

Η

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

2ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στις 8 Ιουλίου 2022 με την εξής σύνθεση: Αικατερίνη Ζερβού-Πρόεδρος, Χρυσάνθη Ζαράρη -Εισηγήτρια και Χρήστο Σώκο, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 01.06.2022 Προδικαστική Προσφυγή με ΓΑΚ ΕΑΔΗΣΥ 782/02.06.2022 του Οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...., που εδρεύει στον ... όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Κατά του ...(...)/... (...), (εφεξής η αναθέτουσα αρχή) όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Με την υπό εξέταση Προδικαστική Προσφυγή ο προσφεύγων αιτείται να ακυρωθεί το από 20.05.2022 με αρ. 505 πρακτικό ΔΣ της αναθέτουσας αρχής με το οποίο απορρίφθηκε η προσφορά του για τα τμήματα Α,Β,Γ εκδοθέν στο πλαίσιο της με αριθμ. ...διακήρυξης (...) για την ανάθεση της σύμβασης με αντικείμενο την «...» (Α|Α συστήματος ...) συνολικού προϋπολογισμού 227.000,00€ (χωρίς ΦΠΑ). Κριτήριο ανάθεσης της Σύμβασης είναι η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει βέλτιστης σχέσης ποιότητας – τιμής ανά Τμήμα.

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 το ηλεκτρονικό παράβολο αυτόματης δέσμευσης με ηλεκτρονικό κωδικό ... ποσού € 1.135,00 Ευρώ (βλ. από 30.05.2022 απόδειξη ηλεκτρονικής πληρωμής του εν λόγω παραβόλου στην ...).

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

3. Επειδή, η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή: α) έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα καθόσον κατατέθηκε στις 01.06.2022 στην «επικοινωνία» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού, λαμβανομένου υπ' όψιν ότι η προσβαλλόμενη πράξη κοινοποιήθηκε στους προσφέροντες μέσω της «επικοινωνίας» του ΕΣΗΔΗΣ στις 24.05.2022, β) ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του π.δ 39/2017 και είναι νομίμως υπογεγραμμένη και γ) κοινοποιήθηκε στην ΑΕΠΠ από τον προσφεύγοντα αυθημερόν με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παρ. 1 του άρθρου 361 και τις παρ. 1 και 2 του άρθρου 362 του Ν. 4412/2016.

4. Επειδή, ο προσφεύγων, ως προσφέρων του οποίου η προσφορά απορρίφθηκε θεμελιώνει προφανές έννομο συμφέρον για την άσκηση προδικαστικής προσφυγής κατά της επίμαχης απόφασης, ως προς το μέρος που αφορά στην απόρριψη της προσφοράς του, επιδιώκοντας ευλόγως να του ανατεθεί η συγκεκριμένη σύμβαση.

5. Επειδή, η Αναθέτουσα Αρχή, σύμφωνα με τα στοιχεία του φακέλου, κοινοποίησε στις 02.06.2022 την υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή σε κάθε ενδιαφερόμενο τρίτο, ο οποίος μπορεί να θίγεται από την αποδοχή της προσφυγής και στις 15.06.2022 απέστειλε στην ΕΑΔΗΣΥ τις απόψεις της τις οποίες κοινοποίησε στους ενδιαφερομένους.

6. Επειδή, σε συνέχεια των ανωτέρω νομίμως και παραδεκτώως φέρεται ενώπιον του 2ου Κλιμακίου της ΑΕΠΠ η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή κατόπιν της με αρ. 1143/2022 Πράξης της Προέδρου του Κλιμακίου.

8. Επειδή ο προσφεύγων ισχυρίζεται ότι μη νομίμως απορρίφθηκε η προσφορά του και ειδικότερα *«η εταιρεία μας είχε υποβάλει τον ηλεκτρονικό φάκελο «Δικαιολογητικά Συμμετοχής - Τεχνική Προσφορά» της εταιρείας «...»*

για τα Τμήματα Α, Β και Γ. Ακολούθησε αίτημα του ... (....)/ ... (...) για υποβολή διευκρινίσεων / συμπληρωματικών στοιχείων με ημερομηνία 29-03-2022 και αριθμ. Πρωτ. 050081 Σε απάντηση στο ανωτέρω αίτημα, η εταιρεία μας υπέβαλε επιστολή - απάντηση στο αίτημα του ... (....)/ ... (...) για υποβολή διευκρινίσεων / συμπληρωματικών στοιχείων με ημερομηνία 07-04-2022 και αριθμ. Πρωτ. 7885Γ. Τα ανωτέρω έγγραφα επισυνάπτονται στην παρούσα. Στη συνέχεια, όπως εκτέθηκε παραπάνω, το ... (....)/ ... (...) απέρριψε την προσφορά μας λόγω μη ύπαρξης έγκυρης ψηφιακής υπογραφής της εκπροσώπου της εταιρείας μας κ....στην επιστολή της εταιρείας μας με ημερομηνία 07-04-2022 και αριθμ. Πρωτ. 7885Γ. Σχετικά με την ψηφιακή υπογραφή της ανωτέρω εκπροσώπου μας, έχει σημασία το παρακάτω σύντομο ιστορικό:

α) Η κα, αντιπρόεδρος του διοικητικού συμβουλίου, νόμιμος εκπρόσωπος, μέτοχος και συνεργάτης της εταιρείας επί 20ετία, διέθετε ψηφιακή υπογραφή πιστοποιημένη με αρ.πιστοπ.από την ψηφιακή γωνιά του ..., από τις 23.09.2019 η οποία πιστοποίηση λήγει στις 22.09.2022 (ως συνημ.5 & 5α).

β) Στις 04.03.2022 ο ΑΠΕΔ (Αρχή Πιστοποίησης Ελληνικού Δημοσίου) μας ενημερώνει ότι ο ΕΡΜΗΣ δεν θα υφίσταται πλέον, αλλά μια νέα φάση λειτουργίας ξεκινά με την ΑΠΕΔ, ότι πλέον δεν μπορεί να μας διαθέσει καινούργια πιστοποίηση για την ανωτέρω ψηφιακή υπογραφή και μας καλεί ως τις 30.04.2022 να απευθυνθούμε στην ΑΠΕΔ για νέα πιστοποίηση ή σε κάποιον ιδιώτη πάροχο. γ) Η εταιρεία μας στις 29/3/2022 ξεκινά τις διαδικασίες και απευθύνεται σε ιδιώτη πάροχο (εταιρεία ...) για την έκδοση νέου πιστοποιητικού ψηφιακής υπογραφής καταθέτοντας όλα τα ζητούμενα δικαιολογητικά και στις 13.04.2022 ο νέος πάροχος μας ενημερώνει ότι από 13.04.2022 έχουμε νέο πιστοποιητικό ψηφιακής υπογραφής, για το ίδιο πρόσωπο (...) - (ως συνημ.6). δ) Στις 07.04.2022 ημερομηνία που η κα ... υπογράφει ψηφιακά την επιστολή της εταιρείας μας (σχετικό υπ'αριθμ. 3) το σύστημα την αφήνει να υπογράψει ψηφιακά και αφού υπογράφει η επιστολή που προκύπτει αναγράφει πάνω δεξιά ότι «all signatures are valid». Αυτή είναι η ψηφιακά υπογεγραμμένη επιστολή που καταθέσαμε ως απάντηση στο αίτημα του ... (....)/ ... (...) για υποβολή διευκρινίσεων / συμπληρωματικών στοιχείων. ε) Στις 24.05.2022 (45 ημέρες μετά) η εταιρεία μας ενημερώνεται

μέσω του σχετικού πρακτικού (σχετικό συνημ.4) ότι η προσφορά μας απορρίπτεται διότι η επιστολή της εταιρείας μας (σχετικό υπ'αριθμ. 3) έφερε ψηφιακή υπογραφή της οποίας το πιστοποιητικό έχει ανακληθεί από τις 29.03.2022 και ώρα 5.32.05 μ.μ. κάτι για το οποίο η εταιρεία μας δεν είχε ενημερωθεί από την εταιρεία ΕΡΜΗΣ.

Επειδή η προσβαλλόμενη απόφαση παραβιάζει τον νόμο και πρέπει να ακυρωθεί για τους παρακάτω λόγους:

1. Επειδή, όπως προκύπτει από τους όρους της διακήρυξης, που αναφέρονται στο πρακτικό της Επιτροπής, η ψηφιακή υπογραφή προβλέπεται ως αναγκαία στα υποβαλλόμενα έγγραφα συμμετοχής στον Διαγωνισμό, αλλ' όχι και στις επιστολές με τις οποίες παρέχονται διευκρινίσεις επί σχετικών ερωτημάτων της Επιτροπής διαγωνισμού, ώστε με την προσβαλλόμενη απόφαση η εταιρεία μας αποκλείσθηκε από τον διαγωνισμό για λόγο που δεν προβλέπεται στον νόμο και στη διακήρυξη. 2. Επειδή, ανεξάρτητα από τα ανωτέρω, η ύπαρξη επί του εγγράφου ψηφιακής υπογραφής, της οποίας το πιστοποιητικό ανακλήθηκε, δεν αποτελεί παραβίαση απαράβατου όρου του διαγωνισμού και συνεπώς δεν αποτελεί νόμιμο λόγο απόρριψης της προσφοράς σύμφωνα με το α. 2.4.6α της Διακήρυξης. 3. Περαιτέρω, η απόφαση της Επιτροπής και η απόρριψη της προσφοράς μας παραβιάζει τα ακραία όρια διακριτικής ευχέρειας της αναθέτουσας αρχής, την αρχή της αναλογικότητας μεταξύ παράβασης και κύρωσης, την αρχή της επιείκειας που διέπει τη διοίκηση, αλλά και την αρχή μη περιορισμού του ανταγωνισμού στις δημόσιες συμβάσεις χωρίς ουσιώδη λόγο. Τούτο διότι: 3.1. Η Επιτροπή απηύθυνε στην εταιρεία μας τα ερωτήματά της για παροχή διευκρινίσεων μέσω της ηλεκτρονικής πλατφόρμας του ΕΣΗΔΗΣ (www.promitheus.gov.gr). στην οποία για το συγκεκριμένο διαγωνισμό πρόσβαση έχουν μόνο ο Φορέας που διενεργεί το διαγωνισμό και οι υποψήφιες εταιρίες. Μέσω της πλατφόρμας αυτής του ΕΣΗΔΗΣ απάντησε και η εταιρεία μας, ώστε, καθώς η πρόσβαση στο ΕΣΗΔΗΣ, γίνεται με αποκλειστικό κωδικό, πιστοποιούνταν ότι η διευκρινιστική επιστολή εστάλη πράγματι από την εταιρεία μας και όχι από τρίτον. 3.2. Ενόψει αυτού, η ψηφιακή υπογραφή της κ.... δεν ήταν απαραίτητη για να επιβεβαιωθεί ότι οι διευκρινίσεις είχαν υποβληθεί από την εταιρεία μας, αλλά μόνον για την επιβεβαίωση ότι η επιστολή των

διευκρινίσεων υπογραφόταν όντως από νόμιμο εκπρόσωπό μας και όχι από πρόσωπο που δεν δεσμεύει την εταιρεία μας. Δεδομένου όμως ότι με την ίδια ψηφιακή υπογραφή της κ.... είχαν υπογραφεί και όλα τα έγγραφα συμμετοχής μας στον διαγωνισμό (στα στάδια προ του αιτήματος παροχής διευκρινίσεων), η αναθέτουσα αρχή διαπίστωσε ότι και η επιστολή διευκρινίσεων υπογραφόταν από την κ....: η ανάκληση του πιστοποιητικού της ψηφιακής υπογραφής δεν επαγόταν δυνατότητα τρίτου προσώπου να τη χρησιμοποιήσει. Πέραν τούτου, το ότι επετράπη από τον πάροχο της ψηφιακής υπογραφής η θέση της υπογραφής επί της επιστολής διευκρινίσεων ήταν απόδειξη ότι η υπογραφή ήταν ισχυρή («valid»), καθώς σε διαφορετική περίπτωση δεν θα ήταν δυνατή η θέση της υπογραφής. Άρα η ανάκληση του πιστοποιητικού δεν ανέτρεπε την απόδειξη ότι η κρίσιμη επιστολή διευκρινίσεων είχε όντως υπογραφεί από την κ..... Σημειώνεται σχετικά ότι, για να μπορέσει να υπογράψει κάποιος ψηφιακά με τη συγκεκριμένη υπογραφή ένα έγγραφο, θα πρέπει να γνωρίζει τους δύο μόνιμους κωδικούς πρόσβασης που αφορούν τη συγκεκριμένη ψηφιακή υπογραφή, και επιπλέον έναν τρίτο μη μόνιμο κωδικό πρόσβασης, ο οποίος μέσω συγκεκριμένης εφαρμογής που είναι εγκατεστημένη μόνο στο κινητό τηλέφωνο αυτού που είναι εγκεκριμένος για τη συγκεκριμένη ψηφιακή υπογραφή, εναλλάσσεται κάθε 30 δευτερόλεπτα. Συνεπώς ο μόνος που θα μπορούσε να υπογράψει και υπέγραψε την επιστολή της εταιρείας μας στις 07.04.2022 (σχετικό υπ'αριθμ. 3) ήταν η κα ..., η οποία είχε υπογράψει και την Τεχνική & Οικονομική Προσφορά μας κατά την υποβολή της στις 21-2-2022, μέσω της ηλεκτρονικής πλατφόρμας ΕΣΗΔΗΣ.

3.3. Επιπλέον των ανωτέρω, η αναθέτουσα αρχή γνώριζε το γενικό ζήτημα που είχε δημιουργηθεί με τη σταδιακή ανάκληση ψηφιακών υπογραφών και ότι η υποβολή της επιστολής διευκρινίσεων της εταιρείας μας έγινε κατά τις αμέσως επόμενες ημέρες μετά την έναρξη των ανακλήσεων. Κατά συνέπεια, όταν διαπίστωσε ότι το πιστοποιητικό της υπογραφής είχε ανακληθεί, είχε και δυνατότητα αλλά και εκ του νόμου υποχρέωση να μας απευθύνει νέο αίτημα να επαναλάβουμε την επιστολή διευκρινίσεων με νέα υπογραφή με έγκυρο πιστοποιητικό. Τούτο διότι μετά την τροποποίηση του αρ. 102 ν.4412/2016 με το αρ.42 ν.4782/2021, σε περίπτωση ελλείψεων στις παρεχόμενες πληροφορίες ή έλλειψης εγγράφων, οι αναθέτουσες αρχές, τηρώντας τους όρους της ίσης μεταχείρισης και διαφάνειας, υποχρεούνται πλέον (δεν

«μπορούν», όπως ίσχυε πριν από την τροποποίηση του νόμου) να ζητήσουν από τους προσφέροντες να συμπληρώσουν τα στοιχεία. Εφόσον, λοιπόν, οι διευκρινίσεις μας παρασχέθηκαν μέσω του ΕΣΗΔΗΣ και ήταν βέβαιο ότι προέρχονταν από την εταιρεία μας, η επιτροπή, διαπιστώνοντας ζήτημα ανάκλησης του πιστοποιητικού της ψηφιακής υπογραφής της κ...., έπρεπε να μας καλέσει να επανυποβάλουμε τις διευκρινίσεις και όχι να απορρίψει την προσφορά μας για τον εντελώς τυπικό αυτό λόγο και μάλιστα για έλλειψη, για την οποία δεν ευθυνόμαστε, καθώς ο ΑΠΕΔ είχε παράσχει προθεσμία μέχρι τις 30.4.2022 να αποκτήσουμε νέα ψηφιακή υπογραφή, πράγμα επίσης γνωστό στην αναθέτουσα αρχή. Κατά συνέπεια, η απόφαση του Δ.Σ. του ... με την οποία έγινε δεκτή η εισήγηση της Επιτροπής και απορρίφθηκε η προσφορά της εταιρείας μας παραβιάζει τον νόμο και πρέπει να ακυρωθεί για τους ανωτέρω λόγους.

Επειδή επισυνάπτουμε στην παρούσα τα κάτωθι:

1. Ηλεκτρονική Υποβολή μέσω ΕΣΗΔΗΣ «Δικαιολογητικά Συμμετοχής - Τεχνική Προσφορά» της εταιρείας «...» για τα Τμήματα Α, Β και Γ
2. Αίτημα του ... (....)/ ... (...) για υποβολή διευκρινίσεων / συμπληρωματικών στοιχείων με ημερομηνία 29-03-2022 και αριθμ. Πρωτ. 050081
3. Απάντηση στο ανωτέρω αίτημα, η εταιρεία μας υπέβαλε επιστολή - απάντηση στο αίτημα του ... (....)/ ... (...) για υποβολή διευκρινίσεων / συμπληρωματικών στοιχείων με ημερομηνία 07-04-2022 και αριθμ. Πρωτ. 7885Γ.
4. Πρακτικό ... με αρ.505
5. Ανακοίνωση του ΕΡΜΗΣ με την ισχύ των ψηφιακών μας πιστοποιητικών 5α. Αρ.Πιστοποιητικού με ημερομηνία λήξης
6. Emails με νέο πάροχο (...) για την έκδοση νέου ψηφιακού πιστοποιητικού
7. Το e-Παράβολο έκδοσης κ πληρωμής με κωδικό 51136132595211280061

9. Επειδή η αναθέτουσα αρχή ισχυρίζεται ότι "... η Επιτροπή διενέργειας διαγωνισμού εισηγήθηκε προς το Δ.Σ. του ... τα κάτωθι: α) Ως προς το Τμήμα Α (Φασματόμετρο Μάζας με Επαγωγικά Συζευγμένο Πλάσμα ICP-MS): i. Την απόρριψη της προσφοράς της υποψήφιας εταιρείας '...' για τους λόγους που αναφέρονται παραπάνω. ii. Την κήρυξη ως άγονης της διαδικασίας του παρόντος διαγωνισμού ως προς το Τμήμα Α, καθώς δεν υποβλήθηκαν άλλες προσφορές για το Τμήμα αυτό, β) Ως προς το Τμήμα Β (Φούρνος Χώνεψης Στερεών Δειγμάτων): i. Την απόρριψη της προσφοράς της υποψήφιας εταιρείας '...' για τους λόγους που αναφέρονται παραπάνω, ii. Την αποδοχή της προσφοράς της υποψήφιας εταιρείας '...' και τη συνέχιση στο επόμενο στάδιο του διαγωνισμού, δηλαδή στην ηλεκτρονική αποσφράγιση, έλεγχο και αξιολόγηση του υποφακέλου της οικονομικής προσφοράς της και γ) Ως προς το Τμήμα Γ (Αναλυτής Υδραργύρου): i. Την απόρριψη της προσφοράς της υποψήφιας εταιρείας '...' για τους λόγους που αναφέρονται παραπάνω, ii. Την κήρυξη ως άγονης της διαδικασίας του παρόντος διαγωνισμού ως προς το Τμήμα Γ καθώς δεν υποβλήθηκαν άλλες προσφορές για το Τμήμα αυτό. Σημειωτέον κατά τον έλεγχο των ηλεκτρονικών υποφακέλων των τεχνικών προσφορών της υποψήφιας εταιρείας '...' για τα Τμήματα Α, Β και Γ στα οποία συμμετείχε, η Επιτροπή Διαγωνισμού στο πλαίσιο της δυνατότητας παροχής διευκρινίσεων δυνάμει του άρθρου 102 του ν. 4412/2016 όπως τροποποιήθηκε και ισχύει αιτήθηκε διευκρινίσεις επί ορισμένων σημείων/απαιτήσεων των τεχνικών προδιαγραφών της διακήρυξης για τα ως άνω Τμήματα προκειμένου να ολοκληρώσει τον έλεγχο ως προς το τεχνικά αποδεκτό των προσφορών της σε σχέση με τις απαιτήσεις της διακήρυξης. Η Επιτροπή όταν άνοιξε το ηλεκτρονικό μήνυμα της υποψήφιας εταιρείας '...' και αφού εξέτασε την απάντησή της και όλα τα σχετικά έγγραφα διαπίστωσε ότι, το έγγραφο «ΕΠΙΣΤΟΛΗ ΔΙΕΥΚΡΙΝΙΣΕΩΝ ΕΤΑΙΡΕΙΑΣpdf» έφερε ηλεκτρονική υπογραφή, όμως το πιστοποιητικό με Serial No. 04 AA 90 B5 D4 3E 3A C5 EE D1 80 B4 81 B1 98 5E που χρησιμοποιήθηκε για την υπογραφή του εν λόγω εγγράφου είχε ήδη ανακληθεί στις 29/03/2022 και ώρα 5:32:05 μ.μ. Τούτο κατέστη εμφανές κατά τον έλεγχο εγκυρότητας της τεθείσας υπογραφής και της ανάκλησης του πιστοποιητικού καθώς προέκυψε η σχετική ένδειξη ότι «at least one signature is invalid» και «The selected certificate has been revoked» όπως τούτο αναλυτικά αποτυπώθηκε στο με

ημερομηνία 24-02-2022 πρακτικό της Επιτροπής του Διαγωνισμού. Όπως αποδεικνύεται από τον σχετικό έλεγχο εγκυρότητας της τεθείσας ηλεκτρονικής υπογραφής του κρίσιμου εγγράφου και το PrintScreen που επισυνάπτεται (βλ. σχετικό έγγραφο 7) **το κρίσιμο ψηφιακό πιστοποιητικό περιλαμβάνεται στη Revocation List ήτοι στη λίστα των ανακληθέντων πιστοποιητικών.** Το από 24.02.2022 Πρακτικό της Επιτροπής διαγωνισμού εγκρίθηκε με την υπ' αρ. 505/20-05-2022 απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου του ...(...) με την οποία έγινε δεκτή η εισήγηση της Επιτροπής. Κατά της εν λόγω απόφασης της Αναθέτουσας Αρχής στρέφεται με την Προδικαστική προσφυγή της η προσφεύγουσα εταιρεία «....» ισχυριζόμενη μεταξύ άλλων ότι εσφαλμένα κρίθηκε απορριπτέα η προσφορά της και ζητά να ακυρωθεί η υπ' αρ. 505/20-05-2022 απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου του ...(...) με την οποία έγινε δεκτή η εισήγηση/πρακτικό της Επιτροπής Διενέργειας του ως άνω Ηλεκτρονικού Διαγωνισμού του ...(...) / ... (...) στο πλαίσιο της ηλεκτρονικής αποσφράγισης, ελέγχου και αξιολόγησης Υποφακέλου «Δικαιολογητικά Συμμετοχής -Τεχνική Προσφορά» προσφορών του Ανοικτού Ηλεκτρονικού Διαγωνισμού (άνω των ορίων) για την ανάθεση των ως άνω Τμημάτων του διαγωνισμού. Επί της ως άνω προδικαστικής προσφυγής της υποψήφιας εταιρείας επαγόμεθα τα ακόλουθα: Η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή τυγχάνει απορριπτέα ως απαράδεκτη άλλως ως νόμω και ουσία αβάσιμη για τους κάτωθι νόμιμους, βάσιμους και αληθείς λόγους :

Ι. ΝΟΜΩ ΚΑΙ ΟΥΣΙΑ ΑΒΑΣΙΜΟΣ Ο ΛΟΓΟΣ ΠΡΟΣΦΥΓΗΣ ΠΕΡΙ ΠΑΡΑΒΙΑΣΗΣ ΝΟΜΟΘΕΣΙΑΣ ΚΑΙ ΥΠΟΧΡΕΩΤΙΚΩΝ ΟΡΩΝ ΤΗΣ ΔΙΑΚΗΡΥΞΗΣ ΚΑΘΩΣ ΚΑΙ ΩΣ ΠΡΟΣ ΤΗΝ ΥΠΟΧΡΕΩΣΗ ΤΗΣ ΑΝΑΘΕΤΟΥΣΑΣ ΑΡΧΗΣ ΝΑ ΚΑΛΕΣΕΙ ΓΙΑ ΠΑΡΟΧΗ ΔΙΕΥΚΡΙΝΙΣΕΩΝ ΩΣ ΠΡΟΣ ΤΗΝ ΕΚ ΝΕΟΥ ΥΠΟΒΟΛΗ ΟΡΘΩΣ ΥΠΟΒΛΗΘΕΝΤΟΣ ΕΓΓΡΑΦΟΥ ΤΗΣ ΥΠΟΨΗΦΙΑΣ ΕΤΑΙΡΕΙΑΣ «....» 1. Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 2.4.2.1. (στο άρθρο 2.4.2 Χρόνος και Τρόπος υποβολής προσφορών) της διακήρυξης: «Οι προσφορές υποβάλλονται από τους ενδιαφερόμενους ηλεκτρονικά, μέσω της διαδικτυακής πύλης www.promitheus.gov.gr του ΕΣΗΔΗΣ, μέχρι την καταληκτική ημερομηνία και ώρα που ορίζει η παρούσα διακήρυξη, στην Ελληνική Γλώσσα, σε ηλεκτρονικό φάκελο, σύμφωνα με τα αναφερόμενα στο ν.4412/2016, ιδίως άρθρα 36 και 37 και την κατ' εξουσιοδότηση των διατάξεων

της παρ. 5 του άρθρου 36 του ν.4412/2016 εκδοθείσα υπ' αριθμ. 64233 (ΦΕΚ Β/2453/09.06.2021) Κοινή Απόφαση των Υπουργών Ανάπτυξης και Επενδύσεων και Ψηφιακής Διακυβέρνησης «Ρυθμίσεις τεχνικών ζητημάτων που αφορούν την ανάθεση και εκτέλεση των Δημοσίων Συμβάσεων Προμηθειών και Υπηρεσιών με χρήση των επιμέρους εργαλείων και διαδικασιών του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.)»... Για τη συμμετοχή στο διαγωνισμό οι ενδιαφερόμενοι 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, ο οποίος περιλαμβάνεται στον κατάλογο εμπιστευσης που προβλέπεται στην απόφαση 2009/767/ΕΚ και σύμφωνα με τα οριζόμενα στο Κανονισμό (ΕΕ) 910/2014 και να εγγραφούν στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ., σύμφωνα με την περ. β της παρ. 2 του άρθρου 37 του ν. 4412/2016 και τις διατάξεις του άρθρου 6 της Κ.Υ.Α. Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. Προμήθειες και Υπηρεσίες». Επειδή σύμφωνα με την παρ. 2.4.2.4. (στο άρθρο 2.4.2 Χρόνος και Τρόπος υποβολής προσφορών) της διακήρυξης: «Εφόσον οι Οικονομικοί Φορείς καταχωρίσουν τα στοιχεία, μεταδεδομένα και συνημμένα ηλεκτρονικά αρχεία, που αφορούν δικαιολογητικά συμμετοχής-τεχνικής προσφοράς και οικονομικής προσφοράς τους στις αντίστοιχες ειδικές ηλεκτρονικές φόρμες του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ., στην συνέχεια, μέσω σχετικής λειτουργικότητας, εξάγουν αναφορές (εκτυπώσεις) σε μορφή ηλεκτρονικών αρχείων με μορφότυπο PDF, τα οποία αποτελούν συνοπτική αποτύπωση των καταχωρισμένων στοιχείων. Τα ηλεκτρονικά αρχεία των εν λόγω αναφορών (εκτυπώσεων) υπογράφονται ψηφιακά, σύμφωνα με τις προβλεπόμενες διατάξεις (περ. β της παρ. 2 του άρθρου 37) και επισυνάπτονται από τον Οικονομικό Φορέα στους αντίστοιχους υποφακέλους. Επισημαίνεται ότι η εξαγωγή και η επισύναψη των προαναφερθέντων αναφορών (εκτυπώσεων) δύναται να πραγματοποιείται για κάθε υποφάκελο ξεχωριστά, από τη στιγμή που έχει ολοκληρωθεί η καταχώριση των στοιχείων σε αυτόν.». Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 2.4.6. (Λόγοι απόρριψης προσφορών) της Διακήρυξης : «Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά: α) η οποία αποκλίνει από απαραίτους όρους περί σύνταξης και υποβολής της

προσφοράς ή δεν υποβάλλεται εμπρόθεσμα, με τον τρόπο και με το περιεχόμενο που ορίζεται πιο πάνω και συγκεκριμένα στις παραγράφους 2.4.1 (Γενικοί όροι υποβολής προσφορών), 2.4.2. (Χρόνος και τρόπος υποβολής προσφορών), 2.4.3. (Περιεχόμενο φακέλων δικαιολογητικών συμμετοχής, τεχνικής προσφοράς),...». 7 Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 3.1.2 (Αξιολόγηση προσφορών) της διακήρυξης : «....β) Στη συνέχεια η Επιτροπή Διαγωνισμού προβαίνει αρχικά στον έλεγχο των δικαιολογητικών συμμετοχής και εν συνεχεία στην αξιολόγηση και βαθμολόγηση των τεχνικών προσφορών των προσφερόντων, των οποίων τα δικαιολογητικά συμμετοχής έκρινε πλήρη. Η αξιολόγηση και βαθμολόγηση γίνονται σύμφωνα με τα σχετικώς προβλεπόμενα στον Ν.4412/2016 και τους όρους της παρούσας. Η διαδικασία αξιολόγησης ολοκληρώνεται με την καταχώριση σε πρακτικό των προσφερόντων, των αποτελεσμάτων του ελέγχου και της αξιολόγησης των δικαιολογητικών συμμετοχής, των αποτελεσμάτων της αξιολόγησης των τεχνικών προσφορών, της βαθμολόγησης των αποδεκτών τεχνικών προσφορών με βάση τα κριτήρια αξιολόγησης των παραγράφων 2.3.1 και 2.3.2 της παρούσας....». Επειδή, στον Κανονισμό (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 στο άρθρο 25 ότι: «2. Η εγκεκριμένη ηλεκτρονική υπογραφή έχει νομική ισχύ ισοδύναμη με την ιδιόχειρη υπογραφή. 3. Εγκεκριμένη ηλεκτρονική υπογραφή βασιζόμενη σε εγκεκριμένο πιστοποιητικό που έχει εκδοθεί σε ένα κράτος μέλος αναγνωρίζεται ως τέτοια σε όλα τα άλλα κράτη μέλη», στο άρθρο 26 ότι: «Μία προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή πληροί τις ακόλουθες απαιτήσεις: α) συνδέεται κατά τρόπο μοναδικό με τον υπογράφοντα, β) είναι ικανή να ταυτοποιεί τον υπογράφοντα, γ) δημιουργείται με δεδομένα δημιουργίας ηλεκτρονικής υπογραφής, τα οποία ο υπογράφων μπορεί, με υψηλό βαθμό εμπιστοσύνης, να χρησιμοποιεί υπό τον αποκλειστικό του έλεγχο, και δ) συνδέεται με τα δεδομένα που έχουν υπογραφεί σε σχέση με αυτήν κατά τρόπο ώστε να μπορεί να ανιχνευθεί οποιαδήποτε επακόλουθη τροποποίηση των εν λόγω δεδομένων» και στο άρθρο 27 ότι: «1. ... 2. Εάν ένα κράτος μέλος απαιτεί προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή που βασίζεται σε εγκεκριμένο

πιστοποιητικό για τη χρήση μιας επιγραμμικής 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». 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 8 τον υπογράφοντα, β) 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». 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 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 τον νομίμως

υπογράφοντα κατά της χρησιμοποίησης τους από τρίτους και αφετέρου ότι η υπογραφή προστατεύεται από πλαστογραφία με τα μέσα της σύγχρονης τεχνολογίας, επέχει θέση ιδιόχειρης υπογραφής, τόσο κατά το ουσιαστικό όσο και κατά το δικονομικό δίκαιο, ενώ συνιστά μέθοδο απόδειξης της γνησιότητας του ηλεκτρονικού εγγράφου. Επομένως, τα ηλεκτρονικά έγγραφα που φέρουν ασφαλή προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή εξομοιώνονται, από πλευράς έννομων συνεπειών, πλήρως, με τα ιδιοχείρως υπογεγραμμένα έγγραφα και αναπτύσσουν αυξημένη αποδεικτική δύναμη (άρθρο 445 ΚΠολΔ) και, εφόσον η γνησιότητα του περιεχομένου τους δεν αμφισβητείται, αποτελούν πλήρη απόδειξη ότι η δήλωση που περιέχουν προέρχεται από τον ψηφιακώς υπογράφοντα, δ) τα πιστοποιητικά δημιουργίας ψηφιακής υπογραφής που έχουν εκδοθεί από φορέα παροχής υπηρεσιών πιστοποίησης εγκατεστημένο σε κράτος μέλος της Ευρωπαϊκής Ένωσης, στους καλυπτόμενους από τη νομοθεσία της Ευρωπαϊκής Ένωσης για την ηλεκτρονική υπογραφή τομείς, συνεπάγονται τις ίδιες έννομες συνέπειες με τις αντίστοιχες υπηρεσίες πιστοποίησης, που παρέχονται από πάροχο υπηρεσιών πιστοποίησης, ο οποίος είναι εγκατεστημένος στην Ελλάδα, τα δε προϊόντα ψηφιακής υπογραφής, τα οποία συνάδουν με την κείμενη νομοθεσία της Ευρωπαϊκής Ένωσης, συνεπάγονται τις ίδιες έννομες συνέπειες με τα αντίστοιχα προϊόντα ψηφιακής υπογραφής, τα οποία προέρχονται από την Ελλάδα, ε) ηλεκτρονικό έγγραφο είναι το σύνολο των δεδομένων, τα οποία, αφού εγγραφούν στο μαγνητικό δίσκο ενός Η/Υ, αποτυπώνονται στη συνέχεια, κατά τρόπο αναγνώσιμο από τον άνθρωπο, στην οθόνη του Η/Υ ή εκτυπώνονται στον προσαρτημένο εκτυπωτή (print - out) και αποτελούν απεικόνιση της εγγραφής που έχει καταχωρηθεί στη μαγνητική επιφάνεια του σκληρού δίσκου του Η/Υ. Ως εκ τούτου, το εκτύπωμα (print - out) ενός ηλεκτρονικού εγγράφου αποτελεί το πρωτογενές ηλεκτρονικό έγγραφο (ΑΠ 35/2011, 570/2010, 441 /2007, 1094/2006, 902/2006, 578/2005). 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 έκδοση τους και μόνο, χωρίς να απαιτείται οποιαδήποτε επικύρωση τους (βλ. ΔεφΘεσ26/2020, Ελ. Συν 1739/2016 Μείζων Σύνθεση). Επειδή, ο τρόπος

συντάξεως των προσφορών στο πλαίσιο των δημοσίων διαγωνισμών διέπεται από την αρχή της τυπικότητας, η οποία αποσκοπεί στην εξασφάλιση αφενός της τηρήσεως των αρχών του ανταγωνισμού, της διαφάνειας και του ίσου μέτρου κρίσεως αφετέρου της ανάγκης ευχερούς συγκρίσεως των προσφορών μεταξύ τους καθώς και στην αποφυγή του κινδύνου αλλοιώσεως αυτών (ΣτΕ127/2015, 1971/2013, 194/2011, 804/2010, 3084/2008, 1895/2007, 3769/2003, ΕΑ 860, 689/2011, 1008/2009, 817/2008). Επίσης, 10 όπως προαναφέρθηκε, σκοπός της ενιαίας εφαρμογής των όρων της διακήρυξης και της τήρησης των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, είναι η διαμόρφωση ενός ασφαλούς δικαιοκτικού πλαισίου, εντός του οποίου θα διεξαχθεί ο διαγωνισμός και η αποφυγή αδικαιολόγητων αιφνιδιασμών των εν δυνάμει υποψηφίων, οι οποίοι σε κάθε στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας θα εκκινούν από μία κοινή αφετηρία, θα γνωρίζουν εκ των προτέρων ασφαλώς και με ακρίβεια τις προβλεπόμενες διαδικασίες και θα έχουν ίσες ευκαιρίες συμμετοχής, σύμφωνα με την αρχή της αναλογικότητας. Σύμφωνα με τα ανωτέρω, τυχόν παράβαση ουσιώδους όρου της διακήρυξης, είτε κατά τη διάρκεια του διαγωνισμού, είτε κατά τη συνομολόγηση της σύμβασης που καταρτίζεται μετά τη διενέργεια του διαγωνισμού, είτε κατά το στάδιο της εκτέλεσης αυτής, καθιστά μη νόμιμη τη σχετική διαδικασία και επάγεται ακυρότητα (βλ. IV Τμήμα ΕλΣυν 70/2003, 105/2002, 78/2001, 4/2001, 85/2000). Επειδή κρίσιμη είναι η διαφοροποίηση της διακριτικής ευχέρειας με την ερμηνεία ενός κανόνα δικαίου, που οφείλει να κάνει η Διοίκηση, η οποία συνίσταται στην εξακρίβωση, με τη χρήση των διαφόρων ερμηνευτικών μεθόδων, με επικρατέστερες πέραν της γραμματικής, τη συστημική - υπό την έννοια της ένταξης της επίμαχης διάταξης σε ένα πλέγμα διατάξεων - και την τελεολογική, του ποια πραγματικά αρμοδιότητα παρέχει ο κανόνας δικαίου στο διοικητικό όργανο και καταλήγει στην υιοθέτηση μιας και μόνης άποψης. Αντιστοίχως, διαφοροποιείται η διακριτική ευχέρεια της απλής διαπίστωσης της συνδρομής των πραγματικών ή νομικών καταστάσεων, που συνιστούν τις νόμιμες προϋποθέσεις για την έκδοση της διοικητικής πράξης, η οποία δύναται να είναι θετική ή αρνητική, σωστή ή λανθασμένη. Στην περίπτωση αυτή, το διοικητικό όργανο έχει απλώς αρμοδιότητα να εξακριβώσει την ύπαρξη των στοιχείων, τα οποία στη συγκεκριμένη περίπτωση συνθέτουν ορισμένη πραγματική ή νομική

κατάσταση, για να κρίνει, εάν υπάρχει η προϋπόθεση εφαρμογής ενός απρόσωπου κανόνα δικαίου με την έκδοση της σχετικής πράξης δεδομένου ότι η διαπίστωση της συνδρομής των νόμιμων προϋποθέσεων είναι αναγκαία για την άσκηση της δέσμιας αρμοδιότητας (Επαμεινώνδας Π. Σπηλιωτόπουλος, Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου, Νομική Βιβλιοθήκη, Τόμος 1, 15η Έκδοση, 2017, σελ 140). Επομένως, δεν χωρεί εφαρμογή των αρχών της αναλογικότητας και της χρηστής διοίκησης όπου η αναθέτουσα αρχή οφείλει να εφαρμόσει συγκεκριμένη διάταξη και κατά τον νόμο και τη Διακήρυξη ενεργεί κατά δεσμία αρμοδιότητα (πρβλ. ΔΕφΑθ 2098/2013, ΣτΕ 2067/2004, 13/2003, 1072/2003). Επειδή σε κάθε περίπτωση στο παρόν στάδιο της αξιολόγησης η αναθέτουσα αρχή, κατ' αρχήν κατά δέσμια αρμοδιότητα κρίνει τις προσφορές επί ίσοις όροις και με προσήλωση στην λεκτική αποτύπωση των όρων της κανονιστικής πράξης (Διακήρυξης) στο πλαίσιο της αρχής της τυπικότητας, απορρίπτοντας, ομοίως, κατά δέσμια αρμοδιότητα προσφορά που παραβιάζει απαράβατους όρους της διακήρυξης (ΑΕΠΠ 1554/2020). Εν προκειμένω, η προσφεύγουσα εταιρεία ισχυρίζεται μεταξύ άλλων ότι η ηλεκτρονική υπογραφή της νομίμου εκπροσώπου ήταν σε ισχύ και έληγε στις 22.09.2022. Η ισχύς της ψηφιακής υπογραφής ουδόλως όμως αμφισβητήθηκε από την Αναθέτουσα Αρχή καθώς τούτο πιστοποιείται από το σχετικό έλεγχο πατώντας στο οικείο πεδίο. Η ενημέρωση μεταξύ ΑΠΕΔ και υποψήφιας εταιρείας αφορά όμως τη μεταξύ τους επικοινωνία στις 04.03.2022 και είναι στοιχείο που δεν δύναται να γνωρίζει η Αναθέτουσα Αρχή και δεν εντάσσεται στη δική της σφαίρα επιρροής. Σε κάθε περίπτωση όπως η ίδια ομολογεί με την προσφυγή της κλήθηκε έως τις 30.04.2022 να απευθυνθεί στην ΑΠΕΔ ή σε κάποιο ιδιώτη πάροχο προκειμένου να λάβει καινούρια πιστοποίηση. Μάλιστα η ίδια εταιρεία αναφέρει ότι στις 29.03.2022 εκκίνησε τις διαδικασίες και απευθύνθηκε σε ιδιώτη πάροχο προκειμένου να εκδώσει νέο πιστοποιητικό ψηφιακής υπογραφής για τη νόμιμη εκπρόσωπο της εταιρείας και ότι από τις 13.04.2022 θα είχε νέο ψηφιακό πιστοποιητικό. Όλες αυτές οι ενέργειες όμως ανάγονται στη σφαίρα ευθύνης της υποψήφιας εταιρείας και δεν ενδιαφέρουν την Αναθέτουσα Αρχή η οποία κατά τον έλεγχο του κρίσιμου εγγράφου ήτοι της υποβληθείσας διευκρινιστικής επιστολής για τα Τμήματα Α, Β και Γ στα οποία συμμετέχει προβαίνει σε έλεγχο της ύπαρξης ή μη των απαιτούμενων στοιχείων μίας έγκυρης ηλεκτρονικής υπογραφής ήτοι του

σχετικού εγγράφου που έλαβε και έφερε υπογραφή 07.04.2022. Ουδόλως λοιπόν η Αναθέτουσα Αρχή γνώριζε και ούτε όφειλε να γνωρίζει το περιεχόμενο της προσωπικής επικοινωνίας της προσφεύγουσας με νέο ιδιώτη πάροχο που επισυνάπτει η προσφεύγουσα με το συνημμένο έγγραφο 6. Το αν ενήργησε εγκαίρως η υποψήφια εταιρεία για την απόκτηση νέου ψηφιακού πιστοποιητικού δεν ασκεί επιρροή προκειμένου η Αναθέτουσα Αρχή να διατυπώσει την κρίση της κατά τον έλεγχο του κρίσιμου εγγράφου καθώς πρόκειται για αντικειμενικό δεδομένο η μη ύπαρξη του οποίου καθιστά μη νομίμως υπογεγραμμένο ένα ηλεκτρονικό έγγραφο. Μάλιστα λαμβάνοντας υπόψη τα όσα η ίδια εταιρεία αναφέρει και ομολογεί στην προσφυγή της τη δεδομένη στιγμή ότι είχε ήδη εκκινήσει τις διαδικασίες για λήψη νέου ψηφιακού πιστοποιητικού. Μεταξύ άλλων οι υποβληθείσες διευκρινίσεις όπως προκύπτει και από το πρακτικό της Επιτροπής που εγκρίθηκε με την προσβαλλόμενη με την παρούσα προσφυγή πράξη υπεβλήθησαν μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ στις 07.04.2022 (ημερομηνία υπογραφής του κρίσιμου εγγράφου) ήτοι σε χρόνο που είχε ήδη μεσολαβήσει η ανάκληση του ψηφιακού πιστοποιητικού. Η αρμόδια Επιτροπή ενήργησε σύμφωνα με τις οδηγίες του ΑΠΕΔ και προέβη σε έλεγχο της επαλήθευσης της ηλεκτρονικής υπογραφής. Συνεπώς, για την εξακρίβωση της εγκυρότητας της ψηφιακής υπογραφής, θα πρέπει να ελέγχεται, εάν κατά τον χρόνο που υπογράφηκε το εκάστοτε έγγραφο, όπως αυτός προκύπτει από την χρονοσήμανση της υπογραφής, ήταν σε ισχύ και άρα δεν είχαν λήξει, ούτε ανακληθεί, τα ψηφιακά πιστοποιητικά της υπογραφής αυτής (βλ. σκέψη 24, ΑΕΠΠ 901/2020). Από το συνδυασμό των ως άνω παρατιθέμενων διατάξεων συνάγεται ότι πλήρης και ολοκληρωμένη καθίσταται η ηλεκτρονική υπογραφή μόνον εφόσον συνοδεύεται από πιστοποίηση αυτής από εγκεκριμένο πάροχο άλλως ουδόλως υφίσταται ως τοιαύτη (ΑΕΠΠ 667/2020, σκέψη 29). Η απαίτηση αυτή, συνιστά κατά τη διακήρυξη ουσιώδη όρο ως προς τον τρόπο υποβολής των εγγράφων που περιλαμβάνονται στους φακέλους των προσφορών, η μη τήρηση του οποίου συνεπάγεται την απόρριψη της προσφοράς ως τυπικώς μη αποδεκτής (ΔΕφΘεσ/νίκης 49/2020). Συνακόλουθα, η χρήση ηλεκτρονικής υπογραφής, η διάρκεια ισχύος των σχετικών ψηφιακών πιστοποιητικών της οποίας έχει λήξει, ισοδυναμεί με την έλλειψη αυτής κατά παράβαση του νόμου και της διακήρυξης του διαγωνισμού και τα τοιουτοτρόπως υπογεγραμμένα

δικαιολογητικά θεωρούνται ως μη υποβεβλημένα (πρβλ. ΑΕΠΠ 369/2020, 683/2019, 253/2018, 182/2017). Παρά το γεγονός λοιπόν ότι σύμφωνα με τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας η συγκεκριμένη ηλεκτρονική υπογραφή ετέθη σε χρονικό σημείο που καλύπτονταν καταρχήν από τη χρονική περίοδο ισχύος της, όπως ο χρόνος αυτός καθορίστηκε κατά τη χορήγησή της, κατά τον έλεγχο της εγκυρότητάς της διαπιστώθηκε ότι το οικείο ψηφιακό πιστοποιητικό είχε ανακληθεί. Δεν αμφισβητείται όπως εσφαλμένα υπολαμβάνει η προσφεύγουσα η ύπαρξη της υπογραφής ούτε ότι ετέθη πλαστή απεικόνισή της. Η Αναθέτουσα Αρχή στηρίχθηκε με την προσβαλλόμενη απόφασή της στο αντικειμενικό δεδομένο ότι ανοίγοντας το παράθυρο επαλήθευσης της υπογραφής μετά από το «κλικ/πάτημα» με το ποντίκι πάνω της διερευνώντας τις «ιδιότητες υπογραφής» και ελέγχοντας το εμφανισθσόμενο πιστοποιητικό, διαπίστωσε την ανάκλησή του σε χρονικό σημείο προγενέστερο της τεθείσας υπογραφής όπως επισημάνθηκε και ανωτέρω. Μάλιστα, το εν λόγω αρχείο όταν ανοιχτεί από οποιονδήποτε χρήστη εμφανίζει το μήνυμα "At least one signature is invalid" [ήτοι, τουλάχιστον μια υπογραφή είναι μη έγκυρη] και όχι το αναμενόμενο μήνυμα "signed and all signatures are valid" [ήτοι, υπογεγραμμένο και όλες οι υπογραφές είναι έγκυρες] και με το σχετικό πάτημα στο πεδίο της υπογραφής ότι "the signer's identity is invalid because it has been revoked" [ήτοι, η ταυτότητα του υπογράφοντα είναι μη έγκυρη καθώς έχει ανακληθεί]. Το εμφανισθέν μήνυμα είναι σαφές ενώ δεν εμφανίζεται ούτε σχετικό μήνυμα (Βλ. ΔιοικΕφΘες/νικής 126/2020 εξ αντιδιαστολής) ότι η χρονοσήμανση της υπογραφής με το μήνυμα «Signature was valid as of the signing time» ούτε πατώντας πάνω στο πλαίσιο "Revocation" εμφανίζεται μήνυμα «Revocation checks were not performed» [ήτοι έλεγχος ανάκλησης δεν έχει γίνει] ώστε να συνιστά ερμηνευτική εκδοχή ότι κατά τον έλεγχο της εγκυρότητάς της δεν μπορεί να διαπιστωθεί ασφαλώς εάν την συγκεκριμένη ημεροχρονολογία και χρονική στιγμή που η υπογραφή ετέθη το οικείο ψηφιακό πιστοποιητικό είχε ανακληθεί. Στην προκειμένη περίπτωση δεν καταλείπεται αμφιβολία επί αυτού καθώς κατά τον έλεγχο εγκυρότητας της ψηφιακής υπογραφής εμφανίζεται το μήνυμα με την ανάκληση του οικείου πιστοποιητικού. Δεδομένου βάσει των ανωτέρω ότι η ψηφιακή υπογραφή που έθεσε η προσφεύγουσα εταιρία δεν είναι σύμφωνη με τις απαιτήσεις των παραπάνω νομοθετικών διατάξεων, αυτή

εξομοιώνεται με άκυρη και όλα τα έγγραφα που φέρουν τη συγκεκριμένη υπογραφή, κατ' ουσίαν ισοδυναμούν με ανυπόγραφα έγγραφα. Δεν αμφισβητήθηκε λοιπόν η ύπαρξη γενικώς ηλεκτρονικής υπογραφής από τη νόμιμη εκπρόσωπό της όπως εσφαλμένα υπολαμβάνει η προσφεύγουσα εταιρεία. Το γεγονός ότι εστάλη η διευκρινιστική απάντηση μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ με αποκλειστικό κωδικό ουδεμία σχέση έχει με την ύπαρξη ανακληθέντος ψηφιακού πιστοποιητικού που καθιστά το έγγραφο ανυπόγραφο. Σε κάθε περίπτωση ουδείς εκ μέρους της Αναθέτουσας Αρχής γνωρίζει πόσα και ποια άτομα από την υποψήφια εταιρεία διαθέτουν ή όχι τον εν λόγω κωδικό για την πρόσβαση στο σύστημα ΕΣΗΔΗΣ στο πλαίσιο της συμμετοχής της σε 13 ηλεκτρονικούς διαγωνισμούς. Κατά συνέπεια, οι απαιτούμενες ενέργειες προς διόρθωση οποιουδήποτε σφάλματος στην υπογραφή αυτή προκειμένου να μην καταλείπεται αμφιβολία για την εγκυρότητά της ανήκουν στην σφαίρα επιρροής του υπογράφοντος και στην αποκλειστική του ευθύνη. Ως εκ τούτου δεν μπορούσε να επαληθευθεί ως έγκυρη η τεθείσα ηλεκτρονική υπογραφή καθώς το σχετικό αρχείο υπεγράφη με τη χρήση μη επιβεβαιωμένης ηλεκτρονικής υπογραφής ή σε κάθε περίπτωση με τη χρήση υπογραφής που δεν εμφανίζεται ως έγκυρη λόγω της μεσολάβησης της ανάκλησης ούτε και είναι δυνατό να θεραπευθεί η ακυρότητα της ψηφιακής υπογραφής για τους λόγους που εκτέθηκαν ανωτέρω αποκλειστικά και μόνο με την χρήση της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ με αποκλειστικό κωδικό. Η κρίσιμη διευκρινιστική απάντηση λοιπόν της προσφεύγουσας εταιρείας θεωρείται ως μη υποβληθέν έγγραφο. Επιπρόσθετα, η υποψήφια εταιρεία με τη συμμετοχή της στο διαγωνισμό αποδέχθηκε ανεπιφύλαχτα τους όρους της διακήρυξης που συνιστά το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού. Ο ηλεκτρονικός τρόπος υποβολής των προσφορών μέσω ΕΣΗΔΗΣ σε όλα τα στάδια του διαγωνισμού είναι γνωστός στην προσφεύγουσα και ρητά προβλέπεται στο άρθρο 2.4.2 της διακήρυξης ενώ ως προς τις απαιτήσεις της ηλεκτρονικής υπογραφής ισχύουν τα οριζόμενα στο Κανονισμό (ΕΕ) 910/2014, στην απόφαση 2009/767/ΕΚ και στις διατάξεις του άρθρου 6 της Κ.Υ.Α. Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ. Προμήθειες και Υπηρεσίες που ρητά μνημονεύει το ως άνω άρθρο. Σε όλα τα στάδια του διαγωνισμού ισχύει ο συγκεκριμένος τρόπος υποβολής των προσφορών στοιχείο που γνωρίζει η προσφεύγουσα με την υποβολή της προσφοράς της. Συνεπώς δεν τυγχάνουν

εφαρμογής οι ως άνω γενικές αρχές του διοικητικού δικαίου στην προκειμένη περίπτωση που αφορά παραβίαση ουσιώδους όρου της διακήρυξης ήτοι του τρόπου υποβολής εγγράφου κατά παραβίαση της αρχής της τυπικότητας που διέπει τους δημόσιους διαγωνισμούς. Μάλιστα τα όσα αναφέρει η προσφεύγουσα ότι όλα τα έγγραφα συμμετοχής της στο διαγωνισμό είχαν υπογραφεί από τη νόμιμη εκπρόσωπο της εταιρείας ουδόλως αμφισβητείται από την Αναθέτουσα καθώς κατά τον κρίσιμο χρόνο υπογραφής τους και όταν έλαβε χώρα η υπογραφή τους δεν είχε ανακληθεί το σχετικό ψηφιακό πιστοποιητικό. Ενδεικτικά αναφέρουμε ότι π.χ, η τεχνική προσφορά συστήματος που υποβλήθηκε για το Τμήμα Α (σχετικό έγγραφο 6) έφερε υπογραφή που ήταν σε ισχύ στις 18.02.2022 τη συγκεκριμένη χρονική στιγμή που υπεγράφη και δεν είχε ανακληθεί το ψηφιακό πιστοποιητικό και για το λόγο αυτό έγινε αποδεκτή. Διαφορετικά αν είχε διαπιστωθεί μη έγκυρη ψηφιακή υπογραφή θα είχε απορριφθεί η προσφορά της από την αρμόδια Επιτροπή καθώς συνιστά ουσιώδη όρο της διακήρυξης ενός ηλεκτρονικού διαγωνισμού και δεν επιδέχεται διευκρίνισης όπως άλλωστε συνέβη με την κρίσιμη διευκρινιστική επιστολή. Η ανάκληση λοιπόν του ψηφιακού πιστοποιητικού δεν δύναται να εξομοιωθεί με έναν απλώς τυπικό λόγο που δύναται να επανορθωθεί με διευκρινίσεις εκ μέρους της υποψήφιας εταιρείας, η οποία προβαίνει σε μία διασταλτική ερμηνεία του άρθρου 102 του ν. 4412/2016 όπως τροποποιήθηκε και ισχύει και όπως τούτο θα αναπτυχθεί και κάτωθι. Συνεπώς, η ανυπαρξία ψηφιακού πιστοποιητικού που να καλύπτει την τεθείσα υπογραφή όπως αυτό μπορεί να διαπιστωθεί αντικειμενικά από οποιονδήποτε ανοίξει το σχετικό έγγραφο αποτελεί επιβεβαίωση και δεν πρόκειται για συμπερασματική κρίση εκ μέρους της Αναθέτουσας Αρχής όπως φαίνεται εσφαλμένα να ισχυρίζεται η προσφεύγουσα εταιρεία. Τυχάνουν λοιπόν απορριπτέα ως νόμω και ουσία αβάσιμα και αναπόδεικτα τα αντιθέτως προβαλλόμενα από την προσφεύγουσα εταιρεία. Ως εκ τούτου η προσβαλλόμενη με την παρούσα προσφυγή απόφαση του ΔΣ με την οποία εγκρίθηκε το ως άνω πρακτικό της Επιτροπής είναι νόμιμη. 2. Επειδή σύμφωνα με την παρ. 3.1.2. (Αξιολόγηση προσφορών της διακήρυξης) : «Η αναθέτουσα αρχή, τηρώντας τις αρχές της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, ζητά από τους προσφέροντες οικονομικούς φορείς, όταν οι πληροφορίες ή η τεκμηρίωση που πρέπει να υποβάλλονται είναι ή

εμφανίζονται ελλιπείς ή λανθασμένες, συμπεριλαμβανομένων εκείνων στο ΕΕΕΣ, ή όταν λείπουν συγκεκριμένα έγγραφα, να υποβάλλουν, να συμπληρώνουν, να αποσαφηνίζουν ή να ολοκληρώνουν τις σχετικές πληροφορίες ή τεκμηρίωση, εντός προθεσμίας όχι μικρότερης των δέκα (10) ημερών και όχι μεγαλύτερης των είκοσι (20) ημερών από την ημερομηνία κοινοποίησης σε αυτούς της σχετικής πρόσκλησης. Η συμπλήρωση ή η αποσαφήνιση ζητείται και γίνεται αποδεκτή υπό την προϋπόθεση ότι δεν τροποποιείται η προσφορά του οικονομικού φορέα και ότι αφορά σε στοιχεία ή δεδομένα, των οποίων είναι αντικειμενικά εξακριβώσιμος ο προγενέστερος χαρακτήρας σε σχέση με το πέρας της καταληκτικής προθεσμίας παραλαβής προσφορών. Τα ανωτέρω ισχύουν κατ' αναλογία και για τυχόν ελλείπουσες δηλώσεις, υπό την προϋπόθεση ότι βεβαιώνουν γεγονότα αντικειμενικώς εξακριβώσιμα.....». Η αναμόρφωση του άρθρου 102 μετά την τροποποίηση του ν. 4412/2016 με τον Ν. 4782/2021 αποσκοπεί στον περιορισμό των αδικαιολόγητων αποκλεισμών οικονομικών φορέων για υπερβολικά τυπικούς λόγους και στην αποφυγή φορμαλιστικών προσεγγίσεων οι οποίες ουσιαστικά είχαν σαν αποτέλεσμα να εξελίσσεται ο διαγωνισμός σε μία εξαντλητική διαδικασία εντοπισμού σφαλμάτων εις βάρος του αποτελεσματικού ανταγωνισμού. Το όριο που τίθεται είναι να μην τροποποιείται η προσφορά του διαγωνιζόμενου κατά τρόπο ώστε να αποκτά αθέμιτο πλεονέκτημα σε σχέση με τους υπόλοιπους συμμετέχοντες (Βλ. Το νέο δίκαιο δημοσίων συμβάσεων – Γενική ανάλυση του νέου Ν 4782/2021, με επιμέλεια Γ. Δελλή, Νομική Βιβλιοθήκη, 2021, σελ. 33 επ). Επιπρόσθετα, όπως, εξάλλου, αναφέρεται στην αιτιολογική έκθεση του Ν. 4782/2021, με το άρθρο 42 του ν. 4782/2021 «αναμορφώνονται πλήρως και απλοποιούνται οι διατάξεις, με τις οποίες παρέχεται η δυνατότητα συμπλήρωσης των υποβληθέντων στοιχείων της προσφοράς, με σκοπό τον περιορισμό των αδικαιολόγητων αποκλεισμών των οικονομικών φορέων για αυστηρά τυπικούς λόγους, ενώ πληρούνται κατ' ουσίαν οι προϋποθέσεις συμμετοχής. Συγκεκριμένα, προβλέπεται ότι οι αναθέτουσες αρχές, τηρώντας τις αρχές της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, ζητούν από τους οικονομικούς φορείς, όταν οι πληροφορίες ή 15 η τεκμηρίωση που πρέπει να υποβάλλονται είναι ή εμφανίζονται ελλιπείς ή λανθασμένες, συμπεριλαμβανομένων εκείνων στο ΕΕΕΣ, ή όταν λείπουν συγκεκριμένα έγγραφα, να υποβάλλουν, να συμπληρώνουν, να

αποσαφηνίζουν ή να ολοκληρώνουν τις σχετικές πληροφορίες ή τεκμηρίωση, εντός προθεσμίας όχι μικρότερης των δέκα (10) ημερών και όχι μεγαλύτερης των είκοσι (20) ημερών από την ημερομηνία κοινοποίησης σε αυτούς της σχετικής πρόσκλησης. Η προτεινόμενη τροποποίηση αποτελεί ουσιαστική μετατόπιση του εθνικού θεσμικού πλαισίου πλησιέστερα προς το πνεύμα της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ (παρ.3 άρθρου 56) της οποίας τη διατύπωση, ουσιαστικά, υιοθετεί. Η τροποποίηση του άρθρου κρίνεται αναγκαία χάριν της ανάπτυξης του ευρύτερου δυνατού υγιούς ανταγωνισμού, της κάμψης της τυπολατρίας και του φορμαλισμού και της διευκόλυνσης της πρόσβασης των μικρών και μεσαίων επιχειρήσεων στις δημόσιες συμβάσεις, προς όφελος της επιτυχούς έκβασης των διαγωνιστικών διαδικασιών και της καλύτερης εξυπηρέτησης του δημοσίου συμφέροντος. Με τη νέα διατύπωση του άρθρου 102, η αναθέτουσα αρχή δύναται να ζητήσει να διορθωθούν ή να συμπληρωθούν σε επιμέρους σημεία τα στοιχεία που περιλαμβάνονται σε ένα φάκελο υποψηφιότητας, αρκεί να μην τροποποιείται η προσφορά του οικονομικού φορέα με τέτοιο τρόπο, ώστε να του δίνεται αθέμιτο πλεονέκτημα έναντι των λοιπών συμμετεχόντων στη διαδικασία ανάθεσης της σύμβασης και η αίτηση αυτή, της αναθέτουσας αρχής, να αφορά στοιχεία ή δεδομένα, των οποίων είναι αντικειμενικά εξακριβώσιμος ο προγενέστερος χαρακτήρας σε σχέση με το πέρας της προθεσμίας που είχε ταχθεί για την υποβολή υποψηφιότητας. Τα ανωτέρω ισχύουν κατ' αναλογίαν και για τυχόν ελλείπουσες δηλώσεις, υπό την προϋπόθεση ότι βεβαιώνουν γεγονότα αντικειμενικώς εξακριβώσιμα» (ΣτΕ ΕπΑν 237/2021). Επειδή, κατά την πάγια νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας, τόσο υπό τις προϊσχύσασες οδηγίες (2004/17 και 2004/18) όσο και υπό τις ισχύουσες οδηγίες (2014/24, 2014/25), για την ανάθεση δημοσίων συμβάσεων, όπως οι τελευταίες μεταφέρθηκαν στο εσωτερικό δίκαιο με τις διατάξεις του άρθρου 102 του ν. 4412/2016, είναι επιτρεπτή, μετά από πρόσκληση της αναθέτουσας αρχής (ή φορέα), η συμπλήρωση ή διευκρίνιση νομίμως κατ'αρχήν υποβληθέντων δικαιολογητικών ή άλλων στοιχείων των προσφορών, όχι όμως και η αναπλήρωση μη υποβληθέντων ή μη νομίμως υποβληθέντων δικαιολογητικών και στοιχείων (βλ. ΣτΕ 827/2019 σκ.24η, Ε.Α. 248/2020 σκ. 10η, πρβλ. ΣτΕ 1490/2019 σκ. 25η, Ε.Α. 241/2020 σκ.13η, 184/2017 σκ.9η κ.ά., ΔιοικΕφΧανίων 18/2022, Α Δημοσίευση ΝΟΜΟΣ-ΤΡΑΠΕΖΑ ΝΟΜΙΚΩΝ

ΠΛΗΡΟΦΟΡΙΩΝ). Εξάλλου, σε περίπτωση που η ίδια η διακήρυξη χρησιμοποιεί όρους, όπως «με ποινή αποκλεισμού...», «με ποινή απαραδέκτου οι συμμετέχοντες πρέπει...» ή άλλους παρόμοιους, είναι προφανές ότι οι όροι αυτοί θεωρούνται ουσιώδεις και συνεπώς οποιαδήποτε απόκλιση της προσφοράς από αυτούς οδηγεί σε απόρριψη της (βλ. Γνμδ ΝΣΚ 70/2002, ΑΕΠΠ 182/2017). Στη βάση αυτή η Επιτροπή, εν προκειμένω κατ' εφαρμογή του άρθρου 102 του ν. 4412/2016 όπως τροποποιήθηκε και ισχύει και της παρ. 3.1 της διακήρυξης προέβη σε σχετικό αίτημα υποβολής διευκρινίσεων/συμπληρωματικών στοιχείων όπως ήδη επισημάνθηκε ανωτέρω προς την ως άνω υποψήφια 16 εταιρεία «....» προκειμένου ολοκληρωθεί ο έλεγχος του τεχνικά αποδεκτού των υποβληθεισών προσφορών για το σύνολο των Τμημάτων στα οποία συμμετείχε. Η διευκρινιστική απάντηση όπως εστάλη μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ όμως με ηλεκτρονική υπογραφή εκ μέρους της εκπροσώπου εταιρείας δεν συνιστά στοιχείο ούτε δεδομένο που μπορούσε να εξακριβωθεί εκ των υστέρων βάσει αντικειμενικών δεδομένων καθώς η ανάκληση του ψηφιακού πιστοποιητικού έλαβε χώρα το διάστημα που υπεγράφη το ως άνω έγγραφο ενώ στα αρχικά υποβληθέντα έγγραφα υπήρχε ηλεκτρονική υπογραφή που πληρούσε τα χαρακτηριστικά μίας έγκυρης ηλεκτρονικής υπογραφής όπως απαιτεί ο ως άνω Κανονισμός της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Καταρχάς όπως η ίδια διακήρυξη ορίζει σε περίπτωση που μία προσφορά δεν έχει υποβληθεί με τον τρόπο που ορίζει το άρθρο 2.4.2 της διακήρυξης η προσφορά τυγχάνει απορριπτέα σύμφωνα με το άρθρο 2.4.6 της διακήρυξης και συνάγεται ότι συνιστά απόκλιση ουσιώδη μη δυνάμενη να συμπληρωθεί με διευκρινίσεις. Συνοψίζοντας τα ανωτέρω, η αδυναμία επαλήθευσής της ήτοι του συνόλου των στοιχείων/χαρακτηριστικών που έχει μία έγκυρη ηλεκτρονική υπογραφή για λόγους που δεν σχετίζονται με τον έλεγχο που κάνει η Αναθέτουσα Αρχή εν προκειμένω κατά το χρόνο εξέτασης των διευκρινίσεων αλλά με λόγους που δεν ανάγονται στη σφαίρα ευθύνης της αρμόδιας Επιτροπής και αφορούν προγραμματισμό ενεργειών εκ μέρους του υποψηφίου για την απόκτηση έγκυρου πιστοποιητικού δεν συνιστούν πρόδηλο τυπικό σφάλμα ή έλλειψη που επιδέχεται συμπλήρωσης/διόρθωσης κατά τη διάταξη του άρθρου 102 του ν. 4412/2016 όπως τροποποιήθηκε και ισχύει (βλ. σκέψη ΑΕΠΠ 901/2020). Το αντίθετο δηλαδή εκ νέου διευκρίνιση μη νομίμως υποβληθέντος εγγράφου κατάσταση

θα συνιστούσε ανεπίτρεπτη υποβολή στοιχείου και αντίθετη με τις αρχές της τυπικότητας του διαγωνισμού και της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων. Στην αντίθετη περίπτωση που καταλείπονταν αμφιβολία στην Αναθέτουσα Αρχή και εμφανίζονταν κατά τον έλεγχο εγκυρότητάς της μηνύματα τύπου «the signatures identity was valid when it was issued», «The signature includes an embedded timestamp but it could not be verified», «Revocation checks were not performed» θα ήταν δυνατή η χρήση της διάταξης του άρθρου 102 του ν. 4412/2016 όπως τροποποιήθηκε και ισχύει υπό την προϋπόθεση να μην απαιτηθεί πρόσθετο στοιχείο από την προσφεύγουσα, πλην όσων ήδη έχει υποβάλει, ει μη μόνον στοιχεία επιβεβαιωτικά του εγκύρου της τεθείσης επί των επίμαχων εγγράφων ψηφιακής υπογραφής. Κάτι τέτοιο όμως δεν δύναται να υποστηριχθεί στην προκειμένη περίπτωση κατά την οποία προσκομίζει πρόσθετα στοιχεία το πρώτον με την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής από τα οποία προκύπτει προδήλως με ομολογία της ίδιας της προσφεύγουσας η ανάκληση του ψηφιακού πιστοποιητικού το μεσολαβήσαν διάστημα μέχρι να λάβει το νέο από τον ιδιώτη πάροχο. Λαμβάνοντας υπόψη των όσων αναλύθηκαν ανωτέρω, στην ουσία το ως άνω έγγραφο θεωρείται ανυπόγραφο και άρα μη νομίμως υποβληθέν με αποτέλεσμα τυχόν διευκρίνιση επί αυτού ήτοι η υποβολή εκ νέου διευκρινιστικής απάντησης με έγκυρο ψηφιακό πιστοποιητικό εκ μέρους της υποψήφιας εταιρείας θα οδηγούσε σε τροποποίηση της προσφοράς του οικονομικού φορέα με τέτοιο τρόπο, ώστε να του δίνεται αθέμιτο πλεονέκτημα έναντι των λοιπών συμμετεχόντων στη διαδικασία ανάθεσης της σύμβασης και σε κάθε περίπτωση θα αντιστρατεύονταν τις διατάξεις της διακήρυξης και του κανονιστικού πλαισίου όπως μνημονεύεται ανωτέρω. Τούτο όμως αντιτίθεται στη λογική του νέου γράμματος του νόμου δυνάμει της ιστορικοβουλευτικής ερμηνείας της νέας διάταξης. Ως εκ τούτου τυγχάνουν απορριπτέα ως νόμω και ουσία αβάσιμα τα αντιθέτως προβαλλόμενα από την προσφεύγουσα εταιρεία.

10.Επειδή, το άρθρο 36 Υποχρέωση χρήσης – Λειτουργία ΕΣΗΔΗΣ - Εξουσιοδοτική διάταξη του ν. 4412/2016, ορίζει «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 τριάντα χιλιάδων (30.000) ευρώ, εξαιρουμένης της διαδικασίας

σύναψης συμβάσεων που προβλέπονται στο άρθρο 128, περί ανάθεσης εξειδικευμένων υπηρεσιών (σύμβουλοι, εμπειρογνώμονες) για τη μελέτη και εκτέλεση συμβάσεων δημοσίων έργων και συμβάσεων παραχώρησης έργων.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. 4727/2020 (Α' 184), 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, τεκμήρια γνωστοποίησης και απόκτησης πρόσβασης από τον ενδιαφερόμενο οικονομικό φορέα, καθώς και τον τρόπο και την απόδειξη πρόσβασης σε έγγραφα μέσω του ΕΣΗΔΗΣ και χορήγησης αντιγράφων,....»

11. Επειδή το άρθρο 37 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι : «1. Το επίπεδο ασφαλείας του Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ. πρέπει να είναι ανάλογο προς τους κινδύνους. 2. Στα εργαλεία και τις συσκευές για την ηλεκτρονική διαβίβαση και παραλαβή προσφορών, καθώς και για την ηλεκτρονική παραλαβή αιτήσεων συμμετοχής πρέπει: α) να είναι διαθέσιμες στους ενδιαφερομένους οι πληροφορίες σχετικά με τις προδιαγραφές για την ηλεκτρονική υποβολή προσφορών και αιτήσεων συμμετοχής, συμπεριλαμβανομένης της κρυπτογράφησης και της χρονοσήμανσης, β) να απαιτούνται προηγμένες ηλεκτρονικές υπογραφές, όπως ορίζονται στον Κανονισμό (ΕΕ) 910/2014. Οι αναθέτουσες αρχές πρέπει να αποδέχονται τις προηγμένες ηλεκτρονικές υπογραφές που υποστηρίζονται από αναγνωρισμένο πιστοποιητικό, λαμβάνοντας υπόψη αν τα πιστοποιητικά

χορηγούνται από έναν πάροχο υπηρεσιών πιστοποίησης, ο οποίος περιλαμβάνεται στον κατάλογο εμπιστευσης που προβλέπεται στην απόφαση 2009/ 767/EK της Επιτροπής, ανεξάρτητα από το αν έχουν δημιουργηθεί με ή χωρίς ασφαλή διάταξη δημιουργίας υπογραφών, με την επιφύλαξη της συμμόρφωσης με τις ακόλουθες προϋποθέσεις: αα) οι αναθέτουσες αρχές πρέπει να καθορίζουν τον απαιτούμενο μορφότυπο προηγμένων υπογραφών, βάσει των μορφοτύπων που έχουν θεσπιστεί με την Απόφαση 2011/130/ΕΕ της Επιτροπής και να θέτουν σε εφαρμογή τα αναγκαία μέτρα ώστε να είναι σε θέση να επεξεργαστούν τεχνικά τους εν λόγω μορφότυπους· όταν χρησιμοποιείται διαφορετικός μορφότυπος ηλεκτρονικής υπογραφής, τότε η ηλεκτρονική υπογραφή ή ο φορέας του ηλεκτρονικού εγγράφου περιλαμβάνει πληροφορίες σχετικά με τις ισχύουσες δυνατότητες επικύρωσης, υπό την ευθύνη της Εθνικής Επιτροπής Τηλεπικοινωνιών και Ταχυδρομείων (ΕΕΤΤ). Οι δυνατότητες επικύρωσης επιτρέπουν στην αναθέτουσα αρχή να επικυρώνει, σε σύγχρονη σύνδεση, δωρεάν και κατά τρόπο κατανοητό για άτομα με διαφορετική μητρική γλώσσα, την ηλεκτρονική υπογραφή που έχει παραληφθεί, ως προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή, υποστηριζόμενη από αναγνωρισμένο πιστοποιητικό. Η ΕΕΤΤ κοινοποιεί τις πληροφορίες σχετικά με τον πάροχο των υπηρεσιών επικύρωσης στην Επιτροπή. ββ) σε περίπτωση προσφορών που υπογράφονται με την υποστήριξη αναγνωρισμένου πιστοποιητικού που περιλαμβάνεται στον κατάλογο εμπιστευσης, οι αναθέτουσες αρχές δεν πρέπει να εφαρμόζουν πρόσθετες απαιτήσεις που ενδέχεται να εμποδίσουν τη χρήση των εν λόγω υπογραφών από τους προσφέροντες. [...] Επίσης, θέτει σε εφαρμογή τα μέτρα που είναι αναγκαία ώστε να είναι σε θέση να επεξεργαστεί τεχνικά τους μορφότυπους αυτούς, συμπεριλαμβάνοντας στο σχετικό έγγραφο τις πληροφορίες που απαιτούνται για την επεξεργασία της υπογραφής. Τα έγγραφα αυτά περιλαμβάνουν στην ηλεκτρονική υπογραφή ή στο φορέα του ηλεκτρονικού εγγράφου πληροφορίες σχετικά με τις υφιστάμενες δυνατότητες επικύρωσης που επιτρέπουν την επικύρωση της παραλαμβανόμενης ηλεκτρονικής υπογραφής σε σύγχρονη σύνδεση, δωρεάν και κατά τρόπο κατανοητό για τα άτομα με διαφορετική μητρική γλώσσα.

12. Επειδή, το άρθρο 53 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι : « 1. Οι όροι των εγγράφων της σύμβασης πρέπει να είναι σαφείς και πλήρεις ώστε να επιτρέπουν την υποβολή άρτιωνπροσφορών. 2. Τα έγγραφα της σύμβασης....περιέχουν ιδίως:... ιζ) τους απαραίτατους όρους, απόκλιση από τους οποίους συνεπάγεται την απόρριψη της προσφοράς... κ) τα απαιτούμενα αποδεικτικά μέσα (δηλώσεις, δικαιολογητικά κ.λπ.),...»

13. Επειδή η ΚΥΑ Αριθμ. 64233/2021 (2453/Β) «Ρυθμίσεις τεχνικών ζητημάτων που αφορούν την ανάθεση των Δημοσίων Συμβάσεων Προμηθειών και Υπηρεσιών με χρήση των επιμέρους εργαλείων και διαδικασιών του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (ΕΣΗΔΗΣ) ορίζει **«Άρθρο 9 Επικοινωνία και διακίνηση εγγράφων στο ΕΣΗΔΗΣ** Προμήθειες και Υπηρεσίες 1. Η διαδικασία επικοινωνίας, ενημέρωσης και διακίνησης εγγράφων πραγματοποιείται αποκλειστικά μέσω του Υποσυστήματος κατά περίπτωση, με: α) την αποστολή ή κοινοποίηση σχετικών στοιχείων με μηνύματα μέσω της ηλεκτρονικής περιοχής και λειτουργικότητας «Επικοινωνία» της ηλεκτρονικής διαδικασίας δημόσιας σύμβασης β) την ανάρτηση σχετικών στοιχείων από τις αναθέτουσες αρχές και τους αναθέτοντες φορείς στην ηλεκτρονική περιοχή και ιδίως στα συνημμένα της ηλεκτρονικής διαδικασίας δημόσιας σύμβασης. γ) την υποβολή σχετικών στοιχείων από τους οικονομικούς φορείς, στην ηλεκτρονική περιοχή και ιδίως στα συνημμένα της σχετικής απάντησης (ενδεικτικά αναφέρονται η προσφορά και η αίτηση συμμετοχής) του οικονομικού φορέα στην ηλεκτρονική διαδικασία. Η απάντηση αποτελεί χωριστή σχετική ηλεκτρονική περιοχή για κάθε οικονομικό φορέα. Ιδίως για τις ηλεκτρονικές διαδικασίες διαγωνισμών και αιτήσεων συμμετοχής, ο σχετικός ηλεκτρονικός χώρος περιλαμβάνει κατά περίπτωση τους (υπό)φακέλους: i) «Δικαιολογητικά Συμμετοχής» ii) «Δικαιολογητικά Συμμετοχής/Τεχνική Προσφορά» iii) «Οικονομική Προσφορά» 2. Από την 01.09.2021, οι ηλεκτρονικές περιοχές της παρ. 1 του παρόντος άρθρου συνιστούν τον ηλεκτρονικό τόπο τήρησης του Φακέλου Δημόσιας Σύμβασης, σύμφωνα με την παρ. 2 του άρθρου 45 του ν. 4412/2016. 3. Τα σχετικά στοιχεία αποστολής, κοινοποίησης, υποβολής ή ανάρτησης που αποτυπώνονται στις αντίστοιχες οθόνες της διεπαφής του χρήστη, και ειδικότερα ο καταγεγραμμένος χρόνος αυτών, αποτελούν απόδειξη

επικοινωνίας και διακίνησης εγγράφων μέσω του Υποσυστήματος. ...**4. Οι χρήστες των φορέων της παρ. 2.2 του άρθρου 5 της παρούσας υποβάλλουν ή/και αναρτούν μέσω του Υποσυστήματος τα κατά περίπτωση έγγραφα με εγκεκριμένη ηλεκτρονική υπογραφή σύμφωνα με τα οριζόμενα στον Κανονισμό (ΕΕ) 910/2014 ή τα άρθρα 13 και 14 του ν. 4727/2020 (Α' 184).**

Άρθρο 5 Δικαιώματα χρήσης και τρόπος πρόσβασης ΕΣΗΔΗΣ Προμήθειες και Υπηρεσίες.... **2.2. Πιστοποιημένοι χρήστες αναθετουσών αρχών, αναθετόντων φορέων και φορέων του δημοσίου** Η κατηγορία αυτή περιλαμβάνει φυσικά πρόσωπα και νομικά πρόσωπα που πραγματοποιούν ηλεκτρονικές διαδικασίες σύναψης και εκτέλεσης δημοσίων συμβάσεων μέσω του Υποσυστήματος, στο πλαίσιο των αρμοδιοτήτων τους (ενδεικτικά αναφέρονται Χειριστές Διαγωνιστικών Διαδικασιών, Γνωμοδοτικά Όργανα, Αποφαινώμενα Όργανα), ανάλογα με τα δικαιώματα πρόσβασης που έχουν αιτηθεί και τους έχουν αποδοθεί από τον Διαχειριστή του Υποσυστήματος καθώς και τον σχετικό Κανονισμό Ασφαλείας του. Συγκεκριμένα τα πρόσωπα αυτά ανήκουν στις ακόλουθες ομάδες φορέων: α) αναθέτουσες αρχές και αναθέτοντες φορείς β) Εθνικές Κεντρικές Αρχές Αγορών, ιδίως η Γενική Διεύθυνση Δημοσίων Συμβάσεων της Γενικής Γραμματείας Εμπορίου και Προστασίας Καταναλωτή του Υπουργείου Ανάπτυξης και Επενδύσεων και η Εθνική Κεντρική Αρχή Προμηθειών Υγείας που εποπτεύεται από το Υπουργείο Υγείας γ) Κεντρικές Αρχές Αγορών δ) Ελεγκτικές, Εποπτικές και Ανεξάρτητες Αρχές, ενδεικτικά και ιδίως η Ενιαία Ανεξάρτητη Αρχή Δημοσίων Συμβάσεων, η Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών, το Ελεγκτικό Συνέδριο, ο Συνήγορος του Πολίτη, η Εθνική Αρχή Διαφάνειας και η Επιτροπή Ανταγωνισμού.

2.3. Πιστοποιημένοι οικονομικοί φορείς και πιστοποιημένοι χρήστες αυτών Η κατηγορία αυτή περιλαμβάνει στελέχη των οικονομικών φορέων που συμμετέχουν σε ηλεκτρονικές διαδικασίες σχετικά με τις δημόσιες συμβάσεις μέσω του Υποσυστήματος, ανάλογα με τα δικαιώματα πρόσβασης που έχουν αιτηθεί και τους έχουν αποδοθεί από τον Διαχειριστή του Υποσυστήματος, καθώς και τον σχετικό Κανονισμό Ασφαλείας του. Οι χρήστες αυτοί έχουν διαβαθμισμένη πρόσβαση σε στοιχεία και λειτουργίες του Υποσυστήματος που

τους αφορούν σχετικά με τις διαδικασίες σύναψης και εκτέλεσης των δημοσίων συμβάσεων στις οποίες και συμμετέχουν ανάλογα με το στάδιο της διαδικασίας. Κάθε οικονομικός φορέας έχει μέσω των χρηστών του πρόσβαση μόνο στα δικά του στοιχεία και στα στοιχεία των ηλεκτρονικών διαδικασιών σύναψης και εκτέλεσης δημοσίων συμβάσεων που συμμετέχει.

Άρθρο 13 Ηλεκτρονική Υποβολή Προσφορών 1. Χρόνος και τρόπος υποβολής ηλεκτρονικών προσφορών 1.1. Οι οικονομικοί φορείς που συμμετέχουν σε ηλεκτρονική διαδικασία ανάθεσης δημόσιας σύμβασης καταρτίζουν την ηλεκτρονική προσφορά τους μέσω του Υποσυστήματος με τρόπο και σε χρόνο που ορίζεται κατά περίπτωση στις διατάξεις της κείμενης νομοθεσίας και της παρούσας. Η προσφορά υποβάλλεται στην προθεσμία που ορίζεται στα έγγραφα της σύμβασης σε ηλεκτρονικό φάκελο υπογεγραμμένη τουλάχιστον με προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή η οποία υποστηρίζεται από αναγνωρισμένο (εγκεκριμένο) πιστοποιητικό σύμφωνα με την παρ. 2 του άρθρου 37 του ν. 4412/2016. 1.2. Τα στοιχεία, δηλαδή τα μεταδεδομένα και τα συνημμένα της εκάστοτε ηλεκτρονικής προσφοράς καταχωρίζονται στις σχετικές φόρμες του Υποσυστήματος ως εξής: 1.2.1. Με καταχώριση των απαιτούμενων στοιχείων στις αντίστοιχες ηλεκτρονικές φόρμες των δικαιολογητικών συμμετοχής τεχνικής προσφοράς και της οικονομικής προσφοράς του Υποσυστήματος 1.2.2. Με επισύναψη στον (υπο)φάκελο, ήτοι στην κατηγορία επισυναπτόμενων του Υποσυστήματος με την ένδειξη «Δικαιολογητικά Συμμετοχής - Τεχνική Προσφορά» του συνόλου των κατά περίπτωση απαιτούμενων εγγράφων που αφορούν τα δικαιολογητικά συμμετοχής και την τεχνική προσφορά σε μορφή ηλεκτρονικών αρχείων, σύμφωνα με τις διατάξεις της κείμενης νομοθεσίας της παρούσας και των εγγράφων της σύμβασης. 1.2.3. Με επισύναψη στον (υπο)φάκελο, ήτοι στην κατηγορία επισυναπτόμενων του Υποσυστήματος με την ένδειξη «Οικονομική Προσφορά» του συνόλου των κατά περίπτωση απαιτούμενων εγγράφων που αφορούν την οικονομική προσφορά σε μορφή ηλεκτρονικών αρχείων, σύμφωνα με τις διατάξεις της κείμενης νομοθεσίας της παρούσας και των εγγράφων της σύμβασης. 1.2.4. Από τον οικονομικό φορέα σημαίνονται, με χρήση σχετικής λειτουργικότητας του Υποσυστήματος τα στοιχεία εκείνα της προσφοράς του που έχουν εμπιστευτικό χαρακτήρα, σύμφωνα με τα

οριζόμενα στα άρθρα 21 και 257 του ν. 4412/2016. Εφόσον ένας οικονομικός φορέας χαρακτηρίζει πληροφορίες ως εμπιστευτικές λόγω ύπαρξης τεχνικού ή εμπορικού απορρήτου, στη σχετική δήλωσή του, αναφέρει ρητά όλες τις σχετικές διατάξεις νόμου ή διοικητικές πράξεις που επιβάλλουν την εμπιστευτικότητα της συγκεκριμένης πληροφορίας. Δεν χαρακτηρίζονται ως εμπιστευτικές πληροφορίες σχετικά με τις τιμές μονάδας τις προσφερόμενες ποσότητες την οικονομική προσφορά και τα στοιχεία της τεχνικής προσφοράς που χρησιμοποιούνται για την αξιολόγησή της. 1.2.5. Εφόσον οι τεχνικές προδιαγραφές και οι οικονομικοί όροι δεν έχουν αποτυπωθεί στο σύνολό τους στις ειδικές ηλεκτρονικές φόρμες του Υποσυστήματος η αναθέτουσα αρχή αναθέτοντας φορέας μπορεί να παρέχει σχετικές οδηγίες στους οικονομικούς φορείς να επισυνάψουν ηλεκτρονικά υπογεγραμμένα πρόσθετα, σε σχέση με τις αναφορές (εκτυπώσεις της παρ. 1.4 του παρόντος άρθρου, σχετικά ηλεκτρονικά αρχεία (ιδίως τεχνική και οικονομική προσφορά αναφέροντας αυτές στο σχετικό άρθρο της διακήρυξης και στα τυχόν υποδείγματα τεχνικής προσφοράς ή και οικονομικής προσφοράς 1.3. Ειδικότερα, όσον αφορά τα συνημμένα ηλεκτρονικά αρχεία της προσφοράς οι οικονομικοί φορείς τα καταχωρίζουν στους ανωτέρω (υπο)φακέλους μέσω του Υποσυστήματος ως εξής: **1.3.1 Τα έγγραφα που καταχωρίζονται στην ηλεκτρονική προσφορά και δεν απαιτείται να προσκομισθούν και σε έντυπη μορφή γίνονται αποδεκτά κατά περίπτωση, σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στις διατάξεις. α) είτε του άρθρου 13, 14 και 28 του ν. 4727/2020 (Α' 184) περί ηλεκτρονικών δημοσίων εγγράφων που φέρουν ηλεκτρονική υπογραφή ή σφραγίδα και εφόσον πρόκειται για αλλοδαπά δημόσια ηλεκτρονικά έγγραφα, εάν φέρουν επισημείωση e-Apostille, β) είτε του άρθρου 15 και 27 του ν. 4727/2020 (Α' 184) περί ηλεκτρονικών ιδιωτικών εγγράφων που φέρουν ηλεκτρονική υπογραφή ή σφραγίδα. γ) είτε του άρθρου 11 του ν. 2690/1999 (Α' 45), όπως αυτός έχει τροποποιηθεί και ισχύει, περί μείωσης διοικητικών βαρών και απλούστευσης διαδικασιών και ιδίως της προσκόμισης δημοσίων εγγράφων με απλή φωτοτυπία, δ) είτε της παρ. 2 του άρθρου 37 του ν. 4412/2016, περί χρήσης ηλεκτρονικών υπογραφών σε ηλεκτρονικές διαδικασίες δημοσίων συμβάσεων, ε) είτε της παρ. 8 του άρθρου 92 του ν. 4412/2016, περί συνυποβολής υπεύθυνης δήλωσης στην περίπτωση απλής φωτοτυπίας ιδιωτικών εγγράφων. Επιπλέον, δεν προσκομίζονται σε έντυπη**

μορφή τα ΦΕΚ, ενημερωτικά και τεχνικά φυλλάδια και άλλα έντυπα, εταιρικά ή μη, με ειδικό τεχνικό περιεχόμενο, δηλαδή έντυπα με αμιγώς τεχνικά χαρακτηριστικά, όπως αριθμούς αποδόσεις σε διεθνείς μονάδες μαθηματικούς τύπους και σχέδια. 1.3.2 Ειδικότερα, τα στοιχεία και δικαιολογητικά για τη συμμετοχή του οικονομικού φορέα στη διαδικασία καταχωρίζονται από αυτόν σε μορφή ηλεκτρονικών αρχείων με μορφότυπο PDF. Ο οικονομικός φορέας δύναται να καταχωρίζει ηλεκτρονικά αρχεία άλλων μορφότυπων, εφόσον αυτό απαιτείται από τα έγγραφα της δημόσιας σύμβασης ή σύμβασης ή κρίνεται απαραίτητο για την καλύτερη αποτύπωση, αξιολόγηση ή αξιοποίηση της πληροφορίας που αυτό περιέχει (ενδεικτικά: χρονοπρογραμματισμός έργου σε μορφότυπο MPP/MPX, υπολογιστικά φύλλα σε μορφότυπο XLS/XLSX, βίντεο σε μορφότυπο MPG/AVI/MP4 κ.α.) **1.4. Εφόσον οι χρήστες των οικονομικών φορέων καταχωρίσουν τα ανωτέρω αναφερόμενα στοιχεία της τεχνικής και οικονομικής τους προσφοράς στις αντίστοιχες ειδικές ηλεκτρονικές φόρμες του Υποσυστήματος, στην συνέχεια, μέσω σχετικής λειτουργικότητας, εξάγουν αναφορές (εκτυπώσεις) σε μορφή ηλεκτρονικών αρχείων με μορφότυπο PDF, που αφορούν τα καταχωρισμένα στο Υποσύστημα στοιχεία των δικαιολογητικών συμμετοχής-τεχνικής προσφοράς τους και της οικονομικής προσφοράς τους. Τα εν λόγω ηλεκτρονικά αρχεία, τα οποία υποβάλλονται και γίνονται αποδεκτά, υπογεγραμμένα, τουλάχιστον, με προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή, η οποία υποστηρίζεται από αναγνωρισμένο (εγγεκριμένο) πιστοποιητικό, επισυνάπτονται από τον οικονομικό φορέα αντίστοιχα στην ηλεκτρονική τεχνική και οικονομική προσφορά του. Επισημαίνεται ότι η εξαγωγή και η επισύναψη των προαναφερθέντων αναφορών (εκτυπώσεων) δύναται να πραγματοποιείται για κάθε υποφακέλο ξεχωριστά, από τη στιγμή που έχει ολοκληρωθεί η καταχώριση των στοιχείων σε αυτόν. Σε συνέχεια, κατά την υποβολή της ηλεκτρονικής προσφοράς από τον οικονομικό φορέα, το Υποσύστημα πραγματοποιεί μια σειρά ελέγχων στο περιεχόμενο αυτής και ιδίως κατά πόσον οι προαναφερθείσες αναφορές (εκτυπώσεις) είναι οι τελευταίες χρονικά εξαχθείσες αναφορές (εκτυπώσεις), έχουν επισυναφθεί στην σωστή κατηγορία επισυναπτόμενων και απεικονίζουν το περιεχόμενο της ηλεκτρονικής προσφοράς κατά το χρόνο της υποβολής.** 1.5. Στη

συνέχεια της επιτυχούς έκβασης των προαναφερθέντων, στην παρ. 1.4 του παρόντος άρθρου ελέγχων, το Υποσύστημα επιβεβαιώνει ηλεκτρονικά, μέσω σχετικής οθόνης της διεπαφής του χρήστη, την επιτυχή υποβολή της προσφοράς και παράλληλα η κατάστασή της αλλάζει από «Προσχέδιο» σε «Ενεργή». Επίσης αποστέλλεται επικουρικά στον οικονομικό φορέα σχετικό μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου. Σε αντίθετη περίπτωση το Υποσύστημα παράγει σχετικό μήνυμα σφάλματος και ο προσφέρων καλείται να θεραπεύσει το σχετικό σφάλμα με ενέργειες του, αναλόγως του είδους του σφάλματος και σύμφωνα με τα εγχειρίδια και τους οδηγούς που αφορούν στη χρήση του Υποσυστήματος.

1.6. Έως την ημέρα και ώρα αποσφράγισης των προσφορών, που ορίζεται στα έγγραφα της σύμβασης, προσκομίζονται υποχρεωτικά από τον οικονομικό φορέα στην αναθέτουσα αρχή/αναθέτοντα φορέα, σε έντυπη μορφή και σε κλειστό φάκελο, τα στοιχεία της ηλεκτρονικής προσφοράς τα οποία απαιτείται να προσκομισθούν σε πρωτότυπη έντυπη μορφή. Τέτοια στοιχεία και δικαιολογητικά ενδεικτικά είναι: α) η πρωτότυπη εγγυητική επιστολή συμμετοχής, πλην των περιπτώσεων που αυτή εκδίδεται ηλεκτρονικά, άλλως η προσφορά απορρίπτεται ως απαράδεκτη, β) τα έγγραφα που δεν υπάγονται στις διατάξεις του άρθρου 11 παρ. 2 του ν. 2690/1999, γ) ιδιωτικά έγγραφα τα οποία δεν έχουν επικυρωθεί από δικηγόρο ή δεν φέρουν θεώρηση από υπηρεσίες και φορείς της περίπτωσης α' της παρ. 2 του άρθρου 11 του ν. 2690/1999 ή δεν συνοδεύονται από υπεύθυνη δήλωση για την ακρίβειά τους, καθώς και δ) τα αλλοδαπά δημόσια έντυπα έγγραφα που φέρουν την επισημείωση της Χάγης (Apostille) ή προξενική θεώρηση και δεν έχουν επικυρωθεί από δικηγόρο.

2. Χρόνος και τρόπος υποβολής ηλεκτρονικών προσφορών ενός μόνο (υπο)φακέλου. Στην περίπτωση διαδικασιών δημοσίων συμβάσεων στις οποίες υποβάλλεται ένας μόνο (υπο)φακέλος, οι οικονομικοί φορείς καταρτίζουν την ηλεκτρονική προσφορά τους σε σχετική διαγωνιστική διαδικασία μέσω του Υποσυστήματος, με τρόπο και σε χρόνο που ορίζεται κατά περίπτωση στις διατάξεις της κείμενης νομοθεσίας και της παρούσας, και την υποβάλλουν μέσα στην προθεσμία που ορίζεται στα έγγραφα της σύμβασης, εφαρμόζοντας αναλογικά τις διατάξεις της παρ. 1 του παρόντος άρθρου.

Άρθρο 16 Ηλεκτρονική Αποσφράγιση και Αξιολόγηση Προσφορών και Αιτήσεων Συμμετοχής.... 3.2 Πιστοποιημένοι χρήστες του φορέα διενέργειας της ηλεκτρονικής διαδικασίας μέσω του Υποσυστήματος α) αποστέλλουν πρόσκληση στους προσφέροντες/ υποψήφιους για παροχή διευκρινίσεων κατά την έννοια του άρθρου 102 του ν. 4412/2016,.... 3.3 Πιστοποιημένοι χρήστες των οικονομικών φορέων μέσω του Υποσυστήματος α) αποστέλλουν τις διευκρινίσεις τους κατά την έννοια του άρθρου 102 του ν. 4412/2016, β) λαμβάνουν γνώση των λοιπών συμμετεχόντων, των προσφορών τους ή των αιτήσεων συμμετοχής, των υποβληθέντων στοιχείων και δικαιολογητικών αυτών και των παρεχόμενων από αυτούς διευκρινίσεων, σύμφωνα με την κατά περίπτωση ακολουθούμενη διαδικασία και τα οριζόμενα στο άρθρο 100 του ν. 4412/2016, με την επιφύλαξη των στοιχείων αυτών που έχουν εμπιστευτικό χαρακτήρα σύμφωνα με τα οριζόμενα στα άρθρα 21 και 257 του ν. 4412/2016. 3.4 Κάθε άλλη επικοινωνία μεταξύ οικονομικών φορέων και αναθετουσών αρχών/αναθετόντων φορέων πραγματοποιείται μέσω του Υποσυστήματος και ειδικότερα μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» της εκάστοτε ηλεκτρονικής διαδικασίας.

Άρθρο 17 Υποβολή και Αξιολόγηση Δικαιολογητικών Προσωρινού Αναδόχου και Κατακύρωση... **3.5 Τα δικαιολογητικά του προσωρινού αναδόχου γίνονται αποδεκτά, κατά περίπτωση, σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στις διατάξεις, που αναφέρονται στην υποπαράγραφο 1.3.1 του άρθρου 13 της παρούσας και την παρ. 13 του άρθρου 80 του ν. 4412/2016.**

14. Επειδή, στο άρθρο 2 του Ν.4727/2020 ορίζεται ότι «...20. Εγκεκριμένη ηλεκτρονική υπογραφή: προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή που δημιουργείται από εγκεκριμένη διάταξη δημιουργίας ηλεκτρονικής υπογραφής και η οποία βασίζεται σε εγκεκριμένο πιστοποιητικό ηλεκτρονικής υπογραφής... Προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή: 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 υπογράψει σε σχέση με αυτή, κατά τρόπο ώστε να μπορεί να ανιχνευθεί οποιαδήποτε επακόλουθη

τροποποίηση των εν λόγω δεδομένων».

15. Επειδή στους όρους της διακήρυξης ορίζεται ότι : « 2.4.2.1 Οι προσφορές υποβάλλονται από τους ενδιαφερόμενους ηλεκτρονικά, μέσω της διαδικτυακής πύλης www.promitheus.gov.gr του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ., μέχρι την καταληκτική ημερομηνία και ώρα που ορίζει η παρούσα διακήρυξη, στην Ελληνική Γλώσσα, σε ηλεκτρονικό φάκελο, σύμφωνα με τα αναφερόμενα στο ν.4412/2016, ιδίως άρθρα 36 και 37 και την κατ' εξουσιοδότηση των διατάξεων της παρ. 5 του άρθρου 36 του ν.4412/2016 εκδοθείσα υπ' αριθμ. 64233 (ΦΕΚ Β/2453/09.06.2021) Κοινή Απόφαση των Υπουργών Ανάπτυξης και Επενδύσεων και Ψηφιακής Διακυβέρνησης «Ρυθμίσεις τεχνικών ζητημάτων που αφορούν την ανάθεση και εκτέλεση των Δημοσίων Συμβάσεων Προμηθειών και Υπηρεσιών με χρήση των επιμέρους εργαλείων και διαδικασιών του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.)» (εφεξής Κ.Υ.Α. Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. Προμήθειες και Υπηρεσίες). Για τη συμμετοχή στο διαγωνισμό οι ενδιαφερόμενοι 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, ο οποίος περιλαμβάνεται στον κατάλογο εμπιστευσης που προβλέπεται στην απόφαση 2009/767/ΕΚ και σύμφωνα με τα οριζόμενα στο Κανονισμό (ΕΕ) 910/2014 και να εγγραφούν στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ., σύμφωνα με την περ. β της παρ. 2 του άρθρου 37 του ν. 4412/2016 και τις διατάξεις του άρθρου 6 της Κ.Υ.Α. Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. Προμήθειες και Υπηρεσίες.

2.4.2.2 Ο χρόνος υποβολής της προσφοράς μέσω του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. βεβαιώνεται αυτόματα από το Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. με υπηρεσίες χρονο σήμανσης, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 37 του ν. 4412/2016 και τις διατάξεις του άρθρου 10 της ως άνω κοινής υπουργικής απόφασης

2.4.2.3 Οι οικονομικοί φορείς υποβάλλουν με την προσφορά τους για κάθε Τμήμα τα ακόλουθα σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 13 της Κ.Υ.Α. Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. Προμήθειες και Υπηρεσίες..... (α) έναν ηλεκτρονικό (υπο)φάκελο με την ένδειξη «Δικαιολογητικά Συμμετοχής–Τεχνική Προσφορά», στον οποίο περιλαμβάνεται το σύνολο των κατά περίπτωση απαιτούμενων δικαιολογητικών και η τεχνική προσφορά, σύμφωνα με τις διατάξεις της

κείμενης νομοθεσίας και την παρούσα, (β) έναν ηλεκτρονικό (υπο)φάκελο με την ένδειξη «Οικονομική Προσφορά», στον οποίο περιλαμβάνεται η οικονομική προσφορά του οικονομικού φορέα και το σύνολο των κατά περίπτωση απαιτούμενων δικαιολογητικών.

2.4.2.4 Εφόσον οι Οικονομικοί Φορείς καταχωρίσουν τα στοιχεία, μεταδεδομένα και συνημμένα ηλεκτρονικά αρχεία, που αφορούν δικαιολογητικά συμμετοχής-τεχνικής προσφοράς και οικονομικής προσφοράς τους στις αντίστοιχες ειδικές ηλεκτρονικές φόρμες του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ., στην συνέχεια, μέσω σχετικής λειτουργικότητας, εξάγουν αναφορές (εκτυπώσεις) σε μορφή ηλεκτρονικών αρχείων με μορφότυπο PDF, τα οποία αποτελούν συνοπτική αποτύπωση των καταχωρισμένων στοιχείων. Τα ηλεκτρονικά αρχεία των εν λόγω αναφορών (εκτυπώσεων) υπογράφονται ψηφιακά, σύμφωνα με τις προβλεπόμενες διατάξεις (περ. β της παρ. 2 του άρθρου 37) και επισυνάπτονται από τον Οικονομικό Φορέα στους αντίστοιχους υποφακέλους. Επισημαίνεται ότι η εξαγωγή και η επισύναψη των προαναφερθέντων αναφορών (εκτυπώσεων) δύναται να πραγματοποιείται για κάθε υποφακέλο ξεχωριστά, από τη στιγμή που έχει ολοκληρωθεί η καταχώριση των στοιχείων σε αυτόν.

2.4.2.5 Ειδικότερα, όσον αφορά τα συνημμένα ηλεκτρονικά αρχεία της προσφοράς, οι Οικονομικοί Φορείς τα καταχωρίζουν στους ανωτέρω (υπο)φακέλους μέσω του Υποσυστήματος, ως εξής: Τα έγγραφα που καταχωρίζονται στην ηλεκτρονική προσφορά, και δεν απαιτείται να προσκομισθούν και σε έντυπη μορφή, γίνονται αποδεκτά κατά περίπτωση, σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στις διατάξεις: α) είτε των άρθρων 13, 14 και 28 του Ν. 4727/2020 (Α' 184) περί ηλεκτρονικών δημοσίων εγγράφων που φέρουν ηλεκτρονική υπογραφή ή σφραγίδα και, εφόσον πρόκειται για αλλοδαπά δημόσια ηλεκτρονικά έγγραφα, εάν φέρουν επισημείωση e-Apostille, β) είτε των άρθρων 15 και 27 του Ν. 4727/2020 (Α' 184) περί ηλεκτρονικών ιδιωτικών εγγράφων που φέρουν ηλεκτρονική υπογραφή ή σφραγίδα, γ) είτε του άρθρου 11 του Ν. 2690/1999 (Α' 45),...δ) είτε της παρ. 2 του άρθρου 37 του Ν. 4412/2016, περί χρήσης ηλεκτρονικών υπογραφών σε ηλεκτρονικές διαδικασίες δημοσίων συμβάσεων, ε) είτε της παρ. 8 του άρθρου 92 του Ν. 4412/2016, περί συνυποβολής υπεύθυνης δήλωσης στην

περίπτωση απλής φωτοτυπίας ιδιωτικών εγγράφων. Επιπλέον, δεν προσκομίζονται σε έντυπη μορφή τα ΦΕΚ και ενημερωτικά και τεχνικά φυλλάδια και άλλα έντυπα, εταιρικά ή μη, με ειδικό τεχνικό περιεχόμενο, δηλαδή έντυπα με αμιγώς τεχνικά χαρακτηριστικά, όπως αριθμούς, αποδόσεις σε διεθνείς μονάδες, μαθηματικούς τύπους και σχέδια. Ειδικότερα, τα στοιχεία και δικαιολογητικά για τη συμμετοχή του Οικονομικού Φορέα στη διαδικασία καταχωρίζονται από αυτόν σε μορφή ηλεκτρονικών αρχείων με μορφότυπο PDF.

2.4.3.1 Δικαιολογητικά Συμμετοχής Τα στοιχεία και δικαιολογητικά για την συμμετοχή των προσφερόντων στη διαγωνιστική διαδικασία για κάθε Τμήμα περιλαμβάνουν με ποινή αποκλεισμού τα ακόλουθα υπό α και β στοιχεία: α) το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ), όπως προβλέπεται στις παρ. 1 και 3 του άρθρου 79 του ν. 4412/2016 και τη συνοδευτική υπεύθυνη δήλωση με την οποία ο οικονομικός φορέας δύναται να διευκρινίζει τις πληροφορίες που παρέχει με το ΕΕΕΣ σύμφωνα με την παρ. 9 του ίδιου άρθρου. β) την εγγύηση συμμετοχής, όπως προβλέπεται στο άρθρο 72 του Ν.4412/2016 και τις παραγράφους 2.1.5 και 2.2.2 αντίστοιχα της παρούσας διακήρυξης. Οι προσφέροντες συμπληρώνουν το σχετικό υπόδειγμα ΕΕΕΣ, το οποίο αποτελεί αναπόσπαστο μέρος της παρούσας διακήρυξης ως Παράρτημα αυτής. Η συμπλήρωσή του δύναται να πραγματοποιηθεί με χρήση του υποσυστήματος Promitheus ESPDint, προσβάσιμου μέσω της Διαδικτυακής Πύλης (www.promitheus.gov.gr) του ΟΠΣ Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ., ή άλλης σχετικής συμβατής πλατφόρμας υπηρεσιών διαχείρισης ηλεκτρονικών ΕΕΕΣ. Οι Οικονομικοί Φορείς δύνανται για αυτό το σκοπό να αξιοποιήσουν το αντίστοιχο ηλεκτρονικό αρχείο με μορφότυπο XML που αποτελεί επικουρικό στοιχείο των εγγράφων της σύμβασης. Το συμπληρωμένο από τον Οικονομικό Φορέα ΕΕΕΣ, καθώς και η τυχόν συνοδευτική αυτού υπεύθυνη δήλωση, υποβάλλονται σύμφωνα με την περίπτωση δ της παραγράφου 2.4.2.5 της παρούσας, σε ψηφιακά υπογεγραμμένο ηλεκτρονικό αρχείο με μορφότυπο PDF. Αναλυτικές οδηγίες και πληροφορίες για το θεσμικό πλαίσιο, τον τρόπο χρήσης και συμπλήρωσης ηλεκτρονικών ΕΕΕΣ και της χρήση του υποσυστήματος Promitheus ESPDint είναι αναρτημένες σε σχετική θεματική

ενότητα στη Διαδικτυακή Πύλη (www.promitheus.gov.gr) του ΟΠΣ Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ....

3.1.2 Αξιολόγηση προσφορών Μετά την κατά περίπτωση ηλεκτρονική αποσφράγιση των προσφορών η Αναθέτουσα Αρχή προβαίνει στην αξιολόγηση αυτών, μέσω των αρμόδιων πιστοποιημένων στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. οργάνων της, εφαρμοζόμενων κατά τα λοιπά των κειμένων διατάξεων. Η αναθέτουσα αρχή, τηρώντας τις αρχές της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, ζητά από τους προσφέροντες οικονομικούς φορείς, όταν οι πληροφορίες ή η τεκμηρίωση που πρέπει να υποβάλλονται είναι ή εμφανίζονται ελλιπείς ή λανθασμένες, συμπεριλαμβανομένων εκείνων στο ΕΕΕΣ, ή όταν λείπουν συγκεκριμένα έγγραφα, να υποβάλλουν, να συμπληρώνουν, να αποσαφηνίζουν ή να ολοκληρώνουν τις σχετικές πληροφορίες ή τεκμηρίωση, εντός προθεσμίας όχι μικρότερης των δέκα (10) ημερών και όχι μεγαλύτερης των είκοσι (20) ημερών από την ημερομηνία κοινοποίησης σε αυτούς της σχετικής πρόσκλησης. Η συμπλήρωση ή η αποσαφήνιση ζητείται και γίνεται αποδεκτή υπό την προϋπόθεση ότι δεν τροποποιείται η προσφορά του οικονομικού φορέα και ότι αφορά σε στοιχεία ή δεδομένα, των οποίων είναι αντικειμενικά εξακριβώσιμος ο προγενέστερος χαρακτήρας σε σχέση με το πέρας της καταληκτικής προθεσμίας παραλαβής προσφορών. Τα ανωτέρω ισχύουν κατ' αναλογίαν και για τυχόν ελλείπουσες δηλώσεις, υπό την προϋπόθεση ότι βεβαιώνουν γεγονότα αντικειμενικώς εξακριβώσιμα.

16. Επειδή έχει κριθεί (βλ. Ελ. Συν 1739/2016 Μείζων Σύνθεση) 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 αποκλειστικά την ταυτότητα του, έχει δημιουργηθεί με μέσα που ο υπογράφων μπορεί να διατηρήσει υπό τον αποκλειστικό του έλεγχο και συνδέεται με τα δεδομένα στα οποία αναφέρεται, με τρόπο ώστε να μπορεί να εντοπισθεί επακόλουθη αλλοίωση των δεδομένων, β) για τη δημιουργία ψηφιακής υπογραφής απαιτείται ο υπογράφων να κατέχει διατεταγμένο υλικό ή λογισμικό που χρησιμοποιείται για την εφαρμογή των «δεδομένων

δημιουργίας της υπογραφής», για την επαλήθευση των οποίων απαιτείται η χρήση των «δεδομένων επαλήθευσης υπογραφής» (κώδικες ή δημόσια κρυπτογραφικά κλειδιά) και η έκδοση ηλεκτρονικής Βεβαίωσης, ήτοι ψηφιακού πιστοποιητικού που συνδέει μονοσήμαντα τα «δεδομένα επαλήθευσης μιας υπογραφής» (ή δημόσιο κλειδί) με ένα συγκεκριμένο φυσικό πρόσωπο και επιβεβαιώνει την ταυτότητα του, εξασφαλίζει τη γνησιότητα του υπογραφόμενου κατ' αυτόν τον τρόπο εγγράφου, την ακεραιότητα του, την εμπιστευτικότητα και τη μη αποποίηση της ευθύνης του υπογράφοντος, γ) η ψηφιακή υπογραφή που βασίζεται σε αναγνωρισμένο πιστοποιητικό, ήτοι ηλεκτρονική βεβαίωση που εκδίδεται από «πάροχο υπηρεσιών πιστοποίησης» και δημιουργείται από ασφαλή διάταξη δημιουργίας υπογραφής, ήτοι από διάταξη που διασφαλίζει, αφενός ότι τα δεδομένα δημιουργίας υπογραφής που χρησιμοποιήθηκαν είναι κατ' ουσίαν μοναδικά και απόρρητα και δεν μπορούν με εύλογη βεβαιότητα να αντληθούν από αλλού, ενώ προστατεύονται αποτελεσματικά από το νομίμως υπογράφοντα κατά της χρησιμοποίησης τους από τρίτους και αφετέρου ότι η υπογραφή προστατεύεται από πλαστογραφία με τα μέσα της σύγχρονης τεχνολογίας, επέχει θέση ιδιόχειρης υπογραφής, τόσο κατά το ουσιαστικό όσο και κατά το δικονομικό δίκαιο, ενώ συνιστά μέθοδο απόδειξης της γνησιότητας του ηλεκτρονικού εγγράφου. Επομένως, τα ηλεκτρονικά έγγραφα που φέρουν ασφαλή προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή εξομοιώνονται, από πλευράς έννομων συνεπειών, πλήρως, με τα ιδιοχείρως υπογεγραμμένα έγγραφα και αναπτύσσουν αυξημένη αποδεικτική δύναμη (άρθρο 445 ΚΠολΔ) και, εφόσον η γνησιότητα του περιεχομένου τους δεν αμφισβητείται, αποτελούν πλήρη απόδειξη ότι η δήλωση που περιέχουν προέρχεται από τον ψηφιακώς υπογράφοντα δ) τα πιστοποιητικά δημιουργίας ψηφιακής υπογραφής που έχουν εκδοθεί από φορέα παροχής υπηρεσιών πιστοποίησης εγκατεστημένο σε κράτος μέλος της Ευρωπαϊκής Ένωσης, στους καλυπτόμενους από τη νομοθεσία της Ευρωπαϊκής Ένωσης για την ηλεκτρονική υπογραφή τομείς, συνεπάγονται τις ίδιες έννομες συνέπειες με τις αντίστοιχες υπηρεσίες πιστοποίησης, που παρέχονται από πάροχο υπηρεσιών πιστοποίησης, ο οποίος είναι εγκατεστημένος στην Ελλάδα, τα δε προϊόντα ψηφιακής υπογραφής, τα οποία συνάδουν με την κείμενη νομοθεσία της Ευρωπαϊκής Ένωσης, συνεπάγονται τις ίδιες έννομες συνέπειες με τα αντίστοιχα προϊόντα ψηφιακής υπογραφής, τα οποία προέρχονται από την

Ελλάδα, ε) ηλεκτρονικό έγγραφο είναι το σύνολο των δεδομένων, τα οποία, αφού εγγραφούν στο μαγνητικό δίσκο ενός Η/Υ, αποτυπώνονται στη συνέχεια, κατά τρόπο αναγνώσιμο από τον άνθρωπο, στην οθόνη του Η/Υ ή εκτυπώνονται στον προσαρτημένο εκτυπωτή (print - out) και αποτελούν απεικόνιση της εγγραφής που έχει καταχωρηθεί στη μαγνητική επιφάνεια του σκληρού δίσκου του Η/Υ. Συνεπώς, έγγραφα που εκδίδονται ηλεκτρονικά, με χρήση προηγμένης ηλεκτρονικής (ψηφιακής) υπογραφής που πληροί τις απαιτήσεις της Οδηγίας 99/93/ΕΚ, θεωρούνται νομίμως υπογεγραμμένα, έχουν δε την ίδια νομική και αποδεικτική ισχύ με τα έγγραφα που φέρουν ιδιόχειρη υπογραφή και έχουν ισχύ πρωτοτύπου με την έκδοσή τους και μόνο, χωρίς να απαιτείται οποιαδήποτε επικύρωση τους».

17. Επειδή, εν προκειμένω ο προσφεύγων ισχυρίζεται ότι μη νομίμως απορρίφθηκε η προσφορά του για το λόγο ότι κατόπιν αιτήματος της αναθέτουσας αρχής βάσει του άρθρου 102 ν. 4412/2016, ως ισχύει, για υποβολή διευκρινήσεων επί της προσφοράς του, υπέβαλε το από 07.04.2022 έγγραφο διευκρινήσεων, φέρον μεν ψηφιακή υπογραφή (ίδια με αυτήν υπογραφής της υποβληθείσας προσφοράς του), πλην όμως η ισχύς του πιστοποιητικού της είχε λήξει -λόγω του ότι ο «Ερμής» θα έπαυε να υφίσταται- και τούτο διότι δεν προβλέπεται στους όρους της διακήρυξης η επί ποινή απόρριψης της προσφοράς υπογραφή του εγγράφου των διευκρινήσεων με ψηφιακή υπογραφή (βλ. σκ. 8 της παρούσας).

Η αναθέτουσα αρχή ισχυρίζεται ότι, νομίμως απέρριψε την προσφορά του σύμφωνα με τους όρους της διακήρυξης (βλ. σκ. 9 της παρούσας) δοθέντος ότι η ψηφιακή υπογραφή του εγγράφου των διευκρινήσεων είχε λήξει και επομένως η μη εγκυρότητα της καθιστά τις διευκρινήσεις του μη υποβληθείσες.

Ομοίως, ο μεν προσφεύγων ισχυρίζεται ότι το επίμαχο έγγραφο ήταν δεκτικό διευκρίνησης, η αναθέτουσα αρχή ισχυρίζεται ακριβώς το αντίθετο.

18. Επειδή, λαμβάνοντας καταρχήν υπόψη ότι εν τοις πράγμασι τα πραγματικά περιστατικά δεν αμφισβητούνται, διακριβώθηκαν δε από την Εισηγήτρια με τη συνδρομή του αρμόδιου τμήματος της Αρχής, λεκτέα είναι τα κάτωθι: Από το σύνολο της κείμενης νομοθεσίας καθίσταται σαφές ότι: α) η

ψηφιακή υπογραφή στοχεύει στην αντικατάσταση της φυσικής υπογραφής παρέχοντας παράλληλα και τα εγγύα γνησιότητά της, ήτοι ταυτίζεται με την πρωτότυπη ιδιόγραφη υπογραφή, που φέρει θεώρηση γνησίου της, και β) συνιστά ουσιώδη τύπο, δεδομένης της υποχρεωτικής ηλεκτρονικής διαδικασίας υποβολής των προσφορών, η παράλειψη του οποίου δεν δύναται να θεραπευθεί. Ομοίως, έχει κριθεί ότι για τα αναφερόμενα είδη υπογραφών, που -εναλλακτικά- απαιτείται να τίθενται στα έγγραφα των προσφορών και των δικαιολογητικών κατακυρώσεως των δημόσιων συμβάσεων, απαιτείται, ως στοιχείο της εγκυρότητάς τους, η ύπαρξη εγκεκριμένου σχετικού πιστοποιητικού, που βρίσκεται σε ισχύ. Συνεπώς, υπογραφή που τίθεται στα εν λόγω έγγραφα, μετά τη λήξη ισχύος του πιστοποιητικού αυτού, δεν είναι έγκυρη (ΔΕΦ Αθ Α414/2022 σκ. 7).

Ειδικότερα, σύμφωνα με τους όρους της διακήρυξης για τη συμμετοχή στο διαγωνισμό οι ενδιαφερόμενοι 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, ο οποίος περιλαμβάνεται στον κατάλογο εμπιστευσης που προβλέπεται στην απόφαση 2009/767/EK και σύμφωνα με τα οριζόμενα στο Κανονισμό (ΕΕ) 910/2014 και να εγγραφούν στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ., σύμφωνα με την περ. β της παρ. 2 του άρθρου 37 του ν. 4412/2016 και τις διατάξεις του άρθρου 6 της Κ.Υ.Α. Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. Προμήθειες και Υπηρεσίες.

Εντούτοις, η απαίτηση να φέρουν οι υποβληθισόμενες διευκρινήσεις εγκεκριμένη προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή ή προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή που υποστηρίζεται από εγκεκριμένο πιστοποιητικό δεν τάσσεται, και δη επί ποινή αποκλεισμού, ως προϋπόθεση του παραδεκτού τους, αφού τέτοια ρήτρα δεν περιλαμβάνεται στις διατάξεις της Διακήρυξης, που αποτελούν το ειδικό κανονιστικό πλαίσιο του Διαγωνισμού (βλ. σκ. 15 της παρούσας), αλλά ούτε στο ν. 4412/2016, ως ισχύει και στην κατ' εξουσιοδότηση του αρ. 36 εκδοθείσα ΚΥΑ με αρ. 64233/2021 (2453/Β), (βλ. σκ. 13 της παρούσας), όπου ενώ η εν λόγω απαίτηση τίθεται ρητά τόσο για τα έγγραφα που υποβάλλονται κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς όσο και για τα δικαιολογητικά προσωρινού αναδόχου (βλ. αρ. 13 και 17 της ως άνω

ΚΥΑ), ουδέν, δε, σχετικό αναφέρεται για τα έγγραφα υποβολής διευκρινήσεων, ούτε υφίσταται γενική οριζόντια ρήτρα περί κατάθεσης του συνόλου των εγγράφων ανεξαρτήτως χρόνου υποβολής τους με ψηφιακή υπογραφή εκ μέρους των οικονομικών φορέων, τουναντίον υφίσταται ρητή πρόβλεψη για πιστοποιημένους χρήστες των αναθετουσών αρχών (αρ. 13 παρ. 4 της ως άνω ΚΥΑ, επί της υποχρεωτικότητας της ψηφιακής υπογραφής ή μη βλ. και ΕΑ ΣτΕ 278/2019, ΔΕφ Θεσ/νίκης 315/2020). Επομένως, ναι μεν ο μέσος επιμελής υποψήφιος κατανοεί ότι απαιτείται η προσήκουσα ηλεκτρονική υπογραφή του συνόλου των εγγράφων της προσφοράς του που υπογράφεται από τον ίδιο, ανεξαρτήτως του χρόνου κατάθεσης τους στο πλαίσιο ηλεκτρονικής διαδικασίας, πλην όμως σε συνέχεια των ανωτέρω, κρίνεται απορριπτέος ο ισχυρισμός της αναθέτουσας αρχής περί του ότι η επίμαχη απαίτηση σχετικά με το είδος υπογραφής των παρασχεθεισών εκ μέρους του διευκρινήσεων, τίθεται από τους όρους της διακήρυξης επί ποινή αποκλεισμού και ότι σε κάθε περίπτωση δεν είναι εν προκειμένω δεκτική εφαρμογής του αρ. 102 ν. 4412/2016. Σε κάθε περίπτωση, δύναται βασίμως να υποστηριχθεί ότι υφίσταται ασάφεια της διακήρυξης ως προς την οικεία υποχρέωση, μη δυνάμενη να ερμηνευθεί εις βάρος καλόπιστου διαγωνιζομένου, εφόσον η διοίκηση ήταν αυτή που όφειλε να εκφραστεί σαφέστερα (ΕφΑθ 1959/1970 Αρμ. 1970 σελ. 1111, ΕφΘεσ 501/1987 ΕΔημΕργ 1990/1, σελ. 84, Α. Τάχος, Ελληνικό Διοικητικό Δίκαιο, εκδ. θ', σελ. 776), με αποτέλεσμα να μην δύναται να απορριφθεί νομίμως η προσφορά του προσφεύγοντος, ως βασίμως ισχυρίζεται, άνευ σχετικής κλήσης του βάσει αρ. 102 του ως άνω νόμου, ως ισχύει. Ενδεικτικά αναφέρεται ότι δύναται να λάβει χώρα με υποβολή ΥΔ εκ μέρους της νομίμου εκπροσώπου του προσφεύγοντος, υπογεγραμμένη με έγκυρη ψηφιακή υπογραφή περί της δέσμευσης του για τα από 07.04.2022 δηλούμενα.

19. Επειδή γίνεται δεκτή η εισήγηση.

20. Επειδή, κατ' ακολουθίαν, η κρινόμενη προδικαστική προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτή και να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη κατά το σκεπτικό.

Αριθμός Απόφασης: 1070 / 2022

21. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, το παράβολο που κατέθεσε ο προσφεύγων πρέπει να επιστραφεί βάσει των άρθρων 363 του ν. 4412/2016 και 5 του π.δ/τος 39/2017.

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται την προσφυγή

Ακυρώνει την προσβαλλόμενη κατά το σκεπτικό.

Διατάσσει την επιστροφή του παραβόλου

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 8 Ιουλίου 2022 και εκδόθηκε στις 19 Ιουλίου 2022 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Η Πρόεδρος

Η Γραμματέας

Αικατερίνη Ζερβού

Αλεξάνδρα Παπαχρήστου