

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

3^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 18 Δεκεμβρίου 2017 με την εξής σύνθεση: Μιχαήλ Οικονόμου Πρόεδρος-Εισηγητής, Μιχαήλ Σειραδάκης και Εμμανουέλα Σωτηρόπουλου, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 17.11.2017 Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ)-Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ)/276/22.11.2017 και Ειδικό Αριθμό Κατάθεσης (ΕΑΚ) ΙΙΙ/49/22.11.2017 της προσφεύγουσας Ανώνυμης Εταιρείας με την επωνυμία «.....» που εδρεύει στη Αθήνα, οδός Λ. Μεσογείων....., Τ.Κ, 15341 όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά της υπ' αριθμ. πρωτ.: οικ. 174946/9.11.2017 απόφασης του Συντονιστή Αποκεντρωμένης Διοίκησης Ηπείρου-Δυτικής Μακεδονίας, ζητώντας την ακύρωση της, κατά το μέρος που έκρινε ως παραδεκτές και αποδεκτές, ως προς τα δικαιολογητικά συμμετοχής και την τεχνική προσφορά, τις προσφορές των εταιρειών,.....

Της παρεμβαίνουσας εταιρείας με την επωνυμία «.....», νομίμως εκπροσωπούμενης.

Με την Προδικαστική Προσφυγή η προσφεύγουσα επιδιώκει να γίνει δεκτή η υπό κρίση προσφυγή της και να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη πράξη ήτοι η υπ' αριθμ.πρωτ.οικ. 174946/9.11.2017 απόφαση του Συντονιστή Αποκεντρωμένης Διοίκησης Ηπείρου-Δυτικής Μακεδονίας, με την οποία επικυρώθηκε το υπ' αριθ. 1 Πρακτικό των από 2 και 7.11.2017 Συνεδριάσεων της Επιτροπής διενέργειας και αξιολόγησης του διαγωνισμού που προκηρύχθηκε με την υπ' αριθ. 5/2017 Προκήρυξη Ανοικτού, κάτω των ορίων, Ηλεκτρονικού Δημόσιου Μειοδοτικού Διαγωνισμού, για την ανάδειξη προμηθευτή για την προμήθεια παραμετροποίηση και εγκατάσταση

συστημάτων τηλεδιάσκεψης και λοιπού εξοπλισμού για τις ανάγκες των Υπηρεσιών της Αποκεντρωμένης Διοίκησης Ηπείρου-Δυτικής Μακεδονίας και να απορριφθεί η συμμετοχή των συνδιαγωνιζόμενων της εταιρειών.

Με την παρέμβαση της η παρεμβαίνουσα, συμμετέχει στην διαδικασία με αίτημα υπέρ της διατήρησης της ισχύος της προσβαλλομένης πράξης και υπέρ της απόρριψης της υπό κρίση προσφυγής.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε τον Εισηγητή Μιχαήλ Οικονόμου.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή για την άσκηση της ανωτέρω Προδικαστικής Προσφυγής προκύπτει πως έχει προσκομιστεί, ελεγχθεί και δεσμευτεί δυνάμει της με αρ. ΔΥ/22-11-2017 Βεβαίωσης ελέγχου και δέσμευσης ηλεκτρονικού παραβόλου της ΑΕΠΠ, το ηλεκτρονικό παράβολο υπέρ Ελληνικού Δημοσίου με κωδικό 174683076958 0115 0073, το οποίο πληρώθηκε εμπρόθεσμα την 16-11-2017, ποσού εξακοσίων ευρώ (600,00€), σύμφωνα με τα άρθρα 363 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 (ΦΕΚ Α΄ 147) και 5 παρ. 1 του Π.Δ. 39/2017 «Κανονισμός Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών ενώπιον της ΑΕΠΠ» (ΦΕΚ Α΄ 64).

2. Επειδή η Προσφυγή έχει ασκηθεί με χρήση του τυποποιημένου εντύπου που παρατίθεται στο Παράρτημα Ι, σύμφωνα με την παρ. 2 του άρθρου 8 του ΠΔ 39/2017 και της παρ. 2 του άρθρου 362 του Ν. 4412/2016.

3. Επειδή η αναθέτουσα αρχή με την επωνυμία Αποκεντρωμένη Διοίκηση Ηπείρου-Δυτικής Μακεδονίας, προκήρυξε Ανοικτό, κάτω των ορίων, Ηλεκτρονικό Δημόσιο Μειοδοτικό Διαγωνισμό, για την ανάδειξη προμηθευτή για την προμήθεια, παραμετροποίηση και εγκατάσταση συστημάτων τηλεδιάσκεψης και λοιπού εξοπλισμού για τις ανάγκες των Υπηρεσιών της (ΠΡΟΫΠΟΛΟΓΙΖΟΜΕΝΗ ΔΑΠΑΝΗ ΣΥΜΦΩΝΑ ΜΕ ΤΗ ΣΥΜΒΑΣΗ 113.000 € συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ (91.129,03 € άνευ ΦΠΑ). Η δημοσίευση της διακήρυξης έγινε σύμφωνα με τα οριζόμενα στο Αναλυτικό Τεύχος της Προκήρυξης, ως εξής : Ημερομηνία αποστολής της περίληψης της προκήρυξης για δημοσίευση στον ελληνικό τύπο: 05-10-2017, ημέρα Πέμπτη, ανάρτηση στη

Αριθμός Απόφασης: 215 /2017

Διαύγεια: 05-10-2017 (ημέρα Πέμπτη) και καταχώρηση στο ΚΗΜΔΗΣ : 05-10-2017 ημέρα Πέμπτη Διακήρυξη Αρ. 5/2017,(Αρ. συστήματος ΕΣΗΔΗΣ 47080).

4. Επειδή ο επίδικος διαγωνισμός, εμπίπτει ενόψει του αντικειμένου του και της προϋπολογισθείσας δαπάνης στο πεδίο εφαρμογής της Οδηγίας της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ και ως εκ τούτου στο πεδίο εφαρμογής του ν. 4412/2016.

5. Επειδή η Α.Ε.Π.Π. είναι αρμόδια βάσει συνολικού ποσού της Διακήρυξης του διαγωνισμού, σύμφωνα με το άρθρο 1 περ. α) του ΠΔ 39/2017 και του άρθρου 345 παρ. 1 του Ν. 4412/2016.

6. Επειδή η Α.Ε.Π.Π. είναι και κατά χρόνο αρμόδια, όπως προκύπτει από τον συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων 5 περ. γ), 38 παρ. 7, 61 παρ. 1, 66 παρ. 1, 379 παρ. 7 του Ν. 4412/2016. Ως εκ τούτου, η Α.Ε.Π.Π. είναι χρονικά αρμόδια να επιληφθεί της υπό κρίση κατατεθείσας προδικαστικής προσφυγής, κατά τα οριζόμενα στην παρ. 7 του άρθρου 379 του Ν. 4412/2016, όπως έχει τροποποιηθεί και ισχύει, εφόσον η διαγωνιστική διαδικασία εκκίνησε σε χρόνο μεταγενέστερο από την 26^η Ιουνίου 2017.

7. Επειδή η Προσφυγή έχει κατατεθεί εμπρόθεσμα σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 4 παρ. 1 περ. γ) του ΠΔ 39/2017 και το άρθρο 361 παρ. 1 περ. γ) του Ν. 4412/2016.

8. Επειδή η Προσφεύγουσα με προφανές έννομο συμφέρον ασκεί την υπό κρίση Προδικαστική της Προσφυγή ως συμμετέχουσα στον επίδικο διαγωνισμό υποβάλλοντας παραδεκτώς τεχνική προσφορά για τον υπόψη διαγωνισμό.

9. Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 362 παρ. 3 του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 7 του ΠΔ 39/2017, η παρεμβαίνουσα εταιρεία παραδεκτώς και με προφανές έννομο συμφέρον παρεμβαίνει ζητώντας την απόρριψη της υπό κρίση Προδικαστικής Προσφυγής αφού προδήλως ευνοείται από την επιβεβαίωση της αποδοχής της τεχνικής προσφοράς της.

Παραδεκτά φέρεται προς εξέταση ενώπιον του 3^{ου} Κλιμακίου της Α.Ε.Π.Π.

10. Επειδή από την συνολική επισκόπηση του φακέλου προκύπτει ότι εξεδόθη η υπ' αριθ. πρωτ. οικ. 174946/9.11.2017 απόφαση του Συντονιστή Αποκεντρωμένης Διοίκησης Ηπείρου - Δυτικής Μακεδονίας, με την οποία έγινε αποδεκτό το υπ' αριθ. 1 Πρακτικό των από 2 και 7.11.2017 Συνεδριάσεων της Επιτροπής διενέργειας και αξιολόγησης του διαγωνισμού, σύμφωνα με το οποίο θεωρήθηκε πως όλες ανεξαιρέτως οι υποβληθείσες προσφορές ήταν αποδεκτές ως προς τα δικαιολογητικά συμμετοχής και την τεχνική προσφορά που υπεβλήθη. Στην συνέχεια η αναθέτουσα αρχή και εντός του χρονικού διαστήματος, της αποκλειστικής προθεσμίας προσβολής με προδικαστική προσφυγή, ενώπιον της ΑΕΠΠ του ως άνω πρακτικού, αποσφράγισε τις οικονομικές προσφορές των συμμετεχουσών εταιριών, χωρίς όμως μέχρι την ημερομηνία εξέτασης της παρούσας να έχει προβεί στην αποδοχή τους διά της συντάξεως του σχετικού πρακτικού αποδοχής.

11. Επειδή στο άρθρο 346 του Ν. 4412/2016 ορίζεται ότι «Κάθε ενδιαφερόμενος, ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί σύμβαση των περιπτώσεων α' και β' της παραγράφου 1 του άρθρου 1 και έχει υποστεί ή ενδέχεται να υποστεί ζημία από εκτελεστή πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής κατά παράβαση της ευρωπαϊκής ή εσωτερικής νομοθεσίας, έχει δικαίωμα να προσφύγει στην Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ), σύμφωνα με τα ειδικότερα οριζόμενα στο άρθρο 360 και να ζητήσει προσωρινή προστασία, σύμφωνα με το άρθρο 366, ακύρωση παράνομης πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής, σύμφωνα με το άρθρο 367 ή ακύρωση σύμβασης η οποία έχει συναφθεί παράνομα, σύμφωνα με το άρθρο 368».

12. Επειδή η ως άνω αναθέτουσα αρχή, προχώρησε στις 16.11.2017, ήτοι την έβδομη ημέρα από την έναρξη της προθεσμίας κατάθεσης προσφυγής για όλους τους διαγωνιζόμενους, σε αποσφράγιση οικονομικών προσφορών. Η προσφεύγουσα εταιρεία κατέθεσε στις 17.11.2017 στον διαδικτυακό τόπο του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ.) την υπό κρίση προσφυγή της και την κοινοποίησε στην Α.Ε.Π.Π. αυθημερόν μέσω ηλεκτρονικού ταχυδρομείου.

13. Επειδή, περαιτέρω, κατά τη διάταξη του άρθρου 94 παρ. 4 Ν. 4412/16 ο φάκελος της τεχνικής προσφοράς «... Στις διαδικασίες σύναψης συμβάσεων προμηθειών και γενικών υπηρεσιών ο φάκελος της τεχνικής προσφοράς περιέχει ιδίως τα έγγραφα και τα δικαιολογητικά που τεκμηριώνουν την τεχνική επάρκεια, χρησιμοποιούνται για την αξιολόγηση των προσφορών και περιγράφονται στα έγγραφα της σύμβασης». Περαιτέρω σύμφωνα με την διάταξη του άρθρου 91 παρ. 1 «... Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά: α) η οποία αποκλίνει από τα άρθρα 92 έως 100, και 102 έως 104 ή υποβλήθηκε κατά παράβαση των απαράβατων όρων περί σύνταξης και υποβολής της προσφοράς, όπως οι όροι αυτοί ορίζονται στα έγγραφα της σύμβασης. β) Η οποία περιέχει ατέλειες, ελλείψεις, ασάφειες ή σφάλματα, εφόσον αυτά δεν επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση ή, εφόσον επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση, δεν έχουν αποκατασταθεί κατά την αποσαφήνιση και τη συμπλήρωση της, σύμφωνα με το άρθρο 102...». Σύμφωνα με το άρθρο 102 του ν. 4412/2016 «1.Κατά τη διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής, η αναθέτουσα αρχή μπορεί να καλεί εγγράφως τους προσφέροντες ή τους υποψηφίους να διευκρινίζουν ή να συμπληρώνουν τα έγγραφα ή δικαιολογητικά που έχουν υποβάλλει μέσα σε εύλογη προθεσμία.....2.Η πιο πάνω διευκρίνιση ή η συμπλήρωση αφορά μόνο τις ασάφειες, επουσιώδεις πλημμέλειες ή πρόδηλα τυπικά σφάλματα που επιδέχονται διόρθωση ή συμπλήρωση ιδίως δε..... που δεν επιφέρουν έννομες συνέπειες ως προς το περιεχόμενό τους.....Η συμπλήρωση ή η διευκρίνιση κατά συμμόρφωση κατά το πρώτο εδάφιο δεν επιτρέπεται να έχει ως συνέπεια μεταγενέστερη αντικατάσταση ή υποβολή εγγράφων σε συμμόρφωση με τους όρους της διακήρυξης αλλά μόνο τη διευκρίνιση ή συμπλήρωση ακόμη και με νέα έγγραφα, εγγράφων ή δικαιολογητικών που έχουν ήδη υποβληθεί.....4. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να καλεί εγγράφως τους προσφέροντες να διευκρινίσουν μέσα σε εύλογη προθεσμία..... το περιεχόμενο της τεχνικής ή οικονομικής προσφοράς που έχουν υποβάλλει αν περιέχει ασάφειες ή ήσσονος σημασίας ατέλειες,

επουσιώδεις παραλείψεις ή πρόδηλα τυπικά ή υπολογιστικά σφάλματα που η αναθέτουσα αρχή κρίνει ότι μπορεί να θεραπευθούν. Η διευκρίνιση αυτή δεν πρέπει να έχει ως αποτέλεσμα την ουσιώδη αλλοίωση της προσφοράς και δεν 4 πρέπει να προσδίδει αθέμιτο ανταγωνιστικό πλεονέκτημα στη συγκεκριμένη προσφορά σε σχέση με τις λοιπές».

14. Επειδή έχει κριθεί παγίως ότι ευχέρεια μόνο και όχι υποχρέωση της Αναθέτουσας Αρχής υφίσταται για συμπλήρωση επουσιωδών ελλείψεων και παροχή διευκρινίσεων (ΣΤΕ 3550/2011, 781/2010 7μ., ΔΕφΑθ 2010/2012, ΔΕφίωαν 24/2017).

15. Επειδή, η μη συμμόρφωση επί του συνόλου των απαιτήσεων αποτελεί αιτία αποκλεισμού απόρριψης της τεχνικής προσφοράς του υποψηφίου αναδόχου (ΣΤΕ ασφ. 49/2015, 82/2014, 280/2014, ΔΕφΑθ. αναστ. 144/2015). Ο υποψήφιος Ανάδοχος συμπληρώνει τους πίνακες συμμόρφωσης, επί ποινή αποκλεισμού, με την απόλυτη ευθύνη της ακρίβειας των δεδομένων.

16. Επειδή η προσφεύγουσα εταιρεία επικαλείται στην υπό κρίση προσφυγή της μεταξύ άλλων, ως προς την προσφορά της εταιρείας «.....» ότι «Σύμφωνα με το άρθρου 93 του ν. 4412/2016 με τίτλο «Περιεχόμενο φακέλου «Δικαιολογητικά Συμμετοχής», και ειδικότερα την παράγραφο β αυτού, που αφορά τις διαδικασίες σύναψης δημόσιας σύμβασης κάτω των ορίων, όπως η προκείμενη, οι διαγωνιζόμενοι οφείλουν στους διαγωνισμούς αυτούς να προσκομίζουν: (αα) Υπεύθυνη Δήλωση κατά τα προβλεπόμενα στο άρθρο 79 παρ. 2, η οποία έχει ήδη αντικατασταθεί από το ΤΕΥΔ, δυνάμει της υπ' αριθ. 158/2016 Υπουργικής Απόφασης για την «Έγκριση Τυποποιημένου Εντύπου Υπεύθυνης Δήλωσης», (ββ) εγγύηση συμμετοχής, κατά τα προβλεπόμενα στο άρθρο 72, (γγ) τα αποδεικτικά έγγραφα νομιμοποίησης του προσφέροντος ή του υποψηφίου νομικού προσώπου και (δδ) παραστατικό εκπροσώπησης, αν οι οικονομικοί φορείς συμμετέχουν με αντιπρόσωπο τους. Το δε άρθρο 2.4.3.1. της παρούσας διακήρυξης σαφώς αναφέρεται και παραπέμπει στις ως άνω διατάξεις του άρθρου 93, ως προς τα απαιτούμενα δικαιολογητικά συμμετοχής. Σε συμμόρφωση με την εν λόγω διάταξη του εφαρμοζόμενου στον προκείμενο διαγωνισμό ν. 4412/2016, το

σύνολο των λοιπών διαγωνιζομένων προσκομίσαμε, πέραν του ΤΕΥΔ και της εγγυητική επιστολής, και τα ζητούμενα νομιμοποιητικά έγγραφα και παραστατικά εκπροσώπησης, ως δικαιολογητικά συμμετοχής, όπως κατά τα παραπάνω επιβάλλει ο νόμος. Πλην όμως η εταιρεία....., παρά τις παραπάνω σαφείς διατάξεις του άρθρου 93, υπέβαλε ως δικαιολογητικά συμμετοχής μόνο το ΤΕΥΔ και την εγγυητική επιστολή (υπό αα και ββ παραπάνω), και όχι τα λοιπά απαιτούμενα έγγραφα (νομιμοποιητικά έγγραφα και παραστατικό εκπροσώπησης, υπό γγ και δδ παραπάνω). Συνέπεια δε τούτου δεν είναι μόνο η παράβαση διάταξης νόμου που αναφερόταν στο προοίμιο της διακήρυξης (υπό τον αρ. 1), αλλά και στο επίμαχο άρθρο 2.4.3.1., ως εφαρμοζόμενος, αλλά και η μη δυνατότητα ελέγχου βάσει των εγγράφων της προσφοράς, τόσο από πλευράς της αναθέτουσας αρχής, όσο και από πλευράς των συνδιαγωνιζόμενων εταιρειών, της ορθότητας και εγκυρότητας των λοιπών δικαιολογητικών συμμετοχής της εταιρείας....., όπως του υποβληθέντος ΤΕΥΔ, και ιδίως ως προς τις υπογραφές που φέρει και τους εκπροσώπους που αναγράφει αυτό. Παραμένει έτσι, λ.χ. ασαφές, για ποιο λόγο στο εν λόγω ΤΕΥΔ δηλώνονται 3 άτομα ως εκπρόσωποι, ενώ τίθενται 4 υπογραφές στο τέλος αυτού. Και τούτο διότι ούτε το ισχύον νομιμοποιητικό έγγραφο εκπροσώπησης του συμμετέχοντος προσκομίζεται (λ.χ. Ανακοίνωση καταχώρισης στο ΓΕΜΗ περί της εκπροσώπησης της εταιρείας), αλλά ούτε και το παραστατικό εκπροσώπησης (λ.χ. πρακτικό Δ.Σ.), βάσει του οποίου έχουν οριστεί οι εκπρόσωποι για την παρούσα διαδικασία, προκειμένου να ελέγξει η Αναθέτουσα Αρχή την εγκυρότητα του εν λόγω δικαιολογητικού συμμετοχής. Ως εκ τούτου η προσβαλλόμενη απόφαση, κατά το μέρος που παρέβλεψε τα παραπάνω και έκρινε ως παραδεκτή την προσφορά της....., παρίσταται ακυρωτέα, καθώς από τα παραπάνω προκύπτει η μη εγκυρότητα των δικαιολογητικών συμμετοχής που υπέβαλε η.....».

17. Επειδή ως προς τον συγκεκριμένο λόγο προσφυγής το Κλιμάκιο κρίνει ότι παρίσταται ως νόμω και ουσία αβάσιμος, καθώς οι περιπτώσεις (γγ) και (δδ) στις οποίες αναφέρεται η προσφεύγουσα εταιρεία έχουν καταργηθεί με την παράγραφο 2 του άρθρου 46 του νόμου 4447/2016 ΦΕΚ 241^Α/23-12-2016.

Επίσης ο υποφάκελος «Δικαιολογητικά Συμμετοχής- Τεχνική Προσφορά» του οικονομικού φορέα «.....» πληροί τις προβλέψεις της Διακήρυξης και ειδικότερα τις απαιτήσεις του άρθρου 2.4.3 Περιεχόμενα Φακέλου «Δικαιολογητικά Συμμετοχής- Τεχνική Προσφορά», όπου ορίζεται τι πρέπει να περιέχει ως εξής : " 2.4.3.1 Τα στοιχεία και δικαιολογητικά για την συμμετοχή των προσφερόντων στη διαγωνιστική διαδικασία περιλαμβάνουν σύμφωνα με το άρθρο 93 του Ν. 4412/2016 : α) Το τυποποιημένο έντυπο υπεύθυνης δήλωσης (Τ.Ε.Υ.Δ.), όπως προβλέπεται στην παρ. 4 του άρθρου 79 του ν. 4412/2016, σύμφωνα με την παράγραφο 2.2.5.1. της παρούσας διακήρυξης. Οι προσφέροντες συμπληρώνουν το σχετικό πρότυπο ΤΕΥΔ το οποίο έχει αναρτηθεί, και σε επεξεργάσιμη μορφή αρχείου doc, στη διαδικτυακή πύλη www.promitheus.gov.gr του ΕΣΗΔΗΣ, καθώς και στην ιστοσελίδα της Αναθέτουσας Αρχής και αποτελεί αναπόσπαστο τμήμα της διακήρυξης (Παράρτημα VI), β) την εγγύηση συμμετοχής, όπως προβλέπεται στο άρθρο 72 του Ν.4412/2016 και τα άρθρα 2.1.5 και 2.2.2 αντίστοιχα της παρούσας διακήρυξης. [ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ IV– Υποδείγματα Εγγυητικών Επιστολών].....". Συνεπώς ο συγκεκριμένος λόγος προσφυγής πρέπει να απορριφθεί ως νόμος και ουσία αβάσιμος.

18. Επειδή με τον δεύτερο λόγο προσφυγής προβάλλεται ότι «Σύμφωνα με τις απαιτήσεις 2.35 και 3.35 του πίνακα συμμόρφωσης της διακήρυξης, πρέπει το προσφερόμενο laptop να έχει εγκατεστημένο antivirus με συνδρομή για 3 έτη. Επιπλέον σύμφωνα με τις 2.34 και 3.34 του ίδιου πίνακα, πρέπει το laptop να έχει λειτουργικό σύστημα win 10 home 64 bit. Παρόλα αυτά, η προσφερόμενη έκδοση λογισμικού προστασίας (antivirus) από την εταιρεία....., σύμφωνα με το επισυναπτόμενο φυλλάδιο «Παράρτημα 13. Antivirus datasheet gravityzone-brief», δεν υποστηρίζει το εν λόγω λειτουργικό σύστημα. Αντίθετα σύμφωνα με το ίδιο φυλλάδιο, σελίδα 8, τα υποστηριζόμενα λειτουργικά συστήματα από την προσφερόμενη έκδοση είναι τα ακόλουθα. Windows 8, 7 Vista (SP 1) XP (VISTA 3). Ως εκ τούτου η τεχνική προσφορά που υπέβαλε η εταιρείαδεν καλύπτει τους παραπάνω όρους της διακήρυξης και έπρεπε να κριθεί ως απορριπτέα από την αναθέτουσα αρχή».

19. Επειδή από την επισκόπηση του φακέλου, γεγονός το οποίο και η Αναθέτουσα Αρχή σημειώνει με τις από 27/11/2017 απόψεις της προς την ΑΕΠΠ, προκύπτει ότι ο Δικτυακός τόπος της εταιρείας κατασκευής του antivirus αναφέρει σαφώς ότι είναι συμβατό με το λειτουργικό σύστημα windows 10. (<https://www.bitdefender.com/business/compare.html>) ο λόγος αυτός κρίνεται ως προδήλως ουσία αβάσιμος και άρα απορριπτέος.

20. Επειδή με τον τρίτο λόγο προσφυγής ως προς την προσφορά της εταιρείας «.....» η προσφεύγουσα σημειώνει ότι «σύμφωνα με το Παράρτημα Μ - Ειδικό Όροι Διαγωνισμού της προκείμενης διακήρυξης (σελ. 48 και 49) και τους όρους 2.21 και 3.21 του Πίνακα Συμμόρφωσης, απαιτείτο να προσφερθεί κατάλληλο Ικρίωμα - έπιπλο «για τη στήριξη της τηλεόρασης και του συστήματος τηλεδιάσκεψης». Από το προσφερόμενο φυλλάδιο της εταιρείας στο «Παράρτημα 3.Έπιπλο τηλεόρασης, σελίδα 1», προκύπτει πως το προσφερόμενο από την εταιρεία αυτή έπιπλο έχει διαστάσεις Μήκος 60 εκ και Βάθος 43.5 εκ. Αντίθετα οι διαστάσεις της προσφερόμενης τηλεόρασης (είτε με βάση, είτε χωρίς βάση) όπως προκύπτουν από το φυλλάδιο «Παράρτημα 2....., σελίδα 8» έχουν ως εξής: (ΠχΥχΒ) 917,7 χ 596,5x288,1 mm και χωρίς βάση (ΠχΥχΒ) 917,7 χ535.7x62,6 mm. Από τις παραπάνω διαστάσεις προκύπτει άμεσα πως το έπιπλο δεν έχει επαρκές μήκος για να στηρίξει την προσφερόμενη τηλεόραση, είτε με βάση είτε χωρίς, και είναι ακατάλληλο για το σκοπό αυτό. Ως εκ τούτου η τεχνική προσφορά της εταιρείαςήταν απορριπτέα, λόγω μη κάλυψης του εν λόγω Ειδικού Όρου του διαγωνισμού, βάσει του οποίου όφειλε να προσφέρει έπιπλο κατάλληλο για τη στήριξη της τηλεόρασης». Ως προς τον συγκεκριμένο λόγο, εκτιμάται από το Κλιμάκιο ότι προβάλλεται αβασίμως καθώς οι ως άνω ήδη μνημονευόμενες και από την προσφεύγουσα τεχνικές απαιτήσεις της διακήρυξης δεν αναφέρονται επ' ουδενί σε συγκεκριμένες διαστάσεις και συνεπώς ο εν θέματι λόγος πρέπει να απορριφθεί ως ουσία αβάσιμος.

21. Επειδή η συνέχεια η προσφεύγουσα προβάλλει ότι «για την κάλυψη των τεχνικών προδιαγραφών 2.20, 3.20, 3.36 και 3.45 του πίνακα συμμόρφωσης, καθώς και των αντίστοιχων όρων του Παραρτήματος II των

Ειδικών Όρων Διαγωνισμού (σελ. 48-49), της διακήρυξης ζητείτο να τεκμηριωθεί, με ρητή παραπομπή, ότι προσφέρεται εγγύηση 5 ετών. Η εταιρείαωστόσο ουδεμία έχει καταχωρίσει παραπομπή για την κάλυψη της απαίτησης στον πίνακα συμμόρφωσης που υπέβαλε με την προσφορά της ως προς τις προδιαγραφές 3.20 και 3.36. Ως προς τα δε είδη που αφορούν οι προδιαγραφές 2.20 και 3.45, έχει παραπέμψει στα φυλλάδια των προϊόντων (Παράρτημα 2 και 6 αντιστοίχως της τεχνικής προσφοράς της), με τα οποία όμως ουδόλως τεκμηριώνεται η κάλυψη εγγύησης 5 ετών, αφού στο πρώτο από αυτά (.....) δεν γίνεται μνεία στην παρεχόμενη εγγύηση και στο δεύτερο από αυτά (.....) γίνεται αναφορά σε εγγύηση 36 μηνών με δυνατότητα επέκτασης, πλην όμως δεν τεκμηριώνεται ότι έχει προσφερθεί η εν λόγω επέκταση, μέσω κωδικού του κατασκευαστή. Συνεπώς η κάλυψη του όρου αυτού δεν προκύπτει ούτε από τις (αποσπασματικές) παραπομπές του φύλλου συμμόρφωσης, ούτε από τους κωδικούς των προσφερόμενων προϊόντων, ούτε με οποιαδήποτε άλλη δήλωση (λ.χ. από τους κατασκευαστές), ούτε με τα φυλλάδια, στα οποία παραπέμπει η συμμετέχουσα και η προσφορά της είναι απορριπτέα ως ανεπίδεκτη εκτίμησης λόγω μη τεκμηρίωσης της κάλυψης του επίμαχου όρου».

22. Επειδή, κατά γενική αρχή του δικαίου που διέπει τους δημόσιους διαγωνισμούς, αποκλεισμός τεχνικής προσφοράς προβλέπεται μόνο στην περίπτωση απόκλισης από τους απαραίτους όρους της διακήρυξης, ως τέτοιοι δε, θεωρούνται στο σύνολό τους οι τεχνικές προδιαγραφές (ΣΤΕ ΕΑ 1740/2004, 94, 316, 563/2006). Ουσιώδης, θεωρείται όχι μόνον η απόκλιση υποβληθείσης προσφοράς από όρους της προκηρύξεως που χαρακτηρίζονται ρητώς από αυτήν ως απαραίτατοι, αλλά και η έλλειψη ιδιότητας του προσφερομένου, προς προμήθεια, είδους, η οποία του στερεί την καταλληλότητα που απαιτείται για χρήση σύμφωνη με τον προορισμό του και που αποτελεί εξυπακουόμενη, ουσιώδη απαίτηση της εκάστοτε προκηρύξεως (πρβλ. ΣΤΕ 61/2011, 395/2004, 557/2005, 720, 725/2006, 1052/2008). Εξάλλου, έχει γίνει δεκτό ότι δεν επιτρέπεται η αναγραφή στη διακήρυξη όρων που προσδιορίζουν προϊόντα ορισμένης κατασκευής, παραγωγής και προέλευσης ή

η αναφορά εμπορικών σημάτων ή τύπων ορισμένης παραγωγής ή προέλευσης, αφού αυτό έχει ως αποτέλεσμα να ευνοούνται ή, αντίθετα, να αποκλείονται ορισμένες επιχειρήσεις ή προϊόντα και να αποτρέπονται άμεσα ή έμμεσα υποψήφιοι, οι οποίοι θα μπορούσαν να υποβάλουν προσφορές, αλλά θεώρησαν ότι τα υλικά ή προϊόντα που διαθέτουν δεν πληρούν ακριβώς τις ζητούμενες προδιαγραφές, γεγονός που οδηγεί σε νόθευση των αρχών περί ανταγωνισμού και στη μη επίτευξη του σκοπού του διαγωνισμού, ήτοι της όσο το δυνατόν ευρύτερης συμμετοχής σε αυτόν (ΕΛΣυν VI Τμ. 939/2010, πρβλ. και απόφαση ΔΕΚ της 24.01.1995, υπόθεση C-359/93). Προς τούτο, πρέπει αφενός να προσδιορίζονται με βάση τις επιδόσεις και τις λειτουργικές απαιτήσεις της δημοπρατούμενης υπηρεσίας και όχι με βάση συγκεκριμένη κατασκευή ή προέλευση και αφετέρου, όταν κατ' εξαίρεση αναφέρονται στον κατασκευαστή για τον ακριβή προσδιορισμό του αντικειμένου της σύμβασης, πρέπει η σχετική μνεία ή παραπομπή να συνοδεύεται από τον όρο «ή ισοδύναμο», προκειμένου να παρέχεται η δυνατότητα να εξετάζονται προσφορές βασιζόμενες σε άλλες ισοδύναμες λύσεις (ΕΛΣυν VI Τμ. 2806/2012).

23. Επειδή όπως παγίως γίνεται δεκτό, οι αρχές της διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης στους δημόσιους διαγωνισμούς επιτάσσουν στις αναθέτουσες αρχές να διατυπώνουν τους όρους διεξαγωγής της διαδικασίας ανάθεσης στην προκήρυξη του διαγωνισμού με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία, κατά τρόπο ώστε αφενός να παρέχουν σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και επιδεικνύοντες τη συνήθη επιμέλεια διαγωνιζόμενους τη δυνατότητα να κατανοούν το ακριβές περιεχόμενο των όρων αυτών και να τους ερμηνεύουν με τον ίδιο τρόπο, αφετέρου, να καθιστούν δυνατό τον αποτελεσματικό έλεγχο του αν οι προσφορές των υποψηφίων ανταποκρίνονται στα τιθέμενα κριτήρια (Ε.Σ/Κλ.Ε/157/2017, Τμ. VI 2452/2012, 1643/2014, 6869/2015, 261/2017, βλ. και ΔΕΚ απόφαση της 18.10.2001, C-19/2000, SIAC Construcion Ltd, σκέψεις 41 έως 44, απόφαση της 29.4.2004, C-496/1999 Επιτροπή κατά CAS Succhi di Frutta, σκέψη 111, απόφαση της 10.5.2012, C-368/10, Επιτροπή κατά Κάτω Χωρών σκ. 109 επ.).

24. Επειδή, παγίως έχει κριθεί ότι το θεσμικό πλαίσιο παροχής έννομης και δικαστικής προστασίας κατά το προσυμβατικό στάδιο ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων αποβλέπει στην εξασφάλιση της παροχής προστασίας στο κατάλληλο εκάστοτε χρονικό σημείο, ώστε αφενός μεν να διατάσσονται επικαίρως τα αναγκαία στη συγκεκριμένη περίπτωση ασφαλιστικά μέτρα, προκειμένου να αποτραπεί η δημιουργία καταστάσεων ικανών να βλάψουν τα έννομα συμφέροντα των διαγωνιζομένων, αφετέρου δε να μην παρακωλύεται, κατά τρόπο που υπερβαίνει το αναγκαίο μέτρο, η εξέλιξη της διαδικασίας του διαγωνισμού και η σύναψη της σύμβασης, με την αδικαιολόγητη παράταση της εκκρεμότητας σχετικά με τη νομιμότητα της διαδικασίας αυτής. Ενόψει αυτών, επί διαγωνισμών που προβλέπουν την έκδοση εκτελεστής πράξης για την ολοκλήρωση της διαδικασίας της τεχνικής αξιολόγησης των προσφορών, η αίτηση ασφαλιστικών μέτρων, όταν πρόκειται για πλημμέλειες αναφερόμενες στην αξιολόγηση των τεχνικών προσφορών, πρέπει να ασκείται επικαίρως κατά των πράξεων που αφορούν αποδοχή τεχνικών προσφορών, μετά προηγούμενη τήρηση της προβλεπόμενης διαδικασίας (ΕΑ του ΣτΕ 219/2011, 333/2010, 140/2010). Εξάλλου, γίνεται μεν δεκτό ότι μέχρι την ολοκλήρωση του διαγωνισμού, το όργανο το οποίο είναι αρμόδιο για την κατακύρωση του διαγωνισμού, έχει την ευχέρεια να ελέγξει αν οι προηγούμενες πράξεις των οργάνων του διαγωνισμού είναι νομικώς πλημμελείς, να απορρίψει δε, ως απαράδεκτη, τεχνική προσφορά την οποία με προηγούμενη πράξη του είχε χαρακτηρίσει ως αποδεκτή, και να ανακαλέσει, ως μη νόμιμη, την τελευταία αυτή πράξη, στην περίπτωση που διαπιστώσει απόκλιση από απαράβατο όρο της διακήρυξης, την ευχέρεια, όμως αυτή-διότι για ευχέρεια πρόκειται και όχι για υποχρέωση (Ε.Α. ΣτΕ 374/2004)-οφείλει η αναθέτουσα αρχή να την ασκεί αυτοτελώς και ασυνδέτως προς την εξέταση προσφυγής υποβληθείσας κατ' άρθρο 4 του ν. 3886/2010, καθ' όσον η ευχέρεια αυτή, θεμελιούμενη στις γενικές αρχές ανακλήσεως των διοικητικών πράξεων δεν αίρει το απαράδεκτο των ανεπικαίρως, εκ μέρους των διαγωνιζομένων, προβαλλομένων αιτιάσεων (Ε.Α. 140/2010, 505/2009, 924/2006 κ.α.).

25. Επειδή ενόψει των όσων εκτέθηκαν αναλυτικά και σε συνδυασμό με τον όρο της υπό κρίση διακήρυξης όπου προβλέπεται ρητώς, ότι «*Τηλεόραση 40": Επίπεδη οθόνη ικανή να αποτυπώσει την ανάλυση του συστήματος τηλεδιάσκεψης μέσω κατάλληλων υποδοχέων-βυσμάτων. Πρέπει να διαθέτει τουλάχιστον εισόδους HDMI και είσοδο audio, θύρα usb και ethernet και να συνοδεύεται από τηλεχειριστήριο. Εγγύηση τηλεόρασης 5 έτη*», χωρίς όμως να προκύπτει πέραν πάσης αμφιβολίας από την συνολική επισκόπηση του φακέλου και ειδικότερα της τεχνικής προσφοράς της εταιρίας «.....», ότι η απαιτούμενη εγγύηση προκύπτει με σαφήνεια από τον ως άνω προσφέροντα, σύμφωνα με την σχετική απαίτηση της διακήρυξης. Συνεπώς ο σχετικός λόγος ως νόμω και ουσία βάσιμος πρέπει να γίνει δεκτός ως προβάλλεται.

26. Επειδή εν συνεχεία σύμφωνα με σχετικό ισχυρισμό της προσφεύγουσας, η τεχνική προσφοράς της....., πάσχει ως προς τον απαιτούμενο βαθμό με τους όρους της διακήρυξης, καθώς σύμφωνα με τα αναφερόμενα στο Παράρτημα II-Ειδικό Όροι Διαγωνισμού (σελ. 47 της διακήρυξης), «*ο Ανάδοχος της σύμβασης θα πρέπει να προβεί στην προμήθεια, εγκατάσταση των απαραίτητων συστημάτων (εξοπλισμού και λογισμικού) για την πραγματοποίηση τηλεδιάσκεψης μεταξύ δύο ή περισσότερων σημείων παρουσίας*». Η δε προσφερόμενη υπηρεσία «*θα προβλέπει τη δυνατότητα για τηλεδιάσκεψη : Σημείου με σημείο (point to point). Πολλαπλών σημείων (multipoint), Μεταξύ σημείων εντός και εκτός ΣΥΖΕΥΞΙΣ μέσω του υπό προμήθεια τερματικού εξοπλισμού σε κάθε σημείο συμμετοχής*». Για το λόγο αυτό, ζητείτο με τη διακήρυξη η προμήθεια «*skype for business (χ2) Συνδρομή Premium για 3 έτη*». Μολαταύτα, από την αόριστη τεχνική προσφορά της εταιρείας....., η οποία απλά επαναλαμβάνει τον πίνακα συμμόρφωσης χωρίς να επεξηγεί τον τρόπο κάλυψης των λοιπών προδιαγραφών του Παραρτήματος II και των διευκρινίσεων επ' αυτού, όπως όφειλε βάσει του άρθρου 94 παρ. 4 του ν. 4412/2016, και επισυνάπτει ένα γενικό διαφημιστικό έγγραφο (μπροσούρα μάρκετινγκ) χωρίς ειδικές διατάξεις ως προς τα παραπάνω, ΔΕΝ προκύπτει η συμμόρφωση με τις παραπάνω απαιτήσεις και

ειδικά με το κατά πόσο το προσφερόμενο λογισμικό παρέχει ή όχι τη δυνατότητα πραγματοποίησης τηλεδιάσκεψης σε περισσότερα από ένα σημεία (multipoint). Ούτε άλλωστε προσδιορίζεται σε οποιοδήποτε σημείο της τεχνικής προσφοράς της εν λόγω εταιρείας ο κωδικός του προσφερόμενου λογισμικού (αλλά και των λοιπών ειδών), ή έστω ο συνολικός αριθμός των προσφερόμενων αδειών χρήσης λογισμικού, ώστε να τεκμηριώνεται η κάλυψη των ως άνω προδιαγραφών κατά την τεχνική αξιολόγηση. Ως εκ τούτου η τεχνική προσφορά της εταιρείαςέπρεπε να απορριφθεί ως ανεπίδεκτη εκτίμησης ως προς τα παραπάνω, για τα οποία η αναθέτουσα αρχή ουδόλως ζήτησε διευκρινίσεις, κρίνοντας αυθαιρέτως ότι καλύπτονται. Η δε μη κάλυψη των ως άνω τεχνικών όρων ως προς τις προσφερόμενες άδειες λογισμικού έχει σημαντικές έννομες συνέπειες και κατά το επόμενο στάδιο του διαγωνισμού, αφού συνεπάγεται άνευ ετέρου τη μη ισότιμη σύγκριση των οικονομικών προσφορών των διαγωνιζομένων. Και τούτο διότι, η τυχόν προσφορά λιγότερων αδειών χρήσης λογισμικού από τις απαιτούμενες για την κάλυψη των προδιαγραφών της διακήρυξης και των διευκρινίσεων, συνεπάγεται χαμηλότερο κόστος προσφοράς της εν λόγω εταιρείας (όπως επιβεβαιώθηκε κατά την αποσφράγιση οικονομικών προσφορών), εν μέρει και λόγω της μη κάλυψης των απαιτήσεων του κανονιστικού πλαισίου της διακήρυξης. Τα παραπάνω απλά επιβεβαιώνονται από το ότι, ενώ σύμφωνα με την διευκρίνιση της αναθέτουσας αρχής επί της διακήρυξης (βλ. ανωτέρω υπό 6), που αποτελεί μέρος του κανονιστικού πλαισίου του διαγωνισμού, όφειλαν οι διαγωνιζόμενοι να προσφέρουν συνολικά 20 άδειες χρήσης για 3 έτη, δηλαδή τουλάχιστον 16 στα απλά συστήματα και 4 στα φορητά συστήματα τηλεδιάσκεψης, η εταιρείαφαίνεται να προσέφερε μόλις δύο (2) άδειες για τα απλά συστήματα τηλεδιάσκεψης και δύο (2) άδειες για τα φορητά συστήματα τηλεδιάσκεψης, δηλαδή συνολικά 4, και όχι 20, όπως ζητείτο από τη διακήρυξη και τις διευκρινίσεις, πράγμα που εμφανίζεται το πρώτον στον πίνακα οικονομικής προσφοράς, λόγω της προφανούς ασάφειας της τεχνικής προσφοράς της. Η δε αναθέτουσα αρχή ουδόλως ζήτησε την παροχή διευκρινίσεων από την εν λόγω εταιρεία για το συγκεκριμένο, κρίσιμο ζήτημα κατά το στάδιο εξέτασης της

τεχνικής προσφοράς της, οπότε και έπρεπε να αξιολογήσει τον αριθμό των προσφερόμενων αδειών, και απλά έκρινε άνευ ετέρου παραδεκτή την προσφορά της εταιρείας....., χωρίς να γνωρίζει καν ποιες (κατά κωδικό) και πόσες άδειες χρήσης θα προσφερθούν για να καλύψουν τις απαιτήσεις της διακήρυξης, πράγμα που ήδη κατά το άνοιγμα της οικονομικής προσφοράς της εταιρείας αυτής αποδεικνύεται ότι οδηγεί σε μη ισότιμη σύγκριση οικονομικών προσφορών (λόγω προσφοράς, εν τέλει, από τη....., μικρότερων ποσοτήτων από αυτές που απαιτούνταν από τις τεχνικές προδιαγραφές της διακήρυξης και τις διευκρινίσεις που παρασχέθηκαν επ' αυτών για τα προαναφερθέντα είδη). Παρίσταται ως εκ τούτου ακυρωτέα η προσβαλλόμενη απόφαση, κατά το μέρος που έκρινε ως αποδεκτή τεχνικά την προσφορά της εταιρείας....., η οποία κατά τα παραπάνω παρίστατο εντελώς άριστη ως προς την κάλυψη των προδιαγραφών του Παραρτήματος II και ειδικά ως προς το κατά πόσο το προσφερόμενο λογισμικό παρέχει ή όχι τη δυνατότητα πραγματοποίησης τηλεδιάσκεψης σε περισσότερα από ένα σημεία (multipoint), καθώς και για το είδος και τον αριθμό των προσφερόμενων αδειών, προκειμένου να αξιολογηθεί εάν αυτές κάλυπταν τις ελάχιστες απαιτήσεις που είχαν τεθεί με τη διακήρυξη και τις διευκρινίσεις που εξεδόθησαν επ' αυτής. Για όλους τους παραπάνω λόγους πρέπει να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη απόφαση, κατά το μέρος που έκρινε ως αποδεκτή την προσφορά της εταιρείας.....».

27. Επειδή σύμφωνα με τους όρους της διακήρυξης, ο πίνακας προσφερόμενου εξοπλισμού δεν είναι υποχρεωτικός για τους υποψηφίους, εναποκείμενος στην κρίση της επιτροπής διενέργειας αν θα τον ζητήσει ή όχι με συνέπεια η έλλειψή του να μην αποτελεί λόγο αποκλεισμού και αφετέρου σε ότι αφορά τις Άδειες χρήσης λογισμικού τηλεδιάσκεψης όπως αναφέρονται στην οικονομική προσφορά, εκτιμάται από το Κλιμάκιο ότι στην προσφεύγουσα εταιρεία δεν έχει κοινοποιηθεί το πρακτικό αποδοχής ή μη της οικονομικής προσφοράς των εταιρειών που συμμετέχουν στο διαγωνισμό, άρα προκύπτει με σαφήνεια, ότι δεν μπορεί να γίνεται επίκληση στοιχείων της οικονομικής προσφοράς στην προσφυγή στην παρούσα φάση αφού η αναθέτουσα αρχή δεν

έχει προβεί ακόμα στην νομότυπη αποδοχή των πορισμάτων της ηλεκτρονικής αποσφράγισης των οικονομικών προσφορών που θα ελάμβανε χώρα με την σύνταξη του σχετικού πρακτικού. Συνεπώς ο συγκεκριμένος λόγος δέον είναι να απορριφθεί ως νόμω και ουσία αβάσιμος.

28. Επειδή, ως προς την προσφορά της εταιρίαςπροβάλλεται ότι «Σύμφωνα με τα αναφερόμενα στην υπ' αριθ. 15 Κατευθυντήρια Οδηγία της ΕΑΑΔΗΣΥ (απόφαση 161/2016), με θέμα «ΘΕΜΑ: Οδηγίες συμπλήρωσης για το "Τυποποιημένο Έντυπο Υπεύθυνης Δήλωσης (ΤΕΥΔ) του άρθρου 79 παρ. 4 του ν. 4412/2016 (Α 147)"», και συγκεκριμένα την Γενική Οδηγία υπ' αριθ. 6, σε συνδυασμό με τα αναφερόμενα στο άρθρο 73 του ν. 4412/2016, όπως ισχύει, «σε όλες τις περιπτώσεις όπου περισσότερα από ένα φυσικά πρόσωπα είναι μέλη του διοικητικού, διευθυντικού ή εποπτικού οργάνου ενός οικονομικού φορέα ή έχουν εξουσία εκπροσώπησης, λήψης αποφάσεων ή ελέγχου σε αυτό», όλα αυτά τα άτομα πρέπει να υπογράφουν το ίδιο ΤΕΥΔ για την κάλυψη του όρου περί απουσίας ποινικών καταδικών στο πρόσωπο τους, που αποτελεί λόγο αποκλεισμού. Επομένως το Τυποποιημένο Έντυπο Υπεύθυνης Δήλωσης της εν λόγω εταιρείας έπρεπε εν προκειμένω, επί ποινή απαραδέκτου, να υπογραφεί όχι μόνο από τον Πρόεδρο Δ.Σ. κ. Βασίλειο Πάνου, αλλά και από τα λοιπά μέλη Δ.Σ., δηλαδή τον Αντιπρόεδρο Δ.Σ. κ. Γεώργιο Ζέππο (ο οποίος μάλιστα είχε και ειδικά εξουσιοδοτηθεί να υπογράψει όλα τα έγγραφα του παρόντος διαγωνισμού μέσω του υποβαλλόμενου στο διαγωνισμό από 24.10.2017 πρακτικού Δ.Σ.), αλλά και το Μέλος Δ.Σ. Αγγελική Παπούλια Πάνου, λόγω της ιδιότητας του ως μέλος του διοικητικού οργάνου της συμμετέχουσας. Επιπρόσθετα δε, λόγω παροχής εξουσίας εκπροσώπησης για τον παρόντα διαγωνισμό και στους Μυρτώ Καραμπίνα, Βασίλη Βλάχο, Γεώργιο Μπερτσιά και Δημήτρη Παναγιωτόπουλο, με το υποβαλλόμενο στο διαγωνισμό από 24.10.2017 πρακτικό Δ.Σ., όπως ρητώς αναφέρεται και επί του ΤΕΥΔ όπου συμπεριλαμβάνονται τα εν λόγω άτομα ως «εκπρόσωποι» της εταιρείας, θα έπρεπε και όλα τα πρόσωπα αυτά να υπογράφουν το ίδιο ΤΕΥΔ. Ως εκ τούτου, επειδή το υποβληθέν ΤΕΥΔ τηςέφερε μόνο μία υπογραφή, το

συγκεκριμένο έγγραφο αποτελεί μη παραδεκτώς υποβληθέν δικαιολογητικό συμμετοχής και καθιστά την προσφορά της άνευ ετέρου απορριπτέα».

29. Επειδή περαιτέρω, σύμφωνα με το άρθρο 79 του ν.4412/2016 (59 της οδηγίας 2014/24) προβλέπεται η χρήση του ΤΕΥΔ που συνίσταται σε ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση σύμφωνα με τα όσα εκτίθενται αναλυτικά κατωτέρω. Με τον τρόπο αυτό είναι δυνατή η επαλήθευση των πληροφοριών για τον οικονομικό φορέα με σκοπό την επίτευξη του συμβατικού αντικειμένου και την επιλογή του πληρούντος τα τεθέντα κριτήρια επιλογής. Το ΤΕΥΔ συνίσταται σε υπεύθυνη δήλωση των οικονομικών φορέων προς αντικατάσταση των πιστοποιητικών που εκδίδουν δημόσιες αρχές ή τρίτα μέρη και αποτελεί προκαταρκτική απόδειξη ότι ο οικονομικός φορέας πληροί τις ακόλουθες προϋποθέσεις σύμφωνα με την παρ.2 του άρθρου 79 : α) δεν βρίσκεται σε μία από τις καταστάσεις των άρθρων 73 και 74 λόγω της οποίας αποκλείεται ή μπορεί να αποκλεισθεί από τη διαδικασία ανάθεσης δημόσιας σύμβασης, β) πληροί τα σχετικά κριτήρια επιλογής τα οποία έχουν καθορισθεί σύμφωνα με το άρθρο 75, 76 και 77, γ) κατά περίπτωση τηρεί τους αντικειμενικούς κανόνες και τα κριτήρια που έχουν καθορισθεί σύμφωνα με το άρθρο 84 για τον περιορισμό του αριθμού των πληρούντων τα κριτήρια επιλογής υποψηφίων που θα κληθούν να συμμετάσχουν. Για κάθε μία διαδικασία σύναψης σύμβασης οι αναθέτουσες αρχές προσαρμόζουν το ΤΕΥΔ σύμφωνα με τους όρους της εκάστοτε προκήρυξης των εγγράφων της σύμβασης που αναφέρονται στην προκήρυξη του διαγωνισμού ή στην πρόσκληση εκδήλωση ενδιαφέροντος. Σε όλες τις περιπτώσεις όπου περισσότερα από ένα φυσικά πρόσωπα είναι μέλη του διοικητικού, διευθυντικού ή εποπτικού οργάνου ενός οικονομικού φορέα ή έχουν εξουσία εκπροσώπησης, λήψης αποφάσεων ή ελέγχου σε αυτό, κάθε άτομο πρέπει να υπογράψει το ίδιο ΤΕΥΔ σύμφωνα με το ισχύον θεσμικό και κανονιστικό πλαίσιο που διέπει τον οικονομικό φορέα συμπεριλαμβανομένων των διατάξεων περί προστασίας δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα. Η υποχρέωση υπογραφής αφορά ιδίως τα άτομα που αναφέρονται στο τελευταίο εδάφιο της παρ. 1 του αρ. 73 του ν. 4412/2016 για τις εταιρικές μορφές της

Ο.Ε., Ε.Ε., Ε.Π.Ε και Α.Ε. (βλ. κατευθυντήρια οδηγία 15 (Απόφαση 161/2016), η οποία εκπονήθηκε από την Ενιαία Ανεξάρτητη Αρχή Δημοσίων Συμβάσεων). Ειδικότερα, σύμφωνα με τη διάταξη του τελευταίου εδαφίου της παρ. 1 του αρ. 73 του ν. 4412/2016 «στις περιπτώσεις των ανωνύμων εταιριών (Α.Ε.) η υποχρέωση αυτή αφορά το Διευθύνοντα 7 Σύμβουλο καθώς και όλα τα μέλη του Διοικητικού Συμβουλίου». Τέλος, σύμφωνα με την διάταξη του άρθρου 37 παρ. 2 Ν. 4412/16 «...Στα εργαλεία και τις συσκευές για την ηλεκτρονική διαβίβαση και παραλαβή προσφορών, ... πρέπει: ... β) να απαιτούνται προηγμένες ηλεκτρονικές υπογραφές, όπως ορίζονται στο π.δ. 150/2001 (Α' 125)...».

30. Επειδή οι ως άνω αιτιάσεις της προσφεύγουσας είναι πράγματι ακριβείς νόμω και ουσία βάσιμες, κρίνεται δε ότι ο λόγος αυτός είναι βάσιμος και ως εκ τούτου πρέπει να γίνει δεκτός ως προβάλλεται.

31. Επειδή εν συνεχεία προβάλλεται ότι *«Για την κάλυψη των τεχνικών προδιαγραφών 2.20, 3.20 και 3.45 του πίνακα συμμόρφωσης, καθώς και των αντίστοιχων όρων του Παραρτήματος II των Ειδικών Όρων Διαγωνισμού (σελ. 48-49) της διακήρυξης ζητείτο να τεκμηριωθεί, με ρητή παραπομπή, ότι προσφέρεται εγγύηση 5 ετών. Ηπαραπέμπει ως προς την κάλυψη των εν λόγω προδιαγραφών μόνο στην «10.0 ΤΕΧΝΙΚΗ ΠΕΡΙΓΡΑΦΗ» και στην «Τεχνική Δήλωση» της ίδιας (ένα αδιευκρίνιστο έγγραφο, που από ό,τι φαίνεται δεν υπεβλήθη ποτέ με την προσφορά της, δεδομένου ότι δεν υφίσταται σε αυτήν έγγραφο με αυτόν τον τίτλο), ενώ ούτε από τους κωδικούς των προσφερόμενων προϊόντων, ούτε με οποιαδήποτε άλλη δήλωση (λ.χ. από τους κατασκευαστές) τεκμηριώνεται η εν λόγω εγγύηση. Ως εκ τούτου η προσφορά της είναι απορριπτέα και λόγω μη τεκμηρίωσης της κάλυψης του επίμαχου όρου»*. Ο συγκεκριμένος λόγος πρέπει να γίνει δεκτός ως νόμω και ουσία βάσιμος σύμφωνα και με όσα διελήφθησαν ήδη στην σκέψη υπ' αριθμ. 15 της παρούσας, απορριπτόμενων των περί του αντιθέτου ισχυρισμών της αναθέτουσας.

32. Επειδή στη συνέχεια η προσφεύγουσα προβάλλει ότι «η τεχνική προσφορά της εταιρείας....., παρά τα συγκεκριμένα, πολλαπλά ελαττώματα και παραβάσεις των τεχνικών όρων της διακήρυξης που εμφάνιζε, κρίθηκε με την προσβαλλόμενη απόφαση ως τεχνικά αποδεκτή και σύμφωνη με τη διακήρυξη, πράγμα που την καθιστά ακυρωτέα. Τυχόν δε κατάφαση της νομιμότητας μίας τέτοιας προσφοράς συνιστά παράβαση της αρχής της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων, που τήρησαν τον ως άνω όρο της διακήρυξης, προσφέροντας laptop υψηλών επιδόσεων (εξαιρουμένης της μειοδότης εταιρείας....., που ουδείς γνωρίζει τι ακριβώς προσέφερε, όπως αναλύθηκε παραπάνω), με μαγνητικό δίσκο που κάλυπτε αποδεδειγμένα τις προϋποθέσεις χωρητικότητας και ταχύτητας σύμφωνα με τα προσκομιζόμενα τεχνικά φυλλάδια. Για τους παραπάνω λόγους πρέπει να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη απόφαση, κατά το μέρος που έκρινε ως αποδεκτή την προσφορά της εταιρείας.....».

33. Επειδή ως προς τον συγκεκριμένο λόγο η αναθέτουσα αρχή επικαλείται ότι ο δίσκος SSD του laptop της προσφοράς του οικονομικού φορέακρίθηκε αποδεκτός ως τεχνολογικά ανώτερος από το δίσκο με μηχανικά μέρη που ζητούσε η αναθέτουσα αρχή και προδιέγραφε η διακήρυξη. Επ' αυτής της αιτιολογίας το Κλιμάκιο κρίνει ότι δεν συνιστά πλήρη και εμπειριστατωμένη αιτιολογία και ως εκ τούτου ο σχετικός λόγος προσφυγής πρέπει να γίνει δεκτός ως προβάλλεται, καθώς δεν επιδέχθηκε ουδεμία ουσιώδους αντίκρουσης από την αναθέτουσα αρχή, ως νόμω και ουσία βάσιμος.

34. Επειδή ως προς την προσφορά της εταιρείας..... προβάλλεται από την προσφεύγουσα ότι «Σύμφωνα με την τεχνική προδιαγραφή 3.44 του Πίνακα Συμμόρφωσης, το προσφερόμενο προβολικό θα έπρεπε να συνοδεύεται από μεταφερόμενη επιδαπέδια οθόνη προβολής και από μεταφερόμενη επιδαπέδια βάση στήριξης. Επιπλέον, σύμφωνα με τον οικείο όρο του Παραρτήματος II - Ειδικοί Όροι Διαγωνισμού της διακήρυξης απαιτείται ξεκάθαρα ως προς το προσφερόμενο σύστημα του προβολικού «να συνοδεύεται

από μεταφερόμενη επιδαπέδια οθόνη προβολής και από μεταφερόμενη επιδαπέδια βάση στήριξης του προβολικού». Η εταιρεία....., ενώ δηλώνει στον πίνακα συμμόρφωσης ότι καλύπτει την εν λόγω προδιαγραφή, ως προς την τεκμηρίωση της κάλυψης της αναφέρεται μόνο στο τεχνικό φυλλάδιο που αφορά την οθόνη προβολής με κωδικό TOZ 3084, από το οποίο ξεκάθαρα προκύπτει ότι αφορά μόνο τη ζητούμενη οθόνη, και όχι την απαιτούμενη επιδαπέδια βάση στήριξης του προβολικού. Επιπλέον, σε κανένα σημείο του πίνακα προσφερόμενου εξοπλισμού της εταιρείας(κεφάλαιο 2: περιγραφή προσφερόμενου εξοπλισμού και λογισμικού της τεχνικής προσφοράς τους), βάσει του οποίου συντάχθηκε και η οικονομική προσφορά που υπέβαλε η εν λόγω εταιρεία, δεν περιλαμβάνεται ως προσφερόμενη τυχόν επιδαπέδια βάση στήριξης του προβολικού. Συγκεκριμένα, ως προς το επίμαχο σύστημα υπάρχουν μόνο τρεις κωδικοί, που αφορούν το προβολικό, την προσφερόμενη εγγύηση και την οθόνη. Για τους λόγους αυτούς η Αναθέτουσα Αρχή ζήτησε διευκρινίσεις από την εταιρεία....., ως προς την τυχόν προσφερόμενη βάση στήριξης του προβολικού (που όπως προαναφέρθηκε, δεν προέκυπτε από κανένα σημείο της προσφοράς της) και σε απάντηση τούτου η εταιρεία....., με το από 6.11.2017 έγγραφο της, εμφάνισε ένα νέο είδος, ενός νέου κατασκευαστή και προμηθευτή, που δεν συμπεριλαμβανόταν σε κανένα σημείο της προσφοράς της. Με τον τρόπο αυτό, δεν συμπλήρωσε απλά τα δικαιολογητικά που είχαν ήδη υποβληθεί με την πληροφορία του προσφερόμενου μοντέλου, αλλά μετέβαλε εντελώς την προσφορά της, με την προσθήκη νέων ειδών. Ειδικότερα, στις διευκρινήσεις που παρέχονται αναφέρεται σε βάση στήριξης του μεταπωλητή / αντιπροσώπουκαι παραθέτει την ιστοσελίδα τους, ενώ ο εν λόγω αντιπρόσωπος - μεταπωλητής και το προϊόν αυτού ΔΕΝ υπάρχουν ως αναφορά πουθενά στην τεχνική πρόταση της....., όπως ανωτέρω καταδείχθηκε. Σύμφωνα όμως με το άρθρο 102 παρ. 2 και 3 του ν. 4412/2016, όπως ισχύει, όταν ζητούνται διευκρινίσεις από την Αναθέτουσα Αρχή βάσει της παραγράφου 1 του άρθρου αυτού, «η συμπλήρωση ή η διευκρίνιση, κατά το πρώτο εδάφιο, δεν επιτρέπεται να έχει ως συνέπεια μεταγενέστερη αντικατάσταση ή υποβολή εγγράφων σε

συμμόρφωση με τους όρους της διακήρυξης, αλλά μόνο τη διευκρίνιση ή συμπλήρωση, ακόμη και με νέα έγγραφα, εγγράφων ή δικαιολογητικών που έχουν ήδη υποβληθεί» και παράλληλα «η διευκρίνιση ή συμπλήρωση δεν πρέπει να εισάγει διακρίσεις, άνιση μεταχείριση των οικονομικών Φορέων ή να έχει ως συνέπεια την ευνοϊκή μεταχείριση συγκεκριμένου οικονομικού Φορέα στη διαδικασία ανάθεση της δημόσιας σύμβασης». Εν προκειμένω ωστόσο, με την αποδοχή της προσφοράς της εταιρείας....., η οποία προφανώς δεν είχε προσφέρει επιδαπέδια βάση στήριξης, όπως σαφώς συνάγεται από την προσφορά της και την απάντηση που έδωσε, και επομένως δεν είχε συνυπολογίσει το είδος αυτό κατά την σύνταξη της οικονομικής προσφοράς της, εισάγει ξεκάθαρα άνιση μεταχείριση των διαγωνιζομένων. Και τούτο διότι οι λοιποί διαγωνιζόμενοι, είχαμε συμπεριλάβει το συγκεκριμένο είδος στην προσφορά μας, συνυπολογίζοντας το κόστος του. Τυχόν αποδοχή της νομιμότητας της ως άνω διευκρίνισης επομένως οδηγεί σε κατάφωρη παραβίαση της αρχής της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων και οδηγεί σε μη συγκρίσιμες, αντικειμενικά, προσφορές, με συνέπεια την ευνοϊκή μεταχείριση της συγκεκριμένης εταιρείας έναντι των λοιπών. Επιπλέον η ως άνω διευκρίνιση παραβιάζει και τους λοιπούς όρους της παραγράφου 2 του άρθρου 102 ν. 4412/2016, σύμφωνα με την οποία «η πιο πάνω διευκρίνιση ή η συμπλήρωση αφορά μόνο τις ασάφειες, επουσιώδεις πλημμέλειες ή πρόδηλα τυπικά σφάλματα που επιδέχονται διόρθωση ή συμπλήρωση, ιδίως δε παράλειψη μονογραφών, διακεκομμένη αρίθμηση, ελαττώματα συσκευασίας και σήμανσης του φακέλου και των υποφακέλων προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής. λεκτικές και φραστικές αποκλίσεις των εγγράφων της προσφοράς από την ορολογία των εγγράφων της σύμβασης που δεν επιφέρουν έννομες συνέπειες ως προς το περιεχόμενο τους» κλπ. Σε καμία περίπτωση όμως οι διευκρινίσεις που ζητήθηκαν και δόθηκαν από την εταιρείαδεν υπάγονται στις παραπάνω κατηγορίες, αφού με αυτές στην πραγματικότητα επιχειρείται η κάλυψη ελαττώματος της προσφοράς της με σημαντικές έννομες συνέπειες ως προς τη σύγκριση των οικονομικών προσφορών. Επετράπη δηλαδή εν προκειμένω στην εταιρεία....., κατά παράβαση της ευρωπαϊκής αργής της διαφάνειας και

της ίσης Μεταχείρισης, να προσθέσει, σε χρόνο μετά την κατάθεση των προσφορών, επιπλέον υλικά στην προσφορά της (τα οποία και προφανώς δεν περιλαμβάνονταν σε αυτήν, ούτε είχαν συνημολογηθεί στην οικονομική προσφορά της) προκειμένου να συμμορφωθεί με όρους της διακήρυξης. Συνεπώς η προσβαλλόμενη απόφαση, με την οποία κρίθηκε αποδεκτή η διευκρίνιση και η ίδια η προσφορά της εταιρείας....., υπό τα παραπάνω δεδομένα, καθίσταται αυτοδικαίως ακυρωτέα. Για τους παραπάνω λόγους πρέπει να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη απόφαση, κατά το μέρος που έκρινε ως αποδεκτή την προσφορά της εταιρείαςκαι τις διευκρινίσεις που παρασχέθηκαν επ' αυτής».

35. Επειδή σύμφωνα με την πρόσφατη ενωσιακή νομολογία έχει κριθεί ότι δεν αποκλείεται η διόρθωση ή συμπλήρωση των στοιχείων της προσφοράς ως προς ορισμένα μόνο σημεία, ιδίως όταν αυτά χρήζουν προφανώς απλής διευκρίνισης ή για να απαλειφθούν πρόδηλα εκ παραδρομής σφάλματα, αφού αυτό εξυπηρετεί τη διατήρηση εντός της διαδικασίας ενός υποψηφίου που άλλως θα αποκλειόταν για λόγους εντελώς επουσιώδεις και τυπικούς. Δεν είναι όμως επιτρεπτή η συμπλήρωση, όταν μέσω αυτής τελικώς επιδιώκεται η υποβολή νέας κατ' ουσία προσφοράς, όπως ενδεικτικώς συμβαίνει, όταν προσκομίζονται νέα έγγραφα που δεν είχαν περιληφθεί στην αρχική προσφορά, όπως σύμβαση εκτελεσθείσα από τρίτον και γραπτή δέσμευση του τρίτου ότι θα θέσει στη διάθεση του υποψηφίου αναδόχου οικονομικού φορέα τις ικανότητες και τους πόρους που απαιτούνται για την εκτέλεση της σύμβασης (4.5.2017 ΔΕΕ C-387/2014 και 7.4.2016, Partner Apelski Dariusz, C-324/14, EUC-2016, 214, σκ. 63). Συνεπώς ο συγκεκριμένος λόγος κρίνεται από το Κλιμάκιο ως νόμω και ουσία βάσιμος και συνεπώς πρέπει να γίνει δεκτός ως προβάλλεται, καθώς αποδοχή της νομιμότητας της ως άνω διευκρίνισης οδηγεί σε κατάφωρη παραβίαση της αρχής της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων και οδηγεί σε μη συγκρίσιμες, αντικειμενικά, προσφορές, με συνέπεια την ευνοϊκή μεταχείριση της συγκεκριμένης εταιρείας έναντι των λοιπών και όπως νόμω και ουσία βάσιμα προβάλλει ήδη η προσφεύγουσα η ως άνω διευκρίνιση παραβιάζει και

τους λοιπούς όρους της παραγράφου 2 του άρθρου 102 ν. 4412/2016, σύμφωνα με την οποία «η πιο πάνω διευκρίνιση ή η συμπλήρωση αφορά μόνο τις ασάφειες, επουσιώδεις πλημμέλειες ή πρόδηλα τυπικά σφάλματα που επιδέχονται διόρθωση ή συμπλήρωση, ιδίως δε παράλειψη μονογραφών, διακεκομμένη αρίθμηση, ελαττώματα συσκευασίας και σήμανσης του φακέλου και των υποφακέλων προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής. λεκτικές και φραστικές αποκλίσεις των εγγράφων της προσφοράς από την ορολογία των εγγράφων της σύμβασης που δεν επιφέρουν έννομες συνέπειες ως προς το περιεχόμενο τους» κλπ. Κατά συνέπεια ο εν θέματι λόγος πρέπει να γίνει δεκτός ως προβάλλεται.

36. Επειδή ως προς την προσφορά της εταιρίαςπροβάλλεται ότι «Σύμφωνα με την τεχνική προδιαγραφή 3.44 του Πίνακα Συμμόρφωσης, το προσφερόμενο προβολικό θα έπρεπε να συνοδεύεται από μεταφερόμενη επιδαπέδια οθόνη προβολής και από μεταφερόμενη επιδαπέδια βάση στήριξης. Επιπλέον, σύμφωνα με τον οικείο όρο του Παραρτήματος II - Ειδικό Όροι Διαγωνισμού της διακήρυξης απαιτείται ξεκάθαρα ως προς το προσφερόμενο σύστημα του προβολικού «να συνοδεύεται από μεταφερόμενη επιδαπέδια οθόνη προβολής και από μεταφερόμενη επιδαπέδια βάση στήριξης του προβολικού». Η εταιρεία....., ενώ δηλώνει στον πίνακα συμμόρφωσης ότι καλύπτει την εν λόγω προδιαγραφή, ως προς την τεκμηρίωση της κάλυψης της αναφέρεται μόνο στο τεχνικό φυλλάδιο της οθόνης προβολής του οίκου, από το οποίο ξεκάθαρα προκύπτει ότι αφορά μόνο τη ζητούμενη οθόνη, και όχι την απαιτούμενη επιδαπέδια βάση στήριξης του προβολικού. Επιπλέον, σε κανένα σημείο του πίνακα προσφερόμενου εξοπλισμού της εταιρείας....., βάσει του οποίου συντάχθηκε και η οικονομική προσφορά που υπέβαλε η εν λόγω εταιρεία, δεν περιλαμβάνεται ως προσφερόμενη τυχόν επιδαπέδια βάση στήριξης του προβολικού. Συγκεκριμένα, ως προς το επίμαχο σύστημα υπάρχουν μόνο δύο κωδικοί, που αφορούν το προβολικό και την οθόνη. Για τους λόγους αυτούς η Αναθέτουσα Αρχή ζήτησε διευκρινίσεις από την εταιρεία....., ως προς την τυχόν προσφερόμενη βάση στήριξης του

προβολικού (που όπως προαναφέρθηκε, δεν προέκυπτε από κανένα σημείο της προσφοράς της) και σε απάντηση τούτου η εταιρεία....., με το από 6.11.2017 έγγραφο της, εμφάνισε ένα νέο είδος, ενός νέου κατασκευαστή, που δεν συμπεριλαμβανόταν σε κανένα σημείο της προσφοράς της. Με τον τρόπο αυτό, δεν συμπλήρωσε απλά τα δικαιολογητικά που είχαν ήδη υποβληθεί με την πληροφορία του προσφερόμενου μοντέλου, αλλά μετέβαλε εντελώς την προσφορά της, με την προσθήκη νέων ειδών. Ειδικότερα, στις διευκρινήσεις που παρέχονται αναφέρεται στη βάση στήριξης και υποβάλλει το σχετικό τεχνικό φυλλάδιο, ενώ ο εν λόγω κατασκευαστής και το προϊόν αυτού ΔΕΝ υπάρχουν ως αναφορά πουθενά στην τεχνική πρόταση της....., όπως ανωτέρω καταδείχθηκε. Σύμφωνα όμως με το άρθρο 102 παρ. 2 και 3 του ν. 4412/2016, όπως ισχύει, όταν ζητούνται διευκρινίσεις από την Αναθέτουσα Αρχή βάσει της παραγράφου 1 του άρθρου αυτού, «η συμπλήρωση ή η διευκρίνιση, κατά το πρώτο εδάφιο, δεν επιτρέπεται να έχει ως συνέπεια μεταγενέστερη αντικατάσταση ή υποβολή εγγράφων σε συμμόρφωση με τους όρους της διακήρυξης, αλλά μόνο τη διευκρίνιση ή συμπλήρωση, ακόμη και με νέα έγγραφα, εγγράφων ή δικαιολογητικών που έχουν ήδη υποβληθεί» και παράλληλα «η διευκρίνιση ή συμπλήρωση δεν πρέπει να εισάγει διακρίσεις, άνιση μεταχείριση των οικονομικών φορέων ή να έχει ως συνέπεια την ευνοϊκή μεταχείριση συγκεκριμένου οικονομικού φορέα στη διαδικασία ανάθεση της δημόσιας σύμβασης». Εν προκειμένω ωστόσο, με την αποδοχή της προσφοράς της εταιρείας....., η οποία προφανώς δεν είχε προσφέρει επιδαπέδια βάση στήριξης, όπως σαφώς συνάγεται από την προσφορά της και την απάντηση που έδωσε, και επομένως δεν είχε συνυπολογίσει το είδος αυτό κατά την σύνταξη της οικονομικής προσφοράς της, εισάγει ξεκάθαρα άνιση μεταχείριση των διαγωνιζομένων. Και τούτο διότι οι λοιποί διαγωνιζόμενοι είχαμε συμπεριλάβει το συγκεκριμένο είδος στην προσφορά μας, συνυπολογίζοντας το κόστος του. Τυχόν αποδοχή της νομιμότητας της ως άνω διευκρίνισης επομένως οδηγεί σε κατάφωρη παραβίαση της αρχής της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων και οδηγεί σε μη συγκρίσιμες, αντικειμενικά, προσφορές, με συνέπεια την ευνοϊκή μεταχείριση της συγκεκριμένης εταιρείας έναντι των λοιπών. Επιπλέον η ως άνω

διευκρίνιση παραβιάζει και τους λοιπούς όρους της παραγράφου 2 του άρθρου 102 ν. 4412/2016, σύμφωνα με την οποία «η πιο πάνω διευκρίνιση ή η συμπλήρωση αφορά μόνο τις ασάφειες, επουσιώδεις πλημμέλειες ή πρόδηλα τυπικά σφάλματα που επιδέχονται διόρθωση ή συμπλήρωση, ιδίως δε παράλειψη μονογραφών, διακεκομμένη αρίθμηση, ελαττώματα συσκευασίας και σήμανσης του φακέλου και των υποφακέλων προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής, λεκτικές και φραστικές αποκλίσεις των εγγράφων της προσφοράς από την ορολογία των εγγράφων της σύμβασης που δεν επιφέρουν έννομες συνέπειες ως προς το περιεχόμενο τους» κλπ. Σε καμία περίπτωση όμως οι διευκρινίσεις που ζητήθηκαν και δόθηκαν από την εταιρείαδεν υπάγονται στις παραπάνω κατηγορίες, αφού με αυτές στην πραγματικότητα επιχειρείται η κάλυψη ελαττώματος της προσφοράς της με σημαντικές έννομες συνέπειες ως προς τη σύγκριση των οικονομικών προσφορών. Επετράπη δηλαδή εν προκειμένω στην εταιρεία....., κατά παράβαση της ευρωπαϊκής αρχής της διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης, να προσθέσει, σε χρόνο μετά την κατάθεση των προσφορών, επιπλέον υλικά στην προσφορά της (τα οποία και προφανώς δεν περιλαμβάνονταν σε αυτήν, ούτε είχαν συνυπολογιστεί στην οικονομική προσφορά της) προκειμένου να συμμορφωθεί με όρους της διακήρυξης. Συνεπώς η προσβαλλόμενη απόφαση, με την οποία κρίθηκε αποδεκτή η διευκρίνιση και η ίδια η προσφορά της εταιρείας....., υπό τα παραπάνω δεδομένα, καθίσταται αυτοδικαίως ακυρωτέα ».

37. Επειδή ως προς τον συγκεκριμένο λόγο προσφυγής πρέπει να γίνουν δεκτά όσα ήδη έχουν κριθεί στην σκέψη 24επ. της παρούσας, κατά συνέπεια ο σχετικός λόγος πρέπει να γίνει δεκτός ως προβάλλεται, απορριπτόμενων των περί του αντιθέτου ισχυρισμών τόσο της αναθέτουσας όσο και της παρεμβαίνουσας.

38. Επειδή εν συνεχεία η προσφεύγουσα προβάλλει ως προς την προσφορά της εταιρείας..... ότι «2.Σύμφωνα με τους όρους 2.31 και 3.31 του πίνακα συμμόρφωσης της προκείμενης διακήρυξης που επαναλαμβάνονται στο Παράρτημα II των Ειδικών Όρων του Διαγωνισμού (σελ. 48 και 50 της

διακήρυξης), το προσφερόμενο LAPTOP έπρεπε να διαθέτει σκληρό δίσκο με χωρητικότητα ανώτερη ή ίση του 1TB και ταχύτητα μεγαλύτερη ή ίση των 7.200 στροφών ανά λεπτό ($\geq 1TB/7200$ PRM). Η εταιρείαωστόσο προσέφερε LAPTOP της κατασκευάστριας εταιρείας, και συγκεκριμένα, και παρέπεμψε προς κάλυψη της ως άνω απαίτησης στο τεχνικό φυλλάδιο του συγκεκριμένου προϊόντος, που ρητά αναφέρει ότι περιλαμβάνει σκληρό δίσκο 1TB, με ταχύτητα περιστροφής 5.400PPM. Για το λόγο αυτό η αναθέτουσα αρχή, διαπιστώνοντας την ευθεία παραβίαση του πιο πάνω όρου της διακήρυξης, ζήτησε από τη συμμετέχουσα εταιρεία να τεκμηριώσει πώς καλύπτει τον επίμαχο όρο ως προς την ταχύτητα του προσφερόμενου σκληρού δίσκου. Σε απάντηση του εν λόγω αιτήματος, η εταιρείααπλά απάντησε ότι το προσφερόμενο LAPTOP περιλαμβάνει σκληρό δίσκο 1TB/7.200 PRM, και για την φερόμενη ως «τεκμηρίωση» του επισύναψε την περιγραφή ενός άλλου, τυχαίου δίσκου της ίδιας κατασκευάστριας, χωρίς όμως κωδικό προϊόντος (!), που προφανώς δεν είναι αυτός που περιλαμβάνεται στο προσφερόμενο LAPTOP, σύμφωνα με τα επίσημα τεχνικά φυλλάδια της εν λόγω κατασκευάστριας. Υπό τα δεδομένα αυτά, η απάντηση της εταιρείαςήταν ασαφής και ανεπίδεκτη εκτίμησης, και σε κάθε περίπτωση δεν τεκμηριώνει την κάλυψη της επίμαχης τεχνικής απαίτησης με στοιχεία που να έχουν έρεισμα στην προσφορά της ή στα επίσημα τεχνικά φυλλάδια του κατασκευαστή για το συγκεκριμένο, προσφερόμενο laptop. Ουδεμία δε άλλη απόδειξη προσκόμισε από τον συγκεκριμένο κατασκευαστή ότι θα παραδώσει το προσφερόμενο laptop με διαφορετικό δίσκο από αυτόν που αναφέρεται στα τεχνικά φυλλάδια της, και δη αυτόν που αναφέρεται στο επισυναπτόμενο στην απάντηση της....., τρίτο και μη προσφερόμενο εξ αρχής ούτε αναφερόμενο καθ' οιονδήποτε τρόπο στην προσφορά της σκληρό δίσκο. Ως εκ τούτου η εν λόγω διευκρίνιση ουδόλως έπρεπε να γίνει αποδεκτή από την αναθέτουσα αρχή ως καλύπτουσα τους όρους του διαγωνισμού. Και τούτο διότι, πέραν του ότι ήταν εντελώς ασαφής, αλλά και ανακριβής, κατά τα παραπάνω, προσέθετε και πάλι ένα διαφορετικό και μη αναφερόμενο στην προσφορά τηςυλικό, μετά την κατάθεση των προσφορών, και κατά κατάφωρη

παραβίαση της αρχής της διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων. Συνεπώς και η παρούσα διευκρίνιση, πέραν του ότι ήταν ανεπίδεκτη εκτίμησης λόγω της αοριστίας της, αποτελούσε μη νόμιμη συμπλήρωση κατά τους όρους του άρθρου 102 του ν. 4412/2016 και έπρεπε, ως τέτοια, να αποκρουσθεί από την αναθέτουσα αρχή και να απορριφθεί η προσφορά της εταιρείαςλόγω μη κάλυψης της προδιαγραφής 2.31 και 3.31 της διακήρυξης. Η δε αποδοχή της εισάγει και πάλι διάκριση έναντι των λοιπών διαγωνιζόμενων και πρέπει για το λόγο αυτό να ακυρωθεί. 3. Τέλος, για την κάλυψη των τεχνικών προδιαγραφών 2.20, 3.20, 3.36 και 3.45 του πίνακα συμμόρφωσης, καθώς και των αντίστοιχων όρων του Παραρτήματος II των Ειδικών Όρων Διαγωνισμού (σελ. 48 - 49), της διακήρυξης ζητείτο να τεκμηριωθεί, με ρητή παραπομπή, ότι προσφέρεται εγγύηση 5 ετών. Η Εταιρείαωστόσο ουδεμία έχει καταχωρίσει παραπομπή για την κάλυψη της εν λόγω απαίτησης στον πίνακα συμμόρφωσης που υπέβαλε με την προσφορά της. Η δε κάλυψη του όρου αυτού δεν προκύπτει ούτε από τους κωδικούς των προσφερόμενων προϊόντων, ούτε με οποιαδήποτε άλλη δήλωση (λ.χ. από τους κατασκευαστές).

39. Επειδή ως προς τον ως άνω λόγο, το Κλιμάκιο κρίνει ότι ο σχετικός λόγος πρέπει να γίνει δεκτός, απορρίπτοντας τους περί του αντιθέτου σχετικούς ισχυρισμούς τόσο της αναθέτουσας αρχής όσο και της παρεμβαίνουσας, καθώς, όπως ήδη κρίθηκε και στις ως άνω σχετικές σκέψεις 21επ. της παρούσας, δεν προκύπτει πέραν πάσης αμφιβολίας και καθ' ουδένα τρόπο από την συνολική επισκόπηση του φακέλου και ειδικότερα της τεχνικής προσφοράς της εταιρίαςότι η απαιτούμενη εγγύηση προκύπτει με σαφήνεια από τον ως άνω προσφέροντα, σύμφωνα με την σχετική απαίτηση της διακήρυξης. Συνεπώς ο σχετικός λόγος πρέπει να γίνει δεκτός ως προβάλλεται απορριπτόμενων των περί του αντιθέτου ισχυρισμών τόσο της αναθέτουσας όσο και της παρεμβαίνουσας.

40. Επειδή ως προς την προσφορά της εταιρείας «.....» προβάλλεται ότι «σύμφωνα με το προοίμιο της διακήρυξης (αρ. 20), στον

προκείμενο διαγωνισμό εφαρμόζεται, μεταξύ άλλων, και η υπ' αριθ. 56902/215 /19-05-2017 (Β' 1924 /02-06-2017) Απόφαση του Υπουργού Οικονομίας και Ανάπτυξης "Τεχνικές λεπτομέρειες και διαδικασίες λειτουργίας του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.)». Σύμφωνα δε με το άρθρο 8 παρ. 3 της εν λόγω Υπουργικής Απόφασης, «3. Οι οικονομικοί φορείς υποβάλλουν μέσω του Συστήματος τα κατά περίπτωση έγγραφα που έχουν συνταχθεί/παραχθεί από τους ίδιους υπογεγραμμένα με εγκεκριμένη προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή». Επιπλέον, με το άρθρο 2.4.2.1. της διακήρυξης ορίζεται ότι «Για τη συμμετοχή στο διαγωνισμό οι ενδιαφερόμενοι οικονομικοί φορείς απαιτείται να διαθέτουν ψηφιακή υπογραφή, χορηγούμενη από πιστοποιημένη αρχή παροχής ψηφιακής υπογραφής και να εγγραφούν στο ηλεκτρονικό σύστημα. Επιπλέον, σύμφωνα με το άρθρο 2.4 της Διακήρυξης υπό τον τίτλο «Κατάρτιση - Περιεχόμενο Προσφορών», και συγκεκριμένα την παράγραφο 2.4.2.2. (σελ. 28 της διακήρυξης) υπό τον τίτλο «Χρόνος και Τρόπος Υποβολής προσφορών», οι ενδιαφερόμενοι οικονομικοί φορείς απαιτείται - για τη συμμετοχή τους στο διαγωνισμό - να διαθέτουν ψηφιακή υπογραφή χορηγούμενη από πιστοποιημένη αρχή παροχής ψηφιακής υπογραφής και να εγγραφούν στο ηλεκτρονικό σύστημα, και καλούνται, με το άρθρο 2.4.3.1. της διακήρυξης, να υποβάλλουν ως δικαιολογητικό συμμετοχής - επί ποινή αποκλεισμού - νομίμως συμπληρωμένο και ψηφιακά υπογεγραμμένο από όλα τα μέλη του Δ.Σ. το Τυποποιημένο Έντυπο Υπεύθυνης Δήλωσης του διαγωνισμού. Μολαταύτα, μόνο μία εκ των υπογραφών που περιλαμβάνονται στο ΤΕΥΔ της....., και συγκεκριμένα η υπογραφή του Προέδρου Δ.Σ. κ. Ντούζα, αποτελεί «εγκεκριμένη προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή», όπως κατά τα παραπάνω απαιτείται από τη διακήρυξη και το νόμο, ενώ τα λοιπά μέλη Δ.Σ. της εν λόγω συμμετέχουσας υπογράφουν χειρόγραφα το ΤΕΥΔ. Βάσει των ανωτέρω, το ΤΕΥΔ της εταιρείαςδεν φέρει ψηφιακή υπογραφή όλων των μελών του Δ.Σ. της εταιρείας, όπως απαιτείται για την εγκυρότητα του κατά το νόμο σε διαγωνισμούς που διενεργούνται μέσω του ΕΣΗΔΗΣ, και επομένως αποτελεί μη παραδεκτό δικαιολογητικό συμμετοχής. Ως εκ τούτου η προσφορά της εταιρείαςήταν απορριπτέα, λόγω μη παραδεκτής

υποβολής απαιτούμενου από τη διακήρυξη δικαιολογητικού συμμετοχής, ψηφιακά υπογεγραμμένου από όλα τα μέλη του Δ.Σ. της συμμετέχουσας. Επιπλέον, για την κάλυψη των τεχνικών προδιαγραφών 2.20, 3.20, 3.36 και 3.45 του πίνακα συμμόρφωσης, καθώς και των αντίστοιχων όρων του Παραρτήματος II των Ειδικών Όρων Διαγωνισμού (σελ. 48 - 49), της διακήρυξης ζητείτο να τεκμηριωθεί, με ρητή παραπομπή, ότι προσφέρεται εγγύηση 5 ετών. Η Εταιρείαωστόσο έχει καταχωρίσει ως παραπομπή για την κάλυψη όλων των ως άνω απαιτήσεων στον πίνακα συμμόρφωσης που υπέβαλε με την προσφορά της το ίδιο το «Φύλλο Συμμόρφωσης Τεχνικών Προδιαγραφών». Συνεπώς η κάλυψη του όρου αυτού δεν προκύπτει ούτε από τους κωδικούς των προσφερόμενων προϊόντων, ούτε με οποιαδήποτε άλλη δήλωση (λ.χ. από τους κατασκευαστές), ούτε με τα φυλλάδια που υποβάλλει η εν λόγω συμμετέχουσα και η προσφορά της είναι απορριπτέα ως ανεπίδεκτη εκτίμησης λόγω μη τεκμηρίωσης της κάλυψης του επίμαχου όρου.». Επί των συγκεκριμένων λόγων το Κλιμάκιο κρίνει ότι ήδη έχουν κριθεί και αναλυθεί επαρκώς στις ως άνω σκέψεις υπ' αριθμ. 21επ. και συνεπώς οι σχετικοί λόγοι της προσφυγής πρέπει να γίνουν δεκτοί ως νόμω και ουσία βάσιμοι.

41. Επειδή προφανείς λόγοι δημοσίου συμφέροντος επιβάλλουν την παροχή των προκηρυχθέντων προμηθειών. Λόγοι, όμως, δημοσίου συμφέροντος επιτάσσουν εξίσου την τήρηση της νομιμότητας, κατά τη διαδικασία, των διαγωνισμών για τη σύναψη δημοσίων συμβάσεων, ώστε να γίνεται η ανάθεση σε νομίμως επιλεγέντα ανάδοχο (ΕΑ ΣτΕ 840/2008). Συνεπώς, σταθμίζοντας το δημόσιο συμφέρον και υπό τις δύο εκτεθείσες πτυχές του πρέπει να γίνει δεκτή η υπό κρίση προσφυγή.

42. Επειδή πράγματι η αναθέτουσα αρχή προέβη σε άνοιγμα των οικονομικών προσφορών πριν παρέλθει η νόμιμη προθεσμία για την υποβολή προδικαστικής προσφυγής κατά της εκτελεστής διοικητικής πράξης με την οποία έγινε αποδεκτό το πρακτικό της επιτροπής ως προς το άνοιγμα και την αξιολόγηση των τεχνικών προσφορών, πλην όμως η εν λόγω αυτοτελής

διαδικασία δεν έχει περαιωθεί νομίμως αφού δεν έχει εκδοθεί η εκτελεστική διοικητική πράξη ολοκλήρωσης της.

43. Επειδή η αναθέτουσα αρχή με τις κατατεθείσες από 27-11-2017 Απόψεις της, που εμπεριέχονται στο με αρ. πρωτ. 186362/27-11-2017 έγγραφο του Συντονιστή της Αναθέτουσας Αρχής μόνο εν μέρει αντικρούει τις άνω αιτιάσεις της προσφεύγουσας.

44. Επειδή, κατ' ακολουθίαν, πρέπει να γίνει εν μέρει δεκτή η κρινόμενη Προδικαστική Προσφυγή κατά τα μέρη και τα κεφάλαια που αναλύθηκαν ανώτερω.

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

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται εν μέρη την προδικαστική προσφυγή της Προσφεύγουσας εταιρείας.

Απορρίπτει την παρέμβαση της Παρεμβαίνουσας εταιρείας.

Ακυρώνει την υπ' αριθμ. πρωτ.: οικ. 174946/9.11.2017 απόφαση του Συντονιστή Αποκεντρωμένης Διοίκησης Ηπείρου -Δυτικής Μακεδονίας, με την οποία επικυρώθηκε το υπ' αριθ. 1 Πρακτικό των από 2 και 7.11.2017 Συνεδριάσεων της Επιτροπής διενέργειας και αξιολόγησης του διαγωνισμού κατά το κεφάλαιο που αφορά τις προσφορές των εταιρειών

Διατάσσει την επιστροφή του καταβληθέντος παραβόλου στην προσφεύγουσα εταιρεία.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 18 Δεκεμβρίου 2017 και εκδόθηκε αυθημερόν στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

Μιχαήλ. Χ. Οικονόμου

Μελπομένη Τσιαλαφούτα