

ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ
2° ΚΛΙΜΑΚΙΟ

ΑΠΟΦΑΣΗ ΜΕ ΑΡΙΘΜΟ 46/2017

ΕΠΙ ΤΟΥ ΑΙΤΗΜΑΤΟΣ ΑΝΑΣΤΟΛΗΣ-ΟΡΙΣΜΟΥ ΠΡΟΣΩΡΙΝΩΝ ΜΕΤΡΩΝ
ΤΗΣ ΜΕ ΓΕΝΙΚΟ ΑΡΙΘΜΟ ΚΑΤΑΘΕΣΗΣ ΑΕΠΠ2017 ΚΑΙ ΕΙΔΙΚΟ ΑΡΙΘΜΟ
ΚΑΤΑΘΕΣΗΣ2017
ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΗΣ ΠΡΟΣΦΥΓΗΣ

Το 2° Κλιμάκιο της ΑΕΠΠ αποτελούμενο από τον Πρόεδρο και εισηγητή Στυλιανό Μαυρίδη, και τα μέλη Νικόλαο Σαββίδη και Γερασιμούλα -Μαρία Δρακονταειδή συνεδρίασε σήμερα 25 Σεπτεμβρίου 2017 στην έδρα της Αρχής:

Για να εξετάσει το αίτημα για Αναστολή και Λήψη Προσωρινών Μέτρων που σωρεύεται στην από2017 προδικαστική προσφυγή (με Γεν. Αριθ. Κατ. ΑΕΠΠ2017 και Ειδ. Αριθ. Κατ.2017) του οικονομικού φορέα με την επωνυμία η οποία εδρεύει στη κατά της Αναθέτουσας Αρχής με την επωνυμία «Πανεπιστήμιο Πειραιώς».

Με την υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή η Προσφεύγουσα επιδιώκει να ακυρωθεί ως προς την αποδοχή των τεχνικών προσφορών των εταιρειών και η υπ' αριθμ. πρωτ.:.....2017 Απόφαση του Πρύτανη του ως άνω Πανεπιστημίου (εφεξής προσβαλλόμενη) με την οποία εγκρίθηκε το υπ' αριθμ. πρωτ.:.....2017 Πρακτικό Αποσφράγισης Προσφορών και Ελέγχου των Δικαιολογητικών Συμμετοχής και των Τεχνικών Προσφορών του Ηλεκτρονικού Δημόσιου Ανοικτού Διαγωνισμού (αριθμ. πρωτ.: 20173633/04-07-2017 Διακήρυξης) με σφραγισμένες προσφορές και κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής, για την ανάδειξη αναδόχου για την προμήθεια επιστημονικού και συμβατικού εξοπλισμού (και συγκεκριμένα για την Ομάδα ΣΤ- Οπτικοακουστικό Υλικό) για τις ανάγκες του Πανεπιστημίου Πειραιώς (αρ. πρωτοκόλλου διακήρυξης : 20173633/04.07.2017, Α/Α Συστήματος στο ΕΣΗΔΗΣ: 43782) συνολικού προϋπολογισμού συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ 24%, 220.500,00.

Αφού άκουσε την εισήγηση του Προέδρου και μελέτησε το σύνολο των εγγράφων του φακέλου,

σκέφτηκε κατά νόμο και έκανε ομοφώνως δεκτά τα εξής :

1.Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 366 (προσωρινά μέτρα) (ΦΕΚ Α' 147/08.08.2016) του ν. 4412/2016 και το άρθρο 15 του π.δ. 39/2017 (Προσωρινά μέτρα) συνάγεται ότι στο πλαίσιο του νομοθετικού πλαισίου για την παροχή έννομης προστασίας κατά το στάδιο ανάθεσης των δημοσίων συμβάσεων παρέχεται στην ΑΕΠΠ η δυνατότητα να διατάσσει την αναστολή εκτέλεσης της προσβαλλόμενης πράξης ωσότου αποφανθεί για την προσφυγή καθώς και κάθε πρόσφορο μέτρο προκειμένου να επανορθωθεί η εικαζόμενη παράβαση ή να αποτραπεί η ζημία των θιγόμενων συμφερόντων συμπεριλαμβανομένων μέτρων που αναστέλλουν τη διαδικασία ανάθεσης δημόσιας σύμβασης ή εκτέλεσης οποιασδήποτε απόφασης λαμβάνει η αναθέτουσα αρχή. Ειδικότερα, όπως σαφώς προκύπτει και από την αιτιολογική έκθεση του ν. 4412/2016 σχετικά με το άρθρο 366 του νόμου δίνεται η δυνατότητα στην ΑΕΠΠ να διατάσσει προσωρινά μέτρα προκειμένου να μην καταστεί αλυσιτελής η αποδοχή της προδικαστικής προσφυγής λόγω προόδου της διαγωνιστικής διαδικασίας ανάγοντας έτσι το προδήλως παραδεκτό και βάσιμο της υπό κρίση προσφυγής ως ουσιώδη κριτήρια για το αποδεκτό της.

2.Επειδή, έχει καταβληθεί το νόμιμο παράβολο, σύμφωνα με το άρθρο 5 παρ. 2 του ΠΔ 39/2017, τα άρθρα 363 παρ. 2 και 376 παρ.2 του Ν. 4412/2016 (ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό...), που πληρώθηκε εμπρόθεσμα την 14-09-2017, σύμφωνα με την από 14-09-2017 επικυρωμένη εκτύπωση πληρωμής αυτού, και την με αρ. πρωτ. από 19-09-2017 βεβαίωση της αρμόδιας υπαλλήλου της ΑΕΠΠ ότι ήλεγξε και δέσμευσε το πιο πάνω παράβολο), ποσού εξακοσίων Ευρώ (600,00€), δεδομένου ότι προϋπολογιζόμενη δαπάνη της ομάδας ΣΤ για την οποία υποβλήθηκε προσφορά εκ μέρους της προσφεύγουσας ανέρχεται στο ποσό των 36.000 ευρώ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ 24%.

3. Επειδή, η υπό κρίση προσφυγή ασκήθηκε με τη 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.

4.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, δεδομένου ότι, όπως η ίδια η Προσφεύγουσα δηλώνει στην υπό κρίση προσφυγή της, έλαβε γνώση της προσβαλλόμενης την 05-09-2017, οπότε και της γνωστοποιήθηκε το υπ' αριθμόν πρωτοκόλλου 20174713 έγγραφο «Ανακοίνωση Αποτελέσματος ελέγχου δικαιολογητικών συμμετοχής και τεχνικών προσφορών του ηλεκτρονικού δημόσιου ανοιχτού διαγωνισμού» και άσκησε την υπό κρίση προσφυγή στις 15-09-2017, ήτοι την τελευταία ημέρα της νόμιμης προθεσμίας.

5.Επειδή, κατά την έννοια του άρθρου 360 του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 3 του ΠΔ 39/2017 η προσφεύγουσα ασκεί την υπό κρίση Προσφυγή κατά της προσβαλλόμενης πράξης, αιτούμενη κατ' ορθή επισκόπηση του δικογράφου, την ακύρωση της υπ' αριθμόν πρωτοκόλλου 20174699/04.09.2017 απόφασης του Πρύτανη Πειραιώς με την οποία εγκρίθηκε το 201774674/01.09.2017 πρακτικό αποσφράγισης προσφορών και ελέγχου δικαιολογητικών συμμετοχής και των τεχνικών προσφορών επικαλούμενη βλάβη σε σημείο που να αποκλείει ή να καθιστά ουσιωδώς δυσχερή την συμμετοχή της στον διαγωνισμό, ασκεί επομένως την υπό κρίση Προσφυγή με έννομο συμφέρον.

6. Επειδή, επομένως, η υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή μετά του σχετικού ως άνω αιτήματος για τη λήψη προσωρινών μέτρων παραδεκτά και νόμιμα φέρεται προς εξέταση ενώπιον του 2^{ου} Κλιμακίου της Α.Ε.Π.Π., δυνάμει των διατάξεων α) των άρθρων 353, 355, 360, 362, 363, 364, 365, 366 και 367 του Ν. 4412/2016 «Δημόσιες Συμβάσεις Έργων, Προμηθειών και Υπηρεσιών, προσαρμογή στις Οδηγίες 2014/24/ΕΕ και 2014/25/ΕΕ» (ΦΕΚ Α' 147/ 08.08.2016), όπως ισχύει, β) των άρθρων 6, 8, 9, 12, 13, 14, 15, 18 και 20 του Π.Δ. 39/2017 «Κανονισμός Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών ενώπιον της Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών» (ΦΕΚ Α' 64/4.5.2017), γ) της με αριθμ. πρωτ. Οικ./ ../ ..-09-2017 Πράξη του Προέδρου του 2ου Κλιμακίου της ΑΕΠΠ για τον ορισμό εισηγητή και ημερομηνίας εξέτασης της ανωτέρω προσφυγής καθώς και την κοινοποίηση της πιο πάνω Πράξης στην προσφεύγουσα εταιρεία και την Αναθέτουσα Αρχή με το από ..-09-2017 ηλεκτρονικό μήνυμα της Γραμματείας του 2ου Κλιμακίου.

7. Επειδή, το άρθρο 79 παρ. 1 Ν. 4412/16 ορίζει: «... Οι αναθέτουσες αρχές αποκλείουν έναν οικονομικό φορέα από τη συμμετοχή σε διαδικασία σύναψης σύμβασης όταν αποδεικνύουν, με την επαλήθευση που προβλέπεται στα άρθρα 79

έως 81 ή είναι γνωστό στην αναθέτουσα αρχή με άλλο τρόπο, ότι υπάρχει εις βάρος του τελεσίδικη καταδικαστική απόφαση για έναν από τους ακόλουθους λόγους: ...» ήτοι λόγους που μπορεί να δέχεται η Αναθέτουσα ότι δεν υφίστανται εφόσον υποβληθεί το κατά το άρθρο 79 παρ. 4 Ν. 4412/16 σε συνδυασμό με την με αριθμό 158/2016 (ΦΕΚ Β' 3698/16.11.2016) Απόφαση της Ενιαίας Αρχής Δημοσίων Συμβάσεων «Τυποποιημένο Έντυπο Υπεύθυνης Δήλωσης (ΤΕΥΔ)», ως προκαταρκτική απόδειξη προς αντικατάσταση των πιστοποιητικών που εκδίδουν δημόσιες αρχές ή τρίτα μέρη, επιβεβαιώνοντας ότι ο εν λόγω οικονομικός φορέας πληροί ... προϋποθέσεις...», κατ' άρθρο 79 παρ.1 Ν. 4412/16, έντυπο που σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 73 παρ. 1 τελευταίο εδ. του Ν. 4412/16 « ... Η υποχρέωση αποκλεισμού οικονομικού φορέα εφαρμόζεται επίσης όταν το πρόσωπο εις βάρος του οποίου εκδόθηκε τελεσίδικη καταδικαστική απόφαση είναι μέλος του διοικητικού, διευθυντικού ή εποπτικού οργάνου του εν λόγω οικονομικού φορέα ή έχει εξουσία εκπροσώπησης, λήψης αποφάσεων ή ελέγχου σε αυτό ...», σε συνδυασμό 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)...» και την διάταξη του άρθρου 3.1.1 της διακήρυξης του διαγωνισμού «... το ΤΕΥΔ θα πρέπει να είναι συμπληρωμένο και ψηφιακά υπογεγραμμένο, σύμφωνα με το άρθρ. 79 παρ. 1 του Ν. 4412/16 ...», θα έπρεπε να είναι υπογεγραμμένο ψηφιακά από όλα τα μέλη του Δ.Σ. μια Ανώνυμης Εταιρείας, για την πιστοποίηση των σε αυτό αναφερόμενων πληροφοριών. Περαιτέρω, και σύμφωνα με τις ίδιες ως άνω διατάξεις της διακήρυξης (3.1.1.), σε συνδυασμό με τις διατάξεις του άρθρου 77 Ν. 4412/16, το ΤΕΥΔ πρέπει να είναι ορθά συμπληρωμένο, για την με αυτό επιβεβαίωση των πληροφοριών που αφορούν την πλήρωση των κριτηρίων επιλογής που να πληρεί ο οικονομικός φορέας.

8. Επειδή, περαιτέρω, κατά την 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...» Τέλος κατά την διάταξη του άρθρου 102 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 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 διευκρίνιση αυτή δεν πρέπει να έχει ως αποτέλεσμα την ουσιώδη αλλοίωση της προσφοράς και δεν πρέπει να προσδίδει αθέμιτο ανταγωνιστικό πλεονέκτημα στη συγκεκριμένη προσφορά σε σχέση με τις λοιπές»

9.Επειδή, 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 πρέπει να προσδίδει αθέμιτο ανταγωνιστικό πλεονέκτημα στη συγκεκριμένη προσφορά σε σχέση με τις λοιπές».

10.Επειδή, σύμφωνα με τα όσα ορίζει η υπό κρίση διακήρυξη στο άρθρο 4.2. (διαδικασία αξιολόγησης προσφορών), σε περίπτωση που κατά τη διαδικασία ελέγχου των δικαιολογητικών συμμετοχής προκύψουν απορρίψεις προσφορών για οποιοδήποτε λόγο η Επιτροπή Αξιολόγησης τεκμηριώνει την απόρριψη εντός πρακτικού. Μάλιστα, προσφορές που απορρίπτονται κατά το στάδιο ελέγχου των δικαιολογητικών συμμετοχής, αποκλείονται από την περαιτέρω αξιολόγηση. Αφού λάβει χώρα η εξέταση και η αξιολόγηση της τεχνικής προσφοράς του κάθε υποψηφίου, η αξιολόγηση καταγράφεται σε πρακτικό της Επιτροπής Αξιολόγησης. Προσφορές που απορρίπτονται κατά το στάδιο της τεχνικής αξιολόγησης δεν συμμετέχουν στη φάση της οικονομικής αξιολόγησης.

11.Επειδή, στην προκειμένη περίπτωση εικάζεται παράβαση της ενωσιακής και εθνικής νομοθεσίας, σύμφωνα με τα κατωτέρω αναφερόμενα. Ειδικότερα, ως προς τον πρώτο λόγο της υπό κρίση προσφυγής σχετικά με την προσφορά της εταιρίας ... η διακήρυξη στην παράγραφο 3.1.2. προσδιορίζει το περιεχόμενο του φακέλου «τεχνική προσφορά» καθώς και τα δικαιολογητικά συμμετοχής που αφορούν αυτή. Η Τεχνική Προσφορά θα πρέπει να είναι σύμφωνη με το ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Α - ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ - ΤΕΧΝΙΚΟΙ ΟΡΟΙ - ΕΙΔΙΚΟΙ ΟΡΟΙ - ΠΙΝΑΚΕΣ ΣΥΜΜΟΡΦΩΣΗΣ της παρούσας διακήρυξης και θα πρέπει να περιέχει όλα τα απαιτούμενα παραστατικά - έγγραφα προκειμένου για τη διαδικασία αξιολόγησης όπως αυτή περιγράφεται στην παρ. 4.1. ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ ΑΞΙΟΛΟΓΗΣΗΣ της υπό κρίση διακήρυξης. Πιο συγκεκριμένα, ο προσφέρων οφείλει στην τεχνική προσφορά μεταξύ άλλων να περιέχει τεκμηριωτικό υλικό για τα υπό προμήθεια είδη από το οποίο να προκύπτει η συμμόρφωσή του προς τις ζητούμενες προδιαγραφές (τεχνικά φυλλάδια, βεβαιώσεις κατασκευαστή, βεβαιώσεις αναγνωρισμένων οργανισμών πιστοποίησης ή εγχειρίδια). Οι πίνακες συμμόρφωσης στη σχετική στήλη θα πρέπει να παραπέμπουν στο συγκεκριμένο σημείο του τεκμηριωτικού υλικού όπου τεκμηριώνεται η συμμόρφωση προς κάθε προδιαγραφή. Το ως άνω Παράρτημα Α αποτελεί αναπόσπαστο παράρτημα της εν λόγω διακήρυξης. Για την κάθε Ομάδα απαιτείται να συμπληρωθούν τα οικεία πεδία κατά τα προβλεπόμενα στο Παράρτημα. Σημειωτέον, μνημονεύονται παρατηρήσεις και οδηγίες για τη συμπλήρωση των πινάκων. Στη στήλη «Απαίτηση» ορίζονται οι ελάχιστες προδιαγραφές που θα πρέπει να πληροί ο προσφερόμενος εξοπλισμός. Όπου αναφέρεται απαίτηση τύπου ΝΑΙ/ΟΧΙ, ο υποψήφιος θα πρέπει να συμπληρώσει την απάντησή του στη σχετική στήλη. Όπου αναφέρεται απαίτηση με συγκεκριμένη αριθμητική τιμή, ο υποψήφιος θα πρέπει να συμπληρώσει τη σχετική τιμή.

12.Επειδή, η εταιρία ... συμμετείχε στον υπό κρίση διαγωνισμό υποβάλλοντας προσφορά για τα προϊόντα στην Ομάδα ΣΤ' - Οπτικοακουστικό υλικό της διακήρυξης, προϋπολογιζόμενης δαπάνης 36.000 ευρώ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ 24%.

13.Επειδή, η τεχνική προσφορά της εν λόγω εταιρίας έγινε δεκτή από την Επιτροπή Αξιολόγησης πλην όμως εσφαλμένως, διότι δεν πιθανολογείται ότι καλύπτει τις ελάχιστες προδιαγραφές που θα πρέπει να πληροί ο προσφερόμενος εξοπλισμός, για συγκεκριμένες ενότητες από αυτές που αναφέρονται στην υπό κρίση προσφυγή, όπως άλλωστε συνομολογεί και η αναθέτουσα Αρχή στις από 20-09-2017 με αρ. πρωτ. 20175031 (Τμήμα Προμηθειών) Απόψεις της, επομένως η υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή δεν είναι προδήλως αβάσιμη.

14.Επειδή, πρόκειται για στοιχεία μη δυνάμενα να αναπληρωθούν εκ των υστέρων όπως δύναται να συναχθεί από τα οριζόμενα στη διακήρυξη και τα προβλεπόμενα στο άρθρο 102 του ν. 4412/2016 .

15.Επειδή, σε κάθε περίπτωση, δεν τίθεται ούτε ζήτημα εφαρμογής της ως άνω διάταξης του άρθρου 102 του ν. 4412/2016 όπου προβλέπεται μεν η διακριτική ευχέρεια της αναθέτουσας αρχής να καλεί προς συμπλήρωση ή διευκρίνιση τω εγγράφων ή δικαιολογητικών που ήδη υπέβαλαν σε εύλογη προθεσμία, ωστόσο, η εν λόγω δυνατότητα δεν πρέπει να προσδίδει αθέμιτο ανταγωνιστικό πλεονέκτημα στην συγκεκριμένη προσφορά σε σύγκριση με τις λοιπές και δεν επιτρέπει τη συμπλήρωση ουσιωδών παραλείψεων και πλημμελειών. Άλλωστε, τόσο από τις οδηγίες του ΤΕΥΔ όσο και από τις αντίστοιχες υποσημειώσεις που αντιστοιχούν στα οικεία πεδία δεν ήταν δυνατό να γεννηθεί καμία αμφιβολία για την ανάγκη συμπλήρωσής τους, όπως βασίμως ισχυρίζεται η προσφεύγουσα.

16.Επειδή, εκ των ανωτέρω εικάζεται η βασιμότητα του πρώτου λόγου της προσφυγής.

17.Επειδή, όσον αφορά στον δεύτερο λόγο της υπό κρίση προσφυγής σχετικά με την προσφορά της εταιρίας ... 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).

18.Επειδή, 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 Σύμβουλο καθώς και όλα τα μέλη του Διοικητικού Συμβουλίου»*.

19.Επειδή, επιπρόσθετα στην υπό κρίση διακήρυξη στην παράγραφο 3.1.1. (δικαιολογητικά συμμετοχής) ορίζεται στη σχετική περιγραφή των δικαιολογητικών συμμετοχής ότι *«το ΤΕΥΔ θα πρέπει να είναι συμπληρωμένο και ψηφιακά υπογεγραμμένο σύμφωνα με το άρθρο 79 παρ.1 του ν. 4412/2016 το οποίο επέχει θέση ενημερωμένης υπεύθυνης δήλωσης με τις προβλεπόμενες συνέπειες του ν. 1599/1986. Το ΤΕΥΔ υπογράφεται ψηφιακά στις περιπτώσεις των ανωνύμων εταιριών (Α.Ε.) από το Διευθύνοντα Σύμβουλο καθώς και από όλα τα μέλη του Διοικητικού Συμβουλίου»*.

20.Επειδή, με βάση τα ανωτέρω το υπό κρίση ΤΕΥΔ της εταιρίας όφειλε να είχε υπογραφεί με ψηφιακή υπογραφή από όλα τα μέλη του Διοικητικού Συμβουλίου εκάστου συμμετέχοντος (υποβάλλοντος προσφορά) που είχε τη μορφή της Α.Ε.

21.Επειδή, προκύπτει ότι το υπό κρίση ΤΕΥΔ φέρει ψηφιακή υπογραφή μόνο από τον πρόεδρο και τον διευθύνοντα σύμβουλο του ΔΣ ενώ επίσης φέρει φυσικές υπογραφές των υπολοίπων μελών του ΔΣ. Ωστόσο, η ψηφιακή υπογραφή μόνο από τον πρόεδρο και τον διευθύνοντα σύμβουλο του ΔΣ δεν αρκεί, δεδομένου ότι οι φυσικές υπογραφές των υπολοίπων μελών του ΔΣ δεν είναι ικανές να καλύψουν τη διαπιστωθείσα παράλειψη ορθής συμπλήρωσης του ΤΕΥΔ. Συνεπώς, η εν λόγω παρατυπία αντίκειται ευθέως στις άνω διατάξεις που μνημονεύονται ανωτέρω και καθιστά για τον λόγο αυτό την προσβαλλόμενη πράξη ακυρωτέα. Ως εκ τούτου εικάζεται η βασιμότητα της προσφυγής και για το λόγο αυτό.

22.Επειδή, από το συνδυασμό των ανωτέρω και κατόπιν στάθμισης των συμφερόντων των μερών αλλά και του δημοσίου συμφέροντος συντρέχει λόγος να ανασταλεί το άνοιγμα των οικονομικών προσφορών προκειμένου να μη θιγούν τα συμφέροντα της προσφεύγουσας της οποίας η προσφορά έγινε επίσης δεκτή στο παρόν στάδιο του διαγωνισμού και για να μη παρασχεθεί αθέμιτο ανταγωνιστικό πλεονέκτημα στις εταιρίες ... και ..., αλλά και για λόγους αποτελεσματικής εξυπηρέτησης του αντικειμένου της σύμβασης.

23.Επειδή, η υπό κρίση προσφυγή δεν είναι προδήλως अपαράδεκτη και αβάσιμη, εικάζεται δε ότι θα γίνει δεκτή λόγω παραβίασης του ενωσιακού και εθνικού δικαίου.

24. Επειδή, βάσει και των ανωτέρω, το πλέον πρόσφορο και συγχρόνως αναγκαίο και υπό στενή έννοια αναλογικό, για την προσωρινή προστασία των διακινδυνευόμενων ως άνω συμφερόντων, μέτρο είναι η αναστολή προόδου της διαγωνιστικής διαδικασίας και συγκεκριμένα της αποσφράγισης των οικονομικών προσφορών των οικονομικών φορέων που έδωσαν προσφορά για την ομάδα ΣΤ του διαγωνισμού, την ομάδα δηλαδή, στην οποία και μόνον αφορούν οι τεχνικές προσφορές τόσο της προσφεύγουσας όσο και των άλλων οικονομικών φορέων, κατά των τεχνικών προσφορών των οποίων βάλλει. Η αναστολή αυτή δεν διατάσσεται με αόριστη, αλλά βεβαία πλην εύλογη για την έκδοση απόφασης επί της προσφυγής διάρκεια και πάντως εντός του αποκλειστικού χρόνου του αρ. 367 παρ. 1 Ν. 4412/2016, χωρίς να καθυστερεί υπέρμετρα τη διαδικασία, ώστε να προστατευθούν και τα συμφέροντα της Αναθέτουσας Αρχής για ταχεία πρόοδο αυτής.

ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ

Δέχεται το αίτημα περί αναστολής-προσωρινών μέτρων της υπό κρίση Προδικαστικής Προσφυγής .

Αναστέλλει την πρόοδο του διαγωνισμού και δη την αποσφράγιση και αξιολόγηση των οικονομικών προσφορών του Ηλεκτρονικού Δημόσιου Ανοικτού Διαγωνισμού (αριθμ. πρωτ.: 20173633/04-07-2017 Διακήρυξης) με σφραγισμένες προσφορές και κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής, για την ανάδειξη αναδόχου για την προμήθεια επιστημονικού και συμβατικού εξοπλισμού για τις ανάγκες του Πανεπιστημίου Πειραιώς (Α/Α Συστήματος στο ΕΣΗΔΗΣ: 43782) και μόνον για την Ομάδα ΣΤ- Οπτικοακουστικό Υλικό, για την ομάδα δηλαδή στην οποία και μόνον αφορούν οι τεχνικές προσφορές τόσο της προσφεύγουσας όσο και των έτερων οικονομικών φορέων, κατά των τεχνικών προσφορών των οποίων βάλλει, μέχρι την έκδοση και δημοσίευση απόφασης επί της υπό κρίση Προδικαστικής Προσφυγής.

Κρίθηκε, αποφασίστηκε και δημοσιεύτηκε στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη στις 25-9-2017.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ ΤΟΥ 2^{ΟΥ} ΚΛΙΜΑΚΙΟΥ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΣΤΥΛΙΑΝΟΣ ΜΑΥΡΙΔΗΣ

ΒΑΣΙΛΙΚΗ ΜΠΑΚΟΥ