

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

6^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 29 Δεκεμβρίου 2017 με την εξής σύνθεση: Διαθεσόπουλος Μιχαήλ, Πρόεδρος και Εισηγητής, Κουρή Σταυρούλα και Πουλοπούλου Αγγελική, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 15-12-2017 Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 362/15-12-2017 και Ειδικό Αριθμό Κατάθεσης (ΕΑΚ) VI/64/15-12-2017 του προσφεύγοντος με την επωνυμία «...» ατομική επιχείρηση με δ.τ. «...», νομίμως εκπροσωπούμενου

Κατά της Περιφέρειας Κεντρικής Μακεδονίας, νομίμως εκπροσωπούμενης

Και του παρεμβαίνοντος «...», νομίμως εκπροσωπούμενου

Με την Προδικαστική Προσφυγή ο αιτών επιδιώκει την ακύρωση της της κοινοποιηθείσας σε αυτόν από 5-12-2017 υπ' αριθμ. 2379/28-11-2017 Απόφασης Οικονομικής Επιτροπής αυτής, με την οποία εγκρίθηκαν τα συμπροσβαλλόμενα πρακτικά της 13-10-2017, 20-10-2017 και 7-11-2017 της Επιτροπής Διαγωνισμού, σχετικά με το στάδιο τεχνικών προσφορών-δικαιολογητικών, κατά το σκέλος της με το οποίο απέρριψε την προσφορά του όσον αφορά τις Ομάδες Α και Β του ανοικτού ηλεκτρονικού δημόσιου διεθνή διαγωνισμού με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει βέλτιστης σχέσης ποιότητας/τιμής για την επιλογή

αναδόχου όσον αφορά την «Πραγματοποίηση εκδηλώσεων της Δ/σης Τουρισμού της Περιφέρειας Κεντρικής Μακεδονίας στο εσωτερικό και το εξωτερικό». Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε τον Πρόεδρο-Εισηγητή.

**Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα
Σκέφτηκε κατά τον Νόμο**

1. Επειδή, για την άσκηση της Προσφυγής κατεβλήθη το κατ' άρ. 5 ΠΔ 39/2017 άρ. 363 Ν. 4412/2016 παράβολο (με αρ. 1799274829580210025 ποσού 600,00 ευρώ), το οποίο πληρώθηκε από 15-12-2017 μέσω εμβάσματος της Τράπεζας Πειραιώς, η δε αρμόδια υπηρεσία της Α.Ε.Π.Π. βεβαιώνει τον έλεγχο και τη δέσμευση του παραβόλου.

2. Επειδή, η καταθείσα την 15-12-2017 Προσφυγή στρέφεται κατά εκτελεστής πράξεως και συγκεκριμένα της κοινοποιηθείσας στον προσφεύγοντα την 5-12-2017 με αρ. 2379/28-11-2017 Απόφασης Οικονομικής Επιτροπής της αναθέτουσας περί περάτωσης σταδίων τεχνικών προσφορών-δικαιολογητικών, συμπεριλαμβανομένης και της βαθμολόγησης τεχνικών προσφορών, ο δε προσφεύγων στρέφεται κατά της καθ' ο μέρος αυτή τον απέκλεισε εξ αρχής από τις Ομάδες Α και Β του ανοικτού ηλεκτρονικού δημόσιου διεθνή διαγωνισμού με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει βέλτιστης σχέσης ποιότητας/τιμής για την επιλογή αναδόχου όσον αφορά την «Πραγματοποίηση εκδηλώσεων της Δ/σης Τουρισμού της Περιφέρειας Κεντρικής Μακεδονίας στο εσωτερικό και το εξωτερικό», προϋπολογισμού 113.709,68 ευρώ άνευ ΦΠΑ. Ο προϋπολογισμός των Ομάδων Α και Β που αφορά η προσφυγή ανέρχεται σε ευρώ άνευ ΦΠΑ σε 24.193,55 και 10.483,87 αντίστοιχα. Ειδικότερα, ο προσφεύγων με τον πρώτο λόγο της προσφυγής του στρέφεται κατά του αποκλεισμού του από την Ομάδα Α, επί τη βάσει ότι κατά παράβαση του όρου 2.2.5 της διακήρυξης περί κριτηρίων ποιοτικών επιλογής ως προς την τεχνική και επαγγελματική επάρκεια, υπέβαλε μη επικυρωμένη υπεύθυνη δήλωση του φωτογράφου ... ως προς την εκ μέρους του πνευματική

ιδιοκτησία επί του υλικού που προσκομίστηκε για την αξιολόγηση προσφοράς, σφάλμα που κατά την αναθέτουσα δεν ήταν δεκτικό συμπλήρωσης βάσει του άρ. 102 Ν. 4412/2016. Όμως, κατά τον προσφεύγοντα, ο οποίος συνομολογεί την παραπάνω έλλειψη του ως τυπική, η αναθέτουσα έσφαλε διότι είχε υποβάλει πλήρη δικαιολογητικά και όσον αφορά τον ίδιο ως φωτογράφο, πλην όμως η αναθέτουσα, αφού βρήκε την ως άνω έλλειψη όσον αφορά τον ..., δεν αξιολόγησε την προσφορά του με βάση τον ίδιο τον προσφεύγοντα ως φωτογράφο. Με τον δεύτερο λόγο της προσφυγής του, βάλλει κατά του αποκλεισμού του από την Ομάδα Β, ο οποίος ερείδεται στο ότι δεν προσκόμισε δείγμα δουλειάς κατά παράβαση της σελ. 17 της διακήρυξης και του εγγράφου με αρ. πρωτ. 400329(9341)/29-9-2017 της αναθέτουσας. Πλην όμως, ο ίδιος αιτιάται ότι είχε υποβάλει τέτοιο δείγμα με το αρχείο "... ΔΕΙΓΜΑΤΑ ΔΟΥΛΕΙΑΣ" το οποίο η αναθέτουσα δεν έλαβε υπόψη, ενώ περαιτέρω η αναθέτουσα εσφαλμένα εφάρμοσε αναλογικώς τα κριτήρια ποιοτικής επιλογής περί την τεχνική και επαγγελματική επάρκεια που ίσχυαν για την Ομάδα Α', ενώ όσον αφορά την Ομάδα Β αρκούσε πιστοποίηση παρόμοιας εργασίας. Επιπλέον, ισχυρίζεται ότι δεν αναρτήθηκε ποτέ το ως άνω έγγραφο στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού και σε κάθε περίπτωση ουδέποτε έλαβε γνώση αυτού.

3. Επειδή, ο δε παρεμβαίνων ισχυρίζεται ότι δεν είναι δυνατή, η κατ' αποδοχή του πρώτου λόγου της προσφυγής, λήψη υπόψη αποκλειστικά του ... ως φωτογράφου, μετά τον συνομολογημένο εκ του προσφεύγοντος νόμιμο αποκλεισμό του έτερου φωτογράφου, καθώς τούτο θα συνιστούσε ανεπίτρεπτη μεταβολή της προσφοράς, ενώ η αναθέτουσα δεν δύναται να προβεί σε αποδοχή της για μέρων των μελών της προταθείσας από προσφέροντα ομάδας έργου, όπως εν προκειμένω ο προσφεύγων αιτιάται. Κατά του δεύτερου λόγου της προσφυγής, ο παρεμβαίνων αιτιάται ότι δεν έλαβε χώρα αναλογική εφαρμογή των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής της Ομάδας Α, αλλά ότι με τις από 29-9-2017 προσβάσιμες προς όλους τους ενδιαφερόμενους και ανηρημένες στο ΕΣΗΔΗΣ διευκρινίσεις της, η αναθέτουσα αποσαφήνισε ότι για την Ομάδα Β του διαγωνισμού απαιτείτο ως κριτήριο ποιοτικής επιλογής περί την τεχνική

και επαγγελματική επάρκεια, η παρουσίαση υλικού πέραν αποκλειστικώς του φωτογραφικού, το οποίο δεν επαρκούσε για την πλήρη αξιολόγηση, ενώ η προσκόμιση λήψεων σε DVD ήταν απαραίτητη για την αξιολόγηση της τεχνικής επάρκειας των προσφευγόντων. Η δε αναθέτουσα με τις από 22-12-2017 Απόψεις της ενώπιον της ΑΕΠΠ ισχυρίζεται ως προς τον πρώτο λόγο της προσφυγής τα εξής. Ότι ενώ η διακήρυξη επέτρεπε τη μονομελή ομάδα έργου, σε περίπτωση που ένας μετέχων υποδείκνυε περισσότερους φωτογράφους θα έπρεπε να συντρέχουν στο πρόσωπό τους οι προϋποθέσεις του όρου 2.2.5-Ομάδα Α στοιχ. γ' περί επικυρωμένης υπεύθυνης δήλωσης του δημιουργού ότι το υλικό που θα παρουσιάσει του ανήκει ηθικά και πνευματικά, όρος που είχε τεθεί ως ουσιώδης από την αναθέτουσα, τονίζοντας μάλιστα τη σοβαρότητα του περιεχομένου του εκ της οποίας ήταν το μόνο στοιχείο του διαγωνισμού για το οποίο ζητήθηκε υπεύθυνη δήλωση επικυρωμένη (υπό την έννοια της βεβαίωσης γνησίου της υπογραφής). Όσον αφορά τον δεύτερο λόγο της προσφυγής, ότι το δείγμα δουλειάς που ο προσφεύγων προσκόμισε προς αξιολόγηση για την Ομάδα Β αφορούσε αποκλειστικά έντυπα και όχι κάποιο διακοσμητικό, όπως το αντικείμενο της παραπάνω ομάδας, πέραν μιας υφασμάτινης τσάντας. Όμως, με την από 29-9-2017 διευκρίνισή της, η αναθέτουσα είχε αποσαφηνίσει ότι οι μετέχοντες όφειλαν να προσκομίσουν και κάθε ζητούμενο για την τεχνική αξιολόγηση της προσφοράς τους κατά τα κριτήρια αξιολόγησης που είχαν τεθεί σε αυτή και δη στη σελ. 17 επ. της διακήρυξης, μεταξύ των οποίων και το δείγμα δουλειάς για τη βαθμολόγηση τεχνικής προσφοράς στην Ομάδα Β'.

4. Επειδή, η Προσφυγή αφορά διαδικασία (CPV 9211200-0, 79950000-8, 22462000-6 και 79950000-8) που διακηρύχθηκε με τη με αρ. πρωτ. 377819(816)/14-9-2017 Διακήρυξη και δημοσιεύτηκε στο ΚΗΜΔΗΣ την 14-9-2017 με Μοναδικό ΑΔΑΜ 17PROC001946789 και στο ΕΣΗΔΗΣ την 4-10-2017 με συστημικό α/α 45831,1. Επομένως, υπάγεται βάσει της κατά τα ως άνω εκτιμώμενης αξίας της Διακήρυξης και δη του χρόνου αποστολής προς δημοσίευση της διακήρυξης στην ΕΕΕΕ, 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 ασκήθηκε εμπρόθεσμα κατά το αρ. 361 παρ. 1 Ν. 4412/2016 και δη την περίπτωση (α) (χρόνος κοινοποίησης της προσβαλλόμενης 5-12-2017), ενώ νομίμως υπογράφεται από τον προσφεύγοντα-φυσικό πρόσωπο. Ο δε Προσφεύγων έχει άμεσο, προσωπικό και ενεστώς έννομο συμφέρον για την άσκηση της ως Προσφυγής, αφού αποκλείστηκε από τον διαγωνισμό ως προς τις Ομάδες Α και Β με τα προσβαλλόμενα εξ αυτού σκέλη της προσβαλλομένης απόφασης. Επειδή, εξάλλου, ο ως άνω παρεμβαίνων που έγινε δεκτός και αξιολογήθηκε για τις ως άνω δύο Ομάδες βάσει της προσβαλλομένης, με την από 27-12-2017 Παρέμβασή του, η οποία ασκήθηκε εντός της δεκαήμερης, κατ' αρ. 362 παρ. 2 Ν. 4412/2016, από την από 18-12-2017 δια του ΕΣΗΔΗΣ κοινοποίησης της προσφυγής, νομίμως υπογεγραμμένη από τον νόμιμο εκπρόσωπό του, ζητά την απόρριψη της προσφυγής και επομένως ασκήθηκε παραδεκτά. Επομένως, τόσο η Προσφυγή όσο και η Παρέμβαση πρέπει να γίνουν τυπικά δεκτές και να εξεταστεί η υπόθεση περαιτέρω κατ' ουσία.

5. Επειδή, σύμφωνα με τον όρο 2.2.5 Τεχνική και Επαγγελματική Ικανότητα, της Διακήρυξης προβλέπεται ότι *«Για την απόδειξή της δε ο προσφέρων θα πρέπει να προσκομίσει επί ποινή αποκλεισμού, κατάλογο και συνοπτική περιγραφή των κυριότερων, αντίστοιχων με το προκηρυσσόμενο, έργων, τα οποία έχει υλοποιήσει, με ένδειξη της οικονομικής τους αξίας, του χρόνου υλοποίησης, του αποδέκτη και του ποσοστού συμμετοχής του σε αυτό. Η υλοποίηση των έργων αποδεικνύονται, εάν ο απόδεκτης είναι δημόσια αρχή, με πιστοποιητικά-συμβάσεις τα οποία έχουν εκδοθεί ή θεωρηθεί από την αρμόδια αρχή και, εάν ο αποδέκτης είναι ιδιωτικός φορέας ένορκες βεβαιώσεις από τον προσφέροντα, καθώς και τα σχετικά φορολογικά στοιχεία τιμολόγησης και πλήρωμής σχετικά με τα εκτελεσθέντα έργα για λογαριασμό ιδιωτικών φορέων. Για την απόδειξη της τεχνικής/επαγγελματικής ικανότητας σχετικά με τις υπό προκήρυξη υπηρεσίες, ο κάθε προσφέρων οφείλει να διαθέτει, επί ποινή*

αποκλεισμού, τεχνική ικανότητα, αθροιστικά σε περιπτώσεις σύμπραξης, δηλαδή γνώση και εμπειρία σχετική με το ζητούμενο αντικείμενο, κατάλληλη στελέχωση της ομάδας έργου και εμπειρία συντονιστή. Όσον αφορά την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης, οι οικονομικοί φορείς που συμμετέχουν απαιτείται να ασκούν επαγγελματική δραστηριότητα συναφή με το αντικείμενο των προς παροχή υπηρεσιών, να έχουν αποδεδειγμένη ενασχόληση και ικανότητες, σημαντική και τεκμηριωμένη εμπειρία σχετική με το προκηρυσσόμενο έργο και να διαθέτουν το απαιτούμενο επιστημονικό προσωπικό, για την οργάνωση και υλοποίηση παρόμοιου έργου. *Ειδικότερα απαιτείται:». Ως προς την Ομάδα Α ειδικότερα ορίζονται τα εξής κριτήρια ποιοτικής επιλογής «α) Να διαθέτουν την κατάλληλη εμπειρία, ανάλογη με το αντικείμενο του έργου, η οποία να τεκμηριώνεται από μια τουλάχιστον περίπτωση εκπόνησης αυτού του είδους των εργασιών (πιστοποιητικό ή βεβαίωση ολοκλήρωσης έργου) και να υποβληθεί κατάλογος με συνοπτική περιγραφή των κυριοτέρων, παρόμοιων με το προκηρυσσόμενο, έργων, τα οποία υλοποίησε ο διαγωνιζόμενος κατά την τελευταία τριετία, με ένδειξη της οικονομικής τους αξίας, του χρόνου υλοποίησης, του εργοδότη και του ποσοστού συμμετοχής του διαγωνιζόμενου σε αυτό... γ) Βεβαίωση κατοχής πνευματικών δικαιωμάτων (Ν. 2121/93) με επικυρωμένη υπεύθυνη δήλωση του δημιουργού ότι το υλικό που θα παρουσιάσει του ανήκει ηθικά και περιουσιακά. δ) Να υποδεικνύονται από τον ανάδοχο ο επαγγελματίας ή οι επαγγελματίες που θα εκπονήσουν το έργο των λήψεων. Ο υποψήφιος ανάδοχος θα προσκομίσει για καθένα... Σχετικό ΚΑΔ... Βιογραφικό... Portfolio με δείγματα δουλειάς (δείγματα αντίστοιχων έργων, συνεργασίες, πελάτες), Δείγματα λήψεων σύμφωνα με τα τεχνικά χαρακτηριστικά της προκήρυξης. Εάν ο υπεύθυνος Έργου ή μέλη της Ομάδας Έργου ή άλλων εξειδικευμένων συνεργατών του υποψηφίου αναδόχου δεν είναι μόνιμα στελέχη του θα πρέπει να υποβληθεί από καθέναν χωριστά υπεύθυνη δήλωση ότι υπάρχει συμφωνία συνεργασίας για όλη τη διάρκεια του παρόντος έργου και ότι γίνονται ανεπιφύλακτα δεκτοί οι όροι του παρόντος διαγωνισμού και εξ αυτού προκύπτουσες υποχρεώσεις...».* Ως προς την Ομάδα Β ειδικότερα ορίζεται «Να διαθέτουν την κατάλληλη

εμπειρία, ανάλογη με το αντικείμενο του έργου, η οποία να τεκμηριώνεται από μία τουλάχιστον περίπτωση εκπόνησης αυτού του είδους των εργασιών (πιστοποιητικό ή βεβαίωση ολοκλήρωσης έργου)».

6. Επειδή, κατά τα ως άνω, όσον αφορά την Ομάδα Α, η διακήρυξη θέσπισε ως κριτήριο ποιοτικής επιλογής περί την τεχνική και επαγγελματική επάρκεια μεταξύ άλλων και την προσκόμιση καταλόγου παρόμοιων εργασιών με τις υπό ανάθεση υπηρεσίες, όπως και portfolio με δείγματα δουλειάς. Η δε απαίτηση για βεβαίωση περί πνευματικών δικαιωμάτων συνιστά επιμέρους δικαιολογητικό του οικείου καταλόγου και του portfolio, η οποία τίθεται προκειμένου και ως προαπαιτούμενο, για να ληφθεί η εκ μέρους του οικονομικού φορέα πλήρωση των οικείων κριτηρίων, υπόψη. Περαιτέρω, η διακήρυξη προβλέπει τη δυνατότητα στήριξης στις ικανότητες τρίτων οικονομικών φορέων ως προς την πλήρωση των κριτηρίων τεχνικής και επαγγελματικής επάρκειας, συμφώνως δε και με το άρ. 78 Ν. 4412/2016, το οποίο μάλιστα, δεδομένου ότι ερείδεται σε παγία ενωσιακή νομολογία και σχετίζεται με την τόνωση του ανταγωνισμού, έχει αυτοδίκαιη εφαρμογή ακόμη και σε διακηρύξεις που δεν προβλέπουν την ως άνω δυνατότητα στήριξης ρητά. Εξάλλου, εν προκειμένω, η διακήρυξη επέτρεψε τα παραπάνω κριτήρια να πληρούνται από άλλους τρίτους οικονομικούς φορείς, υπό τον όρο ότι θα λάβουν μέρος στην εκτέλεση των οικείων υπηρεσιών. Επιπλέον, το συνημμένο στη διακήρυξη προδιατυπωμένο ΤΕΥΔ, το οποίο συνιστά αναπόσπαστο μέρος της διακήρυξης κατ' άρ. 2.1.1 της τελευταίας και ως εκ τούτου παραδεκτά εισάγει όρους σε αυτήν, ρητά προβλέπει τη στήριξη στην ικανότητα τρίτου οικονομικού φορέα, υπογραμμίζοντας και μάλιστα με την αναθέτουσα να έχει τονίσει γραφικά το οικείο σημείο στο Μέρος II Ενότητα Γ', ότι σε αυτήν την περίπτωση απαιτείται και αυτοτελές ΤΕΥΔ από τον τρίτο οικονομικό φορέα για τις ενότητες Α και Β του Μέρους II και για το Μέρος III. Η παραπάνω υποβολή από τον προσφέροντα αυτοτελούς ΤΕΥΔ υπογεγραμμένου ψηφιακά από τον τρίτο οικονομικό φορέα συνιστά προϋπόθεση, κατ' άρ. 73, 78 και 79 παρ. 1 και 4 Ν. 4412/2016, αν μη τι άλλο για την παραδεκτή εκ μέρους του επίκληση της

στήριξης στις οικείες ικανότητές του, η δε έλλειψη νόμιμης υπογραφής του (αποκλειστικά ψηφιακά) ή εν όλω υποβολής του συνιστά έλλειψη αθεράπευτη κατ' άρ. 102 Ν. 4412/2016 (βλ. Αποφάσεις ΑΕΠΠ 96, 208 και 231/2017). Ούτε η τυχόν αυτή έλλειψη θεραπεύεται με την υποβολή υπεύθυνης δήλωσης συνεργασίας του τρίτου οικονομικού φορέα, η οποία ναι μεν δύναται να απαιτείται κατ' άρ. 78 Ν. 4412/2016 από την αναθέτουσα ως αποδεικτικό δέσμευσής αυτού, αλλά δεν αναπληρώνει τον ρόλο του ΤΕΥΔ 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. Στην προκείμενη περίπτωση, δεν υπεβλήθη από τον προσφεύγοντα κανένα ΤΕΥΔ για τον τρίτο οικονομικό φορέα ..., και ως εκ τούτου και άνευ ετέρου η όποια στήριξη στις ικανότητές του ήταν εξαρχής και εν όλω απαράδεκτη, ασχέτως της συμπλήρωσης ή μη του εντύπου υπευθύνου δηλώσεως περί κατοχής των πνευματικών δικαιωμάτων. Το γεγονός ότι εκτός της μη υποβολής ΤΕΥΔ, δεν υπογράφηκε αυτό ψηφιακά ή έστω δεν βεβαιώθηκε καν το γνήσιο της υπογραφής, όπως είναι η προφανής έννοια του όρου «επικυρωμένη υπεύθυνη δήλωση» της διακήρυξης, με αποτέλεσμα να υπάρχει ασάφεια περί τη συνδρομή του γεγονότος εκ μέρους του δήλωσης, ως και την ίδια την αληθή εκ μέρους του δήλωση και δη κατά τον κρίσιμο χρόνο της φερόμενης ημερομηνίας του εγγράφου (βλ. Αποφάσεις ΑΕΠΠ 96/2017 και Α51/2017 και σχετική εκεί αναφερόμενη νομολογία) απλώς επιτείνει την έλλειψη και του σε κάθε περίπτωση αποκλεισμού της δυνατότητας να ληφθεί υπόψη στο πλαίσιο της διαγωνιστικής διαδικασίας κάθε προσόντος, όρου και κριτηρίου που ο τρίτος αυτός οικονομικός φορέας εισφέρει στον προσφέροντα-προσφεύγοντα. Εξάλλου, η επίκληση ικανότητας τρίτου οικονομικού φορέα σε κάθε περίπτωση προϋποθέτει ειδική αναφορά στο ΤΕΥΔ του προσφέροντος και δη στο Μέρος ΙΙ Ενότητα Γ', πράγμα που εν προκειμένω δεν έλαβε χώρα. Ούτε προκύπτει από κάποιο έγγραφο, ότι ο ως άνω τρίτος φωτογράφος είναι εργαζόμενος με σχέση εξαρτημένης εργασίας του προσφέροντος οικονομικού φορέα, ώστε η όποια προσωπική του ικανότητα θα συνιστούσε ίδια ικανότητα του προσφέροντος, δια της εγγυήσεως που προσφέρει σχετικά η άσκηση διευθυντικού δικαιώματος,

ενώ αντίθετα δια της υποβληθείσας στο ΕΣΗΔΗΣ εταιρικής παρουσίασης του προσφεύγοντος, όπου μεταξύ άλλων μνημονεύει ονομαστικά το προσωπικό του, το όνομα του ως άνω τρίτου φωτογράφου δεν εμφανίζεται πουθενά, ενώ εξάλλου τα υποβληθέντα φορολογικά του στοιχεία δείχνουν ότι είναι ελεύθερος επαγγελματίας και επομένως εξ ορισμού τρίτος οικονομικός φορέας. Ομοίως, δεν εμφανίζεται πουθενά ούτε ως μέλος της ομάδας έργου ούτε υπό οιαδήποτε άλλη ιδιότητα στην Τεχνική Προσφορά του προσφεύγοντος, η οποία απλά μνημονεύει τον τρόπο διάρθρωσης της οικείας ομάδας. Τα μόνα δε έγγραφα στα οποία εμφανίζεται είναι στις δύο υπεύθυνες δηλώσεις του, εκ των οποίων η πρώτη βεβαιώνει την κατοχή των πνευματικών δικαιωμάτων για όποιο υλικό δικό του περιλαμβάνει ο προσφεύγων στα έγγραφά του, στη δε δεύτερη απλώς (με τίτλο αρχείο Μέλος Ομάδας Έργου) δηλώνει ότι θα συνεργαστεί με τον προσφεύγοντα κατά τη διάρκεια του συμβατικού αντικειμένου. Εξ αυτών δε των δηλώσεων προκύπτει ότι ο προσφεύγων, καίτοι δεν επικαλέστηκε τις ικανότητές του και δεν τον ενέταξε με σαφήνεια στη δική του τεχνική προσφορά, παρ' όλα αυτά προσκόμισε δικαιολογητικό εκ του οποίου θα δύνατο να συναχθεί ότι τον εντάσσει στην, επιτρεπτά πολυμελή κατά τη διακήρυξη, ομάδα έργου αυτού. Περαιτέρω, παρότι ο προσφεύγων δεν αντιλέγει ως προς τη νομιμότητα του αποκλεισμού του ως άνω έτερου φωτογράφου, σημειώνεται ότι αυτή δεν ήταν συμπληρώσιμη-διορθώσιμη κατ' άρ. 102 Ν. 4412/2016, διότι το ελλείπον στοιχείο ήταν η βεβαίωση γνησίου της υπογραφής, η οποία αντιδιαστέλλεται από την επικύρωση (όρος που αφορά αντίγραφα και μεταφράσεις και εσφαλμένα τον επικαλείται η αναθέτουσα, παρότι σε κάθε περίπτωση ο όρος «επικυρωμένη υπεύθυνη δήλωση» είναι σαφές σε κάθε εύλογα σκεπτόμενο συναλλασσόμενο ότι εννοεί υπεύθυνη δήλωση με βεβαίωση γνησίου της υπογραφής) κατά το κρίσιμο γεγονός, ότι είναι ακριβώς και εκ φύσεώς της, αδύνατον να αναπληρωθεί σε ύστερο χρόνο. Τούτο διότι σκοπός της βεβαίωσης του γνησίου της υπογραφής δεν είναι μόνο η αποδοχή από τον φερόμενο ως δηλούντα των εννόμων συνεπειών όσων φέρεται ότι δηλώνει και η ανάληψη των οικείων υποχρεώσεων, αλλά η ταυτοποίηση πρώτον ότι το συγκεκριμένο πρόσωπο ήταν ο υπογράψας εκείνου του συγκεκριμένου

εγγράφου και δεύτερον του ακριβούς χρόνου υπογραφής, η οποία όσον αφορά τις υπεύθυνες δηλώσεις είναι κρίσιμη για τον χρόνο συνδρομής όσων δηλώθηκαν.

7. Επειδή, το γεγονός ότι ο τρίτος οικονομικός φορέας εισφέρει εμπειρία και ικανότητες στον προσφέροντα σημαίνει ότι αυτές θα πρέπει να λαμβάνονται υπόψη συνδυαστικά και αθροιστικά, υπό την έννοια ότι οι σχετικές ικανότητες του τρίτου προστίθενται και επαυξάνουν αυτές του προσφέροντος και όλες μαζί ενιαία συγκρίνονται εν συνεχεία με τον πήχυ που ορίζουν τα κριτήρια ποιοτικής επιλογής (βλ. Απόφαση ΑΕΠΠ 231/2017). Πάντως, εν προκειμένω, δεδομένης της μη εξαρχής δήλωσης εκ μέρους του προσφέροντος στο οικείο σημείο του ΤΕΥΔ του περί στήριξης στις ικανότητες τρίτου οικονομικού φορέα, προκύπτει ότι οι μόνες ικανότητες και στοιχεία που πρέπει να ληφθούν υπόψη περί την εκ μέρους του πλήρωση των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής ως προς την τεχνική και επαγγελματική επάρκεια, είναι αποκλειστικά όσα συντρέχουν στο πρόσωπό του, καθώς η οικεία παράλειψη δήλωσης στο ΤΕΥΔ του προσφέροντος ισοδυναμεί με δήλωση ότι πληροί μόνος του, ήτοι αυτός και το προσωπικό του με σχέση εξαρτημένης εργασίας κάθε σχετικό κριτήριο (πρβλ. Απόφαση ΑΕΠΠ 96/2017). Αυτό αντίστροφα σημαίνει ότι αν ο προσφέρων δεν επικλήθηκε δια τέτοιας δηλώσεως στο ΤΕΥΔ/ΕΕΕΣ του στήριξη σε ικανότητες τρίτων, δεν μπορεί καταρχήν και να αποκλεισθεί για οποιαδήποτε πλημμέλεια αφορά τα έγγραφα αυτών των τρίτων, αλλά ότι θα πρέπει να πληροί τα κριτήρια επιλογής μόνος του και επαρκώς ο ίδιος, του τρίτου μη λαμβανομένου υπόψη καθόλου, ενώ αντιστοίχως και στην περίπτωση κριτηρίου ανάθεσης βάσει σχέσης ποιότητας/τιμής θα αξιολογηθεί αποκλειστικά ως προς όσα έγγραφα, δικαιολογητικά και εν γένει προσόντα αποδείξει ή ανά περίπτωση έχει δια της προσφοράς του επικαλεστεί ότι συντρέχουν αποκλειστικά στο πρόσωπο του ιδίου ως οικονομικού φορέα. Πλην όμως, εν προκειμένω, ο έτερος φωτογράφος εκτός από απλός τρίτος οικονομικός φορέας, περαιτέρω υπείχε, κατά τη σαφή πρόβλεψη της διακήρυξης, αλλά και όπως προκύπτει από τον τίτλο του αρχείου με τη δήλωση του έτερου

φωτογράφου, όπως καθόρισε τον τίτλο αυτόν ο προσφεύγων, τη θέση μέλους του οικείου συνεργείου που πρότεινε ο προσφεύγων, στοιχείο που συνέχεται όχι απλώς με τα κριτήρια ποιοτικής επιλογής, αλλά με το σαφές και ορισμένο της τεχνικής προσφοράς. Δηλαδή ήταν ένας τρίτος οικονομικός φορέας που δεν έτυχε νόμιμης επίκλησης και δεν τηρήθηκαν για τη λήψη υπόψη του οι διατυπώσεις που θέσπισε η διακήρυξη, πλην όμως υποβλήθηκαν για τη λήψη υπόψη ως μέλος του συνεργείου, δικαιολογητικά, έστω και μη νόμιμα, και μάλιστα ενώ ούτε η τεχνική προσφορά ρητά τον ανέφερε. Η δε συμπερίληψη εγγράφων που αφορούν πρόσωπα που ο ίδιος ο προσφεύγων δεν δήλωσε ότι θα χρησιμοποιήσει καθιστά την τεχνική προσφορά του, εν όλω ασαφή και αόριστη για την οικεία Ομάδα, λόγος που από μόνος του αρκεί για την εν όλω απόρριψή της ως προς αυτήν (βλ. ad hoc Απόφαση ΑΕΠΠ 133/2017). Η δε τυχόν ευχέρεια που η διακήρυξη εξαρχής παρείχε για την εκτέλεση του έργου από ένα πρόσωπο δεν αναιρεί τούτο, αφού ο προσφεύγων αφενός δεν έκανε χρήση της, τουλάχιστον με σαφή τρόπο, αλλά όπως συνομολογεί στην προσφυγή του σκόπευε στη χρήση του έτερου φωτογράφου εκ μέρους της αναθέτουσας, πλην όμως μόνο αφού αυτός ο δεύτερος φωτογράφος δεν έγινε αποδεκτός, το πρώτον ζήτησε να ληφθεί υπόψη η τεχνική προσφορά του, αναπόσπαστο μέρος της οποίας είναι η σύνθεση του συνεργείου εκτέλεσης του έργου, ως προτείνουσα μονομελές συνεργείο αποτελούμενο από τον ίδιο. Εξάλλου, η παραδοχή ότι τυχόν αναλόγως της εκβάσεως και της κρίσεως κατά την αξιολόγηση επί των προϋποθέσεων συμμετοχής μελών της ομάδας με την οποία ένας προσφέρων θα εκτελέσει το συμβατικό αντικείμενο, είναι δυνατόν να λαμβάνονται ανά περίπτωση υπόψη τα εναπομείναντα μέλη αυτής με νόμιμα δικαιολογητικά, παραδοχή που συνιστά εξάρτηση του περιεχομένου της τεχνικής προσφοράς από την αίρεση της έκβασης της αξιολόγησης, θα συνιστούσε ανεπίτρεπτη αποδοχή εναλλακτικών προσφορών τελουσών υπό διαζευκτική μεταξύ τους αίρεση, η οποία όμως απαγορεύεται από τον όρο της διακήρυξης 2.4.6 περ. ε και ζ, και ούτως θα αποτελούσε ανεπίτρεπτη μεταβολή των όρων της διακήρυξης κατά την αξιολόγηση, παραβίαση της αρχής της διαφάνειας, ως και ευνοϊκή διάκριση και άνιση μεταχείριση υπέρ του

προσφέροντος του οποίου μέρος των μελών της σύνθεσης της ομάδας έργου έχει υποβληθεί με πλημμελή δικαιολογητικά (βλ. και Απόφαση ΑΕΠΠ 133/2017). Επομένως, πρέπει να απορριφθεί ο πρώτος λόγος της προσφυγής και η προσβαλλόμενη κρίνεται νόμιμη ως προς τον αποκλεισμό του προσφεύγοντος από την Ομάδα Α.

8. Επειδή, όσον αφορά τον λόγο της προσφυγής που στρέφεται κατά του αποκλεισμού του προσφεύγοντος στην Ομάδα Β παρατηρούνται τα εξής. Τα κριτήρια ποιοτικής επιλογής ως προς την τεχνική και επαγγελματική επάρκεια καθορίστηκαν στον όρο 2.2.5 ανά Ομάδα του συμβατικού αντικειμένου με αυτοτελή και συγκεκριμένο τρόπο. Ως προς την Ομάδα Β' ζητήθηκε αποκλειστικά η απόδειξη ολοκλήρωσης ενός προηγούμενου έργου αντιστοίχου περιεχομένου με το προκείμενο και μάλιστα αποδεικνυόμενης διαπιστοποιητικού ή βεβαίωσης. Σημειωτέον δε, ότι κατά τον όρο 1.3 της διακήρυξης, η Ομάδα Β αφορά προωθητικό υλικό και συγκεκριμένα διακοσμητικό από κρύσταλλο, μέταλλο ή άλλο υλικό που θα αναπαριστά τον Όλυμπο. Επομένως, κατά την κοινή λογική, ο προσφέρων όφειλε να αποδείξει ότι έχει εκτελέσει οτιδήποτε αντίστοιχο με το ως άνω ζητούμενο φυσικό παραδοτέο, ήτοι ότι είχε εκτελέσει εργασίες που απαιτούν αντίστοιχη και συγκρίσιμη τεχνογνωσία και ικανότητα με αυτήν που χρειάζεται για την κατασκευή διακοσμητικού προϊόντος, τύπου δώρου και σουβενίρ, στα πλαίσια μιας προωθητικής ενέργειας, το οποίο διακοσμητικό θα έχει τα χαρακτηριστικά ενός έργου τέχνης και θα ενσωμάτωνε τρισδιάστη απεικόνιση. Ο προσφεύγων υπέβαλε στο ΕΣΗΔΗΣ μετά της εν γένει τεχνικής προσφοράς του δείγματα δουλειάς που περιλαμβάνουν μια εφαρμογή για κινητό τηλέφωνο, ένα λεύκωμα τουριστικής προβολής για έναν Δήμο, με χάρτες και φωτογραφίες, έναν τουριστικό οδηγό για άλλο Δήμο πάλι με χάρτες, πληροφορίες και διαφημιστικό κείμενο, μια έρευνα ικανοποίησης πελατών, ένα εκπαιδευτικό σύστημα για παιδιά, θήκες για CD και εκτυπωμένα CD-DVDs, ένα έντυπο επικοινωνιακού/πληροφοριακού υλικού μαζί με αναμνηστικές τσάντες με το λογότυπο του συνεδρίου και κείμενο, προωθητικό και γραφιστικό υλικό για ένα

συνέδριο με το πρόγραμμά του ενσωματωμένο, banners, σημάνσεις με φωτογραφικό υλικό, προσκλήσεις και φυλλάδια συνεδρίων και εν γένει προωθητικό υλικό με ενσωματωμένες καλλιτεχνικές και φωτογραφικές παραστάσεις. Δεδομένου ότι το αντικείμενο της σύμβασης, κατά τον όρο 1.3, την αντιστοιχία της πρότερης εμπειρίας του με το οποίο όφειλε να αποδείξει ο προσφεύγων, και μάλιστα δεν αναφερόταν απλά σε κρύσταλλο ή μέταλλο, αλλά ρητά μνημόνευε και «άλλο υλικό», όρος γενικός και ευρύς που περιλαμβάνει μεταξύ άλλων το πανί, την πορσελάνη, το χαρτί και κάθε άλλο υλικό που θα μπορούσε να ενσωματώσει μια τρισδιάστατη διακοσμητική παράσταση για προωθητικούς σκοπούς, κανένα από τα παραπάνω δείγματα ούτε μεταξύ άλλων (όπως ασχέτων) η διαφημιστική τσάντα, τα λευκώματα, οι οδηγοί με τις ενσωματωμένες φωτογραφίες και γραφικές αναπαραστάσεις, πληρούν καταρχήν τον όρο του άρθρου 2.2.5 αφού ενσωματώνουν με καλλιτεχνικές παραστάσεις επί χαρτιού, πλην όμως δεν υφίσταται πουθενά το τρισδιάστατο στοιχείο, το οποίο διαφοροποιεί σε μεγάλο βαθμό την απαιτούμενη τεχνική, εμπειρία και γνώση που πρέπει να υφίσταται για την κατασκευή αντίστοιχου πράγματος. Περαιτέρω, ο όρος 5.1 περί παραδοτέων αναφέρει ως τελικό παραδοτέο για την Ομάδα Β, αφενός «Δημιουργικό», πράγμα που σημαίνει ότι ως δείγμα δουλειάς αντίστοιχο με το ζητούμενο αντικείμενο μπορεί να νοηθεί κάθε πρότερη εργασία με καλλιτεχνικό και γραφιστικό δημιουργικό και 300 τμχ. διακοσμητικού που θα αναπαριστά τον Όλυμπο. Το δε Παράρτημα Ι αποσαφηνίζει σχετικώς το ζητούμενο φυσικό αντικείμενο ως διακοσμητικό-δώρο με τρισδιάστατη απεικόνιση των κορυφών του Ολύμπου με τυπωμένο το λογότυπο της Περιφέρειας, ενσωματωμένο με ταυτόχρονη θερμική επεξεργασία και κατασκευασμένο από κρύσταλλο, μέταλλο ή άλλο υλικό ή συνδυασμό αυτών, περιγραφή που με σαφήνεια αποκλείει το απλό έντυπο ή λεύκωμα ή βιβλίο, στοιχεία όπου ο προσφεύγων απέδειξε εμπειρία, πλην όμως δεν είναι δυνατόν να υπαχθούν στην έννοια της τρισδιάστατης απεικόνισης. Τα παραπάνω, σε συνδυασμό και με την ανά τμχ προκύπτουσα εκτιμώμενη αξία ($10483,87/300=34,96$ ευρώ άνευ ΦΠΑ), η οποία δεν συνάδει με ένα φυλλάδιο ή ένα τουριστικό οδηγό, σημαίνουν ότι αναγκαίως πρέπει να παραδοθεί κάποιο

έργο που φέρει στοιχεία γλυπτού ή αναλύφου, εργασία που όντως απαιτεί εξειδικευμένη και ειδική στον οικείο καλλιτεχνικό κλάδο γνώση και εμπειρία,. Ήτοι, κατά την κοινή πείρα, δεν επαρκούσε για τη συγκεκριμένη Ομάδα, η απλή εμπειρία στην εφαρμοσμένη γραφιστική, την παραγωγή διαφημιστικού, καλλιτεχνικού και φωτογραφικού δημιουργικού και την κατασκευή τυποποιημένου προωθητικού υλικού, στοιχεία που ως έναν βαθμό προκύπτουν από τα δείγματα δουλειάς που ο προσφεύγων προσκόμισε. Η το πρώτον κατά το στάδιο της αξιολόγησης απόφαση της αναθέτουσας ότι τα ως άνω δείγματα συνιστούν αποδεικτικό κατάλληλης εμπειρίας, σε αντίθεση με το φυσικό αντικείμενο που η ίδια με επανειλημμένους όρους καθόρισε τη διακήρυξη θα ήταν μη νόμιμη και θα αντίκειτο στις αρχές της ίσης μεταχείρισης και διαφάνειας, οι οποίες προϋποθέτουν αυστηρή αυτοδέσμευση της αναθέτουσας από τους όρους που η ίδια θέσπισε και αντίστροφα από ο,τι δεν θέσπισε, άλλως θα διακινδυνευόταν η απονομή σε αυτήν υπέρμετρης ελευθερίας και ευχέρειας κρίσης περί του τι συνιστά αποδεκτή προσφορά σε στάδιο μετά την ολοκλήρωση υποβολής προσφορών (βλ. Κατευθυντήρια Οδηγία ΕΑΑΔΗΣΥ αρ. 11 και όλως ενδεικτικά Αποφάσεις ΑΕΠΠ 233 και 236/2017). Επομένως, εν προκειμένω δεν πληροίτο το απαιτούμενο από τη διακήρυξη κριτήριο ποιοτικής επιλογής περί εμπειρίας, διότι αυτή δεν ήταν κατάλληλη και αρκούντως συσχετισμένη με το συμβατικό αντικείμενο.

9. Επειδή, εξάλλου, το προκείμενο κριτήριο ανάθεσης ανάγεται στην πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει σχέσης ποιότητας/τιμής, με τα δείγματα πρόσφατης δουλειάς να ορίζονται ως βαθμολογούμενο επιμέρους κριτήριο αξιολόγησης στην Ομάδα Β κατά τον όρο 2.3.2 της Διακήρυξης. Αυτό σημαίνει ότι η αναθέτουσα έχει τη δυνατότητα να εκτιμήσει όποιο δείγμα δουλειάς, το οποίο, όπως εν προκειμένω έχει όμως μια καταρχήν αντικειμενικά στενή σχέση με το συμβατικό αντικείμενο και έτσι πληροί τον όρο 2.2.5 περί την Ομάδα Β σε συνδυασμό με τους όρους 1.3, 5.1 και Παράρτημα Ι, ήτοι συνιστά καταρχήν μια καλλιτεχνική αναπαράσταση επί τρισδιάστατου αντικείμενο, με χρήση άλλη από αυτή μιας απλής διακοσμητικής

φωτογραφίας ή εντύπου κατά τα ανωτέρω, στο πλαίσιο του κριτηρίου αξιολόγησης όσον αφορά την εκ μέρους του σύνδεση με το ζητούμενο περιεχόμενο, καταλληλότητα επίτευξης ζητούμενου σκοπού, καλλιτεχνική επάρκεια και καλαισθησία και κάθε άλλο σχετικό κριτήριο. Η υποβολή όμως δείγματος ασχέτου με το ζητούμενο και δη με το κριτήριο αξιολόγησης αντικείμενου, σημαίνει αδυναμία της αναθέτουσας να αξιολογήσει και να βαθμολογήσει εξαρχής την τεχνική προσφορά. Εξάλλου, ιδίως όταν ο διαγωνισμός διενεργείται με κριτήριο ανάθεσης τη σχέση ποιότητας/τιμής, τα κριτήρια ποιοτικής επιλογής ενσωματώνουν αποκλειστικά τα γενικά χαρακτηριστικά εκείνα που πρέπει να φέρει το πρόσωπο του αναδόχου για τη διασφάλιση εκ μέρους του εκτέλεσης του συμβατικού αντικείμενου, ενώ οι επιμέρους συγκεκριμένες και ειδικές ικανότητες του που συνεχονται με αυτό καθαυτό το συγκεκριμένο αντικείμενο που αφορά η διαδικασία και τα χαρακτηριστικά που αυτό θα έχει αν το εκτελέσει ο συγκεκριμένος ανάδοχος, όπως και η κρίση περί του ειδικότερου τρόπου με τον οποίο θα εφαρμόσει τα εν γένει προσόντα του επί του συγκεκριμένου αντικείμενου, επαφίονται στο στάδιο της βαθμολόγησης βάσει των κριτηρίων αξιολόγησης (πρβλ. Απόφαση ΑΕΠΠ 120/2017). Τούτο, περαιτέρω, σημαίνει ότι στα πλαίσια τέτοιων διαδικασιών, στο στάδιο των δικαιολογητικών (που προηγείται του αυτοτελούς σταδίου των τεχνικών προσφορών, βλ. Απόφαση ΑΕΠΠ 231/2017), στο οποίο και ανήκουν τα κριτήρια ποιοτικής επιλογής, αναζητούνται και αξιολογούνται καταρχήν τα γενικά οργανωτικά και ευρύτερα τεχνικά προσόντα του οικονομικού φορέα και δη στον βαθμό εκείνο που είναι αναγκαίος για την απόδειξη μιας καταρχήν και γενικής καταλληλότητας του σε σύνδεση με το εν γένει αντικείμενο του έργου και τα αδρά βασικά προσδιοριστικά του σημεία, από νομικής, τεχνικοοργανωτικής και οικονομικής άποψης, ενώ στο περαιτέρω στάδιο της τεχνικής προσφοράς αξιολογούνται αυτά καθαυτά τα στοιχεία που συνεχονται με το προκείμενο συμβατικό αντικείμενο και την ειδικότερη εκτέλεσή του. Όμως, αυτό δεν αίρει ότι η ζητούμενη στο στάδιο των δικαιολογητικών, ως κριτήριο ποιοτικής επιλογής περί την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα, εμπειρία δύναται να είναι άσχετη και ακατάλληλη για την καταρχήν απόδειξη μιας κάποιας ικανότητας και

εξοικείωσης με το συγκεκριμένο συμβατικό αντικείμενο, άλλως θα δημιουργείτο απεριόριστη ελευθερία υπέρ της αναθέτουσας να κρίνει σχετικώς, ενώ θα έχαναν όποιο νόημα τους τα κριτήρια ποιοτικής επιλογής. Περαιτέρω, η ίδια η εν όλω έλλειψη στοιχείων που δύνανται να υπαχθούν στα βαθμολογούμενα κριτήρια αξιολόγησης, ναι μεν συνέχεται με την αδυναμία βαθμολόγησης, αλλά συνιστά στοιχείο του ίδιου του καταρχήν παραδεκτού, και όχι της περαιτέρω ειδικής αξιολόγησης-βαθμολόγησης, της τεχνικής προσφοράς. Τούτο ισχύει ακόμη και όταν υφίσταται πλήρης διάσταση μεταξύ κριτηρίου ποιοτικής επιλογής και κριτηρίου αξιολόγησης. Και αυτό, διότι όταν εξαρχής και ήδη κατά το στάδιο της απλής αποσφράγισης των τεχνικών προσφορών προκύπτει πρόδηλα, όπως εν προκειμένω, ότι τα προσκομιζόμενα περί κριτηρίου αξιολόγησης, στοιχεία είναι όλως ακατάλληλα για την αξιολόγηση, τότε παρέλκει ο προβιβασμός της προσφοράς στο επόμενο στάδιο των τεχνικών προσφορών, όπου η αναθέτουσα δεν θα έχει άλλη ευχέρεια, πέραν από το να την μηδενίσει. Ιδίως δε, αφού (βλ. Απόφαση ΑΕΠΠ 120/2017) το νέο νομοθετικό πλαίσιο του Ν. 4412/2016 καθιστά τα κριτήρια αξιολόγησης εν τοις πράγμασι κριτήρια αποκλεισμού, δεδομένου ότι η μη πλήρωση των ελαχίστων επί των κριτηρίων αξιολόγησης στοιχείων και προδιαγραφών, μεταξύ των οποίων και η καταλληλότητα και σχέση με το συμβατικό αντικείμενο, συνιστά λόγο όχι απλώς μηδενισμού στο συγκεκριμένο κριτήριο αξιολόγησης, αλλά εν όλω μηδενισμού της τεχνικής προσφοράς, κατ' άρ. 86 παρ. 13 Ν. 4412/2016, και επομένως, τεχνικής και λογικής αδυναμίας περαιτέρω εξαγωγής λόγου μεταξύ τιμής και βαθμολογίας τεχνικής προσφοράς (καθώς ο παρονομαστής είναι μηδέν). Ούτως, στην περίπτωση που κατά το πρώτο ήδη στάδιο των δικαιολογητικών ευρίσκεται ότι ένας προσφέρων δεν πληροί κανένα στοιχείο από τα απαιτούμενα σε κάποιο συγκεκριμένο κριτήριο αξιολόγησης και μάλιστα αυτό προκύπτει, όπως εν προκειμένω, με ευχερή και προφανή τρόπο χωρίς ανάγκη αναλυτικής μελέτης της τεχνικής προσφοράς του αλλά δι' απλής θεωρήσεώς της, τότε για λόγους οικονομίας και αποτελεσματικότητας της διαδικασίας, η αναθέτουσα έχει την ευχέρεια να τον αποκλείσει ήδη από το πρώτο στάδιο και να μην τον συμπεριλάβει στο δεύτερο στάδιο της επιμέρους βαθμολόγησης των

κριτηρίων αξιολόγησης, πράγμα που θα ήταν και αλυσιτελές, αφού δεσμίως θα όφειλε να τον μηδενίσει συνολικά. Η δε από 29-9-2017 διευκρίνιση της αναθέτουσας που επικαλείται και ο παρεμβαίνων, ήτοι περί του ότι για τα δείγματα δουλειάς της Ομάδας Β δεν αρκεί φωτογραφικό υλικό, αφενός αφορά το παραπάνω κριτήριο αξιολόγησης που έπρεπε να βαθμολογηθεί στο πλαίσιο επομένου σταδίου του διαγωνισμού το οποίο όμως συνεπικυρώθηκε και συμπροσβάλλεται δια της προσβολής της υπό κρίση εκτελεστής πράξης της αναθέτουσας, αφετέρου καθορίζει σαφή όρο περί του αν μη τι άλλο τι δεν υπαγόταν σε αυτό. Και στη σφαίρα των στοιχείων που δεν ήταν δυνατό να υπαχθούν στο οικείο δείγμα, άρα και εξαρχής μη δυνάμενα να βαθμολογηθούν, ανήκει και το φωτογραφικό υλικό, το οποίο κατά την ως άνω διακήρυξη δεν δύναται να συνιστά το μόνο ή κύριο μέρος του δείγματος, άλλως το δείγμα είναι ακατάλληλο. Αντίθετα, μάλιστα με την από 4-10-2017 ομοίως προσβάσιμη σε όλους διευκρίνισή της, η αναθέτουσα διευκρίνισε ότι κριτήριο αξιολόγησης των δειγμάτων δουλειάς στην Ομάδα Β είναι το αισθητικό αποτέλεσμα, όρος που παραπέμπει στο ότι η αναθέτουσα θα αξιολογήσει την εν γένει καλαισθησία όσων δειγμάτων της προσκομιστούν, στοιχείο που αναμφίβολα σημαίνει ότι τα δείγματα θα πρέπει να φέρουν τα χαρακτηριστικά που η ίδια έθεσε στη διακήρυξη και κυρίως να είναι τρισδιάστατα, ώστε περαιτέρω να κρίνει και να συγκρίνει μετά λοιπών δειγμάτων άλλων μετεχόντων την καλαισθησία τους. Στο πλαίσιο δε της αξιολόγησης κατ' εφαρμογή του κριτηρίου ανάθεσης βάσει σχέσης ποιότητας/τιμής, η βαθμολόγηση εκ μέρους της αναθέτουσας εμπεριέχει ως ένα βαθμό και μια συγκριτική διαδικασία μεταξύ των περισσότερων προσφορών (πρβλ. Απόφαση ΑΕΠΠ 120/2017), η οποία προϋποθέτει το καταρχήν συγκρίσιμο των τεχνικών προσφορών, που με τη σειρά του προαπαιτεί τη σχετικότητα όλων των τεχνικών προσφορών και του υλικού επί του οποίου θα λάβει χώρα η αξιολόγηση και η όποια σύγκριση, με το συμβατικό αντικείμενο και τα ειδικότερα οριζόμενα από τη διακήρυξη στοιχεία που θα ληφθούν υπόψη. Όταν εν προκειμένω το ζητούμενο ήταν η καλαισθησία τρισδιάστατου σουβενίρ-δώρου μιας σχετικής αξίας, η προσκόμιση δείγματος με έντυπα και μόνο τρισδιάστατο πράγμα, μια πάνινη τσάντα με δισδιάστατη επ'

αυτής απεικόνιση, κατέστησε εξαρχής τη σύγκριση, αλλά και την εν όλω βαθμολόγηση αδύνατη. Επομένως, πρέπει να απορριφθεί και ο δεύτερος λόγος της προσφυγής και η προσβαλλόμενη κρίνεται νόμιμη ως προς τον αποκλεισμό του προσφεύγοντα από την Ομάδα Β.

10. Επειδή κατ' ακολουθία και κατ' απόρριψη του συνόλου των λόγων της Προδικαστικής Προσφυγής, αυτή πρέπει να απορριφθεί εν όλω, να γίνει δε δεκτή η Παρέμβαση.

11. Επειδή, ύστερα από τη σκέψη 10, πρέπει να καταπέσει το παράβολο που κατέθεσε ο προσφεύγων.

ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ

Απορρίπτει την Προδικαστική Προσφυγή.

Δέχεται την Παρέμβαση.

Ορίζει την κατάπτωση του παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 29 Δεκεμβρίου 2017 και εκδόθηκε αυθημερόν.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ
ΔΙΑΘΕΣΟΠΟΥΛΟΣ ΜΙΧΑΗΛ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ
ΜΠΑΚΟΥ ΒΑΣΙΛΙΚΗ