

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

5^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της, στις 28.02.2018 με την εξής σύνθεση: Κωνσταντίνος Κορομπέλης, Πρόεδρος, Ελισάβετ Αλαγιαλόγλου -Εισηγήτρια- και Μαρία Μανδράκη, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 23-01-2018 Προδικαστική Προσφυγή, με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 55/23.01.2018 και Ειδικό Αριθμό Κατάθεσης (ΕΑΚ) 5/10/23.01.2018, της προσφεύγουσας εταιρίας με την επωνυμία [...] και με δ.τ. [...], η οποία εδρεύει στην [...], επί της οδού [...], νομίμως εκπροσωπούμενης.

Κατά της με αριθ. 20/2017 Διακήρυξης ΟΡΘΗ ΕΠΑΝΑΛΗΨΗ (Αρ. Πρωτ.: ΔΑ1Ζ/Φ306/20 της 28/12/2017) Ηλεκτρονικού, Ανοικτού, Δημόσιου Διεθνούς Διαγωνισμού με αντικείμενο «Υπηρεσίες Μελέτης Στρατηγικής Τεχνολογιών Πληροφορικής & Τεχνικής Υποστήριξης του [...]», προϋπολογισθείσας δαπάνης 426.532,26 €, πλέον ΦΠΑ, και με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά.

Με την Προδικαστική Προσφυγή της, η Προσφεύγουσα επιδιώκει την ακύρωση της ανωτέρω προσβαλλόμενης διακήρυξης για το λόγο ότι αυτή εμπεριέχει παράνομους, ασαφείς, αόριστους και καταχρηστικούς όρους, οι οποίοι παραβιάζουν τις αρχές της ανάπτυξης υγιούς ανταγωνισμού και της ίσης μεταχείρισης μεταξύ των διαγωνιζομένων και ως εκ τούτου βλάπτουν το δικαίωμα συμμετοχής της στον υπόψη διαγωνισμό.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

Αριθμός απόφασης: 138/2018

1. Επειδή, έχει κατατεθεί το νόμιμο παράβολο κατά το άρθρο 363 παρ. 2 του Ν. 4412/2016 και άρθρο 5 παρ. 2 του Π.Δ. 39/2017 (ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό 186701041958 0320 0078), ποσού 2.132,66 €, όπως τούτο υπολογίζεται σε ποσοστό 0,5% επί της συνολικής προϋπολογισθείσας αξίας, άνευ ΦΠΑ, της προκηρυχθείσας σύμβασης ενώ επισυνάπτεται και εκτυπωμένο αντίγραφο ηλεκτρονικής πληρωμής του ποσού σε Τράπεζα, επικυρωμένη εκτύπωση από τη σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών ότι το ως άνω παράβολο, υπό τον αντίστοιχο Κωδικό, φέρει την ένδειξη «πληρωμένο», καθώς και βεβαίωση περί ελέγχου και δέσμευσης του ηλεκτρονικού παραβόλου από την αρμόδια Υπηρεσία της Α.Ε.Π.Π.

2. Επειδή, ο επίδικος διαγωνισμός ενόψει του αντικειμένου του (υπηρεσίες) και της προϋπολογισθείσας δαπάνης του 426.532,26 € χωρίς ΦΠΑ, ήτοι ανώτερης αξίας των 60.000 €, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Ν. 4412/2016, σύμφωνα με το άρθρο 345 παρ. 1 αυτού και συνεπώς παραδεκτός κατά τούτο ασκείται η εν λόγω Προδικαστική Προσφυγή ενώπιον της Α.Ε.Π.Π.

3. Επειδή, η υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή έχει κατατεθεί εμπροθέσμως σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 361 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 και 4 παρ. 1 του Π.Δ. 39/2017, όπου προβλέπεται ότι : «1. Σε περίπτωση προσφυγής κατά πράξης της αναθέτουσας αρχής, η προθεσμία για την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής είναι: (α), (β), (γ) δέκα (10) ημέρες από την πλήρη, πραγματική ή τεκμαιρόμενη, γνώση της πράξης που βλάπτει τα συμφέροντα του ενδιαφερομένου οικονομικού φορέα. Ειδικά για την άσκηση προσφυγής κατά προκήρυξης, η πλήρης γνώση αυτής τεκμαίρεται μετά την πάροδο δεκαπέντε (15) ημερών από τη δημοσίευση στο ΚΗΜΔΗΣ», δοθέντος ότι η προσβαλλόμενη διακήρυξη σε ορθή επανάληψη δημοσιεύθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ στις 19.01.2018, οπότε η τεκμαιρόμενη πλήρης γνώση αυτής συντελείται την 03.02.2018, και η Προδικαστική Προσφυγή κατατέθηκε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.) στις 22.01.2018, ήτοι εντός της εκ του νόμου προθεσμίας για την πλήρωση της τεκμαιρόμενης πλήρους γνώσης.

Αριθμός απόφασης: 138/2018

4. Επειδή, η προσφεύγουσα στρέφεται κατά της με αριθ. 20/2017 διακήρυξης ΟΡΘΗ ΕΠΑΝΑΛΗΨΗ (Αρ. Πρωτ.: ΔΑ1Ζ/Φ306/20 της 28/12/2017) Ηλεκτρονικού, Ανοικτού, Δημόσιου Διεθνούς διαγωνισμού με αντικείμενο «Υπηρεσίες Μελέτης Στρατηγικής Τεχνολογιών Πληροφορικής & Τεχνικής Υποστήριξης του [...]», προϋπολογισθείσας δαπάνης 426.532,26 €, πλέον ΦΠΑ, και με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, με την οποία ανωτέρω διακήρυξη η προσφεύγουσα ισχυρίζεται αφενός ότι η αναθέτουσα αρχή εσφαλμένως προέβη σε ΟΡΘΗ ΕΠΑΝΑΛΗΨΗ του υπό κρίση διαγωνισμού και ως εκ τούτου σε παράταση της καταληκτικής ημεροχρονολογίας υποβολής των προσφορών εκ μέρους των ενδιαφερομένων οικονομικών φορέων, ένεκα ουσιωδών τροποποιήσεων στο κανονιστικό περιεχόμενό της, και αφετέρου ότι η υπό κρίση διακήρυξη περιέχει παράνομους, ασαφείς και αόριστους όρους, οι οποίοι παραβιάζουν τις αρχές ανάπτυξης υγιούς ανταγωνισμού και ίσης μεταχείρισης των υποψηφίων οικονομικών φορέων, μεταξύ των οποίων και της ίδιας, καταλύοντας το δικαίωμά της, ιδιαιτέρως κατόπιν της τροποποίησής της, να συμμετάσχει στον υπόψη διαγωνισμό. Ειδικότερα, η προσφεύγουσα προβάλλει ότι : α) η δημοσιευθείσα στο Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ. από 19.01.2018 προσβαλλόμενη διακήρυξη σε ορθή επανάληψη περιέχει ουσιώδεις τροποποιήσεις στο περιεχόμενο και τους όρους της σε σχέση με την αρχική, δημοσιευθείσα στο Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ. από 28.12.2017 διακήρυξη, και για το λόγο αυτό παρανόμως η αναθέτουσα αρχή απλώς και μόνον παρέτεινε την προθεσμία υποβολής προσφορών ενώ όφειλε να τηρήσει εκ νέου τις διατυπώσεις για τη δημοσιότητα της προσβαλλόμενης (σε ορθή επανάληψη) διακήρυξης, β) η πρόβλεψη σχετικά με τη διακύμανση της βαθμολόγησης των προσφορών από 100 βαθμούς, στην περίπτωση που ικανοποιούνται ακριβώς όλοι οι όροι των τεχνικών προδιαγραφών, έως 110 βαθμούς, στην περίπτωση που υπερκαλύπτονται οι απαιτήσεις κάθε κριτηρίου παραβιάζει τη διάταξη του άρθρου 86 παρ. 13 του Ν. 4412/2016 σχετικά με τον καθορισμό των ορίων διακύμανσης της τεχνικής βαθμολόγησης κάθε επιμέρους κριτηρίου αξιολόγησης από 100-120 βαθμούς, γ) η πρόβλεψη περί υποβολής εντός του υποφακέλου «Δικαιολογητικά Συμμετοχής – Τεχνική Προσφορά», πέραν του Ευρωπαϊκού

Αριθμός απόφασης: 138/2018

Ενιαίου Εγγράφου Σύμβασης (εφεξής Ε.Ε.Ε.Σ.), και λοιπών δικαιολογητικών εγγράφων, προς απόδειξη της πλήρωσης των απαιτούμενων κατά τη διακήρυξη κριτηρίων ποιοτικής επιλογής παραβιάζει τις διατάξεις των άρθρων 79, 93 και 103 του Ν. 4412/2016, δ) τα κριτήρια ανάθεσης Κ1.1 με τίτλο: «Κατανόηση των απαιτήσεων και ιδιαιτεροτήτων του έργου» και Κ1.3 με τίτλο: «Χρονοδιάγραμμα και αλληλουχία φάσεων/σταδίων, εφικτότητα υλοποίησης» είναι ασαφή, συγκεχυμένα και αόριστα κατά το περιεχόμενό τους, ε) στην παράγραφο Γ.1.2.1.1. της προσβαλλόμενης διακήρυξης και την ενότητα γ) παρ. 1, όπου ορίζονται τα κριτήρια ποιοτικής επιλογής των διαγωνιζομένων, δεν προβλέπεται δυνατότητα προσκόμισης ισοδύναμων πιστοποιητικών προς απόδειξη της τήρησης μέτρων διασφάλισης ποιότητας, κατά παράβασης της διάταξης του άρθρου 82 παρ. 1 του Ν. 4412/2016, στ) τα κριτήρια ποιοτικής επιλογής αναφορικά με την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα των διαγωνιζομένων και δη αναφορικά με την απαιτούμενη προηγούμενη εμπειρία στην εκτέλεση αντίστοιχων έργων είναι ασύνδετα και προδήλως δυσανάλογα κατά το περιεχόμενό τους προς το αντικείμενο της υπόψη διακήρυξης ζ) ομοίως τα κριτήρια ποιοτικής επιλογής που αφορούν στην εμπειρία των μελών της ομάδας έργου είναι ασαφή και ασύνδετα κατά το περιεχόμενό τους προς το αντικείμενο της υπόψη διακήρυξης. Κατόπιν τούτου, με την υπό κρίση Προσφυγή της αιτείται την ακύρωση της προσβαλλομένης διακήρυξης για τους ως άνω λόγους.

5. Επειδή, αναφορικά με τις προβαλλόμενες κατά τα ανωτέρω αιτιάσεις της προσφεύγουσας περί ακυρώσεως της υπόψη διακήρυξης, η αναθέτουσα αρχή υπέβαλε ως όφειλε το με αριθ. πρωτ. ΔΑ1Ζ/Φ300/20/30.01.2018 έγγραφο απόψεων.

6. Επειδή, ειδικότερα με τον πρώτο λόγο προσφυγής της η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι, κατά παράβαση των διατυπώσεων δημοσιότητας του άρθρου 27 παρ. 1 του Ν. 4412/2016, σύμφωνα με το οποίο προβλέπεται η τήρηση ελάχιστης προθεσμίας παραλαβής των προσφορών 35 ημερών από την ημερομηνία αποστολής της διακήρυξης στην Υπηρεσία Εκδόσεων της Ένωσης, η αναθέτουσα αρχή προέβη σε τροποποίηση ουσιαστών όρων της διακήρυξης,

Αριθμός απόφασης: 138/2018

δημοσιεύοντας εκ νέου αυτή σε ορθή επανάληψη απλώς και μόνον κατόπιν παράτασης της καταληκτικής ημερομηνίας υποβολής των προσφορών. Και τούτου διότι, κατά τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας, η δημοσιευθείσα σε ορθή επανάληψη, και δη προσβαλλόμενη, διακήρυξη είναι ριζικά αναμορφωμένη κατά το περιεχόμενο και τους όρους της, καθώς προστίθεται στο φυσικό αντικείμενο αυτής 3^η Ενότητα εργασιών με τίτλο : «Παροχή Υπηρεσιών υποστήριξης Α' και Β' Επιπέδου για εφαρμογές Τεχνολογιών Πληροφορικής και Επικοινωνιών», μεταβάλλεται η ελάχιστη απαιτούμενη ανθρωποπροσπάθεια για την υλοποίηση των υπό ανάθεση υπηρεσιών από 96 σε 108 ανθρωπομήνες, μεταβάλλονται ποσοτικές απαιτήσεις σχετικά με την ομάδα έργου και τέλος μεταβάλλεται το ελάχιστο επιτρεπτό όριο έκπτωσης της προσφερόμενης τιμής από 30% σε 25% επί της προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης, με αποτέλεσμα να απαιτείται η εκ νέου τήρηση των διατυπώσεων για τη δημοσιότητά της. Προς αντίκρουση του ισχυρισμού τούτου, η αναθέτουσα αρχή επισημαίνει ότι οι αλλαγές που περιλαμβάνονται στη σε ορθή επανάληψη δημοσιευθείσα διακήρυξη περιέχουν μικρές προσαρμογές και εξειδικεύσεις στο φυσικό αντικείμενο, χωρίς την προσθήκη ενός εντελώς διαφορετικού αντικειμένου, άσχετου με το υπόλοιπο αντικείμενο της διακήρυξης, ενώ οι αλλαγές στην αύξηση της απαιτούμενης ανθρωποπροσπάθειας κατά 10% με ταυτόχρονη μείωση του ελάχιστου επιτρεπτού ορίου έκπτωσης από 30% σε 25%, κατατείνουν στη βέλτιστη αξιοποίηση των διαθέσιμων πόρων με ταυτόχρονη διασφάλιση υψηλής ποιότητας υπηρεσιών.

7. Επειδή, εν προκειμένω, τυγχάνει εφαρμογής η διάταξη του άρθρου 60 παρ. 3 του Ν. 4412/2016 όπου ορίζεται ότι : «Οι αναθέτουσες αρχές παρατείνουν την προθεσμία παραλαβής των προσφορών, ούτως ώστε όλοι οι ενδιαφερόμενοι οικονομικοί φορείς να μπορούν να λάβουν γνώση όλων των αναγκαίων πληροφοριών για την κατάρτιση των προσφορών στις ακόλουθες περιπτώσεις : α), β) όταν τα έγγραφα της σύμβασης υφίστανται σημαντικές αλλαγές». Ήτοι, σε περίπτωση που η αναθέτουσα αρχή προβαίνει σε ουσιαστικές τροποποιήσεις των όρων της αρχικώς προκηρυχθείσας διακήρυξης, οφείλει να παρατείνει αναλόγως και την καταληκτική ημεροχρονολογία υποβολής των

Αριθμός απόφασης: 138/2018

προσφορών, προκειμένου να διασφαλίζεται το δικαίωμα όλων των ενδιαφερόμενων οικονομικών φορέων να λαμβάνουν γνώση του περιεχομένου όλων των κρίσιμων για την κατάρτιση της προσφοράς τους εγγράφων της σύμβασης.

8. Επειδή, εν προκειμένω, δοθέντος ότι η αναθέτουσα αρχή προέβη σε τροποποιήσεις που αφορούν σε ουσιώδη στοιχεία της προσφοράς των διαγωνιζομένων -όπως ο προσδιορισμός του ελάχιστου απαιτούμενου αριθμού ανθρωποπροσπάθειας για την παροχή των προκηρυσσόμενων υπηρεσιών, του ελάχιστου αριθμού των μελών της ομάδας έργου που απαιτούνται για την κάλυψη μέρους των υπηρεσιών τούτων και του ελάχιστου επιτρεπτού ορίου έκπτωσης επί της προσφεσθείσας τιμής προσφοράς-, αλλά και σε αναμόρφωση του κύριου αντικειμένου της προκηρυχθείσας σύμβασης με την προσθήκη μίας ακόμα ενότητας εργασιών, ορθώς προέβη, κατ'εφαρμογή της ως άνω διάταξης νόμου, σε παράταση της καταληκτικής ημερομηνίας υποβολής των προσφορών για διάστημα 21 ημερών. Ως εκ τούτου αβάσιμα προβάλλεται από την προσφεύγουσα ο πρώτος λόγος προσφυγής της.

9. Επειδή, με το δεύτερο λόγο προσφυγής της η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι εσφαλμένως προσδιορίζονται στο Παράρτημα C1 της προσβαλλόμενης διακήρυξης τα περιθώρια διακύμανσης της βαθμολόγησης της προσφοράς των διαγωνιζομένων από 100 μονάδες, όταν ικανοποιούνται πλήρως οι όροι των τεχνικών προδιαγραφών, έως 110 μονάδες, όταν η προσφορά υπερκαλύπτει τις απαιτήσεις του εκάστοτε κριτηρίου ανάθεσης.

10. Επειδή, εν προκειμένω, εφαρμοστέα είναι η διάταξη του άρθρου 86 παρ. 13 του Ν. 4412/2016 κατά το περιεχόμενο της οποίας το ελάχιστο όριο για τη βαθμολόγηση μιας προσφοράς που συμβαδίζει πλήρως με τις τεχνικές προδιαγραφές του εκάστοτε κριτηρίου ανάθεσης προσδιορίζεται στις 100 μονάδες, ενώ το ανώτατο όριο βαθμολόγησής της, σε περίπτωση υπερκάλυψης των απαιτούμενων τεχνικών προδιαγραφών, προσδιορίζεται στις 120 μονάδες, διάταξη η οποία δεσμεύει την αναθέτουσα αρχή. Τούτο άλλωστε γίνεται εμμέσως δεκτό και από την αναθέτουσα αρχή του υπόψη διαγωνισμού, η οποία με τις

Αριθμός απόφασης: 138/2018

προσκομισθείσες απόψεις της διευκρινίζει ότι δύναται να προβεί στη διόρθωση των ορίων διακύμανσης της βαθμολόγησης των επιμέρους κριτηρίων ανάθεσης, εφόσον τούτο κριθεί με την επίμαχη προσφυγή. Ως εκ τούτου, δέον η βαθμολόγηση των επιμέρους κριτηρίων ανάθεσης της υπόψη σύμβασης να κυμαίνεται από 100 έως 120 μονάδες, ως ο νόμος ορίζει, με αποτέλεσμα να προβάλλεται βάσιμα ο σχετικός λόγος προσφυγής.

11. Επειδή, με τον τρίτο λόγο προσφυγής της, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι εσφαλμένως στην προσβαλλόμενη διακήρυξη προβλέπεται η υποχρέωση προσκόμισης, κατά το στάδιο υποβολής των προσφορών των διαγωνιζομένων, πέραν του Ε.Ε.Ε.Σ., και των αποδεικτικών στοιχείων που αφορούν στην πλήρωση των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής των διαγωνιζομένων, και δη των στοιχείων που αφορούν στην απόδειξη της απαιτούμενης εμπειρίας των μελών της ομάδας έργου, ήτοι των πτυχίων, των πιστοποιήσεων και των βιογραφικών τους, στοιχεία τα οποία κατά το νόμο δέον να απαιτούνται μόνο κατά το στάδιο ανάθεσης της σύμβασης. Τον ισχυρισμό τούτο η αναθέτουσα αρχή αντικρούει με τις προσκομισθείσες απόψεις της υποστηρίζοντας ότι τα στοιχεία αυτά είναι απαραίτητα καθώς τεκμηριώνουν το δικαίωμα συμμετοχής των διαγωνιζομένων, και ως εκ τούτου κρίνεται αναγκαίο να προσκομίζονται κατά το στάδιο υποβολής των δικαιολογητικών συμμετοχής, δυνατότητα η οποία χορηγείται από το νόμο κατ' εφαρμογή της διάταξης του άρθρου 79 παρ. 5 του Ν. 4412/2016 όπου ορίζεται ότι : *«η αναθέτουσα αρχή μπορεί να ζητεί από τους προσφέροντες και υποψηφίους, σε οποιοδήποτε χρονικό σημείο κατά τη διάρκεια της διαδικασίας, να υποβάλλουν όλα ή ορισμένα δικαιολογητικά, όταν αυτό απαιτείται για την ορθή διεξαγωγή της διαδικασίας».*

12. Επειδή, με τη διάταξη του άρθρου 79 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 προβλέπεται ότι : *«1. Κατά την υποβολή αιτήσεων συμμετοχής ή κατά την υποβολή προσφορών στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων άνω των ορίων, οι αναθέτουσες αρχές δέχονται το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ), το οποίο αποτελείται από ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση, με τις συνέπειες του ν. 1599/1986 (Α`75), ως προκαταρκτική απόδειξη προς*

Αριθμός απόφασης: 138/2018

αντικατάσταση των πιστοποιητικών που εκδίδουν δημόσιες αρχές ή τρίτα μέρη, επιβεβαιώνοντας ότι ο εν λόγω οικονομικός φορέας πληροί τις ακόλουθες προϋποθέσεις : α) δεν βρίσκεται σε μία από τις καταστάσεις των άρθρων 73 και 74 για τις οποίες οι οικονομικοί φορείς αποκλείονται ή μπορούν να αποκλεισθούν, β) πληροί τα σχετικά κριτήρια επιλογής τα οποία έχουν καθοριστεί, σύμφωνα με τα άρθρα 75, 76 και 77, γ) κατά περίπτωση, τηρεί τους αντικειμενικούς κανόνες και κριτήρια που έχουν καθοριστεί, σύμφωνα με το άρθρο 84. Όταν ο οικονομικός φορέας στηρίζεται στις ικανότητες άλλων φορέων, σύμφωνα με το άρθρο 78, το ΕΕΕΣ περιέχει επίσης τις ως άνω πληροφορίες όσον αφορά τους φορείς αυτούς. Το ΕΕΕΣ αποτελείται από επίσημη δήλωση του οικονομικού φορέα ότι ο σχετικός λόγος αποκλεισμού δεν ισχύει και/ή ότι πληρούται το σχετικό κριτήριο επιλογής και παρέχει τις κατάλληλες πληροφορίες, όπως απαιτείται από την αναθέτουσα αρχή. Το ΕΕΕΣ προσδιορίζει τη δημόσια αρχή ή το τρίτο μέρος που είναι υπεύθυνο για την έκδοση των σχετικών δικαιολογητικών και περιλαμβάνει επίσημη δήλωση ότι ο οικονομικός φορέας θα είναι σε θέση, εφόσον του ζητηθεί και χωρίς καθυστέρηση, να προσκομίσει τα εν λόγω δικαιολογητικά. Όταν η αναθέτουσα αρχή μπορεί να λάβει τα σχετικά δικαιολογητικά απευθείας με πρόσβαση σε βάση δεδομένων, σύμφωνα με την παρ. 6, το ΕΕΕΣ περιέχει επίσης τις πληροφορίες που απαιτούνται για τον συγκεκριμένο σκοπό, όπως την ηλεκτρονική διεύθυνση της βάσης δεδομένων, τυχόν δεδομένα αναγνώρισης και, κατά περίπτωση, την απαραίτητη δήλωση συναίνεσης». Περαιτέρω, με την παρ. 5 της ίδιας ως άνω διάταξης προβλέπεται ότι : «Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να ζητεί από τους προσφέροντες και υποψήφιους, σε οποιοδήποτε χρονικό σημείο κατά τη διάρκεια της διαδικασίας, να υποβάλουν όλα ή ορισμένα δικαιολογητικά, όταν αυτό απαιτείται για την ορθή διεξαγωγή της διαδικασίας».

13. Επειδή, όπως αναφέρεται στην αιτιολογική σκέψη 84 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ «Πολλοί οικονομικοί φορείς, μεταξύ αυτών και οι ΜΜΕ, θεωρούν ότι ένα σημαντικό εμπόδιο στη συμμετοχή τους στις δημόσιες συμβάσεις είναι ο διοικητικός φόρτος που απορρέει από την ανάγκη προσκόμισης σημαντικού αριθμού πιστοποιητικών ή άλλων εγγράφων που σχετίζονται με τα κριτήρια αποκλεισμού και τα κριτήρια επιλογής. Ο περιορισμός των εν λόγω απαιτήσεων,

Αριθμός απόφασης: 138/2018

φερ'ειπείν, με χρήση του Ευρωπαϊκού Ενιαίου Εγγράφου Σύμβασης, που συνίσταται σε ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση, θα μπορούσε να απλοποιήσει σημαντικά τη διαδικασία, προς όφελος τόσο των αναθετουσών αρχών όσο και των οικονομικών φορέων. Ο προσφέρων στον οποίο έχει αποφασιστεί να ανατεθεί η σύμβαση θα πρέπει, ωστόσο, να υποχρεούται να παράσχει τα σχετικά αποδεικτικά στοιχεία και οι αναθέτουσες αρχές δε θα πρέπει να συνάπτουν συμβάσεις με προσφέροντες που δεν είναι σε θέση να το πράξουν. Οι αναθέτουσες αρχές θα πρέπει επίσης να έχουν τη δυνατότητα να ζητούν ανά πάσα στιγμή όλα ή κάποια από τα δικαιολογητικά έγγραφα, εφόσον θεωρούν ότι αυτό είναι απαραίτητο για την ομαλή διεξαγωγή της διαδικασίας. Χαρακτηριστική τέτοια περίπτωση είναι οι διαδικασίες δύο φάσεων –κλειστές διαδικασίες, ανταγωνιστικές διαδικασίες με διαπραγμάτευση, ανταγωνιστικοί διάλογοι και συμπράξεις καινοτομίας- στις οποίες οι αναθέτουσες αρχές κάνουν χρήση της δυνατότητας να περιορίζουν τον αριθμό των υποψηφίων που καλούνται να υποβάλλουν προσφορές. Η απαίτηση υποβολής των συμπληρωματικών εγγράφων τη στιγμή της επιλογής των υποψηφίων που θα κληθούν μπορεί να δικαιολογηθεί με σκοπό να αποφευχθεί οι αναθέτουσες αρχές να καλέσουν υποψηφίους οι οποίοι αργότερα αποδεικνύονται ανίκανοι να υποβάλλουν τα δικαιολογητικά έγγραφα στο στάδιο της ανάθεσης, εμποδίζοντας τη συμμετοχή άλλων υποψηφίων που πληρούν κατά τα λοιπά τα κριτήρια επιλογής. Θα πρέπει να προβλέπεται ρητά ότι το ΕΕΕΣ θα πρέπει επίσης να παρέχει τις απαραίτητες πληροφορίες όσον αφορά τις οντότητες στις ικανότητες των οποίων βασίζεται ο οικονομικός φορέας, ούτως ώστε η επαλήθευση των πληροφοριών αυτών να διενεργείται μαζί και με τους ίδιους όρους με την επαλήθευση που αφορά τον κύριο οικονομικό φορέα».

14. Επειδή, όπως αναφέρεται στη σκέψη 1 του Εκτελεστικού Κανονισμού 2016/7 : «Ένας από τους κύριους στόχους των οδηγιών 2014/24/ΕΕ και 2014/25/ΕΕ είναι η μείωση του διοικητικού φόρτου για τις αναθέτουσες αρχές, τους αναθέτοντες φορείς και τους οικονομικούς φορείς, ιδίως τις μικρές και μεσαίες επιχειρήσεις. Βασικό στοιχείο της προσπάθειας αυτής είναι το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Προμήθειας (ΕΕΕΠ). Κατά συνέπεια, το τυποποιημένο έντυπο

Αριθμός απόφασης: 138/2018

για το ΕΕΕΠ θα πρέπει να καταρτιστεί κατά τρόπο ώστε να παρακαμφθεί η ανάγκη προσκόμισης σημαντικού αριθμού πιστοποιητικών ή άλλων εγγράφων που σχετίζονται με τα κριτήρια αποκλεισμού και τα κριτήρια επιλογής. Με τον ίδιο πάντα στόχο κατά νουν, το τυποποιημένο έντυπο θα πρέπει επίσης να παρέχει τις ενδεδειγμένες πληροφορίες όσον αφορά τις οντότητες στον οποίων τις ικανότητες βασίζεται ο οικονομικός φορέας, ούτως ώστε η επαλήθευση των πληροφοριών αυτών να διενεργείται μαζί με την επαλήθευση που αφορά τον κύριο οικονομικό φορέα, και με τους ίδιους όρους», ενώ όπως αναφέρεται στη σκέψη 4 του ως άνω Εκτελεστικού Κανονισμού : «4. Το ΕΕΕΠ αναμένεται επίσης να συμβάλει σε περαιτέρω απλοποίηση, τόσο για τους οικονομικούς φορείς όσο και για τις αναθέτουσες αρχές και τους αναθέτοντες φορείς, με την αντικατάσταση των πολλών και διαφόρων εθνικών υπεύθυνων δηλώσεων από ένα τυποποιημένο έντυπο, που θα καθιερωθεί σε ευρωπαϊκό επίπεδο. Αναμένεται επίσης να συντελέσει ώστε να μειωθούν τα προβλήματα που αφορούν την ακριβή σύνταξη των επίσημων δηλώσεων και των δηλώσεων συναίνεσης και να αντιμετωπιστούν τα ζητήματα γλώσσας, δεδομένου ότι το τυποποιημένο έντυπο θα είναι διαθέσιμο στις επίσημες γλώσσες. Ως εκ τούτου, το ΕΕΕΠ αναμένεται να διευκολύνει την αύξηση της διασυνοριακής συμμετοχής σε διαδικασίες δημόσιων προμηθειών».

15. Επειδή, στην παράγραφο Γ.1.2.1.1. της διακήρυξης προβλέπεται ότι : «Στον (υπο)φάκελο με την ένδειξη «Δικαιολογητικά Συμμετοχή-Τεχνική Προσφορά» υποβάλλονται η εγγύηση συμμετοχής και όλα τα απαιτούμενα κατά το στάδιο υποβολής της προσφοράς δικαιολογητικά καθώς και τα ΤΕΧΝΙΚΑ ΣΤΟΙΧΕΙΑ της προσφοράς. Συγκεκριμένα στον προαναφερόμενο (υπο)φάκελο περιλαμβάνονται: Γ.1.2.1.1 ΔΙΚΑΙΟΛΟΓΗΤΙΚΑ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ α) Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (Ε.Ε.Ε.Σ), Οι συμμετέχοντες στο διαγωνισμό υποβάλλουν μαζί με την προσφορά τους, εγκαίρως και προσηκόντως, επί ποινή αποκλεισμού, στον υποφάκελο «ΔΙΚΑΙΟΛΟΓΗΤΙΚΑ» συμπληρωμένο το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (Ε.Ε.Ε.Σ.- ΕΕΕΠ). Το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ - ΕΕΕΠ) του άρθρου 79 του Ν. 4412/2016 το οποίο αποτελείται από ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση, με τις συνέπειες του Ν.

Αριθμός απόφασης: 138/2018

1599/1986 (Α'75), ως προκαταρκτική απόδειξη προς αντικατάσταση των πιστοποιητικών που εκδίδουν δημόσιες αρχές ή τρίτα μέρη, επιβεβαιώνοντας ότι ο εν λόγω οικονομικός φορέας πληροί τις προϋποθέσεις των άρθρων 73,74,75 και 77 του ν. 4412/2016. Το ΕΕΕΣ-ΕΕΕΠ καταρτίζεται βάσει του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος 2 του Κανονισμού (ΕΕ) 2016/7 της Επιτροπής της 5ης Ιανουαρίου 2016 και παρέχεται αποκλειστικά σε ηλεκτρονική μορφήβ) Εγγυητική επιστολής συμμετοχής στο διαγωνισμό γ) Ελάχιστες προϋποθέσεις συμμετοχής». Εν συνέχεια δε, στην ίδια ως άνω παράγραφο και στην περίπτωση υπό στοιχείο γ) περιγράφονται αναλυτικά τα ελάχιστα κριτήρια ποιοτικής επιλογής σχετικά με την επαγγελματική και τεχνική ικανότητα που πρέπει να πληρούν οι διαγωνιζόμενοι, μεταξύ των οποίων και απαιτούμενα προσόντα των μελών της ομάδας έργου, για τα οποία ορίζεται ότι: «Ο υποψήφιος Ανάδοχος για να παρέχει επαρκή τεκμηρίωση κάλυψης της ανωτέρω προϋπόθεσης συμμετοχής, οφείλει να συνυποβάλει στην Προσφορά του (εντός του Φακέλου Δικαιολογητικών Συμμετοχής) τα παραπάνω στοιχεία τεκμηρίωσης».

16. Επειδή, ενόψει των ανωτέρω, προκύπτει αβίαστα ότι σκοπός του νομοθέτη μέσω της νέας ρύθμισης για την καθιέρωση του Ε.Ε.Ε.Σ. ως μέσο προκαταρκτικής απόδειξης του δικαιώματος συμμετοχής των διαγωνιζομένων στις διαγωνιστικές διαδικασίες άνω των εκάστοτε τιθέμενων ευρωπαϊκών χρηματικών ορίων είναι να περιοριστεί η ανάγκη προσκόμισης σημαντικού αριθμού πιστοποιητικών ή άλλων εγγράφων που σχετίζονται με τα κριτήρια αποκλεισμού και τα κριτήρια ποιοτικής επιλογής των διαγωνιζομένων, παρέχοντας παράλληλα τις ενδεδειγμένες πληροφορίες όσον αφορά τους φορείς, στις ικανότητες των οποίων βασίζεται ο οικονομικός φορέας, με αποτέλεσμα τη δημιουργία προϋποθέσεων ευρύτερης συμμετοχής ΜΜΕ λόγω της μείωσης του απαιτούμενου χρόνου προετοιμασίας του φακέλου υποβολής της προσφοράς τους. Προς το σκοπό τούτο άλλωστε καθιερώνεται και η υποχρεωτική χρήση του Ε.Ε.Ε.Σ. κατά το στάδιο υποβολής της προσφοράς των διαγωνιζομένων και εντός του υποφακέλου «Δικαιολογητικά Συμμετοχής», με απώτερο στόχο την ικανοποίηση των αρχών της ενίσχυσης του υγιούς ανταγωνισμού και της ίσης

Αριθμός απόφασης: 138/2018

μεταχείρισης των υποψήφιων οικονομικών φορέων στο πεδίο των δημοσίων συμβάσεων. Ως εκ τούτου, η δε δυνατότητα που παρέχει ο νομοθέτης στην αναθέτουσα αρχή να ζητά ανά πάσα στιγμή κατά την εξέλιξη της διαγωνιστικής διαδικασίας ορισμένα ή όλα τα δικαιολογητικά έγγραφα της προσφοράς των διαγωνιζομένων δεν δύναται να περιορίζει τη διαδικασία προαπόδειξης του δικαιώματος συμμετοχής των διαγωνιζομένων, όπως αυτή λαμβάνει χώρα μέσω της προσκόμισης του Ε.Ε.Ε.Σ. κατά το χρόνο υποβολής των προσφορών τους, και η οποία έχει ακριβώς ως στόχο να ενισχύσει τη συμμετοχή των ενδιαφερομένων οικονομικών φορέων στις διαγωνιστικές διαδικασίες, αυξάνοντας τα επίπεδα ανταγωνισμού για την ανάθεση μιας δημόσιας σύμβασης και εξασφαλίζοντας συνθήκες ισότιμης μεταχείρισης μεταξύ των διαγωνιζομένων. Υπό αυτή την έννοια, η δυνατότητα της αναθέτουσας αρχής να ζητά τα έγγραφα που τεκμηριώνουν το δικαίωμα συμμετοχής των διαγωνιζομένων δε συνδέεται κατ' αρχήν με το χρόνο υποβολής της προσφοράς τους αλλά με την εξέλιξη της διαγωνιστικής διαδικασίας υπό τη συνδρομή συνθηκών που καθιστούν τούτο αναγκαίο για την ομαλή διεξαγωγή της. Προς τούτο άλλωστε διευκρινίζεται και στην προαναφερόμενη σκέψη της αιτιολογικής έκθεσης της οδηγίας 2014/24/ΕΕ ότι η δυνατότητα αυτή χαρακτηρίζει τις διαδικασίες που εξελίσσονται σε δύο φάσεις, όπως η κλειστή διαδικασία, η ανταγωνιστική διαδικασία με διαπραγμάτευση κ.τ.λ., όπου είναι κρίσιμο να περιορίζεται σταδιακά ο αριθμός των υποψήφιων που καλούνται να υποβάλλουν προσφορά. Συνεπώς, προδήλως βάσιμα προβάλλεται εκ μέρους της προσφεύγουσας ο ισχυρισμός ότι η απαίτηση περί προσκόμισης εντός του υποφακέλου των δικαιολογητικών συμμετοχής, πέραν του Ε.Ε.Ε.Σ., και των εγγράφων που τεκμηριώνουν την πλήρωση των τιθέμενων με τη διακήρυξη κριτηρίων σχετικά με την επαγγελματική και τεχνική ικανότητα των διαγωνιζομένων παραβιάζει τους κανόνες της ισχύουσας νομοθεσίας όπως και την αρχή της ανάπτυξης υγιούς ανταγωνισμού μεταξύ των διαγωνιζομένων, επιβάλλοντας επιπλέον απαιτήσεις για τη θεμελίωση του δικαιώματος συμμετοχής της προσφεύγουσας, τις οποίες η τελευταία οφείλει να αποδείξει ότι ικανοποιεί με την προσκόμιση πληθώρας εγγράφων που πρέπει να προετοιμάσει σε περιορισμένο χρονικό διάστημα.

Αριθμός απόφασης: 138/2018

17. Επειδή, ως προελέχθη, με τον τέταρτο λόγο προσφυγής της η προσφεύγουσα επικαλείται ότι το περιεχόμενο των επιμέρους κριτηρίων ανάθεσης Κ1.1 με τίτλο : «Κατανόηση των απαιτήσεων και ιδιαιτεροτήτων του έργου» και Κ1.3 με τίτλο : «Χρονοδιάγραμμα και αλληλουχία φάσεων/σταδίων, εφικτότητα υλοποίησης» είναι ασαφές, συγκεχυμένο και ανεπίδεκτο κατανόησης, με αποτέλεσμα να καθίσταται άκρως δυσχερής η υποβολή της προσφοράς της. Ο ισχυρισμός τούτος αμφισβητείται από την αναθέτουσα αρχή, η οποία στις απόψεις της σημειώνει ότι τα κριτήρια αξιολόγησης επιλέχθηκαν πολύ προσεκτικά τόσο σε επίπεδο δομής, όσο και σε επίπεδο βαρύτητας, με κύριο στόχο την επίτευξη άμεσης και υψηλού επιπέδου παροχή υπηρεσιών από τον ανάδοχο.

18. Επειδή, στο Παράρτημα C2 της υπόψη διακήρυξης και στην παράγραφο «Ομάδες και συντελεστές κριτηρίων τεχνικής αξιολόγησης» καταγράφονται σε πίνακα στην πρώτη στήλη τα επιμέρους κριτήρια αξιολόγησης των προσφορών των διαγωνιζομένων, στη δεύτερη στήλη ο συντελεστής βαρύτητας καθενός από αυτά, και στην τρίτη στήλη οι σχετικές παράγραφοι της διακήρυξης όπου προσδιορίζεται το περιεχόμενό τους. Ειδικότερα, για το κριτήριο Κ1.1 με τίτλο : «Κατανόηση των απαιτήσεων και ιδιαιτεροτήτων του έργου», στην τρίτη στήλη του πίνακα γίνεται παραπομπή στις παραγράφους Α.2.3. έως Α.2.7. της υπόψη διακήρυξης, οι οποίες αναφέρονται στις απαιτούμενες εργασίες για την εκτέλεση της σύμβασης, στον τόπο παροχής των υπηρεσιών, στο χρονοδιάγραμμα εκτέλεσης του έργου, στα παραδοτέα αυτού και στην απαιτούμενη μεθοδολογία διοίκησης και υλοποίησης του έργου, και στις οποίες περιγράφονται αναλυτικά οι όροι και οι τεχνικές προδιαγραφές για την εκτέλεση της υπόψη σύμβασης. Αντίστοιχα δε για το κριτήριο Κ1.3 με τίτλο : «Χρονοδιάγραμμα και αλληλουχία φάσεων/σταδίων, εφικτότητα υλοποίησης» γίνεται παραπομπή στις παραγράφους Α.2.5 έως Α.2.6 της υπόψη διακήρυξης, όπου παρατίθεται το αναλυτικό χρονοδιάγραμμα υλοποίησης του έργου και τα παραδοτέα ανά στάδιο για κάθε ενότητα εργασιών. Ως εκ τούτου συνάγεται ότι μέσω των παραπομπών στο περιεχόμενο συγκεκριμένων παραγράφων της προσβαλλόμενης διακήρυξης προσδιορίζονται τα τεχνικά εκείνα χαρακτηριστικά

Αριθμός απόφασης: 138/2018

που αξιολογούνται υπό το πρίσμα των προσβαλλόμενων ως άνω κριτηρίων ανάθεσης, με αποτέλεσμα το περιεχόμενο των τελευταίων να καθίσταται αρκούτως προσδιορισμένο, σε κάθε δε περίπτωση να γίνεται αντιληπτό και κατανοητό στους διαγωνιζόμενους. Για το λόγο αυτό αβάσιμα προβάλλεται από την προσφεύγουσα ο τέταρτος λόγος προσφυγής της.

19. Επειδή, με τον πέμπτο λόγο προσφυγής της η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι, η απαίτηση της προσβαλλόμενης διακήρυξης ότι «ο υποψήφιος ανάδοχος πρέπει να έχει σύστημα διασφάλισης ποιότητας (Δ) πιστοποιητικό ISO 9001, εν ισχύ, για τη διασφάλιση της ποιότητας των παρεχόμενων υπηρεσιών και πιστοποιητικό ISO 27001, εν ισχύ, για τη διαχείριση ασφάλειας πληροφοριακών συστημάτων» τίθεται κατά παράβαση των διατάξεων του ν. 4412/2016 στο μέτρο που η αναθέτουσα αρχή απαιτεί την προσκόμιση αποκλειστικά και μόνον συγκεκριμένων πιστοποιητικών διασφάλισης ποιότητας, μη αναγνωρίζοντας τη δυνατότητα προσκόμισης ισοδύναμων πιστοποιητικών προς τούτο. Προς αντίκρουση του εν λόγω ισχυρισμού, η αναθέτουσα αρχή με τις προσκομισθείσες απόψεις της αιτιολογεί την επίμαχη απαίτηση αναφερόμενη στην ανάγκη τήρησης αυστηρών προτύπων λειτουργίας και ασφάλειας, λόγω της ιδιαιτερότητας των στοιχείων του [...] αλλά και ενόψει της αυστηροποίησης του κανονισμού προστασίας προσωπικών δεδομένων.

20. Επειδή, με τη διάταξη του άρθρου 82 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 ορίζεται ότι : «Οι αναθέτουσες αρχές, εάν απαιτούν την προσκόμιση πιστοποιητικών εκδιδόμενων από ανεξάρτητους οργανισμούς που βεβαιώνουν ότι ο οικονομικός φορέας συμμορφώνεται με ορισμένα πρότυπα διασφάλισης ποιότητας, συμπεριλαμβανομένης της προσβασιμότητας για άτομα με ειδικές ανάγκες, παραπέμπουν σε συστήματα διασφάλισης ποιότητας τα οποία βασίζονται στη σχετική σειρά ευρωπαϊκών προτύπων και έχουν πιστοποιηθεί από διαπιστευμένους οργανισμούς. Οι αναθέτουσες αρχές αναγνωρίζουν ισοδύναμα πιστοποιητικά από οργανισμούς εδρεύοντες σε άλλα κράτη - μέλη. Επίσης, κάνουν δεκτά άλλα αποδεικτικά στοιχεία για ισοδύναμα μέτρα διασφάλισης ποιότητας, εφόσον ο ενδιαφερόμενος οικονομικός φορέας δεν είχε τη δυνατότητα

Αριθμός απόφασης: 138/2018

να αποκτήσει τα εν λόγω πιστοποιητικά εντός των σχετικών προθεσμιών για λόγους για τους οποίους δεν ευθύνεται ο ίδιος, υπό την προϋπόθεση ότι ο οικονομικός φορέας αποδεικνύει ότι τα προτεινόμενα μέτρα διασφάλισης ποιότητας πληρούν τα απαιτούμενα πρότυπα διασφάλισης ποιότητας».

21. Επειδή, ως έχει κριθεί κατά πάγια νομολογία, η Διοίκηση είναι κατ' αρχήν ελεύθερη να διαμορφώνει κατά την κρίση της τους όρους της διακήρυξης ως προς τις παρεχόμενες υπηρεσίες, καθορίζοντας τα ειδικότερα τεχνικά χαρακτηριστικά τους και τις ανάγκες της από ποσοτική και ποιοτική άποψη ενώ θα πρέπει να θεωρείται ότι απαραδέκτως αμφισβητείται από τον προτιθέμενο να μετάσχει στο διαγωνισμό η σκοπιμότητα της θέσπισης επιμέρους όρων και τεχνικών προδιαγραφών (ΣτΕ 1290/2016, 214/2011, 3719/2011, ΕΑ ΣτΕ 434/2008). Και τούτο διότι όταν ο προτιθέμενος να μετάσχει στο διαγωνισμό επικαλείται λόγους με τους οποίους επιχειρεί, υπό τη μορφή γενικής αμφισβήτησης της νομιμότητας συγκεκριμένων όρων της διακήρυξης, να προσδιορίσει κατά τις δικές του δυνατότητες τα προς προμήθεια είδη και να καθορίσει βάση δικών του εκτιμήσεων τα κριτήρια για την ανάδειξη του αναδόχου, αυτοί οι λόγοι είναι απορριπτέοι ως απαράδεκτοι (ΣτΕ ΕΑ 307/2007). Παρόλα αυτά, και στην περίπτωση αυτή οι όροι της διακήρυξης δέον να ελέγχονται από άποψη τήρησης της αρχής της ίσης μεταχείρισης, της απαγόρευσης διακρίσεως καθώς και της αρχής της αναλογικότητας. Ήτοι, οι όροι της διακήρυξης δέον να εξασφαλίζουν ισότιμη πρόσβαση των οικονομικών φορέων στη διαδικασία σύναψης της σύμβασης και να μην εισάγουν αδικαιολόγητα εμπόδια στην ανάπτυξη υγιούς ανταγωνισμού, υπό την έννοια ότι οφείλουν να αποφεύγουν διατάξεις που οδηγούν σε τεχνητό περιορισμό του ανταγωνισμού μέσω απαιτήσεων που ευνοούν συγκεκριμένο οικονομικό φορέα, μέσω της ενσωμάτωσης σε αυτή χαρακτηριστικών που διακρίνουν συνήθως τα προϊόντα/υπηρεσίες του τελευταίου, ούτε να συνεπάγονται αδικαιολόγητους φραγμούς στην ελεύθερη ανάπτυξη του ανταγωνισμού.

22. Επειδή, άλλωστε, η αναθέτουσα αρχή δε δύναται να απορρίπτει μια προσφορά με την αιτιολογία ότι τα προσφερόμενα αγαθά δεν πληρούν τις

Αριθμός απόφασης: 138/2018

τεχνικές προδιαγραφές στις οποίες έχει παραπέμψει, εφόσον ο προσφέρων αποδεικνύει στην προσφορά του, με κάθε ενδεδειγμένο μέσο, ότι οι λύσεις που προτείνει πληρούν κατά ισοδύναμο τρόπο τις απαιτήσεις που καθορίζονται από τις τεχνικές προδιαγραφές (ΔΕΕ C-359/93). Αναλόγως δε έχει κριθεί και από τα εθνικά δικαστήρια ότι, κατά την εξέταση του φακέλου, οι αναθέτουσες αρχές πρέπει να αναγνωρίζουν τα ισοδύναμα πιστοποιητικά από οργανισμούς εδρεύοντες σε άλλα κράτη μέλη. Επιπλέον, είναι υποχρεωμένες να αποδέχονται και άλλα αποδεικτικά στοιχεία για επαρκή μέτρα εξασφάλισης της ποιότητας, τα οποία προσκομίζονται από τους οικονομικούς φορείς, που φέρουν και το αντίστοιχο βάρος απόδειξης. Σε κάθε περίπτωση πάντως, η δυνατότητα αυτή σκόπιμο είναι να αναφέρεται και στα έγγραφα της σύμβασης, για να είναι σαφώς αντιληπτή από τους οικονομικούς φορείς (ΕΑ ΣτΕ 491/09, 573/09).

23. Επειδή, εν προκειμένω, η απαίτηση ο υποψήφιος να τηρεί ένα σύστημα διασφάλισης ποιότητας περιγράφεται με παραπομπή σε συγκεκριμένα πιστοποιητικά ISO και χωρίς η αναθέτουσα αρχή να παρέχει στους ενδιαφερόμενους οικονομικούς φορείς τη δυνατότητα να προσφέρουν ισοδύναμα πιστοποιητικά ή τυχόν άλλα αποδεικτικά στοιχεία για ισοδύναμα μέτρα διασφάλισης ποιότητας, όπως απαιτείται κατά την ισχύουσα νομοθεσία, άλλως χωρίς η αναθέτουσα αρχή να αιτιολογεί επαρκώς την επιλογή της να ζητά αποκλειστικά και μόνο συγκεκριμένα πιστοποιητικά ISO. Αποτέλεσμα τούτου είναι με τον επίμαχο όρο να δημιουργούνται άνισες συνθήκες μεταχείρισης των υποψήφιων οικονομικών φορέων και να περιορίζεται σημαντικά ο αριθμός αυτών που δύνανται να συμμετάσχουν στον υπόψη διαγωνισμό, μεταξύ των οποίων και η προσφεύγουσα, και ως εκ τούτου βάσιμα προβάλλεται ο σχετικός λόγος προσφυγής.

24. Επειδή, ως προελέχθη, με τον έκτο λόγο προσφυγής της η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι τα κριτήρια ποιοτικής επιλογής που αφορούν στην τεχνική και επαγγελματική ικανότητα του υποψηφίου αναδόχου, και δη αυτά που σχετίζονται με την απαιτούμενη προηγούμενη εμπειρία στην εκτέλεση αντίστοιχων έργων, όπως περιγράφονται αναλυτικά στην ενότητα Γ.1.2.1.1.

Αριθμός απόφασης: 138/2018

παράγραφος γ σημείο 2) της υπόψη διακήρυξης, είναι ασύνδετα και προδήλως δυσανάλογα με το αντικείμενο της υπόψη σύμβασης, καθιστώντας ως εκ τούτου ιδιαίτερως δυσχερή την υποβολή της προσφοράς της.

25. Επειδή, ειδικότερα, στην παράγραφο γ) σημείο 2) της ενότητας Γ.1.2.1.1. της υπόψη διακήρυξης προβλέπεται ότι : *«Ελάχιστη προϋπόθεση συμμετοχής αποτελεί, επί ποινή αποκλεισμού, το γεγονός, ο υποψήφιος Ανάδοχος να έχει ολοκληρώσει επιτυχώς τέσσερα (4), αντίστοιχα με το προκηρυσσόμενο, έργα τα προηγούμενα πέντε (5) έτη (2013, 2014, 2015, 2016, 2017). Αντίστοιχο έργο ορίζεται : – έργο με αντικείμενο την παροχή υπηρεσιών αξιολόγησης Φορέα του Δημοσίου είτε – έργο παροχής συμβουλευτικών υπηρεσιών πληροφορικής υποστήριξης σε φορέα του Δημοσίου στο χώρο της υγείας, συμβατικής αμοιβής τουλάχιστον 400.000 € μη συμπεριλαμβανομένου του ΦΠΑ είτε – έργο παροχής υπηρεσιών επιχειρησιακού σχεδίου ανάπτυξης σε φορέα του Δημοσίου στο χώρο της υγείας, συμβατικής αμοιβής τουλάχιστον 400.000 € μη συμπεριλαμβανομένου του ΦΠΑ είτε – έργο παροχής συμβουλευτικών υπηρεσιών σε φορέα του Δημοσίου στο χώρο της υγείας για το σχεδιασμό δύο τουλάχιστον έργων πληροφορικής. Συνδυαστικά, στο σύνολο των αντίστοιχων τεσσάρων (4) έργων που θα αναφερθούν, θα πρέπει να πληρούνται όλα τα παραπάνω στοιχεία. Σε έργα που ο υποψήφιος ήταν μέλος ένωσης ή κοινοπραξίας, προσμετράται μόνον η συμβατική αξία που αντιστοιχεί στο ποσοστό συμμετοχής του. Τα στοιχεία τεκμηρίωσης δύναται να είναι τιμολόγια, συμβάσεις έργου, βεβαιώσεις καλής εκτέλεσης ή Υπεύθυνες Δηλώσεις και γίνονται δεκτά με την προσκόμιση απλών ευανάγνωστων φωτοαντιγράφων εκ του πρωτοτύπου. Η τεκμηρίωση θα πρέπει να γίνει, επί ποινή αποκλεισμού, μέσω Καταλόγου Έργων που θα περιλαμβάνει αποκλειστικά και μόνο τα αντίστοιχα έργα, για τα οποία απαιτείται η εμπειρία και η ειδική τεχνική ικανότητα και επάρκεια που αναφέρονται ανωτέρω και όχι το σύνολο των έργων της επαγγελματικής δραστηριότητας των υποψηφίων αναδόχων».*

26. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή με τις προσκομισθείσες απόψεις της αιτιολογεί την επιλογή των προσβαλλόμενων κριτηρίων, προβάλλοντας τον

Αριθμός απόφασης: 138/2018

ισχυρισμό ότι ο ορισμός των αντίστοιχων έργων με τα ειδικότερα ποσοτικά και ποιοτικά χαρακτηριστικά που περιγράφονται ως άνω καλύπτει το σύνολο του φυσικού αντικείμενου της υπόψη σύμβασης και διασφαλίζει τη ποιότητα των παρεχόμενων υπηρεσιών, στοιχεία τα οποία κρίνονται αναγκαία προκειμένου οι ζητούμενες υπηρεσίες να αντιστοιχούν στο ρόλο, το σκοπό αλλά και το μέγεθος του ΕΟΠΠΥ.

27. Επειδή, ως έχει κριθεί από τη νομολογία, κατά τη διαδικασία προσδιορισμού των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής των υποψηφίων πρέπει να τηρούνται βασικές αρχές που απορρέουν από το ενωσιακό δίκαιο, ιδίως δε οι αρχές της διαφάνειας, της ίσης μεταχείρισης και της αποφυγής κάθε είδους άμεσων ή έμμεσων διακρίσεων μεταξύ των διαγωνιζομένων. Προς τούτο τα κριτήρια ποιοτικής επιλογής, και δη τα κριτήρια που συγχέονται με την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα των υποψήφιων οικονομικών φορέων, πρέπει να σχεδιάζονται κατά τρόπο ώστε να μην περιορίζεται δυσανάλογα η συμμετοχή οικονομικών φορέων, να καθορίζεται με σαφήνεια το περιεχόμενό τους και να είναι συνδεδεμένα και ανάλογα προς το αντικείμενο της σύμβασης, ήτοι να μην υπερβαίνουν τις πραγματικές ανάγκες της υπό ανάθεση σύμβασης (Δ. Ράικος, Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων, Β' Έκδοση, σελ. 413 επ.).

28. Επειδή, από την περιγραφή του περιβάλλοντος και του αντικείμενου του υπό ανάθεση έργου, όπως αποτυπώνεται αναλυτικά στο Μέρος Α της υπόψη διακήρυξης, συνάγεται εναργώς ότι το πληροφοριακό σύστημα του ΕΟΠΠΥ συνιστά ένα σύστημα πολυεπίπεδο, το οποίο έχει ως προορισμό την υποστήριξη διαφορετικών οργανωτικών δομών και το οποίο διαχειρίζονται καθημερινά υπηρεσίες ποικίλων επιπέδων και φορείς διαφορετικής προέλευσης, όπου καταχωρούνται μαζικές πληροφορίες από διαφορετικούς χρήστες, ήτοι συνιστά ένα δυναμικό σύστημα καθημερινής μαζικής χρήσης με απαιτήσεις λειτουργικότητας υψηλού επιπέδου το οποίο εφαρμόζει το Δημόσιο στο χώρο της υγείας. Υπό τα δεδομένα τούτα, κύριος στόχος της υπόψη σύμβασης είναι, κατά τα οριζόμενα στην προσβαλλόμενη διακήρυξη, να δημιουργηθεί ένα στρατηγικό σχέδιο εκσυγχρονισμού του πληροφοριακού συστήματος του [...], με

Αριθμός απόφασης: 138/2018

ταυτόχρονο σχεδιασμό νέων τεχνολογιών πληροφορικής και επικοινωνίας για την κάλυψη άμεσων αλλά και μελλοντικών αναγκών του Οργανισμού και τέλος η παροχή υπηρεσιών υποστήριξης σε διοικητικό και τεχνικό επίπεδο προς τον [...], υπηρεσίες οι οποίες κρίνονται άμεσης προτεραιότητας λόγω της ανάγκης άμεσης υλοποίησης σημαντικού αριθμού, μεγέθους και πολυπλοκότητας δράσεων αλλά και λόγω των μνημονιακών υποχρεώσεων της χώρας, οι οποίες για πρώτη φορά υλοποιούνται στο χώρο της υγείας.

29. Επειδή, ενόψει των ανωτέρω γίνεται αντιληπτό ότι η διαλειτουργικότητα, η δυναμικότητα και η πολυεπίπεδη και από διαφορετικούς χρήστες χρήση του πληροφοριακού συστήματος του [...] αποτελούν τα κύρια χαρακτηριστικά του, τα οποία δέον να διέπουν και τις υπό ανάθεση υπηρεσίες, προσεγγίζονται αυτές πρωτίστως υπό το πρίσμα της προσαρμογής του πληροφοριακού συστήματος στα δεδομένα του Δημοσίου, δευτερευόντως δε υπό το πρίσμα της εφαρμογής τους στο χώρο της υγείας. Σε καμία πάντως περίπτωση η κρίση περί της εκτέλεσης προηγούμενων αντίστοιχων με το υπό ανάθεση έργων δεν πληρούται δια της σώρευσης των δύο αυτών χαρακτηριστικών, ήτοι της παροχής των υπό ανάθεση υπηρεσιών σε φορέα του Δημοσίου και στο χώρο της υγείας, στο ίδιο έργο, απαίτηση η οποία, ως τίθεται στην υπόψη διακήρυξη, υπερβαίνει το αναγκαίο, κατάλληλο και πρόσφορο μέτρο για την τεκμηρίωση της προηγούμενης εμπειρίας σε έργα αντίστοιχα με το υπό ανάθεση.

30. Επειδή, όπως προβλέπεται στο Παράρτημα XII, Μέρος II: της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ , για την απόδειξη της πλήρωσης της ζητούμενης τεχνικής ικανότητας των διαγωνιζομένων απαιτείται : «α) οι ακόλουθοι κατάλογοι : i) κατάλογος, ii) κατάλογος των κυριότερων παραδόσεων ή των κυριότερων υπηρεσιών που πραγματοποιήθηκαν την τελευταία τριετία, κατά μέγιστο όριο, με αναφορά του αντίστοιχου ποσού, της ημερομηνίας και του δημόσιου ή ιδιωτικού παραλήπτη. Εάν είναι απαραίτητο για τη διασφάλιση ικανοποιητικού επιπέδου ανταγωνισμού, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να ορίζουν ότι θα λαμβάνονται υπόψη στοιχεία σχετικών αγαθών ή υπηρεσιών που παραδόθηκαν ή εκτελέστηκαν πριν από την τελευταία τριετία». Ως εκ τούτου, στην περίπτωση που

Αριθμός απόφασης: 138/2018

αντικείμενο της υπό ανάθεση σύμβασης αποτελεί η παροχή υπηρεσιών, ως εν προκειμένω, στοιχείο για την απόδειξη της απαιτούμενης προηγούμενης εμπειρίας αποτελεί η προσκόμιση καταλόγου των κυριότερων υπηρεσιών που πραγματοποιήθηκαν κατά μέγιστο όριο εντός της τελευταίας τριετίας ενώ η συμπερίληψη στον εν λόγω κατάλογο και υπηρεσιών που παρασχέθηκαν σε χρόνο πριν από την τελευταία τριετία δύναται μόνο να συνεκτιμάται από την αναθέτουσα αρχή για λόγους διασφάλισης ενός επιπέδου υγιούς ανταγωνισμού μεταξύ των υποψηφίων.

31. Επειδή, υπό την ανωτέρω συνθήκη, ο όρος της προσβαλλόμενης διακήρυξης *«ο υποψήφιος ανάδοχος να έχει ολοκληρώσει επιτυχώς τέσσερα (4), αντίστοιχα με το προκηρυσσόμενο, έργα τα προηγούμενα πέντε (5) έτη (2013, 2014, 2015, 2016, 2017)»* κρίνεται σε κάθε περίπτωση ως υπερβολικός και προφανώς δυσανάλογος με το αντικείμενο της υπόψη σύμβασης, αφενός ένεκα της αναδρομής υποχρεωτικά σε αντίστοιχες συμβάσεις παροχής υπηρεσιών για διάστημα πέντε (5) ετών, αντί των τριών (3) ετών που απαιτείται εκ του νόμου, αφετέρου δε ένεκα της πρόσθετης απαίτησης τα εν λόγω έργα να είναι τουλάχιστον τέσσερα (4) σε αριθμό, στοιχείο που ουδόλως δικαιολογείται από την αναθέτουσα αρχή.

32. Επειδή, ομοίως υπερβολικές, δυσανάλογες και ασύνδετες με το αντικείμενο της υπόψη σύμβασης κρίνονται και οι απαιτήσεις ο υποψήφιος ανάδοχος να έχει εκπληρώσει εναλλακτικά και μεταξύ άλλων *«έργο με αντικείμενο την παροχή υπηρεσιών αξιολόγησης Φορέα του Δημοσίου»* ή *«έργο παροχής συμβουλευτικών υπηρεσιών σε φορέα του Δημοσίου στο χώρο της υγείας για το σχεδιασμό δύο τουλάχιστον έργων πληροφορικής»*. Και τούτο διότι, για την περίπτωση που ως αντίστοιχο έργο ορίζεται *«έργο με αντικείμενο την παροχή υπηρεσιών αξιολόγησης Φορέα του Δημοσίου»*, όπως ορθά ισχυρίζεται η προσφεύγουσα, οι υπηρεσίες αξιολόγησης αποτελούν μόνο μια από τις υποενότητες της πρώτης από τις συνολικά τρεις ενότητες που συνθέτουν το αντικείμενο της υπόψη σύμβασης, με αποτέλεσμα προφανώς η αναφορά μόνον στην παροχή υπηρεσιών αξιολόγησης να μην επαρκή για τον προσδιορισμό του

Αριθμός απόφασης: 138/2018

αντίστοιχου έργου. Αναφορικά δε με την περίπτωση που ως αντίστοιχο έργο ορίζεται «*έργο παροχής συμβουλευτικών υπηρεσιών σε φορέα του Δημοσίου στο χώρο της υγείας για το σχεδιασμό δύο τουλάχιστον έργων πληροφορικής*» διαπιστώνεται ότι, η σωρευτική απαίτηση το αντίστοιχο έργο να έχει ως αποδέκτη φορέα του Δημοσίου και να εφαρμόζεται στο χώρο της υγείας –η οποία ως προελέχθη είναι ήδη υπερβολική-, συνδυάζεται με ένα τρίτο πρόσθετο αριθμητικό στοιχείο, κατά το οποίο οι εν λόγω συμβουλευτικές υπηρεσίες που αποτελούν αντικείμενο του αντίστοιχου έργου απαιτείται να προορίζονται κατ' ελάχιστο για δύο έργα πληροφορικής, ποσοτικό στοιχείο εντελώς αυθαίρετο, αναιτιολόγητο και υπερβολικό, καθώς δεν προσδίδει καμία προστιθέμενη αξία σε σχέση με την απόδειξη επαρκούς εμπειρίας του υποψήφιου αναδόχου για την εκτέλεση του αντικειμένου της υπόψη σύμβασης.

33. Επειδή, τέλος, με τον έβδομο λόγο προσφυγής της η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι, τα κριτήρια ποιοτικής επιλογής που αφορούν στα ζητούμενα προσόντα της ομάδας έργου του αναδόχου, όπως αυτά περιγράφονται αναλυτικά στην ενότητα Γ.1.2.1.1. παράγραφος γ σημείο 2) της υπόψη διακήρυξης, είναι ασύνδετα με το αντικείμενο της υπόψη σύμβασης, ασαφή και ανεπίδεκτα κατανόησης, καθιστώντας και για το λόγο αυτό ιδιαιτέρως δυσχερή την υποβολή της προσφοράς της. Ειδικότερα, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η απαίτηση τα μέλη της ομάδας έργου που σχετίζεται με τις εργασίες της Ενότητας 1 -«Ανάπτυξη στρατηγικής τεχνολογιών πληροφορικής»- να έχουν εμπειρία στα πεδία ανασχεδιασμού διαδικασιών και διαχείρισης συγχρηματοδοτούμενων έργων όπως και η απαίτηση τα μέλη της ομάδας έργου που σχετίζεται με τις εργασίες της Ενότητας 2 -«Παροχή Υπηρεσιών εξειδικευμένης διοικητικής και τεχνικής υποστήριξης του [...] για την υλοποίηση των δράσεων νέων ΤΠΕ»- να έχουν εμπειρία σε θέματα οργανωτικής ανάπτυξης και οργανωτικών αλλαγών, σχεδιασμού και διαχείρισης ολοκληρωμένων οργανωτικών παρεμβάσεων καθώς και διαχείρισης θεμάτων κατάρτισης και εκπαίδευσης συνιστούν απαιτήσεις ασύνδετες με το αντικείμενο της υπόψη σύμβασης, συνάμα δε θέτουν ως απαιτούμενο την εμπειρία σε πεδία ασαφή και ακατανόητα. Επιπλέον, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η απαίτηση ο

Αριθμός απόφασης: 138/2018

υπεύθυνος σύμβουλος τεχνικής υποστήριξης του έργου να έχει κατανόηση σε βάθος των προτύπων και των διαδικασιών project management που καλύπτουν θέματα ποιότητας, ανθρωπίνου δυναμικού καθώς και τεχνικά και οικονομικά θέματα όπως και η απαίτηση τα μέλη της ομάδας έργου που σχετίζεται με τις εργασίες της Ενότητας 1 να έχουν γνώσεις σε διασφάλιση ποιότητας, μεθοδολογίες project management, μεθοδολογίες information systems engineering μέσω της συμμετοχής σε σημαντικά έργα συμβούλου πληροφορικής είναι ομοίως ασαφής και αόριστη.

34. Επειδή, από την περιγραφή του αντικειμένου και του περιβάλλοντος του υπό ανάθεση έργου, όπως και από την αναλυτική αναφορά στις εργασίες κάθε ενότητας που συνθέτουν αυτό, συνάγεται ότι χαρακτηριστικά όπως ο σχεδιασμός/ανασχεδιασμός ολοκληρωμένων προτάσεων/διαδικασιών, η διαχείριση συγχρηματοδοτούμενων έργων, η διαχείριση θεμάτων εκπαίδευσης και κατάρτισης αποτελούν κάποιες από τις συνιστώσες των υπό ανάθεση υπηρεσιών, παρόλα αυτά κρίσιμο για την υποβολή της προσφοράς των υποψήφιων οικονομικών φορέων και για τη διασφάλιση συνθηκών ίσης μεταχείρισης και υγιούς ανταγωνισμού είναι τα ανωτέρω απαιτούμενα προσόντα των μελών της κάθε ομάδας έργου να περιγράφονται με περισσότερες λεπτομέρειες, ακρίβεια και σαφήνεια, ώστε να είναι ευκόλως αντιληπτά σε κάθε ενδιαφερόμενο να συμμετάσχει στον εν λόγω διαγωνισμό προκειμένου να διαμορφώσει αναλόγως την προσφορά του. Ήτοι τα εν λόγω προσόντα δέον να περιγράφονται με τέτοιο τρόπο ώστε να προκύπτει αντικειμενικά η ικανότητα των μελών της ομάδας έργου. Υπό αυτή την έννοια, ομοίως ασαφή και αόριστα είναι και τα κριτήρια της εις βάθος κατανόησης των προτύπων και λοιπών διαδικασιών project management όπως και της συμμετοχής των μελών της ομάδας έργου σε σημαντικά έργα σε σχέση με τις μεθοδολογίες project management και λοιπές διαδικασίες, κριτήρια τα οποία προσδιορίζονται από έννοιες αόριστες και ανεπίδεκτες εκτιμήσεως, χωρίς αναφορά σε αντικειμενικές ενδείξεις. Ως εκ τούτου, βάσιμα προβάλλεται από την προσφεύγουσα και ο έβδομος λόγος προσφυγής της.

Αριθμός απόφασης: 138/2018

35. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, η προσβαλλόμενη με αριθ. 20/2017 Διακήρυξη, δημοσιευθείσα σε ορθή επανάληψη από 19/01/2018 πρέπει να ακυρωθεί κατά το μέρος που αφορά στους προσβαλλόμενους με την υπό κρίση προσφυγή όρους που αποτυπώνονται με το δεύτερο, τρίτο, πέμπτο, έκτο και έβδομο λόγο προσφυγής της.

36. Επειδή, τούτων δοθέντων, θα πρέπει να γίνει δεκτή η υπό κρίση Προσφυγή.

37. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, το παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα (ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό 186701041958 0320 0078) ποσού 2.132,66 €, πρέπει να επιστραφεί (άρθρο 363 παρ. 5 Ν.4412/2016, άρθρο 5 παρ. 5 ΠΔ. 39/2017).

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται την υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή.

Ακυρώνει την προσβαλλόμενη με αριθ. 20/2017 Διακήρυξη, δημοσιευθείσα σε ορθή επανάληψη από 19/01/2018, κατά το μέρος που αφορά στους προσβαλλόμενους με την υπό κρίση προσφυγή όρους που αποτυπώνονται με το δεύτερο, τρίτο, πέμπτο, έκτο και έβδομο λόγο προσφυγής της.

Ορίζει την επιστροφή του προσκομισθέντος παραβόλου (ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό 186701041958 0320 0078).

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη, στις 28 Φεβρουαρίου 2018 και δημοσιεύθηκε την 28 Φεβρουαρίου 2018.

Ο Πρόεδρος

Ο Γραμματέας

Κωνσταντίνος Πολ. Κορομπέλης

Νεκτάριος Α. Μερτινός