουθώντας τη διαδικασία εγγραφής του άρθρου 5 παρ. 1.2 έως 1.4 της Κοινής Υπουργικής Απόφασης με αρ. 117384/26-10-2017 (3821 Β') «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.)». 3.2 «Στον ηλεκτρονικό φάκελο προσφοράς περιέχονται: (α) ένας (υπο)φάκελος με την ένδειξη «Δικαιολογητικά Συμμετοχής». (β) ένας (υπο)φάκελος με την ένδειξη «Οικονομική Προσφορά». 3.5 Ο χρήστης – οικονομικός φορέας υποβάλλει τους ανωτέρω (υπο)φακέλους μέσω του υποσυστήματος, όπως περιγράφεται κατωτέρω: α) Τα στοιχεία και δικαιολογητικά που περιλαμβάνονται στον (υπο)φάκελο με την ένδειξη «Δικαιολογητικά Συμμετοχής» είναι τα οριζόμενα στο άρθρο 24.2(ΤΕΥΔ-Οικονομική Προσφορά) της παρούσας και υποβάλλονται από τον οικονομικό φορέα ηλεκτρονικά σε μορφή αρχείου

Portable Document Format (PDF) και εφόσον έχουν συνταχθεί/παραχθεί από τον ίδιο, φέρουν εγκεκριμένη προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή ή προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή με χρήση εγκεκριμένων πιστοποιητικών σύμφωνα με την παρ. 3 του άρθρου 8 της υπ' αρ 117384/26-10-2017 Κ.Υ.Α.» Περαιτέρω στο άρθρο 2 παρ. 49 του Ν. 4727/2020 (ΦΕΚ Α' 184/23.09.2020) αναφέρεται: «Προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή» ορίζεται η ηλεκτρονική υπογραφή που πληροί τις ακόλουθες απαιτήσεις: α) συνδέεται κατά τρόπο μοναδικό με τον υπογράφοντα, β) είναι ικανή να ταυτοποιεί τον υπογράφοντα, γ) δημιουργείται με δεδομένα δημιουργίας ηλεκτρονικής υπογραφής τα οποία ο υπογράφων μπορεί, με υψηλό βαθμό εμπιστοσύνης, να χρησιμοποιεί υπό τον αποκλειστικό του έλεγχο, και δ) συνδέεται με τα δεδομένα που έχουν υπογραφεί σε σχέση με αυτή, κατά τρόπο ώστε να μπορεί να ανιχνευθεί οποιαδήποτε επακόλουθη τροποποίηση των εν λόγω δεδομένων.» Παρ. 59. Χρονοσήμανση: αλληλουχία χαρακτήρων ή στοιχεία που δηλώνουν με ασφάλεια την ημερομηνία και ώρα που έχει λάβει χώρα μία πράξη ή ενέργεια.» Λαμβάνοντας υπόψη τα παραπάνω, τις σχετικές Αποφάσεις ΑΕΠΠ (517/2020,737/2021,811/2021,1408/2021), το σχετικό οδηγό της ΑΠΕΔ για τον έλεγχο εγκυρότητας ψηφιακής υπογραφής και της ασφαλούς χρονοσήμανσής της, η Δ/νουσα Υπηρεσία προέβη στην επισκόπηση της προσφοράς του οικονομικού φορέα ... με δ.τ ...» και διαπίστωσε τα εξής: Στα υποβληθέντα ηλεκτρονικά έντυπα της ΤΕΥΔ και της Οικονομικής Προσφοράς του οικονομικού φορέα, πατώντας επάνω στην ψηφιακή υπογραφή του εκπροσώπου του οικονομικού φορέα κ. Αποστολάκη Χαράλαμπου(παρακάτω εικονίδια), στο παράθυρο «Signature Properties» εμφανίζονται οι ενδείξεις «Signing time is from the clock on the signer's computer» δηλαδή «Ο χρόνος υπογραφής προέρχεται από τον υπολογιστή του υπογράφοντος» και «Signature was validated as of the current time» δηλαδή «Η υπογραφή επαληθεύτηκε ως προς την τρέχουσα ώρα» και ακριβώς από κάτω εμφανίζεται η εκάστοτε ώρα ανοίγματος του αρχείου, δεδομένου ότι δεν υπάρχει ασφαλής ώρα χρονοσήμανσης και δεν εμφανίζεται το πεδίο «Timestamp Authority» όπου θα έπρεπε να αναγράφεται η ΑΠΕΔ, η μόνη πιστοποιημένη αρχή

χρονοσήμανσης. Ένα ψηφιακό δημόσιο έγγραφο πρέπει να φέρει ασφαλή χρονοσήμανση από αναγνωρισμένο πάροχο υπηρεσιών ασφαλούς χρονοσήμανσης σχετικά με την ώρα υπογραφής του και όχι την ώρα από το ρολόι του υπολογιστή του υπογράφοντος. Για τους ανωτέρω αναφερόμενους λόγους, η Επιτροπή Διαγωνισμού ορθά δεν έκανε αποδεκτή την προσφορά του οικονομικού φορέα «... με δ.τ ...» και η κρινόμενη Προδικαστική Προσφυγή με αρ. ΓΑΚ-ΑΕΠΠ 313/28-02-2022, κατά την άποψη μας πρέπει να απορριφθεί».

13. Επειδή σύμφωνα με το ν. 4412/2016, ορίζεται «Άρθρο 36 Υποχρέωση χρήσης – Λειτουργία ΕΣΗΔΗΣ

1. Οι αναθέτουσες αρχές υποχρεούνται να χρησιμοποιούν το ΕΣΗΔΗΣ σε όλα τα στάδια της διαδικασίας σύναψης δημοσίων συμβάσεων του παρόντος νόμου, με εκτιμώμενη αξία ανώτερη των εξήντα χιλιάδων (60.000) ευρώ,...2. Το ΕΣΗΔΗΣ συμμορφώνεται με: α) τις απαιτήσεις του του [Παραρτήματος IV του Προσαρτήματος Α'](#) και β) τους κανόνες του παρόντος άρθρου και των άρθρων [22](#), περί κανόνων που εφαρμόζονται στις επικοινωνίες, και [37](#), περί πολιτικής ασφάλειας του ΕΣΗΔΗΣ. Πέραν των ανωτέρω το ΕΣΗΔΗΣ τηρεί όσα ορίζονται: α) στον ν. 3979/2011, β) στο Πλαίσιο Παροχής Υπηρεσιών Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης (ΠΗΔ), το οποίο κυρώθηκε με την υπό στοιχεία ΥΑΠ/Φ.40.4/1/989/2012 απόφαση του Υφυπουργού Διοικητικής Μεταρρύθμισης και Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης (Β' 1301) και γ) στο π.δ. 25/2014 (Α' 44), περί ηλεκτρονικού αρχείου και ψηφιοποίησης εγγράφων. ...5. Με κοινή απόφαση των Υπουργών Ανάπτυξης και Επενδύσεων και Ψηφιακής Διακυβέρνησης, ρυθμίζονται, για τις δημόσιες συμβάσεις προμηθειών και υπηρεσιών, τα τεχνικά ζητήματα που αφορούν: ...γ) στους όρους και τις προϋποθέσεις για την υποβολή, τη γνωστοποίηση, τη διακίνηση εγγράφων μέσω του ΕΣΗΔΗΣ, τον τύπο και το περιεχόμενό τους, τον προσδιορισμό του χρόνου αποστολής ή παραλαβής και τον υπολογισμό των προθεσμιών, ...

Περαιτέρω, Στην ΚΥΑ με Αριθμ. 117384/2017 ΦΕΚ 3821/Β/31-10-2017 «Ρυθμίσεις τεχνικών ζητημάτων που αφορούν την ανάθεση των Δημοσίων Συμβάσεων έργων, μελετών και παροχής τεχνικών και λοιπών συναφών

Αριθμός απόφασης: 597 /2022

επιστημονικών υπηρεσιών με χρήση των επιμέρους εργαλείων και διαδικασιών του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.)», ισχύουσα κατά το χρόνο δημοσίευσης της διακήρυξης, (28.05.2021) ορίζεται «Άρθρο 8 Επικοινωνία και διακίνηση εγγράφων» «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/ΕΚ (όπως τροποποιήθηκε και ισχύει) και σύμφωνα με τα οριζόμενα στο Κανονισμό (ΕΕ) 910/2014 και τις διατάξεις της παρούσας».

Άρθρο 9 Χρονοσήμανση Οι υπηρεσίες χρονοσήμανσης παρέχονται, σύμφωνα με τις διατάξεις της υπουργικής απόφασης ΥΑΠ/Φ.40.4/163/2012 του Υφυπουργού Διοικητικής Μεταρρύθμισης και Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης (Β' 401) από τρίτους εθνικούς ή αλλοδαπούς Φορείς υποχρεωτικά πιστοποιημένους από τις αντίστοιχες αρμόδιες Αρχές για την παροχή τέτοιων υπηρεσιών και διασυνδεδεμένους με τον εθνικό χρόνο. Η παροχή των υπηρεσιών χρονοσήμανσης αποδεικνύεται με σχετική ηλεκτρονική επιβεβαίωση λήψης των προαναφερόμενων φορέων προς τον χρήστη των υπηρεσιών αυτών, η οποία διαβιβάζεται στον χρήστη μέσω του Συστήματος και η οποία επέχει θέση εγγράφου βέβαιης χρονολογίας. Δεν επιτρέπεται στην Αναθέτουσα Αρχή/Αναθέτοντα Φορέα ή στον Διαχειριστή του Συστήματος ή του υποσυστήματος η παρέμβαση στη διαδικασία χρονοσήμανσης, όπως περιγράφεται ανωτέρω.

14. Επειδή, σύμφωνα με τους όρους της διακήρυξης ορίζεται : Άρθρο 3: Ηλεκτρονική υποβολή φακέλου προσφοράς 3.1. Οι προσφορές υποβάλλονται από τους ενδιαφερομένους ηλεκτρονικά, μέσω της διαδικτυακής πύλης www.promitheus.gov.gr του ΕΣΗΔΗΣ, μέχρι την καταληκτική

ημερομηνία και ώρα που ορίζεται στο άρθρο 18 της παρούσας διακήρυξης, σε ηλεκτρονικό φάκελο του υποσυστήματος.

Για τη συμμετοχή στην παρούσα διαδικασία οι ενδιαφερόμενοι οικονομικοί φορείς απαιτείται να διαθέτουν ψηφιακή υπογραφή, χορηγούμενη από πιστοποιημένη αρχή παροχής ψηφιακής υπογραφής και να εγγραφούν στο ηλεκτρονικό σύστημα (ΕΣΗΔΗΣ- Διαδικτυακή πύλη www.promitheus.gov.gr) ακολουθώντας τη διαδικασία εγγραφής του άρθρου 5 παρ. 1.2 έως 1.4 της Κοινής Υπουργικής Απόφασης με αρ. 117384/26-10-2017 (3821 Β') «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.)»

15. Επειδή, 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. Άλλωστε, η αρχή της δεσμευτικότητας της διακήρυξης κατοχυρώνεται και στο ενωσιακό δίκαιο εδραζόμενη στην αρχή της ίσης μεταχείρισης των προσφερόντων (C 243/89 σκ.37).

16. Επειδή, η αρχή της διαφάνειας και της ίσης μεταχειρίσεως επιβάλλει την εφαρμογή των όρων της διακηρύξεως κατά τρόπο ενιαίο για όλους τους προσφέροντες κατά την υποβολή, αλλά και αξιολόγηση προσφορών (ΔΕΕ, απόφαση της 18ης Οκτωβρίου 2001, 0«»I 9/00 Siac Construction Ltd, Συλλογή 2001, σ. I-7725, σκέψεις 34 και 44 και απόφαση της 25ης Απριλίου 1996, C-87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, Συλλογή 1996, σ. I-2043, σκέψη 54). Η τυπικότητα, εξάλλου, 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.), συνιστά έκφραση της αρχής της ίσης μεταχειρίσεως και εξυπηρετεί τις ανάγκες της διαφάνειας, της αποφυγής του κινδύνου αλλοιώσεως των προσφορών και της ευχερούς εξετάσεως και αξιολογήσεώς τους, δεν επιτρέπει να τίθενται εκποδών διατάξεις της διακηρύξεως που θεσπίζουν υποχρέωση υποβολής με την προσφορά ορισμένων στοιχείων

που απαιτούνται επί ποινή αποκλεισμού από τον διαγωνισμό. Προϋπόθεση, ωστόσο, της αρχής της τυπικότητας, αλλά και της ίσης μεταχειρίσεως είναι όλοι οι όροι και ο τρόπος διεξαγωγής της διαδικασίας αναθέσεως να διατυπώνονται με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία στην προκήρυξη του διαγωνισμού ή στη συγγραφή υποχρεώσεων, κατά τρόπον ώστε, αφενός να παρέχεται σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και κανονικά επιμελείς υποψηφίους η δυνατότητα να κατανοούν το ακριβές περιεχόμενο τους και να τους ερμηνεύουν με τον ίδιο τρόπο και, αφετέρου, να καθίσταται δυνατός ο εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής αποτελεσματικός και επί ίσοις όροις έλεγχος του αν οι προσφορές των υποψηφίων ανταποκρίνονται στα κριτήρια που διέπουν την εν λόγω σύμβαση. Σε αντίθετη περίπτωση και επειδή ασάφειες της διακηρύξεως δεν μπορούν να ερμηνεύονται κατά παράβαση των αρχών του ανταγωνισμού και της παροχής ίσων ευκαιριών σε βάρος διαγωνιζόμενου, θα πρέπει προηγουμένως να παρέχεται σε αυτόν, που βλάπτεται από την ασάφεια αυτή, η δυνατότητα να συμπληρώσει την τυχόν λόγω της ασάφειας αυτής ελαττωματική προσφορά του (ΣΤΕ 423, 424, 425/2011). Σε κάθε περίπτωση, κατά πάγια αρχή του εθνικού και κοινοτικού δικαίου, οι όροι μιας διακηρύξεως πρέπει να ερμηνεύονται αυστηρά υπό την έννοια της συσταλτικής εκδοχής, επομένως δεν επιτρέπεται όρος τεθείς από τη διακήρυξη επί ποινή αποκλεισμού να ερμηνεύεται και να εφαρμόζεται διασταλτικά, ώστε κατά το στάδιο της αξιολογήσεως να καθιερώνεται νέος λόγος αποκλεισμού που δεν προκύπτει ρητά και με πλήρη σαφήνεια από τη διακήρυξη.

17. Επειδή, ο Κανονισμός (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), ορίζει στο άρθρο 25 ότι: «1. Δεν απορρίπτονται η νομική ισχύς και το παραδεκτό της ηλεκτρονικής υπογραφής ως αποδεικτικού στοιχείου σε νομικές διαδικασίες μόνο λόγω του γεγονότος ότι είναι σε ηλεκτρονική μορφή ή ότι δεν πληροί όλες τις απαιτήσεις για τις εγκεκριμένες ηλεκτρονικές υπογραφές. 2. Η εγκεκριμένη

ηλεκτρονική υπογραφή έχει νομική ισχύ ισοδύναμη με την ιδιόχειρη υπογραφή. 3.Εγκεκριμένη ηλεκτρονική υπογραφή βασιζόμενη σε εγκεκριμένο πιστοποιητικό που έχει εκδοθεί σε ένα κράτος μέλος αναγνωρίζεται ως τέτοια σε όλα τα άλλα κράτη μέλη», στο άρθρο 26 ότι: «Μία προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή πληροί τις ακόλουθες απαιτήσεις: α)συνδέεται κατά τρόπο μοναδικό με τον υπογράφοντα β)είναι ικανή να ταυτοποιεί τον υπογράφοντα γ)δημιουργείται με δεδομένα δημιουργίας ηλεκτρονικής υπογραφής τα οποία ο υπογράφων μπορεί, με υψηλό βαθμό εμπιστοσύνης, να χρησιμοποιεί υπό τον αποκλειστικό του έλεγχο, και δ)συνδέεται με τα δεδομένα που έχουν υπογράψει σε σχέση με αυτήν κατά τρόπο ώστε να μπορεί να ανιχνευθεί οποιαδήποτε επακόλουθη τροποποίηση των εν λόγω δεδομένων» και στο άρθρο 27 ότι: «1. ... 2. Εάν ένα κράτος μέλος απαιτεί προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή που βασίζεται σε εγκεκριμένο πιστοποιητικό για τη χρήση μιας επιγραμμικής υπηρεσίας που προσφέρεται από φορέα του δημόσιου τομέα ή για λογαριασμό του, το εν λόγω κράτος μέλος αναγνωρίζει τις προηγμένες ηλεκτρονικές υπογραφές που βασίζονται σε εγκεκριμένο πιστοποιητικό και τις εγκεκριμένες ηλεκτρονικές υπογραφές τουλάχιστον με τους μορφότυπους ή με τις μεθόδους που καθορίζονται στις εκτελεστικές πράξεις που αναφέρονται στην παράγραφο 5».

18.Επειδή εν προκειμένω με το μόνο λόγο της προσφυγής, ο προσφεύγων ισχυρίζεται ότι μη νομίμως απορρίφθηκε η προσφορά του λόγω του ότι η ψηφιακή υπογραφή του, δεν έφερε χρονοσήμανση από πιστοποιημένο πάροχο αλλά από την οθόνη του υπολογιστή. Τόσο η αναθέτουσα αρχή όσο και ο παρεμβαίνων ισχυρίζονται τα αντίθετα, ως αναλυτικά εκτέθηκαν στην παρούσα.

19. Επειδή, στο αρ. 3.1 της διακήρυξης, αναγράφεται ρητά ότι οι συμμετέχοντες οικονομικοί φορείς, απαιτείται να διαθέτουν ψηφιακή υπογραφή χορηγούμενη από πιστοποιημένη αρχή παροχής ψηφιακής υπογραφής και να εγγραφούν στο ηλεκτρονικό σύστημα (ΕΣΗΔΗΣ..), χωρίς να υπάρχει μνεία απαίτησης περί πιστοποιημένης χρονοσήμανσης επί της ψηφιακής υπογραφής εκ τρίτου φορέα, (βλ. και Απόφαση ΑΕΠΠ 80/2018, σκ.

38-39) ούτε γίνεται αναφορά σε εγκεκριμένη προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή ή προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή, ως στα πρόσφατα πρότυπα τεύχη.

20. Επειδή, «ο όρος 3 της Διακηρύξεως (περί ηλεκτρονικής υποβολής του φακέλου της προσφοράς) αναφέρεται στην απαίτηση κατοχής και χρήσεως ηλεκτρονικής υπογραφής για την συμμετοχή στην διαγωνιστική διαδικασία, χωρίς όμως ουδεμία ειδικότερη αναφορά στην χρονοσήμανση. Άλλωστε, εν προκειμένω από τις διατάξεις της διακήρυξης δεν προκύπτει υποχρέωση του μετέχοντος στον διαγωνισμό, όπως επιπλέον της ψηφιακής υπογραφής, υποχρεούται να εφοδιαστεί και με πιστοποιημένες υπηρεσίες χρονοσήμανσης, που θα συμπληρώνουν την ψηφιακή υπογραφή του (ΔΕφΠειρ Ν125/2021, η οποία ανέστειλε την Απόφαση ΑΕΠΠ 872/2021, όμοια και η Ν127/2021 του ιδίου Δικαστηρίου).

21. Επειδή, όπως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου, ο χρόνος που εμφανίζεται στην ψηφιακή υπογραφή που έχει τεθεί από τον προσφεύγοντα προέρχεται από τον υπολογιστή του. Ωστόσο, εφόσον, αφενός δεν προκύπτει με σαφήνεια ότι απαιτείται η διάθεση πιστοποιημένης χρονοσήμανσης, αφετέρου, δεν προκύπτει αμφιβολία ως προς το χρόνο υποβολής των εγγράφων της προσφοράς του προσφεύγοντος, καθώς αυτό βεβαιώνεται από το ΕΣΗΔΗΣ, σε κάθε δε περίπτωση ούτε η αναθέτουσα αρχή ούτε ο παρεμβαίνων ισχυρίζονται ότι το περιεχόμενο των επίμαχων εγγράφων αλλοιώθηκε με οποιονδήποτε τρόπο σε χρόνο μεταγενέστερο της υπογραφής τους, δεν συντρέχει εν προκειμένω λόγος απόρριψης της προσφοράς του προσφεύγοντος.. Επομένως, γίνονται δεκτοί οι ισχυρισμοί του προσφεύγοντος και απορρίπτονται οι ισχυρισμοί της αναθέτουσας αρχής και του παρεμβαίνοντος. Σημειώνεται ότι στην με αρ. 1408/2021 Απόφαση ΑΕΠΠ η εδώ Εισηγήτρια δεν μετείχε στη συζήτηση ούτε στη λήψη απόφασης, παρά μόνο ως ρητά αναγράφεται στη σελίδα 43 αυτής, υπέγραψε προκειμένου να εκδοθεί, επίσης, ακολουθείται η νομολογία των Δικαστηρίων επί όμοιων όρων διακήρυξης εκδοθέντων επί αποφάσεων της ΑΕΠΠ ((ΔΕφΠειρ Ν125, 127/2021 και ΠΛΕΟΝ ΠΡΟΣΦΑΤΗ **A444/2022 ΔΕΦΑΘ**

σκ.18). Συνεπώς η προσβαλλόμενη πάσχει ακυρότητας.

20. Επειδή γίνεται δεκτή η εισήγηση.

21.Επειδή, σε συνέχεια των ως άνω αναγραφόμενων το αίτημα της προσφυγής πρέπει να γίνει δεκτό, να απορριφθεί η παρέμβαση και επακολούθως να επιστραφεί το κατατεθέν παράβολο, κατ' αρ. 363 ν. 4412/2016, ως ισχύει.

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται την Προσφυγή

Απορρίπτει την παρέμβαση

Ακυρώνει την προσβαλλόμενη κατά το σκεπτικό

Διατάσσει την επιστροφή του παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 08.04.2022 και εκδόθηκε στις 21.04.2022 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Η Πρόεδρος

Η Γραμματέας

Αικατερίνη Ζερβού

Ευαγγελία Πέτρου