

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

5^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της, στις 14.09.2018 με την εξής σύνθεση: Κωνσταντίνος Κορομπέλης, Πρόεδρος, Ελισάβετ Αλαγιαλόγλου -Εισηγήτρια- και Μαρία Μανδράκη, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 03.08.2018 (ημεροχρονολογία ανάρτησης στο ΕΣΗΔΗΣ) Προδικαστική Προσφυγή, με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 750/06.08.2018 της προσφεύγουσας εταιρείας με την επωνυμία {...} που εδρεύει στο {...}, οδός {...}, όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά της με αριθμ. 2296/25.07.2018 απόφασης της Διοικούσας Επιτροπής του {...}, με την οποία εγκρίθηκε το από 26.04.2018 πρακτικό της Επιτροπής Αξιολόγησης του Διαγωνισμού, όπως αυτή εκδόθηκε στο πλαίσιο διενέργειας ανοικτού, ηλεκτρονικού, δημόσιου διαγωνισμού άνω των ορίων που προκηρύχθηκε με τη με αριθ. 3/2018 Διακήρυξη με αντικείμενο την «Ανάθεση, ανατύπωση, βιβλιοδεσία και αποστολή αντιτύπων των συγγραμμάτων που διανέμονται στους φοιτητές του {...}», συνολικής προϋπολογισθείσας αξίας 231.500,00 ευρώ, μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α.

Με την Προδικαστική Προσφυγή της, η προσφεύγουσα επιδιώκει την ακύρωση της προσβαλλόμενης ως άνω απόφασης κατά το μέρος που με αυτήν εγκρίθηκαν οι φάκελοι των δικαιολογητικών συμμετοχής – τεχνικών προσφορών των συνδιαγωνιζόμενων εταιριών «.....», «.....» και «.....» και ως εκ τούτου έγιναν αποδεκτές οι προσφορές τους στο επόμενο στάδιο του διαγωνισμού, διότι, ως ισχυρίζεται η προσφεύγουσα, υφίστανται πλημμέλειες στα προσκομισθέντα εκ μέρους των ως άνω εταιριών δικαιολογητικά συμμετοχής, για τους λόγους που αναλυτικά εκτίθενται με την υπό κρίση προσφυγή της.

Αριθμός απόφασης: 770/2018

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, με την υπ' αριθ. 3/2018 Διακήρυξη του {...} προκηρύχθηκε διεθνής, ηλεκτρονικός, ανοικτός, δημόσιος διαγωνισμός με αντικείμενο την «ΑΝΑΘΕΣΗ ΑΝΑΤΥΠΩΣΗΣ, ΒΙΒΛΙΟΔΕΣΙΑΣ ΚΑΙ ΑΠΟΣΤΟΛΗΣ ΑΝΤΙΤΥΠΩΝ ΤΩΝ ΣΥΓΓΡΑΜΜΑΤΩΝ ΠΟΥ ΔΙΑΝΕΜΟΝΤΑΙ ΣΤΟΥΣ ΦΟΙΤΗΤΕΣ ΤΟΥ {...}», συνολικής προϋπολογισθείσας αξίας 231.500,00 ευρώ, μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής και δικαίωμα υποβολής προσφοράς για κάθε μια ή περισσότερες από τις παρακάτω ομάδες : (α) για ανατύπωση με τη μέθοδο της ψηφιακής εκτύπωσης μονόχρωμων εντύπων με τετράχρωμο εξώφυλλο, προϋπολογισμού 74.200,00 ευρώ συμπεριλαμβανομένου του Φ.Π.Α., (β) για ανατύπωση με τη μέθοδο της ψηφιακής εκτύπωσης μονόχρωμων εντύπων με τετράχρωμο εξώφυλλο και τετράχρωμες σελίδες, προϋπολογισμού 1.590,00 ευρώ, συμπεριλαμβανομένου του Φ.Π.Α., (γ) για ανατύπωση με τη μέθοδο OFFSET μονόχρωμων εντύπων με τετράχρωμο εξώφυλλο, προϋπολογισμού 153.700,00 ευρώ, συμπεριλαμβανομένου του Φ.Π.Α., (δ) για ανατύπωση με τη μέθοδο της ψηφιακής εκτύπωσης, τετράχρωμων εντύπων με τετράχρωμο εξώφυλλο, προϋπολογισμού 10.600,00 ευρώ, συμπεριλαμβανομένου του Φ.Π.Α., (ε) για ανατύπωση με τη μέθοδο OFFSET, τετράχρωμων εντύπων με τετράχρωμο εξώφυλλο, προϋπολογισμού 5.300,00 ευρώ, συμπεριλαμβανομένου του Φ.Π.Α., με την προϋπόθεση επί ποινή αποκλεισμού, ότι προσφέρεται το σύνολο της ζητούμενης ποσότητας για κάθε ομάδα και στο πλαίσιο του προϋπολογισμού για κάθε μία από αυτές. Η υπόψη Διακήρυξη εστάλη προς δημοσίευση στην Επίσημη Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης στις 13.03.2018, καταχωρήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ) στις 15.03.2018 και στη διαδικτυακή πύλη του

Αριθμός απόφασης: 770/2018

Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.) ομοίως στις 15.03.2018, όπου έλαβε Συστημικό Αριθμό : α/α 54765.

2. Επειδή, έχει κατατεθεί, δεσμευθεί και πληρωθεί το νόμιμο παράβολο κατά το άρθρο 363 παρ. 2 του Ν. 4412/2016 και άρθρο 5 παρ. 2 του Π.Δ. 39/2017 (ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό 227777721958 1001 0009), ποσού 1.158,00 €, όπως τούτο υπολογίζεται σε ποσοστό 0,5% επί της συνολικής προϋπολογισθείσας αξίας, άνευ ΦΠΑ, της υπόψη σύμβασης.

3. Επειδή, ο επίδικος διαγωνισμός ενόψει του αντικειμένου του (υπηρεσίες) και της προϋπολογισθείσας δαπάνης του ύψους 231.500,00 ευρώ, μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., ήτοι ανώτερης αξίας των 60.000€, όπως και του χρόνου αποστολής της προκήρυξης προς δημοσίευση στην Επίσημη Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης, 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.

4. Επειδή, η υπό κρίση προσφυγή υποβάλλεται χωρίς χρήση του τυποποιημένου προς τούτο εντύπου προδικαστικής προσφυγής, όπως απαιτεί η διάταξη του άρθρου 8 παρ. 1 του Π.Δ. 39/2017 (άρθρο 362 παρ. 2 του Ν. 4412/2016). Εντούτοις, από την επισκόπηση του περιεχομένου της ασκηθείσας προσφυγής προκύπτει ότι αυτή καλύπτει ως προς τα κύρια και ουσιώδη στοιχεία της τα προδιατυπωμένα πεδία του τυποποιημένου εντύπου, και κατά συνέπεια θεραπεύεται η έλλειψη χρήσης αυτού (ΔΕΦΚομοτηνής Ν39/2017, ΑΕΠΠ 264/2018, 47/2018, 97/2017 κ.α.), με αποτέλεσμα η υπό κρίση Προσφυγή να ασκείται παραδεκτώς και κατά τούτο.

5. Επειδή, η υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή έχει κατατεθεί εμπροθέσμως σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 361 του Ν. 4412/2016 και το άρθρο 4 παρ. 1 του Π.Δ. 39/2017 (περ. α'), όπου προβλέπεται ότι: «1. Σε περίπτωση προσφυγής κατά πράξης της αναθέτουσας αρχής, η προθεσμία για την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής είναι: (α) δέκα (10) ημέρες από την κοινοποίηση της προσβαλλόμενης πράξης στον ενδιαφερόμενο οικονομικό φορέα, αν η πράξη κοινοποιήθηκε με ηλεκτρονικά μέσα ή με τηλεομοιοτυπία

Αριθμός απόφασης: 770/2018

(άρθρο 361 παρ.1 περ. β' ν.4412/2016) ή (β) ..., (γ)....», δοθέντος ότι η προσβαλλόμενη πράξη, υπ' αριθμ. 2296/25.07.2018 απόφαση της Διοικούσας Επιτροπής του Ελληνικού Ανοικτού Πανεπιστημίου, αναρτήθηκε στο διαδικτυακό τόπο του διαγωνισμού στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ στις 25.07.2018, οπότε και έλαβαν γνώση αυτής οι συμμετέχοντες, και η Προδικαστική Προσφυγή της προσφεύγουσας εταιρείας κατατέθηκε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. στις 03.08.2018, ήτοι εντός της εκ του νόμου δεκαήμερης προθεσμίας.

6. Επειδή, η προσφεύγουσα στρέφεται κατά της με αριθμ. 2296/25.07.2018 απόφασης της Διοικούσας Επιτροπής του {...}, με την οποία εγκρίθηκε το από 26.04.2018 πρακτικό της αρμόδιας Επιτροπής περί αξιολόγησης των δικαιολογητικών συμμετοχής και των τεχνικών προσφορών των διαγωνιζομένων και έγιναν αποδεκτές στο επόμενο στάδιο του διαγωνισμού οι προσφορές των συνδιαγωνιζόμενων εταιριών «.....», «.....» και «.....», αιτούμενη την ακύρωση της ως άνω απόφασης κατά το μέρος τούτο και προβάλλοντας αιτιάσεις που αφορούν σε πλημμέλειες στα υποβληθέντα δικαιολογητικά συμμετοχής αυτών. Ειδικότερα, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι από τον έλεγχο των δικαιολογητικών συμμετοχής των συνδιαγωνιζόμενων εταιριών «.....» και «.....» δεν προκύπτει ότι υπεβλήθησαν τα αντίστοιχα Ε.Ε.Ε.Σ. των τρίτων υπεργολάβων, αντιθέτως δε ότι όσα δικαιολογητικά υπεβλήθησαν δεν πληρούν τους όρους του Νόμου. Και τούτο διότι, για τις υπεργολάβους εταιρίες «.....» και «.....», τις οποίες δηλώνει ότι θα χρησιμοποιήσει ως υπεργολάβους η εταιρία «.....», η τελευταία υπέβαλε ένα πρακτικό της πρώτης υπεργολάβου εταιρείας και μία υπεύθυνη δήλωση της νομίμου εκπροσώπου της επί απλής Υ.Δ. του Ν.1599/ 1986 μη φέρουσα ψηφιακή υπογραφή, ότι αποδέχεται πλήρως τους όρους του διαγωνισμού, συνοδευόμενη από αντίστοιχη βεβαίωση επί Υ.Δ. του νομίμου εκπροσώπου της ίδιας της συνδιαγωνιζόμενης «.....» ενώ για τη δεύτερη υπεργολάβο εταιρία «.....» υπέβαλε μία Υπεύθυνη δήλωση του νομίμου εκπροσώπου της επί απλής Υ.Δ. του Ν.1599/1986, μη φέρουσα ψηφιακή υπογραφή ότι αποδέχεται πλήρως τους όρους του διαγωνισμού, συνοδευόμενη

Αριθμός απόφασης: 770/2018

από αντίστοιχη βεβαίωση επί Υ.Δ. του νομίμου εκπροσώπου της ίδιας της συνδιαγωνιζόμενης «.....». Αντίστοιχα, η συνδιαγωνιζόμενη «.....» υπέβαλε για την υπερβολάβο εταιρία «.....» πρακτικό Γενικής συνέλευσης των εταίρων της υπερβολάβου εταιρείας και μία Υ.Δ. του νομίμου εκπροσώπου της επί απλής Υ.Δ. του Ν.1599/ 1986 μη φέρουσα ψηφιακή υπογραφή ότι αποδέχεται πλήρως τους όρους του διαγωνισμού. Ως εκ τούτου, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι τα συγκεκριμένα έγγραφα των ανωτέρω τρίτων-υπερβολάβων, φέρουν φυσική υπογραφή και την σφραγίδα της κατά περίπτωση εταιρείας και μόνον, ουδόλως έχουν υποβληθεί τα αντίστοιχα καταστατικά και τα νόμιμα πιστοποιητικά του ΓΕΜΗ, προκειμένου να ελεγχθεί αν οι υπογράφωντες αυτά είναι οι νόμιμοι εκπρόσωποί τους, σε κάθε δε περίπτωση η έλλειψη της υποβολής ξεχωριστού Ε.Ε.Σ.Σ. από τους τρίτους-υπερβολάβους καθιστά τις προσφορές των συνδιαγωνιζόμενων εταιριών «.....» και «.....» απαράδεκτες. Αναφορικά δε με την προσφορά της συνδιαγωνιζόμενης εταιρίας «.....», η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι, αν και η συνδιαγωνιζόμενη εταιρία στην τεχνική της προσφορά έχει χαρακτηρίσει το υποβληθέν αρχείο της Ε.Ε.Ε.Σ_Ε.Α.Π_5 4 7 6 5 _S .p df εμπιστευτικό, πλην όμως δεν εκπληρώνει την προκύπτουσα στην περίπτωση αυτή υποχρέωση της, ως αυτή ορίζεται στην παράγραφο 3 του άρθρου 21 του Ν.4412/2016, δηλαδή παραλείπει να αναφέρει στη σχετική δήλωση της τις σχετικές διατάξεις του Νόμου ή τις διοικητικές πράξεις που επιβάλλουν την εμπιστευτικότητα της συγκεκριμένης πληροφορίας, αρκούμενη σε μία παραπομπή σε άρθρο της Διακήρυξης που αφορά γενικά το Ε.Ε.Ε.Σ., παραβιάζοντας ευθέως την αρχή της διαφάνειας που διέπει τους δημόσιους διαγωνισμούς. Τέλος, όπως η προσφεύγουσα ισχυρίζεται, από το στην προσβαλλόμενη πράξη ενσωματωμένο πρακτικό της Επιτροπής Διενέργειας και Αξιολόγησης στην σελίδα 5 και 6, προκύπτει ότι απεστάλησαν έγγραφα για παραλήψεις τους προς τις συνυποψήφιες εταιρείες και ελήφθησαν οι σχετικές απαντήσεις τους, έγγραφα για τα οποία η ίδια ουδεμία γνώση έλαβε καθ' οιονδήποτε τρόπο, στερούμενη του νομίμου δικαιώματός της να ελέγξει αν υφίσταται η επικαλούμενη ασάφεια και σε τι

Αριθμός απόφασης: 770/2018

αφορά αυτή, προκειμένου να διερευνήσω αν τηρήθηκαν οι κρίσιμες διατάξεις του άρθρου 102 του Ν.4412/2016.

7. Επειδή, εν προκειμένω, η προσφεύγουσα στοιχειοθετεί το έννομο συμφέρον της στο γεγονός ότι έχει υποβάλλει νομίμως και εμπροθέσμως την προσφορά της για το σύνολο των ομάδων της υπόψη σύμβασης, η οποία προσφορά της έγινε αποδεκτή κατά το στάδιο αξιολόγησης των δικαιολογητικών συμμετοχής – τεχνικών προσφορών, ομοίως με τις προσφορές των συνδιαγωνιζόμενων εταιριών «.....», «.....» και «.....», οι οποίες επίσης υποβλήθηκαν για το σύνολο των ομάδων της υπόψη σύμβασης, ισχυριζόμενη ότι έχει υποστεί ζημία από την προσβαλλόμενη εκτελεστή πράξη της Αναθέτουσας Αρχής, η οποία κατά παράβαση της νομοθεσίας της Ευρωπαϊκής Ένωσης και της εσωτερικής νομοθεσίας, προέκρινε στο επόμενο στάδιο του διαγωνισμού τις προσφορές των τριών ως άνω εταιριών.

8. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή με το από 07.08.2018 έγγραφό της απέστειλε τις απόψεις της επί της υπόψη προσφυγής, οι οποίες ενέχουν θέσει συμπληρωματικής αιτιολογίας επί της προσβαλλόμενης απόφασης.

9. Επειδή, κατά τις διατάξεις του άρθρου 360 του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 3 του Π.Δ. 39/2017 ορίζεται ότι: *«1. Κάθε ενδιαφερόμενος, ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί συγκεκριμένη σύμβαση του νόμου 4412/2016 και έχει ή είχε υποστεί ή ενδέχεται να υποστεί ζημία από εκτελεστή πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής κατά παράβαση της νομοθεσίας της Ευρωπαϊκής Ένωσης ή της εσωτερικής νομοθεσίας, υποχρεούται, πριν από την υποβολή των προβλεπόμενων στον Τίτλο 3 του ανωτέρω νόμου ενδίκων βοηθημάτων, να ασκήσει προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ κατά της σχετικής πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής»*. Περαιτέρω, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 367 του Ν. 4412/2016 ορίζεται ότι: *«1. Η ΑΕΠΠ αποφαίνεται αιτιολογημένα επί της βασιμότητας των προβαλλόμενων πραγματικών και νομικών ισχυρισμών της προσφυγής και των ισχυρισμών της αναθέτουσας αρχής και, σε περίπτωση παρέμβασης, των ισχυρισμών του παρεμβαίνοντος και δέχεται (εν όλω ή εν μέρει) ή απορρίπτει την προσφυγή με*

Αριθμός απόφασης: 770/2018

απόφασή της... 2. Επί αποδοχής προσφυγής κατά πράξης ακυρώνεται ολικώς ή μερικώς η προσβαλλόμενη πράξη, ενώ επί αποδοχής προσφυγής κατά παράλειψης, ακυρώνεται η παράλειψη και η υπόθεση αναπέμπεται στην αναθέτουσα αρχή για να προβεί αυτή στην οφειλόμενη ενέργεια ...» και η διάταξη αυτή επαναλαμβάνεται και στο άρθρο 18 του Π.Δ. 39/2017.

10. Επειδή, η Α.Ε.Π.Π., σύμφωνα με τις προαναφερόμενες διατάξεις, επιλαμβάνεται προδικαστικών προσφυγών που στρέφονται κατά πράξεων ή παραλείψεων αναθετουσών αρχών που εκδίδονται/συντελούνται κατά το στάδιο ανάθεσης των δημοσίων συμβάσεων, όπως αυτές προσβάλλονται ενώπιόν της, από κάθε πρόσωπο το οποίο έχει ή είχε έννομο συμφέρον να του ανατεθεί συγκεκριμένη σύμβαση, εξετάζοντας τους προβαλλόμενους πραγματικούς και νομικούς ισχυρισμούς των εμπλεκόμενων μερών και αποφαινεται αιτιολογημένα.

11. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 75 του ν. 4412/2016 με τίτλο «Κριτήρια επιλογής» (άρθρο 58 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ) ορίζεται ρητώς ότι : «1. Τα κριτήρια επιλογής μπορεί να αφορούν: α) την καταλληλότητα για την άσκηση της επαγγελματικής δραστηριότητας, β) την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια, γ) την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα. Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να επιβάλλουν στους οικονομικούς φορείς ως απαιτήσεις συμμετοχής μόνο τα κριτήρια που αναφέρονται στις παραγράφους 2, 3 και 4. Οι αναθέτουσες αρχές περιορίζουν τις όποιες απαιτήσεις συμμετοχής σε εκείνες που είναι απαραίτητες ώστε να διασφαλίζεται ότι ο υποψήφιος ή ο προσφέρων διαθέτει τις εκ του νόμου απαιτούμενες προϋποθέσεις, τις χρηματοοικονομικές δυνατότητες, καθώς και τις τεχνικές και επαγγελματικές ικανότητες για την εκτέλεση της υπό ανάθεση σύμβασης. Όλες οι απαιτήσεις σχετίζονται και είναι ανάλογες με το αντικείμενο της σύμβασης.[...] 4. Όσον αφορά την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να επιβάλλουν απαιτήσεις που να εξασφαλίζουν ότι οι οικονομικοί φορείς διαθέτουν τους αναγκαίους ανθρώπινους και τεχνικούς πόρους και την εμπειρία για να εκτελέσουν τη σύμβαση σε κατάλληλο επίπεδο ποιότητας. [...]».

Αριθμός απόφασης: 770/2018

12. Επειδή, περαιτέρω, με το άρθρο 78 του ν. 4412/2016 «Στήριξη στις ικανότητες άλλων φορέων (άρθρο 63 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ)» ορίζεται ότι : «1. Όσον αφορά τα κριτήρια της οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας που προβλέπονται στην παρ. 3 του άρθρου 75 και τα κριτήρια σχετικά με την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα που προβλέπονται στην παρ. 4 του άρθρου 75, ένας οικονομικός φορέας μπορεί, κατά περίπτωση και για συγκεκριμένη σύμβαση, να στηρίζεται στις ικανότητες άλλων φορέων, ασχέτως της νομικής φύσης των δεσμών του με αυτούς. Όσον αφορά τα κριτήρια που σχετίζονται με τους τίτλους σπουδών και τα επαγγελματικά προσόντα που ορίζονται στην περίπτωση στ΄ του Μέρους ΙΙ του Παραρτήματος ΧΙΙ του Προσαρτήματος Α΄ ή με την σχετική επαγγελματική εμπειρία, οι οικονομικοί φορείς, μπορούν ωστόσο να βασίζονται στις ικανότητες άλλων φορέων μόνο εάν οι τελευταίοι θα εκτελέσουν τις εργασίες ή τις υπηρεσίες για τις οποίες απαιτούνται οι συγκεκριμένες ικανότητες. Αν ο οικονομικός φορέας επιθυμεί να στηριχθεί στις ικανότητες άλλων φορέων, αποδεικνύει στην αναθέτουσα αρχή ότι θα έχει στη διάθεσή του τους αναγκαίους πόρους, ιδίως, με την προσκόμιση της σχετικής δέσμευσης των φορέων αυτών για τον σκοπό αυτό. Η αναθέτουσα αρχή ελέγχει, σύμφωνα με τα άρθρα 79, 80 και 81, αν οι φορείς, στις ικανότητες των οποίων προτίθεται να στηριχθεί ο οικονομικός φορέας, πληρούν τα σχετικά κριτήρια επιλογής και εάν συντρέχουν λόγοι αποκλεισμού, σύμφωνα με τα άρθρα 73 και 74. {...}. Όταν ο οικονομικός φορέας στηρίζεται στις ικανότητες άλλων φορέων όσον αφορά τα κριτήρια που σχετίζονται με την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια, η αναθέτουσα αρχή μπορεί να απαιτεί ο οικονομικός φορέας και αυτοί οι φορείς να είναι από κοινού υπεύθυνοι για την εκτέλεση της σύμβασης. {...} 2. Στην περίπτωση συμβάσεων έργων ή συμβάσεων υπηρεσιών ή στην περίπτωση εργασιών τοποθέτησης και εγκατάστασης στο πλαίσιο σύμβασης προμηθειών, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να απαιτούν την εκτέλεση ορισμένων κρίσιμων καθηκόντων απευθείας από τον ίδιο τον προσφέροντα ή, αν η προσφορά υποβάλλεται από ένωση οικονομικών φορέων, όπως αναφέρεται στην παρ. 2 του άρθρου 19, από έναν από τους συμμετέχοντες στην ένωση αυτή».

Αριθμός απόφασης: 770/2018

13. Επειδή, επίσης, με το άρθρο 80 παρ. 1 του ν. 4412/2016 με τίτλο «Αποδεικτικά μέσα» (άρθρο 60 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ) ορίζεται ότι : «1. Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να απαιτούν τα πιστοποιητικά, τις βεβαιώσεις και τα λοιπά αποδεικτικά μέσα που αναφέρονται στις παραγράφους 2, 4 και 5 και στο Παράρτημα XII του Προσαρτήματος Α', ως απόδειξη της μη ύπαρξης λόγων αποκλεισμού, όπως αναφέρονται στα άρθρα 73 και 74 και της πλήρωσης των κριτηρίων επιλογής, σύμφωνα με τα άρθρα 75 και 76. Οι αναθέτουσες αρχές δεν απαιτούν αποδεικτικά μέσα, πλην εκείνων που αναφέρονται στο παρόν άρθρο και στο άρθρο 82. Όσον αφορά το άρθρο 78, οι οικονομικοί φορείς μπορούν να στηρίζονται σε οποιοδήποτε κατάλληλο μέσο προκειμένου να αποδείξουν στην αναθέτουσα αρχή ότι θα έχουν τους αναγκαίους πόρους στη διάθεσή τους».

14. Επειδή, στην Κατευθυντήρια Οδηγία 14 της ΕΑΑΔΗΣΥ αναφέρεται ότι: «Τα βασικά στοιχεία του θεσμού της δάνειας εμπειρίας, που διαμορφώθηκε νομολογιακά πριν ακόμα αποτυπωθεί στις κοινοτικές οδηγίες, είναι: α) η αδυναμία του υποψήφιου οικονομικού φορέα να ανταποκριθεί με τα δικά του μέσα στις απαιτήσεις εκτέλεσης της σύμβασης, την οποία επιθυμεί να συνάψει, και η προσφυγή του σε δυνατότητες τρίτου φορέα (χρηματοδοτικές ή τεχνικές δυνατότητες) για την απόδειξη της καταλληλότητας του και β) η υποχρέωση του υποψήφιου οικονομικού φορέα να αποδείξει ότι ο τρίτος φορέας έχει τη δυνατότητα να διαθέσει τους επικαλούμενους πόρους και ότι οι πόροι αυτοί θα βρίσκονται πράγματι στη διάθεση του πρώτου για την εκτέλεση της σύμβασης. Το τελευταίο σημείο, το οποίο αναδεικνύεται και ως το βασικό σημείο ενασχόλησης της νομολογίας, σημαίνει σε αδρές γραμμές ότι ναι μεν επιτρέπεται η επίκληση εμπειρίας ή και μέσων τρίτων, οσάκις ενδείκνυται και για δεδομένη σύμβαση, όμως η παροχή και η χρήση των ικανοτήτων αυτών πρέπει αφενός να αποδεικνύεται, αφετέρου να είναι απολύτως δεσμευτική για τα συμβαλλόμενα μέρη, αλλά και επιπλέον να παρέχονται ικανές εγγυήσεις στην αναθέτουσα αρχή ώστε λυσιτελώς να εξασφαλίζεται αυτή για την έντεχνη, προσήκουσα και άρτια εκτέλεση του έργου». Συναφώς δε προβλέπεται στην Κατευθυντήρια Οδηγία 23 της ΕΑΑΔΗΣΥ με θέμα : «Ειδικά θέματα συμπλήρωσης του Τυποποιημένου Εντύπου Υπεύθυνης Δήλωσης (ΤΕΥΔ) και του Ευρωπαϊκού Ενιαίου Εγγράφου

Αριθμός απόφασης: 770/2018

Σύμβασης (ΕΕΕΣ)» και ειδικά σε σχέση με την υποχρέωση υποβολής ξεχωριστού ΕΕΕΣ από τους τρίτους δανείζοντες την εμπειρία τους οικονομικούς φορείς ότι : «Διευκρινίζεται ότι, σε περίπτωση στήριξης στις ικανότητες άλλων οικονομικών φορέων, επισυνάπτεται χωριστό έντυπο ΤΕΥΔ/ΕΕΕΣ με τις πληροφορίες που απαιτούνται σύμφωνα με τις ενότητες Α και Β του Μέρους ΙΙ και σύμφωνα με το μέρος ΙΙΙ, για κάθε ένα από τους σχετικούς φορείς στις ικανότητες των οποίων στηρίζεται. Δεδομένου ότι η στήριξη παρέχεται προκειμένου να ανταποκριθεί ο οικονομικός φορέας στα κριτήρια επιλογής που καθορίζονται στο Μέρος ΙV 36, συμπληρώνονται επιπρόσθετα και οι πληροφορίες που απαιτούνται σύμφωνα με το Μέρος ΙV και τυχόν το Μέρος V για κάθε έναν από τους φορείς, στις ικανότητες των οποίων στηρίζεται. Το σύνολο των ΤΕΥΔ/ΕΕΕΣ των τρίτων, στις ικανότητες των οποίων στηρίζεται ο οικονομικός φορέας, συνυποβάλλονται από τον προσφέροντα οικονομικό φορέα εντός του φακέλου (φυσικού ή ηλεκτρονικού) «Δικαιολογητικά Συμμετοχής». Το/α χωριστό/ά ΤΕΥΔ/ΕΕΕΣ θα πρέπει να είναι δεόντως συμπληρωμένο/α και υπογεγραμμένο/α από τον νόμιμο εκπρόσωπο του φορέα στις ικανότητες του οποίου στηρίζεται ο οικονομικός φορέας, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παρ. 2 του άρθρου 79Α του ν.4412/2016. Εφόσον ο τρίτος φορέας είναι φυσικό πρόσωπο, το χωριστό ΤΕΥΔ/ΕΕΕΣ υπογράφεται μόνο από αυτόν».

15. Επειδή, περαιτέρω, στην Κατευθυντήρια Οδηγία 10 της ΕΑΑΔΗΣΥ αναφέρεται ότι: «[...] 1. Ως υπεργολαβία ορίζεται η εξ επαχθούς αιτίας σύμβαση μίσθωσης έργου, δια της οποίας ο ανάδοχος σύμβασης αναλαμβάνει νομικές δεσμεύσεις έναντι άλλων νομικών ή φυσικών προσώπων, μη συνδεδεμένων με τον εργοδότη με νομικό δεσμό και με σκοπό την εκτέλεση μέρους της σύμβασης. Ο ανάδοχος παραμένει μόνος υπεύθυνος για το εκτελούμενο από τον υπεργολάβο μέρος. Η συμβατική σχέση μεταξύ υπεργολάβου και εργολάβου διέπεται από τα άρθρα 681 επομ. ΑΚ [...]. Επίσης, η βασική διάκριση της υπεργολαβίας από τη δάνεια εμπειρία, ήτοι τη δυνατότητα να επικαλείται ο υποψήφιος τα μέσα ή την εμπειρία τρίτων, ανεξαρτήτως των δεσμών που τον συνδέουν με αυτούς, προκειμένου να ανταποκριθεί στις απαιτήσεις της αναθέτουσας αρχής ως προς την οικονομική –

Αριθμός απόφασης: 770/2018

χρηματοοικονομική επάρκεια⁶ ή την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα, υπό τον όρο της δυνατότητας απόδειξης ότι θα έχει στη διάθεσή του τους αναγκαίους πόρους, έγκειται στο γεγονός ότι ο “δανειζόμενος” εξακολουθεί να είναι εκείνος που θα εκτελέσει τη σύμβαση, κάνοντας χρήση των πόρων – μέσων που δανείζεται από τρίτους κατά την εκτέλεση αυτής, ενώ στην υπεργολαβία το ανατεθέν τμήμα της σύμβασης που αναλαμβάνει ο υπεργολάβος εκτελείται από τον τελευταίο, υπό τους όρους της σύμβασης που συνάπτει ο ανάδοχος με τον υπεργολάβο [...]».

16. Επειδή, εκ των εκτεθέντων ως άνω προκύπτει ότι, ο θεσμός της δάνειας εμπειρίας δίνει τη δυνατότητα στους οικονομικούς φορείς να συμμετέχουν σε δημόσιους διαγωνισμούς στηριζόμενοι στην τεχνική και επαγγελματική ικανότητα ή οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια τρίτων, εφόσον αποδεικνύουν τη δέσμευση αυτών προς τούτο και δεν συντρέχουν στο πρόσωπό τους λόγοι αποκλεισμού. Περαιτέρω, όπως έχει κριθεί από το ΔΕΕ, επιτρέπεται η σώρευση των δυνατοτήτων περισσότερων οικονομικών φορέων για την πλήρωση των ελάχιστων απαιτήσεων ικανότητας που θέτει η αναθέτουσα αρχή, και ιδία ως προς τη σώρευση των δυνατοτήτων του λήπτη και του παρέχοντος τη χρηματοοικονομική δυνατότητα και δεν υποχρεούται να πληροί τα κριτήρια επιλογής αυτοτελώς έκαστος φορέας αλλά αρκεί να τα πληροί συνολικά η προσφορά, εκτός αν η αναθέτουσα αρχή απαιτήσει το ελάχιστο επίπεδο της οικείας ικανότητας να καλύπτεται μόνο από έναν οικονομικό φορέα (Δ. ΡΑΙΚΟ, Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων, Β΄ έκδοση, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2017, σελ. 447). Περαιτέρω, με τη διάταξη του άρθρου 78 προσδιορίζονται ρητά οι περιπτώσεις που η αναθέτουσα αρχή μπορεί να απαιτεί την εκτέλεση της σύμβασης είτε από κοινού από τον προσφέροντα και τον δανείζοντα την εμπειρία τρίτο φορέα, όταν η δανειζόμενη εμπειρία αφορά στην πλήρωση των κριτηρίων οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας, είτε μόνον από τον προσφέροντα, όταν πρόκειται για την εκτέλεση ορισμένων κρίσιμων καθηκόντων στις περιπτώσεις συμβάσεων έργων ή συμβάσεων υπηρεσιών ή εργασιών τοποθέτησης και εγκατάστασης στο πλαίσιο σύμβασης προμηθειών.

Αριθμός απόφασης: 770/2018

17. Επειδή, περαιτέρω, εκ των εκτεθέντων ως άνω προκύπτει ότι, προϋπόθεση για την κατάγνωση της ιδιότητας του υπεργολάβου είναι η εκτέλεση από τον υπεργολάβο μέρους του συμβατικού αντικειμένου, σε αντίθεση με τον τρίτο δανείζοντα την εμπειρία του οικονομικό φορέα, ο οποίος, όπως ορίζεται εκ του νόμου, δεσμεύεται να παρέχει στον προσφέροντα τα μέσα και τη στήριξη για την πλήρωση των απαιτούμενων εκ της διακήρυξης κριτηρίων ποιοτικής επιλογής περί οικονομικής/χρηματοοικονομικής επάρκειας και περί τεχνικής/επαγγελματικής ικανότητας, προσόντα τα οποία θα έπρεπε κατ' αρχήν να συντρέχουν στο πρόσωπο του προσφέροντα και να διατίθενται από αυτόν, πλην όμως, εφόσον ο προσφέρων δεν τα διαθέτει, επιτρέπεται η παραδεκτή συμμετοχή του μέσω της εξασφάλισης των προσόντων αυτών από τον τρίτο δανείζοντα οικονομικό φορέα, χωρίς ουδόλως να απαιτείται, αλλά ούτε και να αρκεί για την κατάγνωση της ιδιότητας του τρίτου οικονομικού φορέα η εκτέλεση μέρους της σύμβασης. Άλλωστε, ως ήδη εκτέθηκε ως άνω, μόνη περίπτωση που η αναθέτουσα αρχή μπορεί να απαιτεί την εκτέλεση της σύμβασης από κοινού από τον προσφέροντα και τον δανείζοντα τρίτο οικονομικό φορέα είναι όταν η δανειζόμενη εμπειρία αφορά στην πλήρωση των κριτηρίων οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας, και πάλι όμως ουδόλως αρκεί για την κατάγνωση της ιδιότητας του τρίτου οικονομικού φορέα η από κοινού εκτέλεση της σύμβασης με τον προσφέροντα, αλλά κατ' αρχήν απαιτείται η εκ μέρους του στήριξη για την πλήρωση των κριτηρίων οικονομικής/χρηματοοικονομικής επάρκειας.

18. Επειδή, κατά τους όρους της υπόψη Διακήρυξης, το αντικείμενο της υπό ανάθεση σύμβασης κατανέμεται σε 5 διαφορετικές ομάδες, ήτοι (α) ανατύπωση με τη μέθοδο της ψηφιακής εκτύπωσης μονόχρωμων εντύπων με τετράχρωμο εξώφυλλο, προϋπολογισμού 74.200,00 ευρώ συμπεριλαμβανομένου του Φ.Π.Α., (β) ανατύπωση με τη μέθοδο της ψηφιακής εκτύπωσης μονόχρωμων εντύπων με τετράχρωμο εξώφυλλο και τετράχρωμες σελίδες, προϋπολογισμού 1.590,00 ευρώ, συμπεριλαμβανομένου του Φ.Π.Α., (γ) ανατύπωση με τη μέθοδο OFFSET μονόχρωμων εντύπων με τετράχρωμο εξώφυλλο, προϋπολογισμού 153.700,00 ευρώ, συμπεριλαμβανομένου του

Αριθμός απόφασης: 770/2018

Φ.Π.Α., (δ) ανατύπωση με τη μέθοδο της ψηφιακής εκτύπωσης, τετράχρωμων εντύπων με τετράχρωμο εξώφυλλο, προϋπολογισμού 10.600,00 ευρώ, συμπεριλαμβανομένου του Φ.Π.Α., (ε) ανατύπωση με τη μέθοδο OFFSET, τετράχρωμων εντύπων με τετράχρωμο εξώφυλλο, προϋπολογισμού 5.300,00 ευρώ, συμπεριλαμβανομένου του Φ.Π.Α., με δικαίωμα υποβολής προσφοράς για μία ή περισσότερες από αυτές. Όπως δε περιγράφεται στο Παράρτημα Α – Τεχνικές Προδιαγραφές της υπόψη Διακήρυξης, για την εκτέλεση του αντικειμένου κάθε μίας ομάδας απαιτούνται εργασίες βιβλιοδεσίας, εκτύπωσης και συσκευασίας.

19. Επειδή, περαιτέρω, με το άρθρο 4.3. της Διακήρυξης με τίτλο «Οικονομική και Χρηματοοικονομική Επάρκεια» ορίζεται ότι : *«Οι συμμετέχοντες θα πρέπει να έχουν, επί ποινή αποκλεισμού, τα κάτωθι : Μέσο κύκλο εργασιών τουλάχιστον ίσο με το 100% της συνολικής προϋπολογισθείσας δαπάνης, συμπεριλαμβανομένου του Φ.Π.Α., της Ομάδας/των Ομάδων για την/τις οποία/οποίες συμμετέχουν κατά τις τρεις (3) προηγούμενες του έτους του διαγωνισμού διαχειριστικές χρήσεις. Σε περίπτωση, που οι συμμετέχοντες δραστηριοποιούνται για χρονικό διάστημα μικρότερο των τριών διαχειριστικών χρήσεων, τότε ο μέσος κύκλος εργασιών για όσες διαχειριστικές χρήσεις δραστηριοποιούνται, θα πρέπει να είναι τουλάχιστον ίσος με το 100% της συνολικής προϋπολογισθείσας δαπάνης, συμπεριλαμβανομένου του Φ.Π.Α., της Ομάδας/των Ομάδων για την/τις οποία/οποίες συμμετέχουν. Στην περίπτωση της Ένωσης/Κοινοπραξίας τα ανωτέρω ποσά πρέπει να καλύπτονται αθροιστικά από όλα τα μέλη. Οι συμμετέχοντες δύνανται, εφόσον παραστεί ανάγκη και για τις ανάγκες της παρούσας Διακήρυξης, να στηρίζονται στις δυνατότητες άλλων φορέων, ανεξάρτητα από τη νομική φύση των δεσμών τους με αυτές. Στην περίπτωση αυτή, πρέπει να αποδεικνύουν ότι θα έχουν στη διάθεσή του τους αναγκαίους πόρους με την προσκόμιση της σχετικής δέσμευσης των φορέων αυτών για τον σκοπό αυτό. Την αυτή δυνατότητα και υπό τις αυτές προϋποθέσεις έχουν και τα μέλη τυχόν συμμετέχουσας Κοινοπραξίας, ως και η ίδια συμμετέχουσα Κοινοπραξία».* Εν συνεχεία, με το άρθρο 4.4. της Διακήρυξης με τίτλο : «Τεχνική και Επαγγελματική Επάρκεια» ορίζεται ότι : *«Οι*

Αριθμός απόφασης: 770/2018

συμμετέχοντες θα πρέπει να έχουν, επί ποινή αποκλεισμού, τα κάτωθι: α) Κατ' ελάχιστο προσωπικό επτά (7) ατόμων, τέσσερα (4) εκ των οποίων να αποτελούν μόνιμο προσωπικό του συμμετέχοντα. β) Τουλάχιστον δύο (2) ολοκληρωμένα σχετικά έργα (εκτύπωση βιβλίων), που έχουν εκτελεσθεί κατά την τελευταία τριετία, με εφαρμογή στο Δημόσιο ή στον Ιδιωτικό Τομέα, των οποίων αθροιστικά ο προϋπολογισμός θα πρέπει να είναι μεγαλύτερος ή ίσος του προϋπολογισμού συμπεριλαμβανομένου του Φ.Π.Α. της/των Ομάδας/Ομάδων για την/τις οποία/οποίες συμμετέχουν (αθροιστικά σε περίπτωση ενώσεων/κοινοπραξίας). γ) Πιστοποιητικό συμμόρφωσης σε ισχύ (κατά το πρότυπο ISO 9001:2008 ή ισοδύναμο), από διαπιστευμένους προς τούτο Φορείς Πιστοποίησης, με σχετικό πεδίο διαπίστευσης, πχ Υπηρεσίες Εκτύπωσης - Γραφικές Τέχνες. Σε περίπτωση Ένωσης εταιρειών ή κοινοπραξίας απαιτείται το παραπάνω Πιστοποιητικό Συμμόρφωσης να το διαθέτει κάθε ένα από τα μέλη. Οι συμμετέχοντες δύνανται, εφόσον παραστεί ανάγκη και για τις ανάγκες της παρούσας Διακήρυξης, να στηρίζονται στις δυνατότητες άλλων φορέων, ανεξάρτητα από τη νομική φύση των δεσμών τους με αυτές. Στην περίπτωση αυτή, πρέπει να αποδεικνύουν ότι θα έχουν στη διάθεσή του τους αναγκαίους πόρους με την προσκόμιση της σχετικής δέσμευσης των φορέων αυτών για τον σκοπό αυτό. Την αυτή δυνατότητα και υπό τις αυτές προϋποθέσεις έχουν και τα μέλη τυχόν συμμετέχουσας Κοινοπραξίας, ως και η ίδια συμμετέχουσα Κοινοπραξία». Περαιτέρω, με το άρθρο 5 της Διακήρυξης, παρ. 5.1 περίπτωση 8) ορίζεται ότι : «Σε περίπτωση που οι προσφέροντες θα αναθέσουν μέρος του έργου με μορφή υπεργολαβίας σε τρίτους, πρέπει να προσδιορίσουν στην προσφορά τους το τμήμα εκείνο της σύμβασης που θα ανατεθεί στους τρίτους, ενώ στην προσφορά τους πρέπει να επισυνάψουν και δήλωση (υπέχουσα θέση υπεύθυνης δήλωσης του άρθρου 8 του Ν.1599/86) του νόμιμου εκπροσώπου του υπεργολάβου-τρίτου, με την οποία θα δηλώνεται ότι: α) αποδέχονται την εκτέλεση της προμήθειας σύμφωνα με τους όρους της διακήρυξης σε περίπτωση κατακύρωσης στον προμηθευτή υπέρ του οποίου εκδίδει την δήλωση και β) αποδέχεται πλήρως τους όρους του διαγωνισμού. Σε περίπτωση που ο υπεργολάβος- τρίτος είναι νομικό πρόσωπο

Αριθμός απόφασης: 770/2018

η δήλωση (υπέχουσα θέση υπεύθυνης δήλωσης του άρθρου 8 του Ν.1599/86) του θα συνοδεύεται από Πρακτικό του Δ.Σ. στο οποίο θα εμπεριέχεται απόφαση με την οποία θα αναγνωρίζεται ως έγκυρο και δεσμευτικό το περιεχόμενο της ως άνω δήλωσης». Τέλος, στο άρθρο 5.3. της διακήρυξης ορίζεται ότι : «Οι προσφέροντες υποβάλλουν τα στοιχεία, τα δικαιολογητικά για τη συμμετοχή τους στη διαγωνιστική διαδικασία (εγγύηση συμμετοχής, πιστοποιητικά που έχουν εκδοθεί από δημόσιες αρχές ή άλλους φορείς κλπ.) και τις υπεύθυνες δηλώσεις ηλεκτρονικά υπό τη μορφή αρχείου pdf. και στη συνέχεια η εγγυητική επιστολή συμμετοχής, και τυχόν δικαιολογητικά και στοιχεία, που είτε δεν έχουν εκδοθεί/συνταχθεί από τον ίδιο τον οικονομικό φορέα και κατά συνέπεια δεν φέρουν την ψηφιακή του υπογραφή, είτε δεν έχουν εκδοθεί από τις δημόσιες αρχές και τους φορείς της παρ. 2 του άρθρου 11 του ν. 2690/1999, όπως τροποποιήθηκε με το άρθρο 1 του ν. 4250/2014, προσκομίζονται σε πρωτότυπη μορφή εντός τριών (3) εργάσιμων ημερών από την ηλεκτρονική υποβολή τους, στο Γραφείο Προμηθειών του Αναθέτοντα με διαβιβαστικό έγγραφο, στο οποίο θα αναφέρονται αναλυτικά τα προσκομιζόμενα δικαιολογητικά. Επισημαίνεται ότι η εν λόγω υποχρέωση δεν ισχύει για τις εγγυήσεις ηλεκτρονικής έκδοσης (π.χ. εγγυήσεις του Τ.Μ.Ε.Δ.Ε.), οι οποίες φέρουν προηγμένη ψηφιακή υπογραφή. Όσα εκ των δικαιολογητικών παράγονται από τον προσφέροντα υπογράφονται ψηφιακά από τους έχοντες υποχρέωση προς τούτο και δεν απαιτείται σχετική θεώρηση. Κατά την υποβολή της προσφοράς από τον Οικονομικό Φορέα σημαίνονται από αυτόν με χρήση του σχετικού πεδίου του συστήματος τα στοιχεία εκείνα της προσφοράς του, που έχουν εμπιστευτικό χαρακτήρα. Τα στοιχεία αυτά αφορούν, ιδίως, τα τεχνικά ή εμπορικά απόρρητα και τις εμπιστευτικές πτυχές των προσφορών. Επισημαίνεται ότι τα δικαιολογητικά ή τα άλλα στοιχεία που έχουν υποβληθεί με την ηλεκτρονική προσφορά και απαιτούνται να προσκομισθούν στην Αναθέτουσα Αρχή εντός της ανωτέρω αναφερόμενης προθεσμίας είναι τα δικαιολογητικά και στοιχεία που είτε δεν έχουν εκδοθεί/συνταχθεί από τον ίδιο τον οικονομικό φορέα και κατά συνέπεια δεν φέρουν την ψηφιακή του υπογραφή, είτε δεν έχουν εκδοθεί από τις δημόσιες αρχές και τους φορείς της παρ. 2 του άρθρου 11 του ν. 2690/1999, όπως

Αριθμός απόφασης: 770/2018

τροποποιήθηκε με το άρθρο 1 του ν. 4250/2014, ώστε να μην υπάρχει υποχρέωση επικύρωσης των αντιγράφων τους. Ως τέτοια στοιχεία ενδεικτικά είναι: η εγγύηση συμμετοχής, έγγραφα που έχουν εκδοθεί από συμβολαιογράφους ή ιδιωτικούς φορείς κλπ». Ήτοι, από τη θεώρηση των όρων της υπόψη Διακήρυξης προκύπτει ότι, παρέχεται στους διαγωνιζόμενους η δυνατότητα να στηρίζονται στις ικανότητες τρίτων οικονομικών φορέων για την πλήρωση των απαιτούμενων κατά τη διακήρυξη κριτηρίων που αφορούν στην οικονομική/χρηματοοικονομική επάρκεια και την τεχνική ικανότητα, προσκομίζοντας προς τούτο έγγραφη δέσμευση του/των τρίτων οικονομικών φορέων περί του ότι, εφόσον ο εκάστοτε διαγωνιζόμενος αναδειχθεί ανάδοχος της σύμβασης, θα του παρέχουν τα αναγκαία κατά τη διακήρυξη μέσα/πόρους για την πλήρωση των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής. Όπως άλλωστε προκύπτει και εκ του νόμου, όταν ο προσφέρων στηρίζεται στις ικανότητες τρίτων φορέων για την πλήρωση ενός ή περισσότερων εκ των οριζόμενων κριτηρίων ποιοτικής επιλογής, οφείλει για το παραδεκτό της προσφοράς του, να συνυποβάλλει εντός του φακέλου προσφοράς του και τα χωριστά έντυπα Ε.Ε.Ε.Σ. με τις πληροφορίες που απαιτούνται σύμφωνα με τις ενότητες Α και Β του Μέρους ΙΙ και σύμφωνα με το μέρος ΙΙΙ, για κάθε έναν από τους σχετικούς φορείς στις ικανότητες των οποίων στηρίζεται. Πέραν όμως της δυνατότητας στήριξης στις ικανότητες τρίτων οικονομικών φορέων, κατά τους όρους της οικείας διακήρυξης, παρέχεται στους διαγωνιζόμενους και η δυνατότητα να αναθέσουν την εκτέλεση μέρους των τμημάτων της σύμβασης για τα οποία υποβάλλουν προσφορά σε τρίτο υπεργολάβο. Στην περίπτωση αυτή, η οποία ως αναλύεται ως άνω διαφοροποιείται σαφώς από την περίπτωση της «δάνειας εμπειρίας», ο προσφέρων οφείλει να προσδιορίζει στην προσφορά του το τμήμα εκείνο της σύμβασης που θα ανατεθεί στον τρίτο-υπεργολάβο όπως και να επισυνάψει υπεύθυνη δήλωση του νόμιμου εκπροσώπου του τρίτου-υπεργολάβου περί του ότι ο τελευταίος : α) αποδέχεται την εκτέλεση της προμήθειας σύμφωνα με τους όρους της διακήρυξης σε περίπτωση κατακύρωσης στον προμηθευτή υπέρ του οποίου εκδίδει την δήλωση και β) αποδέχεται πλήρως τους όρους του διαγωνισμού. Ειδικά για την περίπτωση που ο υπεργολάβος είναι νομικό

Αριθμός απόφασης: 770/2018

πρόσωπο, κατά τη διακήρυξη απαιτείται, η ως άνω υπεύθυνη δήλωση να συνοδεύεται από Πρακτικό του Δ.Σ. του νομικού προσώπου του υπεργολάβου στο οποίο θα εμπεριέχεται απόφαση όπου θα αναγνωρίζεται ως έγκυρο και δεσμευτικό το περιεχόμενο της ως άνω δήλωσης.

20. Επειδή, από την εξέταση των στοιχείων του φακέλου συνάγεται ότι, η συνδιαγωνιζόμενη εταιρία «.....» υπέβαλε την προσφορά της για όλες τις ομάδες του αντικειμένου της σύμβασης, από τα δηλούμενα δε στο Ε.Ε.Ε.Σ. προκύπτει αφενός μεν ότι δε στηρίζεται στις ικανότητες άλλων οικονομικών φορέων για την πλήρωση των τιθέμενων κατά τη διακήρυξη κριτηρίων ποιοτικής επιλογής, τα οποία πληροί αποκλειστικά η ίδια, αφετέρου δε ότι προτίθεται να αναθέσει την εκτέλεση μέρους της σύμβασης σε τρίτο υπό τη μορφή υπεργολαβίας, και συγκεκριμένα στην υπεργολάβο εταιρία «.....» τη βιβλιοδεσία των συγγραμμάτων με κλωστοραφή και στην υπεργολάβο εταιρία «.....» την εκτύπωση των συγγραμμάτων της ομάδας Γ. Αντιστοίχως, η συνδιαγωνιζόμενη εταιρία «.....», της οποίας η προσφορά αφορά μόνον τις ομάδες Γ και Ε του αντικειμένου της σύμβασης, δεσμεύεται, κατά τα δηλούμενά στο Ε.Ε.Ε.Σ., ότι πληροί αποκλειστικά η ίδια τα κριτήρια ποιοτικής επιλογής και ως εκ τούτου δε στηρίζεται στις ικανότητες τρίτων οντοτήτων για την πλήρωση των σχετικών απαιτήσεων, σε κάθε δε περίπτωση ότι προτίθεται να αναθέσει την εκτέλεση μέρους της σύμβασης σε τρίτο υπό μορφή υπεργολαβίας, και συγκεκριμένα στην εταιρία «.....». Συνεπώς, δοθέντος ότι καμία από τις ως άνω συνδιαγωνιζόμενες εταιρίες, δεν προβαίνει κατά δήλωσή της σε χρήση «δάνειας εμπειρίας», υπό τη μορφή της στήριξης της στις δυνατότητες τρίτων οικονομικών φορέων για την πλήρωση των τιθέμενων κριτηρίων ποιοτικής επιλογής, παρά μόνο, και πάλι κατά δήλωσή τους προτίθενται να αναθέσουν την εκτέλεση συγκεκριμένου και ρητώς προσδιορισμένου στα έγγραφα της προσφοράς τους μέρους του συμβατικού αντικειμένου σε τρίτο υπεργολάβο, δεν στοιχειοθετείται εν προκειμένω πλημμέλεια των προσφορών τους λόγω μη υποβολής και συμπλήρωσης χωριστού Ε.Ε.Ε.Σ. εκ μέρους των τρίτων υπεργολάβων. Προς τούτο άλλωστε συνηγορεί και το γεγονός ότι τα οριζόμενα στο άρθρο 4.4. της διακήρυξης κριτήρια ποιοτικής επιλογής, και δη αυτά που

Αριθμός απόφασης: 770/2018

αφορούν στην ελάχιστη ζητούμενη τεχνική ικανότητα των διαγωνιζομένων, ήτοι η απαίτηση ο προσφέρων να απασχολεί κατ' ελάχιστο προσωπικό επτά (7) ατόμων, τέσσερα (4) εκ των οποίων να αποτελούν μόνιμο προσωπικό, να έχει εκτελέσει τουλάχιστον δύο (2) ολοκληρωμένα σχετικά έργα (εκτύπωση βιβλίων) κατά την τελευταία τριετία, με εφαρμογή στο Δημόσιο ή στον Ιδιωτικό Τομέα, των οποίων αθροιστικά ο προϋπολογισμός θα πρέπει να είναι μεγαλύτερος ή ίσος του προϋπολογισμού συμπεριλαμβανομένου του Φ.Π.Α. της/των Ομάδας/Ομάδων για την/τις οποία/οποίες συμμετέχει και να διαθέτει πιστοποιητικό συμμόρφωσης σε ισχύ (κατά το πρότυπο ISO 9001:2008 ή ισοδύναμο), από διαπιστευμένους προς τούτο Φορείς Πιστοποίησης, με σχετικό πεδίο διαπίστευσης, π.χ. υπηρεσίες εκτύπωσης - γραφικές τέχνες, ουδόλως συγχέονται με καθ'εαυτή την εκτέλεση των επιμέρους εργασιών που περιγράφονται στο Παράρτημα Β περί Τεχνικών Προδιαγραφών της διακήρυξης για την υλοποίηση του αντικειμένου της σύμβασης. Ως εκ τούτου, απορρίπτεται ως αβάσιμος ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι οι ως άνω συνδιαγωνιζόμενες εταιρίες όφειλαν για το παραδεκτό των προσφορών τους να συνυποβάλλουν και τα Ε.Ε.Ε.Σ. των τρίτων υπεργολάβων με τις οποίες κατά δήλωσή τους προτίθενται να συνεργαστούν.

21. Επειδή, περαιτέρω, προς συμμόρφωση με τους όρους της διακήρυξης και προς απόδειξη της πρόθεσής τους να αναθέσουν την εκτέλεση συγκεκριμένου μέρους του συμβατικού αντικειμένου σε τρίτο υπεργολάβο, η συνδιαγωνιζόμενη εταιρία «.....» υπέβαλε σχετικά με την ανάθεση εργασιών βιβλιοδεσίας συγγραμμάτων : α) υπεύθυνη δήλωση του νόμιμου εκπροσώπου της κατά το περιεχόμενο της οποίας δηλώνεται ότι οι εργασίες βιβλιοδεσίας συγγραμμάτων με κλωστοραφή, θα γίνουν από την εταιρεία «.....» που εδρεύει στη οδό «.....»,«.....» και β) υπεύθυνη δήλωση του νόμιμου εκπροσώπου της τελευταίας υπεργολάβου εταιρίας ότι αποδέχεται την εκτέλεση των εργασιών βιβλιοδεσίας συγγραμμάτων με κλωστοραφή, σύμφωνα με τους όρους της διακήρυξης σε περίπτωση κατακύρωσης στην ως άνω συνδιαγωνιζόμενη εταιρία και ότι αποδέχεται πλήρως τους όρους του διαγωνισμού, αντιστοίχως δε σχετικά με την ανάθεση εργασιών εκτύπωσης

Αριθμός απόφασης: 770/2018

συγγραμμάτων της Ομάδας Γ υπέβαλε : α) υπεύθυνη δήλωση του νόμιμου εκπροσώπου της κατά το περιεχόμενο της οποίας δηλώνεται ότι οι εργασίες εκτύπωσης συγγραμμάτων της Ομάδας Γ θα γίνουν από την εταιρεία «.....» που εδρεύει στη οδό, 10442 Αθήνα και β) υπεύθυνη δήλωση του νόμιμου εκπροσώπου της τελευταίας υπεργολάβου εταιρίας ότι αποδέχεται την εκτέλεση των εργασιών εκτύπωσης συγγραμμάτων της Ομάδας Γ, σύμφωνα με τους όρους της διακήρυξης σε περίπτωση κατακύρωσης στην ως άνω συνδιαγωνιζόμενη εταιρία και ότι αποδέχεται πλήρως τους όρους του διαγωνισμού. Αναλόγως δε, η συνδιαγωνιζόμενη εταιρία «.....» υπέβαλε σχετικά με τις εργασίες βιβλιοδεσίας : α) υπεύθυνη δήλωση του νόμιμου εκπροσώπου της ότι θα αναθέσει τη βιβλιοδεσία στην υπεργολάβο εταιρεία «.....» που εδρεύει στην οδό «.....» στην «.....» και β) υπεύθυνη δήλωση του νόμιμου εκπροσώπου της τελευταίας υπεργολάβου εταιρίας ότι αποδέχεται την εκτέλεση των εργασιών βιβλιοδεσίας, σύμφωνα με τους όρους της διακήρυξης σε περίπτωση κατακύρωσης στην ως άνω συνδιαγωνιζόμενη εταιρία και ότι αποδέχεται πλήρως τους όρους του διαγωνισμού.

22. Επειδή, από το σώμα των ως άνω δικαιολογητικών εγγράφων προκύπτει ότι οι υπεύθυνες δηλώσεις των ως άνω συνδιαγωνιζόμενων εταιριών, και δη του νόμιμου εκπροσώπου της συνδιαγωνιζόμενης εταιρίας «.....» περί του ότι θα συνεργαστεί με τις υπεργολάβους εταιρίες «.....» και «.....» και του νόμιμου εκπροσώπου της συνδιαγωνιζόμενης εταιρίας «.....» περί του ότι θα συνεργαστεί με την υπεργολάβο εταιρία «.....» φέρουν νομίμως και εγκύρως τις ψηφιακές υπογραφές των νόμιμων εκπροσώπων τους, πληρώντας κατά τούτου τις απαιτήσεις του άρθρου 5.3 της διακήρυξης, δεδομένου ότι συνιστούν έγγραφα του φακέλου προσφοράς που συντάσσονται από την ίδια την προσφέρουσα-συνδιαγωνιζόμενη εταιρία. Εξίσου έγκυρος και νόμιμος είναι και ο χαρακτήρας των αντίστοιχων υπεύθυνων δηλώσεων των νόμιμων εκπροσώπων των τρίτων υπεργολάβων εταιριών «.....», «.....» και «.....», οι οποίες φέρουν τη φυσική (ιδιόχειρη) υπογραφή εκάστου των νόμιμων εκπροσώπων αυτών, συνοδευόμενη από θεώρηση του γνησίου της υπογραφής του, στοιχεία τα οποία επαρκούν για τη νομότυπη υποβολή των εν

Αριθμός απόφασης: 770/2018

λόγω δηλώσεων, διότι, κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 5.3 της διακήρυξης, μόνον τα έγγραφα που έχουν εκδοθεί/συνταχθεί από τον ίδιο τον προσφέροντα απαιτείται να φέρουν την ψηφιακή υπογραφή του, αντιθέτως δεν απαιτείται ρητώς να υπογράφονται ψηφιακά τα έγγραφα της προσφοράς που δεν παράγονται από τον ίδιο τον προσφέροντα, τα οποία άλλωστε συγκαταλέγονται σε αυτά που απαιτείται να προσκομιστούν σε πρωτότυπη μορφή ενώπιον της αναθέτουσας αρχής. Άλλωστε, το γεγονός και μόνον ότι οι επίμαχες υπεύθυνες δηλώσεις φέρουν θεώρηση του γνησίου της υπογραφής του εκάστοτε νόμιμου εκπροσώπου της υπεργολάβου εταιρίας αρκεί για να προσδώσει σε αυτές βεβαία χρονολογία, κατ' άρθρο 171 παρ. 2 του ΚΔΔικ, σκοπό τον οποίο ομοίως εξυπηρετεί και η ελλειπούσα εν προκειμένω ψηφιακή υπογραφή. Προς αντίκρουση δε του ισχυρισμού της προσφεύγουσας ότι για τους τρίτους υπεργολάβους δεν προσκομίζονται τα νομιμοποιητικά εκείνα έγγραφα που ζητούνται από τη διακήρυξη, όπως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου και διευκρινίζεται στο έγγραφο απόψεων της αναθέτουσας αρχής, οι συνδιαγωνιζόμενες εταιρίες «.....» και «.....» με τα με αριθ. πρωτ. 2091/09.07.2018, 2076/06.07.2018, 1999/1/04.07.2018 και 1999/2/04.07.2018 διευκρινιστικά έγγραφα προσκόμισαν όλα τα νομιμοποιητικά έγγραφα των υπεργολάβων εταιριών «.....», «.....» και «.....», εκ των οποίων δεν καταλείπεται καμία αμφιβολία περί της νομίμου εκπροσώπησης αυτών. Εξάλλου, η απαίτηση της διακήρυξης περί συνυποβολής και Πρακτικού του Δ.Σ. της τρίτη υπεργολάβου εταιρίας στο οποίο θα εμπεριέχεται απόφαση που θα αναγνωρίζει ως έγκυρο και δεσμευτικό το περιεχόμενο της προσκομισθείσας υπεύθυνης δήλωσης γίνεται δεκτό ότι εμπεριέχει ασάφεια, στο βαθμό που το όργανο του Δ.Σ. δεν υφίσταται εκ του νόμου σε όλες τις εταιρικές μορφές, σε κάθε δε περίπτωση εν προκειμένω η απαίτηση αυτή δε βρίσκει εφαρμογή στην περίπτωση των υπεργολάβων εταιριών «.....» και «.....» αφού το όργανο του Δ.Σ. δεν προσιδιάζει στη μορφή και τον τρόπο λειτουργίας των συγκεκριμένων τύπων εταιριών ενώ ειδικά για την υπεργολάβο εταιρία «.....» προσκομίζεται το με αριθ. 14/ 18.04.2018 Πρακτικό Γενικής Συνέλευσης κατά το περιεχόμενου του οποίου οι μέτοχοι της εταιρίας δηλώνουν ότι αποδέχονται την

Αριθμός απόφασης: 770/2018

εκτέλεση της συγκεκριμένης προμήθειας, σύμφωνα με τους όρους της διακήρυξης, σε περίπτωση κατακύρωσης στην συνδιαγωνιζόμενη εταιρία «.....» και ότι αποδέχονται πλήρως τους όρους του διαγωνισμού. Ήτοι, εκ των εκτεθέντων ως άνω συνάγεται σαφώς ότι, οι δύο συνδιαγωνιζόμενες εταιρίες υπέβαλαν νομίμως και σύμφωνα με τους όρους της διακήρυξης τα δικαιολογητικά που απαιτούνταν προς απόδειξη της συνεργασίας τους με τους τρίτους υπεργολάβους οικονομικούς φορείς, οι οποίοι δηλώνουν υπεύθυνα ότι θα αναλάβουν την εκτέλεση συγκεκριμένων εργασιών για την υλοποίηση του αντικειμένου της σύμβασης, σε περίπτωση κατακύρωσης αυτής στον προσφέροντα με τον οποίο δήλωσαν ότι θα συνεργαστούν, απορριπτομένου ως εκ τούτου ως αβάσιμου του οικείου λόγου προσφυγής.

23. Επειδή, αναφορικά με την προσφορά της συνδιαγωνιζόμενης εταιρίας «.....», ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι η προσφορά αυτής πάσχει από ελάττωμα και ως εκ τούτου υποβλήθηκε απαραδέκτως για το λόγο ότι, αν και το υποβληθέν αρχείο της Ε.Ε.Ε.Σ_Ε.Α.Π_5 4 7 6 5 _S .p df χαρακτηρίζεται ως εμπιστευτικό, η συνδιαγωνιζόμενη εταιρία παρέλειψε να αναφέρει στη σχετική δήλωσή της τις σχετικές διατάξεις του νόμου ή τις διοικητικές πράξεις που επιβάλλουν την εμπιστευτικότητα της συγκεκριμένης πληροφορίας, ως τούτο ρητά απαιτείται κατ'άρθρο 21 παρ. 3 του Ν. 4412/2016, απορρίπτεται ως αβάσιμος διότι η εν λόγω πλημμέλεια, ακόμα κι αν υφίσταται, κρίνεται ως επουσιώδης και δε δύναται ένεκα αυτής να απορριφθεί ως απαράδεκτη η κριθείσα προσφορά.

24. Επειδή, τέλος, ο επικουρικώς προβαλλόμενος ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι η ίδια δεν έλαβε γνώση των εγγράφων που απέστειλε η αναθέτουσα αρχή προς τις συνδιαγωνιζόμενες εταιρίες και των απαντήσεων που δόθηκαν από αυτές, στερούμενη ως εκ τούτου του δικαιώματός της να ελέγξει το περιεχόμενο τούτων και ειδικότερα εάν η εν λόγω διαδικασία ενέπιπτε στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 102 του ν. 4412/2016 απορρίπτεται ομοίως ως αβάσιμος καθότι από τα στοιχεία του φακέλου ουδόλως προκύπτει ότι η προσφεύγουσα υπέβαλε αίτημα προς την αναθέτουσα αρχή ζητώντας να λάβει

Αριθμός απόφασης: 770/2018

γνώση συγκεκριμένων εγγράφων και η αναθέτουσα αρχή απέρριψε αυτό, περίπτωση κατά την οποία πράγματι θα μπορούσε να ισχυριστεί ότι στερήθηκε του σχετικού δικαιώματός της.

25. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, η υπό κρίση προσφυγή απορρίπτεται ως νόμω και ουσία αβάσιμη.

26. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, το παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα (ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό 227777721958 1001 0009) ποσού 1.158,00 €, θα πρέπει να καταπέσει, σύμφωνα με το άρθρο 363 παρ. 5 του Ν.4412/2016 και το άρθρο 5 παρ. 5 του Π.Δ. 39/2017.

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή.

Ορίζει την κατάπτωση του προσκομισθέντος παραβόλου ποσού 1.158,00 ευρώ

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στον Άγ. Ιωάννη Ρέντη στις 14 Σεπτεμβρίου 2018 και εκδόθηκε στον ίδιο τόπο στις 24 Σεπτεμβρίου 2018.

Ο Πρόεδρος

Η Γραμματέας

Κωνσταντίνος Πολ. Κορομπέλης

Γεωργία Παν. Ντεμερούκα