

Η ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

2^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της, στις 23.12.2019, με την εξής σύνθεση: Κωνσταντίνος Κορομπέλης Πρόεδρος, Μαρία Μανδράκη Εισηγήτρια και Νικόλαος Σαββίδης, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 15.11.2019 (ημερομηνία ανάρτησης στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ) με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 1415/18.11.2019 Προδικαστική Προσφυγή της ατομικής εταιρείας φύλαξης με την επωνυμία «.....» και τον διακριτικό τίτλο «.....», που εδρεύει στη, επί της οδού, αρ. ..., νομίμως εκπροσωπούμενης.

Κατά του και δη κατά της με αριθ. πρωτ. 83/31.10.2019 απόφασης του Δ.Σ. του ως άνω αναθέτοντος φορέα (....), με την οποία κατ' αποδοχήν των υπ' αριθ. 1 και 2 Πρακτικών της Επιτροπής Διεξαγωγής Διαγωνισμού, εγκρίθηκε η κατακύρωση του διαγωνισμού, που προκηρύχθηκε με την υπ' αριθ. πρωτ. διακήρυξη με ΑΔΑΜ στο ΚΗΜΔΗΣ και α/α συστήματος στο ΕΣΗΔΗΣ με αντικείμενο την παροχή Υπηρεσιών Φύλαξης και Ελέγχου Ασφάλειας των Χώρων και Εγκαταστάσεων του Πρώην Εργοστασίου της (....) για χρονικό διάστημα ενός έτους, εκτιμώμενου προϋπολογισμού 77.500,00€ άνευ ΦΠΑ (και 96.100,00€ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ), στη συμμετέχουσα εταιρεία με την επωνυμία «.....», με τον διακριτικό τίτλο «.....».

Κατά της παρεμβαίνουσας συμμετέχουσας ανώνυμης εταιρείας με την επωνυμία «.....», που εδρεύει στη, επί της, αρ. ..., νομίμως εκπροσωπούμενης, η οποία άσκησε την από 27.11.2019 (ημερομηνία ανάρτησης στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ) Παρέμβαση της, επί σκοπώ διατήρησης της προσβαλλόμενης πράξης και απόρριψης της υπό κρίση Προσφυγής.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια .

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα,

σκέφτηκε κατά το Νόμο

Αριθμός απόφασης: 39 / 2020

1. Επειδή, για την άσκηση της ανωτέρω Προδικαστικής Προσφυγής έχει κατατεθεί, πληρωθεί και δεσμευθεί νόμιμο παράβολο για τον φορέα «Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (Α.Ε.Π.Π.)», ποσού 600,00€ (με κωδικό ηλεκτρονικού παραβόλου), που αποτελεί και το κατώτατο κατά νόμο ποσό παραβόλου, δεδομένου ότι σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 363 του Ν. 4412/2016 «Για το παραδεκτό της άσκησης της προδικαστικής προσφυγής κατατίθεται παράβολο από τον προσφεύγοντα υπέρ του Δημοσίου, το ύψος του οποίου ανέρχεται σε ποσοστό 0,50 τοις εκατό (0,50%) της προϋπολογισθείσας αξίας (χωρίς Φ.Π.Α.) της σχετικής σύμβασης», η οποία προϋπολογισθείσα αξία εν προκειμένω ανέρχεται σε 77.500,00€.

2. Επειδή, η υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου που παρατίθεται στο Παράρτημα Ι του Π.Δ. 39/2017 (άρθρο 8 παρ. 2 του Π.Δ.39/2017 και άρθρο 362 παρ. 2 του Ν.4412/2016), περιέχει δε τα κατά Νόμον ουσιώδη στοιχεία και συνεπώς παραδεκτώς άγεται προς εξέταση ενώπιον της ΑΕΠΠ. Επιπλέον δε, η Προσφυγή έχει κατατεθεί εμπροθέσμως, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 4 παρ. 1 στοιχ. α του Π.Δ. 39/2017 και το άρθρο 361 παρ.1 στοιχ. α του Ν.4412/2016, δεδομένου ότι η προσβαλλομένη πράξη της αναθέτουσας αρχής αναρτήθηκε στο δικτυακό τόπο του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ την 7.11.2019, οπότε και έλαβαν γνώση οι συμμετέχοντες και η προσφεύγουσα άσκησε την προσφυγή της στις 15.11.2019, ήτοι εντός της προβλεπόμενης ως άνω νόμιμης δεκαήμερης προθεσμίας.

3. Επειδή, η Α.Ε.Π.Π. ενώπιον της οποίας ασκείται η εν λόγω Προσφυγή είναι καθ' ύλην αρμόδια για την εξέταση της, βάσει της συνολικής εκτιμώμενης αξίας της υπόψη σύμβασης, η οποία ανέρχεται σε ποσό 77.500,00€ άνευ ΦΠΑ. Επιπροσθέτως, παραδεκτώς ασκείται η υπό κρίση Προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ βάσει του αντικείμενου της προκείμενης σύμβασης (υπηρεσία), της νομικής φύσης του αναθέτοντος φορέα/ αναθέουσας αρχής και της αποκτηθείσας δημοσιότητας της προκήρυξης μέσω της ανάρτησης της στο ΚΗΜΔΗΣ (7.8.2019), σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 345 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 και τις μεταβατικές διατάξεις του άρθρου 379 παρ. 7 του Ν. 4412/2016, όπως ισχύει μετά την τροποποίησή του από το άρθρο 43 παρ. 4 του Ν. 4487/2017.

4. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή απέρριψε τη προσφορά της συμμετέχουσας και νυν προσφεύγουσας εταιρείας διά της προσβαλλομένης απόφασης της στο πλαίσιο του επίμαχου διαγωνισμού, στην οποία απόφαση διατυπώνονται συναφώς τα εξής: «Η Ε.Δ.Δ. σε διαδοχικές συνεδριάσεις της, προχώρησε στον έλεγχο των δικαιολογητικών συμμετοχής - τεχνικής προσφοράς των ανωτέρω συμμετεχόντων όπου: α) σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 2.2.7 σε συνδυασμό με το άρθρο 2.4.6 της υπ' αριθμ. πρωτ. 6703/02-08-2019 σχετικής διακήρυξης απέρριψε την προσφορά της επιχείρησης με την επωνυμία «.....», με δ.τ. «.....», επειδή στο προσκομισθέν Πιστοποιητικό Συμμόρφωσης Συστήματος Διαχείρισης "ISO 9001 2015" δεν γινόταν αναφορά στο πεδίο «δυνατότητας υποστήριξης της προσβασιμότητας για άτομα με ειδικές ανάγκες», ως όφειλε επί ποινή απόρριψης, σύμφωνα με τα αναφερόμενα στο υπ' αριθμ. πρωτ. Εσ. 7760/12-09-2019/1^ο Πρακτικό Επιτροπής Διενέργειας Διαγωνισμού». Η προσφεύγουσα διά της υπό κρίση προσφυγής της στρέφεται κατά της ως άνω απόφασης, αιτούμενη την ακύρωση της κατά το μέρος που αποκλείστηκε του επίμαχου διαγωνισμού, υποστηρίζοντας ότι εσφαλμένως η αναθέτουσα αρχή απέρριψε τη προσφορά της, δεδομένου ότι στο κατατεθέν από αυτή ΤΕΥΔ και ειδικότερα στο Μέρος IV αυτού, στο πεδίο ειδικότερα με τίτλο «Συστήματα διασφάλισης ποιότητας και πρότυπα περιβαλλοντολογικής διαχείρισης», αναφέρει/δηλώνει επί λέξει ότι «δεν προβλέπεται η προσβασιμότητα για άτομα με ειδικές ανάγκες (ΑΜΕΑ) στην επιχείρησή μου, ωστόσο η επιχείρηση τηρεί και είναι πιστοποιημένη βάσει του προτύπου ΕΛΟΤ EN ISO 9001:2015 (σύστημα διασφάλισης ποιότητας), σε κάθε περίπτωση που ζητηθεί από τον φορέα για συγκεκριμένο έργο θα πιστοποιηθεί και θα συμπεριληφθεί και η προσβασιμότητα στα άτομα με ειδικές ανάγκες για κάθε χώρο ξεχωριστά». Κατ' ακολουθίαν των ως άνω, παραπονείται συναφώς η προσφεύγουσα ότι εσφαλμένως υπολαμβάνει η αναθέτουσα αρχή ότι η ίδια η συμμετέχουσα και νυν προσφεύγουσα επιχείρηση δεν διαθέτει το συγκεκριμένο απαιτούμενο πιστοποιητικό, παρόλο που από τα ως άνω δηλωθέντα στο προσκομισθέν από αυτή ΤΕΥΔ προκύπτει -καθόσον μάλιστα δηλώνεται ρητά σε αυτό- ότι η επιχείρηση διαθέτει το απαιτούμενο, σύμφωνα με τους επί ποινή αποκλεισμού κανονιστικού περιεχομένου όρους της διακήρυξης, πιστοποιητικό, το οποίο άλλωστε νομίμως και εμπροθέσμως είχε προσκομίσει στο φάκελο της

Αριθμός απόφασης: 39 / 2020

προσφοράς της. Επιπλέον διατείνεται η προσφεύγουσα ότι το άρθρο 102 του Ν.4412/2016 δεν συμπεριλαμβάνει τον λόγο που αναφέρει η προσβαλλόμενη ως λόγο αποκλεισμού από τον ως άνω διαγωνισμό.

5. Επειδή, παρεμβαίνει η εταιρεία με την επωνυμία «.....» με την από 27.11.2019 Παρέμβαση της, η οποία ασκείται εν γένει παραδεκτώως, στη νόμιμη προθεσμία και με πρόδηλο ενεργό, ενεστώως και άμεσο έννομο συμφέρον, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 362 παρ. 3 του Ν. 4412/2016 καθώς και του άρθρου 7 του Π.Δ.39/2017, δεδομένου ότι, όπως προκύπτει από την επισκόπηση της «Επικοινωνίας» στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ, η εν λόγω Παρέμβαση ασκήθηκε εντός δέκα ημερών από την κοινοποίηση από την αναθέτουσα αρχή (19.11.2019) της προκείμενης προσφυγής, η δε παρεμβαίνουσα εταιρεία έχει αναδειχθεί διά της προσβαλλομένης απόφασης προσωρινή ανάδοχος της υπόψη σύμβασης.

6. Επειδή, με το με αρ. πρωτ. 10158/21.11.2019 διαβιβαστικό έγγραφο της, η αναθέτουσα αρχή αποστέλλει τις απόψεις της επί της υπό εξέταση προσφυγής, αιτούμενη ειδικότερα την απόρριψη της. Κοινοποιεί δε το έγγραφο των απόψεων της μέσω του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ (29.11.2019) στη προσφεύγουσα και στη παρεμβαίνουσα, σύμφωνα με τις διατάξεις του Ν. 4605/2019, όπως τούτες τροποποίησαν τις σχετικές διατάξεις του Ν. 4412/2016.

7. Επειδή, τόσο η προσφεύγουσα όσο και η παρεμβαίνουσα εταιρεία καταθέτουν Υπόμνημα την 4.12.2019 και 13.12.2019 αντιστοίχως στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ.

8. Επειδή, κατά τα παγίως γενόμενα δεκτά από τη νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας, του Ελεγκτικού Συνεδρίου αλλά και από αποφάσεις της ΑΕΠΠ, η διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει το δημόσιο διαγωνισμό και δεσμεύει τόσο τη δημόσια αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν και υποχρεούται από την έναρξη και μέχρι την ολοκλήρωση της διαδικασίας του διαγωνισμού να εφαρμόζει όσα ορίζονται σε αυτή (ΕΣ Πράξεις VI Τμ. 78/2007, 19/2005, 31/2003), όσο και τους διαγωνιζόμενους. Η παράβαση των διατάξεων (όρων) αυτής, οι οποίες πρέπει να ερμηνεύονται στενά και αυστηρά, συνιστά παράβαση νόμου και οδηγεί σε ακυρότητα των εγκριτικών πράξεων του αποτελέσματος του διαγωνισμού και των κατακυρωτικών αυτού πράξεων (ΟΛΣΤΕ 2137/1993). Κατά συνέπεια,

τυχόν παράβαση ουσιώδους όρου της διακήρυξης, είτε κατά τη διάρκεια του διαγωνισμού, είτε κατά τη συνομολόγηση της σύμβασης που καταρτίζεται μετά τη διενέργεια του διαγωνισμού, καθιστά μη νόμιμη τη σχετική διαδικασία (ΕΣ Πράξη VI Τμ. 78/2007). Εξάλλου, σε περίπτωση που η ίδια η διακήρυξη χρησιμοποιεί όρους, όπως «με ποινή αποκλεισμού...», «με ποινή απαραδέκτου οι συμμετέχοντες πρέπει...» ή άλλους παρόμοιους, είναι προφανές ότι οι όροι αυτοί θεωρούνται ουσιώδεις και συνεπώς οποιαδήποτε απόκλιση της προσφοράς από αυτούς οδηγεί σε απόρριψή της (Γνμδ ΝΣΚ 70/2002).

9. Επειδή, εξάλλου, ενόψει των αρχών της ισότητας, της τυπικότητας, της διαφάνειας και της δημοσιότητας των όρων συμμετοχής που διέπουν τη διαδικασία συνάψεως των δημοσίων συμβάσεων, ο διαγωνιζόμενος οφείλει να υποβάλει μόνον τα αξιούμενα από την διακήρυξη ή από τυχόν άλλη διάταξη, στην οποία αυτή ρητώς παραπέμπει, και κατά συνέπεια, δεν συντρέχει λόγος αποκλεισμού για δικαιολογητικά μη απαιτούμενα από τη διακήρυξη (ΕΑ του ΣτΕ 18, 19/2011, 3703/2010, 1616, 254/2008). Στη βάση δε της αρχής της ίσης μεταχείρισης επιβάλλεται η εφαρμογή των όρων της διακήρυξης κατά τρόπο ενιαίο για όλους τους προσφέροντες κατά την υποβολή αλλά και αξιολόγηση των προσφορών (ΔΕΕ, απόφαση της 18ης Οκτωβρίου 2001, C-19/00 Siac Construction Ltd, Συλλογή 2001, σ. I-7725, σκέψεις 34 και 44 και απόφαση της 25ης Απριλίου 1996, C87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, Συλλογή 1996, σ. I-2043, σκέψη 54).

10. Επειδή, εν προκειμένω, στην με αριθμ. πρωτ. διακήρυξη δημόσιου ανοικτού διαγωνισμού για τη «Παροχή Υπηρεσιών Φύλαξης & Ελέγχου Ασφαλείας των Χώρων & Εγκαταστάσεων του Πρώην Εργοστασίου της» ορίζονται τα εξής, στο πεδίο 2.2.7 με τίτλο Πρότυπα διασφάλισης ποιότητας και πρότυπα περιβαλλοντικής διαχείρισης: «Οι οικονομικοί φορείς για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης οφείλουν επί ποινή απόρριψης να αποδείξουν - προσκομίζοντας με το φάκελο Δικαιολογητικών Συμμετοχής - Τεχνικής τους προσφοράς τα αντίστοιχα πιστοποιητικά !SO- ότι συμμορφώνονται με: • ISO 9001:2015 ή ισοδύναμο αυτού - Συστήματα Διαχείρισης Ποιότητας στις υπηρεσίες ασφάλειας σε ισχύ με δυνατότητα υποστήριξης της προσβασιμότητας για άτομα με ειδικές ανάγκες, • ISO 14001:2004 - Πιστοποιητικό Συμμόρφωσης εφαρμογής Συστήματος

Αριθμός απόφασης: 39 / 2020

Περιβαλλοντικής Διαχείρισης στο πεδίο εφαρμογής παροχής υπηρεσιών ασφαλείας σε ισχύ, • ISO 27001:2013 - Πιστοποιητικό Συμμόρφωσης εφαρμογής Συστήματος Διαχείρισης Ασφάλειας Πληροφοριών στο πεδίο εφαρμογής παροχής υπηρεσιών ασφαλείας σε ισχύ, • OHSAS 18001:2007 - Συστήματα Υγιεινής και Ασφάλειας στην Εργασία, σε ισχύ • ISO 39001 - Συστήματα διαχείρισης οδικής ασφάλειας σε ισχύ. Τα πιστοποιητικά πρέπει να είναι σε ισχύ κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς του υποψηφίου καθώς και καθ' όλη τη διάρκεια της σύμβασης. Σε περίπτωση ενώσεων τα εν λόγω πιστοποιητικά απαιτείται να διαθέτει τουλάχιστον ο οριζόμενος ως Συντονιστής. Αποδεκτά γίνονται από την Αναθέτουσα αρχή και αλλά ισοδύναμα πιστοποιητικά από οργανισμούς εδρεύοντες σε άλλα κράτη - μέλη. Επίσης, δεκτά θα είναι και άλλα αποδεικτικά στοιχεία για ισοδύναμα μέτρα διασφάλισης ποιότητας εφόσον ο οικονομικός φορέας δεν είχε την δυνατότητα να αποκτήσει τα εν λόγω πιστοποιητικά εντός των σχετικών προθεσμιών για λόγους για τους οποίους πρέπει να αποδείξει ότι δεν ευθύνεται ο ίδιος, υπό την προϋπόθεση ότι ο οικονομικός φορέας αποδεικνύει ότι τα προτεινόμενα μέτρα διασφάλισης ποιότητας πληρούν τα απαιτούμενα πρότυπα διασφάλισης ποιότητας. Στην περίπτωση Ένωσης Φορέων που υποβάλλουν κοινή προσφορά απαιτείται κάθε μέλος της ένωσης να πληροί τον ως άνω όρο.» Περαιτέρω στο πεδίο 2.4.3 της διακήρυξης με τίτλο Περιεχόμενα Φακέλου «Δικαιολογητικά Συμμετοχής- Τεχνική Προσφορά» ορίζεται, μεταξύ άλλων, ότι: «Τα στοιχεία και δικαιολογητικά για την συμμετοχή των προσφερόντων στη διαγωνιστική διαδικασία περιλαμβάνουν επί ποινή αποκλεισμού: α) τυποποιημένο έντυπο υπεύθυνης δήλωσης (Τ.Ε.Υ.Δ.), όπως προβλέπεται στην παρ. 4 του άρθρου 79 του ν. 4412/2016, σύμφωνα με την παράγραφο 2.2.9.1 της παρούσας διακήρυξης. Οι προσφέροντες συμπληρώνουν το σχετικό πρότυπο ΤΕΥΔ το οποίο έχει αναρτηθεί, και σε επεξεργάσιμη μορφή αρχείου doc, στη διαδικτυακή πύλη www.promitheus.gov.gr του ΕΣΗΔΗΣ και αποτελεί αναπόσπαστο τμήμα της διακήρυξης (Παράρτημα ΙΙΙ). Οι ενώσεις οικονομικών φορέων που υποβάλλουν κοινή προσφορά, υποβάλλουν το Τ.Ε.Υ.Δ. για κάθε οικονομικό φορέα που συμμετέχει στην ένωση. β) εγγύηση συμμετοχής, σύμφωνα με το άρθρο 72 του Ν.4412/2016 και τις παραγράφους 2.1.5 και 2.2.2 της παρούσας διακήρυξης. γ) όλα τα αναφερόμενα αποδεικτικά στα άρθρα 2.2.4

έως και 2.2.7 της παρούσης. δ) Τεχνική προσφορά, η οποία θα πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί στο κεφάλαιο "Ειδική Συγγραφή Υποχρεώσεων" του Παραρτήματος ΙΙ της Διακήρυξης, περιγράφοντας ακριβώς πώς οι συγκεκριμένες απαιτήσεις και προδιαγραφές πληρούνται. Περιλαμβάνει ιδίως τα έγγραφα και δικαιολογητικά, βάσει των οποίων θα αξιολογηθεί η καταλληλότητα των προσφερόμενων υπηρεσιών και της προτεινόμενης ομάδας έργου, με βάση το κριτήριο ανάθεσης, σύμφωνα με τα αναλυτικώς αναφερόμενα στο ως άνω Παράρτημα και στο άρθρο 2.3. [...]» Τέλος, στο άρθρο 2.4.6 με τίτλο Λόγοι απόρριψης προσφορών, ορίζεται ότι: «Ο Αναθέτων Φορέας με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά: α) η οποία δεν υποβάλλεται εμπρόθεσμα, με τον τρόπο και με το περιεχόμενο που ορίζεται πιο πάνω και συγκεκριμένα στις παραγράφους 2.4.1 (Γενικοί όροι υποβολής προσφορών), 2.4.2. (Χρόνος και τρόπος υποβολής προσφορών), 2.4.3. (Περιεχόμενο φακέλου Δικαιολογητικών συμμετοχής - Τεχνικής προσφοράς), 2.4.4. (Περιεχόμενο φακέλου οικονομικής προσφοράς, τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών), 2.4.5. (Χρόνος ισχύος προσφορών), 3.1. (Αποσφράγιση και αξιολόγηση προσφορών), 3.2 (Πρόσκληση υποβολής δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου) της παρούσας, β) η οποία περιέχει ατέλειες, ελλείψεις, ασάφειες ή σφάλματα, εφόσον αυτά δεν επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση ή εφόσον επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση, δεν έχουν αποκατασταθεί κατά την αποσαφήνιση και την συμπλήρωσή της σύμφωνα με την παράγραφο 3.1.1. της παρούσης διακήρυξης, γ) για την οποία ο προσφέρων δεν έχει παράσχει τις απαιτούμενες εξηγήσεις, εντός της προκαθορισμένης προθεσμίας ή η εξήγηση δεν είναι αποδεκτή από τον Αναθέτοντα Φορέα σύμφωνα με την παράγραφο 3.1.1. της παρούσας και το άρθρο 310 του ν. 4412/2016, δ) η οποία είναι εναλλακτική προσφορά ή δεν πληροί τις ελάχιστες απαιτήσεις της διακήρυξης, ε) η οποία υποβάλλεται από έναν προσφέροντα που έχει υποβάλλει δύο ή περισσότερες προσφορές. Ο περιορισμός αυτός ισχύει, υπό τους όρους της παραγράφου 2.2.3.4 περ. γ της παρούσας (περ. γ' της παρ. 4 του άρθρου 73 του ν. 4412/2016) και στην περίπτωση ενώσεων οικονομικών φορέων με κοινά μέλη, καθώς και στην περίπτωση οικονομικών φορέων που συμμετέχουν είτε αυτοτελώς είτε ως

Αριθμός απόφασης: 39 / 2020

μέλη ενώσεων ζ) η οποία είναι υπό αίρεση, η) η οποία θέτει όρο αναπροσαρμογής, θ) η οποία παρουσιάζει ελλείψεις ως προς τα δικαιολογητικά που ζητούνται από τα έγγραφα της παρούσης διακήρυξης και αποκλίσεις ως προς τους όρους και τις τεχνικές προδιαγραφές της σύμβασης.»

11. Επειδή, από τους προδιαληφθέντες κανονιστικού περιεχομένου όρους της ως άνω διακήρυξης προκύπτει εναργώς και χωρίς αμφισημία ότι προκειμένου για την άρτια και προσήκουσα υποβολή της προσφοράς από τους συμμετέχοντες και ειδικότερα του Φακέλου «Δικαιολογητικά Συμμετοχής - Τεχνική Προσφορά», οφείλουν επί ποινή αποκλεισμού να συμπεριλάβουν, εκτός του ΤΕΥΔ, της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής, της τεχνικής προσφοράς και όλα τα αναφερόμενα στη προκείμενη διακήρυξη και δη στα άρθρα 2.2.4 έως και 2.2.7 αποδεικτικά, ήτοι και αυτά που προβλέπονται ειδικότερα στο άρθρο 2.2.7 τα οποία έχουν ως εξής: αντίστοιχα πιστοποιητικά ISO - ότι συμμορφώνονται με: •ISO 9001:2015 ή ισοδύναμο αυτού - Συστήματα Διαχείρισης Ποιότητας στις υπηρεσίες ασφάλειας σε ισχύ με δυνατότητα υποστήριξης της προσβασιμότητας για άτομα με ειδικές ανάγκες, •ISO 14001:2004 - Πιστοποιητικό Συμμόρφωσης εφαρμογής Συστήματος Περιβαλλοντικής Διαχείρισης στο πεδίο εφαρμογής παροχής υπηρεσιών ασφαλείας σε ισχύ, •ISO 27001:2013 - Πιστοποιητικό Συμμόρφωσης εφαρμογής Συστήματος Διαχείρισης Ασφάλειας Πληροφοριών στο πεδίο εφαρμογής παροχής υπηρεσιών ασφαλείας σε ισχύ, •OHSAS 18001:2007 - Συστήματα Υγιεινής και Ασφάλειας στην Εργασία, σε ισχύ •ISO 39001- Συστήματα διαχείρισης οδικής ασφάλειας σε ισχύ. Εκ των ως άνω αναφερθέντων, προκύπτει ομοίως εναργώς και ρητώς ότι ειδικότερα το ζητούμενο πιστοποιητικό ISO 9001:2015 ή ισοδύναμο αυτού - Συστήματα Διαχείρισης Ποιότητας στις υπηρεσίες ασφάλειας θα πρέπει να είναι σε ισχύ και με δυνατότητα υποστήριξης της προσβασιμότητας για άτομα με ειδικές ανάγκες. Άλλοις λόγους, στο κανονιστικό πλαίσιο της οικείας διακήρυξης, επί ποινή απόρριψης της προσφοράς, ορίζεται συγκεκριμένα και απαιτείται η προσκόμιση από τους συμμετέχοντες στο φάκελο των δικαιολογητικών συμμετοχής – τεχνικής προσφοράς του εν λόγω πιστοποιητικού (ISO 9001:2015 ή ισοδύναμο αυτού) για Συστήματα Διαχείρισης Ποιότητας στις υπηρεσίες ασφάλειας υπό την πλήρωση ωστόσο των προϋποθέσεων α) να

είναι σε ισχύ και β) με δυνατότητα υποστήριξης της προσβασιμότητας για άτομα με ειδικές ανάγκες, προκειμένου για την αποδοχή της προσφοράς των (και) διά της ειδικότερης ικανοποίησης των ως άνω απαιτήσεων. Δεδομένων τούτων, αβασίμως και δη αλυσιτελώς ισχυρίζεται η προσφεύγουσα ότι η αναθέτουσα αρχή διά της προσβαλλομένης απόφασης «παρερμήνευσε» τη δήλωση της στο σχετικό πεδίο του κατατεθέντος ΤΕΥΔ, ότι δηλαδή «δεν προβλέπεται η προσβασιμότητα για άτομα με ειδικές ανάγκες (ΑΜΕΑ) στην επιχείρησή μου» και παρήλθε σιγή τις λοιπές σχετικές δηλώσεις της στο ως άνω πεδίο του ΤΕΥΔ, ότι «ωστόσο η επιχείρηση τηρεί και είναι πιστοποιημένη βάσει του προτύπου ΕΛΟΤ EN ISO 9001:2015 (σύστημα διασφάλισης ποιότητας), σε κάθε περίπτωση που ζητηθεί από τον φορέα για συγκεκριμένο έργο θα πιστοποιηθεί και θα συμπεριληφθεί και η προσβασιμότητα στα άτομα με ειδικές ανάγκες για κάθε χώρο ξεχωριστά». Και τούτο διότι, εάν γινόταν αποδεκτή από την αναθέτουσα αρχή η δήλωση της προσφεύγουσας στο ΤΕΥΔ, το οποίο άλλωστε αποτελεί και προκαταρκτική απόδειξη ως επικαιροποιημένη Υπεύθυνη Δήλωση, ότι δηλαδή η συμμετέχουσα επιχείρηση είναι πιστοποιημένη βάσει του προτύπου ΕΛΟΤ EN ISO 9001:2015 και κατ' ακολουθίαν έκανε δεκτή τη προσφορά της, τούτο θα προσέκρουε σοβαρώς και απαραδέκτως στις αρχές της τυπικότητας και ίσης μεταχείρισης που διέπουν τους δημόσιους διαγωνισμούς, καθώς εν προκειμένω, ως προελέχθη, απαιτείται η προσκόμιση του συγκεκριμένου πιστοποιητικού με τον ειδικότερο όρο της αναγραφής της δυνατότητας υποστήριξης της προσβασιμότητας για άτομα με ειδικές ανάγκες συμπεριλαμβανόμενης σε αυτό, και συνεπώς δεδομένου τούτου δεν αρκεί ούτε η σχετική δήλωση στο ΤΕΥΔ ούτε όμως εντέλει και η προσκόμιση πιστοποιητικού που δεν είναι σε συμμόρφωση με τις ειδικότερες τούτες απαιτήσεις και δεν πληροί κατά περιεχόμενο τον ως άνω όρο.

12. Επειδή, σε συνέχεια της προηγούμενης σκέψης και από την επισκόπηση των στοιχείων της υπόθεσης στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ και ειδικότερα των εγγράφων της προσφοράς της προσφεύγουσας, προκύπτει ότι η προσφεύγουσα είχε προσκομίσει, μεταξύ των λοιπών άλλων απαιτούμενων, ως όφειλε, εγγράφων της προσφοράς της, πιστοποιητικό συμμόρφωσης συστήματος διαχείρισης (της) σύμφωνα με τις απαιτήσεις του προτύπου ΕΛΟΤ EN ISO 9001:2015, στο οποίο εντούτοις

δεν αναφέρεται η [αξιούμενη] δυνατότητα υποστήριξης της προσβασιμότητας για άτομα με ειδικές ανάγκες, κατά παράβαση των σχετικών επί ποινή αποκλεισμού όρων της διακήρυξης (βλ. σκ. 10) και συνεπώς, για λόγους τυπικότητας, διαφάνειας και ίσης μεταχείρισης των υποψηφίων (βλ. σκ. 9), ορθώς προέβη η αναθέτουσα αρχή, εν προκειμένω, στην απόρριψη της προσφοράς της και τον αποκλεισμό της από τη περαιτέρω διαγωνιστική διαδικασία. Επέκεινα, κρίνεται ότι απαραδέκτως η προσφεύγουσα προσκομίζει συνημμένως στην υπό κρίση προσφυγή της την από 15.11.2019 βεβαίωση της όπου βεβαιώνεται, μεταξύ άλλων ότι: «Η συμμόρφωση στις απαιτήσεις για προσβασιμότητα σε άτομα με ειδικές ανάγκες γίνεται για συγκεκριμένο χώρο με κάλυψη συγκεκριμένων απαιτήσεων (του χώρου)», ήτοι εν προκειμένω βεβαιώνονται τα δηλωθέντα από τη προσφεύγουσα στο ΤΕΥΔ της. Περαιτέρω, βεβαιώνεται στην ως άνω προσκομισθείσα κατά το πρώτον ενώπιον της ΑΕΠΠ βεβαίωση, ότι: «Σε κάθε περίπτωση δεν μπορεί να περιλαμβάνεται στο πεδίο εφαρμογής του πιστοποιητικού διαχείρισης ποιότητας εταιρείας που παρέχει υπηρεσίες στο χώρο του πελάτη». Και τούτο κρίνεται, διότι κατά πρώτον η ως άνω βεβαίωση, η οποία και δεν υποβλήθηκε με την προσφορά της συμμετέχουσας και ήδη προσφεύγουσας, δεν δύναται να θεραπεύσει τη πλημέλεια ή έστω παράλειψη της, κατά τη συμμετοχή της στην επίμαχη διαγωνιστική διαδικασία, κατά δεύτερον διότι απαραδέκτως και ανεπικαίρως επιχειρείται εμμέσως διά του ως άνω περιεχομένου της προσκομισθείσας από τη προσφεύγουσα βεβαίωσης η προβολή αιτιάσεων κατά όρων της διακήρυξης, καθώς σε κάθε περίπτωση εδύνατο (η προσφεύγουσα) διά της υποβολής διευκρινιστικών ερωτημάτων στον αναθέτοντα φορέα/ αναθέτουσα αρχή να επιλύσει τα ζητήματα που ενδεχομένως τη δυσχέραναν ως προς την υποβολή άρτιας προσφοράς ή ακόμη εδύνατο να ασκήσει και προσφυγή κατά των όρων της διακήρυξης -και σε αυτή την περίπτωση επικαίρως- και ακολούθως να υποβάλλει προσηκόντως και παραδεκτώς (και κατά το σκέλος αυτό) τη προσφορά της. Πολλώ δε μάλλον που, όπως προκύπτει από την επισκόπηση των στοιχείων στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ, η συμμετέχουσα αναδειχθείσα προσωρινή ανάδοχος και παρεμβαίνουσα εταιρεία έχει προσκομίσει με τη προσφορά της, πιστοποιητικό συμμόρφωσης συστήματος διαχείρισης (της) σύμφωνα με τις απαιτήσεις του προτύπου ΕΛΟΤ EN

ISO 9001:2015, όπου πιστοποιείται ότι η «Εφαρμόζει ένα Σύστημα Διαχείρισης για την Ποιότητα σε συμφωνία με το παραπάνω Πρότυπο για το ακόλουθο Πεδίο Εφαρμογής: [...] Παροχή των ως άνωθεν υπηρεσιών με δυνατότητα υποστήριξης της προσβασιμότητας για άτομα με ειδικές ανάγκες», ικανοποιώντας ούτως και κατά τούτο το σκέλος τα ως άνω απαιτούμενα διά των σχετικών κανονιστικού περιεχομένου όρων της διακήρυξης από τον αναθέτοντα φορέα.

13. Επειδή, ενόψει των ως άνω γενόμενων δεκτών, αορίστως, αλυσιτελώς και αβασίμως προβάλλει περαιτέρω η προσφεύγουσα, τις διατάξεις του άρθρου 102 του Ν. 4412/2016, αναφέροντας σχετικά στη Προσφυγή της, ότι δεν συμπεριλαμβάνουν τον λόγο που αναφέρει η προσβαλλόμενη απόφαση ως λόγο αποκλεισμού από τον ως άνω διαγωνισμό. Και τούτο διότι η εφαρμογή του ως άνω άρθρου αφορά στην συμπλήρωση - αποσαφήνιση πληροφοριών και δικαιολογητικών, υπό την προϋπόθεση εντούτοις ότι πρόκειται για «ασάφειες, επουσιώδεις πλημμέλειες ή πρόδηλα τυπικά σφάλματα που επιδέχονται διόρθωση ή συμπλήρωση, ιδίως δε παράλειψη μονογραφών, διακεκομμένη αρίθμηση, ελαττώματα συσκευασίας και σήμανσης του φακέλου και των υποφακέλων των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής, λεκτικές και φραστικές αποκλίσεις των εγγράφων της προσφοράς από την ορολογία των εγγράφων της σύμβασης, που δεν επιφέρουν έννομες συνέπειες ως προς το περιεχόμενό τους» και ειδικότερα «η συμπλήρωση ή η διευκρίνιση, ... δεν επιτρέπεται να έχει ως συνέπεια μεταγενέστερη αντικατάσταση ή υποβολή εγγράφων σε συμμόρφωση με τους όρους της διακήρυξης, αλλά μόνο τη διευκρίνιση ή συμπλήρωση, ακόμη και με νέα έγγραφα, εγγράφων ή δικαιολογητικών που έχουν ήδη υποβληθεί». Βασίμως κατ' ακολουθίαν ισχυρίζεται η αναθέτουσα αρχή διά της συμπληρωματικής της αιτιολογίας στο ως άνω έγγραφο των απόψεων της (βλ. σκ. 6) ότι η διακριτική ευχέρεια της αναθέτουσας αρχής προκειμένου προς συμπλήρωση εγγράφων ή διευκρίνιση αφορά κατ' αρχήν, νομίμως υποβληθέντα δικαιολογητικά και όχι υποβληθέντα, μη νόμιμα κατά περιεχόμενο, δικαιολογητικά, καθόσον τυχόν μεταγενέστερη συμπλήρωση των κρίσιμων μη νόμιμων δικαιολογητικών από τον οικονομικό φορέα, θα ισοδυναμούσε με ανεπίτρεπτη αντικατάστασή τους (βλ. ΔεφΑθ 319/2017).

14. Επειδή, εξάλλου, η προσφεύγουσα απαραδέκτως διά του κατατεθέντος Υπομνήματος της προβάλλει κατά το πρώτον αιτιάσεις κατά της συμμετέχουσας και ήδη παρεμβαίνουσας εταιρείας, που ωστόσο δεν έχει προβάλλει προς εξέταση των, στη προσφυγή της, δεδομένου ότι σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 362 του Ν.4412/2016 «Η προδικαστική προσφυγή περιέχει τις νομικές και πραγματικές αιτιάσεις που δικαιολογούν το αίτημά της» και εν προκειμένω αίτημα της προσφεύγουσας διά της προσφυγής της είναι να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη καθ'ο μέρος απορρίπτει τη προσφορά της και ουχί καθ'ο μέρος κάνει δεκτή τη προσφορά της συμμετέχουσας παρεμβαίνουσας εταιρείας και ήδη αναδειχθείσας προσωρινής αναδόχου. Περαιτέρω, σύμφωνα με τις σχετικές διατάξεις του Ν. 4605/2019, δυνάμει των οποίων κατέθεσε η προσφεύγουσα το Υπόμνημα της (βλ. σκ. 7), προστίθενται στο τέλος της παραγράφου 1 του άρθρου 365 του Ν. 4412/2016 τα εξής: «Σε περίπτωση συμπληρωματικής αιτιολογίας επί της προσβαλλόμενης πράξης, αυτή υποβάλλεται έως και δέκα (10) ημέρες πριν την συζήτηση της προσφυγής και κοινοποιείται αυθημερόν στον προσφεύγοντα μέσω της πλατφόρμας του ΕΣΗΔΗΣ ή αν αυτό δεν είναι εφικτό με οποιοδήποτε πρόσφορο μέσο. Υπομνήματα επί των απόψεων και της συμπληρωματικής αιτιολογίας της Αναθέτουσας Αρχής κατατίθενται μέσω της πλατφόρμας του ΕΣΗΔΗΣ έως πέντε (5) ημέρες πριν από τη συζήτηση της προσφυγής», όπερ σημαίνει ότι το Υπόμνημα κατατίθεται επί σκοπώ αντίκρουσης ή σε κάθε περίπτωση στο πλαίσιο της συμπληρωματικής αιτιολογίας που ενδεχομένως υπολαμβάνει η αναθέτουσα αρχή στο έγγραφο των απόψεων της και συνεπώς και για το λόγο τούτο απαραδέκτως προβάλλει η προσφεύγουσα στο Υπόμνημα της αιτιάσεις που δεν έχει συμπεριλάβει και υποστηρίζει στη προσφυγή της.

15. Επειδή, κατ' ακολουθίαν, η κρινόμενη Προδικαστική Προσφυγή πρέπει να απορριφθεί και η Παρέμβαση να γίνει αντιστοίχως δεκτή.

16. Επειδή, δεδομένων τούτων, το παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα πρέπει να καταπέσει (άρθρο 363 Ν. 4412/2016)

Για τους λόγους αυτούς

Αριθμός απόφασης: 39 / 2020

Απορρίπτει τη Προσφυγή.

Δέχεται την Παρέμβαση.

Ορίζει τη κατάπτωση του παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στον Άγ. Ιωάννη Ρέντη στις 23 Δεκεμβρίου 2019 και εκδόθηκε στον ίδιο τόπο στις 10 Ιανουαρίου 2020.

Ο Πρόεδρος

Η Γραμματέας

Κωνσταντίνος Πολ. Κορομπέλης

Τζέιμου Γιάννακα