

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

3^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ ΠΡΟΣΩΡΙΝΗΣ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑΣ

Συνήλθε στην έδρα της, στις 15.01.2019 με την εξής σύνθεση:
Σταυρούλα Κουρή - Πρόεδρος και Εισηγήτρια, Ελισάβετ Αλαγιαλόγλου και
Μαρία Ελένη Σιδέρη, Μέλη.

Για να εξετάσει το αίτημα αναστολής το οποίο σωρεύεται στην από
11-2-2019 (ημεροχρονολογία ανάρτησης στον ηλεκτρονικό τόπο του
διαγωνισμού Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.) προδικαστική προσφυγή με Γενικό Αριθμό
Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ)
185/12-2-2019 της εταιρίας με την επωνυμία «.....», νομίμως
εκπροσωπούμενης.

Κατά του αναθέτοντα φορέα «.....», νόμιμα
εκπροσωπούμενου.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια Σταυρούλα Κουρή.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, με την Προδικαστική Προσφυγή της η προσφεύγουσα
επιδιώκει την ακύρωση της υπ' αριθ. 2/1-2-2019 Πρακτικού του ΔΣ του
αναθέτοντα φορέα κατά το μέρος που με αυτό απορρίφθηκε η συμμετοχή της
για την ανάθεση της δημοπρατούμενης σύμβασης κατά την αξιολόγηση των
δικαιολογητικών συμμετοχής και των τεχνικών προσφορών και έγιναν δεκτές
οι προσφορές των άλλων συμμετεχόντων οικονομικών φορέων. Περαιτέρω, η
προσφεύγουσα αιτείται όπως ανασταλεί η πρόοδος της διαγωνιστικής
διαδικασίας μέχρι την έκδοση απόφασης της Α.Ε.Π.Π. επί της παρούσας
προδικαστικής προσφυγής.

2. Επειδή, με την υπ' αριθ. πρωτ. διακήρυξη
προκηρύχθηκε ηλεκτρονικός ανοικτός διαγωνισμός για την ανάθεση της
σύμβασης «.....» και πιο συγκεκριμένα των Πακέτων Εργασίας

Αριθμός απόφασης: Α72/2019

(ΠΕ): 1 (Διαχείριση και Συντονισμός), 2 (Πληροφόρηση και δημοσιότητα), 3 (Ανάπτυξη μιας καινοτόμου μεθοδολογίας για ένα διασυνοριακό δίκτυο, στην περιοχή της μουσείων ως στοιχείων φυσικής και πολιτιστικής κληρονομιάς), 4 (Εφαρμόζοντας ένα αναπτυξιακό σχέδιο ενός μουσείου στοχεύοντας στην ώθηση των πολιτιστικών και φυσικών αξιών και στην βελτίωση της ελκυστικότητας του), 5 (Ενισχύοντας τις υπηρεσίες και υποδομές των για την ανάπτυξη του πολιτιστικού, φυσιολατρικού και επιστημονικού τουρισμού) και 6 (Δράσεις εκτός επιλέξιμης περιοχής). Η υπό ανάθεση σύμβαση χρηματοδοτείται από το πρόγραμμα, έχει προϋπολογισθείσα αξία 135.580,00€ (πλέον του αναλογούντος ΦΠΑ), CPV και, διάρκεια έως την 31-3-2020, κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, βάσει της βέλτιστης σχέσης ποιότητας-τιμής και καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών η 7-1-2019 ώρα 23.59. Η εν λόγω διακήρυξη καταχωρήθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ την 21-11-2018 με ΑΔΑΜ και καταχωρήθηκε στη διαδικτυακή πύλη του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.) με Συστημικό Αριθμό α/α Στο διαγωνισμό υπέβαλαν τις προσφορές τους τρεις οικονομικοί φορείς, ήτοι η προσφεύγουσα, η εταιρία «.....» και η εταιρία «.....». Κατά τον έλεγχο των δικαιολογητικών συμμετοχής, η Επιτροπή Διαγωνισμού με το υπ' α. 1/8-1-2019 Πρακτικό της εισηγήθηκε, μεταξύ άλλων, την αποδοχή της συμμετοχής των συμμετεχουσών «.....» και «.....» και την απόρριψη της συμμετοχής της προσφεύγουσας διότι : *«Τα βιογραφικά σημειώματα που παρουσιάζονται για την τεκμηρίωση της εμπειρίας και εξειδίκευσης της ομάδας έργου δεν φέρουν ψηφιακή υπογραφή, όπως προβλέπεται από την ΚΥΑ 56902/215/ΦΕΚ Β 2-6-2017, άρθρο 8 παρ. 3. 2. Το στέλεχος της ομάδας έργου δεν τεκμηριώνει την απαιτούμενη εμπειρίας στο υποβληθέν ΤΕΥΔ και βάσει του βιογραφικού του σημειώματος δεν τεκμηριώνει Ζετή επαγγελματική εμπειρία στη υλοποίηση εθνικών και ευρωπαϊκών συγχρηματοδοτούμενων έργων. 3. Το στέλεχος της ομάδας έργου δεν τεκμηριώνει την απαιτούμενη εμπειρία στην υλοποίηση παρόμοιων με το αντικείμενο της σύμβασης έργο.»* και ακολούθως προέβη σε αξιολόγηση της τεχνικής προσφοράς των ως άνω δύο συμμετεχουσών. Το Διοικητικό Συμβούλιο του αναθέτοντα φορέα με την

Αριθμός απόφασης: Α72/2019

προσβαλλόμενη απόφασή του, όπως αυτή αποτυπώνεται στο με αρ.2/1-2-2019 Πρακτικό του ενέκρινε το προαναφερθέν με αρ. 1/8-1-2019 Πρακτικό της Επιτροπής Αξιολόγησης, έκανε δεκτές τις προσφορές των ανωτέρω δύο συμμετεχουσών εταιριών, απέρριψε τη συμμετοχή της προσφεύγουσας και όρισε ημερομηνία αποσφράγισης των οικονομικών προσφορών την 14-2-2019.

3. Επειδή, ειδικότερα, με τη συγκεκριμένη προδικαστική προσφυγή, η προσφεύγουσα βάλλει κατά του ανωτέρω Πρακτικού του ΔΣ του αναθέτοντα φορέα, υποστηρίζοντας τα ακόλουθα : 1. Όσον αφορά την απόρριψη της προσφοράς της η προσφεύγουσα προβάλλει: **A.** Εσφαλμένη ερμηνεία και εφαρμογή εκ μέρους της προσβαλλόμενης απόφασης των όρων της διακήρυξης και του νόμου αναφορικά με τα έγγραφα που φέρουν ψηφιακή υπογραφή, κατά παράβαση των άρθρων 8 και 15 της ΥΑ 56902/215/2-6-2017. Τα βιογραφικά σημειώματα που υποβλήθηκαν για την απόδειξη της εμπειρίας της Ομάδας Έργου της προσφεύγουσας δεν αποτελούν έγγραφα που συντάχθηκαν ή παράχθηκαν από τον Οικονομικό Φορέα που υπέβαλε την προσφορά, ήτοι την Το βιογραφικό σημείωμα, κατά την κοινή πείρα και λογική, είναι προσωποποιημένο έγγραφο που απεικονίζει τις σπουδές, σταδιοδρομία και επαγγελματική εμπειρία συγκεκριμένου προσώπου, το οποίο και μόνο φέρει την ευθύνη των όσων περιλαμβάνονται και δηλώνονται σ' αυτό και μπορεί να υπογράφεται μόνο από το ίδιο. Σε καμία περίπτωση δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι τα ατομικά βιογραφικά σημειώματα της Ομάδας Έργου αποτελούν έγγραφα που παράγονται από τον Προσφέροντα και είναι παντελώς αυθαίρετο, παράλογο και καταχρηστικό να ζητείται τα έγγραφα αυτά να υπογράφονται ψηφιακά από τον Προσφέροντα Οικονομικό Φορέα. Επομένως, κατά την προσφεύγουσα, τούτη ούτε μπορούσε και ούτε νομιμοποιούνταν να υπογράψει ψηφιακά τα εν λόγω βιογραφικά σημειώματα. Η κρίση της προσβαλλόμενης απόφασης, ότι τα βιογραφικά σημειώματα που υποβλήθηκαν για την απόδειξη της εμπειρίας της Ομάδας Έργου της δεν φέρουν ψηφιακή υπογραφή και άρα η Προσφορά της είναι για τον λόγο αυτό απορριπτέα, είναι παντελώς εσφαλμένη, κατ' αυτήν. Οι μόνοι που μπορούσαν να υπογράψουν τα βιογραφικά σημειώματα ήταν ατομικά οι δηλούντες και συντάξαντες αυτά, οι οποίοι με την υπογραφή τους, κατ' ουσίαν, θα επικύρωναν την αλήθεια του περιεχομένου των όσων

Αριθμός απόφασης: Α72/2019

δηλώνουν. Ωστόσο, από κανένα σημείο της Διακήρυξης δεν προκύπτει η απαίτηση να είναι τα βιογραφικά σημειώματα ενυπόγραφα. Είναι σαφές ότι, εάν η Διακήρυξη ήθελε να συμπεριλάβει την προϋπόθεση αυτή, θα το έλεγε ρητά. Πολύ περισσότερο εάν η Διακήρυξη ήθελε να δηλώνεται από τους συντάξαντες τα βιογραφικά σημειώματα ότι όσα περιέχονται σ' αυτά είναι ακριβή και αληθή θα προέβλεπε την προσκόμιση ενυπόγραφης υπεύθυνης δήλωσης από αυτούς. Ωστόσο, η Διακήρυξη δεν προβλέπει τίποτα σχετικό με τα παραπάνω. Κατ' επίκληση δε των όρων Β.4, 2.4.2.4. και 2.4.2.5. της διακήρυξης, συνάγεται ότι η Διακήρυξη δεν περιλαμβάνει απαίτηση για ενυπόγραφα βιογραφικά σημειώματα και σε κάθε περίπτωση η ψηφιακή υπογραφή δεν θα μπορούσε να τεθεί από τον ίδιο τον Οικονομικό Φορέα, αφού τα εν λόγω βιογραφικά σημειώματα δεν συντάχθηκαν ούτε παράχθηκαν από τον ίδιο. Προς επίρρωση του παραπάνω ισχυρισμού της η προσφεύγουσα αναφέρει ότι κατά την συστημική υποβολή της προσφοράς της το Σύστημα Ε.ΣΗ.ΔΗ.Σ πραγματοποιώντας τον αυτοματοποιημένο έλεγχο επιβεβαίωσης της ηλεκτρονικής προσφοράς σε σχέση με τα παραχθέντα ηλεκτρονικά αρχεία (Τεχνική και Οικονομική Προσφορά), δέχτηκε την υποβολή της Προσφοράς, χωρίς τα βιογραφικά σημειώματα να φέρουν ψηφιακή υπογραφή και χωρίς να εμφανιστεί κάποιο μήνυμα σφάλματος. Προκύπτει επομένως ότι και το ίδιο το Ηλεκτρονικό Σύστημα του Ε.ΣΗ.ΔΗ.Σ είναι σχεδιασμένο, σύμφωνα με όσα ορίζουν οι σχετικές διατάξεις, ώστε να απαιτείται ψηφιακή υπογραφή μόνο για τα έγγραφα της Προσφοράς που παράγονται/συντάσσονται αποκλειστικά από τον Προσφέροντα Οικονομικό Φορέα. **Β.** Η εκτίμηση του αναθέτοντα φορέα και της προσβαλλόμενης απόφασης σχετικά με τα πραγματικά περιστατικά που τεκμηριώνουν την εμπειρία δύο στελεχών της ομάδας έργου είναι αόριστη, ανατιολόγητη και εσφαλμένη. Η προσβαλλόμενη απόφαση δεν διαλαμβάνει την παραμικρή αιτιολόγηση της κρίσης της για το ότι τα δύο αναφερόμενα στελέχη της Ένωσης Εταιριών δεν τεκμηριώνουν την απαιτούμενη εμπειρία. Συγκεκριμένα η προσβαλλόμενη απόφαση δεν αναφέρει για ποιο λόγο το στέλεχος, δεν τεκμηριώνει 3ετή εμπειρία στην υλοποίηση εθνικών και ευρωπαϊκών συγχρηματοδοτούμενων έργων και το στέλεχος, δεν τεκμηριώνει εμπειρία στην υλοποίηση παρόμοιων με το αντικείμενο της σύμβασης έργο. Δεν αναφέρεται ποια συγκεκριμένα στοιχεία των

Αριθμός απόφασης: Α72/2019

βιογραφικών σημειωμάτων ελήφθησαν υπόψη και οδήγησαν στην κρίση αυτή και για ποιο λόγο η εμπειρία που αναφέρουν τα στελέχη της στα βιογραφικά τους σημειώματα κρίνεται ότι δεν τεκμηριώνει την απαιτούμενη εμπειρία. Όφειλε η προσβαλλόμενη απόφαση να κάνει ρητή μνεία των στοιχείων που έλαβε υπόψη για να κρίνει ότι δεν τεκμηριώνεται η εμπειρία των στελεχών της και να αιτιολογήσει την απόφαση αυτή με σαφή, ειδικό και περιεκτικό τρόπο, ώστε να μην καταλείπεται καμία αμφιβολία για τη νομιμότητα και ορθότητα της κρίσης αυτής. Ως εκ τούτου, η ως άνω αόριστη και ελλιπής αιτιολόγηση της κρίσης της προσβαλλόμενης απόφασης την καθιστά αυθαίρετη και δημιουργεί ανεπιεική αποτελέσματα που βλάπτουν υπέρμετρα την προσφεύγουσα, όπως αυτή επικαλείται, αφού απορρίπτεται η προσφορά της, χωρίς να γνωρίζει τους ακριβείς λόγους στους οποίους στηρίχτηκε η κρίση αυτή. Η συγκεκριμένη εκτίμηση της προσβαλλόμενης απόφασης είναι εσφαλμένη διότι δεν λαμβάνει υπόψη τα πραγματικά περιστατικά και την ουσιαστική εμπειρία των στελεχών της, όπως αυτή εκτίθεται και εξειδικεύεται στα υποβληθέντα βιογραφικά τους σημειώματα. Συγκεκριμένα το στέλεχος της ομάδας έργου καλύπτει την απαίτηση Τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας της προκήρυξης (παρ.2.2.6 σελ.18), καθόσον αποτελεί στέλεχος που διαθέτει πανεπιστημιακό πτυχίο λογιστικής ή οικονομικής κατεύθυνσης, για την λογιστική/οικονομική οργάνωση του έργου, 3-ετή επαγγελματική εμπειρία στην υλοποίηση εθνικών και ευρωπαϊκών συγχρηματοδοτούμενων έργων, εμπειρία διαχείρισης τουλάχιστον συγχρηματοδοτούμενων έργων σε ρόλο στελέχους ομάδας έργου και καλή γνώση της αγγλικής γλώσσας CEFR B2 Level. Ειδικότερα, ο διαθέτει πολλαπλάσια της ελάχιστης απαιτούμενης επαγγελματικής εμπειρίας στην υλοποίηση εθνικών και ευρωπαϊκών συγχρηματοδοτούμενων έργων, όπως αποδεικνύεται από το Βιογραφικό Σημείωμα που κατέθεσε, σύμφωνα με το απαιτούμενο υπόδειγμα του Παραρτήματος IV της προκήρυξης. Στο Βιογραφικό του Σημείωμα στον Πίνακα Επαγγελματικής Εμπειρίας (σελ.4), ο διαθέτει συνολικά 9,7 έτη (ή 114 α/μήνες) εμπειρία στην υλοποίηση εθνικών και ευρωπαϊκών συγχρηματοδοτούμενων έργων, όπως ειδικότερα τα αναλύει στην υπό κρίση προσφυγή της η προσφεύγουσα. Το σύνολο της παραπάνω εμπειρίας του αφορά «συγχρηματοδοτούμενα έργα» από εθνικούς και ευρωπαϊκούς πόρους. Είναι προφανές, από το σχετικό βιογραφικό του

Αριθμός απόφασης: Α72/2019

σημείωμα ότι ο έχει ουσιαστική και πολύχρονη εμπειρία στην υλοποίηση συγχρηματοδοτούμενων προγραμμάτων και μάλιστα επιτελώντας ρόλο Υπεύθυνου υλοποίησης και διαχείρισης των Έργων αυτών. Επιπλέον, η συγκεκριμένη κρίση της προσβαλλόμενης απόφασης είναι εσφαλμένη και για τον λόγο ότι αξιώνει παρανόμως την τεκμηρίωση της απαιτούμενης εμπειρίας στο υποβληθέν ΤΕΥΔ. Η παραπάνω επαγγελματική εμπειρία, και οι εν γένει απαιτήσεις της παρ.2.2.6 για την Ομάδα Έργου, αποδεικνύονται σύμφωνα με την παρ. 2.2.9.2 στοιχ.Β.4 της Διακήρυξης με την προσκόμιση αναλυτικών βιογραφικών σημειωμάτων, και όχι με την υποβολή ΤΕΥΔ από τα στελέχη της Ομάδας Έργου. Εν προκειμένω η Επιτροπή Διαγωνισμού ενήργησε παρατύπως, αναζητώντας τα στοιχεία της απαιτούμενης επαγγελματικής εμπειρίας του στο ΤΕΥΔ που κατέθεσε ως οικονομικός φορέας στην ικανότητα του οποίου στηρίζεται η ένωση εταιρειών Εξάλλου η Επιτροπή Διαγωνισμού με αυτό τον τρόπο, και αναζητώντας στοιχεία εμπειρίας της Ομάδας Έργου στο ΤΕΥΔ του, ενήργησε μεροληπτικά εις βάρος της προσφεύγουσας, παραβιάζοντας τις αρχές της ίσης μεταχείρισης και του ελεύθερου ανταγωνισμού, καθώς δεν έκρινε με όμοιο τρόπο, αφού στοιχεία εμπειρίας της Ομάδας Έργου ΔΕΝ αναφέρονται ΟΥΤΕ στα ΤΕΥΔ των συνεργατών της εταιρίαςΣπυρίδη, και Περαιτέρω, το στέλεχος της ομάδας έργου καλύπτει την απαίτηση τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας της προκήρυξης (παρ.2.2.6 σελ.17), καθώς αποτελεί στέλεχος που διαθέτει πτυχίο πανεπιστημιακής εκπαίδευσης (Διπλωματούχου Αρχιτέκτονα Μηχανικού), 4-ετή επαγγελματική εμπειρία στις παρακάτω θεματικές ενότητες: στη σύνταξη φακέλων έκδοσης οικοδομικής άδειας κτιρίων, στην υποστήριξη δημόσιων φορέων για την παρακολούθηση τεχνικών έργων, εμπειρία στην υλοποίηση παρόμοιων έργων με αντικείμενο της σύμβασης , δηλαδή στη δημιουργία κέντρων ανάδειξης πολιτιστικής κληρονομιάς, πολύ καλή γνώση της αγγλικής γλώσσας CEFR C1 Level. Ειδικότερα, η κα διαθέτει επαρκή εμπειρία στην υλοποίηση παρόμοιων έργων με το αντικείμενο της σύμβασης, δηλαδή στη δημιουργία κέντρων ανάδειξης πολιτιστικής κληρονομιάς, όπως αποδεικνύεται, κατά την προσφεύγουσα, από το Βιογραφικό Σημείωμα που κατέθεσε, σύμφωνα με το απαιτούμενο υπόδειγμα του Παραρτήματος IV της προκήρυξης. Στο Βιογραφικό της

Αριθμός απόφασης: Α72/2019

Σημείωμα στον Πίνακα Επαγγελματικής Εμπειρίας (σελ.2), η διαθέτει συνολικά εμπειρία στην υλοποίηση δύο (2) έργων σχετικών με τη δημιουργία κέντρων ανάδειξης πολιτιστικής κληρονομιάς, όπως αυτή ειδικότερα την αναλύει η προσφεύγουσα. Εν προκειμένω, η απόφαση του Δ.Σ. του, είναι παράνομη και εσφαλμένη και για τον επιπλέον λόγο ότι δεν υφίσταται όρος «απαιτούμενη εμπειρία στην υλοποίηση παρόμοιων με το αντικείμενο της σύμβασης έργο» γενικά, αλλά εξειδικεύεται στην προκήρυξη (σελ. 17) με την εξής γραμματική διατύπωση. «.....δηλαδή στην δημιουργία κέντρων ανάδειξης πολιτιστικής κληρονομιάς». Κατά συνέπεια η απόφαση του Δ.Σ. είναι εσφαλμένη, καθώς η αιτιολόγηση της απόρριψης δεν είναι ειδική και περαιτέρω δεν είναι σύμφωνη με τη διατύπωση και απαίτηση του σχετικού κριτηρίου της Προκήρυξης, σύμφωνα με την οποία ως παρόμοια με το αντικείμενο της σύμβασης εμπειρία θεωρείται εμπειρία σε έργα ανάδειξης πολιτιστικής κληρονομιάς. **2.** Όσον αφορά την αποδοχή των δύο άλλων συμμετεχουσών και κριθέντων ως αποδεκτών των προσφορών τους, ο αναθέτων φορέας επικαλείται παράβαση εκ μέρους της προσβαλλόμενης απόφασης των όρων της διακήρυξης, του νόμου και της κοινοτικής νομοθεσίας αναφορικά με τα υποβληθέντα ΤΕΥΔ των εταιριών και, κατά παράβαση των άρθρων 78 και 79 ν.4412/2016. Από το παραπάνω νομοθετικό πλαίσιο προκύπτει, κατά την προσφεύγουσα, ότι οι φορείς-πρόσωπα στην ικανότητα των οποίων στηρίζεται ο προσφέρων οικονομικός φορέας υποχρεούνται στην υποβολή δικαιολογητικών και πληροφοριών που αποδεικνύουν ότι δεν συντρέχουν στο πρόσωπό τους οι λόγοι αποκλεισμού και ότι πληρούν και οι ίδιοι τα κριτήρια επιλογής σύμφωνα με τα άρθρα 75, 76 και 77 Ν. 4412/2016. **A.** Πιο συγκεκριμένα, για την εταιρεία «.....» στο υποβληθέν ΤΕΥΔ της, στο Μέρος II, Ενότητα Γ: Πληροφορίες σχετικά με τη στήριξη στις ικανότητες άλλων φορέων, δηλώνει ότι: «Όσον αφορά στα κριτήρια επιλογής για την υλοποίηση του προσφερόμενου έργου στηρίζεται στις ικανότητες των των κ.κ.,και, εξωτερικών της συνεργατών». Όμως στα ξεχωριστά υποβληθέντα ΤΕΥΔ των ανωτέρω εξωτερικών συνεργατών,,και, στο Μέρος II: Πληροφορίες σχετικά με τον οικονομικό φορέα, Ενότητα Α: Πληροφορίες, σχετικά με τον οικονομικό φορέα και στο ερώτημα

Αριθμός απόφασης: Α72/2019

αναφορικά με τον Τρόπο Συμμετοχής και συγκεκριμένα «Ο οικονομικός φορέας συμμετέχει στη διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης από κοινού με άλλους δεν δίνεται καμία απάντηση από τους ανωτέρω εξωτερικούς συνεργάτες. Επιπρόσθετα, στο ίδιο Μέρος II του ΤΕΥΔ και στην επόμενη ενότητα αναφορικά με "Εάν ναι α) Αναφέρετε τον ρόλο του οικονομικού φορέα στην ένωση ή κοινοπραξία (επικεφαλής, υπεύθυνος για συγκεκριμένα καθήκοντα..... β) Προσδιορίστε τους άλλους οικονομικούς φορείς που συμμετέχουν από κοινού στη διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης:) γ) *Κατά περίπτωση, επωνυμία της συμμετέχουσας ένωσης ή κοινοπραξίας.*" δεν δηλώνεται καμία πληροφορία για κανέναν από τους τρεις (3) ανωτέρω εξωτερικούς συνεργάτες αναφορικά με τον τρόπο και τον ρόλο τους με τον οποίο συμμετέχουν στην εν λόγω διαγωνιστική διαδικασία. Στα υποβληθέντα ΤΕΥΔ των εξωτερικών συνεργατών των κ.κ.,και, στο Μέρος IV: Κριτήρια Επιλογής, Ενότητα Α: Καταλληλότητα, στο ερώτημα: "1) Ο οικονομικός φορέας είναι εγγεγραμμένος στα σχετικά επαγγελματικά ή εμπορικά μητρώα που τηρούνται στην Ελλάδα ή στο κράτος μέλος εγκατάστασής του:" στο Πεδίο "Απάντηση" δεν δηλώνεται καμία πληροφορία αναφορικά με την εγγραφή ή όχι των ανωτέρω εξωτερικών συνεργατών στα σχετικά επαγγελματικά ή εμπορικά μητρώα και συνεπώς από τα υποβληθέντα ΤΕΥΔ τους δεν αποδεικνύεται η συγκεκριμένη τους επαγγελματική τους ιδιότητα στην οποία στηρίζεται η εταιρεία «.....» προκειμένου να πληρεί τους όρους της ενότητας 2.2.6 *Τεχνική και Επαγγελματική Ικανότητα* και ειδικότερα της παρ. γ) *να διαθέτουν, επαρκή και εξειδικευμένη Ομάδα Έργου* και ειδικότερα για τα στελέχη γ. Τεχνικής Υποστήριξης Φορέα (Στέλεχος 1, Στέλεχος 2, Στέλεχος 3). **Β.** Περαιτέρω, αναφορικά με την συμμετοχή της εταιρίας «.....» προβάλλει τα ακόλουθα: Στην Ομάδα Έργου που προτείνει η εταιρεία χρησιμοποιούνται εξωτερικοί συνεργάτες για να καλυφθούν οι απαιτήσεις της παρούσας διακήρυξης βάσει του όρου 2.2.6 *Τεχνική και Επαγγελματική Ικανότητα*, παρ. γ) *να διαθέτουν, επαρκή και εξειδικευμένη Ομάδα Έργου που θα αποτελείται από τουλάχιστον έξι (6) μέλη.* Συγκεκριμένα, ως εξωτερικοί συνεργάτες δηλώνονται οι: ο: Αναπληρωτής Υπεύθυνος Έργου, Οικονομολόγος ο: Στέλεχος 1, Αρχιτέκτων Μηχανικός, ο: Στέλεχος 2, Πολιτικός Μηχανικός ο: Στέλεχος 3,

Αριθμός απόφασης: Α72/2019

Μηχανολόγος Μηχανικός ο: Στέλεχος Ομάδας έργου, Οικονομολόγος. Στο υποβληθέν ΤΕΥΔ της εταιρείας και ειδικότερα στο Μέρος ΙΙ Πληροφορίες σχετικά με τον οικονομικό φορέα, Ενότητα Γ: Πληροφορίες σχετικά με τη στήριξη στις ικανότητες άλλων Φορέων, η εταιρεία «.....» δηλώνει «ΝΑΙ» και για το λόγο αυτό προσκομίζονται χωριστά ΤΕΥΔ για τους ανωτέρω πέντε (5) εξωτερικούς συνεργάτες. Συνεπώς, από τη στιγμή που η εταιρεία «.....» στηρίζεται στις ικανότητες άλλων οντοτήτων, προκειμένου να τεκμηριωθούν κατ' αρχήν αυτές οι ικανότητες πρέπει να υποβάλλονται πέραν του ΤΕΥΔ του προσφέροντα και ξεχωριστά ΤΕΥΔ με τα στοιχεία των οντοτήτων στις οποίες στηρίζεται ο προσφέρων ηλεκτρονικά υπογεγραμμένα από τους εκπροσώπους των οντοτήτων αυτών. Ωστόσο, από τα ΤΕΥΔ των ανωτέρω πέντε (5) εξωτερικών συνεργατών μόνο αυτό του φέρει ηλεκτρονική υπογραφή. Τα υπόλοιπα τέσσερα (4) υποβληθέντα ΤΕΥΔ των κκ,, και δεν φέρουν τις αντίστοιχες ηλεκτρονικές υπογραφές ως όφειλαν αλλά μόνο απλή υπογραφή. Επισημαίνεται επίσης, ότι σε κανένα σημείο της Διακήρυξης δεν προβλέπεται πως είναι επιτρεπτή η χρήση εναλλακτικών τύπων υπογραφής όσων εγγράφων πρέπει να συνταχθούν ηλεκτρονικά, μεταξύ των οποίων είναι και το ΤΕΥΔ, πλην της ψηφιακής υπογραφής ή ότι δύνανται οι οικονομικοί φορείς να υποβάλουν αυτά τα έγγραφα και ειδικά το ΤΕΥΔ φυσικά υπογεγραμμένα σε «σκαναρισμένη» μορφή. Ο αναθέτων φορέας κατά παράβαση της νομοθεσίας και νομολογίας έκανε δεκτές τις συμμετοχές των άλλων δύο εταιριών, παρά τις προαναφερόμενες ελλείψεις, μολονότι όφειλε εφαρμόζοντας ορθά το νόμο να αξιολογήσει τις προσφορές των παραπάνω εταιριών και να ελέγξει κατά πόσο πληρούνται οι προϋποθέσεις και τα κριτήρια του νόμου, να διαπιστώσει τις ελλειπείς πληροφορίες που αναφέρονται στα ΤΕΥΔ των εξωτερικών συνεργατών της εταιρίας «.....» και την έλλειψη ψηφιακής υπογραφής στα ΤΕΥΔ των εξωτερικών συνεργατών της εταιρίας «.....» και ως εκ τούτου να απορρίψει τις προσφορές τους, λόγω ουσιωδών ελλείψεων. Όλα τα προαναφερθέντα η προσφεύγουσα τα γνωστοποίησε στην αρμόδια Επιτροπή του Διαγωνισμού μέσω σχετικού υπομνήματος, το οποίο υποβλήθηκε ηλεκτρονικά, μέσω της διαδικτυακής πύλης www.promitheus.gov.gr του

Αριθμός απόφασης: Α72/2019

Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. στις 31/01/2019 και το οποίο ο αναθέτων φορέας ουδόλως έλαβε υπόψη του.

4. Επειδή, έχει κατατεθεί, δεσμευθεί και πληρωθεί το νόμιμο παράβολο κατά το άρθρο 363 παρ.1 του Ν. 4412/2016 και άρθρο 5 παρ.1 του Π.Δ. 39/2017 (ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό), ποσού 677,90 €, όπως αυτό υπολογίζεται σε ποσοστό 0.5% επί της προϋπολογισθείσας αξίας του αντικειμένου της σύμβασης, στο οποίο αφορά η υπόψη προσφυγή.

5. Επειδή, ο επίδικος διαγωνισμός ενόψει του αντικειμένου του (έργο) και της προϋπολογισθείσας δαπάνης του ποσού 135.580€, ήτοι ανώτερης αξίας των 60.000 €, σύμφωνα με το άρθρο 345 παρ.1 του Ν.4412/2016, όπως και του χρόνου αποστολής δημοσίευσής του, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Ν. 4412/2016 και στη δικαιοδοσία της Α.Ε.Π.Π., και συνεπώς παραδεκτώς κατά τούτο ασκείται η εν λόγω Προδικαστική Προσφυγή ενώπιον της Α.Ε.Π.Π.

6. Επειδή, η υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή έχει κατατεθεί εμπροθέσμως, σύμφωνα με το άρθρο 361 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 και το άρθρο 4 παρ. 1 του Π.Δ. 39/2017 (περ. α'), δοθέντος ότι η προσβαλλόμενη σε ορθή επανάληψη αναρτήθηκε στο διαδικτυακό τόπο του διαγωνισμού στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ και κοινοποιήθηκε στους ενδιαφερόμενους στις 6-2-2019 , οπότε και έλαβαν γνώση αυτής οι συμμετέχοντες.

7. Επειδή, επομένως, η υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή μετά του σχετικού αιτήματος για τη λήψη προσωρινών μέτρων παραδεκτά και νόμιμα φέρεται προς εξέταση ενώπιον του 3ου Κλιμακίου της ΑΕΠΠ, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 346 παρ. 1, 360 και 366 του Ν. 4412/2016 και 3 παρ. 1 και 15 του Π.Δ. 39/2017 και την με αρ.232/2019 Πράξης της Προέδρου του Κλιμακίου.

8. Επειδή, το έννομο συμφέρον της προσφεύγουσας στοιχειοθετείται στο γεγονός ότι, αν και η ίδια έχει υποβάλλει νομίμως και εμπροθέσμως την προσφορά της στον υπόψη διαγωνισμό, προσδοκώντας εύλογα να της ανατεθεί η εκτέλεση της δημοπρατούμενης σύμβασης, αποκλείσθηκε κατά το στάδιο αξιολόγησης των δικαιολογητικών συμμετοχής.

9. Επειδή, περαιτέρω, η προσφυγή δεν πιθανολογείται ως προδήλως αβάσιμη, διότι σε κάθε περίπτωση ο προσφεύγων προβάλλει

Αριθμός απόφασης: Α72/2019

ισχυρισμούς που δεν παρίστανται ούτε ως αόριστοι και ανεπίδεκτοι νομικής εκτίμησης, ούτε ως μη χρήζοντες επισταμένης νομικής αξιολόγησης. Εξάλλου η ζημία του προσφεύγοντος από τη συνέχιση του διαγωνισμού είναι πρόδηλη και οπωσδήποτε μη αμελητέα.

10. Επειδή, εκ των ως άνω διατάξεων της σκέψης 7 της παρούσας και δη: **α)** εκ του αυτεπαγγέλτου χαρακτήρα της αρμοδιότητας και της δυνατότητας υποβολής σχετικού αιτήματος από τον προσφεύγοντα, **β)** της διατύπωσης του όρου “κατάλληλα μέτρα”, όπως αυτός περιλαμβάνεται στις ως άνω μνημονευόμενες διατάξεις, καταλείποντας περιθώριο ευχέρειας κρίσης στο Κλιμάκιο με μόνη δέσμευση την “καταλληλότητά” τους ως προς τον επιδιωκόμενο σκοπό, **γ)** της παρ. 2 τόσο του αρ. 366 Ν. 4412/2016 όσο και του αρ. 15 ΠΔ 39/2017, οι οποίες αφενός ορίζουν ως τον γνώμονα αυτής της “καταλληλότητας”, την επανόρθωση της εικαζόμενης παράβασης και την αποτροπή ζημίας των όποιων θιγόμενων συμφερόντων και αφετέρου αναφέρουν ότι τα “μέτρα που αναστέλλουν τη διαδικασία ανάθεσης δημόσιας σύμβασης ή την εκτέλεση οποιασδήποτε απόφασης λαμβάνει η αναθέτουσα αρχή” “συμπεριλαμβάνονται” στην έννοια των “καταλλήλων μέτρων”, προκύπτει ότι το αρμόδιο για την εξέταση της προδικαστικής προσφυγής Κλιμάκιο έχει αρμοδιότητα όπως ελευθέρως κατά την κρίση του διαμορφώσει ad hoc τα όποια προσωρινά μέτρα επί σκοπώ προστασίας των επαπειλούμενων συμφερόντων του προσφεύγοντος, συμπεριλαμβανομένων, εξάλλου, των συμφερόντων του αναθέτοντα φορέα, του εν γένει κύκλου ενδιαφερόμενων οικονομικών φορέων, των τυχόν τρίτων μετεχόντων στη διαγωνιστική διαδικασία, όπως και του εν γένει και εν ευρεία έννοια δημοσίου συμφέροντος, ενώ αντιπαραβάλλει σε συνολικό επίπεδο τα οφέλη με τις επιπτώσεις εκ της λήψεως προσωρινών μέτρων, χωρίς να δεσμεύεται ως προς το περιεχόμενό τους από το τυχόν ειδικότερο αιτητικό εκάστης των προσφυγών.

11. Επομένως, όσον αφορά στην ενώπιον της Α.Ε.Π.Π. διαδικασία, το αντικείμενο πιθανολόγησης κατά την εξέταση περί ορισμού προσωρινών μέτρων και το κριτήριο χορήγησης αυτών, δεν εξαντλείται στην παράβαση κανόνα του ενωσιακού ή εσωτερικού δικαίου ή της ανεπανόρθωτης ή δυσχερώς επανορθώσιμης βλάβης του προσφεύγοντος, αλλά στον εντοπισμό μιας απτής και μη ασήμαντης αθροιστικής ζημίας επί των συμφερόντων του

Αριθμός απόφασης: Α72/2019

συνόλου των εμπλεκομένων μερών. Σε κάθε δε περίπτωση, κατ' εφαρμογή της αρχής της αναλογικότητας κατ' αρ. 25 παρ. 1 Συντ., θα πρέπει να επιλέγεται το μείγμα εκείνο μέτρων, το οποίο είναι εξίσου κατάλληλο για την αποτροπή και θεραπεία της επικαλούμενης παράβασης, πλην όμως το ίδιο προκαλεί την ελάχιστη δυνατή αντίρροπη βλάβη.

12. Επειδή, αν τυχόν η προσφυγή ευδοκιμήσει και οι λόγοι της κριθούν ως νόμιμοι, εκτός του ότι η εκ της αιτίας αυτής μείωση του ανταγωνισμού θα ζημιώσει το δημόσιο συμφέρον και ειδικότερα το συμφέρον του αναθέτοντα φορέα, περαιτέρω το συμφέρον αυτό θα πληγεί και λόγω της ενδιάμεσης συνέχισης μιας ερειδόμενης σε μη νόμιμους όρους διαγωνιστικής διαδικασίας, με αποτέλεσμα οι αρνητικές συνέπειες από την ακύρωση της διαδικασίας αυτής - μετά από περαιτέρω πρόοδο της και προώθηση σε επόμενα στάδια - θα είναι μεγαλύτερες, τόσο για τον αναθέτοντα φορέα όσο και για τους συμμετέχοντες, από την όποια εύλογη καθυστέρηση καταρχήν περάτωσης του συγκεκριμένου σταδίου της προκηρυχθείσας διαδικασίας.

13. Επειδή, εξάλλου, η εξέταση της προσφυγής έχει προσδιοριστεί, δια των υπ' αρ. 232/2019 Πράξης της Προέδρου του 3ου Κλιμακίου, λίαν συντόμως και δη για την 7-3-2019, η όποια επίπτωση από τυχόν διαταγή αναστολής για εύλογο χρόνο της προόδου της διαδικασίας έως την έκδοση απόφασης επί των προσφυγών κρίνεται ως αμελητέα και μη δυνάμενη να προκαλέσει οιαδήποτε ζημία στην αναθέτουσα αρχή ή τρίτους.

14. Επειδή, λαμβανομένων υπόψη των ανωτέρω, το μόνο πρόσφορο και συγχρόνως αναγκαίο και εν στενή έννοια αναλογικό για τη θεραπεία και προστασία των διακινδυνευόμενων ως άνω συμφερόντων μέτρο είναι η αναστολή προόδου της διαγωνιστικής διαδικασίας και δη η αναστολή έως την έκδοση απόφασης της ΑΕΠΠ επί της εν λόγω προδικαστικής προσφυγής της περαιτέρω διαγωνιστικής διαδικασίας και δη η αποσφράγιση των οικονομικών προσφορών. Η αναστολή αυτή, προς τον σκοπό της διαφάνειας της διαδικασίας, την πληροφόρηση των διαδίκων και τον προγραμματισμό της αναθέτουσας αρχής δεν διατάσσεται με αόριστη, αλλά βεβαία, πλην εύλογη, για την έκδοση απόφασης επί της προσφυγής διάρκεια και πάντως εντός του αποκλειστικού χρόνου του αρ. 367 παρ. 1 Ν. 4412/2016, χωρίς να καθυστερεί υπέρμετρα τη διαδικασία, ώστε να προστατευθούν και τα συμφέροντα του αναθέτοντα φορέα για ταχεία πρόοδο

Αριθμός απόφασης: Α72/2019

αυτής. Το μέτρο αυτό σε κάθε περίπτωση θα αρθεί αυτοδίκαια με την έκδοση απόφασης επί των εν προκειμένω προσφυγών, κατ' αρ. 366 παρ. 1 Ν. 4412/2016.

15. Επειδή, ο αναθέτων φορέας την 13-2-2019 και ώρα 10.53.18 ανήρτησε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού ανακοίνωση, σύμφωνα με την οποία «*Η προγραμματισμένη (για την Πέμπτη `14-2-2019) διαδικασία του ανοίγματος των οικονομικών προσφορών αναβάλλεται σε χρόνο που θα καθοριστεί με νεότερη πράξη.*», προς τούτο δε εξέδωσε και την υπ' αρ.13022019 απόφαση του Προέδρου και Διευθύνοντος Συμβούλου, με βάση την οποία, λαμβάνοντας υπόψη την εν λόγω προδικαστική προσφυγή, μετέθεσε την ημερομηνία διενέργειας της αποσφράγισης των οικονομικών προσφορών του διαγωνισμού σε χρόνο που θα καθοριστεί με νεότερη απόφασή του και άρα οικειοθελώς ο αναθέτων φορέας ήδη προέβη σε αναστολή της περαιτέρω διαγωνιστικής διαδικασίας χωρίς ωστόσο να προσδιορίζει ότι αναστέλλει την περαιτέρω συνέχιση της διαγωνιστικής διαδικασίας και δη την αποσφράγιση των οικονομικών προσφορών έως την έκδοση απόφασης επί της συγκεκριμένης προδικαστικής προσφυγής από την ΑΕΠΠ.

16. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, το κρινόμενο αίτημα αναστολής, που σωρεύεται στην συγκεκριμένη προδικαστική προσφυγή, πρέπει να γίνει δεκτό επί τω τέλει να ανασταλεί η αποσφράγιση των οικονομικών προσφορών έως την έκδοση απόφασης επί της προδικαστικής προσφυγής από την ΑΕΠΠ.

ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ

Δέχεται το αίτημα αναστολής.

Αναστέλλει την περαιτέρω διαγωνιστική διαδικασία και δη αναστέλλει, έως την έκδοση απόφασης της ΑΕΠΠ επί της συγκεκριμένης προσφυγής, την αποσφράγιση των οικονομικών προσφορών.

Διατάσσει την αναθέτουσα αρχή όπως διενεργήσει κάθε προβλεπόμενη από τη νομοθεσία ενέργεια και δημοσίευση περί της ανωτέρω αναστολής και όπως αναρτήσει ηλεκτρονικά την παρούσα απόφαση στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού.

Αριθμός απόφασης: Α72/2019

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στον Άγ.Ιωάννη Ρέντη στις 15-2-2019 και εκδόθηκε την 18-2-2019.

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ

ΚΟΥΡΗ ΣΤΑΥΡΟΥΛΑ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΝΙΚΟΛΑΪΔΟΥ ΑΝΘΟΥΛΑ