

Η

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

3ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 21 Ιανουαρίου 2019 με την εξής σύνθεση: Σταυρούλα Κουρή Πρόεδρος και Εισηγήτρια, Ελισάβετ Αλαγιαλόγλου και Μαρία Ελένη Σιδέρη, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 29-12-2018 με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 1403/29-12-2018 προδικαστική προσφυγή του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «.....», νόμιμα εκπροσωπούμενου, ως και

την από 29-12-2018 με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 10/4-1-2019 προδικαστική προσφυγή του ίδιου ως άνω οικονομικού φορέα με την επωνυμία «.....», νόμιμα εκπροσωπούμενου

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

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Πρόεδρο και Εισηγήτρια Σταυρούλα Κουρή.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή, με αμφότερες τις προδικαστικές προσφυγές ο προσφεύγων οικονομικός φορέας βάλλει κατά της υπ' αρ. 26903/21-12-2018 έγκρισης από τον Αναπληρωτή Διευθύνοντα Σύμβουλο τουτου σχετικού πρακτικού αξιολόγησης των οικονομικών προσφορών κατά το μέρος με το οποίο αφενός για το τμήμα Ηπείρου-Ιωαννίνων απορρίφθηκε η οικονομική προσφορά του και έγινε δεκτή η οικονομική προσφορά του συμμετέχοντος στο διαγωνισμό(σχ. ΓΑΚ 1403/2018) και αφετέρου για το τμήμα Λάρισας απορρίφθηκε η οικονομική προσφορά του και έγινε δεκτή η οικονομική προσφορά του συμμετέχοντος στο διαγωνισμό(σχ. ΓΑΚ 10/2019) επί

Αριθμός απόφασης 140, 141 /2019

διαγωνισμού που προκηρύχθηκε με την υπ' αρ.διακήρυξη για την ανάθεση δημόσιας σύμβασης παροχής υπηρεσιών «.....» και «.....» των 58 Διοικητικών Περιοχών του

2. Επειδή, ο αναθέτων φορέας με την ως άνω διακήρυξη προκήρυξε διεθνή ανοικτό διαγωνισμό, CPV, με κριτήριο την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής όπως προκύπτει από το μεγαλύτερο προσφερόμενο ενιαίο ποσοστό έκπτωσης σε ακέραιες μονάδες επί των Τιμών Μονάδας του τιμολογίου του, συνολικής προϋπολογισθείσας αξίας 19.878.499,50€, πλέον του αναλογούντος ΦΠΑ, και με δικαίωμα προαίρεσης να επαυξήσει την ποσότητα μέχρι ποσοστό 50% επί της αξίας, με τιμές μονάδας ίσες προς τις συμβατικές ή να μειώσει την ποσότητα των προς παροχή υπηρεσιών μέχρι ποσοστού 30% επί της αξίας, χωρίς μεταβολή στις συμβατικές τιμές μονάδας. Ο διαγωνισμός διεξάγεται ηλεκτρονικά μέσω του συστήματος «sourceONE» ηλεκτρονικών διαγωνισμών της εταιρίας «cosmoONE» για λογαριασμό του, η δε διακήρυξη απεστάλη για δημοσίευση στην ΕΕΕΕ στις 12-9-2018 και καταχωρήθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ την ίδια ημέρα με ΑΔΑΜ, Η διακήρυξη υποδιαιρείται σε 58 Τμήματα, ήτοι στις 58 Διοικητικές Περιοχές του, μεταξύ των οποίων το Τμήμα 28 που αφορά στη/Περιοχή Ιωαννίνων προϋπολογισθείσας αξίας 436.856€ και στο Τμήμα 44 που αφορά στη/Περιοχή Λάρισας προϋπολογισθείσας αξίας 174.830€. Οι συμμετέχοντες, κατά τον όρο 1.3. της διακήρυξης, μπορούν να υποβάλλουν ξεχωριστές προσφορές για μια ή για όλες τις περιοχές (τμήματα του διαγωνισμού), αλλά δεν μπορούν να εκδοθούν πράξεις κατακύρωσης για περισσότερες από 2 περιοχές στο ίδιο ανάδοχο για τη, από 5 περιοχές στο ίδιο ανάδοχο για τη, από 4 περιοχές στο ίδιο ανάδοχο για τη, από 3 περιοχές στο ίδιο ανάδοχο για τηκαι από 3 περιοχές στο ίδιο ανάδοχο για τη, Καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών είχε ορισθεί η 19-10-2018 και ώρα 13.00. Το αντικείμενο της σύμβασης, σύμφωνα με τον όρο 1.1. της διακήρυξης, είναι η ανάδειξη αναδόχου για την παροχή υπηρεσιών «.....» και «.....». Στην εν λόγω ανοικτή διαδικασία για το Τμήμα Τμήμα 28, που αφορά τη/Περιοχή Ιωαννίνων, υπέβαλαν προσφορά ο προσφεύγων

Αριθμός απόφασης 140, 141 /2019

και ο οικονομικός φορέας, ενώ για το Τμήμα 44, που αφορά στη/Περιοχή Λάρισας υπέβαλαν προσφορά ο προσφεύγων και ο οικονομικός φορέας, οι προσφορές των οποίων κρίθηκαν αποδεκτές κατά το στάδιο αξιολόγησης των δικαιολογητικών συμμετοχής-τεχνικών προσφορών, σύμφωνα με την υπ' αρ. 24426/23-11-2018 έγκριση από το ορισθέν αποφαινόμενο όργανο, ήτοι τον Αναπληρωτή Διευθύνοντα Σύμβουλο του Με την προσβαλλόμενη υπ' αρ. 26903/21-12-2018 απόφαση του Αναπληρωτή Διευθύνοντα Συμβούλου τουγια το τμήμα Ηπείρου-Ιωαννίνων έγινε δεκτή η οικονομική προσφορά του συμμετέχοντος στο διαγωνισμό(σχ. ΓΑΚ 1403/2018) και αφετέρου για το τμήμα Λάρισας έγινε δεκτή η οικονομική προσφορά του συμμετέχοντος στο διαγωνισμό(σχ. ΓΑΚ 10/2019).

3. Επειδή, αναλυτικότερα με την ως άνω με ΓΑΚ ΑΕΠΠ 1403/2018 προσφυγή η προσφεύγουσα εταιρία επικαλείται ότι ο αναδειχθείς προσωρινός ανάδοχος για την Περιοχή των Ιωαννίνων, κατά παράβαση των όρων 7.1.2.1. και 7.1.2.1.2. της διακήρυξης, για να αποδείξει την επαγγελματική/τεχνική ικανότητά του, προσκόμισε πιστοποιητικό είναι εγγεγραμμένος στο ΤΕΕ με την ειδικότητα του πολιτικού μηχανικού από 5.11.2001. Είναι επίσης εργολήπτης δημοσίων έργων στις κατηγορίες οδοποιία, οικοδομικά, υδραυλικά, λιμενικά, βιομηχανικά- ενεργειακά. Ωστόσο, το αντικείμενο του διαγωνισμού είναι οι εργασίες κλαδέματος ή κοπής δέντρων. Επομένως, ως «οικείο Επιμελητήριο» που θέτει η διακήρυξη δεν μπορεί παρά να νοείται το Γεωτεχνικό και όχι το Τεχνικό Επιμελητήριο. Επιπλέον το επάγγελμα του πολιτικού μηχανικού και του εργολήπτη δημοσίων έργων με προαναφερόμενες κατηγορίες δεν μπορεί να θεωρηθεί συναφές με το αντικείμενο της σύμβασης. Αυτές οι ειδικότητες δεν σχετίζονται με κανένα τρόπο με το κλάδεμα και την κοπή δέντρων, όπως έχει προσδιορίσει ο αναθέτων φορέας με το αντικείμενο της προκήρυξης. Τα προσκομιζόμενα πιστοποιητικά (ISO 9001:2015, ISO 14001:2015 και OHSAS 18001:2007), από τα οποία προκύπτει πιστοποίηση του αναδόχου για κλάδεμα και καθαρισμό δικτύων οδοποιίας και γηπέδων, προέρχονται από ιδιωτικούς φορείς και δεν πληρούν τις προϋποθέσεις και τους όρους της διακήρυξης. Επίσης ο προσφεύγων προβάλλει ότι ο υπολογισμός του

Αριθμός απόφασης 140, 141 /2019

ποσοστού της εμπειρίας (10%) που απαιτείται με το στοιχείο 7.1.2.1.2 του άρθρου 7 της διακήρυξης, υπολογίζεται στην προεκτιμώμενη αξία, συνυπολογιζομένου του δικαιώματος προαίρεσης. Ωστόσο από τα δικαιολογητικά που κατατέθηκαν στο ηλεκτρονικό σύστημα του διαγωνισμού από τον προσωρινό ανάδοχο, οι συμβάσεις που εκτέλεσε κατά τα τελευταία τρία χρόνια υπολείπονται, κατά το προσφεύγοντα, του απαιτούμενου ποσοστού της εκτιμώμενης αξίας (10%) για την Δ/ΝΣΗ ΠΕΡΙΦΕΡΕΙΑΣ ΠΕΛΟΠΟΝΝΗΣΟΥ - ΗΠΕΙΡΟΥ/ΙΩΑΝΝΙΝΩΝ, η οποία υπολογιζόμενη, σύμφωνα με το άρθρο 11 και στοιχείο 11.1, ανέρχεται στο ποσό των $(655.284,00 \times 10\% = 65.528,40 \text{ €})$. Για τους ανωτέρω λόγους ο προσφεύγων ζητά να απορριφθεί η προσφορά του υποψηφίου αναδόχουως μη έγκυρη και να γίνει αποδεκτή η δική του προσφορά ως προς την εγκυρότητα και το εύλογο του τιμήματος.

4. Επειδή, με την έτερη συνεξεταζόμενη προδικαστική προσφυγή με ΓΑΚ ΑΕΠΠ 10/2019 η προσφεύγουσα εταιρία επικαλείται ότι ο αναδειχθείς προσωρινός ανάδοχος για την Περιοχή Λάρισας κατέθεσε προσφορές για τρεις Περιοχές, την/Περιοχή Λάρισας, εκτιμώμενης αξίας 262.245,00 ευρώ, την/Περιοχή Τρικάλων, εκτιμώμενης αξίας 194.964,00 ευρώ και την/Περιοχή Λέσβου, εκτιμώμενης αξίας 392.760,00 ευρώ, ήτοι συνολικής εκτιμώμενης αξίας των τριών Περιοχών 849.969,00 ευρώ. Υπό τα δεδομένα αυτά ο υποψήφιος ανάδοχος έπρεπε να έχει μέσο ετήσιο κύκλο εργασιών των τριών (3) τελευταίων ετών $(849.969,00 \times 20\% =) 169.993,80$ ευρώ. Έπρεπε επίσης να διαθέτει αποδεδειγμένη εμπειρία στην εκτέλεση συναφών συμβάσεων $(849.969,00 \times 10\% =) 84.996,00$ ευρώ. Στο Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Προμήθειας (ΕΕΕΠ) που κατέθεσε ηλεκτρονικά για να λάβει μέρος στον διαγωνισμό δήλωσε ότι: (α) ο μέσος ετήσιος κύκλος εργασιών των τριών (3) τελευταίων ετών ανέρχεται σε 121.616,94 ευρώ και (β) η εμπειρία στην εκτέλεση συμβάσεων για τα τρία (3) τελευταία χρόνια ανέρχεται σε $(36.500,00 + 17.838,37 + 7.555,00 + 9210,00 =) 71.103,37$ ευρώ. Κατά συνέπεια, σύμφωνα με τα υποστηριζόμενα από τον προσφεύγοντα, ο υποψήφιος ανάδοχος δεν διέθετε τον απαιτούμενο ετήσιο κύκλο εργασιών, σύμφωνα με το στοιχείο 7.1.1. της διακήρυξης. Επίσης, ο τελευταίος, σύμφωνα με τα δικαιολογητικά που κατέθεσε, στην/Περιοχή Λάρισας, δεν έχει αναλάβει,

Αριθμός απόφασης 140, 141 /2019

ούτε εκτελέσει ποτέ καμία συναφή σύμβαση. Ως εκ τούτου θα έπρεπε να είχε απορριφθεί, κατά τον προσφεύγοντα, διότι δεν καλύπτει την απαίτηση του στοιχείου 7.1.2.1.2. της διακήρυξης.

5. Επειδή, ο αναθέτων φορέας με τα υπ' αρ.πρωτ. 308/7-1-2019 και 318/7-1-2019 δύο έγγραφα απόψεών του αναφορικά με τις ως άνω δύο προσφυγές επικαλείται ότι αμφότερες οι εξεταζόμενες προδικαστικές προσφυγές είναι अपαράδεκτες, καθόσον ανεπίκαιρα προβάλλονται κατά το στάδιο της αξιολόγησης των οικονομικών προσφορών ισχυρισμοί που αφορούν στην αξιολόγηση της τεχνική προσφοράς τουκαι τουγια τα Τμήματα Ιωαννίνων και Λάρισας αντίστοιχα. Όσον αφορά τους επιμέρους λόγους προσφυγής υποστηρίζει ότι: **α)** για το Τμήμα των Ιωαννίνων (σχ. ΓΑΚ 1403/2018) η υπό ανάθεση σύμβαση αφορά ουσιαστικά τη συντήρηση των εγκαταστάσεων του δικτύου σύμφωνα με τον ΚΕΣΥΓΗΕ, ως τροποποιηθείς ισχύει (ΦΕΚ 608/Β/6-10-1967) και δη όχι για καλλωπιστικούς σκοπούς, αλλά για λόγους προστασίας από πυρκαγιές σε μείζονος σημασίας και επικινδυνότητας περιοχές από τις οποίες διέρχονται γραμμές μεταφοράς ηλεκτρικής ενέργειας, και η εκτέλεση τέτοιων εργασιών προϋποθέτει τουλάχιστον επίβλεψή τους από μηχανικό. Ο δε κωδικός CPV που τέθηκε στη διακήρυξη ήταν ο πλησιέστερος, αφού για την υπόψη υπηρεσίες δεν υφίσταται σχετικός ακριβής κωδικός. Επίσης επικαλείται ότι ο αναδειχθείς προσωρινός ανάδοχος έχει, σύμφωνα με την κατατεθείσα στο διαγωνισμό βεβαίωση του Υπουργείου Μεταφορών και Υποδομών, το δικαίωμα εκτέλεσης Βιομηχανικών - Ενεργειακών εργασιών Πρώτης Βαθμίδας. Επιπροσθέτως, ο οικονομικός φορέας έχει καταθέσει τα Πιστοποιητικά: EN 150 9001:2015, ΟΗ5ΑΞ 18001:2007 & 150 14001:2015, με πεδία εφαρμογής, μεταξύ άλλων, τη συντήρηση & επισκευή ηλεκτρομηχανολογικών εγκαταστάσεων, την αποψίλωση και το κλάδεμα. Ως εκ των ανωτέρω, συνάγεται σαφώς ότι ο εν λόγω οικονομικός φορέας δραστηριοποιείται σε εργασίες με αντικείμενο συναφές προς το αντικείμενο της σύμβασης και, σύμφωνα με τις Βεβαιώσεις που έχει καταθέσει, και ρητά συνομολογείται και από την προσφεύγουσα, αυτός είναι εγγεγραμμένος στο οικείο Επιμελητήριο (ΤΕΕ) με επάγγελμα επίσης συναφές προς το αντικείμενο της Σύμβασης (Βιομηχανικά - Ενεργειακά Πρώτης Βαθμίδας). Επίσης, ο

Αριθμός απόφασης 140, 141 /2019

οικονομικός φορέας, δήλωσε στο ΕΕΕΣ που υπέβαλε και συγκεκριμένα στο Μέρος Ιν: παρ. Γ' «Τεχνική και Επαγγελματική Ικανότητα» ως εμπειρία ποσό ύψους 182.906,68 € με ημερομηνία έναρξης 18-72011 και ημερομηνία λήξης 31-10-2018 για Συμβάσεις παρόμοιων υπηρεσιών. Δοθέντος ότι από το υποβληθέν ΕΕΕΣ δεν προέκυπτε το ακριβές ποσό εκ του ως άνω δηλωθέντος ποσού των 182.906,68 €, που αφορά στο επίμαχο διάστημα της τελευταίας τριετίας, οζήτησε από τον υπόψη προσφέροντα την παροχή σχετικών διευκρινίσεων. Μετά από τις σχετικές διευκρινίσεις που ζητήθηκαν από το, ο εν λόγω Οικονομικός Φορέας υπέβαλε Βεβαίωση Εργοδότη συνολικού ποσού 69.746,68 € με ημερομηνία έναρξης 01.07.2015 και ημερομηνία λήξης 30.09.2018, διευκρινίζοντας έτσι το ακριβές ποσό της εμπειρίας που διαθέτει για το απαιτούμενο από τη διακήρυξη διάστημα τελευταίας τριετίας. Επομένως, για το τμήμα του Διαγωνισμού/Περιοχή Ιωαννίνων, για το οποίο ζητείται να απορριφθεί η προσφορά του οικονομικού φορέατο απαιτούμενο, σύμφωνα με τη Διακήρυξη, ποσό των 655.284,00 € \times 0,1% = 65.528,40 €, ως επαγγελματική/τεχνική ικανότητα, υπερκαλύπτεται από το ποσό των 69.746,68 €, που διαθέτει ως εμπειρία ο υπόψη οικονομικός φορέας. Ως εκ τούτου, ο αναθέτων φορέας υποστηρίζει ότι ο εντελής αόριστος ισχυρισμός της οροσφύγουσας ότι οι συμβάσεις που εκτέλεσε ο υπόψη προσφέρων κατά τα τελευταία τρία χρόνια υπολείπονται του απαιτούμενου ποσοστού 10% της εκτιμώμενης αξίας για την Περιοχή Ιωαννίνων, χωρίς μάλιστα να προσδιορίζει σε τί και γιατί υπολείπονται, είναι αβάσιμος και απορριπτέος. **β)** Όσον αφορά στο Τμήμα της Λάρισας (σχ. ΓΑΚ 10/2019), ο αναθέτων φορέας υποστηρίζει καταρχάς ότι τα κριτήρια οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας (κύκλος εργασιών) και επαγγελματικής και τεχνικής ικανότητας (εμπειρία), όπως συνάγεται από τη γραμματική ερμηνεία των όρων 7.1.1. και 7.1.2.1.2. της διακήρυξης, εξετάζονται ανά Περιοχή/Τμήμα του διαγωνισμού για το οποίο υποβάλλεται η προσφορά. Υπό αυτή την έννοια, για το Τμήμα του Διαγωνισμού/Περιοχή Λάρισας απαιτείται ως ελάχιστος κύκλος εργασιών: 262.245,00 € (εκτιμώμενη αξία) \times 0,2% : 52.449,00 €. Ο κύκλος αυτός πρέπει να έχει επιτευχθεί κατά την αμέσως προηγούμενη της διενέργειας του διαγωνισμού ετήσια διαχειριστική χρήση ή να ανταποκρίνεται στον μέσο όρο των τριών (3)

Αριθμός απόφασης 140, 141 /2019

τελευταίων, πριν τη διενέργεια του διαγωνισμού, ετήσιων διαχειριστικών χρήσεων. Ο οικονομικός φορέας Παπασπύρος Ηλίας υπέβαλε ΕΕΕΣ, στο οποίο αναφέρεται ως μέσος κύκλος εργασιών των τριών (3) τελευταίων ετών το ποσό των 121.616,94 €, καθώς και το ποσό των 70.000,57€ ως κύκλος εργασιών για το διάστημα 01.01.2017-31.12.2017, ήτοι για την αμέσως προηγούμενη της διενέργειας του Διαγωνισμού ετήσια διαχειριστική χρήση. Επομένως, για το τμήμα του Διαγωνισμού/Περιοχή Λάρισας, τα δηλωθέντα στο ΕΕΕΣ από τον οικονομικό φορέα Παπασπύρου Ηλία ποσά αναφορικά με τον κύκλο εργασιών, υπερκαλύπτουν, κατά τον αναθέτοντα φορέα, το απαιτούμενο, σύμφωνα με τη διακήρυξη ποσό, ήτοι: $262.245,00 \text{ €} \times 0,2\% = 52.449,00 \text{ €}$. Περαιτέρω και αναφορικά με την απαιτούμενη εμπειρία και με βάση το άρθρο 7.1.2.1.2. της διακήρυξης προκύπτει ότι για το Τμήμα του Διαγωνισμού/Περιοχή Λάρισας, απαιτείται ποσό 262.245,00 (εκτιμώμενη αξία) $\times 0,10\% = 26.224,50 \text{ €}$. Ο οικονομικός φορέας Παπασπύρος Ηλίας υπέβαλε ΕΕΕΣ, στο οποίο δηλώνει ως εμπειρία ποσά: $36.500,00 + 17.838,37 + 7.555,00 + 9.210,00 = 71.103,37$ ευρώ και συνεπώς υπερκαλύπτει το απαιτούμενο δυνάμει της διακήρυξης ποσό. Από τα παραπάνω συνάγεται, κατά τον αναθέτοντα φορέα, ότι ο υπόψη οικονομικός φορέας πληροί τα κριτήρια ποιοτικής επιλογής αναφορικά με τον κύκλο εργασιών και την εμπειρία και οι περί του αντιθέτου σχετικοί ισχυρισμοί της προσφεύγουσας είναι ανυπόστατοι και εξ αυτού απορριπτέοι. Ως προς τον ισχυρισμό της προσφεύγουσας ότι ο προσφέρων, σύμφωνα με τα δικαιολογητικά που κατέθεσε, δεν έχει αναλάβει, ούτε εκτελέσει ποτέ καμία συναφή σύμβαση, επισημαίνει ο αναθέτων φορέας ότι το αμέσως επόμενο στάδιο του διαγωνισμού είναι η κατάθεση των Δικαιολογητικών κατακύρωσης από τους Προσωρινούς Αναδόχους, μέσω των οποίων θα διαπιστωθεί η αλήθεια και η ακρίβεια των δηλωθέντων στα ΕΕΕΣ, οπότε σε περίπτωση ψευδών Δηλώσεων θα κληθούν οι επόμενοι στη σειρά κατάταξης και ούτω καθ' εξής. Κατά το στάδιο αυτό, καμία περαιτέρω πληροφορία ή έγγραφο δεν απαιτείται, καθόσον το ΕΕΕΣ επέχει θέση ενημερωμένης Υπεύθυνης Δήλωσης, με την οποία ο οικονομικός φορέας δεσμεύεται να αποδείξει την ακρίβεια των όσων δήλωσε, προσκομίζοντας στο στάδιο κατακύρωσης τα αντίστοιχα πιστοποιητικά /δικαιολογητικά προσωρινού αναδόχου. Άλλωστε,

Αριθμός απόφασης 140, 141 /2019

το ΕΕΕΣ δεν έχει αποδεικτική δύναμη, αλλά συνιστά απλώς προκαταρκτική απόδειξη ως προς τη μη συνδρομή των λόγων αποκλεισμού και την πλήρωση των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής, αντικαθιστώντας την υποχρέωση υποβολής των αντίστοιχων πιστοποιητικών, μέσω των οποίων συντελείται η απόδειξη στο στάδιο της κατακύρωσης με την προσκόμισή τους από τον προσωρινό ανάδοχο. Κατά συνέπεια, κατά την υποβολή του ΕΕΕΣ, δεν απαιτείται και η παράλληλη υποβολή των σχετικών πιστοποιητικών/δικαιολογητικών, διότι με τον τρόπο αυτό παρακάμπτεται ο ως άνω κανόνας της προαπόδειξης, που εισάγει ο Ν 4412/2016, με την υποβολή του ΕΕΕΣ και προκαλείται πρόσθετο διοικητικό βάρος στις διαδικασίες σύναψης συμβάσεων.

6. Επειδή, ο οικονομικός φορέας αναφορικά με την εξεταζόμενη προσφυγή με ΓΑΚ ΑΕΠΠ 1403/2018, που αφορά στο Τμήμα των Ιωαννίνων, κοινοποίησε την 17-1-2019 με δικαστικό επιμελητή προς την ΑΕΠΠ την από 10-1-2019 εξώδικη γνωστοποίησή του, με την οποία δηλώνει ότι δραστηριοποιείται στα έργα του τομέα πρασίνου από το έτος 2003 και διαθέτει συμβούλους μηχανολόγους μηχανικούς, μηχανικούς περιβάλλοντος και πολιτικούς μηχανικούς. Από το έτος 2011 έχει συνεργασία με τηκαι το, ενώ είναι υπεργολάβος του οικονομικού φορέα «.....» για αντίστοιχο έργο κλαδεμάτων και σημείων. Επικαλείται ότι το πιο συναφές Επιμελητήριο είναι το ΤΕΕ, αφού το υπό ανάθεση αντικείμενο είναι το κλάδεμα δέντρων και όχι η φύτευση, ώστε να απαιτείται η ιδιότητα του δασολόγου. Επίσης, προβάλλει ότι κατά λογική ακολουθία των υποστηριζόμενων από τον προσφεύγοντα, εάν οι αντίστοιχες ανταγωνίστριες εταιρίες δεν είναι εγγεγραμμένες στο ΤΕΕ πρέπει και εκείνες να ακυρωθούν. Επιπρόσθετα προβάλλει ότι στην περίπτωση της πλήρους ημερολογιακής τριετίας (2014-2017) η συνολική αξία των εργασιών ανέρχεται στο ποσό των 225.245,23€, έναντι του ποσού των 65.528,40€, ενώ στην περίπτωση της τελευταίας τριετίας από την ημερομηνία της διακήρυξης έχει σύνολο 65.528,40€. Προς τεκμηρίωση δε συνυποβάλει σχετικά αντίγραφα τιμολογίων, επιδιώκοντας την απόρριψη της σχετικής προδικαστικής προσφυγής για το Τμήμα των Ιωαννίνων.

Αριθμός απόφασης 140, 141 /2019

7. Επειδή, το συνεδριάζον Κλιμάκιο νομίμως και αρμοδίως κατά τις διατάξεις των αρ. 366 Ν. 4412/2016 και αρ. 18 ΠΔ 39/2017, υπεισέρχεται, βάσει των αντίστοιχων υπ' αρ. 12 & 13/2019 Πράξεων της Προέδρου του.

8. Επειδή, για την άσκηση της με ΓΑΚ ΑΕΠΠ 1403/2018 προδικαστικής προσφυγής κατεβλήθη το κατ' άρ. 5 ΠΔ 39/2017 άρ. 363 Ν. 4412/2016 απαιτούμενο παράβολο (σχ. το με στοιχεία ειδικό έντυπο παραβόλου), ποσού 3.276,42 €, ενώ για την άσκηση της με ΓΑΚ ΑΕΠΠ 10/2019 προδικαστικής προσφυγής κατεβλήθη το αναλογούν απαιτούμενο παράβολο (σχ. το με στοιχείαειδικό έντυπο παραβόλου), ποσού 1.311,23 €.

9. Επειδή, η διακήρυξη υπάγεται βάσει της κατά τα ως άνω εκτιμώμενης αξίας της 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, οι προσφυγές παρίστανται ως εμπροθέσμως ασκηθείσες κατά το άρ. 361 παρ. 1 Ν. 4412/2016 και νομίμως υπογράφονται από τον νόμιμο εκπρόσωπο του προσφεύγοντος. Ο δε προσφεύγων παρίσταται για αμφοτέρες τις προδικαστικές προσφυγές ως έχων άμεσο, προσωπικό και ενεστώς έννομο συμφέρον για την άσκηση αυτών, αφού ως επιχείρηση συμμετέχουσα στη συγκεκριμένη διαγωνιστική διαδικασία για τα δύο υπόψη Τμήματα 28 & 44 συνιστά προδήλως ενδιαφερόμενο προς ανάθεση των συγκεκριμένων συμβάσεων, ενώ αυτονότητα θίγεται από την πληττόμενη απόφαση.

10. Επειδή, σύμφωνα με την παράγραφο 3 του άρθρου 362 του ν.4412/2016 *«Κάθε ενδιαφερόμενος, του οποίου τα συμφέροντα επηρεάζονται, δικαιούται να ασκήσει, εντός αποκλειστικής προθεσμίας δέκα (10) ημερών από την κοινοποίηση σε αυτόν της προσφυγής, σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 365, παρέμβαση ενώπιον της ΑΕΠΠ, σύμφωνα με την παράγραφο 1 και κατά τα ειδικότερα οριζόμενα στον Κανονισμό Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών, για τη διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης πράξης, προσκομίζοντας όλα τα κρίσιμα έγγραφα που έχει στη διάθεσή του»*, κατά δε το άρθρο 7 του πδ 39/2017 ορίζεται ότι *«Κάθε ενδιαφερόμενος του οποίου επηρεάζονται τα συμφέροντα, δικαιούται να ασκήσει, εντός αποκλειστικής προθεσμίας δέκα (10) ημερών από την*

Αριθμός απόφασης 140, 141 /2019

κοινοποίηση σε αυτόν της προσφυγής, σύμφωνα με την περίπτωση α της παραγράφου 2 του άρθρου 9 του παρόντος Κανονισμού, παρέμβαση ενώπιον της ΑΕΠΠ, για τη διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης πράξης, προσκομίζοντας όλα τα κρίσιμα έγγραφα που έχει στη διάθεσή του (άρθρου 362 παρ. 3 ν. 4412/2016). Η παρέμβαση κατατίθεται ηλεκτρονικά, κατά τα ειδικότερα οριζόμενα στο άρθρο 8 του παρόντος Κανονισμού.».

11. Επειδή, ο αναθέτων φορέας κοινοποίησε τις ασκηθείσες ήδη από την 29-12-2018 προδικαστικές προσφυγές στους ενδιαφερόμενους οικονομικούς φορείς μέσω της πλατφόρμας cosmoONE στις 3-1-2019 και ώρα 14.16, ο δε αναδειχθείς προσωρινός ανάδοχος ανήρτησε την 3-1-2019 και ώρα 13.56 στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού και δη στο πεδίο ΕΠΙΚΟΙΝΩΝΙΑ – ΠΑΡΕΜΒΑΣΕΙΣ, τρία συνημμένα αρχεία που περιείχαν τα συνυποβληθέντα στην προαναφερθείσα εξώδικη δήλωσή του σχετικά έγγραφα, χωρίς όμως να περιλαμβάνει σε αυτά τυχόν ασκηθείσα παρέμβαση. Ακολούθως ο εν λόγω οικονομικός φορέας με την προαναφερθείσα εξώδικη γνωστοποίησή του, που κοινοποιήθηκε με δικαστικό επιμελητή την 17-1-2019, προέβαλε ισχυρισμούς υπέρ της διατήρησης του κύρους της προσβαλλόμενης πράξης και της απόρριψης της σχετικής προδικαστικής προσφυγής του προσφεύγοντος για το Τμήμα των Ιωαννίνων. Υπό αυτά τα δεδομένα, όμως, η εν λόγω εξώδικη γνωστοποίηση δεν δύναται να ληφθεί υπόψη ως παρέμβαση και ως τέτοια να κριθεί, καθόσον δεν πληροί τις απαιτήσεις του άρθρου 362 του ν.4412/2016 και του άρθρου 7 του πδ 39/2017 τόσο ως προς τον τρόπο υποβολής όσο και ως προς το χρόνο άσκησης. Ούτε όμως δύναται να ληφθεί υπόψη ως εξώδικη γνωστοποίηση, αφού τέτοια διαδικασία δεν προβλέπεται από το ισχύον θεσμικό πλαίσιο εξέτασης των προδικαστικών προσφυγών (Βιβλίο IV ν.4412/2016 και πδ 39/2017).

12. Επειδή, κατά πάγια νομολογία, η Διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει τον Διαγωνισμό και δεσμεύει, τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν (ΣΤΕ 3703/2010, 53/2011, ΕΣ Πράξεις Τμήματος VI 78/2007, 19/2005, 31/2003 κλπ), όσο και τους διαγωνιζόμενους. Η δε παράβαση ουσιαστών διατάξεων της Διακήρυξης οδηγεί σε ακυρότητα των αποφάσεων του αναθέτοντα φορέα, με τις οποίες

Αριθμός απόφασης 140, 141 /2019

εγκρίνονται οι επιμέρους φάσεις της διαδικασίας, καθώς και το αποτέλεσμα του Διαγωνισμού (ΣΤΕ 2772/1986, 3670/1992, 2137/1993 κλπ). Αντιστοίχως, η παράβαση τέτοιων διατάξεων της Διακήρυξης από τους διαγωνιζόμενους, καθιστά απαράδεκτες τις υποβληθείσες προσφορές τους. Άλλωστε, η αρχή της δεσμευτικότητας της Διακήρυξης κατοχυρώνεται και στο ενωσιακό δίκαιο, αφού κάθε απόκλιση από τους όρους αυτής, αποτελεί παραβίαση της αρχής της ισότητας των διαγωνιζομένων (ΔΕΕ, Απόφαση της 18.10.2001, Υπόθεση C-19/00 Siac Construction Ltd, σκέψεις 34 και 44, ΔΕΕ, Απόφαση της 25.04.1996, Υπόθεση C-87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, σκέψη 54 κλπ).

13. Επειδή, ο υπόψη διαγωνισμός διενεργείται, όπως προκύπτει από τη σχετική διακήρυξη και δη τα άρθρα 12, 15, 16 & 18 αυτής, που συνιστά το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού, σε τρία στάδια (Υποφάκελος «Δικαιολογητικά Συμμετοχής – Τεχνική Προσφορά», Υποφάκελος «Οικονομική Προσφορά», Υποφάκελος Δικαιολογητικών Προσωρινού Αναδόχου) σύμφωνα με την αρχή της αυτοτέλειας και διακριτότητας των φάσεων της διαγωνιστικής διαδικασίας. Η μετάβαση στο στάδιο αποσφράγισης και αξιολόγησης των οικονομικών προσφορών γίνεται μετά την οριστικοποίηση του σταδίου αποσφράγισης και αξιολόγησης των Υποφακέλων «Δικαιολογητικά Συμμετοχής - Τεχνική Προσφορά». Η αξιολόγηση του πρώτου σταδίου ολοκληρώθηκε εν προκειμένω με την ανάρτηση στην πλατφόρμα της cosmoONE στις 23-11-2018 και ώρα 12:09 μ.μ., της πρώτης εκτελεστής πράξης του Διαγωνισμού, ήτοι της υπ' αρ. 24426/23.11.2018 έγκρισης του Πρακτικού Αξιολόγησης των Υποφακέλων «Δικαιολογητικά Συμμετοχής - Τεχνική Προσφορά» από το ορισθέντα αρμόδιο αποφαινόμενο όργανο, ήτοι τον Αναπληρωτή Διευθύνοντα Σύμβουλο, για την οποία έλαβαν γνώση όλοι οι συμμετέχοντες, μεταξύ αυτών και ο προσφεύγων. Κατά της ως άνω πράξης δεν ασκήθηκε προδικαστική προσφυγή εντός της προβλεπόμενης εκ του Ν. 4412/2016 (άρθρο 361) δεκαήμερης (από την κοινοποίηση) προθεσμίας από κανέναν εκ των συμμετεχόντων οικονομικών φορέων ούτε και από τον προσφεύγοντα. Κατόπιν τούτου, οστις 05.12.2018 προέβη στην αποσφράγιση των υποφακέλων οικονομικών προσφορών, τα αποτελέσματα της οποίας επικυρώθηκαν με τη δεύτερη εκτελεστή πράξη του διαγωνισμού, ήτοι την

Αριθμός απόφασης 140, 141 /2019

προσβαλλόμενη υπ' αρ. 26903/21.12.2018 απόφαση έγκρισης του Πρακτικού Αξιολόγησης των Υποφακέλων «Οικονομικής Προσφοράς», το οποίο ομοίως αναρτήθηκε στην ηλεκτρονική πλατφόρμα στις 21.12.2018, ώστε να λάβουν γνώση όλοι οι παραδεκτά συμμετέχοντες στο στάδιο αυτό οικονομικοί φορείς. Κατά πάγια νομολογία, λόγος ή παράπνομο της προσφυγής που αναφέρεται σε πλημμέλεια του υποφακέλου «Δικαιολογητικά Συμμετοχής- Τεχνική Προσφορά» άλλης προσφέρουσας εταιρίας δεν μπορεί να προβληθεί επικαίρως παρά μόνο στο στάδιο ελέγχου των υποφακέλων αυτών και προβάλλεται απαραδέκτως στο στάδιο αξιολόγησης των οικονομικών προσφορών (ΣτΕ 245/2011, Ε.Α. ΣτΕ 161, 197/1998, ΑΕΠΠ 200/2018) κατά παράβαση του κανόνα της αυτοτέλειας και διακριτότητας των φάσεων της διαγωνιστικής διαδικασίας, που απορρέει από την αρχή της τυπικότητας, που διέπει τη διαδικασία ανάθεσης σύμβασης.

14. Επειδή, όλοι οι λόγοι που προβάλλονται από τον προσφεύγοντα με αμφότερες τις εξεταζόμενες προδικαστικές προσφυγές ανάγονται σε προγενέστερο στάδιο από εκείνο της αξιολόγησης των οικονομικών προσφορών, καθόσον αφορούν στο σύνολό τους το στάδιο της αξιολόγησης των δικαιολογητικών συμμετοχής και τεχνικών προσφορών, για το οποίο δεν ασκήθηκε καμία προδικαστική προσφυγή κατά της αντίστοιχης εκτελεστής διοικητικής πράξης με αρ. 24426/23-11-2018. Ως εκ τούτου αμφότερες οι προδικαστικές προσφυγές είναι απορριπτέες, ως απαράδεκτες, στρεφόμενες κατά πράξεως αφορώσας το στάδιο της αξιολόγησης των υποφακέλων οικονομικών προσφορών, καθ' ο μέρος με αυτήν προβάλλονται λόγοι που αφορούν το προγενέστερο στάδιο της αξιολόγησης των υποφακέλων «Δικαιολογητικά Συμμετοχής -Τεχνική Προσφορά» (Ε.Α. ΣτΕ 139/2010), κατά το οποίο η προσφεύγουσα, αν και ενημερώθηκε μέσω του πεδίου Επικοινωνίας της ηλεκτρονικής πλατφόρμας μέσω της οποίας διεξάγεται ο διαγωνισμός, εντούτοις δεν άσκησε προδικαστική προσφυγή κατά της αποδοχής των προσφορών των λοιπών προσφερόντων στον διαγωνισμό.

15. Επειδή, τέλος, ειδικά ως προς τον ισχυρισμό του προσφεύγοντος επί της ΓΑΚ ΑΕΠΠ 10/2019 ότι ο προσφέρων, σύμφωνα με τα δικαιολογητικά που κατέθεσε, δεν έχει αναλάβει, ούτε εκτελέσει ποτέ καμία συναφή σύμβαση, στο επόμενο στάδιο του διαγωνισμού που είναι η

Αριθμός απόφασης 140, 141 /2019

κατάθεση των δικαιολογητικών κατακύρωσης από τον προσωρινό Ανάδοχο, μέσω των οποίων θα διαπιστωθεί η αλήθεια και η ακρίβεια των δηλωθέντων στα ΕΕΕΣ, οπότε σε περίπτωση ψευδών δηλώσεων θα κληθεί, κατά νόμο, ο επόμενος στη σειρά κατάταξης. Το ΕΕΕΣ επέχει θέση ενημερωμένης Υπεύθυνης Δήλωσης, με την οποία ο οικονομικός φορέας δεσμεύεται να αποδείξει την ακρίβεια των όσων δήλωσε, προσκομίζοντας στο στάδιο κατακύρωσης τα αντίστοιχα πιστοποιητικά /δικαιολογητικά προσωρινού αναδόχου και συνιστά προκαταρκτική απόδειξη ως προς τη μη συνδρομή των λόγων αποκλεισμού και την πλήρωση των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής, αντικαθιστώντας την υποχρέωση υποβολής των αντίστοιχων πιστοποιητικών, μέσω των οποίων συντελείται η απόδειξη στο στάδιο της κατακύρωσης με την προσκόμισή τους από τον προσωρινό ανάδοχο. Κατά συνέπεια απορριπτέος τυγχάνει και ο ειδικότερος αυτός ισχυρισμός του προσφεύγοντος.

16. Επειδή, με βάση τις προηγούμενες σκέψεις 12 & 13 της παρούσας, θα πρέπει να καταπέσουν αμφότερα τα με στοιχεία καιπαράβολα, ποσού 3.276,42 € και 1.311,23 € αντίστοιχα.

ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ

Απορρίπτει αμφότερες τις προσφυγές.

Ορίζει την κατάπτωση των με στοιχεία καιπαραβόλων, ποσού 3.276,42 € και 1.311,23 € αντίστοιχα.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 21-1-2019 και εκδόθηκε την 6-2-2019.

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ
ΚΟΥΡΗ ΣΤΑΥΡΟΥΛΑ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ
ΝΙΚΟΛΑΪΔΟΥ ΑΝΘΟΥΛΑ