

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

6^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 18 Σεπτεμβρίου 2020 με την εξής σύνθεση: Ειρήνη Αψοκάρδου Πρόεδρος, Μαργαρίτα Κανάβα Εισηγήτρια και Ιωάννα Θεμελή Μέλη.

Για να εξετάσει την από 10.08.2020 Προδικαστική Προσφυγή, με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 1100/11.08.2020 του προσφεύγοντος οικονομικού φορέα με την επωνυμία «.....» (εφεξής ο «προσφεύγων»), που εδρεύει στη, οδός, αριθμ., όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Κατά του Δήμου (εφεξής η «αναθέτουσα αρχή»), όπως εκπροσωπείται νόμιμα και κατά της υπ' αριθμ. 178/21.07.2020 απόφασης της οικονομικής επιτροπής περί έγκρισης του από 13.07.2020 Πρακτικού της Επιτροπής Διαγωνισμού αναφορικά με την διενέργεια του Α' και Β' σταδίου του διαγωνισμού (εφεξής η «προσβαλλόμενη») και

Κατά του παρεμβαίνοντος οικονομικού φορέα με την επωνυμία «.....» (εφεξής ο «παρεμβαίνων») που εδρεύει στην, επί της, αριθμ., όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Με την προδικαστική προσφυγή του ο προσφεύγων αιτείται να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη απόφαση με την οποία κρίνεται αποδεκτή η προσφορά και ανακηρύσσεται προσωρινός ανάδοχος ο παρεμβαίνων.

Με την παρέμβασή του ο παρεμβαίνων επιδιώκει την απόρριψη της προσφυγής και τη διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια Μαργαρίτα Κανάβα

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή για την άσκηση της προσφυγής έχει καταβληθεί νόμιμο παράβολο κατά το άρθρο 363 παρ.1 και 2 του Ν. 4412/2016 και άρθρο 5 παρ.1 και 2 του Π.Δ. 39/2017, ποσού 2.488 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό, την από 10.08.2020 πληρωμή στην ΤΡΑΠΕΖΑ και την εκτύπωση από την σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών περί αυτόματης δέσμευσης) το οποίο υπολογίζεται σε ποσοστό 0,5% της προϋπολογιζόμενη δαπάνης της σύμβασης σχετικά με την οποία ασκείται η προδικαστική προσφυγή, ήτοι 497.600,00€ μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ.

2. Επειδή με την υπ' αριθμ. διακήρυξη, η αναθέτουσα αρχή προκήρυξε δημόσιο ηλεκτρονικό ανοικτό διαγωνισμό με αντικείμενο την «Προμήθεια και εγκατάσταση εξοπλισμού για τη νέα αρχιτεκτονική τεχνολογιών πληροφορικής και επικοινωνιών στο Δήμο, με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής, προϋπολογισθείσας συνολικά δαπάνης 617.024,00€ ευρώ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ.

3. Επειδή η προκήρυξη της ως άνω σύμβασης απεστάλη με ηλεκτρονικά μέσα για δημοσίευση στις 10.03.2020 στην Υπηρεσία Εκδόσεων της Ευρωπαϊκής Ένωσης, το δε πλήρες κείμενο της διακήρυξης καταχωρήθηκε στο Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ στις 13.03.2020 με Α.Δ.Α.Μ. καθώς και στην διαδικτυακή πύλη του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ, όπου ο επίμαχος διαγωνισμός έλαβε αύξοντα αριθμό

4. 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 άρθρο 345 του Ν. 4412/2016.

Αριθμός απόφασης: 1206/2020

5. Επειδή η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή: α) έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα καθόσον κατατέθηκε στις 10.08.2020 στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, λαμβανομένου υπ' όψιν ότι η προσβαλλόμενη απόφαση κοινοποιήθηκε στους προσφέροντες μέσω της «επικοινωνίας» του ΕΣΗΔΗΣ στις 30.07.2020, β) ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του Π.Δ. 39/2017 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, και την παρ. 1 εδ. α) του άρθρου 4 και την παρ. 2 του άρθ. 8 του Π.Δ. 39/2017.

6. Επειδή, ο προσφεύγων, ως προσφέρων του οποίου η προσφορά κρίθηκε αποδεκτή θεμελιώνει καταρχήν, έννομο συμφέρον για την άσκηση προδικαστικής προσφυγής κατά της προσβαλλόμενης ως βλαπτόμενος, ως προς το μέρος που αφορά στην ανακήρυξη του παρεμβαίνοντος ως προσωρινού αναδόχου, ερειδόμενο στη ζημία του από τυχόν παράνομη συμμετοχή τρίτου στον διαγωνισμό και στο επιδιωκόμενο όφελος από την απόρριψη της προσφοράς του (βλ. ΕΑ ΣτΕ 1216/2006, πρβλ ΕΑ ΣτΕ 512/2002, 517/2001), επιδιώκοντας ευλόγως να του ανατεθεί η συγκεκριμένη σύμβαση.

7. Επειδή την 11.08.2020 η αναθέτουσα αρχή προέβη σε κοινοποίηση της υπό εξέταση προσφυγής προς την παρεμβαίνουσα, ήτοι σε κάθε ενδιαφερόμενο τρίτο, μέσω της «επικοινωνίας» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού, σύμφωνα με το άρθρο 9 παρ. 1 α του ΠΔ 39/2017.

8. Επειδή με την υπ' αριθμ. 1316/2020 Πράξη της Προέδρου του 6^{ου} Κλιμακίου, ορίσθηκε Εισηγητής και ημερομηνία συζήτησης και κλήθηκε η αναθέτουσα αρχή να υποβάλει τις απόψεις της επί της υπό εξέταση προσφυγής.

9. Επειδή η αναθέτουσα αρχή απέστειλε στην ΑΕΠΠ την 21.08.2020 μέσω της επικοινωνίας του διαδικτυακού τόπου του διαγωνισμού τις απόψεις

Αριθμός απόφασης: 1206/2020

της επί της προσφυγής, οι οποίες κοινοποιήθηκαν στον προσφεύγοντα την 4.09.2020.

10. Επειδή ο παρεμβαίνων κατέθεσε στις 21.8.2020 ήτοι εμπροθέσμως, στο διαδικτυακό τόπο του διαγωνισμού, την με αριθμό ΓΑΚ ΠΑΡ 1342/2020 παρέμβασή του, η οποία θεμελιώνει άμεσο, προσωπικό και ενεστώς έννομο συμφέρον καθώς έχει κριθεί αποδεκτή η προσφορά του και έχει ανακηρυχθεί προσωρινός ανάδοχος και ως εκ τούτου, επιδιώκει τη διατήρηση της προσβαλλόμενης, ως προς την αποδοχή της προσφοράς του.

11. Επειδή στις 12.09.2020 ο προσφεύγων υπέβαλε μέσω της επικοινωνίας του διαδικτυακού τόπου του διαγωνισμού υπόμνημα επί των απόψεων της αναθέτουσας αρχής. Το ως άνω υπόμνημα κατατέθηκε εμπροθέσμως σύμφωνα με το τελευταίο εδάφιο της παρ. 1 του άρθρου 365 του ν. 4412/2016, όπως αυτό προστέθηκε με το ν. 4605/2019 (ΦΕΚ 52/Α/1-4-2019), δοθέντος ότι η συζήτηση για την εξέταση της δεύτερης προδικαστικής προσφυγής ορίσθηκε στις 18.9.2020 και, ως εκ τούτου, λαμβάνεται υπόψη από το αποφασίζον Κλιμάκιο.

12. Επειδή στις 17.09.2020 ο παρεμβαίνων υπέβαλε μέσω της επικοινωνίας του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού υπόμνημα αντίκρουσης του υπομνήματος του προσφεύγοντος. Ωστόσο, δοθέντος ότι σύμφωνα με το ισχύον κανονιστικό πλαίσιο δεν προβλέπεται η υποβολή υπομνήματος από τον παρεμβαίνοντα προς αντίκρουση του υπομνήματος του προσφεύγοντος, οι σχετικοί ισχυρισμοί του παρεμβαίνοντος προβάλλονται απαραδέκτως και δεν λαμβάνονται υπόψη από το Κλιμάκιο.

13. Επειδή, σε συνέχεια των ανωτέρω, η προσφυγή νομίμως εισάγεται ενώπιον του 6^{ου} Κλιμακίου της ΑΕΠΠ σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 346 και 360 του ν. 4412/2016 και του άρθρου 3 του Π.Δ/τος 39/2017.

14. Επειδή στον επίμαχο διαγωνισμό συμμετείχαν δύο οικονομικοί φορείς, ήτοι ο προσφεύγων και ο παρεμβαίνων, οι οποίοι υπέβαλαν τις με αριθμ. συστήματος ... και προσφορές τους αντίστοιχα. Σύμφωνα με το από 13.07.2020 Πρακτικό, η Επιτροπή Διαγωνισμού, αφού διαπίστωσε ότι τα

Αριθμός απόφασης: 1206/2020

δικαιολογητικά συμμετοχής και οι τεχνικές προσφορές αμφότερων των συμμετεχόντων πληρούν τις απαιτήσεις της διακήρυξης και του τεύχους τεχνικών προδιαγραφών, προέβη στην αποσφράγιση και έλεγχο των οικονομικών προσφορών και εισηγήθηκε την ανακήρυξη του παρεμβαίνοντος ως προσωρινού αναδόχου, ο δε προσφεύγων κατατάχτηκε δεύτερος σε σειρά μειοδοσίας. Με την προσβαλλόμενη απόφαση εγκρίθηκε το ως άνω Πρακτικό.

15. Επειδή ο προσφεύγων ισχυρίζεται τα ακόλουθα : « [...] *II. Ως προς την τεχνική προσφορά. [...] 3. Τρίτος λόγος. Η διακήρυξη του διαγωνισμού στο Παράρτημα III - Φύλλο Συμμόρφωσης και στον Πίνακα 1.1 που αφορά τα χαρακτηριστικά του Συστήματος Εξυπηρετητών ορίζει (γραμμή 6), ότι με την προσφορά πρέπει υποχρεωτικά να κατατεθούν πιστοποιητικά CE και ENERGY STAR. Εφόσον δε τα πιστοποιητικά αυτά δεν είναι συντεταγμένα στα ελληνικά, αλλά σε ξένη γλώσσα, και επειδή τα πιστοποιητικά δεν αποτελούν τεχνικά φυλλάδια, αλλά στοιχεία βάσει των οποίων κρίνεται η ποιότητα των προσφερόμενων αγαθών, για το παραδεκτό της προσφοράς και σύμφωνα με το άρθρο 2.1.4 της διακήρυξης, θα πρέπει αυτά να συνοδεύονται από επικυρωμένη μετάφρασή τους στην ελληνική γλώσσα (ΣΤΕ ΕΑ 131/2019, ΔΕφΑΘ 142/2020, ΔΕφΠατρών Ν10/2019 κ.ά.). Εν προκειμένω η ανταγωνίστρια, ενώ στην προαναφερθείσα γραμμή 6 του Πίνακα 1.1 του Φύλλου Συμμόρφωσης απαντά ότι προσκομίζει πιστοποιητικά CE και ENERGY STAR και παραπέμπει, ως στοιχεία τεκμηρίωσης, στα Τεχνικά Φυλλάδια ΤΦ 1.1.7 και ΤΦ 1.1.8, στην προσφορά της δεν περιλαμβάνονται πιστοποιητικά ENERGY STAR (ούτε σε ξένη γλώσσα ούτε και σε ελληνική μετάφραση). Συνεπώς η προσφορά της ανταγωνίστριας παραβιάζει τις απαιτήσεις της διακήρυξης και έπρεπε να απορριφθεί σε εφαρμογή του άρθρου 2.4.6 περίπτωση δ' της διακήρυξης (απόκλιση από τις τεχνικές απαιτήσεις της διακήρυξης). [...] ».*

16. Επειδή η αναθέτουσα αρχή στις απόψεις της ως προς τον ως άνω λόγο ισχυρίζεται επί τα κάτωθι: «[...] *Στην κατατεθειμένη προσφορά της προσωρινής αναδόχου εταιρείας "...." (αρχείο: ΤΕΧΝΙΚΑ ΦΥΛΛΑΔΙΑ/1/ΤΦ*

Αριθμός απόφασης: 1206/2020

1.1.7.....), υπάρχει πιστοποίηση CE στην Ελληνική γλώσσα για τα προσφερόμενα είδη της Επομένως ο λόγος που προβάλλει η προσφεύγουσα εταιρεία “....” είναι αβάσιμος και δεν μπορεί να γίνει αποδεκτός.[...]».

17. Επειδή ο παρεμβαίνων προβάλλει τα ακόλουθα προς αντίκρουση του ως άνω λόγου της προσφυγής: « [...]Το πιστοποιητικό CE για τον εξοπλισμό έχει υποβληθεί επιτυχώς στην προσφορά μας με αρ., η οποία περιλαμβάνει και την μετάφρασή του στην ελληνική γλώσσα (σχετ. 15).

Σχετικά με το Energy Star, γίνεται επίσημη αναφορά στις σελίδες 2 & 3 του φυλλαδίου ΤΦ1.1.8 του κατασκευαστή με ονομασία “Product Compliance Datasheet”(σχετ. 16). Στη σελίδα 3 του φυλλαδίου ΤΦ1.1.8, υπάρχει και ο αντίστοιχος διαδικτυακός σύνδεσμος (<http://www.eu-energystar.org/db-currentlists.htm>) με την επίσημη λίστα της Ευρωπαϊκής Ένωσης για τα προϊόντα που έχουν λάβει την συγκεκριμένη πιστοποίηση. Ο προσφερόμενος εξυπηρετητής περιλαμβάνεται στη σχετική λίστα (γραμμή 48, αρχείο ...).

Σημειώνεται ότι σχετικά με το EnergyStar δεν προκύπτει ότι ισοδυναμία με το CE mark, δηλαδή ακόμα και στην επίσημη ιστοσελίδα του Energy Star ακολουθώντας την εύρεση βάσει Κατασκευαστή/Μοντέλου δεν δίνεται κάποιο πιστοποιητικό αλλά αναφορά επιβεβαίωσης στο εκάστοτε regulatory model με τα αντίστοιχα χαρακτηριστικά (βλ. ...) Η συμμόρφωση προς το Energy Star εξαρτάται από τη σύνθεση του εκάστοτε Εξυπηρετητή και δεν ισχύει καθολικά για το εκάστοτε μοντέλο. Αυτό αποδεικνύεται από το ΤΦ1.1.8 όπου στον Πίνακα της 2^{ης} ενότητας (στο τέλος της σελίδας 2) αναφέρεται σε παρένθεση δίπλα στο Energy Star «configuration dependent». Το γεγονός αυτό από μόνο του δεν παραπέμπει σε πιστοποίηση καθώς οι πιστοποιήσεις δεν ισχύουν υπό συνθήκες. Δεν ισχύουν συνεπώς οι ίδιες απαιτήσεις με το CE Mark για το EnergyStar, το οποίο αφορά τεχνική συμμόρφωση και σύμφωνα με τη διάταξη 2.1.4. της διακήρυξης (σελ. 13) δεν απαιτείται η μετάφρασή του διότι: «Ενημερωτικά και τεχνικά φυλλάδια και άλλα έντυπα –εταιρικά ή μη –με ειδικό τεχνικό περιεχόμενο υποβάλλονται σε άλλη γλώσσα και στην αγγλική, χωρίς

να συνοδεύονται από μετάφραση στην ελληνική». Κατά συνέπεια, και ο προβαλλόμενος αυτός λόγος της προσφυγής θα πρέπει να απορριφθεί»

18. Επειδή ο προσφεύγων στο υπόμνημά του προβάλλει προς αντίκρουση των απόψεων της αναθέτουσας αρχής για τον επίμαχο λόγο της προσφυγής τα ακόλουθα : « [...] Η αναθέτουσα με τις απόψεις της αναφέρει ότι υπάρχει η πιστοποίηση CE από την εταιρεία Όμως ο λόγος της προσφυγής μας δεν αφορά το πιστοποιητικό CE αλλά το πιστοποιητικό ENERGY STAR για το οποίο δεν κάνει καμία αναφορά. Η προδιαγραφή της διακήρυξης ήταν σαφής και ζητούσε να προσκομισθούν τα δύο πιστοποιητικά (CE & ENERGY STAR) τα οποία η εταιρεία μας τα κατέθεσε και τα δύο σύμφωνα με τις απαιτήσεις. Σημειώνουμε ότι η εταιρεία μας αλλά και η προσφέρουμε το ίδιο προϊόν (....). Η εταιρεία με την παρέμβασή της προσπαθεί να αποδείξει ότι το ENERGY STAR δεν αποτελεί πιστοποιητικό ενώ η διακήρυξη το ζητούσε ξεκάθαρα.».

19. Επειδή το άρθρο 18 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι: «1. Οι αναθέτουσες αρχές αντιμετωπίζουν τους οικονομικούς φορείς ισότιμα και χωρίς διακρίσεις και ενεργούν με διαφάνεια, τηρώντας την αρχή της αναλογικότητας, της αμοιβαίας αναγνώρισης, της προστασίας του δημόσιου συμφέροντος, της προστασίας των δικαιωμάτων των ιδιωτών, της ελευθερίας του ανταγωνισμού και της προστασίας του περιβάλλοντος και της βιώσιμης και αειφόρου ανάπτυξης[...].».

20. 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 άρτιων και συγκρίσιμων μεταξύ τους προσφορών. 2. Τα έγγραφα της σύμβασης περιέχουν ιδίως : [...] ια) τα τεχνικά χαρακτηριστικά (προδιαγραφές), την ποσότητα και την περιγραφή των αγαθών, υπηρεσιών ή έργων, τον τρόπο της εκτέλεσης του ελέγχου και της διασφάλισης της ποιότητας, την προθεσμία για την εκτέλεση της σύμβασης, τον τόπο και χρόνο εκτέλεσης, καθώς και άλλα χαρακτηριστικά, ανάλογα με το αντικείμενο της σύμβασης, [...] ιζ) τους απαράβατους όρους, απόκλιση από

Αριθμός απόφασης: 1206/2020

τους οποίους συνεπάγεται την απόρριψη της προσφοράς [...] κ) τα απαιτούμενα αποδεικτικά μέσα (δηλώσεις, δικαιολογητικά κ.λπ.)[...]».

21. Επειδή το άρθρο 54 του Ν.4412/2016 ορίζει ότι: «1. Οι τεχνικές προδιαγραφές που ορίζονται στην περίπτωση 1 του Παραρτήματος VII του Προσαρτήματος Α' παρατίθενται στα έγγραφα της σύμβασης και καθορίζουν τα απαιτούμενα χαρακτηριστικά των έργων, των υπηρεσιών ή των αγαθών. Τα χαρακτηριστικά αυτά μπορεί επίσης να αναφέρονται στη συγκεκριμένη διαδικασία ή μέθοδο παραγωγής ή παροχής των ζητούμενων έργων, αγαθών ή υπηρεσιών ή σε ειδική διαδικασία άλλου σταδίου του κύκλου ζωής τους, ακόμη και αν οι παράγοντες αυτοί δεν αποτελούν μέρος της υλικής τους υπόστασης, υπό την προϋπόθεση ότι συνδέονται με το αντικείμενο της σύμβασης και είναι ανάλογα με την αξία και τους σκοπούς της.[...]2. Οι τεχνικές προδιαγραφές εξασφαλίζουν ισότιμη πρόσβαση των οικονομικών φορέων στη διαδικασία σύναψης σύμβασης και δεν έχουν ως αποτέλεσμα τη δημιουργία αδικαιολόγητων εμποδίων στο άνοιγμα των δημόσιων συμβάσεων στον ανταγωνισμό.3. Οι τεχνικές προδιαγραφές διατυπώνονται με έναν από τους κατωτέρω τρόπους: α) ως επιδόσεις ή λειτουργικές απαιτήσεις, συμπεριλαμβανομένων των περιβαλλοντικών χαρακτηριστικών, υπό την προϋπόθεση ότι οι παράμετροι είναι επαρκώς προσδιορισμένες ώστε να επιτρέπουν στους προσφέροντες να προσδιορίζουν το αντικείμενο της σύμβασης και στις αναθέτουσες αρχές να αναθέτουν τη σύμβαση, β) με παραπομπή σε τεχνικές προδιαγραφές και, με σειρά προτεραιότητας, σε εθνικά πρότυπα που αποτελούν μεταφορά ευρωπαϊκών πρότυπων, σε ευρωπαϊκές τεχνικές εγκρίσεις, σε κοινές τεχνικές προδιαγραφές, σε διεθνή πρότυπα, σε άλλα τεχνικά συστήματα αναφοράς που έχουν θεσπιστεί από ευρωπαϊκούς οργανισμούς τυποποίησης ή -όταν αυτά δεν υπάρχουν- σε εθνικά πρότυπα, σε εθνικές τεχνικές εγκρίσεις ή σε εθνικές τεχνικές προδιαγραφές στον τομέα του σχεδιασμού, του υπολογισμού και της εκτέλεσης των έργων και της χρησιμοποίησης των αγαθών, κάθε παραπομπή συνοδεύεται από τον όρο ή «ισοδύναμο», γ) ως επιδόσεις ή λειτουργικές

Αριθμός απόφασης: 1206/2020

απαιτήσεις κατά τα οριζόμενα στην περίπτωση α', με παραπομπή, ως τεκμήριο συμβατότητας προς τις εν λόγω επιδόσεις ή λειτουργικές απαιτήσεις, στις τεχνικές προδιαγραφές που αναφέρονται στην περίπτωση β', δ) με παραπομπή στις τεχνικές προδιαγραφές που αναφέρονται στην περίπτωση β' για ορισμένα χαρακτηριστικά και με παραπομπή στις επιδόσεις ή στις λειτουργικές απαιτήσεις που αναφέρονται στην περίπτωση α' για ορισμένα άλλα χαρακτηριστικά. 4. Οι τεχνικές προδιαγραφές, εκτός εάν δικαιολογείται από το αντικείμενο της σύμβασης, δεν περιέχουν μνεία συγκεκριμένης κατασκευής ή προέλευσης ή ιδιαίτερης μεθόδου κατασκευής που να χαρακτηρίζει τα προϊόντα ή τις υπηρεσίες που παρέχονται από έναν συγκεκριμένο οικονομικό φορέα ούτε εμπορικού σήματος, διπλώματος ευρεσιτεχνίας, τύπων ή συγκεκριμένης καταγωγής ή παραγωγής που θα είχε ως αποτέλεσμα να ευνοούνται ή να αποκλείονται ορισμένες επιχειρήσεις ή ορισμένα προϊόντα. Η εν λόγω μνεία επιτρέπεται, κατ' εξαίρεση, όταν δεν είναι δυνατόν να γίνει επαρκώς προσδιορισμένη και κατανοητή περιγραφή του αντικειμένου της σύμβασης κατ' εφαρμογή της παρ. 3. Η εν λόγω μνεία συνοδεύεται από τον όρο «ή ισοδύναμο». 5. Όταν η αναθέτουσα αρχή χρησιμοποιεί τη δυνατότητα παραπομπής στις τεχνικές προδιαγραφές που αναφέρονται στην περίπτωση β' της παρ. 3, δεν απορρίπτει προσφορά με την αιτιολογία ότι τα προσφερόμενα έργα, αγαθά ή οι υπηρεσίες δεν πληρούν τις τεχνικές προδιαγραφές στις οποίες έχει παραπέμψει, εφόσον ο προσφέρων αποδεικνύει στην προσφορά του, με κάθε ενδεδειγμένο μέσο, συμπεριλαμβανομένων των αποδεικτικών μέσων που αναφέρονται στο άρθρο 56, ότι οι λύσεις που προτείνει πληρούν κατά ισοδύναμο τρόπο τις απαιτήσεις που καθορίζονται από τις τεχνικές προδιαγραφές. 6. Όταν η αναθέτουσα αρχή χρησιμοποιεί τη δυνατότητα που αναφέρεται στην περίπτωση α' της παρ. 3 για τη διατύπωση των τεχνικών προδιαγραφών με αναφορά στις επιδόσεις ή στις λειτουργικές απαιτήσεις, δεν απορρίπτει προσφορά έργων, αγαθών ή υπηρεσιών που πληρούν ένα εθνικό πρότυπο το οποίο αποτελεί μεταφορά ευρωπαϊκού προτύπου, μία ευρωπαϊκή τεχνική έγκριση, μία κοινή τεχνική

Αριθμός απόφασης: 1206/2020

προδιαγραφή, ένα διεθνές πρότυπο ή ένα τεχνικό πλαίσιο αναφοράς που έχει εκπονηθεί από έναν ευρωπαϊκό οργανισμό τυποποίησης, εφόσον οι εν λόγω προδιαγραφές καλύπτουν τις επιδόσεις ή τις λειτουργικές απαιτήσεις που ορίζει. Ο προσφέρων αποδεικνύει στην προσφορά του, με κάθε ενδεδειγμένο μέσο, συμπεριλαμβανομένων και εκείνων που αναφέρονται στο άρθρο 56, ότι το έργο, η αγαθό ή η υπηρεσία που πληροί το πρότυπο ανταποκρίνεται στις επιδόσεις ή στις λειτουργικές απαιτήσεις τις οποίες έχει ορίσει η αναθέτουσα αρχή. 7. Οι τεχνικές προδιαγραφές καθορίζονται και εγκρίνονται πριν την έναρξη της διαδικασίας σύναψης της σύμβασης κατά το άρθρο 61.[...]

22. Επειδή το άρθρο 91 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι : «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[...]

23. Επειδή το άρθρο 92 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι : «[...] 4. Οι προσφορές και οι αιτήσεις συμμετοχής και τα περιλαμβανόμενα σε αυτές στοιχεία συντάσσονται στην ελληνική γλώσσα ή συνοδεύονται από επίσημη μετάφρασή τους στην ελληνική γλώσσα. Στα αλλοδαπά δημόσια έγγραφα και δικαιολογητικά εφαρμόζεται η Συνθήκη της Χάγης της 5ης.10.1961, που κυρώθηκε με το ν. 1497/1984 (Α' 188). Ειδικά, τα αλλοδαπά ιδιωτικά έγγραφα συνοδεύονται από μετάφρασή τους στην ελληνική γλώσσα επικυρωμένη είτε από πρόσωπο αρμόδιο κατά τις διατάξεις της εθνικής νομοθεσίας είτε από πρόσωπο κατά νόμο αρμόδιο της χώρας στην οποία έχει συνταχθεί το έγγραφο. Στα έγγραφα της σύμβασης του άρθρου 53 μπορεί να ορίζεται ότι ενημερωτικά και τεχνικά φυλλάδια και άλλα έντυπα - εταιρικά ή μη -

Αριθμός απόφασης: 1206/2020

με ειδικό τεχνικό περιεχόμενο μπορούν να υποβάλλονται σε άλλη γλώσσα, χωρίς να συνοδεύονται από μετάφραση στην ελληνική»

24. Επειδή, το άρθρο 94 του νόμου 4412/2016 ορίζει ότι: « [...] 4.. 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».

25. Επειδή το άρθρο 346 του ν. 4412/2016 ορίζει 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».

26. Επειδή του άρθρο 360 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι «1. Κάθε ενδιαφερόμενος ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί συγκεκριμένη σύμβαση του νόμου αυτού και έχει ή είχε υποστεί ή ενδέχεται να υποστεί ζημία από εκτελεστή πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής κατά παράβαση της νομοθεσίας της Ευρωπαϊκής Ένωσης ή της εσωτερικής νομοθεσίας, υποχρεούται, πριν από την υποβολή των προβλεπόμενων στον Τίτλο 3 ένδικων βοηθημάτων, να ασκήσει προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ κατά της σχετικής πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής».

27. Επειδή στους όρους της διακήρυξης προβλέπεται ότι : « [...]1.3 Συνοπτική Περιγραφή φυσικού και οικονομικού αντικείμενου της σύμβασης

Αριθμός απόφασης: 1206/2020

Αντικείμενο της σύμβασης είναι η προμήθεια και εγκατάσταση εξοπλισμού για την νέα Αρχιτεκτονική Τεχνολογιών Πληροφορικής και Επικοινωνιών στον Δήμο ... –.... Οι ανάγκες που θα καλυφθούν με την παρούσα μελέτη αφορούν σχεδόν όλους τους τομείς ενός Πληροφοριακού Συστήματος: Αρχικά, στην προμήθεια και εγκατάσταση 2 servers στο κτίριο της Τεχνικής Υπηρεσίας (....) και Δημαρχείο [...]

Αναλυτική περιγραφή του φυσικού και οικονομικού αντικειμένου της σύμβασης δίδεται στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Ι της παρούσας διακήρυξης καθώς και στο με αρ. πρωτ. 23502/09.08.2019 τεύχος τεχνικών προδιαγραφών [...]

2.1.4 Γλώσσα

[...]Οι προσφορές και τα περιλαμβανόμενα σε αυτές στοιχεία συντάσσονται στην ελληνική γλώσσα ή συνοδεύονται από επίσημη μετάφρασή τους στην ελληνική γλώσσα. Στα αλλοδαπά δημόσια έγγραφα και δικαιολογητικά εφαρμόζεται η Συνθήκη της Χάγης της 5ης.10.1961, που κυρώθηκε με το ν. 1497/1984 (Α΄188). Ειδικά, τα αλλοδαπά ιδιωτικά έγγραφα συνοδεύονται από μετάφρασή τους στην ελληνική γλώσσα επικυρωμένη είτε από πρόσωπο αρμόδιο κατά τις διατάξεις της εθνικής νομοθεσίας είτε από πρόσωπο κατά νόμο αρμόδιο της χώρας στην οποία έχει συνταχθεί το έγγραφο. Τα αποδεικτικά έγγραφα συντάσσονται στην ελληνική γλώσσα ή συνοδεύονται από επίσημη μετάφρασή τους στην ελληνική γλώσσα. Στα αλλοδαπά δημόσια έγγραφα και δικαιολογητικά εφαρμόζεται η Συνθήκη της Χάγης της 5.10.1961, που κυρώθηκε με το ν. 1497/1984 (Α΄188). Ειδικά, τα αλλοδαπά ιδιωτικά έγγραφα συνοδεύονται από μετάφρασή τους στην ελληνική γλώσσα επικυρωμένη είτε από πρόσωπο αρμόδιο κατά τις διατάξεις της εθνικής νομοθεσίας είτε από πρόσωπο κατά νόμο αρμόδιο της χώρας στην οποία έχει συνταχθεί το έγγραφο. Ενημερωτικά και τεχνικά φυλλάδια και άλλα έντυπα - εταιρικά ή μη-με ειδικό τεχνικό περιεχόμενο υποβάλλονται σε άλλη γλώσσα και στην αγγλική, χωρίς να συνοδεύονται από μετάφραση στην ελληνική [...]

2.4.2.3.Οι οικονομικοί φορείς υποβάλλουν με την προσφορά τους τα ακόλουθα: (α) έναν (υπο)φάκελο με την ένδειξη «Δικαιολογητικά Συμμετοχής –

Αριθμός απόφασης: 1206/2020

Τεχνική Προσφορά» στον οποίο περιλαμβάνονται τα κατά περίπτωση απαιτούμενα δικαιολογητικά και η τεχνική προσφορά σύμφωνα με τις διατάξεις της κείμενης νομοθεσίας και την παρούσα [...]

2.4.3.2 Τεχνική προσφορά

Η τεχνική προσφορά θα πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί από την αναθέτουσα αρχή τόσο στο τεύχος τεχνικών προδιαγραφών όσο και στην παρούσα διακήρυξη. Η τεχνική προσφορά θα περιλαμβάνει τα έγγραφα και δικαιολογητικά, βάσει των οποίων θα αξιολογηθεί η καταλληλότητα των προσφερόμενων ειδών, με βάση το κριτήριο ανάθεσης, σύμφωνα με τα αναλυτικώς αναφερόμενα στο με αρ. πρωτ. 23502/09.08.2019 Τεύχος Τεχνικών Προδιαγραφών. Με την κάθε προσφορά θα προσδιορίζονται σαφώς τα χαρακτηριστικά του υποψηφίου όπως εργοστάσιο κατασκευής, εργοστασιακός τύπος κ.λπ. καθώς και όλες τις τεχνικές λεπτομέρειες που δεν περιλαμβάνονται στο σχετικό τεύχος τεχνικών προδιαγραφών (διάφορες διαστάσεις κ.λπ.) Ειδικότερα, ο (υπό)φάκελος της τεχνικής προσφοράς θα περιλαμβάνει υποχρεωτικά και με ποινή αποκλεισμού, συμπληρωμένο το φύλλο συμμόρφωσης, ψηφιακά υπογεγραμμένο. Δίδεται το υπόδειγμα στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ ΙΙΙ της παρούσας διακήρυξης[...] .Τα έγγραφα του παρόντος υποβάλλονται, σύμφωνα με τις διατάξεις του ν. 4250/2014 (Α΄ 94). Ειδικά τα αποδεικτικά τα οποία αποτελούν ιδιωτικά έγγραφα, μπορεί να γίνονται αποδεκτά και σε απλή φωτοτυπία, εφόσον συνυποβάλλεται υπεύθυνη δήλωση στην οποία βεβαιώνεται η ακρίβειά τους.[...]

2.4.6 Λόγοι απόρριψης προσφορών

Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά: α) η οποία 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), 2.4.4. (Περιεχόμενο φακέλου οικονομικής προσφοράς, τρόπος

Αριθμός απόφασης: 1206/2020

σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών) , 2.4.5. (Χρόνος ισχύος προσφορών), 3.1. (Αποσφράγιση και αξιολόγηση προσφορών), 3.2 (Πρόσκληση υποβολής δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου) της παρούσας, [...] θ) η οποία παρουσιάζει ελλείψεις ως προς τα δικαιολογητικά που ζητούνται από τα έγγραφα της παρούσης διακήρυξης και αποκλίσεις ως προς τους όρους και τις τεχνικές προδιαγραφές της σύμβασης [...]

ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ ΙΙΙ ΦΥΛΛΟ ΣΥΜΜΟΡΦΩΣΗΣ

1) ΕΞΟΠΛΙΣΜΟΣ ΚΑΙ ΛΟΓΙΣΜΙΚΑ

1.1. Σύστημα Εξυπηρετητών

| A / A | ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΗ | ΑΠΑΙΤΗΣΗ | ΑΠΑΝΤΗΣΗ | ΠΑΡΑΠΟΜΠΗ |
|-------|---|-----------------|----------|-----------|
| | ... | | ... | ... |
| 6 | Να κατατεθούν τα αντίστοιχα έγγραφα του Κατασκευαστή αναφορικά με τα Πιστοποιητικά Ποιότητας, Ασφάλειας | CE, Energy Star | | |
| .. | ... | ... | ... | .. |

ΤΕΥΧΟΣ ΤΕΧΝΙΚΩΝ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΩΝ

1) ΕΞΟΠΛΙΣΜΟΣ ΚΑΙ ΛΟΓΙΣΜΙΚΑ

1.1. Σύστημα Εξυπηρετητών

Αφορά την προμήθεια 2 εξυπηρετητών στο κτίριο της Τεχνικής Υπηρεσίας και Δημαρχείο

| A / A | ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΗ | ΑΠΑΙΤΗΣΗ | ΑΠΑΝΤΗΣΗ | ΠΑΡΑΠΟΜΠΗ |
|-------|---|-----------------|----------|-----------|
| | ... | | ... | ... |
| 6 | Να κατατεθούν τα αντίστοιχα έγγραφα του Κατασκευαστή αναφορικά με τα Πιστοποιητικά Ποιότητας, Ασφάλειας | CE, Energy Star | | |

».

28. Επειδή, κατά τα παγίως γενόμενα δεκτά από τη νομολογία, η διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει το διαγωνισμό και δεσμεύει τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν (ΕΣ Πράξεις VI Τμήματος 78/2007, 19/2005, 31/2003), όσο και τους διαγωνιζόμενους. Η δε παράβαση των διατάξεων (όρων) αυτής, οδηγεί σε ακυρότητα των εγκριτικών πράξεων του αποτελέσματος του διαγωνισμού και των κατακυρωτικών αυτού πράξεων (Ολ ΣΤΕ 2137/1993). Κατά συνέπεια, τυχόν παράβαση ουσιώδους όρου της διακήρυξης, είτε κατά τη διάρκεια του διαγωνισμού, είτε κατά τη συνομολόγηση της σύμβασης, καθιστά μη νόμιμη τη σχετική διαδικασία (ΕΣ Πράξη VI Τμήματος 78/2007). Επομένως, η αναθέτουσα αρχή θεσπίζοντας τους όρους της διακήρυξης αυτοδεσμεύεται και είναι υποχρεωμένη να τους εφαρμόσει χωρίς παρεκκλίσεις, η δε παράβαση των όρων αυτής οδηγεί σε ακυρότητα των εγκριτικών πράξεων του αποτελέσματος του διαγωνισμού. Παρομοίως, οι διαγωνιζόμενοι πρέπει να τηρούν απολύτως τους όρους της διακήρυξης και να υποβάλλουν την προσφορά τους σύμφωνα με αυτούς.

29. Επειδή, η υποχρέωση διαφάνειας έχει μεταξύ άλλων ως σκοπό να αποκλείσει τον κίνδυνο αυθαιρεσίας εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής (βλ., C-278/14, *SC Enterprise Focused Solutions SRL* ECLI:EU:C:2015:228, σκ. 25 και απόφαση *SAG ELV Slovensko* κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 25 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία) και ο σκοπός αυτός δεν θα επιτυγχανόταν αν η αναθέτουσα αρχή μπορούσε να μην εφαρμόσει τους όρους στους οποίους η ίδια υποβλήθηκε (βλ., C-278/14, *SC Enterprise Focused Solutions SRL* ECLI:EU:C:2015:228, σκ. 27). Περαιτέρω επιβάλλεται η εφαρμογή των όρων της διακήρυξης κατά τρόπο ενιαίο για όλους τους προσφέροντες κατά την υποβολή, αλλά και αξιολόγηση προσφορών (ΔΕΕ, απόφαση της 18ης Οκτωβρίου 2001, C-19/00 *Siac Construction Ltd*, Συλλογή 2001, σ. I-7725, σκέψεις 34 και 44 και απόφαση της 25ης Απριλίου 1996, C-87/94, *Επιτροπή κατά Βελγίου*, Συλλογή 1996, σ. I-2043, σκέψη 54).

30. Επειδή η αρχή της ίσης μεταχείρισης προϋποθέτει, περαιτέρω, ότι όλοι οι όροι και τρόποι διεξαγωγής της διαδικασίας αναθέσεως πρέπει να διατυπώνονται με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία στην προκήρυξη του διαγωνισμού ή στη συγγραφή υποχρεώσεων, κατά τρόπον ώστε, αφενός να παρέχεται σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και κανονικά επιμελείς υποψηφίους η δυνατότητα να κατανοούν το ακριβές περιεχόμενό τους και να τους ερμηνεύουν με τον ίδιο τρόπο και, αφετέρου, να καθίσταται δυνατός ο εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής αποτελεσματικός και επί ίσοις όροις έλεγχος τους αν οι προσφορές των υποψηφίων ανταποκρίνονται στα κριτήρια που διέπουν την εν λόγω σύμβαση (βλ., μεταξύ άλλων, για την αρχή της ίσης μεταχείρισης των οικονομικών φορέων στο πλαίσιο ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων τις αποφάσεις: C-538/13, EU:C:2015:166, σκέψη 33, της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 36, καθώς και της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manova, C-336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 31).

31. Επειδή η αρχή της τυπικότητας, η οποία διέπει γενικά τη διενέργεια των διαγωνισμών (βλ. ΣΤΕ 2889/2011, 4343/2005 κ.ά. βλ. και Ε.Α. 228/2013, ΣΤΕ 111/2006, 597/2007 κ. ά.) εξυπηρετεί τις ανάγκες της διαφάνειας, της αποφυγής του κινδύνου αλλοίωσης των προσφορών και της ευχερούς εξέτασης και αξιολόγησής τους (Δ. Ράικος, *Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων*, Β΄ Έκδοση, Εκδόσεις ΣΑΚΚΟΥΛΑ, 2017, σελ. 195 επ.). Σύμφωνα, δε, με την εν λόγω αρχή, δεν επιτρέπεται να τεθούν εκποδών διατάξεις της διακηρύξεως, οι οποίες θεσπίζουν υποχρέωση υποβολής με την προσφορά ορισμένων στοιχείων που απαιτούνται επί ποινή αποκλεισμού από τον διαγωνισμό.

32. Επειδή σε συνέχεια των ως άνω σύμφωνα με το Ελεγκτικό Συνέδριο λόγω της εφαρμοζόμενης στους δημόσιους διαγωνισμούς αρχής της τυπικότητας, είχε κριθεί κατά το προγενέστερο θεσμικό καθεστώς ότι όλες οι διατάξεις της Διακήρυξης καθιερώνουν ουσιώδεις όρους με εξαίρεση εκείνες για τις οποίες προκύπτει το αντίθετο, με συνέπεια, ελλείψει αντίθετης ρητής διάταξης, τυχόν παραβίαση διατάξεων που αφορούν τον τρόπο

Αριθμός απόφασης: 1206/2020

υποβολής των προσφορών των διαγωνιζομένων συνεπάγεται το απαράδεκτο αυτών (Ελ. Συν. VI Τμήμα, Απόφ. 24995, 1949/2009. Πρ. 115, 10/2008, 222/2005, Ζ΄ Κλιμάκιο, Πρ. 116/2012, 1177/2009), πολλώ, δε, μάλλον όταν υφίσταται ρητή πρόβλεψη ότι συγκεκριμένος όρος τίθεται επί ποινή αποκλεισμού.

33. Επειδή οι όροι που τίθενται επί ποινή αποκλεισμού από τη διακήρυξη, αποτελούν δέσμια αρμοδιότητα της Επιτροπής Διαγωνισμού να αποκλείσει την παρουσιάζουσα έλλειψη/απόκλιση προσφορά (βλ. ΣΤΕ 743/2000), σύμφωνα με την αρχή της ισότιμης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων και της διαφάνειας της διαδικασίας, που επιβάλλει την εφαρμογή τους κατά τρόπο ενιαίο για όλους τους προσφέροντες κατά την υποβολή, αλλά και αξιολόγηση προσφορών (βλ. ΔΕΕ, απόφαση της 18ης Οκτωβρίου 2001, C-19/00 *Siac Construction Ltd*, Συλλογή 2001, σ. I-7725, σκέψεις 34 και 44 και απόφαση της 25ης Απριλίου 1996, C-87/94, *Επιτροπή κατά Βελγίου*, Συλλογή 1996, σ. I-2043, σκέψη 54).

34. Επειδή έχει κριθεί από τη νομολογία ότι στις δημόσιες συμβάσεις ισχύει ο κανόνας της, κατά στάδια, προβολής των λόγων, ήτοι λόγοι που αφορούν σε προγενέστερο στάδιο δεν μπορούν να προβληθούν σε μεταγενέστερο, αλλά θα πρέπει να προβάλλονται επικαίρως (ΕΑ ΣΤΕ 207/2002, 295/2003, 602/2003, 884/2003, 69/2005, 1032/2005, 245/2011 κ.ά.). Η αρχή αυτή, της επίκαιρης και αυτοτελούς προσβολής των βλαπτικών πράξεων όλων των οργάνων του διαγωνισμού εντάσσεται στους αρνητικούς όρους του εννόμου συμφέροντος, αποκλείοντας τον παρεμπόμποντα έλεγχο της νομιμότητας των λόγων αυτών με την ευκαιρία της προσβολής των μεταγενέστερων πράξεων ή παραλείψεων της διαγωνιστικής διαδικασίας με την προδικαστική προσφυγή (ΕΑ ΣΤΕ 305/2011, 65/2012). Συνεπώς, λόγοι που αφορούν τους όρους της διακήρυξης ή και προγενέστερο στάδιο του διαγωνισμού προβάλλονται ανεπικαίρως στο παρόν στάδιο κι επομένως απαράδεκτως (βλ. ΣΤΕ 2770/2013, 5690/1996, 964/1998 Ολομ., 966/1998 Ολομ., 1415/2000 Ολομ., 3602/2005 επταμ., 702/2008, 1794/2008,

Αριθμός απόφασης: 1206/2020

1667/2011 Ολομ., 3952/2011, 2137/2012, πρβλ. και ΔΕΚ, απόφαση της 12.2.2002, *Universale-Bau AG*, C-470/99 , σκέψεις 65 έως 79, καθώς και απόφαση της 27.2.2003, *Santex SpA*, C-327/00 , σκέψεις 32 έως 66).

35. Επειδή ο προσφεύγων με την προσφυγή του ισχυρίζεται, μεταξύ άλλων, ότι η τεχνική προσφορά του παρεμβαίνοντος πρέπει να απορριφθεί διότι δεν έχει υποβληθεί πιστοποιητικό ENERGY STAR ως προς τα συστήματα εξυπηρετών.

36. Επειδή στον όρο 2.4.3.2 της διακήρυξης προβλέπεται ρητώς ότι οι διαγωνιζόμενοι οφείλουν να υποβάλουν με την τεχνική τους προσφορά όλα τα έγγραφα με τα οποία αποδεικνύεται η πλήρωση των απαιτήσεων του με αριθμ. πρωτ. 23502/9.08.2019 Τεύχους Τεχνικών Προδιαγραφών καθώς και Φύλλο συμμόρφωσης συμπληρωμένο σύμφωνα με το υπόδειγμα του Παραρτήματος III της διακήρυξης. Ειδικότερα, στο Μέρος II του με αριθμ. πρωτ. 23502/9.08.2019 Τεύχους Τεχνικών Προδιαγραφών αναφέρεται σαφώς ότι το σύστημα εξυπηρετητών πρέπει να είναι πιστοποιημένο με CE και ENERGY STAR και απαιτείται να κατατεθούν τα αντίστοιχα έγγραφα του κατασκευαστή των προσφερόμενων ειδών, ήτοι τα επίμαχα πιστοποιητικά. Παρόμοια διατύπωση περιλαμβάνεται στο υπόδειγμα του Φύλλου Συμμόρφωσης του Παραρτήματος III της διακήρυξης. Σημειωτέον ότι, κατά τον όρο 2.4.6 της διακήρυξης, συντρέχει λόγος αποκλεισμού της προσφοράς σε περίπτωση υποβολής της κατά παράβαση των απαιτήσεων του όρου 2.4.3.2 της διακήρυξης. Επομένως, εκ των προαναφερθέντων όρων, προκύπτει σαφώς η, επί ποινή αποκλεισμού, υποχρέωση έκαστου συμμετέχοντος να προσκομίσει με την τεχνική του προσφορά πιστοποιητικά CE και ENERGY STAR του κατασκευαστή των εξυπηρετητών. Ανεπικαίρως δε, κατά τα εκτεθέντα υπό σκέψη 34, διότι βάλλει κατά ρητού όρου της διακήρυξης αλλά και αλυσιτελώς ο παρεμβαίνων ισχυρίζεται ότι το πιστοποιητικό ENERGY STAR δεν ισοδυναμεί με CE mark καθώς και ότι δεν ισχύουν οι ίδιες απαιτήσεις για το CE και το ENERGY STAR, καθόσον τα ανωτέρω ουδόλως αναιρούν την σαφή απαίτηση του τεύχους τεχνικών

Αριθμός απόφασης: 1206/2020

προδιαγραφών και του Φύλλου συμμόρφωσης περί προσκόμισης του επίμαχου πιστοποιητικού με την τεχνική προσφορά.

37. Επειδή, όπως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου, ο παρεμβαίνων προσφέρει το μοντέλο εξυπηρετητών του κατασκευαστικού οίκου Στον δε υποβληθέντα, σύμφωνα με το υπόδειγμα του Παραρτήματος III της διακήρυξης, Πίνακα Συμμόρφωσης, ως προς την απαίτηση υποβολής πιστοποιητικού ENERGY STAR δίδεται παραπομπή στο αρχείο Τεχνικό Φυλλάδιο 1.1.8. Ωστόσο, στα εν λόγω αρχεία δεν έχει περιληφθεί πιστοποιητικό ENERGY STAR των προσφερόμενων εξυπηρετητών, αλλά στη σελ. 3 παραπέμπει για περισσότερες πληροφορίες στον ιστότοπο EU: <http://www.eu-energystar.org/db-currentlists.htm> στο οποίο αναφέρεται ότι το μοντέλο εξυπηρετητών είναι πιστοποιημένο με ENERGY STAR. Συνεπώς, το ως άνω τεχνικό φυλλάδιο δεν συνιστά το απαιτούμενο από τη διακήρυξη πιστοποιητικό ENERGY STAR, καθώς ως έχει εκτεθεί στην προηγούμενη σκέψη η πλήρωση της τεχνικής προδιαγραφής περί πιστοποίησης των εξυπηρετητών κατά ENERGY STAR αποδεικνύεται δια της κατάθεσης αυτού τούτου του σχετικού πιστοποιητικού. Αβασίμως ο παρεμβαίνων ισχυρίζεται ότι εν γένει δεν χορηγείται πιστοποιητικό ENERGY STAR αλλά χορηγείται μόνον αναφορά επιβεβαίωσης, καθώς ο προσφεύγων, ο οποίος σημειωτέον προσφέρει το ίδιο μοντέλο εξυπηρετητών του κατασκευαστικού οίκου έχει προσκομίσει το επίμαχο πιστοποιητικό. Περαιτέρω, ο ισχυρισμός προβάλλεται και ανεπιταίρως διότι εμμέσως στρέφεται κατά ρητού όρου της διακήρυξης. Επίσης, αλυσιτελώς ο παρεμβαίνων προβάλλει ότι η συμμόρφωση με το ENERGY STAR εξαρτάται από τη σύνθεση του εξυπηρετητή και δεν ισχύει καθολικά για το εκάστοτε μοντέλο, αλλά και όλως αντιφατικώς, καθώς αναιρεί την αιτίασή του ότι αποδεικνύει την πλήρωση της πιστοποίησης ENERGY STAR δια της παραπομπής στον ιστότοπο όπου αναφέρεται το προσφερόμενο από αυτόν μοντέλο και όχι η σύνθεση του εξυπηρετητή. Εκ των προαναφερθέντων συνάγεται ότι η αναθέτουσα αρχή, σύμφωνα με τα εκτεθέντα υπό σκέψεις 28-

Αριθμός απόφασης: 1206/2020

33, κατά δεσμία αρμοδιότητα όφειλε να απορρίψει την προσφορά του παρεμβαίνοντος λόγω μη υποβολής του απαιτούμενου πιστοποιητικού ENERGY STAR και ο σχετικός λόγος προσφυγής πρέπει να γίνει δεκτός ως βάσιμος.

38. Επειδή ενόψει των ανωτέρω, η εξέταση των λοιπών λόγων της προσφυγής για την ακύρωση της προσβαλλόμενης κατά το μέρος που αποδέχθηκε την προσφορά του παρεμβαίνοντος λόγω υποβολής ΕΕΕΣ που φέρει ιδιόχειρη υπογραφή με βεβαίωση γνησίου υπογραφής, μη υποβολής ΕΕΕΣ τρίτων συνεργατών, ανακριβούς δήλωσης στο ΕΕΕΣ περί μη συνδρομής λόγων αποκλεισμού και έτερων πλημμελειών της τεχνικής προσφοράς παρέλκει ως αλυσιτελής δοθέντος ότι η ανωτέρω πλημμέλεια της προσβαλλόμενης παρέχει αυτοτελές νόμιμο έρεισμα για την απόρριψη της προσφοράς του παρεμβαίνοντος, την ακύρωση της προσβαλλόμενης απόφασης, και την αποδοχή του αιτήματος της προσφυγής (πρβλ. Ε.Α. ΣΤΕ 326/2011, 1238, 1132, 420/2010, 750/2007. Βλ. και ΑΕΠΠ 1374/2019, σκ. 60).

39. Επειδή γίνεται δεκτή εν συνόλω η εισήγηση.

40. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτή.

41. Επειδή, η παρέμβαση πρέπει να απορριφθεί.

42. Επειδή, ύστερα από τα εκτεθέντα στην σκέψη 40, πρέπει να επιστραφεί το παράβολο που κατέθεσε ο προσφεύγων (άρθρα 363 παρ.5 του ν.4412/2016 και 5 του ΠΔ 39/2017).

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται την προδικαστική προσφυγή.

Απορρίπτει την παρέμβαση.

Αριθμός απόφασης: 1206/2020

Ακυρώνει την υπ' αριθμ. 178/21.07.2020 απόφαση της αναθέτουσας αρχής, κατά τα αναφερόμενα στο σκεπτικό της παρούσας.

Ορίζει την επιστροφή στον προσφεύγοντα του παραβόλου ποσού 2.488 ευρώ.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 18 Σεπτεμβρίου 2020 και εκδόθηκε την 30^η Σεπτεμβρίου 2020 στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη.

Η Πρόεδρος

ΕΙΡΗΝΗ ΑΨΟΚΑΡΔΟΥ

Η Γραμματέας

ΓΕΩΡΓΙΑ ΔΟΥΓΚΑ