

Η

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

2^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στις 14 Ιουλίου 2022, με την εξής σύνθεση: Αικατερίνη Ζερβού, Πρόεδρος και Εισηγήτρια, Χρυσάνθη Ζαράρη και Βικτωρία Πισμίρη, Μέλη.

Για να εξετάσει, σε συμμόρφωση με την υπ' αρ. 288/2022 Απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Θεσσαλονίκης - Τμήμα Α' Ακυρωτικό, η οποία εκδόθηκε επί της υπ' αρ. ΑΚ 296/2021 αίτησης ακύρωσης του ... ασκούντος ατομική επιχείρηση καθαρισμού με τον διακριτικό τίτλο «...», κατά της σιωπηρής απόρριψης της από 19.05.2021 με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΑΕΠΠ και (ήδη ΕΑΔΗΣΥ) 1023/20.05.2021 προδικαστικής προσφυγής της ίδιας (εφεξής η «προσφεύγουσα»), που εδρεύει στη ... επί της οδού ..., αριθ. ..., όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά της ... (...), (εφεξής η «αναθέτουσα αρχή»), όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Με την σιωπηρώς απορριφθείσα και ήδη υπό κρίση προδικαστική της προσφυγή η προσφεύγουσα αιτείται να ακυρωθεί ο όρος 2.2.7 της με αριθ. ... Διακήρυξης για την παροχή υπηρεσιών καθαρισμού των κτιριακών εγκαταστάσεων της «...» στο μέτρο που με αυτόν ορίζεται ότι τα πιστοποιητικά ISO θα πρέπει να έχουν αρχική ημερομηνία έκδοσης, τουλάχιστον έξι (6) μήνες προ της καταληκτικής ημερομηνίας υποβολής του διαγωνισμού.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια Αικατερίνη Ζερβού.

Αριθμός Απόφασης: Σ 1054/ 2022

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή η υπ' αρ. 288/2022 Απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Θεσσαλονίκης - Τμήμα Α' Ακυρωτικό έκρινε ότι «Επειδή, με την υπό κρίση αίτηση, ο αιτών, υποστηρίζοντας ότι η σιωπηρή απόρριψη της προδικαστικής προσφυγής του είναι παράνομη, επαναφέρει τις αιτιάσεις της εν λόγω προσφυγής, σύμφωνα με τις οποίες πρέπει να απαλειφθεί ο όρος 2.2.7 της επίδικης διακήρυξης, ο οποίος, κατά την άποψή του, είναι καταχρηστικός, διότι περιορίζει αδικαιολόγητα τη συμμετοχή του στον διαγωνισμό, εφόσον έλαβε το πιστοποιητικό ΕΛΟΤ ISO 37001:2017 μόλις στις 19-5-2021, δύο ημέρες πριν την καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών, ενώ είναι φωτογραφικός, ευνοώντας τη συμμετοχή συγκεκριμένου υποψηφίου. Όπως ήδη αναφέρθηκε, η ΑΕΠΠ απέρριψε σιωπηρά όλους τους παραπάνω ισχυρισμούς και, ως εκ τούτου, συντρέχει παράβαση της επιβαλλόμενης από τον νόμο (άρθρο 367 παρ. 1 του ν. 4412/2016 και 18 του π.δ/τος 39/2017) υποχρέωσής της να αποφανθεί αιτιολογημένα επί της ουσίας των αιτιάσεων της ασκηθείσας ενώπιον της προδικαστικής προσφυγής. Εξάλλου, το παρόν Δικαστήριο δεν μπορεί, επ' ευκαιρία εκδίκασης της υπό κρίση αιτήσεως, να προβεί πρωτογενώς στην εξέταση των πιο πάνω αιτιάσεων της προδικαστικής προσφυγής του αιτούντος, επί των οποίων δεν έχει αποφανθεί η ΑΕΠΠ (ΣτΕ ΕπΑν 297/2021). Συνεπώς, η προσβαλλόμενη σιωπηρή απόρριψη της προδικαστικής προσφυγής του αιτούντος τυγχάνει ακυρωτέα. Επειδή, η παρανομία της σιωπηρής απόρριψης της προδικαστικής προσφυγής του αιτούντος, η οποία συνεπάγεται την ακύρωση της τελευταίας, καθιστά εκ νέου εκκρεμή, ενώπιον της ΑΕΠΠ, την εν λόγω προδικαστική προσφυγή και, ως εκ τούτου, δεν δύναται να συμπαρασύρει σε ακυρότητα την υπ' αριθ. ...διακήρυξη της, κατά της οποίας η προσφυγή αυτή στρέφεται. Επειδή, κατόπιν αυτών, η υπό κρίση αίτηση πρέπει να γίνει δεκτή και να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη σιωπηρή απόρριψη της προδικαστικής προσφυγής του αιτούντος, να αναπεμφθεί δε η υπόθεση στην ΑΕΠΠ, προκειμένου αυτή να ασκήσει την επιβαλλόμενη από τον νόμο αρμοδιότητά

Αριθμός Απόφασης: Σ 1054/ 2022

της».

2. Επειδή, για την άσκηση της προσφυγής, είχε καταβληθεί, δεσμευθεί και πληρωθεί παράβολο, σύμφωνα με τα άρθρα 363 του Ν. 4412/2016 και 5 του π.δ. 39/2017, ποσού 600,00 ευρώ, (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ...), το οποίο υπολογίζεται με βάση την εκτιμώμενη αξία της σύμβασης, η οποία ανέρχεται στο ποσό των 110.000,00 € μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α.

3. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή με την υπ' αρ. ...Διακήρυξη προκήρυξε τη διενέργεια δημόσιου ανοικτού ηλεκτρονικού διαγωνισμού, με αντικείμενο την ανάδειξη αναδόχου για την παροχή υπηρεσιών καθαρισμού των κτιριακών εγκαταστάσεων της ... για ένα έτος με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά αποκλειστικά βάσει τιμής, συνολικού προϋπολογισμού 110.000,00 € μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., με δυνατότητα άσκησης δικαιώματος προαίρεσης για ένα επιπλέον έτος, η οποία αναρτήθηκε στο Κεντρικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ) στις 29.04.2021 με ΑΔΑΜ ... καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ, όπου ο επίμαχος διαγωνισμός έλαβε α/α συστήματος

4. Επειδή, ο διαγωνισμός, ενόψει του αντικειμένου του, της συνολικής εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης, χωρίς ΦΠΑ, της νομικής φύσης και της δραστηριότητας που η ασκεί ως αναθέτουσα αρχή και του χρόνου εκκίνησης της διαγωνιστικής διαδικασίας, υπάγεται στις διατάξεις του Ν. 4412/2016 και η κρινόμενη διαφορά διέπεται από τις διατάξεις του Βιβλίου IV του νόμου αυτού, η δε ΑΕΠΠ και ήδη ΕΑΔΗΣΥ, ενώπιον της οποίας ασκήθηκε η προσφυγή, είναι αρμόδια για την εξέτασή της.

5. Επειδή, η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή: α) έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα, καθόσον κατατέθηκε στις 19.05.2021 ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, η δε προσβαλλομένη αναρτήθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ στις 29.04.2021,

Αριθμός Απόφασης: Σ 1054/ 2022

β) ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του π.δ. 39/2017 και γ) κοινοποιήθηκε στην ΑΕΠΠ από την προσφεύγουσα αυθημερόν με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, σύμφωνα με τα οριζόμενα στα άρ. 361, παρ. 1 και 362, παρ. 1 και 2 του Ν. 4412/2016 και στα άρ. 4, παρ. 1, εδ. α' και 8, παρ. 2 του π.δ. 39/2017.

6. Επειδή, στις 21.05.2021 η αναθέτουσα αρχή προέβη σε κοινοποίηση της υπό εξέταση προσφυγής, δια μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ προς τους ενδιαφερόμενους, σύμφωνα με το άρ. 365, παρ. 1, σημ. α' του Ν. 4412/2016 και το άρ. 9, παρ. 1, σημ. α' του π.δ. 39/2017.

7. Επειδή, με την υπ' αρ. 1278/2021 Πράξη της Προέδρου του 7^{ου} Κλιμακίου υπό την τότε σύνθεσή του, ορίσθηκε Εισηγητής και ημερομηνία συζήτησης, κλήθηκε δε η αναθέτουσα αρχή να υποβάλει τις απόψεις της επί της υπό εξέταση προσφυγής και επί του αιτήματος λήψης προσωρινών μέτρων.

8. Επειδή, στις 27.05.2021 η αναθέτουσα αρχή κοινοποίησε μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ προς τους ενδιαφερόμενους τις από 26.05.2022 απόψεις της επί της κρινόμενης προδικαστικής προσφυγής.

9. Επειδή στις 22.06.2021 η προσφεύγουσα άσκησε μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ το με όμοια ημερομηνία Υπόμνημά της προς αντίκρουση των Απόψεων της αναθέτουσας αρχής.

10. Επειδή, με το υπ' αριθμ. Πρωτοκ. ΕΞΕ ΤΑΥ 4570/03.08.2021 έγγραφο της Αν. Προϊσταμένης του Τμήματος Γραμματείας Κλιμακίων της ΑΕΠΠ και ήδη ΕΑΔΗΣΥ βεβαιώθηκε ότι δεν έχει εκδοθεί απόφαση επί της με ΓΑΚ ΑΕΠΠ 1023/2021 Προδικαστικής Προσφυγής και ως εκ τούτου αυτή θεωρείται σιωπηρώς απορριφθείσα.

11. Επειδή, επί της με ΑΚ 296/2021 αίτησης ακύρωσης του ... ασκούντος ατομική επιχείρηση καθαρισμού με τον διακριτικό τίτλο «...», κατά της σιωπηρής απόρριψης της από 19.05.2021 με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΑΕΠΠ και

Αριθμός Απόφασης: Σ 1054/ 2022

(ήδη ΕΑΔΗΣΥ) 1023/20.05.2021 προδικαστικής προσφυγής του ίδιου εξεδόθη η υπ' αρ. 288/2022 Απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Θεσσαλονίκης - Τμήμα Α' Ακυρωτικό, δυνάμει της οποίας η αίτηση έγινε δεκτή και η υπόθεση αναπέμφθηκε στην ΑΕΠΠ και ήδη ΕΑΔΗΣΥ για να ασκήσει την εκ του νόμου επιβαλλόμενη αρμοδιότητά της.

12. Επειδή, με την υπ' αρ. 1317/2022 Πράξη της Προέδρου του 2^{ου} Κλιμακίου, όπως αυτή τροποποιήθηκε με την υπ' αριθμ. 1393/2022 Πράξη, ορίσθηκε εκ νέου Εισηγητής και ημερομηνία συζήτησης της υπόθεσης.

13. Επειδή, όσον αφορά τη θεμελίωση του εννόμου συμφέροντος για την άσκηση προδικαστικής προσφυγής κατά όρων διακήρυξης, ο προσφεύγων πρέπει να επικαλεσθεί άμεση βλάβη από τον όρο της διακήρυξης, ο οποίος παραβιάζει κατ' αυτόν τους κανόνες που αφορούν τις προϋποθέσεις συμμετοχής στο διαγωνισμό, τη διαδικασία επιλογής του αναδόχου ή τα εφαρμοστέα για την ανάδειξη του κριτήρια, σε σημείο που να αποκλείει ή να καθιστά ουσιωδώς δυσχερή τη συμμετοχή του στον διαγωνισμό. Η βλάβη αυτή που επικαλείται ο προσφεύγων, ως βασικό στοιχείο της θεμελίωσης του εννόμου συμφέροντος, πρέπει να ανάγεται σε συγκεκριμένα και αρκούντως εξειδικευμένα πραγματικά περιστατικά αφορώντα τη νομική ή την πραγματική κατάσταση του προσφεύγοντος, που αποκλείουν ή καθιστούν υπερβολικά δυσχερή τη συμμετοχή του στο διαγωνισμό (βλ. ΕΑ ΣτΕ 148/2016 Ολομ., ΕΑ ασφ. Μ. 415/2014, *Δημήτριο Γ. Ράικο*, Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων, Γ' έκδοση, Εκδόσεις Σάκκουλα Αθήνα- Θεσσαλονίκη, 2019, σελ. 762, με τις εκεί παραπομπές).

14. Επειδή, μετ' εννόμου συμφέροντος ασκείται η υπό κρίση προσφυγή, στο μέτρο που με αυτήν ζητείται η απαλοιφή της προϋπόθεσης κτήσης του ΕΛΟΤ ISO 37001:2017 προ εξαμήνου από την καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών, καθότι η προσφεύγουσα είναι επιχείρηση που δραστηριοποιείται στον τομέα της παροχής υπηρεσιών καθαριότητας, ήτοι του αντικειμένου της σχετικής διακήρυξης, πλην όμως η συμμετοχή της στον επίμαχο διαγωνισμό

Αριθμός Απόφασης: Σ 1054/ 2022

καθίσταται αδύνατη εξαιτίας του πληττόμενου όρου αδικαιολόγητα περιοριστικού και ιδίως διότι, όπως ισχυρίζεται, αποκλείεται η συμμετοχή της στον διαγωνισμό, καθόσον διαθέτει όλα τα Πιστοποιητικά που απαιτούνται στον όρο 2.2.7 της διακήρυξης, τα οποία έχουν τον απαιτούμενο αρχικό χρόνο έκδοσης, πλην του ΕΛΟΤ ISO 37001:2017 για το οποίο υπέβαλε την από 03.04.2021 αίτησή της προς τον Φορέα Πιστοποίησης EUROCERT και εκδόθηκε το με αριθ. ... Πιστοποιητικό του Φορέα Πιστοποίησης EUROCERT, το οποίο όμως δεν καλύπτει τον όρο της διακήρυξης, καθώς δεν έχει αρχική ημερομηνία έκδοσης, τουλάχιστον έξι (6) μήνες προ της καταληκτικής ημερομηνίας υποβολής του διαγωνισμού (έκδοση την 19.05.2021, ήτοι δύο (2) ημέρες προ της καταληκτικής ημερομηνίας υποβολής του διαγωνισμού).

15. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 18 του Ν. 4412/2016, «Αρχές εφαρμοζόμενες στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων (άρθρο 18 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ)», «1. Οι αναθέτουσες αρχές αντιμετωπίζουν τους οικονομικούς φορείς ισότιμα και χωρίς διακρίσεις και ενεργούν με διαφάνεια, τηρώντας την αρχή της αναλογικότητας, της αμοιβαίας αναγνώρισης, της προστασίας του δημόσιου συμφέροντος, της προστασίας των δικαιωμάτων των ιδιωτών, της ελευθερίας του ανταγωνισμού και της προστασίας του περιβάλλοντος και της βιώσιμης και αειφόρου ανάπτυξης....».

16. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 75 του Ν. 4412/2016 «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

Αριθμός Απόφασης: Σ 1054/ 2022

ανάθεση σύμβασης. Όλες οι απαιτήσεις σχετίζονται και είναι ανάλογες με το αντικείμενο της σύμβασης. ...».

17. Επειδή, στον όρο 2.2.7 της Διακήρυξης «Πρότυπα διασφάλισης ποιότητας, πρότυπα περιβαλλοντικής διαχείρισης και πρότυπα υγείας και ασφάλειας στην εργασία» ορίζονται μεταξύ άλλων τα εξής: *«Να διαθέτουν, επί ποινή αποκλεισμού, τα παρακάτω πιστοποιητικά για την υπηρεσία καθαριότητας σε ισχύ, από διαπιστευμένους φορείς και τα οποία να έχουν αρχική ημερομηνία έκδοσης, τουλάχιστον έξι (6) μήνες προ της καταληκτικής ημερομηνίας υποβολής του διαγωνισμού: • ΕΛΟΤ EN ISO 9001:2015 • ΕΛΟΤ EN ISO 14001:2015 • ΕΛΟΤ ISO 27001:2013 • ΕΛΟΤ ISO 37001:2017 • ΕΛΟΤ ISO 45001:2018»*

18. Επειδή, κατά πάγια νομολογία, η αναθέτουσα αρχή είναι καταρχήν ελεύθερη να διαμορφώνει κατά την κρίση της τους όρους της διακήρυξης για την ανάθεση δημόσιας σύμβασης με βάση τις ανάγκες της και τη σκοπιμότητά που εκείνη κρίνει. Η δε θέσπιση με την διακήρυξη των προδιαγραφών και των αναγκών της αναθέτουσας αρχής από ποσοτική και ποιοτική άποψη, που κρίνει πρόσφορες ή αναγκαίες για την καλύτερη εξυπηρέτησή τους, δεν παραβιάζει τους κανόνες του ανταγωνισμού εκ μόνου του λόγου ότι συνεπάγεται αδυναμία συμμετοχής στον διαγωνισμό ή καθιστά ουσιωδώς δυσχερή την συμμετοχή σ' αυτόν τινών διαγωνιζομένων, των οποίων τα προϊόντα δεν πληρούν τις προδιαγραφές αυτές, δεδομένου ότι από την φύση τους οι προδιαγραφές περιορίζουν τον κύκλο των δυναμένων να συμμετάσχουν στον διαγωνισμό προσώπων, η δε σκοπιμότητα της θέσπισής τους εν γένει απαραδέκτως αμφισβητείται από τον προτιθέμενο να μετάσχει στον διαγωνισμό (Ε.Α. ΣΤΕ 354/2014, 1140/2010 κ.ά.). Ελέγχονται, όμως, και στην περίπτωση αυτή, οι τεχνικές προδιαγραφές από της απόψεως της τηρήσεως της τήρησης του εγχώριου κι ενωσιακού δικαίου και περαιτέρω της αρχής της ίσης μεταχείρισης και της απαγόρευσης των διακρίσεων καθώς και της αρχής της αναλογικότητας (βλ. ΣΤΕ. 9/2015 (ΑΣΦ), Ε.Α. 415/2014, 354/2014, 257/2010 κ.ά.). (βλ. και ΑΕΠΠ 1015/2019)

Αριθμός Απόφασης: Σ 1054/ 2022

19. Επειδή περαιτέρω, η αναθέτουσα αρχή έχει καταρχήν διακριτική ευχέρεια ως προς τον προσδιορισμό και διάρθρωση των αναγκών της και την επιλογή των εν γένει μέσων με τα οποία θα τις καλύψει, όπως και για την καταρχήν θέσπιση των κριτηρίων επιλογής και των τεχνικών προδιαγραφών των μέσων αυτών, σύμφωνα με την εκ μέρους της κρίση περί των επιθυμητών επιπέδων καταλληλότητας και του ειδικότερου, ήτοι δια επιμέρους τεχνικών προδιαγραφών, τρόπο επίτευξής τους, ελεγχόμενη η ευχέρεια αυτή μόνο ως προς την τυχόν υπέρβαση των άκρων ορίων της και τούτο όσον αφορά τυχόν παραβίαση των διατάξεων νόμου που τη διέπουν και κυρίως των αρχών του άρθρου 18 Ν. 4412/2016 (βλ. και ΑΕΠΠ 187, 208, 238/2017 και 49/2018). Κατά συνέπεια το εξετάζον τυχόν ασκηθείσα προδικαστική προσφυγή όργανο – εν προκειμένω η ΑΕΠΠ- δεν δύναται να υπεισέλθει σε έλεγχο σκοπιμότητας του συμβατικού αντικειμένου της Διακήρυξης και των αναγκών της αναθέτουσας Αρχής, καθώς τούτο θα συνιστούσε εκ μέρους της υπέρβαση αρμοδιότητας και υπεισέλευση στην αρμοδιότητα και την οικεία ευχέρεια της αναθέτουσας Αρχής (βλ. και ΑΕΠΠ 88/2020, 54/2022), πλήν όμως ως πράξη διακριτικής ευχέρειας οφείλει να είναι δεόντως αιτιολογημένη και υπόκειται σε δικαστικό έλεγχο και καταρχήν της ήδη ΕΑΔΗΣΥ.

20. Επειδή, η αρχή της αναλογικότητας, η οποία κατοχυρώνεται συνταγματικά στο άρθρο 25 παρ. 1 Συντ., αναλύεται στις αρχές της αναγκαιότητας, καταλληλότητας και αναλογικότητας με τη στενή έννοια, και κατατάσσεται εντός των αρχών ενωσιακού δικαίου κατά την πάγια νομολογία ΔΕΕ. Έχει, δε, την έννοια ότι ένα κράτος μέλος οφείλει κατά τη διαδικασία επιλογής των κατάλληλων προς λήψη μέτρων, να επιλέγει αυτά που προξενούν τα λιγότερα δυνατά προβλήματα στην άσκηση της διακριτικής του ευχέρειας, προκρίνοντας μεταξύ μέτρων που θεωρεί αναγκαία και πρόσφορα για την επίτευξη του επιδιωκόμενου σκοπού (ΔΕΕ, Απόφαση της 22.10.2015, Υπόθεση C-425/14, Impresa Edilux Srl, σκέψη 29, ΔΕΕ, Απόφαση της 16.12.2008, Υπόθεση C-213/07, Μηχανική Α.Ε, σκέψη 49, ΔΕΕ, Απόφαση της 23.12.2009, Υπόθεση C-376/08, Serrantoni και Consorzio stabile edili, σκέψη 33, ΔΕΕ, Απόφαση της

Αριθμός Απόφασης: Σ 1054/ 2022

19.05.2009, Υπόθεση C-538/07, Assitur, σκέψεις 21 και 23, ΔΕΕ, Απόφαση της 14.12.2004, Υπόθεση C-210/03, Swedish Match, σκέψη 47, ΔΕΕ Απόφαση της 11.07.2002, Υπόθεση C210/00, Käserei Champignon Hofmeister, σκέψη 59 κλπ).

21. Επειδή, η αρχή της χρηστής διοίκησης επιβάλλει στα διοικητικά όργανα να ασκούν τις αρμοδιότητές τους σύμφωνα με το αίσθημα δικαίου που επικρατεί, ώστε κατά την εφαρμογή των σχετικών διατάξεων να αποφεύγονται οι ανεπιεικείς και απλώς δογματικές ερμηνευτικές εκδοχές και να επιδιώκεται η προσαρμογή των κανόνων δικαίου προς τις επικρατούσες κοινωνικές και οικονομικές συνθήκες και απαιτήσεις (Ε. Π. ΣΠΗΛΙΩΤΟΠΟΥΛΟΣ, Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου, Τόμος 1, Νομική Βιβλιοθήκη, 2010, σελ. 96).

22. Επειδή, με το μόνο προβαλλόμενο λόγο ο προσφεύγων ισχυρίζεται τα κάτωθι επιδιώκοντας την ακύρωση του όρου 2.2.7 «Πρότυπα διασφάλισης ποιότητας, πρότυπα περιβαλλοντικής διαχείρισης και πρότυπα υγείας και ασφάλειας στην εργασία» της επίμαχης Διακήρυξης, στο μέτρο που διά αυτού ορίζεται ότι οι υποψήφιοι οικονομικοί φορείς υποχρεούνται να διαθέτουν επί ποινή αποκλεισμού, τα πιστοποιητικά για την υπηρεσία καθαριότητας σε ισχύ, από διαπιστευμένους φορείς και τα οποία να έχουν αρχική ημερομηνία έκδοσης, τουλάχιστον έξι (6) μήνες προ της καταληκτικής ημερομηνίας υποβολής του διαγωνισμού. Συγκεκριμένα ο ισχυρισμός έχει ως εξής:

«Σύμφωνα με την παράγραφο 1 του άρθρου 18 Ν. 4412/2016 ορίζεται ότι:

«1. Οι αναθέτουσες αρχές αντιμετωπίζουν τους οικονομικούς φορείς ισότιμα και χωρίς διακρίσεις και ενεργούν με διαφάνεια, τηρώντας την αρχή της αναλογικότητας, της αμοιβαίας αναγνώρισης, της προστασίας του δημόσιου συμφέροντος, της προστασίας των δικαιωμάτων των ιδιωτών, της ελευθερίας του ανταγωνισμού και της προστασίας του περιβάλλοντος και της βιώσιμης και αειφόρου ανάπτυξης.

Ο σχεδιασμός των διαδικασιών σύναψης συμβάσεων δεν γίνεται με σκοπό την εξαίρεσή τους από το πεδίο εφαρμογής του παρόντος Βιβλίου (άρθρα 3 έως

Αριθμός Απόφασης: Σ 1054/ 2022

221) ή τον τεχνητό περιορισμό του ανταγωνισμού. Ο ανταγωνισμός θεωρείται ότι περιορίζεται τεχνητά όταν οι διαδικασίες σύναψης συμβάσεων έχουν σχεδιαστεί με σκοπό την αδικαιολόγητα ευνοϊκή ή δυσμενή μεταχείριση ορισμένων οικονομικών φορέων.

Οι αναθέτουσες αρχές λαμβάνουν τα αναγκαία μέτρα ώστε να διασφαλίζεται η αποτελεσματικότητα των διαδικασιών σύναψης δημοσίων συμβάσεων και η χρηστή δημοσιονομική διαχείριση των διατιθέμενων προς το σκοπό αυτό δημοσίων πόρων.»

Η παράγραφος 1 του άρθρου 18 προβλέπει ρητά, ενσωματώνοντας τη νομολογία του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης και των ελληνικών Δικαστηρίων, προκειμένου να εξασφαλίσει την βέλτιστη εξυπηρέτηση του δημοσίου συμφέροντος και την υποχρέωση τήρησης των γενικών αρχών του δικαίου των δημοσίων συμβάσεων, οι οποίες ισχύουν ανεξαρτήτως είδους ή αξίας της υπό ανάθεση σύμβασης.

Ειδικότερα, κατά τη σύναψη των δημοσίων συμβάσεων, οι αναθέτουσες αρχές οφείλουν:

- να αντιμετωπίζουν τους οικονομικούς φορείς ισότιμα και χωρίς διακρίσεις,
- να ενεργούν με διαφάνεια,
- να τηρούν την αρχή της αναλογικότητας, να τηρούν την αρχή της αμοιβαίας αναγνώρισης
- να τηρούν την αρχή της προστασίας του δημοσίου συμφέροντος,
- να τηρούν την αρχή της προστασίας των δικαιωμάτων των ιδιωτών,
- να τηρούν την αρχή της ελευθερίας του ανταγωνισμού,
- να τηρούν την αρχή της προστασίας του περιβάλλοντος και της βιώσιμης και αειφόρου ανάπτυξης,
- κατά τον σχεδιασμό μίας διαδικασίας ανάθεσης να μην αποσκοπούν στην εξαίρεση από το πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου Ι (άρθρα 3 έως 221) ή στον τεχνητό περιορισμό του ανταγωνισμού,
- να λαμβάνουν τα αναγκαία μέτρα ώστε να διασφαλίζεται η

Αριθμός Απόφασης: Σ 1054/ 2022

αποτελεσματικότητα των διαδικασιών σύναψης δημοσίων συμβάσεων και η χρηστή δημοσιονομική διαχείριση των διατιθέμενων προς το σκοπό αυτό δημοσίων πόρων.

Η αρχή της ίσης μεταχείρισης σημαίνει κυρίως ότι οι κανόνες του παιχνιδιού πρέπει να είναι γνωστοί σε όλους τους υποψήφιους αναδόχους και να εφαρμόζονται σε όλους με τον ίδιο τρόπο, ενώ κατά πάγια νομολογία του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης, ο κανόνας της ίσης μεταχείρισης απαγορεύει όχι μόνον τις εμφανείς διακρίσεις λόγω ιθαγένειας, αλλά και κάθε μορφή συγκαλυμμένης διάκρισης, η οποία, κατ' εφαρμογήν άλλων κριτηρίων διάκρισης, καταλήγει στην πράξη στο ίδιο αποτέλεσμα (βλ. ΔΕΚ απόφαση της 28-6-2012, Georges Erny, C-172/11, ΔΕΚ απόφαση της 23ης Μαΐου 1996, C-237/94, O' Flynn, Συλλογή 1996, σ. I-2617, σκ. 17)

Κατά τα παγίως γενόμενα δεκτά από τη νομολογία, η Διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει το διαγωνισμό και δεσμεύει τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν (ΕΣ Πράξεις VI Τμήματος 78/2007,19/2005,31/2003), όσο και τους διαγωνιζόμενους. Η δε παράβαση των διατάξεων (όρων) αυτής, οδηγεί σε ακυρότητα των εγκριτικών πράξεων του αποτελέσματος του διαγωνισμού και των κατακυρωτικών αυτού πράξεων (ΟΛΣΤΕ 2137/1993). Κατά συνέπεια, τυχόν παράβαση ουσιώδους όρου της διακήρυξης, είτε κατά τη διάρκεια του διαγωνισμού, είτε κατά τη συνομολόγηση της σύμβασης, καθιστά μη νόμιμη τη σχετική διαδικασία (ΕΣ Πράξη VI Τμήματος 78/2007).

Οι όροι που τίθενται επί ποινή αποκλεισμού από τη διακήρυξη, αποτελούν δέσμια αρμοδιότητα της Επιτροπής Διαγωνισμού να αποκλείσει την παρουσιάζουσα έλλειψη/απόκλιση προσφορά (ΣΤΕ 743/2000), σύμφωνα με την αρχή της ισότιμης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων και της διαφάνειας της διαδικασίας, που επιβάλλει την εφαρμογή τους κατά τρόπο ενιαίο για όλους τους προσφέροντες κατά την υποβολή, αλλά και αξιολόγηση προσφορών (ΔΕΕ, απόφαση της 18ης Οκτωβρίου 2001, C-19/00 Siac Construction Ltd, Συλλογή 2001, σ. I-7725, σκέψεις 34 και 44 και απόφαση της 25ης Απριλίου 1996, C-87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, Συλλογή 1996, σ. I2043, σκέψη 54). Όπως δε

Αριθμός Απόφασης: Σ 1054/ 2022

αναφέρεται ρητώς στο άρθρο 18 του ν. 4412/2016 και παγίως έχει κριθεί από τη νομολογία (ΕΑ ΣτΕ Β' Τμ. 1135/2010), οι όροι διακήρυξης διαγωνισμού για την ανάθεση δημόσιας σύμβασης πρέπει να μην παραβιάζουν τις θεμελιώδεις αρχές του ελεύθερου ανταγωνισμού και της ίσης μεταχείρισης των επιχειρηματιών (βλ., μεταξύ άλλων, για την αρχή της ίσης μεταχείρισης των οικονομικών φορέων στο πλαίσιο ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων τις αποφάσεις: της 29ης Απριλίου 2004, Επιτροπή κατά CAS Succhi di Frutta, C-496/99 P, EU:C:2004:236, σκέψη 110, και της 12ης Μαρτίου 2015, eVigilo, C-538/13, EU:C:2015:166, σκέψη 33, της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 36, καθώς και της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manova, C-336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 31).

Επιπλέον κατά την επιλογή σε επίπεδο κατάρτισης διακήρυξης των τεχνικών και επαγγελματικών ικανοτήτων, η αναθέτουσα αρχή πρέπει να προτιμά κριτήρια επιλογής που της επιτρέπουν να καθορίσει κατά πόσον ένας προσφέρων έχει την απαιτούμενη ικανότητα για τη συγκεκριμένη σύμβαση παρά τις γενικές ικανότητες των προσφερόντων (βλ. ειδικά την παρ. 4.1 του «Ευρωπαϊκού Κώδικα βέλτιστων πρακτικών που διευκολύνει την πρόσβαση των ΜΜΕ στις δημόσιες συμβάσεις» καθώς και την Κατευθυντήρια Οδηγία 13 της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ με θέμα «Κριτήρια ποιοτικής επιλογής δημοσίων συμβάσεων και έλεγχος καταλληλότητας»). Ειδικότερα, βασικό κριτήριο ερμηνείας της προσφορότητας και καταλληλότητας των ποιοτικών κριτηρίων για την αντικειμενική διακρίβωση των ικανοτήτων των υποψηφίων αναδοχών, είναι η αρχή του ελεύθερου ανταγωνισμού, η οποία εντός του πλαισίου του ενωσιακού δικαίου συνιστά πρωταρχικό πυλώνα της ασκούμενης δια των δημοσίων συμβάσεων οικονομικής δραστηριότητας και βάση για τις διαδικασίες ανάθεσής τους. Τούτο προκύπτει εξάλλου, αφενός από τη θέση των άρ. 101 επ. ΣΛΕΕ στο πρωτογενές ενωσιακό δίκαιο, αφετέρου από σωρεία προβλέψεων της οικείας Οδηγίας 2014/24/ΕΕ, οι οποίες θέτουν τον όχι απλώς ονομαστικό και θεωρητικό, αλλά αποτελεσματικό, βιώσιμο και ουσιώδη ανταγωνισμό (βλ. εν γένει περί «βιώσιμου» ανταγωνισμού ενδεικτικά σε ΔΕΕ, Απόφαση της 19ης Απριλίου 2012, C-549/10 TOMRA, Ψηφ. Συλλογή ECLI:EU:C:2012:221, ΠΕΚ Απόφαση

Αριθμός Απόφασης: Σ 1054/ 2022

της 17ης Σεπτεμβρίου 2007, T-201/04 Microsoft, Συλλογή 2007, σ. II3601, παρ. 436, Ευρωπαϊκή Επιτροπή, Απόφαση της 13ης Αυγούστου 2003, 2003/741/EK στην Υπόθεση COMP D3/38.044-NDC Health/IMS Health: Interim Measures C(2003)2920, παρ. 15 περί βιώσιμου ανταγωνισμού) στο επίκεντρο και ως συστατικό του πυρήνα κάθε ειδικότερου κανόνα επί των δημοσίων συμβάσεων, άρα κάθε επιμέρους διαδικασίας και διάταξης (βλ. παρ. 1,7, 31, 32, 33, 36, 49, 50, 59, 61, 63, 69, 74, 78, 79, 90, 92 96 Προοιμίου και άρ. 24, 30, 32, 40, 41, 49, 57, 66, 67 Οδηγίας). Ειδικότερα, αυτό σημαίνει ότι η ως άνω αρχή του αποτελεσματικού ανταγωνισμού θα πρέπει να διέπει την κατά τα ως άνω συνδυασμένη εφαρμογή των παρ. 1 και 4 του άρ. 75 Ν. 4412/2016 και συγκεκριμένα ότι τα όποια κριτήρια επιλογής δεν θα πρέπει να φθάνουν τέτοιο επίπεδο, ώστε να περιορίζουν δραστικά τον ανταγωνισμό, ακόμη και αν αφήνουν κάποιο έστω περιθώριο περιορισμένης εμφάνισής του, χωρίς τούτος ο περιορισμός να είναι απόλυτα αναγκαίος για τη διασφάλιση ομαλής εκτέλεσης του αντικείμενου της σύμβασης. Οι δε αρχές της σχετικότητας, αναλογικότητας και αντικειμενικής σύνδεσης των κριτηρίων αυτών με το αντικείμενο και τον σκοπό της σύμβασης πρέπει ομοίως να ερμηνεύονται υπό το ως άνω πρίσμα. Αυτά έχουν ως συνέπεια ότι μεταξύ άλλων τα όποια κριτήρια επιλογής, ακόμη και αν καταρχήν παρίστανται ως θεμιτά, δεν θα πρέπει να διατυπώνονται με τρόπο τέτοιο, ώστε να αποκλείουν υποψηφίους αναδόχους, οι οποίοι υπό άλλη, ομοίως επαρκή για τη διασφάλιση της απαιτούμενης ικανότητας, θα μετείχαν, τονώνοντας ούτως τον ανταγωνισμό.

Επιπλέον η δυνατότητα των οικονομικών φορέων να στηριχθούν σε τρίτους για να ικανοποιήσουν τα κριτήρια επιλογής δεν δύναται να νομιμοποιήσει κάθε είδους και μεγέθους περιορισμό στον ανταγωνισμό, θα πρέπει δε να συνεκτιμάται μετά του ανά περίπτωση κινδύνου δραστικού περιορισμού του και δη σε σχέση με τη φύση της προκείμενης αγοράς. Τούτο, διότι η ως άνω στήριξη δεν παρέχεται κατά κανόνα ατελώς από τους στηρίζοντες φορείς, οι οποίοι σε κάθε περίπτωση άμεσα ή έμμεσα συνήθως μετέχουν στο επιχειρηματικό κέρδος από την τυχόν ανάθεση της σύμβασης, προκειμένου να συμπράξουν. Αυτό έχει ως αποτέλεσμα να μην οι στηριζόμενοι φορείς να επιλύουν το θέμα απόκρισης

Αριθμός Απόφασης: Σ 1054/ 2022

τους στους όρους της διακήρυξης, χωρίς όμως να δύνανται να ανταγωνιστούν επί ίσοις όροις στο δικό τους κόστος συμμετοχής στον διαγωνισμό, αφού θα πρέπει να συνυπολογίσουν και το ειδικότερο κόστος που επάγεται η στήριξη από τους έτερους φορείς. Τα παραπάνω έχουν ιδιαίτερη μάλιστα σημασία, όταν ο διαγωνισμός διενεργείται με κριτήριο ανάθεσης τη συμφερότερη προσφορά βάσει αποκλειστικά τιμής, όπως εν προκειμένω, όπου δηλαδή η επιλογή θα λάβει αποκλειστικά χώρα βάσει οικονομικής προσφοράς, άρα το κόστος της τελευταίας έχει καίρια σημασία για την ανταγωνιστικότητα της συμμετοχής του υποψηφίου αναδόχου και την εκ μέρους του δυνατότητα επίτευξης ανακήρυξης του σε ανάδοχο. Και αυτό, αφού τα κριτήρια επιλογής που, περιορίζοντας τις δυνατότητες συμμετοχής, υποχρεώνουν τον υποψήφιο να στηριχθεί στις ικανότητες άλλων φορέων, του επιρρίπτουν έτσι ένα μη αμελητέο κόστος με το οποίο επιβαρύνεται η προσφορά του, άρα και η δυνατότητα εκ μέρους του υποβολής της προσφοράς με τη χαμηλότερη τιμή, στην ουσία θέτουν δυσμενή εις βάρος του διάκριση, αίρουν την ισότιμη μεταχείρισή του και σε κάθε περίπτωση μειώνουν την αποτελεσματικότητα τού εκ μέρους του ασκούμενου ανταγωνισμού, αφού η δική του δυνατότητα διαμόρφωσης χαμηλής τιμής τελεί υπό σοβαρό περιορισμό, η δε ευχέρεια στήριξης στις ικανότητες άλλων φορέων, δεν αίρει κατ' αποτέλεσμα το ανταγωνιστικό αντικίνητρο. Άρα η ευχέρεια αυτή δεν αποκλείει τον κατά τα ως άνω έλεγχο των κριτηρίων επιλογής βάσει της σύνδεσης τους με το αντικείμενο της σύμβασης, του απαραίτητου, κατάλληλου και ανάλογου ως προς το περιεχόμενό της χαρακτήρα τους και του περιορισμού του ανταγωνισμού.

Τέλος κατά πάγια νομολογία η αναθέτουσα αρχή είναι καταρχήν ελεύθερη, να διαμορφώνει, κατά την κρίση της, τους όρους της διακήρυξης για την ανάθεση δημοσίων συμβάσεων με βάση τις ανάγκες και την σκοπιμότητα χρήσης, η δε θέσπιση με την διακήρυξη των προδιαγραφών, που η αναθέτουσα αρχή κρίνει πρόσφορες ή αναγκαίες για την καλύτερη εξυπηρέτηση των αναγκών της, δεν παραβιάζει τους κανόνες του ανταγωνισμού εκ μόνου του λόγου ότι συνεπάγεται αδυναμία συμμετοχής στον διαγωνισμό ή καθιστά ουσιωδώς δυσχερή την συμμετοχή σ' αυτόν τινών διαγωνιζομένων, δεδομένου ότι από την φύση τους οι

Αριθμός Απόφασης: Σ 1054/ 2022

απαιτήσεις της διακήρυξης περιορίζουν τον κύκλο των δυναμένων να συμμετάσχουν στον διαγωνισμό προσώπων, η δε σκοπιμότητα της θέσπισής τους εν γένει απαραδέκτως αμφισβητείται από τον προτιθέμενο να μετάσχει στον διαγωνισμό. Ελέγχονται, όμως, και στην περίπτωση αυτή, από της απόψεως της τηρήσεως του εγχώριου κι ενωσιακού δικαίου και περαιτέρω της αρχής της ίσης μεταχείρισης και της απαγόρευσης των διακρίσεων καθώς και της αρχής της αναλογικότητας (βλ. ΣτΕ 9/2015 (ΑΣΦ), Ε.Α. 415/2014, 354/2014, 257/2010, Ε.Α. 3719/2011, 676, 214/2011, 1140/2010, 1354, 670/2009, 438/2008, 303/2007, 977/2006).

Εν προκειμένω σύμφωνα με τον όρο 2.2.7 της διακήρυξης προβλέπονται τα εξής:

«2.2.7 «Πρότυπα διασφάλισης ποιότητας, πρότυπα περιβαλλοντικής διαχείρισης και πρότυπα υγείας και ασφάλειας στην εργασία» Να διαθέτουν, επί ποινή αποκλεισμού, τα παρακάτω πιστοποιητικά για την υπηρεσία καθαριότητας σε ισχύ, από διαπιστευμένους φορείς και τα οποία να έχουν αρχική ημερομηνία έκδοσης, τουλάχιστον έξι (6) μήνες προ της καταληκτικής ημερομηνίας υποβολής του διαγωνισμού:

- ΕΛΟΤ EN ISO 9001:2015
- ΕΛΟΤ EN ISO 14001:2015
- ΕΛΟΤ ISO 27001:2013
- ΕΛΟΤ ISO 37001:2017
- ΕΛΟΤ ISO 45001:2018»

Ο ως άνω όρος της διακήρυξης σύμφωνα με τον οποίο απαιτείται από τον υποψήφιο ανάδοχο να διαθέτει, επί ποινή αποκλεισμού, τα ως άνω πιστοποιητικά για την υπηρεσία καθαριότητας σε ισχύ, από διαπιστευμένους φορείς και τα οποία να έχουν αρχική ημερομηνία έκδοσης, τουλάχιστον έξι (6) μήνες προ της καταληκτικής ημερομηνίας υποβολής του διαγωνισμού, αποτελεί σε κάθε περίπτωση μη νόμιμο και καταχρηστικό όρο της διακήρυξης, ο οποίος περιορίζει τεχνηέντως τον ανταγωνισμό και παραβιάζει ευθέως το Ν. 4412/2016 και σε κάθε περίπτωση την αρχή της ίσης μεταχείρισης, της απαγόρευσης των διακρίσεων και της αναλογικότητας, η οποία έχει την έννοια ότι μια αναθέτουσα

Αριθμός Απόφασης: Σ 1054/ 2022

αρχή δεν μπορεί να απαιτεί δυσανάλογες και υπερβολικές τεχνικές, επαγγελματικές ή χρηματοοικονομικές ικανότητες κατά την επιλογή των υποψηφίων. Ειδικότερα με την πρόβλεψη της συγκεκριμένης προθεσμίας αρχικής έκδοσης των εν λόγω πιστοποιητικών αποκλείονται αυτομάτως από το να υποβάλλουν νόμιμη προσφορά όσοι οικονομικοί φορείς, διαθέτουν μεν όλα τα παραπάνω πιστοποιητικά, πλην όμως η αρχική έκδοσή τους ανάγεται σε χρόνο μικρότερο των έξι μηνών προ της καταληκτικής ημερομηνίας υποβολής του διαγωνισμού.

Εν προκειμένω εγώ διαθέτω όλα τα Πιστοποιητικά που απαιτούνται στον όρο 2.2.7 της διακήρυξης, τα οποία έχουν τον απαιτούμενο αρχικό χρόνο έκδοσης, πλην του ΕΛΟΤ ISO 37001:2017 για το οποίο υπέβαλα την από 03.04.2021 αίτησή μου προς τον Φορέα Πιστοποίησης EUROCERT και εκδόθηκε το με αριθ. 00.28.0150 Πιστοποιητικό του Φορέα Πιστοποίησης EUROCERT, το οποίο όμως δεν καλύπτει τον όρο της διακήρυξης, καθώς δεν έχει αρχική ημερομηνία έκδοσης, τουλάχιστον έξι (6) μήνες προ της καταληκτικής ημερομηνίας υποβολής του διαγωνισμού (έκδοση την 19.05.2021, ήτοι δύο (2) ημέρες προ της καταληκτικής ημερομηνίας υποβολής του διαγωνισμού). Είναι δε σαφές ότι η πρόβλεψη του ανωτέρω όρου («αρχική ημερομηνία έκδοσης τουλάχιστον έξι (6) μήνες προ της καταληκτικής ημερομηνίας υποβολής του διαγωνισμού») δεν εξυπηρετεί κανέναν απολύτως σκοπό, ούτε γενικώς το δημόσιο συμφέρον ή ειδικώς το συμφέρον της υπηρεσίας, αφού αυτό που ενδιαφέρει ως προς τα παραπάνω πιστοποιητικά είναι να βρίσκονται αυτά σε ισχύ κατά τον χρόνο υποβολής τους και να μην έχουν λήξει, ώστε να αποδεικνύεται ότι ο υποψήφιος οικονομικός φορέας συμμορφώνεται με τα πρότυπα που προβλέπει η διακήρυξη.

Θα έπρεπε συνεπώς για να είναι σύννομη η διακήρυξη να απαλειφθεί ο όρος ότι τα συγκεκριμένα πιστοποιητικά πρέπει υποχρεωτικά να έχουν αρχική ημερομηνία έκδοσης τουλάχιστον έξι (6) μήνες προ της καταληκτικής ημερομηνίας υποβολής του διαγωνισμού, καθώς ο όρος αυτός κωλύει αδικαιολόγητα την συμμετοχή μου στον εν λόγω διαγωνισμό ενώ πληρώ κατά τα λοιπά όλα τα κριτήρια επιλογής και διαθέτω όλα τα απαιτούμενα έγγραφα μεταξύ

Αριθμός Απόφασης: Σ 1054/ 2022

των οποίων και τα Πιστοποιητικά ISO του όρου 2.2.7. για την νόμιμη συμμετοχή μου. Σύμφωνα με τα ανωτέρω, ο σχετικός όρος της διακήρυξης είναι προφανέστατα μη νόμιμος και καταχρηστικός καθώς παραβιάζει ευθέως την αρχή της ίσης μεταχείρισης, της απαγόρευσης των διακρίσεων καθώς και την αρχή της αναλογικότητας, περιορίζοντας τεχνητά τον ανταγωνισμό μέσω απαιτήσεων που δεν εξυπηρετούν κανέναν απολύτως σκοπό και είναι ανατιολόγητες, συνεπώς πρέπει να ακυρωθεί.

2. Σε κάθε περίπτωση ο ως άνω όρος της διακήρυξης, σύμφωνα με τον οποίο απαιτείται από τον υποψήφιο ανάδοχο να διαθέτει, επί ποινή αποκλεισμού, τα ως άνω πιστοποιητικά για την υπηρεσία καθαριότητας σε ισχύ, από διαπιστευμένους φορείς και τα οποία να έχουν αρχική ημερομηνία έκδοσης, τουλάχιστον έξι (6) μήνες προ της καταληκτικής ημερομηνίας υποβολής του διαγωνισμού είναι «φωτογραφικός» και δημιουργεί ανταγωνιστικό πλεονέκτημα σε συγκεκριμένο υποψήφιο, κατά παράβαση των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας. Ειδικότερα, ο όρος αυτός της διακήρυξης ευνοεί συγκεκριμένο υποψήφιο, την εταιρία με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «...», αφού είναι γνωστό ότι ικανοποιεί την συγκεκριμένη απαίτηση, τα πιστοποιητικά ISO που ζητάει «να έχουν αρχική ημερομηνία έκδοσης, τουλάχιστον έξι (6) μήνες προ της καταληκτικής ημερομηνίας υποβολής του διαγωνισμού» και αποσκοπεί στον αποκλεισμό άλλων συμμετεχόντων που ενώ διαθέτουν τις προϋποθέσεις για την έκδοση των ISO, όπως εγώ, αποκλείονται «εκ προοιμίου» από την συμμετοχή στον διαγωνισμό. Σύμφωνα με τα ανωτέρω, ο σχετικός όρος της διακήρυξης είναι και φωτογραφικός καθώς παραβιάζει ευθέως τις αρχές της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, περιορίζοντας τεχνητά τον ανταγωνισμό μέσω απαιτήσεων που ευνοούν συγκεκριμένο οικονομικό φορέα σε βάρος των υπολοίπων που διαθέτουν τις προϋποθέσεις λήψης των ISO και πρέπει να ακυρωθεί».

23. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή με τις κατατεθείσες απόψεις της προέβαλε τα κάτωθι προς αντίκρουση του ως άνω ισχυρισμού:

«Εν προκειμένω ο ...ισχυρίζεται ότι δεν διαθέτει για τουλάχιστον ένα εξάμηνο

Αριθμός Απόφασης: Σ 1054/ 2022

προ της υποβολής της προσφοράς το ΕΛΟΤ ISO 37001:2017 για το οποίο, όπως επικαλείται, υπέβαλε την από 03.04.2021 αίτησή του. Έτσι, με αφορμή την έλλειψη αυτή που συντρέχει στο πρόσωπό του επικαλείται ότι ο όρος 2.7.7 της διακήρυξης που επιζητεί την κατοχή του ανωτέρω πιστοποιητικού «τουλάχιστον έξι (6) μήνες προ της καταληκτικής ημερομηνίας υποβολής του διαγωνισμού» είναι δήθεν φωτογραφικός και θίγει τον ανταγωνισμό.

Επί των αιτιάσεων αυτών, όμως η ... επισημαίνει τα ακόλουθα: Το συγκεκριμένο ζητούμενο έγγραφο ΕΛΟΤ ISO 37001:2017 αφορά την Πιστοποίηση Συστημάτων Διαχείρισης για την Καταπολέμηση της Δωροδοκίας. Ως γνωστόν, η αναθέτουσα αρχή είναι ελεύθερη να διαμορφώνει κατά την κρίση της τους όρους της διακηρύξεως, καθορίζοντας τις τεχνικές προδιαγραφές που είναι πρόσφορες και αναγκαίες για την καλύτερη εξυπηρέτηση των αναγκών της υπό κρίση συμβάσεως και ως εκ τούτου δεν παραβιάζονται οι κανόνες του ανταγωνισμού εκ μόνου του λόγου ότι η θέσπιση αυτών συνεπάγεται αδυναμία ή δυσχέρεια συμμετοχής στον διαγωνισμό τινών εκ των διαγωνιζομένων, οι οποίοι δεν τηρούν τις σχετικές τεχνικές προδιαγραφές. Εν προκειμένω όλες οι προϋποθέσεις τεχνικής ικανότητας που ετέθησαν [και αυτή που αφορά την ανάγκη πιστοποίησης Συστημάτων Διαχείρισης για την Καταπολέμηση της Δωροδοκίας] ευρίσκονται εντός των πλαισίων του άρθρου 75 του ν. 4412/2016 και αποβλέπουν στην εξασφάλιση της εκτελέσεως της συμβάσεως και στον έλεγχο αξιοπιστίας των διαγωνιζομένων. Το ζητούμενο πιστοποιητικό, λοιπόν, σαφώς και ανταποκρίνεται στο αντικείμενο των προκηρυχθεισών υπηρεσιών και είναι συναφές με αυτές και άρα ευλόγως ζητείται. Παρόμοιος όρος με αυτόν που προσβλήθηκε εν προκειμένω, υφίσταται σε πολλές διακηρύξεις του δημοσίου τομέα, αλλά και στους τελευταίους διαγωνισμούς της ...για καθαριότητα και φύλαξη. Ειδικότερα, όλως ενδεικτικά παρατίθεται συνοπτικώς η ακόλουθη περιπτώσιολογία και επισυνάπτονται οι διακηρύξεις που ελήφθησαν υπόψη για τη θέση του προσβαλλόμενου όρου (**Σχετ.2. i, ii, iii, iv, v, vi, vii, viii, ix, x**) :

Α/Α	ΑΝΑΘΕΤΟΥΣΑ	ΔΙΑΚΗΡΥΞΗ	ISO	ΠΑΡΑΤΗΡΗΣΕΙΣ	ΣΕΛΙΔΑ
-----	------------	-----------	-----	--------------	--------

Αριθμός Απόφασης: Σ 1054/ 2022

i.	...	2526/13-11 2019	3 Βασικά και 27001	Η ημερομηνία λήψης των ανωτέρω πιστοποιητικών θα αποδεικνύει την ήδη συμμόρφωση του συστήματος ποιότητας τεκμηριώνοντας την προηγούμενη εμπειρία του προσφερόντος με ημερομηνία έναρξης ισχύος αυτών τουλάχιστον ένα έτος πριν από την καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφοράς.	25
ii.	...	5729/10-05 2021	3 Βασικά και 27001, 39001, 22301, 18788, 37001, 26000		19 & 20
iii.	...	No 92 / 2020	3 Βασικά και 37001, 26000		21&22
iv.	...	36/2019		Καθαρισμός. Απαιτούνται οι εξής πιστοποιήσεις διασφάλισης ποιότητας: ISO 9001: 2015, ISO 14001: 2015, ISO 1801: 2008/OHSAS 1801: 2007, ISO 27001:2013. Τα ανωτέρω πιστοποιητικά θα πρέπει να έχουν εκδοθεί τουλάχιστον έξι (6) μήνες πριν την έναρξη του έργου (επιπροσέγγιση προσφοράς).	21
v.	...	33/2019		Φύλαξη. Οι οικονομικοί φορείς απαιτείται να διαθέτουν ISO 9001: 2015, ISO 14001: 2015, ISO 1801: 2008/OH8A8 1801: 2007, ISO 27001: 2013 τα οποία να έχουν εκδοθεί	14
				μήνες πριν το διαγωνισμό.	
vi.	...	6/2020	3 Βασικά	Οι οικονομικοί φορείς απαιτούνται να διαθέτουν τουλάχιστον για μια πενταετία, πρότυπα διασφάλισης ποιότητας, περιβαλλοντικής διαχείρισης και διαχείρισης υγείας και πλέον συγκεκριμένα απαιτείται να διαθέτουν πιστοποίηση ISO 9001, ISO 14001 και OHSAS : 18001.	14
vii.	...	7/2018	3 Βασικά	Να διαθέτουν ISO 9001 και ISO 14001 και OHSAS 18001 κατά την τελευταία πενταετία	4
viii.	...	495/2020	27001, 39001	Ειδικότερα οι συμμετέχοντες θα πρέπει να διαθέτουν πιστοποιήσεις κατά: ISO 9001 «Σύστημα Διαχείρισης Ποιότητας» ISO 14001 «Σύστημα Περιβαλλοντικής Διαχείρισης» ISO 27001 «Σύστημα Διαχείρισης Ασφάλειας Πληροφοριών» ISO 39001 «Σύστημα Διαχείρισης Οδικής Ασφάλειας» ISO 45001 (OHSAS 18001) «Σύστημα Διαχείρισης της Ασφάλειας και Υγείας στην Εργασία»	15
ix.	...		27001, 26000, BS10012	Καθαρισμός	16
x.	...		27001, 26000, 37001, 39001	Φύλαξη	16

Ως εκ τούτου, ο ισχυρισμός του προσφεύγοντος [καθ' ο μέρος αφορά την απαίτηση για κατοχή του ζητούμενου ISO για ορισμένο χρονικό διάστημα] περι

Αριθμός Απόφασης: Σ 1054/ 2022

φωτογραφικότητας της προσβαλλόμενης διακήρυξης είναι απορριπτέος, στο μέτρο που πρόκειται για συνήθη όρο σε πολλές διακηρύξεις άλλων φορέων, μεταξύ αυτών και σε προγενέστερες διακηρύξεις της Εξάλλου καθ' ο μέρος ο ισχυρισμός του προσφεύγοντος αφορά την επιλογή του συγκεκριμένου ISO μεταξύ των ζητούμενων ISO επισημαίνεται, όπως ήδη προαναφέρθηκε, ότι στην κρινόμενη περίπτωση, η θέση του προσβαλλόμενου όρου [περί κατοχής του ζητούμενου ISO] δημιουργεί κατ' αρχήν τεκμήριο ικανότητας του υποψηφίου που τον διαθέτει στη διαχείριση των ανάλογων καταστάσεων στις οποίες αναφέρεται το συγκεκριμένο ISO, ενώ η χρονική διάρκεια που υιοθετήθηκε, ήτοι το δμηνο προ της υποβολής της προσφοράς, κρίθηκε αναγκαίο να τεθεί προκειμένου να μπορεί να εξακριβωθεί ότι ο προσφέρων έχει εκτελέσει ορισμένο μικρό διάστημα μόλις 6 μηνών της δραστηριότητάς του, κατέχοντας τη συγκεκριμένη πιστοποίηση. Συνεπώς, ο τεθείς όρος, καθ' ο μέρος αφορά την απαίτηση κατοχής του συγκεκριμένου ISO, συνιστά απαίτηση που τελεί εντός των ορίων της άκρας διακριτικής ευχερείας της διοικήσεως, εφόσον προβλέπεται εύλογη και αναλογική, μικρή χρονικά, υποχρέωση κατοχής του ζητούμενου ISO για έξι μήνες [γεγονός που εγγυάται την άσκηση δμηνης δραστηριότητας με διάθεση της συγκεκριμένης πιστοποίησης] ενός ISO που είναι γνωστό στην αγορά και συνηθίζεται να ζητείται σε πολλές διακηρύξεις με το ίδιο αντικείμενο παροχής υπηρεσιών [καθαριότητα ή φύλαξη] και συνεπώς ευλόγως κάθε επιμελής διαγωνιζόμενος [όπως τυγχάνει ο προσφεύγων που συμμετείχε και στον προηγούμενο διαγωνισμό της ...], αναμένεται ότι το διαθέτει. Άλλωστε, στον προσβαλλόμενο διαγωνισμό συμμετείχαν πέραν του ..., τρεις ακόμη εταιρίες που πληρούν τον ανωτέρω όρο και δεν τον προσέβαλαν ήτοι 1) Η ..., 2) Η ..., 3) Η ... και συνεπώς προξενεί έντονη απορία γιατί ο προσφεύγων «φωτογραφίζει» μόνο την εταιρία «...» ότι διαθέτει το συγκεκριμένο ISO, ενώ άλλες γνωστές εταιρίες [οι εν προκειμένω λοιπές δύο συμμετέχουσες ... και ...] [με τις οποίες ο προσφεύγων συναντάται ανταγωνιστικά συχνά σε διαγωνισμούς καθαριότητας] δεν μνημονεύονται με αντίστοιχους υπαινιγμούς, όπως αυτοί που παρατίθενται στην κρίνομενη προσφυγή. Συνεπώς, όλες οι αιτιάσεις του προσφεύγοντος είναι απορριπτέοι και πρέπει να απορριφθούν».

Αριθμός Απόφασης: Σ 1054/ 2022

24. Επειδή, μετά την εκτίμηση των εκατέρωθεν προβαλλόμενων ισχυρισμών, της ισχύουσας νομοθεσίας καθώς και του κανονιστικού πλαισίου που ορίζει η επίμαχη Διακήρυξη ως προς τον μόνο λόγο προσφυγής θα πρέπει να γίνουν δεκτά τα ακόλουθα:

Σύμφωνα με την ανωτέρω εκτιθέμενη αρχή της αναλογικότητας, κάθε μέτρο που επιλέγεται πρέπει να είναι συγχρόνως αναγκαίο, πρόσφορο και κατάλληλο για την επίτευξη του επιδιωκόμενου στόχου (βλ. Δημήτριο Γ. Ράικο, Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων, Γ' έκδοση, Εκδόσεις Σάκκουλα Αθήνα- Θεσσαλονίκη, 2019, σελ. 191, 192). Συναφώς, οι πιθέμενες απαιτήσεις στη Διακήρυξη απαιτείται να μην τελούν σε δυσαναλογία με τον επιδιωκόμενο σκοπό, καθότι δύνανται να οδηγήσουν σε περιορισμό του κύκλου των ενδιαφερόμενων φορέων (βλ. Θ. Γναρδέλλη, σε Ε. Κουλουμπίνη, Η. Μάζο, Ι. Κίτσο, Δημόσιες Συμβάσεις – Ν. 4412/2016, Νομολογιακή Προσέγγιση και Πρακτική Εφαρμογή, Νομική Βιβλιοθήκη, Αθήνα, 2019, σελ. 116), κατά παράβαση της αρχής του υγιούς ανταγωνισμού. Επισημαίνεται ότι ο περιορισμός του ανταγωνισμού θα πρέπει να ελέγχεται ακόμη περισσότερο σε σχέση με τον αποκλεισμό νεοσύστατων ή νεοεισερχόμενων σε έναν κλάδο επιχειρήσεων, ήτοι εκείνης της ομάδας οικονομικών φορέων που δύναται να μεταβάλει δυναμικά τον ανταγωνισμό εντός μιας δεδομένης αγοράς (βλ. ΑΕΠΠ 26/2018). Δέον επισημανθεί ότι η αρχή του αποτελεσματικού ανταγωνισμού συνδέεται άρρηκτα - κατά το ενωσιακό δίκαιο - με την προώθηση συμμετοχής των μικρών και μεσαίων επιχειρήσεων και δη των νεοφυών, στις αντίστοιχες διαδικασίες, ως μοχλός άσκησης ανταγωνιστικής πίεσης και ως εκ τούτου, της αύξησης του αποτελεσματικού ανταγωνισμού, με ταυτόχρονο γνώμονα τα ιδιαίτερα κοινωνικά γνωρίσματα και χαρακτήρα της μικρομεσαίας επιχειρηματικότητας, στοιχείο η έμφαση επί του οποίου αποτελεί ειδικότερη εξέλιξη σε σχέση με το προϊσχύσαν αντίστοιχο ενωσιακό πλαίσιο (βλ. παρ. 2, 59, 66, και ιδίως 77, 78-80, 83, 84, 87, 120, 124, 134 Προοιμίου Οδηγίας 2014/24/ΕΕ και άρ. 83 όπου η συμμετοχή των ΜμΕ τίθεται ως δείκτης αποτελεσματικής διακυβέρνησης του

Αριθμός Απόφασης: Σ 1054/ 2022

συστήματος δημοσίων συμβάσεων, βλ. ΑΕΠΠ 1128/2021). Επομένως, οι τυχόν διακρίσεις που επιβάλλουν, όχι μόνο τα κριτήρια ανάθεσης, αλλά και οι τεχνικές προδιαγραφές, εις βάρος τους, έχουν ιδιαίτερα αρνητική και δη μακροπρόθεσμη επίπτωση στον ανταγωνισμό, λόγω της λειτουργίας τους ως επενδυτικά αντικίνητρα για την είσοδο στη νέα αγορά (ΑΕΠΠ 1555/2021). Συναφώς, η αρχή της αναλογικότητας βρίσκει εφαρμογή σε όλα τα στάδια της διαγωνιστικής διαδικασίας, από την επιλογή των όρων της Διακήρυξης, μέχρι και την κατακύρωση του αποτελέσματος του διαγωνισμού, όσον δε αφορά τις προϋποθέσεις συμμετοχής και τα κριτήρια ποιοτικής επιλογής των διαγωνιζομένων, τα οποία εκ προοιμίου συνιστούν μέτρα που περιορίζουν τη συμμετοχή στο διαγωνισμό, δεν θα πρέπει αυτά να βαίνουν πέραν του αναγκαίου, για την επίτευξη του στόχου τους, μέτρου (βλ. *Π. Δέγλερη*, Οι δημόσιες συμβάσεις στην ενωσιακή έννομη τάξη, τόμ. 1, Εκδόσεις Σάκουλα, 2019, σελ. 260).

Το τέταρτο εκ των ζητούμενων εν προκειμένω ISO 37001, το οποίο διαθέτει μεν ο προσφεύγων όχι όμως εκδοθέν εντός του οριζομένου χρονικού πλαισίου των 6 μηνών προ της καταληκτικής ημερομηνίας υποβολής των προσφορών, γεγονός επί του οποίου ερείδεται και το έννομο συμφέρον της για τη διαγραφή της επίμαχης απαίτησης, είναι ένα διεθνές πρότυπο που αφορά Οργανισμούς δημοσίου, ιδιωτικού και μη κερδοσκοπικού χαρακτήρα και θέτει τις απαιτήσεις για έναν οργανισμό να δημιουργήσει ένα Σύστημα Διαχείρισης για την καταπολέμηση της δωροδοκίας και τη συμμόρφωση με τη σχετική νομοθεσία. Ο σκοπός της ανάπτυξης ενός Συστήματος Διαχείρισης της καταπολέμησης της Δωροδοκίας είναι να καλλιεργήσει ένα κλίμα κατά της δωροδοκίας εντός του οργανισμού, ώστε να ενισχύσει την εμπιστοσύνη και τη διαφάνεια και να οδηγήσει στη γενική βελτίωση της ροής εργασιών ενός οργανισμού. Συγκεκριμένα, το Σύστημα Διαχείρισης καταπολέμησης της Δωροδοκίας μπορεί να καθοδηγήσει έναν Οργανισμό να δημιουργήσει, να εφαρμόσει και να διατηρήσει ένα σύστημα, το οποίο θα εντοπίζει και θα αποτρέπει κινδύνους δωροδοκίας εντός του οργανισμού και θα ενισχύει τους υφιστάμενους ελέγχους

Αριθμός Απόφασης: Σ 1054/ 2022

καταπολέμησης της δωροδοκίας που εφαρμόζονται ήδη στη λειτουργία του Οργανισμού. Το Σύστημα Διαχείρισης κατά της Δωροδοκίας μπορεί να ενσωματωθεί με άλλα συστήματα διαχείρισης που εφαρμόζονται ήδη στον οργανισμό.

(Βλ. https://bqc.gr/iso-37001?qclid=CjwKCAjw2rmWBhB4EiwAiJ0mtYwB1Dh8NTUcQOwFjKaWQfSx-TENSIBmEZ_o9KCKXfQPSCriwU1NGxocUgUQAvD_BwE).

Κατά τα ανωτέρω, το ως άνω πρότυπο αποσκοπεί στην ελαχιστοποίηση, αν όχι και την εκμηδένιση των περιπτώσεων συμμετοχής σε διενεργούμενο διαγωνισμό οικονομικών φορέων που έχουν εμπλακεί σε υποθέσεις δωροδοκίας. Η αποφυγή του ενδεχόμενου αυτού θεωράκιζεται επιπλέον και νομοθετικά και μάλιστα από τα οριζόμενα στον ίδιο το Ν. 4412/2016, καθόσον στο άρ. 73 αυτού περιλαμβάνεται μεταξύ των λόγων αποκλεισμού του οικονομικού φορέα, που εκδηλώνει ενδιαφέρον συμμετοχής στο διαγωνισμό και η περίπτωση, κατά την οποία υφίσταται εις βάρος του καταδικαστική απόφαση για το έγκλημα της δωροδοκίας. Το γεγονός αυτό δεν εμποδίζει βεβαίως την αναθέτουσα αρχή να εισάγει και επιπλέον προϋποθέσεις για την καταπολέμηση φαινομένων δωροδοκίας, ως με το εν λόγω ISO. Πλην όμως παρίσταται δυσανάλογη και μη απαραίτητη για την επίτευξη του επιδιωκόμενου στόχου η εισαγωγή στους όρους της Διακήρυξης απαίτησης, σύμφωνα με την οποία το ως άνω πρότυπο θα πρέπει να έχει εκδοθεί τουλάχιστον 6 μήνες προ της υποβολής προσφοράς από τον υποψήφιο οικονομικό φορέα, ο δε ισχυρισμός της αναθέτουσας αρχής κατά τον οποίο η υπό κρίση απαίτηση *«εγγυάται την άσκηση 6μηνης δραστηριότητας με διάθεση της συγκεκριμένης πιστοποίησης»* ουδέν προσθέτει και ουδόλως διαφοροποιεί τα ανωτέρω, καθώς επιδίωξη της αναθέτουσας αρχής είναι να διασφαλίσει τις προϋποθέσεις συμμετοχής στον συγκεκριμένο και από αυτήν διενεργούμενο διαγωνισμό και όχι να ελέγξει κατασταλτικώς το καθεστώς, υπό το οποίο ο υποψήφιος οικονομικός φορέας είχε ασκήσει τη δραστηριότητά του και είχε τυχόν συμμετάσχει σε προηγούμενους διαγωνισμούς κατά το τελευταίο εξάμηνο, άλλωστε η εν λόγω περίπτωση περί δωροδοκίας αποτελεί ΥΠΟΧΡΕΩΤΙΚΟ λόγο αποκλεισμού ούτως δύναται να επιτευχθεί με έτερο τρόπο τηρουμένης της αρχής της αναλογικότητας .

Αριθμός Απόφασης: Σ 1054/ 2022

Αντιθέτως, από την εισαγωγή της εν λόγω απαίτησης περί κτήσης των απαιτούμενων ISO 37001 προ εξαμήνου τουλάχιστον περιορίζεται σημαντικά ο αριθμός των οικονομικών φορέων που δύνανται να υποβάλουν προσφορά στο συγκεκριμένο διαγωνισμό και συγκυριακώς δεν διαθέτουν τα εν λόγω Πιστοποιητικά 6 μήνες προ της καταληκτικής ημερομηνίας υποβολής προσφορών. Συνεπώς, ουδόλως η αναθέτουσα αρχή αιτιολογεί την επιλογή της συγκεκριμένης απαίτησης, αντιθέτως θα πρέπει να γίνει δεκτό ότι αυτή έρχεται σε ευθεία αντίθεση με την αρχή της αναλογικότητας και των αρχών του ανταγωνισμού. Κατόπιν των ανωτέρω ο μόνος λόγος προσφυγής θα πρέπει να γίνει δεκτός, κατά το μέρος αυτού που ζητείται η απαλοιφή της προϋπόθεσης κτήσης του ΕΛΟΤ ISO 37001:2017 προ εξαμήνου από την καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών, και να διαγραφεί η απαίτηση του όρου 2.2.7 της με αριθ. ...Διακήρυξης της ..., κατά το μέρος αυτής με το οποίο ορίζεται ότι το πιστοποιητικό ΕΛΟΤ ISO 37001:2017 θα πρέπει *«να έχει αρχική ημερομηνία έκδοσης, τουλάχιστον έξι (6) μήνες προ της καταληκτικής ημερομηνίας υποβολής του διαγωνισμού»*, για τους λόγους που αναλύθηκαν ανωτέρω. Απορρίπτεται δε ως απαράδεκτος ο ισχυρισμός κατά το μέρος αυτού, με το οποίο ζητείται η εν γένει απαλοιφή της ως άνω απαίτησης για τα λοιπά 4 ζητούμενα πρότυπα (ΕΛΟΤ EN ISO 9001:2015, ΕΛΟΤ EN ISO 14001:2015, ΕΛΟΤ ISO 27001:2013 και ΕΛΟΤ ISO 45001:2018), για το λόγο ότι δεν αποδεικνύεται η βλάβη της προσφεύγουσας από την απαίτηση της διακήρυξης για την κτήση των προτύπων αυτών προ εξαμήνου, καθώς ρητώς δηλώνει στην ανάπτυξη του σχετικού ισχυρισμού ότι **διαθέτει «όλα τα Πιστοποιητικά που απαιτούνται στον όρο 2.2.7 της διακήρυξης, τα οποία έχουν τον απαιτούμενο αρχικό χρόνο έκδοσης, πλην του ΕΛΟΤ ISO 37001:2017 για το οποίο υπέβαλα την από 03.04.2021 αίτησή μου προς τον Φορέα Πιστοποίησης EUROCERT και εκδόθηκε το με αριθ. 00.28.0150 Πιστοποιητικό του Φορέα Πιστοποίησης EUROCERT, το οποίο όμως δεν καλύπτει τον όρο της διακήρυξης, καθώς δεν έχει αρχική ημερομηνία έκδοσης, τουλάχιστον έξι (6) μήνες προ της καταληκτικής ημερομηνίας υποβολής του διαγωνισμού (έκδοση**

Αριθμός Απόφασης: Σ 1054/ 2022

την 19.05.2021, ήτοι δύο (2) ημέρες προ της καταληκτικής ημερομηνίας υποβολής του διαγωνισμού)».

25. Επειδή, κατόπιν της ανωτέρω σκέψης, με την οποία κρίθηκε ότι θα πρέπει να διαγραφεί η απαίτηση του όρου 2.2.7 της με αριθ. ...Διακήρυξης της ... κατά το μέρος αυτής με το οποίο ορίζεται ότι το πιστοποιητικό ΕΛΟΤ ISO 37001:2017 θα πρέπει «να έχει αρχική ημερομηνία έκδοσης, τουλάχιστον έξι (6) μήνες προ της καταληκτικής ημερομηνίας υποβολής του διαγωνισμού», παρέλκει ως αλυσιτελής η εξέταση του έτερου σκέλους του μόνου λόγου προσφυγής περί φωτογραφικότητας της εν λόγω απαίτησης.

26. Επειδή, γίνεται δεκτή εν όλω η εισήγηση.

27. Επειδή, ύστερα από τις ανωτέρω σκέψεις θα πρέπει να γίνει δεκτή η προδικαστική προσφυγή κατά τα αναφερόμενα στο σκεπτικό της παρούσας.

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται την Προδικαστική Προσφυγή.

Ακυρώνει την προσβαλλόμενη κατά το σκεπτικό.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 14 Ιουλίου 2022 και εκδόθηκε στις 15 Ιουλίου 2022 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ

ΑΙΚΑΤΕΡΙΝΗ ΖΕΡΒΟΥ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΜΑΡΙΑ ΚΑΤΣΑΡΟΥ