

**Η**

**ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ (Α.Ε.Π.Π.)**

**1ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

Συνήλθε στην έδρα της στις 6 Δεκεμβρίου 2018 με την εξής σύνθεση: Αγγελική Πουλοπούλου, Πρόεδρος και Εισηγήτρια, Μιχαήλ Διαθεσόπουλος και Αργυρώ Τσουλούφα, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 5-11-2018 με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 1156/6-11-2018 προδικαστική προσφυγή του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «.....» και διακριτικό τίτλο «.....», νομίμως εκπροσωπούμενου

Κατά της αναθέτουσας αρχής «.....», νομίμως εκπροσωπούμενης

Με την προδικαστική προσφυγή, ο προσφεύγων επιδιώκει την ακύρωση της κοινοποιηθείσας σε αυτόν από 25-10-2018 με αρ. πρωτ. 2299/2018 Απόφαση Οικονομικής Επιτροπής ..... με την οποία εγκρίθηκαν τα με αρ. 1/ 2-10-2018, 2/ 11-10-2018 και 3/ 11-10-2018 Πρακτικά Επιτροπής Διαγωνισμού, καθ' ο μέρος έγινε δεκτή την προσφορά του οικονομικού φορέα «.....», καθώς και κάθε άλλης συναφούς προγενέστερης ή μεταγενέστερης πράξης ή παράλειψης. Η διαφορά αναφέρεται στο πλαίσιο διαδικασίας ανάθεσης σύμβασης υπηρεσιών που προκηρύχθηκε με τη με αρ. πρωτ. .... Διακήρυξη Ανοικτού Ηλεκτρονικού Διαγωνισμού για τη «ΣΥΝΤΗΡΗΣΗ ΚΑΙ ΛΕΙΤΟΥΡΓΙΑ ΤΗΣ ΣΗΡΑΓΓΑΣ ΤΥΜΦΡΗΣΤΟΥ», εκτιμώμενης άνευ ΦΠΑ αξίας 403.225,81 ευρώ που απεστάλη για δημοσίευση στην ΕΕΕΕ την 22-8-2018 και δημοσιεύτηκε στο ΚΗΜΔΗΣ με Μοναδικό ΑΔΑΜ ..... την 29-8-2018 και στο ΕΣΗΔΗΣ με συστημικό α/α ..... την 29-8-2018.

Η συζήτηση άρχισε αφού το Κλιμάκιο άκουσε την Πρόεδρο-Εισηγήτρια.

## Αριθμός Απόφασης: 1141/2018

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της Προσφυγής κατεβλήθη το κατ' άρ. 5 ΠΔ 39/2017 και άρ. 363 Ν. 4412/2016 παράβολο (με αρ. .... , ποσού 2.016,13 ευρώ), πληρώθηκε δε με το από 5-11-2018 έμβασμα μέσω .....

2. Επειδή, η κατατεθείσα την 6-12-2018 Προσφυγή στρέφεται κατά εκτελεστής πράξεως και συγκεκριμένα της κοινοποιηθείσας στον προσφεύγοντα την 25-10-2018 εκτελεστής πράξης περάτωσης σταδίων δικαιολογητικών-τεχνικών προσφορών, οικονομικών προσφορών και ανάδειξης προσωρινού αναδόχου. Ειδικότερα ο προσφεύγων, η προσφορά του οποίου κρίθηκε ως αποδεκτή στο σύνολο των σταδίων, κατετάγη δε δεύτερος μειοδότης, δεδομένου και του κριτηρίου ανάθεσης της χαμηλότερης τιμής, βάλλει κατά της αποδοχής του νυν προσωρινού αναδόχου ήδη κατά το στάδιο δικαιολογητικών συμμετοχής. Ο προσφεύγων ειδικότερα προβάλλει με τον πρώτο λόγο του ότι μη νομίμως ζητήθηκαν διευκρινίσεις ως προς το ΕΕΕΣ του προσωρινού αναδόχου και δη καθόσον αφορά τη θετική μεν δήλωση στο ερώτημα περί του αν θα στηριχθεί κατ' άρ. 78 Ν. 4412/2016 σε ικανότητες τρίτου οικονομικού φορέα, χωρίς να αναφέρει το αντικείμενο αυτής της στήριξης. Με τον δεύτερο λόγο του προβάλλει με τον πρώτο ισχυρισμό του, ότι ο προσωρινός ανάδοχος δεν ανέφερε στα Μέρη IV και V του ΕΕΕΣ του τις πληροφορίες σχετικά με αυτή τη στήριξη και ότι δεν πληροί η δήλωση στο ΕΕΕΣ του τα κριτήρια επιλογής χρηματοοικονομικής και οικονομικής επάρκειας, με τον δεύτερο ισχυρισμό του ότι δεν αναφέρει στο ΕΕΕΣ του τίποτα στην υποενότητα «ΤΕΧΝΙΚΟΣ ΕΞΟΠΛΙΣΜΟΣ ΚΑΙ ΤΑ ΜΕΤΡΑ ΓΙΑ ΤΗ ΔΙΑΣΦΑΛΙΣΗ ΤΗΣ ΠΟΙΟΤΗΤΑΣ» κατά παράβαση της παρ. 2.2.6.1.ζ και του Παραρτήματος Ι, Κεφ. Α ΤΕΧΝΙΚΗ ΠΕΡΙΓΡΑΦΗ, δεν απαντάει ούτε το ερώτημα για τίτλους σπουδών και επαγγελματικών προσόντων, ενώ στο ερώτημα για Μηχανήματα, εγκαταστάσεις και τεχνικό εξοπλισμό, δεν αναφέρει πώς πληροί τις απαιτήσεις της διακήρυξης κατά τον όρο 2.2.6.1.ζ αυτής. Περαιτέρω, με τον τρίτο ισχυρισμό του επικαλείται ότι ο προσωρινός ανάδοχος, δεν αναφέρει στο ΕΕΕΣ του μηχανήματα και τεχνικά μέσα που απαιτεί το ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ ΙΙ ΕΙΔΙΚΗ ΣΥΓΓΡΑΦΗ

## Αριθμός Απόφασης: 1141/2018

ΥΠΟΧΡΕΩΣΕΩΝ παρ. 2.3.2 της διακήρυξης, ενώ με τον τέταρτο ισχυρισμό επικαλείται ότι παρότι ο νυν προσωρινός ανάδοχος, επικαλείται στήριξή του σε αυτόν ως προς την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια και την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα στον τρίτο οικονομικό φορέα ....., στο ΕΕΕΣ που τελικώς υπεβλήθη για αυτήν δεν αναφέρθηκε τίποτα ως προς την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα. Με τον τρίτο λόγο του ο προσφεύγων επικαλείται με τον πρώτο ισχυρισμό του ότι ο προσωρινός ανάδοχος δεν ανέφερε τίτλους σπουδών, αποδεικτικά στοιχεία και εμπειρία προσωπικού στο ΕΕΕΣ του, με τον δεύτερο ισχυρισμό του, ότι η εμπειρία και εξειδίκευσή του προσωπικού αναφέρονται μόνο σε υπεύθυνη δήλωση και όχι με τα προβλεπόμενα με τον όρο 2.2.8.2 της διακήρυξης. Επιπλέον, με τον τρίτο ισχυρισμό, αιτιάζεται ότι το προσωπικό του προσωρινού αναδόχου δεν αποδεικνύεται ως έμπειρο και εξειδικευμένο με 7ετή προϋπηρεσία κατά τον όρο 2.2.6 της διακήρυξης, παρά αναφέρει μόνο την κατοχή πτυχίων ECDL, ενώ ούτε οι τίτλοι σπουδών τους δεν απέχουν επταετία από την υποβολή προσφοράς. Επιπλέον, με τον τέταρτο ισχυρισμό του ο προσφεύγων επικαλείται ότι ο προσωρινός ανάδοχος κατά παράβαση του όρου 2.2.6.1 περ. β της διακήρυξης όρισε ως υπεύθυνο λειτουργίας λογισμικού SCADA απόφοιτο ΕΠΑΛ, ενώ η διακήρυξη ζητούσε απόφοιτο ΑΕΙ και ΤΕΙ με ειδική τεχνογνωσία και εκπαίδευση στο παραπάνω λογισμικό. Περαιτέρω, με τον πέμπτο ισχυρισμό του επικαλείται ότι ο προσωρινός ανάδοχος προσκόμισε ως απόδειξη εμπειρίας κατά τον όρο 2.2.6.1 περ. γ' της διακήρυξης, συμφωνητικά υπεργολαβίας του με τις επιχειρήσεις ..... και ..... αλλά όχι στον φάκελο δικαιολογητικών συμμετοχής-τεχνικής προσφοράς, ενώ υφίστανται ασάφειες στην υπεύθυνη δήλωση του ιδίου, αφού αυτά που εκεί αναγράφονται δεν αποκρίνονται στις ημερομηνίες και τα ποσά των προσκομιζόμενων συμβάσεων. Επιπλέον, με τον έκτο ισχυρισμό του επικαλείται ότι ο προσωρινός ανάδοχος δεν δήλωσε συνεργασία με εταιρεία συστημάτων αυτοματισμού, κατά παρέκκλιση της απαίτησης του όρου 2.2.6.2, με τον δε έβδομο ισχυρισμό του ότι ο ορισθείς ως υπεύθυνος ασφαλείας ..... δεν φέρει στην υπεύθυνη δήλωση ούτε γνήσιο φυσικής υπογραφής ούτε ψηφιακή υπογραφή. Περαιτέρω, με τον όγδοο ισχυρισμό του ο προσφεύγων ισχυρίζεται ότι ο προσωρινός ανάδοχος κατά παράβαση του όρου 2.2.8.2.B4.1 της διακήρυξης δεν προσκόμισε οργανόγραμμα και υπεύθυνες δηλώσεις εργαζομένων ή/και κατάσταση προσωπικού και πίνακα προσόντων και εμπειρίας, ενώ το υποβληθέν έγγραφο ΠΕΡΙΓΡΑΦΗ ΟΡΓΑΝΩΣΗΣ ΤΕΧΝΙΚΟΥ ΕΞΟΠΛΙΣΜΟΥ δεν υποκαθιστά τις ως

## **Αριθμός Απόφασης: 1141/2018**

άνω απαιτήσεις. Επιπλέον, με τον ένατο ισχυρισμό του ο προσφεύγων επικαλείται ότι ο κατάλογος μέσων και εξοπλισμού του νυν προσωρινού αναδόχου κατά τον όρο 2.2.8.2.B4.2 της διακήρυξης, δεν είναι πλήρης, αφού δεν αναφέρονται όλα τα οχήματα και μηχανήματα της παρ. 2.3.2 του Παραρτήματος II και δεν αποδεικνύεται ούτε δηλώνεται αν είναι ιδιόκτητα ή όχι.

3. Επειδή, η αναθέτουσα με τις από 16-11-2018 και με αρ. πρωτ. 259269/14131 ενώπιον της ΑΕΠΠ Απόψεις της, επικαλείται ότι νομίμως ζητήθηκαν οι διευκρινίσεις για τις οποίες κάλεσε τον νυν προσωρινό ανάδοχο, ότι εκ παραδρομής παρέλειψε να τον καλέσει για διευκρινίσεις για άλλα σημεία του ΕΕΕΣ του, αφού προέκυπταν από την τεχνική προσφορά και ότι καλύπτει όλες τις απαιτήσεις της διακήρυξης, οι οποίες εξάλλου θα αποδειχθούν περαιτέρω με τα δικαιολογητικά κατακύρωσης.

4. Επειδή, η Προσφυγή αφορά διαδικασία άνω των ορίων, που υπάγεται βάσει της κατά τα ως άνω εκτιμώμενης αξίας της Διακήρυξης και δη του χρόνου αποστολής προς δημοσίευση στην ΕΕΕΣ στο πεδίο εφαρμογής των οικείων διατάξεων του Βιβλίου IV Ν. 4412/2016 και συνεπώς στη δικαιοδοσία της Α.Ε.Π.Π., ως και την καθ' ύλην αρμοδιότητά της κατ' αρ. 345 παρ. 1 Ν. 4412/2016. Περαιτέρω, η Προσφυγή εμπροθέσμως ασκήθηκε κατά το αρ. 361 παρ. 1 Ν. 4412/2016 και δη την περίπτωση (α) (χρόνος κοινοποίησης της προσβαλλόμενης 25-10-2018 και χρόνος ασκήσεως της προσφυγής η 5-11-2018 κατά παρέκταση από την Κυριακή 4-11-2018, ΔΕφΠατρ Ν39/2017), ενώ η προσφυγή νομίμως υπογράφεται. Ο δε Προσφεύγων έχει άμεσο, προσωπικό και ενεστώς έννομο συμφέρον για την Προσφυγή του, αφού προδήλως ευνοείται δια της ακύρωσης της προσβαλλόμενης και ακολούθως δια του αποκλεισμού του νυν προσωρινού αναδόχου, καθώς ούτως, θα καταστεί μόνος αποδεκτός μειοδότης και κατά συνέπεια προσωρινός ανάδοχος. Επομένως, η Προσφυγή πρέπει να γίνει τυπικά δεκτή και να εξεταστεί περαιτέρω κατ' ουσία.

5. Επειδή, κατά τους όρους 2.2.5 ως προς τα κριτήρια επιλογής οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας και 2.2.6 ως προς αυτά περί τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας αναφέρονται τα εξής «2.2.5 Οικονομική

## Αριθμός Απόφασης: 1141/2018

και χρηματοοικονομική επάρκεια Όσον αφορά την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης, οι οικονομικοί φορείς απαιτείται να διαθέτουν/ παρέχουν: μέσο γενικό ετήσιο κύκλο εργασιών των τριών (3) τελευταίων ετών πριν το έτος διενέργειας του διαγωνισμού, ποσού τουλάχιστον 300.000,00€. Σε περίπτωση που οι πληροφορίες σχετικά με τον μέσο γενικό ετήσιο κύκλο εργασιών δεν είναι διαθέσιμες για ολόκληρη την ανωτέρω περίοδο, ο οικονομικός φορέας αναφέρει την ημερομηνία συστασής του ή την ημερομηνία έναρξης των δραστηριοτήτων του.

2.2.6 Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα Όσον αφορά στην τεχνική και επαγγελματική ικανότητα για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης, οι οικονομικοί φορείς 1. απαιτείται: α) να εξειδικεύονται, παράλληλα ενδεχομένως προς άλλες δραστηριότητες, και επί πλέον να είναι κατάλληλα πιστοποιημένοι σε ό,τι αφορά στην τήρηση εκ μέρους των διαδικασιών διασφάλισης ποιότητας, για εργασίες παροχή υπηρεσιών στον τομέα των Η/Μ εγκαταστάσεων. Η εν λόγω πιστοποίηση του διαγωνιζόμενου χαρακτηρίζεται ως βασική απαίτηση της ζητούμενης από τούτον, κατά τους όρους της ειδικής τεχνικής ικανότητας και ως εκ τούτου ο διαγωνιζόμενος οφείλει να διαθέτει πιστοποιητικό ISO 9001 χορηγημένο από αντίστοιχο Φορέα, εξουσιοδοτημένο κατάλληλα στο να χορηγεί πιστοποίηση διασφάλισης ποιότητας ή ισοδύναμο . β) να διαθέτουν στελεχιακό επιστημονικό προσωπικό (αποφοίτους ΑΕΙ ή Τ.Ε.Ι.) και συγκεκριμένα: • Έναν (1) τουλάχιστον με ειδική τεχνογνωσία και εκπαίδευση σε λογισμικά και συστήματα διαχείρισης παρακολούθησης (SCADA κ.α.) λειτουργίας Η/Μ εγκαταστάσεων και ηλεκτρονικού εξοπλισμού και ειδική τεχνογνωσία σε λειτουργία - συντήρηση ηλεκτρολογικών εγκαταστάσεων ισχύος. Το Επιστημονικό αυτό προσωπικό οφείλει να διαθέτει την ειδική τεχνογνωσία και εμπειρία, για την τήρηση της απαραίτητης ποιότητας κατά την διεκπεραίωση των ζητούμενων υπηρεσιών, δηλαδή να τυγχάνει έμπειρο αφενός για την τεχνική υποστήριξη του εξοπλισμού, όπως για την συντήρηση και την αποκατάσταση ενδεχομένων βλαβών τούτου. γ) να έχουν αναλάβει είτε ως Ανάδοχοι, είτε ως Υπεργολάβοι, (της υπεργολαβικής σχέσης αποδεικνυόμενης με επίσημα στοιχεία επικυρωμένα από Αρμόδια Αρχή) την εγκατάσταση και συντήρηση λειτουργίας, Η/Μ εγκαταστάσεων και αυτοματισμών. δ) να διαθέτουν έμπειρο και επαρκές από πλευράς αριθμού ατόμων τεχνικό προσωπικό (μηχανικούς ή/ και τεχνίτες, ηλεκτρολόγους,

## **Αριθμός Απόφασης: 1141/2018**

ηλεκτρονικούς) για την διεκπεραίωση των καθηκόντων της τεχνικής στήριξης των εγκαταστάσεων. Ο ελάχιστος αριθμός ατόμων του ως άνω ζητούμενου τεχνικού προσωπικού ορίζεται στην ΕΣΥ (Παράρτημα ΙΙ) και θα πρέπει να έχει προϋπηρεσία στο αντικείμενο της συντήρησης και λειτουργίας Η/Μ εξοπλισμού (ηλεκτρομηχανολογικού και ηλεκτρονικού). ε) να διαθέτουν υποστηρικτικό προσωπικό, για την διεκπεραίωση των γενικών καθηκόντων ζ) να διαθέτουν επαρκή και κατάλληλο ηλεκτρονικό εξοπλισμό (διαγνωστικές συσκευές, συσκευές προγραμματισμού, επιτραπέζιοι ή/και φορητοί Η/Υ, εργαλεία και μηχανήματα, λογισμικά κ.λ.π.) αλλά και τα απαιτούμενα μεταφορικά μέσα για τη παροχή των προβλεπόμενων υπηρεσιών. Εφόσον ο διαγωνιζόμενος στερείται του παραπάνω εξοπλισμού οφείλει να έχει εξασφαλίσει ότι θα παρέχονται σ' αυτόν αντίστοιχες συμπεφωνημένες υπηρεσίες από κατόχους του σχετικού εξοπλισμού, τούτου αποδεικνυόμενου με κατάλληλη υποσχετική επιστολή-δήλωση των εν λόγω κατόχων ή με σχετικό ιδιωτ. συμφωνητικό μεταξύ αυτών και του διαγωνιζόμενου. 2) να δηλώνουν, ως τεκμήριο της ικανότητας τους για ταχεία και έγκαιρη παρέμβαση προς αποκατάσταση της λειτουργίας εγκαταστάσεων, που έχουν υποστεί βλάβη είτε ζημίες, καθώς και της τεχνογνωσίας που είναι απαραίτητη για την τεχνική στήριξη και την συντήρηση του εξοπλισμού, ότι θα διασφαλίζεται πως κατά την διάρκεια της εκτέλεσης της σύμβασης, θα υφίσταται μεταξύ αυτού και τεχνικής επιχείρησης που έχει εγκαταστήσει αυτοματισμούς Η/Μ εξοπλισμού ίδιου τύπου με αυτό των σηράγγων, η απαιτούμενη συνεργασία και υποστήριξη της πρώτης από τους δεύτερους. α) τις κυριότερες συμβάσεις παροχής υπηρεσιών που έχουν εκτελέσει κατά τη διάρκεια της τελευταίας τριετίας πριν το έτος διενέργειας του διαγωνισμού. β) το τεχνικό προσωπικό ή τεχνικούς φορείς, ιδίως τους υπεύθυνους για τον έλεγχο της ποιότητας που διαθέτουν , και συγκεκριμένα: 1. τον Αρμόδιο Ασφαλείας στα αντικείμενα της παρ. 2 του Άρθρου 6 του Π.Δ. 230/2007 με σκοπό το συντονισμό των μέτρων πρόληψης και προστασίας, ώστε να εξασφαλίζεται η ασφάλεια των χρηστών και του προσωπικού της σήραγγας. 2. το προσωπικό του συνεργείου επιτήρησης και άρσης βλαβών, στο οποίο θα προΐσταται Μηχανικός ΠΕ (Ηλεκτρολόγος ή Μηχανολόγος ή Ηλεκτρονικός κ.λ.π.), εκπαιδευμένος και εξειδικευμένος όπως αναφέρεται στην Ε.Σ.Υ. που θα είναι υπεύθυνος και για το Κέντρο Ελέγχου και επικεφαλής κάθε

## Αριθμός Απόφασης: 1141/2018

πραγματοποιηθείσας εργασίας. 3. το εκπαιδευμένο και εξειδικευμένο τεχνικό προσωπικό (βλ. ΕΣΥ) στο σχετικό αντικείμενο, που θα στελεχώσει το Κ.Ε. επί 24ώρου βάσεως εργάσιμες και μη εργάσιμες ημέρες. γ) τον τεχνικό εξοπλισμό που διαθέτουν και τα μεταφορικά μέσα για τη παροχή των προβλεπόμενων υπηρεσιών. στ) τους τίτλους σπουδών και επαγγελματικά προσόντα που διαθέτει η ομάδα έργου που θα παράσχει την υπηρεσία.». Κατά τους δε όρους 2.2.8.1, 2.2.8.2, 2.4.3.1 και 3.2 της διακήρυξης, η πλήρωση των παραπάνω κριτηρίων επέρχεται σε επίπεδο προκαταρκτικής απόδειξης και κατά το στάδιο δικαιολογητικών συμμετοχής με μόνη την υποβολή του ΕΕΕΣ νομίμως συμπληρωμένου, αποδεικνύεται δε οριστικά με τα δικαιολογητικά κατακύρωσης, μετά την ανάδειξη προσωρινού αναδόχου, κατά τους όρους 2.2.8.2 και 3.2. Σημειωτέον, ότι οι όροι 2.2.8, 3.2 και 2.4.3.1 που έχουν το ως άνω περιεχόμενο αντιφάσκουν με τον όρο 2.4.3.2 περί περιεχομένου ΤΕΧΝΙΚΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ, ο οποίος ορίζει ότι «*Η τεχνική προσφορά θα πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί από την αναθέτουσα αρχή με τις παραγράφους 2.2.4-2.2.7 και 2.2.8.2 της παρούσας και σύμφωνα με τη μελέτη Παράρτημα ΙΙ, περιγράφοντας ακριβώς πώς οι συγκεκριμένες απαιτήσεις και προδιαγραφές πληρούνται. Περιλαμβάνει ιδίως τα έγγραφα και δικαιολογητικά, βάσει των οποίων θα αξιολογηθεί η καταλληλότητα των προσφερόμενων υπηρεσιών, με βάση το κριτήριο ανάθεσης, σύμφωνα με τα αναλυτικώς αναφερόμενα στο ως άνω Παράρτημα*». Σημειωτέον δε, ότι το ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ ΙΙ-ΕΙΔΙΚΗ ΣΥΓΓΡΑΦΗ ΥΠΟΧΡΕΩΣΕΩΝ αναφέρει τους τεχνικούς όρους, προδιαγραφές και απαιτήσεις εκτέλεσης της σύμβασης από τον ανάδοχο. Επομένως, η διακήρυξη κατά πρόδηλο τρόπο τελεί σε πλήρη σύγχυση μεταξύ κριτηρίων επιλογής που συνιστούν ιδιότητες συντρέχουσες στο πρόσωπο του προσφέροντος (Αποφάσεις ΑΕΠΠ 231/2017 και 237/2018) και αναφέρονται στους όρους 2.2.4-2.2.6 και το άρ. 75 Ν. 44112/2016 με τα δικαιολογητικά κατακύρωσης, που συνιστούν τα μέσα απόδειξης των παραπάνω ιδιοτήτων κατά τον όρο της διακήρυξης και το άρ. 80 Ν. 4412/2016 ως και μετά των αποδεικτικών εγγράφων της τεχνικής προσφοράς, περί πλήρωσης των τεχνικών προδιαγραφών, ήτοι απαιτήσεων που διέπουν την προσφορά ως προς την εκτέλεση της υπό ανάθεση σύμβασης. Τα δε κριτήρια επιλογής κατά τη διακήρυξη και τον νόμο, βλ. και άρ. 79 Ν. 4412/2016,

## **Αριθμός Απόφασης: 1141/2018**

αποδεικνύονται προκαταρκτικά κατά την υποβολή προσφοράς με μόνη την υποβολή ΕΕΕΣ, τα δικαιολογητικά κατακύρωσης αποδεικνύουν τη συνδρομή των κριτηρίων αυτών οριστικά και προσκομίζονται στο ύστερο στάδιο της κατακύρωσης, ενώ η τεχνική προσφορά και τα έγγραφα που υποβάλλονται μετ' αυτής έχουν όλως διάφορο περιεχόμενο και αφορούν τα στοιχεία που αποδεικνύουν την πλήρωση των τεχνικών προδιαγραφών κατά το Παράρτημα ΙΙ της διακήρυξης (βλ. και Απόφαση ΑΕΠΠ 120/2017). Συνεπώς, ενώ η διακήρυξη καταρχήν επιβάλλει το ως άνω εκ του νόμου προβλεπόμενο σύστημα απόδειξης, με τον όρο 2.4.3.2 αντιφάσκει ως προς τα παραπάνω ζητώντας τα δικαιολογητικά κατακύρωσης και τα δικαιολογητικά τεχνικής προσφοράς ομού και κατά το στάδιο υποβολής προσφοράς, συγχέοντας τα μεταξύ τους, αλλά ιδίως προκαλώντας εύλογη ασάφεια στους μετέχοντες ως προς τον χρόνο και το αγωνιστικό στάδιο εντός του οποίου πρέπει να υποβληθούν (βλ. και Αποφάσεις ΑΕΠΠ 910-911/2018). Και τούτο διότι τα δικαιολογητικά κατακύρωσης κατά ρητή μνεία του όρου 3.2 της διακήρυξης προσκομίζονται από τον προσωρινό ανάδοχο, ενώ κατά τον όρο 2.4.3.2 προσκομίζονται από κάθε προσφέροντα με την τεχνική προσφορά του. Δεδομένου όμως ότι αντιφατικοί όροι της διακήρυξης δεν μπορούν να αντιταχθούν κατά του καλόπιστου μετέχοντος, ο οποίος αρκεί να τήρησε έστω τη μία εκ των αντιφατικών εκδοχών απαιτήσεων της διακήρυξης, προκύπτει ότι ουδόλως δύνατο να αποτελέσει λόγο αποκλεισμού μετέχοντος στην προκείμενη διαδικασία, η μη προσκόμιση των δικαιολογητικών κατακύρωσης με την τεχνική προσφορά και ήδη με την εν γένει προσφορά τους, όπου αρκούσε μόνη της η υποβολή ΕΕΕΣ ως προς τα κριτήρια επιλογής (και τούτο, ασχέτως ότι ούτως ή άλλως ο όρος 2.4.3.2 αντίκειται και στο σύστημα προκαταρκτικής απόδειξης, αλλά και τη διάκριση τεχνικής προσφοράς, δικαιολογητικών συμμετοχής και δικαιολογητικών κατακύρωσης, όπως και μεταξύ κριτηρίων επιλογής και τεχνικών προδιαγραφών, βλ. Αποφάσεις ΑΕΠΠ 910-911/2018).

6. Επειδή, συνεπεία των ανωτέρω, κάθε ισχυρισμός του προσφεύγοντος περί μη προσκόμισης με την προσφορά εγγράφου που αναφέρεται στον όρο 2.2.8.2 της διακήρυξης είναι άνευ ετέρου απορριπτέος ως νόμω αβάσιμος, αφού καμία τέτοια υποχρέωση δεν είχε ο προσωρινός



## Αριθμός Απόφασης: 1141/2018

ανάδοχος κατά το στάδιο υποβολής προσφοράς του, αλλά τα οικεία έγγραφα αρκούσε το πρώτον να προσκομιστούν με τα δικαιολογητικά κατακύρωσης. Τούτο όμως, δεν σημαίνει ότι δεν ήταν εξαρχής και ήδη από το στάδιο δικαιολογητικών συμμετοχής απορριπτέα η προσφορά του νυν προσωρινού αναδόχου, εφόσον, έστω και δια προώρως προσκομιζόμενων εγγράφων, προέκυπτε με βεβαιότητα και ασφάλεια η ήδη εξαρχής με την προσφορά μη πλήρωση από τον νυν προσωρινού αναδόχου, συγκεκριμένου κριτηρίου επιλογής, ήτοι εάν από τα προσκομισθέντα έγγραφα του προέκυπτε ότι ήταν αδύνατο να πληροί συγκεκριμένο κριτήριο, με αποτέλεσμα τούτο να μην δύναται να μεταβληθεί κατά την προσκόμιση δικαιολογητικών κατακύρωσης, αφού δι' αυτών δεν μπορεί να αποδειχθεί ιδιότητα που εξαρχής δεν υφίστατο κατά την υποβολή της προσφοράς (βλ. άρ. 104 Ν. 4412/2016 και Απόφαση ΑΕΠΠ 98/2017). Στον βαθμό όμως που οι ισχυρισμοί του προσφεύγοντος αφορούν απλώς ελλείψεις και ατελές περιεχόμενο των ίδιων των εγγράφων που ανήκουν στον όρο 2.2.8.2 και οι οποίες ελλείψεις δεν αφορούν αποδεδειγμένη έλλειψη απαιτούμενου προσόντος, αλλά μπορούν να αποδειχθούν ως μη συντρέχουσες με έτερο έγγραφο, ήτοι με την προσκόμιση του στο στάδιο στο οποίο υπάγεται, δηλαδή προ της κατακύρωσης, δεν δύναται να συγκροτηθεί λόγος αποκλεισμού της προσφοράς κατά το στάδιο δικαιολογητικών συμμετοχής. Επομένως, πρέπει να απορριφθεί ο δεύτερος ισχυρισμός του τρίτου λόγου της προσφυγής περί μη προσκόμισης των προβλεπόμενων στον όρο 2.2.8.2 περί εμπειρίας και εξειδίκευσης του προσωπικού, ως προς το δε μέρος του που επικαλείται ειδικώς την παράθεση της εμπειρίας του προσωπικού με υπεύθυνη δήλωση και όχι με το ΕΕΕΣ βλ. παρακάτω. Αντιστοίχως, πρέπει να απορριφθεί ο όγδοος ισχυρισμός του τρίτου λόγου περί οργανογράμματος, υπεύθυνων δηλώσεων απασχολούμενων και κατάστασης προσωπικού, αφού αυτά, κατά τον όρο 2.2.8.2.B4.1 προβλέπονταν ως δικαιολογητικά κατακύρωσης, ουδόλως δε ως αυτοτελές κριτήριο επιλογής, αλλά ως μέσα απόδειξης των κριτηρίων επιλογής 2.2.6.1.β, δ, ε και 2.2.6.2 β1, β2 και β3, που θα έπρεπε να προσκομιστούν από τον προσωρινό ανάδοχο μόλις κατά το οικείο στάδιο δικαιολογητικών κατακύρωσης.

7. Επειδή (Αποφάσεις ΑΕΠΠ 96, 253/2017, 30 και 237/2018), η

## **Αριθμός Απόφασης: 1141/2018**

στήριξη στις ικανότητες τρίτου οικονομικού φορέα να μην κατοχυρώνεται από το άρ. 78 Ν. 4412/2016, αλλά και από την ως άνω ενωσιακή νομολογία, ως μέσο προώθησης του ανταγωνισμού και της μικρομεσαίας επιχειρηματικότητας, πλην όμως δεν αίρει την υποχρέωση προς νόμιμη επίκληση και λήψη υπόψη των ικανοτήτων αυτών, τήρησης των αναγκαίων διατυπώσεων, οι οποίες ομοίως εξάλλου απορρέουν από την παραπάνω διάταξη νόμου και την ως άνω νομολογία. Ειδικότερα, δεν αίρει την υποχρέωση ρητής αναφοράς της στο ΕΕΕΣ/ΤΕΥΔ του προσφέροντος ότι θα στηριχθεί στον συγκεκριμένο τρίτο οικονομικό φορέα, άνευ της οποίας δεν λαμβάνει ούτως ή άλλως και αποκλείεται εξ αρχής και δη δια της ίδιας της παραλείψεως δηλώσεως άρα αρνητικής σχετικής δηλώσεως του ίδιου του προσφέροντος, η στήριξη του στον τρίτο οικονομικό φορέα. Τέτοια παράλειψη δήλωσης στο ΕΕΕΣ/ΤΕΥΔ του προσφέροντος περί τρίτου οικονομικού φορέα μπορεί να ερμηνευθεί μόνο ως εκ μέρους του προσφέροντος δήλωση ότι συγκεντρώνει ο ίδιος αποκλειστικά στο πρόσωπό του τα απαιτούμενα κριτήρια ποιοτικής επιλογής, αποκλείεται δε η περαιτέρω και σε ύστερο στάδιο, ήτοι μετά την υποβολή της προσφοράς του, το πρώτον επίκληση τέτοιας στήριξης σε τρίτο οικονομικό φορέα ή αντίστοιχα στήριξης σε τρίτο οικονομικό φορέα νέο και επιπλέον όσων τυχόν τρίτων οικονομικών φορέων είχε ήδη επικληθεί με την προσφορά του, καθώς τούτο θα αποτελούσε ανεπίτρεπτη μεταβολή της προσφοράς κατά παράβαση εξάλλου και του άρ. 104 Ν. 4412/2016 που προβλέπει τη συνδρομή της ικανοποίησης των όρων του διαγωνισμού και κατά το στάδιο της υποβολής προσφοράς εκτός των άλλων. Εξάλλου, η παράλειψη τέτοιας δήλωσης στο ΤΕΥΔ/ΕΕΕΣ του ίδιου του προσφέροντος περί στήριξης στις ικανότητες συγκεκριμένου τρίτου φορέα, δεν αναπληρώνεται από την τυχόν ταυτόχρονη με την υποβολή της προσφοράς του απλή υποβολή του ΤΕΥΔ/ΕΕΕΣ κάποιου τρίτου οικονομικού φορέα ούτε αν τέτοια λάβει χώρα (άνευ όμως δηλώσεως τούτου και στο ΤΕΥΔ/ΕΕΕΣ του προσφέροντος) συνιστά διαζευκτική πρόταση πλήρωσης των όρων της διακήρυξης, η οποία καθιστά το σύνολο της προσφοράς αόριστο. Ούτε όμως η δήλωση του προσφέροντος στο δικό του ΕΕΕΣ/ΤΕΥΔ περί της στήριξης σε συγκεκριμένο τρίτο οικονομικό φορέα αίρει την υποχρέωση για υποβολή εκ του προσφέροντος και με επιμέλειά του προφανώς, αυτοτελούς ΕΕΕΣ/ΤΕΥΔ συνταχθέντος και ψηφιακά υπογεγραμμένου εκ του τρίτου οικονομικού φορέα

## **Αριθμός Απόφασης: 1141/2018**

περί της μη συνδρομής στο πρόσωπό του τρίτου αυτού φορέα λόγων αποκλεισμού και τη συγκέντρωση των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής επί των οποίων θα στηριχθεί ο προσφέρων. Στην περίπτωση δε που οι παραπάνω δύο προϋποθέσεις δεν πληρούνται ή δεν υποβληθεί το οικείο ΤΕΥΔ/ΕΕΕΣ του τρίτου οικονομικού φορέα ήδη με την προσφορά, τότε οι ικανότητες του τρίτου δεν μπορούν να λογιστούν υπέρ του προσφέροντος, η δε προσφορά του τελευταίου είναι επομένως αόριστη και τελεί σε ουσιώδη έλλειψη (πρβλ. Αποφάσεις ΑΕΠΠ 96, 208, 231, 246/2017). Η δε έλλειψη των παραπάνω συνιστά έλλειψη αθεράπευτη κατ' άρ. 102 Ν. 4412/2016 (βλ. Αποφάσεις ΑΕΠΠ Α51, 96, 208 και 231/2017). Ούτε η τυχόν αυτή έλλειψη θεραπεύεται με την υποβολή μαζί με την προσφορά οιοδήποτε άλλου στοιχείου, συμφωνητικού ή υπεύθυνης ή άλλης δήλωσης συνεργασίας του τρίτου οικονομικού φορέα, η οποία ναι μεν δύναται να απαιτείται κατ' άρ. 78 Ν. 4412/2016 από την αναθέτουσα ως αποδεικτικό μέσο της δέσμευσής αυτού, αλλά διατηρεί καταρχήν την αυτοτέλειά της ως αποδεικτικό μέσο εντός της διαγωνιστικής διαδικασίας και δεν αναπληρώνει τον ρόλο του ΕΕΕΣ ως προς την προκαταρκτική απόδειξη των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής που ανά περίπτωση συνδράμει ο τρίτος φορέας και της έλλειψης λόγων αποκλεισμού κατ' άρ. 73 Ν. 4412/2016 (Αποφάσεις ΑΕΠΠ 208, 247/2017) ούτε αναπληρώνεται όμως, τουλάχιστον καταρχήν, από το ΤΕΥΔ/ΕΕΕΣ του προσφέροντος και του τρίτου οικονομικού φορέα. Ο δε σκοπός του παραπάνω αποδεικτικού μέσου απορρέει ευθέως από το τρίτο εδάφιο του άρ. 78 παρ. 1 Ν. 4412/2016 και τον όρο 2.2.8.2.B8 της διακήρυξης, ενώ, εξάλλου, οι οικείες εγγραφές στο ΤΕΥΔ/ΕΕΕΣ του προσφέροντος και του τρίτου οικονομικού φορέα ναι μεν συνιστούν δηλώσεις στο πλαίσιο της προκαταρκτικής απόδειξης, η πρώτη του ίδιου του προσφέροντος ότι θα στηριχθεί στον τρίτο και η δεύτερη του τρίτου ότι πληροί τα κριτήρια ποιοτικής επιλογής και δεν συντρέχουν εις βάρος του λόγιο αποκλεισμού. Πλην όμως δεν αφορούν αυτή καθαυτή τη διάρκεια και το περιεχόμενο της δέσμευσης του τρίτου οικονομικού φορέα να διαθέσει στον τρίτο συγκεκριμένες ικανότητες ούτε αποδεικνύουν με οριστικό, σαφή και βέβαιο τρόπο το ότι ο προσφέρων όντως θα δύναται να διαθέσει και δη για όλο το τυχόν διάστημα της σύμβασης και για κάθε σχετική επιμέρους πτυχή του συμβατικού αντικειμένου τις οικείες ικανότητες του τρίτου οικονομικού φορέα,

## **Αριθμός Απόφασης: 1141/2018**

πράγμα όντως αναγκαίο, όπως προκύπτει και από την οικεία ενωσιακή νομολογία, για την κρίση της αναθέτουσας περί της πλήρωσης εκ μέρους του προσφέροντος των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής, άρα και για το καταρχήν παραδεκτό της ίδιας της συμμετοχής του προσφέροντος (η οποία εξετάζεται στο επιμέρους στάδιο των δικαιολογητικών, κατ' άρ. 100 παρ. 2 εδ. α' Ν. 4412/2016 (βλ. Απόφαση ΑΕΠΠ 231/2017). Ούτως, η επίκληση ικανότητας τρίτου οικονομικού φορέα σε κάθε περίπτωση, σύμφωνα και με τους όρους 2.2.7 και 2.2.8.1 της διακήρυξης, προϋποθέτει πρώτον, ειδική αναφορά στο ΤΕΥΔ/ΕΕΕΣ του προσφέροντος και δη στο Μέρος ΙΙ Ενότητα Γ', δεύτερον, την υποβολή ΤΕΥΔ/ΕΕΕΣ νομίμως συμπληρωμένου και ψηφιακά υπογεγραμμένου από τον ίδιο τον τρίτο οικονομικό φορέα. Τρίτον, απαιτείται απόδειξη, κατά το στάδιο δικαιολογητικών κατακύρωσης κατά τους όρους 2.2.8.2.B8 και 3.2 της διακήρυξης, αναλόγως του ειδικότερου προς τούτο τρόπου που τυχόν θεσπίζει η διακήρυξη, περί του αν και πως ο προσφέρων διαθέτει τους αναγκαίους πόρους των τρίτων οικονομικών φορέων και της δέσμευσης των τελευταίων να του διαθέσουν τις ικανότητες και τους πόρους τους τόσο για τη συμμετοχή του στη διαδικασία ανάθεσης δημόσιας σύμβασης όσο και για την εκτέλεση του συμβατικού αντικειμένου. Η ως άνω απόδειξη δέσμευσης του τρίτου οικονομικού φορέα, αρκεί να επέρχεται και να υποβάλλονται τα σχετικά περί αυτής έγγραφα με τα δικαιολογητικά κατακύρωσης, κατά τον όρο 2.2.8.2.B.8 της διακήρυξης και το άρ. 80 παρ. 1 Ν. 4412/2016. Εξυπακούεται δε, ότι εφόσον ο τρίτος οικονομικός φορέας παραλείπει στο δικό του ΤΕΥΔ/ΕΕΕΣ να συμπληρώσει πεδία ως προς συγκεκριμένα κριτήρια επιλογής, δεν δύναται να θεωρηθεί ότι παρέχει στήριξη ως προς αυτά, αφού ισχύουν για το δικό του ΕΕΕΣ/ΤΕΥΔ αντίστοιχα όσα και για το ΤΕΥΔ/ΕΕΕΣ του προσφέροντος (Απόφαση ΑΕΠΠ 96/2017). Δηλαδή, όπως η μη συμπλήρωση πεδίου περί κριτηρίου επιλογής από τον προσφέροντα σημαίνει αρνητική δήλωση ως προς το συγκεκριμένο κριτήριο επιλογής, αντίστοιχα η μη συμπλήρωση τέτοιου πεδίου από τον τρίτο οικονομικό φορέα, σημαίνει αρνητική δήλωση ως προς το ότι πληροί και παρέχει στήριξη ως προς τον προσφέροντα για αυτά τα κριτήρια επιλογής ή έστω δήλωση περί του ότι, αδιαφόρως αν τα πληροί, πάντως δεν παρέχει για αυτά στήριξη και επομένως οτιδήποτε σχετικό με αυτά, θα πρέπει να κριθεί επί τη βάση των ίδιων ικανοτήτων του προσφέροντος. Αντίστοιχα, οιαδήποτε έλλειψη

## Αριθμός Απόφασης: 1141/2018

απάντησης και μη συμπλήρωση πεδίου απαιτούμενου προς συμπλήρωση στο ΕΕΕΣ/ΤΕΥΔ προσφέροντος ή τρίτου, είναι αθεράπευτη και ουσιώδης και δεν δύναται να συμπληρωθεί με ύστερες της προσφοράς, διευκρινίσεις, αφού τούτο θα αποτελούσε ανεπίτρεπτη ουσιώδη μεταβολή της προσφοράς, κατά παράβαση των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας (Αποφάσεις ΑΕΠΠ 89 και 96/2017). Πάντως, ουδόλως προκύπτει από τη διακήρυξη, τον νόμο ή τα υποδείγματα ΕΕΕΣ προς συμπλήρωση που επισυνάφθηκαν στη διακήρυξη, υποχρέωση των προσφερόντων, εφόσον δηλώνουν στήριξη σε ικανότητες τρίτων οικονομικών φορέων, να αναλύσουν και να δηλώσουν εντός του δικού τους ΕΕΕΣ, τα συγκεκριμένα κριτήρια επιλογής επί των οποίων θα λάβουν στήριξη και των στοιχείων με τα οποία θα στηριχθούν. Αντίθετα, το αντικείμενο, περιεχόμενο και έκταση της όποιας στήριξης αρκεί να προκύπτει από το ίδιο το ΕΕΕΣ που υποβλήθηκε για λογαριασμό του τρίτου οικονομικού φορέα. Οι εκεί περιλαμβανόμενες πληροφορίες είναι αυτές που οριοθετούν το περιεχόμενο και τον τρόπο της οικείας στήριξης, σε συνδυασμό με τις αντίστοιχες δηλώσεις στο ΕΕΕΣ του προσφέροντος. Ήτοι, εφόσον από περισσότερα κριτήρια επιλογής, άλλα τα πληροί ο ίδιος ο προσφέρων και άλλα ο τρίτος οικονομικός φορέας, αρκεί για το παραδεκτό της προσφοράς, να προκύπτει κατά συνδυασμό των ΕΕΕΣ τους, η πλήρωση κάθε ενός κριτηρίου επιλογής έστω και από έναν από αυτούς ή ακόμη και με σώρευση των ανά κριτήριο δηλούμενων ικανοτήτων τους (ήτοι, αν επί παραδείγματι, ζητούνται από ένα κριτήριο επιλογής τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας, περισσότερα τεχνικά μέσα, αρκεί κάποια από αυτά να τα διαθέτει ο προσφέρων και τα υπόλοιπα έστω ένας από τους τρίτους στους οποίους στηρίζεται).

8. Επειδή, ο νυν προσωρινός ανάδοχος στο ΕΕΕΣ του δήλωσε ότι θα στηριχθεί σε ικανότητες τρίτου οικονομικού φορέα, υπέβαλε δε με την προσφορά του το ΕΕΕΣ του οικονομικού φορέα ....., στο οποίο συμπληρώθηκαν πληροφορίες μόνο ως προς τα κριτήρια επιλογής οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας, αλλά τίποτα ως προς την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα. Προκύπτει επομένως, ότι ο προσωρινός ανάδοχος στηρίχθηκε στον ως άνω τρίτο οικονομικό φορέα μόνο ως προς τα κριτήρια επιλογής οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας, όσον δε αφορά τα

## **Αριθμός Απόφασης: 1141/2018**

κριτήρια τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας, η μη συμπλήρωση του ΕΕΕΣ του ως άνω τρίτου ως προς τα οικεία πεδία, έχει την έννοια δήλωσης εκ μέρους του προσωρινού αναδόχου ότι τα πληροί μόνος του και μόνο προς τούτο ληπτέο υπόψη είναι το δικό του ΕΕΕΣ. Επομένως, εξ αρχής ήταν εσφαλμένη η κρίση της αναθέτουσας ότι το ΕΕΕΣ του τελούσε σε ασάφεια ως προς το αντικείμενο στήριξης, αφού αυτό οριοθετείτο από το ΕΕΕΣ του τρίτου οικονομικού φορέα και επομένως συνίστατο, αποκλειστικώς, στο κριτήριο οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας του όρου 2.2.5. Συνεπώς, αφενός όσον αφορά το συγκεκριμένο κριτήριο, ασκόπως κάλεσε αυτόν να διευκρινίσει το αντικείμενο στήριξης. Αφετέρου, η αναθέτουσα δεν είχε τη δυνατότητα δια των ζητούμενων διευκρινίσεων να επιτρέψει στον νυν προσωρινό ανάδοχο, να επεκτείνει τη στήριξη του τρίτου οικονομικού φορέα και σε άλλα κριτήρια επιλογής και δη τα περί τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας. Και τούτο, αφού μια τέτοια επέκταση δεν ήταν εξ αρχής δυνατή και ούτως καθ' ο μέρος επετράπη να επεκταθεί η στήριξη αυτή, απαραδέκτως έλαβε χώρα αυτό και οι ικανότητες του τρίτου οικονομικού φορέα δεν μπορούσαν εξ αρχής να ληφθούν υπόψη ως προς τα κριτήρια επιλογής τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας. Πλην όμως, ο νυν προσωρινός ανάδοχος κλήθηκε για διευκρινίσεις από την αναθέτουσα ως προς το αντικείμενο στήριξης του σε τρίτους και απάντησε με την από 10-10-2018 υπεύθυνη δήλωσή του, ότι ο ως άνω τρίτος θα του παρέχει στήριξη και επί κριτηρίων τεχνικής και επαγγελματικής επάρκειας. Ασχέτως ότι αορίστως αναφέρονται αυτά τα κριτήρια μεταξύ περισσοτέρων του όρου 2.2.6, σε κάθε περίπτωση ουδόλως η διευκρίνιση αυτή δύναται να άρει τη δεσμευτικότητα των ήδη υποβληθέντων ΕΕΕΣ δια των οποίων η όποια στήριξη του τρίτου ορίζεται αποκλειστικά στο κριτήριο του όρου 2.2.5 και ούτως, ουδόλως ικανότητες του τρίτου δύνανται να συμπληρώσουν τις ικανότητες του νυν προσωρινού αναδόχου όσον αφορά τα κριτήρια του όρου 2.2.6. Συνεπώς, πρέπει να απορριφθεί ο πρώτος λόγος της προσφυγής, αφού αφενός όσον αφορά το αντικείμενο στήριξης από τον ως άνω τρίτο οικονομικό φορέα, η προσφορά του νυν προσωρινού αναδόχου ήταν εξ αρχής σαφής και επομένως, δεν απαιτούνταν καν διευκρινίσεις επί αυτής, πολλώ δε μάλλον δεν απαγορεύονταν έστω επιβεβαιωτικά από την αναθέτουσα, αφετέρου διότι μόνη της η αναφορά σε στήριξη σε τεχνικές και επαγγελματικές

## **Αριθμός Απόφασης: 1141/2018**

ικανότητες, δεν συνεπάγεται τον αποκλεισμό του προσφέροντος, εφόσον πάντως πληροί ο ίδιος μόνος του τα οικεία κριτήρια επιλογής και συνεπώς, η μη λήψη υπόψη των ως άνω διευκρινίσεων σημαίνει απλώς τη μη λήψη υπόψη των ικανοτήτων του τρίτου ως προς τα κριτήρια αυτά (εφόσον όμως, ο προσφέρων, ήτοι ο νυν προσωρινός ανάδοχος εν προκειμένω, τυχόν τα πληροί μόνος του, η μη λήψη υπόψη των ικανοτήτων του τρίτου οικονομικού φορέα δεν συνεπάγεται απόρριψη της προσφοράς του). Εξάλλου, οι διευκρινίσεις, ακριβώς αφού δεν μπορούν να μεταβάλουν την προσφορά και δη ως προς την πλήρωση των κριτηρίων επιλογής, δεν δύνανται να αποτελέσουν μόνες τους και λόγο να καταστεί αναδρομικώς η προσφορά του προσφέροντος απαράδεκτη, εφόσον βέβαια εξαρχής ήταν παραδεκτή. Τα ως άνω βέβαια, δεν έχουν την έννοια ότι παραδεκτώς τυχόν ελήφθησαν υπόψη ικανότητες του τρίτου ως προς τα κριτήρια τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας, αντίθετα η πλήρωσή τους έπρεπε να αξιολογηθεί αποκλειστικά στο πρόσωπο του ίδιου του νυν προσωρινού αναδόχου και εφόσον δεν συνέτρεχαν, έπρεπε αυτός να αποκλειστεί. Αυτό όμως, ήτοι η εκ μέρους αποκλειστικά και μόνο του νυν προσωρινού αναδόχου, πλήρωση των κριτηρίων του όρου 2.2.6 θα εξετασθεί στο πλαίσιο των επόμενων λόγων της προσφυγής, με τους οποίους εξάλλου, ο πρώτος λόγος επικαλύπτεται. Περαιτέρω, πρέπει να απορριφθεί και ο τέταρτος ισχυρισμός του δεύτερου λόγου της προσφυγής, αφού ούτως ή άλλως το πεδίο στήριξης από τον τρίτο δεν δύνατο να επεκταθεί στα κριτήρια τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας, εφόσον δε ο προσφέρων τα πληρούσε μόνος του, ουδεμία επίπτωση έχει προς τούτο η διευκρίνισή του, εφόσον δεν τα πληρούσε μόνος του, ουδεμία διάσωση δύνατο να υπάρξει δια της παραπάνω διευκρίνισης και σε κάθε περίπτωση, δεν είναι δυνατόν να δημιουργηθεί αντίφαση της προσφοράς δια της μεταγενέστερης διευκρίνισης, εφόσον η αρχική προσφορά ήταν σαφής και πλήρης. Επιπλέον των ως άνω, ο προσωρινός ανάδοχος διευκρίνισε με άλλη, από 11-10-2018, υπεύθυνη δήλωσή του, ότι ο δηλωθείς ως τεχνικός ασφαλείας κατά τον όρο 2.2.6 ηλεκτρολόγος μηχανικός ....., απασχολείται στην επιχείρησή του, προφανώς για να αποσαφηνίσει ότι δεν συνιστά τρίτο οικονομικό φορέα, αλλά προσωπικό ενταγμένο στη δική του επιχείρηση (Απόφαση ΑΕΠΠ 253/2017), με αποτέλεσμα να μην απαιτείται για αυτόν ΕΕΕΣ, αλλά η όποια ικανότητα του ως άνω

## **Αριθμός Απόφασης: 1141/2018**

προσώπου, παραδεκτώς δηλώθηκε στο ΕΕΕΣ του νυν προσωρινού αναδόχου.

9. Επειδή, όσον αφορά το κριτήριο οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας περί μέσου ετήσιου γενικού κύκλου εργασιών κατά τα 3 προηγούμενα της προσφοράς έτη, ήτοι οικονομικές χρήσεις 2017, 2016 και 2015 (αφού όσον αφορά τέτοιο κριτήριο επιλογής, η έννοια του προηγούμενου έτους ταυτίζεται όχι με το ημερολογιακό έτος, αλλά τις προηγούμενες ετήσιες χρήσεις, καθώς οι κύκλοι εργασιών, όπως και τα κέρδη και αντίστοιχα χρηματοοικονομικά στοιχεία, εξάγονται, υπολογίζονται και αποδεικνύονται δια εγγράφων που συντάσσονται σε επίπεδο οικονομικού έτους και όχι σε τυχαία ημερολογιακά διαστήματα 365 ημερών μεταξύ δύο διαφορετικών ετών), προκύπτει ότι ο ως άνω τρίτος οικονομικός φορέας στο δικό του ΕΕΕΣ δηλώνει για το 2015 γενικό ετήσιο κύκλο εργασιών 1.153.198,13 ευρώ, για το 2016 1.799.371,49 ευρώ και για το 2017 667.872,32 ευρώ, άρα προδήλως μόνος του υπερκαλύπτει την ως άνω απαίτηση του όρου 2.2.5 περί μέσου ετήσιου γενικού κύκλου εργασιών 300.000 ευρώ και άνω, αφού ο αντίστοιχος ετήσιος κύκλος εργασιών του ανά έτος είναι μεγαλύτερος των 300.000 ευρώ. Η δε υπεύθυνη δήλωση παροχής στήριξης του νομίμου εκπροσώπου του τρίτου, η οποία υπεβλήθη με την προσφορά, προώρως υπεβλήθη, αφού κατά τα ως άνω συνιστά δικαιολογητικό κατακύρωσης και επομένως, δεν είναι δυνατόν να κριθεί το περιεχόμενό της κατά το παρόν στάδιο, αφού η όποια αντίστοιχη απόδειξη θα κριθεί κατά το στάδιο δικαιολογητικών κατακύρωσης. Συνεπώς, βάσει των ανωτέρω και σε συνδυασμό και με την αμέσως προηγούμενη σκέψη, πρέπει να απορριφθεί ο πρώτος ισχυρισμός του δεύτερου λόγου της προσφυγής.

10. Επειδή, όσον αφορά τον δεύτερο και τρίτο ισχυρισμό της προσφυγής, ο ως άνω όρος 2.2.6.1.ζ της διακήρυξης απαιτούσε οι προσφέροντες «ζ) να διαθέτουν επαρκή και κατάλληλο ηλεκτρονικό εξοπλισμό (διαγνωστικές συσκευές, συσκευές προγραμματισμού, επιτραπέζιοι ή/και φορητοί Η/Υ, εργαλεία και μηχανήματα, λογισμικά κ.λ.π.) αλλά και τα απαιτούμενα μεταφορικά μέσα για τη παροχή των προβλεπομένων υπηρεσιών. Εφόσον ο διαγωνιζόμενος στερείται του παραπάνω εξοπλισμού οφείλει να έχει



## Αριθμός Απόφασης: 1141/2018

εξασφαλίσει ότι θα παρέχονται σ' αυτόν αντίστοιχες συμπεφωνημένες υπηρεσίες από κατόχους του σχετικού εξοπλισμού, τούτου αποδεικνυόμενου με κατάλληλη υποσχετική επιστολή-δήλωση των εν λόγω κατόχων ή με σχετικό ιδιωτ. συμφωνητικό μεταξύ αυτών και του διαγωνιζόμενου», ενώ με τον όρο 2.2.6.2.γ απαιτείτο και να δηλώνουν «γ) τον τεχνικό εξοπλισμό που διαθέτουν και τα μεταφορικά μέσα για τη παροχή των προβλεπόμενων υπηρεσιών.». Ο παραπάνω όρος που θεσπίστηκε χωρίς καμία παραπομπή σε Παράρτημα της διακήρυξης, δεν μπορεί να ληφθεί υπόψη ως εξειδικευόμενος δια των τεχνικών προδιαγραφών και της Ειδικής Συγγραφής της Διακήρυξης, καθώς ούτως θα επεκτεινόταν δημιουργικά η έννοια του, με τρόπο μη προκύπτοντα με σαφήνεια από τη διακήρυξη. Εξάλλου, και αν ακόμη η αναθέτουσα εννοούσε ότι έθετε ως κριτήριο επιλογής τη διάθεση των μέσων που αναλυτικά αναφέρονται στο Παράρτημα ΙΙ της διακήρυξης, ουδόλως πάντως τούτο προκύπτει με την απαιτούμενη για επί ποινή αποκλεισμού όρο σαφήνεια. Επομένως, κατά το γράμμα του ως άνω όρου έπρεπε να δηλωθούν στο ΕΕΕΣ ως μέσο προκαταρκτικής απόδειξης του κριτηρίου επιλογής στοιχεία ηλεκτρονικού εξοπλισμού και κάποια αορίστως αναφερόμενα μεταφορικά μέσα σχετικά με την παροχή των ζητούμενων υπηρεσιών. Ο δε νυν προσωρινός ανάδοχος ανέφερε στο ΕΕΕΣ του, Μέρος ΙV Ενότητα Γ περί κριτηρίων επιλογής τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας και στο ερώτημα για ΜΗΧΑΝΗΜΑΤΑ, ΕΓΚΑΤΑΣΤΑΣΕΙΣ ΚΑΙ ΤΕΧΝΙΚΟ ΕΞΟΠΛΙΣΜΟ τα ακόλουθα «Η εταιρεία διαθέτει στην έδρα αυτής πλήρη εξοπλισμό σε ηλεκτρονικούς υπολογιστές με κεντρικό SERVER και 3 τερματικά με δύο εκτυπωτές και plotter Cannon. Μ' αυτόν τον εξοπλισμό παρακολουθεί την Γενική Λογιστική της εταιρείας, παρακολουθεί την εξέλιξη και το κόστος των έργων και συγχρόνως συντάσσει ένα μέρος των μελετών που απαιτούνται στην κατασκευή των έργων. Χρησιμοποιεί προγράμματα δημοσίων έργων, ένα αρχιτεκτονικό πρόγραμμα, πρόγραμμα για την Οδοποιία και την σχεδίαση. Ακόμη στο εργοτάξιο της Σήραγγας Τυμφρηστού υπάρχει εγκατεστημένος ηλεκτρονικός υπολογιστής με εκτυπωτή και με τα ίδια προγράμματα για τις ανάγκες του εργοταξίου. ΕΠΙΒΑΤΙΚΑ ΚΗΑ 5355 Iancia Detra ΦΟΡΤΗΓΑ Μικρά ΚΗΑ 6032 Φορτηγό 4Χ4 Mitsumbitsi TP 3997 - Ανατρεπόμενο Mercedes 1513 ΓΕΡΑΝΟΙ Φορτηγό Ανυψωτικός Γερανός Μερσεντές 814 ΜΕ 114349 Ανυψωτικός Γερανός

## Αριθμός Απόφασης: 1141/2018

*Καλαθοφόρο iveco ΣΑΡΩΘΡΑ BRIGGS AND STRATTON ΦΟΡΤΩΤΕΣ Φορτωτής Internacional ΜΗΧΑΝΗΜΑΤΑ ΕΡΓΟΤΑΞΙΟΥ Μπετονιέρα 1ος σάκου τσιμέντου παραγωγής Σκυροδέματος Αεροσυμπιεστής ATLAS COPCO».*

Επομένως, ο νυν προσωρινός ανάδοχος αναφέρθηκε σε ηλεκτρονικό εξοπλισμό, υπολογιστές, λογισμικό, μεταφορικά και λοιπά παραγωγικά μέσα. Εξάλλου, η διακήρυξη όλως ενδεικτικά αναφέρθηκε σε διαγωνιστικές συσκευές, συσκευές προγραμματισμού, εργαλεία, λογισμικά και μηχανήματα, χωρίς να διευκρινίζει τι ακριβώς ζητάει ως κριτήριο επιλογής και ως «επαρκή και κατάλληλο ηλεκτρονικό εξοπλισμό», η όποια δε ανάλυση ζητούμενων στοιχείων στα Παραρτήματα της διακήρυξης, αφορούσε το περιεχόμενο των τεχνικών προσφορών και δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι συγκροτούσε το περιεχόμενο που έπρεπε να δηλωθεί στο ΕΕΕΣ. Εξάλλου, στην τεχνική προσφορά του ο νυν προσωρινός ανάδοχος επανέλαβε τους οικείους όρους του Παραρτήματος II της διακήρυξης, με αποτέλεσμα να μην μπορεί να θεωρηθεί ότι παρέβη ούτε τους οικείους περί τεχνικής προσφοράς όρους. Περαιτέρω, το γεγονός ότι τα παραπάνω δηλώθηκαν στο παραπάνω ερώτημα και όχι στο ερώτημα για ΤΕΧΝΙΚΟ ΕΞΟΠΛΙΣΜΟ ΚΑΙ ΜΕΤΡΑ ΓΙΑ ΤΗ ΔΙΑΣΦΑΛΙΣΗ ΤΗΣ ΠΟΙΟΤΗΤΑΣ της ίδιας Ενότητας του ΕΕΕΣ ουδεμία έννομη σημασία έχει, αφού εν τοις πράγμασι αμφότερα τα ερωτήματα αφορούν το ίδιο καταρχήν αντικείμενο, δεδομένου ότι ο ο τεχνικός εξοπλισμός αποτελεί αντικείμενο αμφοτέρων των ερωτημάτων, με μόνη διαφορά ότι στο ερώτημα για ΤΕΧΝΙΚΟ ΕΞΟΠΛΙΣΜΟ ΚΑΙ ΜΕΤΡΑ ΓΙΑ ΤΗ ΔΙΑΣΦΑΛΙΣΗ ΤΗΣ ΠΟΙΟΤΗΤΑΣ, ο ζητούμενος να δηλωθεί εκεί τεχνικός εξοπλισμός αφορά ειδικώς τη διασφάλιση ποιότητας, ενώ στο ανωτέρω κριτήριο επιλογής αφορά την εν γένει εκτέλεση του συμβατικού αντικειμένου. Ούτως, ορθώς συμπλήρωσε το συμπληρωθέν πεδίο ο νυν προσωρινός ανάδοχος και όχι το επικαλούμενο από τον προσφεύγοντα, καίτοι σε κάθε περίπτωση, λόγω εγγύτητας περιεχομένου των δύο ερωτημάτων, όπου και να δηλώνονταν τα οικεία ζητούμενα, δεν θα ήταν δυνατό να δημιουργηθεί πλημμέλεια της προσφοράς εκ του ανά περίπτωση συγκεκριμένου συμπληρωθέντος ερωτήματος. Περαιτέρω, ο προσφεύγων δεν επικαλείται ειδικώς ποιο τυχόν μέτρο και εξοπλισμός αφορά ειδικώς τη διασφάλιση ποιότητας, ενώ δεν προκύπτει κάτι τέτοιο ούτε από τον οικείο όρο της διακήρυξης. Συνεπώς, πρέπει να απορριφθούν ο δεύτερος και τρίτος

## Αριθμός Απόφασης: 1141/2018

ισχυρισμός του δεύτερου λόγου της προσφυγής, ως και εν όλω ο δεύτερος λόγος της προσφυγής, συνεπεία των σκ. 8-9 ανωτέρω. Σημειωτέον, ότι ο προσφεύγων στον δεύτερο ισχυρισμό του δεύτερου ως άνω λόγου του, αναφέρεται και στη μη συμπλήρωση των τίτλων σπουδών και επαγγελματικών προσόντων του προσωπικού του προσωρινού αναδόχου, αιτίαση που επικαλύπτεται πλήρως από τον πρώτο ισχυρισμό του τρίτου λόγου της προσφυγής. Αντίστοιχα, πρέπει να απορριφθεί και ο ένατος ισχυρισμός του τρίτου λόγου της προσφυγής περί μη προσκόμισης καταλόγου μεταφορικών και μηχανικών μέσων κατά τον όρο 2.2.8.2.B.4.2 αφού ο κατάλογος αυτός αποτελούσε δικαιολογητικό κατακύρωσης και όχι της προσφοράς, ενώ εξάλλου η όποια πληρότητά του θα έπρεπε να κρίνεται κατά τον όρο 2.2.6, ο οποίος κατά τα ως άνω δεν επέβαλε συγκεκριμένο αριθμό και είδη μέσων, με αποτέλεσμα ο περί ελλείψεων ισχυρισμός του προσφεύγοντος να είναι πρόωρος. Περαιτέρω, ο ως άνω κατάλογος εφόσον προσκομιστεί κατά τα δικαιολογητικά κατακύρωσης και προκύψει ως μη πλήρης τότε ή ως αναφερόμενος σε μέσα τρίτων, τότε η προσφορά του νυν προσωρινού αναδόχου όντως θα πρέπει να απορριφθεί (κατά το τότε όμως στάδιο και όχι ήδη από τώρα, αφού είναι άγνωστο το περιεχόμενο του καταλόγου που τότε θα πρέπει για πρώτη φορά να προσκομιστεί, βλ. και ανωτέρω σκ. 6), ακριβώς διότι κατά τα ανωτέρω, ο νυν προσωρινός ανάδοχος δήλωσε επί της ουσίας ότι πληροί μόνος του κάθε κριτήριο επιλογής τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας και συνεπώς δεν θα δύναται κατά το στάδιο της κατακύρωσης, το πρώτον να επικαλεστεί μέσα και ικανότητες τρίτων οικονομικών φορέων.

11. Επειδή, κατά τον όρο 2.2.6.1.β και δ' απαιτείται οι προσφέροντες «β) να διαθέτουν στελεχιακό επιστημονικό προσωπικό (αποφοίτους ΑΕΙ ή Τ.Ε.Ι.) και συγκεκριμένα: • Έναν (1) τουλάχιστον με ειδική τεχνογνωσία και εκπαίδευση σε λογισμικά και συστήματα διαχείρισης παρακολούθησης (SCADA κ.α.) λειτουργίας Η/Μ εγκαταστάσεων και ηλεκτρονικού εξοπλισμού και ειδική τεχνογνωσία σε λειτουργία - συντήρηση ηλεκτρολογικών εγκαταστάσεων ισχύος. Το Επιστημονικό αυτό προσωπικό οφείλει να διαθέτει την ειδική τεχνογνωσία και εμπειρία, για την τήρηση της απαραίτητης ποιότητας κατά την διεκπεραίωση των ζητούμενων υπηρεσιών, δηλαδή να τυγχάνει έμπειρο αφενός για την τεχνική

## Αριθμός Απόφασης: 1141/2018

υποστήριξη του εξοπλισμού, όπως για την συντήρηση και την αποκατάσταση ενδεχομένων βλαβών τούτου. .... δ) να διαθέτουν έμπειρο και επαρκές από πλευράς αριθμού ατόμων τεχνικό προσωπικό (μηχανικούς ή/ και τεχνίτες, ηλεκτρολόγους, ηλεκτρονικούς) για την διεκπεραίωση των καθηκόντων της τεχνικής στήριξης των εγκαταστάσεων. Ο ελάχιστος αριθμός ατόμων του ως άνω ζητούμενου τεχνικού προσωπικού ορίζεται στην ... (Παράρτημα II) και θα πρέπει να έχει προϋπηρεσία στο αντικείμενο της συντήρησης και λειτουργίας Η/Μ εξοπλισμού (ηλεκτρομηχανολογικού και ηλεκτρονικού). ε) να διαθέτουν υποστηρικτικό προσωπικό, για την διεκπεραίωση των γενικών καθηκόντων» και κατά τον όρο 2.2.6.2.β απαιτείται να δηλώνουν «β) το τεχνικό προσωπικό ή τεχνικούς φορείς, ιδίως τους υπεύθυνους για τον έλεγχο της ποιότητας που διαθέτουν , και συγκεκριμένα: 1. τον Αρμόδιο Ασφαλείας στα αντικείμενα της παρ. 2 του Άρθρου 6 του Π.Δ. 230/2007 με σκοπό το συντονισμό των μέτρων πρόληψης και προστασίας, ώστε να εξασφαλίζεται η ασφάλεια των χρηστών και του προσωπικού της σήραγγας. 2. το προσωπικό του συνεργείου επιτήρησης και άρσης βλαβών, στο οποίο θα προΐσταται Μηχανικός ΠΕ (Ηλεκτρολόγος ή Μηχανολόγος ή Ηλεκτρονικός κ.λ.π.), εκπαιδευμένος και εξειδικευμένος όπως αναφέρεται στην Ε.Σ.Υ. που θα είναι υπεύθυνος και για το Κέντρο Ελέγχου και επικεφαλής κάθε πραγματοποιηθείσας εργασίας. 3. το εκπαιδευμένο και εξειδικευμένο τεχνικό προσωπικό (βλ. ... ) στο σχετικό αντικείμενο, που θα στελεχώσει το Κ.Ε. επί 24ώρου βάσεως εργάσιμες και μη εργάσιμες ημέρες... στ. τους τίτλους σπουδών και επαγγελματικά προσόντα που διαθέτει η ομάδα έργου που θα παράσχει η υπηρεσία.». Ο δε νυν προσωρινός ανάδοχος στο μεν ερώτημα του Μέρους IV Ενότητα Γ' του .... του, για ΤΕΧΝΙΚΟ ΠΡΟΣΩΠΙΚΟ Ή ΤΕΧΝΙΚΟΥΣ ΦΟΡΕΙΣ ΠΟΙΟΤΙΚΟΥ ΕΛΕΓΧΟΥ, δήλωσε 13 πρόσωπα, χωρίς καμία διάκριση περί των θέσεων, αρμοδιοτήτων και προσόντων τους, περαιτέρω δε, δεν απάντησε τίποτα στο ερώτημα ΤΙΤΛΟΙ ΣΠΟΥΔΩΝ ΚΑΙ ΕΠΑΓΓΕΛΜΑΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΟΝΤΩΝ. Όμως, δεν απαιτείτο να προσκομιστούν οι τίτλοι σπουδών και οι αποδείξεις εμπειρίας κατά το στάδιο της προσφοράς, αλλά με τα δικαιολογητικά κατακύρωσης. Αντιστοίχως, δεν είναι δυνατόν να θεωρηθεί κατά το παρόν στάδιο ότι συγκεκριμένο πρόσωπο δεν πληροί τα απαιτούμενα προσόντα εκπαίδευσης λόγω του ότι δεν προσκομίστηκαν οι κατάλληλοι τίτλοι σπουδών ήδη με την προσφορά, αφού ουδόλως αποκλείεται η κατά το στάδιο

## **Αριθμός Απόφασης: 1141/2018**

δικαιολογητικών κατακύρωσης προσκόμιση περαιτέρω τίτλων σπουδών. Άρα, η υποβολή για τον υπεύθυνο για το πρόγραμμα SCADA απολυτηρίου ΕΠΑΛ, δεν μπορεί να συναχθεί ως άνευ ετέρου αποδεικνύουσα ότι δεν είναι απόφοιτος ΑΕΙ/ΤΕΙ όπως ζητείτο στη διακήρυξη, αφού αυτό συνιστά αποδεικτικό ζήτημα των δικαιολογητικών κατακύρωσης. Περαιτέρω, ουδόλως η διακήρυξη ζητούσε ειδικώς επταετή εμπειρία, αλλά αορίστως αναφέρθηκε σε «έμπειρο και επαρκές» προσωπικό και σε άλλο σημείο «εκπαιδευμένο και εξειδικευμένο τεχνικό προσωπικό». Ο δε προσωρινός ανάδοχος υπέβαλε ταυτόχρονα με το ΕΕΕΣ του υπεύθυνη δήλωση για τα παραπάνω 13 άτομα, περί του ότι έχουν επταετή εμπειρία στη σήραγγα Τυμφρηστού, αναφέροντας παραπάνω την ειδικότητά τους και το ειδικότερο προσόν αυτής, η οποία δήλωση παραδεκτώς συμπληρώνει το επέχον θέση υπευθύνου δηλώσεως ΕΕΕΣ, αφού ουδόλως αποκλείεται ως επί ποινή απόρριψης προσφοράς, η υποβολή συμπληρωματικών έτερων υπευθύνων δηλώσεων ομού μετά του ΕΕΕΣ προς εξήγηση και ανάλυση των στοιχείων περί πλήρωσης κριτηρίων επιλογής, μη συνδρομής λόγων αποκλεισμού και τυχόν λήψης επανορθωτικών μέτρων (πρβλ. Απόφαση ΑΕΠΠ 118/2017). Εξάλλου, ουδόλως η διακήρυξη ζητούσε τυχόν εμπειρία επί του αντικειμένου να έχει λάβει ειδικώς χώρα μετά την απόκτηση του όποιου τίτλου σπουδών ούτε αναγκαίως τίτλο σπουδών για το σύνολο των μελών της ομάδας έργου, αλλά μόνο για τους 2 ηλεκτρολόγους μηχανικούς του όρου 2.2.3 της Ειδικής Συγγραφής Υποχρεώσεων, όπου ρητά παρέπεμπε ο όρος 2.2.6.2.β.3, ως και για τον χειριστή του SCADA κατά τον όρο 2.2.6.1.β τα υπόλοιπα δε πρόσωπα προβλέπονταν ως ηλεκτροτεχνίτες, οδηγός, εργάτης, καθαριστής και χειριστές ηλεκτρονικών υπολογιστών, για τους οποίους η κατοχή ECDL είναι επαρκές αποδεικτικό στοιχείο της οικείας ζητούμενης δεξιότητας. Περαιτέρω, η κατατεθείσα υπεύθυνη δήλωση του φυσικού προσώπου που δηλώνεται ως υπεύθυνος ασφαλείας και περαιτέρω διευκρινίστηκε από τον νυν προσωρινό ανάδοχο ότι είναι μέλος του προσωπικού του, ουδόλως χρειαζόταν να προσκομισθεί ψηφιακά υπογεγραμμένη, αφού η οικεία υποχρέωση προηγμένης ηλεκτρονικής υπογραφής κατά τον νόμο αφορά αποκλειστικά τους «οικονομικούς φορείς» (βλ. Απόφαση ΑΕΠΠ 96/2017 με ανάλυση περί του ποια πρόσωπα καταλαμβάνει η υποχρέωση προηγμένης ηλεκτρονικής υπογραφής), ήτοι κατά το άρ. 2 παρ. 1

## Αριθμός Απόφασης: 1141/2018

περ. 11 Ν. 4412/2016 «*κάθε φυσικό ή νομικό πρόσωπο ή δημόσιος φορέας ή ένωση αυτών των προσώπων ή/και φορέων, συμπεριλαμβανομένων των προσωρινών συμπράξεων επιχειρήσεων, που προσφέρει στην αγορά εκτέλεση εργασιών ή/και έργου, προμήθεια προϊόντων ή παροχή υπηρεσιών.*» και όχι τους απλούς εργαζόμενους των οικονομικών φορέων (είτε προσφερόντων είτε τρίτων οικονομικών φορέων), οι οποίοι θεωρούνται μέρος του ίδιου του οικονομικού φορέα, χωρίς αυτοτελή υπόσταση για τις ανάγκες της διαδικασίας ανάθεσης δημόσιας σύμβασης και δη τις αντιστοιχούσες ως προς τους οικονομικούς φορείς υποχρεώσεις (πρβλ. και Απόφαση ΑΕΠΠ 253/2017). Εξάλλου, και αυτή η υπεύθυνη δήλωση προώρως υπεβλήθη κατά το στάδιο της προσφοράς, αφού αποτελούσε δικαιολογητικό κατακύρωσης κατά τον όρο 2.2.8.2 παρ.Β4 της διακήρυξης και επομένως δεν δύναται να επάγεται λόγο αποκλεισμού ήδη από το στάδιο δικαιολογητικών συμμετοχής, ήτοι όσον αφορά τα εν γένει έγγραφα της καταρχήν προσφοράς. Σημειώνεται δε ότι εφόσον κατά το στάδιο δικαιολογητικών κατακύρωσης προκύψει ότι το παραπάνω πρόσωπο τελικώς δεν εργάζεται στην επιχείρηση του νυν προσωρινού αναδόχου, τότε η προσφορά του τελευταίου θα πρέπει τότε να απορριφθεί λόγω στήριξης σε ικανότητες τρίτου προς πλήρωση κριτηρίου επιλογής, χωρίς όμως αυτοτελή υποβολή ΕΕΕΣ για αυτόν και οικεία δήλωση στο ΕΕΕΣ του προσφέροντος. Εξάλλου, αν η αναθέτουσα αμφέβαλε για τη σχέση μεταξύ του προσώπου αυτού και του νυν προσωρινού αναδόχου, δυνατό να ζητήσει ειδικές περί τούτου αποδείξεις κατ' άρ. 102 Ν. 4412/2016, όμως δεν έπραξε κάτι τέτοιο ούτε ο προσφεύγων προβάλλει ισχυρισμό περί παράνομης παράλειψης άσκησης της οικείας ευχέρειας της αναθέτουσας. Επομένως, συνεπεία όλων των ανωτέρω, πρέπει να απορριφθούν εκ του τρίτου λόγου της προσφυγής, ο πρώτος ισχυρισμός, ο δεύτερος καθ' ο μέρος βάλλει κατά της μη δήλωσης στο ΕΕΕΣ αλλά με συνυποβληθείσα υπεύθυνη δήλωση των προσόντων προσωπικού (όσον αφορά το μέρος του ισχυρισμού σχετικά με τη μη προσκόμιση δικαιολογητικών κατακύρωσης με την προσφορά, απερρίφθη ήδη κατά τη σκ. 11 ανωτέρω), ο τρίτος, ο τέταρτος και ο έβδομος ισχυρισμός.

**12.** Επειδή, όσον αφορά τον πέμπτο ισχυρισμό της προσφυγής, προκύπτει ότι κατά τον όρο 2.2.6.1.γ απαιτείται οι προσφέροντες να

## Αριθμός Απόφασης: 1141/2018

επιδεικνύουν είτε ως ανάδοχοι είτε ως υπεργολάβοι προηγούμενη εμπειρία σε εγκατάσταση και συντήρηση λειτουργίας ηλεκτρομηχανολογικών εγκαταστάσεων και αυτοματισμών. Ο δε νυν προσωρινός ανάδοχος στο Μέρος IV Ενότητα Γ ΤΕΧΝΙΚΗ ΚΑΙ ΕΠΑΓΓΕΛΜΑΤΙΚΗ ΙΚΑΝΟΤΗΤΑ του ΕΕΕΣ του, στο ερώτημα για προηγούμενες σχετικές συμβάσεις υπηρεσιών, δήλωσε 3 συμβάσεις, ήτοι πρώτον, συντήρηση και λειτουργία σήραγγας Τυμφρηστού 2011, με 129.720,55 ευρώ συμβατική αξία υπεργολαβίας και 150.000 ευρώ προϋπολογιζόμενη αξία σύμβασης του ίδιου του αναδόχου και ανάδοχο τον ....., διάρκειας 15-6-2011 έως 15-12-2011, δεύτερον, το ίδιο αντικείμενο με τον ίδιο ανάδοχο για το έτος 2012 και με διάρκεια από 18-1-2012 έως 18-1-2013 συμβατικής αξίας υπεργολαβίας 177.400,00 ευρώ και προϋπολογιζόμενης αξίας της σύμβασης του αναδόχου 300.000 ευρώ, τρίτον, το ίδιο αντικείμενο για το έτος 2017 με διάρκεια από 29-3-2016 έως 31-3-2017 με τον ίδιο ανάδοχο και συμβατική αξία υπεργολαβίας 222.700 ευρώ, προϋπολογιζόμενη δε αξία σύμβασης αναδόχου 500.000 ευρώ και τέταρτον, το ίδιο αντικείμενο για το έτος 2018 από 1-8-2017 έως 20-9-2018 με ανάδοχο την ..... και συμβατική αξία υπεργολαβίας 238.559,86 ευρώ, προϋπολογιζόμενη δε αξία σύμβασης αναδόχου 500.000 ευρώ. Τονίζεται ότι εκ των ως άνω προκύπτει ότι ο ίδιος ο νυν προσωρινός ανάδοχος δεν ήταν ο ανάδοχος των ως άνω συμβάσεων, αλλά υπεργολάβος των παραπάνω αναδόχων, πράγμα επιτρεπτό κατά τον ως άνω όρο ως επαρκής συντρέχουσα στο ίδιο το πρόσωπο του προσφέροντος εμπειρία, με αποτέλεσμα να μη θεωρείται ο τότε ανάδοχος ως τυχόν παρέχων στήριξη ως προς την εμπειρία (αφού κατά το ως άνω κριτήριο επιλογής, εφόσον η ιδιότητα του υπεργολάβου συνέτρεχε στο πρόσωπο του προσφέροντος, θεωρείτο ότι πληρούσε ο ίδιος μόνος του το κριτήριο επιλογής, βλ. και Απόφαση ΑΕΠΠ 237/2018 περί της φύσης των κριτηρίων επιλογής ως ιδιότητες που πρέπει καταρχήν να συντρέχουν στο πρόσωπο του προσφεύγοντος και ως προς τον προσδιορισμό αυτής της απαιτούμενης ιδιότητας από το ακριβές ανά περίπτωση λεκτικό της διακήρυξης). Εξάλλου, η διακήρυξη δεν όρισε ελάχιστο όριο προηγούμενων συμβάσεων ως προς την αξία, τον αριθμό τους ή τη διάρκειά τους, ο ως άνω όμως όρος συνερμηνεύομενος με τον ταυτόσημου περιεχομένου όρο 2.2.6.2.α, που απαιτεί δήλωση των κυριότερων συμβάσεων παροχής υπηρεσιών που έχουν εκτελεστεί εντός της τριετίας προ του έτους

## Αριθμός Απόφασης: 1141/2018

διενέργειας του διαγωνισμού, έθεσε σχετικό απώτατο χρονικό όριο επίκλησης σχετικών συμβάσεων. Περαιτέρω, το γεγονός πως ο νυν προσωρινός ανάδοχος διατέλεσε κατά τα προηγούμενα έτη ως υπεργολάβος του ....., δεν μπορεί να συνιστά άνευ ετέρου απόδειξη ότι ο τελευταίος δεν είναι εργαζόμενος κατά τον παρόντα χρόνο, του νυν προσωρινού αναδόχου, ενώ εξάλλου ουδόλως ο προσφεύγων προβάλλει ότι παρέλειψε η αναθέτουσα να ζητήσει περί τούτου και εν όψει των ανωτέρω, διευκρινίσεις. Ο ως άνω νυν προσωρινός ανάδοχος υπέβαλε μετά του ΕΕΕΣ του συγχρόνως και υπεύθυνη δήλωση, όπου μεταξύ άλλων αναφέρει ότι διετέλεσε υπεργολάβος του ..... για τη συντήρηση και λειτουργία της σήραγγας Τυμφρηστού για τα έτη 2011, 2012, 2015, 2016 και 2017 και της ..... για το έτος 2018. Στη δε υπεύθυνη δήλωση αυτή αναφέρει ως αξία έκαστης σύμβασης, την αντίστοιχη προϋπολογιζόμενη αξία σύμβασης αναδόχου, προσθέτει δε και συμβάσεις με το αυτό αντικείμενο για τα έτη 2015 και 2018, σε σχέση με αυτές που αναφέρει στο ΕΕΕΣ του (όπου αναφέρει 4, ενώ στην υπεύθυνη δήλωση αναφέρει 6), πάντως οι προϋπολογιζόμενες αξίες σύμβασης αναδόχου που αναφέρονται για τις συμβάσεις 2011, 2012, 2016 και 2018 είναι ίδιες με τις αξίες σύμβασης αναδόχου που αναφέρονται στο ΕΕΕΣ για τα ίδια έτη. Με την προσφορά του, ο νυν προσωρινός ανάδοχος υπέβαλε επίσης, παρότι δεν απαιτείτο κατά το παρόν στάδιο και τις εξής συμβάσεις υπεργολαβίας, προς απόδειξη των ως άνω δηλώσεών του. Πρώτον, σύμβαση της 15-6-2011 μεταξύ αυτού και του ..... για τη συντήρηση και λειτουργία σήραγγας Τυμφρηστού, διάρκειας 6 μηνών, άρα η σύμβαση αυτή αποδεικνύει την οικεία δήλωσή του για σύμβαση του 2011 στο ΕΕΕΣ, το δε γεγονός πως η δική του αμοιβή ανέρχεται σε 129.720,55 ευρώ μαζί με ΦΠΑ, δεν αναιρεί τα ανωτέρω, αφού αυτή είναι η υπεργολαβική αμοιβή και όχι η συμβατική αξία του αντικειμένου που ανέλαβε ο ανάδοχος, που αναφέρθηκε στο ΕΕΕΣ. Δεύτερον, σύμβαση της 18-1-2012 πάλι με τον ..... και με το ίδιο αντικείμενο, υπεργολαβικού ανταλλάγματος 177.400 ευρώ (στοιχείο που δεν μεταβάλλει την ακρίβεια της δήλωσής του στο ΕΕΕΣ, η οποία αφορά τη συμβατική αξία του αντικειμένου που ανέλαβε ο ανάδοχος και όχι ο υπεργολάβος), διάρκειας έως 18-1-2013, όπως ακριβώς δήλωσε στο ΕΕΕΣ του. Τρίτον, σύμβαση της 1-6-2013 πάλι με το ίδιο αντικείμενο και ίδιο εργολάβο, διάρκειας 30 μηνών (ήτοι έως 30-11-2015) με αξία υπεργολαβίας 455.287,23 ευρώ επί συνολικής αξίας



## Αριθμός Απόφασης: 1141/2018

σύμβασης εργολάβου 505.874,71 ευρώ. Τέταρτον, σύμβαση της 29-3-2016 με το ίδιο αντικείμενο και ίδιο ανάδοχο, αξίας υπεργολαβίας 222.700 ευρώ και διάρκεια έως την 31-3-2017. Πέμπτον, σύμβαση της 1-8-2017 με το ίδιο αντικείμενο, ήτοι «Συντήρηση και λειτουργία σήραγγας Τυμφρηστού», ανάδοχο την ....., αξία σύμβασης αναδόχου 238.559,86 ευρώ και αξία υπεργολαβίας 232.387,10 ευρώ, που δεν προβλέπει απώτατη διάρκεια, με αποτέλεσμα να ενδέχεται η αξία της να μετεβλήθη εν τέλει, κατόπιν τυχόν ανανεώσεων, δεδομένου ότι ο νυν προσωρινός ανάδοχος επικαλείται διάρκεια έως 20-9-2018. Και ναι μεν, προκύπτει προσκομισθείσα σύμβαση που δεν έτυχε επίκλησης στο ΕΕΕΣ και την υπεύθυνη δήλωση, ήτοι η ως άνω υπό «τρίτον», πλην όμως τούτο δεν συνιστά πλημμέλεια της προσφοράς, αφού αποδεικνύεται προσόν περαιτέρω του δηλωθέντος. Περαιτέρω, δεν προσκομίσθηκε σύμβαση για το 2015, όπως επικαλείται στην υπεύθυνη δήλωσή του, αλλά όχι στο ΕΕΕΣ του, και δη αξίας 800.000 ευρώ, αφού η ως άνω υπό «τρίτον» δεν έχει τέτοια αξία, υπεργολαβίας ή σύμβασης αναδόχου, ενώ η σύμβαση με την ..... έχει ως αξία σύμβασης αναδόχου τη δηλωθείσα στο ΕΕΕΣ, ως αξία υπεργολαβίας. Πλην όμως και παρά τις ως άνω ελάχιστον αντιφάσεις, δεδομένου ότι η διακήρυξη δεν έθεσε καμία απαίτηση πλην της συνάφειας αντικειμένου, που εν προκειμένω είναι προφανής, αφού αφορά το ίδιο συμβατικό αντικείμενο με το νυν δημοπρατούμενο και της εκτέλεσης εντός της τελευταίας τριετίας, που σε κάθε περίπτωση πληρούται, ενώ σε κάθε περίπτωση δεν τέθηκε και κανένας περιορισμός ελάχιστου αριθμού συμβάσεων, δεν προκύπτει λόγος αποκλεισμού, αφού σε κάθε περίπτωση αποδεικνύεται με τις ίδιες τις προσκομισθείσες συμβάσεις ότι καλύπτει το κριτήριο επιλογής και μάλιστα προώρως, καίτοι δεν απαιτείτο κατά το στάδιο των προσφορών. Εξάλλου, ο ισχυρισμός του προσφεύγοντος ότι δεν προσκομίσθηκαν οι συμβάσεις με τον .....για το 2017 και με την ..... για το 2018 είναι κατά τα ως άνω και αβάσιμος, πέραν του ότι και να ίσχυε, αλυσιτελώς σε κάθε περίπτωση θα προβαλλόταν αφού ουδεμία υποχρέωση προσκόμισης των ίδιων των συμβάσεων προκύπτει κατά την ίδια την προσφορά, δεδομένου ότι αυτές οι συμβάσεις αποτελούν δικαιολογητικό κατακύρωσης, ενώ επιπλέον ούτως ή άλλως και μόνη της η δήλωση μίας σχετικής σύμβασης κατά την προηγούμενη του διαγωνισμού τριετία, ούτως ή άλλως αρκούσε για την πλήρωση του

## Αριθμός Απόφασης: 1141/2018

κριτηρίου επιλογής. Επομένως, πρέπει να απορριφθεί ο πέμπτος ισχυρισμός του τρίτου λόγου της προσφυγής.

13. Επειδή, κατά τον όρο 2.2.6.2 της διακήρυξης, προβλέπεται ότι οι προσφέροντες πρέπει «2) να δηλώνουν, ως τεκμήριο της ικανότητας τους για ταχεία και έγκαιρη παρέμβαση προς αποκατάσταση της λειτουργίας εγκαταστάσεων, που έχουν υποστεί βλάβη είτε ζημίες, καθώς και της τεχνογνωσίας που είναι απαραίτητη για την τεχνική στήριξη και την συντήρηση του εξοπλισμού, ότι θα διασφαλίζεται πως κατά την διάρκεια της εκτέλεσης της σύμβασης, θα υφίσταται μεταξύ αυτού και τεχνικής επιχείρησης που έχει εγκαταστήσει αυτοματισμούς Η/Μ εξοπλισμού ίδιου τύπου με αυτό των σηράγγων, η απαιτούμενη συνεργασία και υποστήριξη της πρώτης από τους δεύτερους.». Όμως, ούτε στο ΕΕΕΣ ούτε σε οιοδήποτε άλλο συνυποβληθέν μετ' αυτού έγγραφο του νυν προσωρινού αναδόχου, εντοπίζεται οτιδήποτε, έγγραφο, μνεία, αναφορά ή δήλωση σε συνεργασία και υποστήριξη της επιχείρησης που έχει εγκαταστήσει τους αυτοματισμούς ηλεκτρομηχανολογικού εξοπλισμού από αυτόν. Συνεπώς, το ως άνω κριτήριο επιλογής δεν πληρούται και ουδόλως προκύπτει ότι, έστω στο πλαίσιο της αρκούσας για το στάδιο προσφορών, απλής προκαταρκτικής απόδειξης, δηλώθηκε οτιδήποτε από τον νυν προσωρινό ανάδοχο είτε στο ΕΕΕΣ του είτε έστω σε συνυποβληθείσα υπεύθυνη δήλωση αυτού. Επομένως, πρέπει να γίνει δεκτός ο έκτος ισχυρισμός του τρίτου λόγου της προσφυγής και κατ' αποτέλεσμα η προσφορά του νυν προσωρινού αναδόχου τυγχάνει ούτως ή άλλως και άνευ ετέρου απορριπτέα, αφού η εν όλω έλλειψη σε επίπεδο προκαταρκτικής απόδειξης απάντησης και δήλωσης επί της πλήρωσης κριτηρίου επιλογής συνιστά ουσιώδη έλλειψη της προσφοράς, μη δυνάμενη να θεραπευθεί με κατ' άρ. 102 Ν. 4412/2016 διευκρινίσεις (βλ. Απόφαση ΑΕΠΠ 89/2017).

14. Επειδή, συνεπεία των ανωτέρω, πρέπει να γίνει δεκτή η Προσφυγή, καθώς και μόνη της η αποδοχή του έκτου ισχυρισμού του τρίτου λόγου της προσφυγής, αρκούσε για την άνευ ετέρου εν όλω απόρριψη της προσφοράς. Να ακυρωθεί η προσβαλλομένη καθ' ο μέρος έκρινε ως αποδεκτή την προσφορά του ως άνω έτερου διαγωνιζομένου ήδη κατά το στάδιο των

## **Αριθμός Απόφασης: 1141/2018**

δικαιολογητικών συμμετοχής και περαιτέρω και σε κάθε επόμενο στάδιο, η παραδεκτή συμμετοχή στο οποίο προϋποθέτει αποδοχή στο αμέσως προηγούμενο στάδιο και εν τέλει ανέδειξε αυτόν προσωρινό ανάδοχο, κατ' αναγκαία απόρροια της αποδοχής της προσφοράς του στα αμέσως προηγούμενα στάδια (Απόφαση ΑΕΠΠ 96/2017), κατά το αιτητικό εξάλλου του προσφεύγοντος.

15. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, πρέπει να επιστραφεί στον προσφεύγοντα το παράβολο ποσού 2.016,13 ευρώ.

### **ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ**

Δέχεται την Προδικαστική Προσφυγή.

Ακυρώνει τη με αρ. πρωτ. 2299/2018 Απόφαση Οικονομικής Επιτροπής ..... με την οποία εγκρίθηκαν τα με αρ. 1/ 2-10-2018, 2/ 11-10-2018 και 3/ 11-10-2018 Πρακτικά Επιτροπής Διαγωνισμού, καθ' ο μέρος έγινε δεκτή η προσφορά του οικονομικού φορέα «.....» και αναδείχθηκε αυτός προσωρινός ανάδοχος της ως άνω διαδικασίας ανάθεσης δημόσιας σύμβασης.

Ορίζει την επιστροφή στον προσφεύγοντα του παραβόλου ποσού 2.016,13 ευρώ.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 6 Δεκεμβρίου 2018 και εκδόθηκε την 21 Δεκεμβρίου 2018.

**Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ**

**Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ**

**ΠΟΥΛΟΠΟΥΛΟΥ ΑΓΓΕΛΙΚΗ**

**ΚΟΚΚΑΛΗΣ ΓΕΩΡΓΙΟΣ**