

Η

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

1ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνεδρίασε την 17-9-2021 με την εξής σύνθεση: Χρήστος Σώκος Πρόεδρος, Μιχαήλ Διαθεσόπουλος, Εισηγητής και Ευαγγελία Μιχολίτση, σε αναπλήρωση της Αγγελικής Πουλοπούλου, Μέλος.

Για να εξετάσει την από 12-8-2021 Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 1619/12-8-2021 του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...», νόμιμα εκπροσωπούμενου.

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

Και του παρεμβαίνοντος οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...», νομίμως εκπροσωπούμενου.

Με την ως άνω προδικαστική προσφυγή, ο προσφεύγων ζητά την ακύρωση της κοινοποιηθείσας την 3-8-2021 με αριθμό 23/2021 Απόφασης της αναθέτουσας, καθ' ο μέρος απεκλείσθη ο ίδιος και έγιναν δεκτοί ο οικονομικοί φορείς ...και ..., ως και ο παρεμβαίνων, στο εκτιμώμενης άνευ ΦΠΑ αξίας 79.490,32 ευρώ, τμήμα 1, στο πλαίσιο της διαδικασίας σύναψης δημόσιας σύμβασης για «Υπηρεσίες Σχεδιασμού και Εκτύπωσης εντύπων» για την «Παραγωγή θεματικών βίντεο μικρής διάρκειας» και για την «Εκπόνηση μελέτης για σήμα ποιότητας για οικοτουριστικές υπηρεσίες και παραγωγή αγροτικών προϊόντων στην περιοχή του ...», εκτιμώμενης άνευ ΦΠΑ αξίας 129.340,32 ευρώ, που δημοσιεύθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ με Μοναδικό ΑΔΑΜ ...την 20-5-2021 και στο ΕΣΗΔΗΣ με συστημικό α/α ...

Η συζήτηση άρχισε αφού το Κλιμάκιο άκουσε τον Εισηγητή.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της προσφυγής κατεβλήθη κατ' άρ. 5 ΠΔ 39/2017 και άρ. 363 Ν. 4412/2016 παράβολο με αρ. ... και ποσού 600 ευρώ.

2. Επειδή, στο πλαίσιο διαδικασίας εμπίπτουσας στην αρμοδιότητα της ΑΕΠΠ λόγω αξίας και χρόνου δημοσίευσης, εμπροθέσμως και μετ' εννόμου συμφέροντος ασκείται η από 12-8-2021 προσφυγή του αποδεκτού προσφεύγοντος κατά της από 3-8-2021 κοινοποιηθείσας εκτελεστής πράξης περάτωσης σταδίων δικαιολογητικών συμμετοχής-τεχνικών προσφορών, καθ' ο μέρος απεκλείσθη ο προσφεύγων και έγιναν δεκτοί οι καθ' ων, ενώ εμπροθέσμως και μετ' εννόμου συμφέροντος ασκείται η από 20-8-2021 παρέμβαση κατόπιν της από 12-8-2021 κοινοποίησης της προσφυγής. Άρα η προσφυγή και η παρέμβαση πρέπει να γίνουν τυπικά δεκτές και να εξετασθούν περαιτέρω κατ' ουσία.

3. Επειδή, ο προσφεύγων απεκλείσθη με την εξής αιτιολογία «Σύμφωνα με το άρθρο 1.3 της Διακήρυξης ... του διαγωνισμού, προσφορές υποβάλλονται για ένα μόνο τμήμα. Η Επιτροπή διαπίστωσε ότι η εταιρεία ... κατέθεσε προσφορά και στο Τμήμα 2 του διαγωνισμού με τίτλο: «Παραγωγή θεματικών βίντεο μικρής διάρκειας» (ηλεκτρονική κατάθεση προσφοράς με αριθμό ...), η οποία προκύπτει ορθή και νόμιμη, αφού ο προσφεύγων υπέβαλε προσφορά και για το τμήμα 2 της διαδικασίας και ο όρος 1.3 της διακήρυξης ορίζει με πλήρη σαφήνεια και πέραν από τους αβάσιμους ισχυρισμούς του προσφεύγοντα περί ασάφειας, ως και τις ανεπίκαιρες πλέον, κατόπιν ανεπιφύλακτης συμμετοχής του, αιτιάσεις αμφισβήτησης του κανονιστικού περιεχομένου της διαδικασίας, ότι «Προσφορές υποβάλλονται για ένα μόνο τμήμα. Ο μέγιστος αριθμός ΤΜΗΜΑΤΩΝ που μπορεί να ανατεθεί σε έναν προσφέροντα ορίζεται σε ένα.». Άλλωστε, ουδόλως ο σαφής όρος της διενεργούμενης με περισσότερους συστημικούς α/α ΕΣΗΔΗΣ, όρισε ότι εξαίρεση στην υποχρέωση υποβολής προσφοράς αποκλειστικά για ένα τμήμα, δημιουργείται όταν η προσφορά στα περισσότερα τμήματα υποβάλλεται με διαφορετικό για κάθε τμήμα αριθμό προσφοράς (εξάλλου, ακριβώς αφού η διαδικασία διενεργείται με περισσότερους συστημικούς, ήτοι 1 ανά τμήμα, η -απαράδεκτη- προσφορά σε περισσότερα τμήματα, δεν θα δύνατο να λάβει χώρα παρά μόνο με αυτοτελή προσφορά σε κάθε αυτοτελή συστημικό του ΕΣΗΔΗΣ). Επομένως, κατ' απόρριψη των ισχυρισμών του προσφεύγοντος, νομίμως

αποκλείσθηκε. Περαιτέρω, αβασίμως προβάλλει και δη, κατά όλων των συνδιαγωνιζομένων, ότι δεν υπέβαλαν δήλωση και εν γένει απόδειξη χρόνου ισχύος προσφοράς, αφού ουδόλως προβλεπόταν από τη διακήρυξη η υποβολή συγκεκριμένης δήλωσης ή δικαιολογητικού για τη δέσμευση ως προς τον προκύπτοντα ούτως ή άλλως δεσμευτικά εκ του όρου 2.4.5 της διακήρυξης, χρόνο ισχύος προσφοράς, αντιστρόφως δε, η δήλωση χρόνου, αν είναι μικρότερος από τον οριζόμενο, συνιστά λόγο απόρριψης, χωρίς να απαιτείται όμως η υποβολή συγκεκριμένου στοιχείου για την τεκμηρίωση της δέσμευσης για τον κατά τη διακήρυξη ελάχιστο χρόνο. Αβασίμως ο προσφεύγων προβάλλει ότι ο παρεμβαίνων δεν υπέβαλε κατά τον όρο 2.2.8.2 της διακήρυξης («Ο υποψήφιος Ανάδοχος, συμπληρωματικά με τον ανωτέρω Πίνακα, θα πρέπει να καταθέσει δηλώσεις συνεργασίας των στελεχών και εξωτερικών συνεργατών της ομάδας έργου, υπό τη μορφή Υπεύθυνης Δήλωσης (δεν απαιτείται το γνήσιο της υπογραφής), για την υλοποίηση του παρόντος έργου.») τις οικείες δηλώσεις συνεργασίας μελών ομάδας έργου, αφού ο όρος 2.2.8.2, κατά συνδυασμό με τους όρους 2.4.3.1, 2.4.3.2, 3.2, 2.2.9.1, 2.2.9.2.A, προκύπτει πως αναφέρεται σε δικαιολογητικό κατακύρωσης, που δύναται η αναθέτουσα κατά την αξιολόγηση να το ζητήσει προώρως, ουδόλως όμως υποχρεούνται να το υποβάλουν με την προσφορά οι διαγωνιζόμενοι, αρκούσας σχετικώς με την προσφορά του υποβολής ΕΕΕΣ και ενώ, τα δικαιολογητικά συμμετοχής και το περιεχόμενο τεχνικής προσφοράς ορίζονται με ακρίβεια εκ των όρων 2.4.3.1-2.4.3.2, όμως ούτε αυτοί ούτε το ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Ι όπου παραπέμπει ο όρος 2.4.3.2 ούτε ο όρος 2.3.1 περί περιεχομένου βαθμολογούμενων κριτηρίων, προβλέπουν την υποβολή τέτοιου δικαιολογητικού με την προσφορά. Τούτο ενώ αμφότερα τα μέλη της ομάδας έργου του παρεμβαίνοντος συνιστούν αντιστοίχως τον διαχειριστή του παρεμβαίνοντος και υπάλληλο του παρεμβαίνοντος, χωρίς να χρειάζεται για αυτούς, η υποβολή ΤΕΥΔ αφού δεν συνιστούν στηρίζοντες τον παρεμβαίνοντα τρίτους, καίτοι ουδόλως άλλωστε αιτιάζεται σχετική παράβαση ο προσφεύγων, απορριπτομένων κατ' αποτέλεσμα του συνόλου των κατά του παρεμβαίνοντος ισχυρισμών. Όσον αφορά τον καθ' ου ..., εκτός του απορριπτέου ισχυρισμού περί δήλωσης χρόνου ισχύος προσφοράς, περαιτέρω, αβασίμως και

περί αυτού προβάλλεται ότι δεν υπέβαλε με την προσφορά τις υπεύθυνες δηλώσεις συνεργασίας μελών ομάδας έργου, όπως επί ταυτοσήμου ζητήματος ανωτέρω κρίθηκε για τον παρεμβαίνοντα. Περαιτέρω, για την ταυτότητα του λόγου, ουδόλως απαιτούνταν να υποβληθούν με την προσφορά, κατά το σύνολο των ανωτέρω όρων της διακήρυξης, τα αναλυτικά βιογραφικά και η υπεύθυνη δήλωση ακριβείας περί του περιεχομένου τους, εκ των μελών ομάδας έργου, που ορίζονται στον όρο 2.2.8.2.B4 («Αναλυτικά βιογραφικά σημειώματα όλων των μελών της Ομάδας Έργου, συνοδευόμενα από Υπεύθυνη Δήλωση κάθε μέλους της ομάδας έργου περί ακρίβειας των στοιχείων του βιογραφικού σημειώματος τους. Στη φάση της κατακύρωσης θα πρέπει να κατατεθούν όλα τα αποδεικτικά εμπειρίας της ομάδας έργου (τίτλοι σπουδών (απλές φωτοτυπίες), συμβάσεις, ή/και βεβαιώσεις έργων ή εργοδοτών, ή/και Τιμολόγια Παροχής Υπηρεσιών, ή/και αποδεικτικά προσλήψεων, ή/και συγκεντρωτικές καταστάσεις ενσήμων ασφαλιστικού φορέα).») της διακήρυξης, ομοίως ως δικαιολογητικά κατακύρωσης και ενώ, ο καθ' ου υπέβαλε πάντως την ομάδα έργου με βιογραφικά των μελών αυτής, ήδη με την προσφορά του, απορριπτομένων ούτως των σχετικών ισχυρισμών του προσφεύγοντος. Περαιτέρω, ο όρος 2.4.3.1 όντως προβλέπει («Πιστοποιητικό κατά το πρότυπο ΕΛΟΤ 1435:2009, σύμφωνα με το Ν. 3688/2008 (μόνο για το Τμήμα 1 του διαγωνισμού)») την υποβολή με την προσφορά του πιστοποιητικού συμμόρφωσης ΕΛΟΤ ..., ο δε καθ' ου υπέβαλε αυτό, καίτοι ιδιωτικό έγγραφο, ως ανεπικύρωτο φωτοαντίγραφο και άρα, απαραδέκτως κατά τον όρο 2.4.2.5 της διακήρυξης, αφού δεν προκύπτει πως συνυπέβαλε σε φυσικό φάκελο το πρωτότυπο ή επικυρωμένο αντίγραφο αυτού, όπως ορίζεται για τα υποβαλλόμενα ως απλά φωτοαντίγραφα με την ηλεκτρονική προσφορά, ιδιωτικά έγγραφα, όπως το ανωτέρω. Πλην όμως, κατ' άρ. 102 Ν. 4412/2016, όπως με το άρ. 42 Ν. 4782/2021 τροποποιήθηκε και ισχύει στη νυν διαδικασία, σύμφωνα και με τον όρο 3.1.1 της διακήρυξης («Κατά τη διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών, η αναθέτουσα αρχή, τηρώντας τις αρχές της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, ζητά από τους υποψήφιους οικονομικούς φορείς, όταν οι πληροφορίες ή η τεκμηρίωση που πρέπει να υποβάλλονται είναι ή εμφανίζονται

ελλιπείς ή λανθασμένες, συμπεριλαμβανομένων εκείνων στο ΤΕΥΔ, ή όταν λείπουν συγκεκριμένα έγγραφα, να υποβάλλουν, να συμπληρώνουν, να αποσαφηνίζουν ή να ολοκληρώνουν τις σχετικές πληροφορίες ή τεκμηρίωση, εντός προθεσμίας όχι μικρότερης των δέκα (10) ημερών και όχι μεγαλύτερης των είκοσι (20) ημερών από την ημερομηνία κοινοποίησης σε αυτούς της σχετικής πρόσκλησης, σύμφωνα με το άρθρο 102 του ν. 4412/2016, όπως τροποποιήθηκε με το άρθρο 42 του ν. 4782/2021 (ΦΕΚ 36/Α.)), σχετικές όλως τυπικές πλημμέλειες, η διόρθωση των οποίων δεν δύναται να άγει σε μεταβολή της προσφοράς, όπως η προκείμενη (δεδομένου, ότι η επικύρωση οποτεδήποτε και αν λάβει χώρα, δεν αναφέρεται παρά στο εξαρχής υποβληθέν αντίγραφο, πιστοποιώντας την ακρίβεια του ως αντίγραφο του γνησίου πρωτοτύπου), τυγχάνουν διορθωτέες, χωρίς να θίγεται η ίση μεταχείριση και η διαφάνεια και ενώ άλλωστε, δεν προκύπτει ειδικός όρος περί συγκεκριμένης επί ποινή αποκλεισμού απαίτησης υποβολής του συγκεκριμένου εγγράφου ως επικυρωμένο ή πρωτότυπο, ώστε τυχόν να θεωρηθεί ως ειδικός έναντι του όρου 3.1.1. Επομένως, κατ' εν μέρει αποδοχή των κατά της ... ισχυρισμών του προσφεύγοντος, μη νομίμως κρίθηκε αποδεκτή η προσφορά του, άνευ προηγούμενης κλήσης του προς κατ' άρ. 3.1 υποβολής του ως άνω πιστοποιητικού σε επικυρωμένη μορφή ή πρωτότυπο. Όσον αφορά τον διαγωνιζόμενο ΣΗΜΑ, αυτός ναι μεν δήλωσε στήριξη σε τρίτο («ΜΕΤΑΦΡΑΣΕΙΣ ΚΕΙΜΕΝΩΝ ΚΕΝΤΡΟ ΜΕΤΑΦΡΑΣΗΣ – ΔΙΕΡΜΗΝΕΙΑΣ – ...») στο ΕΕΕΣ του, χωρίς να υποβάλει ΕΕΕΣ του τρίτου, τούτο όμως, σε αντίθεση με τους ισχυρισμούς του προσφεύγοντος, δεν άγει σε άνευ ετέρου απόρριψη της προσφοράς, αλλά σε μη προσμέτρηση των ικανοτήτων, δια των οποίων ο τρίτος στηρίζει τον προσφέροντα, κατά τον όρο 2.2.7, προς πλήρωση των κριτηρίων επιλογής τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας και χρηματοοικονομικής και οικονομικής επάρκειας. Κατά την γνώμη του μέλους Ε. Μιχολίτση, ουδόλως το 102 του Ν. 4412/2016 δύναται υπό τους όρους της οικείας διακήρυξης που τίθεται επί ποινή αποκλεισμού να θεραπεύσει την υποβολή εγγράφου μη επικυρωμένου, που ισούται με μη υποβολή εγγράφου. Όπως προκύπτει από το ΕΕΕΣ του και τις συνυποβληθείσες οικονομικές καταστάσεις του, ο ως άνω διαγωνιζόμενος

καλύπτει μόνος του το κριτήριο οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας του όρου 2.2.5, που αφορά μέσο γενικό κύκλο εργασιών ετών 2018-2019-2020, ίσο με 150% της εκτιμώμενης αξίας του νυν τμήματος 1 (όριο που ανέρχεται σε 119.235,48 ευρώ με τον διαγωνιζόμενο να δηλώνει κύκλους εργασιών 2018-2020 με μέσο όρο 169.953,57 ευρώ), ενώ ο όρος 2.2.6 ορίζει ως αποκλειστικό κριτήριο τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας του τμήματος 1, 1 υπεύθυνο έργου με 5ετή εμπειρία σε παρόμοια έργα, την πλήρωση του οποίου ο διαγωνιζόμενος επικαλείται δια του ..., δηλούμενου στο βιογραφικό του, ως δικού του εργαζόμενου και τούτο ενώ και τα υπόλοιπα πρόσωπα της ομάδας έργου που προσφέρει, ομοίως προέρχονται από τον ίδιο και ενώ και οι προηγούμενες συμβάσεις που επικαλείται και αποδεικνύει (χωρίς να αφορούν κριτήριο επιλογής) και πάλι αφορούν τον ίδιο, στο όνομα του έχουν εκδοθεί και τα υποβληθέντα πιστοποιητικά ΕΛΟΤ 1435 (που ζητείται στον όρο 2.4.3.1), ως και ISO 9001. Η δε συμμετοχή του τρίτου, συνίσταται στη συμμετοχή της ...στην ομάδα έργου, πέραν από της μίας κατ' ελάχιστον απαιτούμενης. Συνεπώς, ο ως άνω τρίτος δεν συνιστά παρέχοντα στήριξη προς πλήρωση κριτηρίου επιλογής ούτως ή άλλως και άρα, μόνη της η μη υποβολή ΕΕΕΣ για τον τρίτο, λόγω αλυσιτελούς δήλωσης του ως στηρίζοντος προς πλήρωση κριτηρίων επιλογής, δεν θίγει την προσφορά. Τούτο ενώ ο προσφεύγων δεν προβάλλει λοιπούς ισχυρισμούς περί της αυτής συμμετοχής του τρίτου και της ως άνω υπαλλήλου του στην ομάδα έργου του καθ' ου ούτε η ΑΕΠΠ δύναται να κρίνει τέτοια ζητήματα αυτεπαγγέλτως, εντοπίζοντας μη προβαλλόμενες πλημμέλειες, αφού δεν συνιστά όργανο καθολικού και αυτεπαγγέλτου ελέγχου νομιμότητας της διαδικασίας. Άρα, οι κατά του οικονομικού φορέα ΣΗΜΑ ισχυρισμοί είναι απορριπτέοι.

4. Επειδή, πρέπει συνεπώς, να γίνει εν μέρει δεκτή η Προδικαστική Προσφυγή, όσον αφορά τους ανωτέρω αναφερόμενους ως δεκτούς ισχυρισμούς και κεφάλαια της ειδικώς περί της ..., να απορριφθεί δε κατά τα λοιπά. Να γίνει δεκτή η Παρέμβαση. Να ακυρωθεί η προσβαλλομένη, καθ' ο μέρος κρίθηκε ως άνευ ετέρου αποδεκτή η προσφορά του οικονομικού φορέα ..., άνευ προηγούμενης κατά τον όρο 3.1 της διακήρυξης κλήσης του προς υποβολή του

υπό 2.4.3.1.γ δικαιολογητικού ως επικυρωμένο αντίγραφο ηλεκτρονικά ή ως πρωτότυπο είτε επικυρωμένο αντίγραφο σε φυσική υποβολή (καθώς, μόνη της η ηλεκτρονική υποβολή επικυρωμένου αντιγράφου αρκεί, χωρίς χρεία συνυποβολής και σε φυσική μορφή, ενώ η υποβολή σε φυσική μορφή επικυρωμένου αντιγράφου ή πρωτοτύπου, χρειάζεται, όταν, όπως εν προκειμένω, έχει υποβληθεί απλό αντίγραφο, ηλεκτρονικά) και να αναπεμφθεί η υπόθεση στην αναθέτουσα προς άρση της ανωτέρω παράλειψης.

5. Επειδή, επομένως πρέπει να επιστραφεί το παράβολο.

ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ

Δέχεται εν μέρει την Προδικαστική Προσφυγή.

Δέχεται την Παρέμβαση

Ακυρώνει τη με αριθμό 23/2021 Απόφαση της αναθέτουσας, καθ' ο μέρος έκρινε αποδεκτή την προσφορά του οικονομικού φορέα ..., προ προηγούμενης κατά τον όρο 3.1 της διακήρυξης, κλήσης του προς διόρθωση όσων αναφέρονται στη σκ. 4 και αναπέμπει στην αναθέτουσα προς άρση της παράλειψης.

Ορίζει την επιστροφή του παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 17-9-2021 και εκδόθηκε στις 20-9-2021.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ
ΧΡΗΣΤΟΣ ΣΩΚΟΣ

Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ
ΣΑΒΒΑΣ ΜΑΚΡΙΔΗΣ