

ΑΤΟΜΙΚΗ ΓΝΩΜΟΔΟΤΗΣΗ

123/2014

ΕΡΩΤΗΜΑ: Υπ' αριθ. πρωτ. 2674/24.3.2014 έγγραφο ερώτημα του Γενικού Γραμματέα της Βουλής των Ελλήνων.

ΠΕΡΙΛΗΨΗ ΕΡΩΤΗΜΑΤΟΣ: Ερωτάται, εάν ο προσκομισθείς από τον υποψήφιο ανάδοχο στον Ανοικτό Δημόσιο Διαγωνισμό για την παροχή υπηρεσιών συντήρησης και τεχνικής υποστήριξης του Ολοκληρωμένου Πληροφοριακού Συστήματος της Βουλής, τίτλος σπουδών του Υπεύθυνου Ανάλυσης Πληροφοριακών Συστημάτων, προκειμένου να πληροί τον αποτελούντα προϋπόθεση συμμετοχής στον διαγωνισμό όρο, σύμφωνα με τον οποίο «Ο υπεύθυνος Ανάλυσης Πληροφοριακών Συστημάτων πρέπει να διαθέτει Πτυχίο Πληροφορικής (ΑΕΙ) ή Μηχανικών Η/Υ ή συναφούς αντικειμένου», πρέπει να είναι αναγνωρισμένος από τον Δ.Ο.Α.ΤΑ.Π..

I. ΙΣΤΟΡΙΚΟ

1. Με το προαναφερόμενο έγγραφο ερώτημα και τα συνημμένα σε αυτό έγγραφα και στοιχεία τίθεται υπόψη ότι με την υπ' αριθ. 11563/7706/29.11.2013 απόφαση του Προέδρου της Βουλής (ορθή επανάληψη της υπ' αριθ. 9915/6689/17.10.2013 απόφασης), προκηρύχθηκε ανοικτός δημόσιος διεθνής διαγωνισμός για την παροχή υπηρεσιών συντήρησης και τεχνικής υποστήριξης του Ολοκληρωμένου Πληροφοριακού Συστήματος της

Βουλής των Ελλήνων με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά.

2. Στο τεύχος της διακήρυξης του παραπάνω διαγωνισμού και στο σημείο Β7, και με τίτλο «Γενικές Αρχές Διαγωνισμού» ορίζονται τα ακόλουθα: «... Στο διαγωνισμό γίνονται δεκτές προσφορές που είναι σύμφωνες με τους όρους, τις προϋποθέσεις και τις προδιαγραφές της παρούσας διακήρυξης. Προσφορές που, κατά την κρίση της Επιτροπής Διενέργειας του Διαγωνισμού, είναι αόριστες και ανεπίδεκτες εκτίμησης ή περιέχουν όρους αντίθετους προς τη διακήρυξη ή και αιρέσεις, χαρακτηρίζονται ως μη αποδεκτές και απορρίπτονται ...», και στη συνέχεια και στο σημείο Γ5 και με τίτλο «Κριτήρια Συμμετοχής - Ποιοτικής Επιλογής» ορίζονται τα ακόλουθα: «Α.1. Ο προσφέρων πρέπει να πληροί τα ακόλουθα κριτήρια ποιοτικής επιλογής στον διαγωνισμό ... 3. Να διαθέτει προσωπικό επαρκές σε πλήθος και δεξιότητες για την ανάθεση της σύμβασης. Συγκεκριμένα απαιτείται ... Ένας (1) Υπεύθυνος Ανάλυσης Πληροφοριακών Συστημάτων με πενταετή (5) τουλάχιστον εργασιακή εμπειρία σε σχεδιασμό, ανάπτυξη, υλοποίηση, συντήρηση και υποστήριξη πληροφοριακών συστημάτων και τριετή (3) τουλάχιστον εμπειρία και ενασχόληση με επιχειρησιακές διαδικασίες χρηματοοικονομικής διαχείρισης μητρώων και διαχείρισης μισθοδοσίας. Ο Υπεύθυνος Ανάλυσης Πληροφοριακών Συστημάτων πρέπει να διαθέτει Πτυχίο Πληροφορικής (ΑΕΙ) ή Μηχανικών Η/Υ ή συναφούς αντικείμενου.», και στο σημείο Δ2 με τίτλο «Περιεχόμενο Προσφορών» «... 4. Προσφορές οι οποίες δεν τηρούν τους παραπάνω όρους απορρίπτονται ως απαράδεκτες. ... 6. Μετά τη κατάθεση της προσφοράς οι διαγωνιζόμενοι παρέχουν διευκρινίσεις, μόνο όταν αυτές ζητούνται από την Επιτροπή Διενέργειας του Διαγωνισμού.».

3. Κατά τον έλεγχο του φακέλου των δικαιολογητικών συμμετοχής της υποψήφιας αναδόχου εταιρείας «Modus» η επιτροπή διενέργειας του διαγωνισμού διαπίστωσε ότι στο βιογραφικό σημείωμα του Ε. Κ., μέλους της Ομάδας του Έργου, με α/α 3 όπως δηλώνεται στον πίνακα εξωτερικών συνεργατών, που προσκομίσθηκε για την θέση του Υπεύθυνου Ανάλυσης αναφέρεται ο τίτλος σπουδών των ιδρυμάτων «Control Data American Institute» και «OPEN UNIVERSITY of LONDON».

4. Η επιτροπή, προκειμένου να διαπιστώσει αν με την προσκόμιση των προαναφερομένων τίτλων καλύπτεται η απαίτηση της προκήρυξης σύμφωνα με την οποία πρέπει το μέλος της ομάδας έργου Υπεύθυνος Ανάλυσης Πληροφοριακών συστημάτων να «διαθέτει πτυχίο Πληροφορικής (ΑΕΙ) ή Μηχανικών Η/Υ ή συναφούς αντικείμενου», ζήτησε, με επιστολή που απέστειλε στον υπεύθυνο επικοινωνίας της εταιρείας MODUS κ. Ι. Π., στις 14.2.2014, σχετική πιστοποίηση από την οποία να προκύπτει, ότι το πτυχίο είναι αναγνωρισμένο και ισότιμο με το απονεμόμενο από τα ημεδαπά ανώτατα εκπαιδευτικά ιδρύματα. Η εταιρεία, στις 19/2/2014 απέστειλε



επιστολή προς την επιτροπή, με την οποία προσκομίζει αντίγραφο του τίτλου σπουδών του ιδρύματος «OPEN UNIVERSITY of LONDON» και συγκεκριμένα «postgraduate diploma in computing for commerce and industry», και όχι τις σχετικές πιστοποιήσεις. Η επιτροπή, με τηλεφωνική επικοινωνία που είχε με το Διεπιστημονικό Οργανισμό Αναγνώρισης Τίτλων Ακαδημαϊκών και Πληροφόρησης (Δ.Ο.Α.Τ.Α.Π.) και αφού επισκέφθηκε και την ιστοσελίδα του οργανισμού, διαπίστωσε ότι ο τίτλος σπουδών του «OPEN UNIVERSITY of LONDON» (Computing for Commerce and Industry) του κ. Ε. Κ., δεν αναφέρεται στον κατάλογο των ιδρυμάτων που αναγνωρίζονται από τον (Δ.Ο.Α.Τ.Α.Π.).


5. Τα παραπάνω αποτέλεσαν την αφορμή του ερευνώμενου ερωτήματος.

II. ΚΡΙΣΙΜΕΣ ΔΙΑΤΑΞΕΙΣ

A. Σχετικά με την οργάνωση των υπηρεσιών της Βουλής και το προσωπικό της, στο άρθρο 65 του Συντάγματος ορίζονται τα εξής: «1. Η Βουλή ορίζει τον τρόπο της ελεύθερης και δημοκρατικής λειτουργίας της με Κανονισμό, που ψηφίζεται από την Ολομέλεια κατά το άρθρο 76 και δημοσιεύεται με παραγγελία του Προέδρου της στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως ...».

B. Με τις διατάξεις του άρθρου 149 του Κανονισμού της Βουλής των Ελλήνων (Μέρος Β' - ΦΕΚ 51/Α' 1997), όπως ισχύουν, ορίζονται μεταξύ άλλων, και τα ακόλουθα: «1. Για κάθε σύμβαση της Βουλής που συνεπάγεται δαπάνη του Προϋπολογισμού της, απαιτείται προηγουμένως δημόσιος μειοδοτικός διαγωνισμός, ανοικτός ή κλειστός, που διενεργείται σύμφωνα με τη διαδικασία, τους όρους και προϋποθέσεις που προβλέπονται από τις σχετικές για το Δημόσιο διατάξεις. Όπου από τις διατάξεις αυτές προβλέπεται ενέργεια ή πράξη του αρμόδιου Υπουργού, νοείται ο Πρόεδρος της Βουλής ή το εξουσιοδοτημένο από αυτόν όργανο. ...».

Γ. Με το Π.Δ. 60/2007 (ΦΕΚ Α' 64), προσαρμόσθηκε η ελληνική νομοθεσία περί δημοσίων συμβάσεων έργου, προμηθειών και υπηρεσιών προς τις διατάξεις της οδηγίας 2004/18/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 31^{ης} Μαρτίου 2004 «περί συντονισμού των διαδικασιών σύναψης δημοσίων συμβάσεων έργων, προμηθειών και υπηρεσιών», όπως αυτή τροποποιήθηκε στη συνέχεια. Στα άρθρα 42, 46 και 49 του ως άνω Π.Δ/τος ορίζονται τα ακόλουθα: Άρθρο 42: «1. Οι συμβάσεις ανατίθενται βάσει των κριτηρίων που προβλέπονται στα άρθρα 51 και 52, λαμβανομένων υπόψη των διατάξεων του άρθρου 40, αφού οι αναθέτουσες αρχές ελέγξουν την καταλληλότητα των οικονομικών φορέων που δεν έχουν αποκλεισθεί σύμφωνα με τα άρθρα 43 και 44. Ο έλεγχος της καταλληλότητας πραγματοποιείται από τις αναθέτουσες αρχές σύμφωνα με τα κριτήρια της οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας και των επαγγελματικών και τεχνικών γνώσεων ή ικανοτήτων που αναφέρονται στα άρθρα 45 έως 50, και, εφόσον συντρέχει περίπτωση, με τα κριτήρια και τους κανόνες που



αναφέρονται στην παράγραφο 3. 2. Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να ζητούν το ελάχιστο επίπεδο οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας και τεχνικών ή και επαγγελματικών ικανοτήτων, σύμφωνα με τα άρθρα 45 και 46 τα οποία πρέπει να καλύπτουν οι υποψήφιοι και οι προσφέροντες. Η έκταση των πληροφοριών που αναφέρονται στα άρθρα 45 και 46 καθώς και το ελάχιστο επίπεδο ικανοτήτων που απαιτείται για τη συγκεκριμένη σύμβαση, πρέπει να είναι συνδεδεμένα και ανάλογα προς το αντικείμενό της. Τα ελάχιστα αυτά επίπεδα μνημονεύονται στην προκήρυξη του διαγωνισμού. 3. ...».

Άρθρο 46: «1. Οι τεχνικές ή/και επαγγελματικές ικανότητες των οικονομικών φορέων αξιολογούνται και ελέγχονται σύμφωνα με τις παραγράφους 2 και 3. 2. Οι τεχνικές ικανότητες των οικονομικών φορέων αποδεικνύονται με έναν ή περισσότερους από τους ακόλουθους τρόπους, ανάλογα με τη φύση, την ποσότητα ή τη σπουδαιότητα και τη χρήση των έργων, των προμηθειών, ή των υπηρεσιών: α) i) ... α) ii) ... Αναφορά τίτλων σπουδών και επαγγελματικών προσόντων του παρόχου υπηρεσιών ή/και των διευθυντικών στελεχών της επιχείρησης, ιδίως δε του ή των υπευθύνων για την παροχή των υπηρεσιών, ή την εκτέλεση των εργασιών. στ) ... 5. Η αναθέτουσα αρχή διευκρινίζει στην προκήρυξη ή στην πρόσκληση υποβολής προσφορών ποια δικαιολογητικά από τα προαναφερόμενα στην παράγραφο 2 πρέπει να προσκομισθούν».

Άρθρο 49: «Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να καλεί τους οικονομικούς φορείς να συμπληρώνουν ή να διευκρινίζουν τα πιστοποιητικά και έγγραφα που υπέβαλαν κατ' εφαρμογή των άρθρων 43 έως 48».

III. ΕΡΜΗΝΕΙΑ ΚΡΙΣΙΜΩΝ ΔΙΑΤΑΞΕΩΝ

1. Όπως γίνεται δεκτό η διακήρυξη έχει χαρακτήρα κανονιστικής διοικητικής πράξεως που διέπει τον διαγωνισμό (αφού προσδιορίζει το αντικείμενο της συμβάσεως, το σύστημα υποβολής προφορών, την διαδικασία του διαγωνισμού, τους όρους, που θα περιέχει η σύμβαση κ.ά.) και δεσμεύει τόσο τη δημόσια Αρχή όσον και τους διαγωνιζόμενους (βλ. Επαμ. Π. Σπηλιωτόπουλου «Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου», Έκδ. 10^η, σελ. 203 επ., Απ. Γέροντα «Δίκαιο Δημοσίων Έργων», Έκδ. 2000, σελ. 191 και Σολδάτου «Δημόσια Έργα - Ανάθεση Μελετών», Έκδ. 1998, σελ. 184 επ.). Ενόψει δε των παραπάνω η παράβαση των διατάξεων αυτής οδηγεί σε ακυρότητα των εγκριτικών πράξεων του αποτελέσματος του διαγωνισμού, ενώ η παράβαση τέτοιων διατάξεων από τους διαγωνιζόμενους καθιστά απαράδεκτες τις προσφορές τους (βλ. Σ.τ.Ε. 2992/1983, 2878/1997, 1945/2001, 4343/2005, Γνωμ. Ν.Σ.Κ. 117/2003 (Ολ.), 1/2006, 14/2007, 297/2012 κ.ά.). Επιπλέον η αναφορά της διακήρυξης σε διατάξεις, νομοθετήματα ή ακόμα και εγκυκλίους, καθιστά τις διατάξεις αυτές μέρος του κανονιστικού πλέγματος, που διέπει τον εν λόγω διαγωνισμό (βλ. όπου παραπάνω και Σ.τ.Ε. 964/1998, 966/1998 Ολ., 1633/2002, (Ανασ.) 527/2003 κ.ά.). Εξ άλλου με

την ανεπιφύλακτη συμμετοχή κάποιου στο διαγωνισμό για την σύναψη δημόσιας σύμβασης, θεωρείται ότι αυτός αποδέχεται πλήρως τη νομιμότητα της διακήρυξης και δεν είναι επιτρεπτή η εκ των υστέρων αμφισβήτηση των όρων και του κύρους της. (βλ. Σ.Τ.Ε. (Ολ.), 1667/2011, 1415/2000, Σ.Τ.Ε. 2137/2012, 2635/2009, 1794, 702/2008 κ.ά.).

2. Κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 42 παρ. 2 του ως άνω Π.Δ/τος, που, όπως προαναφέρθηκε, εκδόθηκε με σκοπό την προσαρμογή της ελληνικής νομοθεσίας προς την Οδηγία 2004/18/EK, και ισχύει εν προκειμένω κατά την σαφή παραπάνω διάταξη του Κανονισμού της Βουλής αλλά και της ρητής αναφοράς αυτού στην προαναφερόμενη προκήρυξη, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν, για τον έλεγχο της καταλληλότητας των υποψηφίων, να ορίζουν το ελάχιστο επίπεδο οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας καθώς και τεχνικών ή και επαγγελματικών ικανοτήτων, που πρέπει να καλύπτουν οι υποψήφιοι. Ειδικότερα, ως προς τις τεχνικές ή επαγγελματικές ικανότητες αυτές μπορούν να αποδεικνύονται, εκτός των άλλων, με τους τίτλους σπουδών του παρόχου υπηρεσιών ή και των διευθυντικών στελεχών της επιχείρησης, ιδίως δε του υπευθύνου ή των υπευθύνων για την παροχή των υπηρεσιών ή την εκτέλεσή τους (άρθρο 46 παρ. 1 και 2 περ. ε'), με ρητή υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής να διευκρινίζει στην προκήρυξη ή στην πρόσκληση υποβολής προσφορών τα δικαιολογητικά, που πρέπει να προσκομισθούν προς το σκοπό αυτό.

3. Εξ άλλου, σύμφωνα με τα αναφερόμενα στο προσήμιο της ως άνω Οδηγίας, η ανάθεση συμβάσεων που συνάπτονται στα κράτη μέλη για λογαριασμό του κράτους, των αρχών τοπικής αυτοδιοίκησης ή περιφερειακής διοίκησης και άλλων οργανισμών δημοσίου δικαίου, υπόκειται στην τήρηση των αρχών της συνθήκης, ιδίως στην αρχή της ελεύθερης κυκλοφορίας των εμπορευμάτων, στην αρχή της ελευθερίας, της εγκατάστασης και της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών, καθώς και στις αρχές που απορρέουν από αυτές, όπως η αρχή της ίσης μεταχείρισης, η αρχή της αποφυγής των διακρίσεων, η αρχή της αμοιβαίας αναγνώρισης, η αρχή της αναλογικότητας και η αρχή της διαφάνειας. Ο έλεγχος της καταλληλότητας του προσφέροντος στις ανοικτές διαδικασίες, και των υποψηφίων στις κλειστές και στις με διαπραγμάτευση διαδικασίες, μαζί με δημοσίευση προκήρυξης διαγωνισμού, καθώς και στον ανταγωνιστικό διάλογο, καθώς και η επιλογή τους πρέπει να γίνονται υπό συνθήκες διαφάνειας. Προς τούτο, είναι σκόπιμο να αναφέρονται τα κριτήρια, τα οποία δεν θα εισάγουν διακρίσεις και τα οποία θα μπορούν να χρησιμοποιούν οι αναθέτουσες αρχές προκειμένου να επιλέγουν τους ανταγωνιζόμενους καθώς και τα μέσα τα οποία μπορούν να χρησιμοποιούν οι οικονομικοί φορείς για να αποδεικνύουν ότι πληρούν τα κριτήρια αυτά. Με αυτό το πνεύμα διαφάνειας, η αναθέτουσα αρχή πρέπει να αναφέρει, στην προκήρυξη μιας υπό σύναψη σύμβασης, τα κριτήρια επιλογής που θα χρησιμοποιήσει για την επιλογή, καθώς και το επίπεδο ειδικών ικανοτήτων που

απαιτεί ενδεχομένως από τους οικονομικούς φορείς για να τους δεχθεί στη διαδικασία σύναψης της σύμβασης, καθώς και τα μέσα απόδειξης αυτών (πρβλ. Σ.τ.Ε. 1135/2010).

Κατά συνέπεια, η αναθέτουσα αρχή δεν δύναται κατά τον έλεγχο της συνδρομής των προϋποθέσεων συμμετοχής στο διαγωνισμό και αξιολόγησης των προσκομισθέντων στοιχείων να θέτει νέα κριτήρια ή να απαιτεί επί πλέον δικαιολογητικά για την απόδειξη πλήρωσης των κριτηρίων που αναφέρονται στη σχετική προκήρυξη. Ωστόσο, οι διατάξεις του άρθρου 49 και του Π.Δ. 60/2007 αλλά και του άρθρου 12 παρ. 5 του Π.Δ. 118/2007, που ισχύει εν προκειμένω, συμπληρωματικώς, παρέχουν την ευχέρεια στην αναθέτουσα αρχή να ζητήσει συμπληρωματικά στοιχεία όταν γεννώνται αμφιβολίες είτε ως προς την εγκυρότητα είτε ως προς το περιεχόμενο των προσκομιζόμενων δικαιολογητικών, αρκεί η απαίτηση αυτή να μην συνιστά, κατά τρόπο έμμεσο, ορισμό, επί πλέον των όσων ορίζονται στην προκήρυξη, κριτηρίων ή δικαιολογητικών (πρβλ. Σ.τ.Ε. 228/2013, Γνωμ. Ν.Σ.Κ. 14/2013).

4. Στην προκειμένη περίπτωση, όπως προκύπτει από το περιεχόμενο της Διακήρυξης, μεταξύ των όρων που ορίζονται σε αυτή και η μη πλήρωση των οποίων αποτελεί λόγο αποκλεισμού του υποψηφίου αναδόχου, είναι και η κατοχή πτυχίου πανεπιστημιακής εκπαίδευσης από τον υπεύθυνο ανάλυσης πληροφοριακών συστημάτων, χωρίς όμως να τίθεται ως προϋπόθεση και η προηγούμενη αναγνώριση του σχετικού τίτλου από τις αρμόδιες ελληνικές αρχές στην περίπτωση που έχει απονεμηθεί από αλλοδαπό Πανεπιστήμιο. Ειδικότερα με το περιεχόμενο της Διακήρυξης δεν τίθεται ως προϋπόθεση ούτε η αναγνώριση του τίτλου, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο Π.Δ. 38/2010 (ΦΕΚ Α'78), αλλά ούτε και η ακαδημαϊκή αναγνώρισή του από την προς τούτο αρμόδια ελληνική αρχή («Διεπιστημονικό Οργανισμό Αναγνώρισης Τίτλων Ακαδημαϊκών και Πληροφόρησης» Δ.Ο.Α.Τ.Α.Π., βλ. Ν. 3328/2005 (ΦΕΚ Α'80)), το οποίο και ενδεχομένως θα αποτελούσε μορφή συγκεκαλυμμένης ανεπίτρεπτης διάκρισης υπέρ ορισμένων υποψηφίων (πρβλ. ΔΕΚ C-22/80, σκέψη 9 και C-3/88, σκέψη 8, C-532/2006 σκέψεις 26-32, Σ.τ.Ε. 3900/2012 και ad hoc Γνωμ. Ν.Σ.Κ. 217/2012).

5. Με τα δεδομένα αυτά, η Επιτροπή Διαγωνισμού, στην αποκλειστική αρμοδιότητα της οποίας ανάγεται η εξέταση των δικαιολογητικών και η κρίση περί του αν αυτά πληρούν ή όχι τις απαιτήσεις της διακήρυξης, δεν δύναται να απορρίψει τον προσκομισθέντα από τον ανάδοχο τίτλο σπουδών του υπεύθυνου ανάλυσης πληροφοριακών συστημάτων εκ μόνου του λόγου ότι ο τίτλος αυτός απονεμήθηκε από Πανεπιστήμιο της αλλοδαπής και δεν έχει αναγνωρισθεί από τις αρμόδιες ελληνικές αρχές, ούτε να απαιτεί εκ των υστέρων ο προσκομιζόμενος τίτλος σπουδών να είναι αναγνωρισμένος από τον Δ.Ο.Α.Τ.Α.Π.. Αντίθετα, η Επιτροπή οφείλει, κατ' αρχήν, να τον

δεχθεί και στην περίπτωση κατά την οποία, μετά από συνεκτίμηση και των σχετικών με τον εν λόγω τίτλο στοιχείων, έχει αμφιβολίες, είτε σχετικά με το φορέα που τον χορήγησε είτε σχετικά με το επίπεδο σπουδών που απηχεί ο συγκεκριμένος τίτλος, δύναται να ζητήσει από τον υποψήφιο ανάδοχο να προσκομίσει κάθε συμπληρωματικό έγγραφο, από το οποίο να προκύπτει, ότι ο προσκομιζόμενος τίτλος πληροί τις απαιτήσεις της διακήρυξης ή και η ίδια να απευθυνθεί στην αρμόδια, για την πιστοποίηση και αναγνώριση των τίτλων σπουδών, αρχή της χώρας εγκατάστασης του φορέα, που χορήγησε τον τίτλο, προκειμένου να πεισθεί ότι ο υπόψη τίτλος πληροί τις απαιτήσεις της διακήρυξης.

IV. Κατ' ακολουθίαν των προεκτεθέντων, στο τεθέν ερώτημα αρμόζει αρνητική απάντηση.

 **Δήμητρα Γ. Κεφάλα**
ΝΟΜΙΚΟΣ ΣΥΜΒΟΥΛΟΣ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ