

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

5^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 30 Οκτωβρίου 2019 με την εξής σύνθεση: Ευαγγελία Μιχολίτση, Πρόεδρος, Μιχαήλ Οικονόμου και Άννα Χριστοδουλάκου, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 01.10.2019 προδικαστική προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Α.Ε.Π.Π. 1198/02.10.2019 της προσφεύγουσας με την επωνυμία «....» και το διακριτικό τίτλο «....», που εδρεύει στη, οδός ...αρ., όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

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

Με την προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα επιδιώκει να γίνει δεκτή η προδικαστική προσφυγή της επί τω τέλει διαγραφής άλλως τροποποίησης των υπ' αριθμ. 4 και 6 όρων του άρθρου 6 της υπ' αριθμ. 642/17.09.2019 Διακήρυξης του ... ως προς της εξειδίκευση του πεδίου εφαρμογής «για τη Διαχείριση Ανθρωπίνου Δυναμικού για το Δημόσιο».

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια, Άννα Χριστοδουλάκου.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, με την υπ' αριθμ. πρωτ. Διακήρυξη του Δήμου προκηρύχθηκε Ανοικτός άνω των ορίων Ηλεκτρονικός Διαγωνισμός για την ανάδειξη αναδόχου για την υπηρεσία με τίτλο: «ΠΑΡΟΧΗ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ ΦΥΛΑΞΗΣ ΧΩΡΩΝ» (CPV:), συνολικού προϋπολογισμού 287.307,82€ μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ, με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά μόνο βάσει τιμής. Περίληψη της Διακήρυξης απεστάλη με ηλεκτρονικά μέσα για δημοσίευση στην Υπηρεσία

Αριθμός Απόφασης: 1290/2019

Εκδόσεων της Ευρωπαϊκής Ένωσης στις 18.09.2019 (.....), η Διακήρυξη, δε, καταχωρήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ) στις 18.09.2019 με ΑΔΑΜ, καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.) (Συστημικός).

2. Επειδή, για την άσκηση της κρινόμενης προσφυγής έχει κατατεθεί, πληρωθεί και δεσμευθεί το νόμιμο παράβολο κατά τις διατάξεις του άρθρου 363 παρ.1 και 2 του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 5 παρ. 1 και 2 του Π.Δ. 39/2017 (ηλεκτρονικό παράβολο αυτόματης δέσμευσης με κωδικό, εξοφληθέν δυνάμει του από 27.09.2019 αποδεικτικού εξόφλησης της Τράπεζας Alpha Bank), ύψους 1.436,54€.

3. Επειδή, η υπό εξέταση προσφυγή, ενόψει του αντικείμενου του διαγωνισμού, της συνολικής προϋπολογισθείσας δαπάνης, σύμφωνα με το άρθρο 345 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 και το άρθρο 1 περ. α) του Π.Δ. 39/2018, καθώς και του χρόνου δημοσίευσης της Διακήρυξης, σύμφωνα με τα άρθρα 5 περ. β), 61 παρ. 1, 376 και 379 παρ. 7 του Ν. 4412/2016, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής των διατάξεων του Βιβλίου IV του Ν. 4412/2016 και στην καθ' ύλην και κατά χρόνο αρμοδιότητα της Α.Ε.Π.Π.

4. Επειδή, η υπό κρίση προσφυγή έχει κατατεθεί νομίμως και εμπροθέσμως, σύμφωνα με το άρθρο 361 παρ. 1 του Ν. 4412/2016, το άρθρο 4 παρ. 1 περ. α) και το άρθρο 8 παρ. 3 του Π.Δ. 39/2017, καθώς η προσβαλλόμενη Διακήρυξη καταχωρήθηκε, όπως προαναφέρθηκε, στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ) στις 18.09.2019, η δε προσφεύγουσα έλαβε γνώση αυτής, όπως η ίδια δηλώνει στην προσφυγή της στις 23.09.2019 (λαμβάνομένου υπόψη ότι δεν προκύπτει ότι έλαβε γνώση αυτής σε χρόνο προγενέστερο του δηλούμενου) και η προσφυγή κατατέθηκε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού την 01.10.2019, κοινοποιήθηκε, δε, στην Α.Ε.Π.Π. από την προσφεύγουσα με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου αυθημερόν.

5. Επειδή, μετ' εννόμου συμφέροντος ασκήθηκε η προδικαστική προσφυγή, καθώς η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι δραστηριοποιείται στην

παροχή υπηρεσιών φύλαξης, ενώ οι προσβαλλόμενοι με την προσφυγή της όροι της Διακήρυξης καθιστούν αδύνατη τη συμμετοχή της στο διαγωνισμό, καθώς δεν διαθέτει πιστοποιητικά ISO 9001 και ISO 14001 με το ειδικότερο ζητούμενο από τους επίμαχους προσβαλλόμενους όρους πεδίο εφαρμογής. Επίσης στην προσφυγή της η προσφεύγουσα αναφέρει, ως προς την υποβολή προσφοράς εκ μέρους της ότι *«Θα υποβληθεί μέχρι την καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών, ήτοι έως την 18-10-2019, με επιφύλαξη ως προς την νομιμότητα των προσβαλλόμενων όρων της διακήρυξης»*, πλην όμως μέχρι την εξέταση της προσφυγής δεν υπέβαλε προσφορά. Δεδομένου όμως ότι κατόπιν της άσκησης της υπό εξέταση προσφυγής, η αρχικώς ορισθείσα με τη Διακήρυξη καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών (18.10.2019) παρατάθηκε με την υπ' αριθμ. 204/11.10.2019 Απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του έως τις 10.12.2019, η μη υποβολή προσφοράς της προσφεύγουσας δεν επηρεάζει το κατά τα ως άνω έννομο συμφέρον της.

6. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή προέβη σε κοινοποίηση της υπό εξέταση προσφυγής προς «όλους τους συμμετέχοντες» μέσω του συστήματος επικοινωνίας του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού, σύμφωνα με το άρθρο 9 παρ. 1 περ. α) του Π.Δ. 39/2017, στις 03.10.2019, ενώ κατά την ίδια ημερομηνία προέβη και σε ανάρτηση της προσφυγής στην κεντρική σελίδα του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού.

7. Επειδή, με το υπ' αριθμ. 54761/09.10.2019 έγγραφό της, η αναθέτουσα αρχή υπέβαλε τις απόψεις της επί της υπό εξέταση προσφυγής. Τις ως άνω απόψεις της η αναθέτουσα αρχή κοινοποίησε, μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού, αφενός στην Α.Ε.Π.Π. στις 09.10.2019 και αφετέρου στην προσφεύγουσα στις 10.10.2019.

8. Επειδή, όπως προαναφέρθηκε, με την υπ' αριθμ. πρωτ. 642/17.09.2019 Διακήρυξη του προκηρύχθηκε Ανοικτός άνω των ορίων Ηλεκτρονικός Διαγωνισμός για την ανάδειξη αναδόχου για την υπηρεσία με τίτλο: «ΠΑΡΟΧΗ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ ΦΥΛΑΞΗΣ ΧΩΡΩΝ» (CPV: ...), συνολικού προϋπολογισμού 287.307,82€ μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ, με κριτήριο

κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά μόνο βάσει τιμής.

9. Επειδή, σύμφωνα με τη Διακήρυξη (σελ. 1 και 2 αυτής) *«Αντικείμενο της σύμβασης είναι η ανάδειξη αναδόχου για την φύλαξη των Πλ. Δαβάκη και Κύπρου και των κτιρίων (σχολικών συγκροτημάτων και Δημοτικών κτιρίων) με διπλή περιπολία ... Τα στοιχεία των παρεχομένων υπηρεσιών αναφέρονται αναλυτικά στις Τεχνικές Προδιαγραφές της μελέτης, η οποία και αποτελεί αναπόσπαστο μέρος της παρούσας διακήρυξης.»* Όμοια πρόβλεψη ως προς το αντικείμενο της σύμβασης περιλαμβάνεται στο ΑΡΘΡΟ 1^ο του ΠΡΟΣΑΡΤΗΜΑΤΟΣ «Β. ΣΥΓΓΡΑΦΗ ΥΠΟΧΡΕΩΣΕΩΝ» της Διακήρυξης. Επίσης, στο ΑΡΘΡΟ 5^ο : ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΑ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ ΣΤΟ ΔΙΑΓΩΝΙΣΜΟ – ΠΛΗΡΟΦΟΡΙΕΣ – ΑΠΟΚΛΕΙΣΜΟΣ της Διακήρυξης, υπό τον τίτλο «Καταλληλότητα άσκησης επαγγελματικής δραστηριότητας» ορίζεται ότι *«Οι οικονομικοί φορείς που συμμετέχουν στη διαδικασία σύναψης της παρούσας σύμβασης απαιτείται να ασκούν επαγγελματική δραστηριότητα συναφή με το αντικείμενο των προς παροχή υπηρεσιών, ήτοι παροχής υπηρεσιών φύλαξης. Οι οικονομικοί φορείς που είναι εγκατεστημένοι σε κράτος μέλος της Ευρωπαϊκής Ένωσης απαιτείται να είναι εγγεγραμμένοι σε ένα από τα επαγγελματικά ή εμπορικά μητρώα που τηρούνται στο κράτος εγκατάστασής τους ή να ικανοποιούν οποιαδήποτε άλλη απαίτηση ορίζεται στο Παράρτημα ΧΙ του Προσαρτήματος Α΄ του ν. 4412/2016. Στην περίπτωση οικονομικών φορέων εγκατεστημένων σε κράτος μέλους του Ευρωπαϊκού Οικονομικού Χώρου (Ε.Ο.Χ) ή σε τρίτες χώρες που προσχωρήσει στη ΣΔΣ, ή σε τρίτες χώρες που δεν εμπίπτουν στην προηγούμενη περίπτωση και έχουν συνάψει διμερείς ή πολυμερείς συμφωνίες με την Ένωση σε θέματα διαδικασιών ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων, απαιτείται να είναι εγγεγραμμένοι σε αντίστοιχα επαγγελματικά ή εμπορικά μητρώα. Οι εγκατεστημένοι στην Ελλάδα οικονομικοί φορείς απαιτείται να είναι εγγεγραμμένοι στο Βιοτεχνικό ή Εμπορικό ή Βιομηχανικό Επιμελητήριο.»* Περαιτέρω, στο ίδιο ΑΡΘΡΟ 5^ο της Διακήρυξης υπό τον τίτλο «Στήριξη στις ικανότητες άλλων φορέων» ορίζεται ότι *«1. Όσον αφορά στα κριτήρια της τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας 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 II του Παραρτήματος XII 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. Ένας οικονομικός φορέας που συμμετέχει μόνος του, αλλά στηρίζεται στις ικανότητες ενός ή περισσότερων άλλων οικονομικών φορέων, οφείλει να υποβάλλει χωριστό/ά ΤΕΥΔ / ΕΕΕΣ διασφαλίζοντας ότι η αναθέτουσα αρχή θα λάβει το δικό του ΤΕΥΔ/ ΕΕΕΣ μαζί με χωριστό/ά ΤΕΥΔ/ΕΕΕΣ όπου παρατίθενται οι σχετικές πληροφορίες των ενοτήτων Α και Β του Μέρους II για κάθε έναν από τους οικονομικούς φορείς στις ικανότητες των οποίων στηρίζεται. 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 του Ν.4412/2016. Η αναθέτουσα αρχή απαιτεί από τον οικονομικό φορέα να αντικαταστήσει έναν φορέα που δεν πληροί σχετικό κριτήριο επιλογής ή για τον οποίο συντρέχουν λόγοι αποκλεισμού των παραγράφων 1 και 2. του άρθρου 73 και του άρθρου 74. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να απαιτήσει από τον οικονομικό φορέα την αντικατάσταση φορέα για τον οποίον συντρέχουν λόγοι αποκλεισμού της παρ. 4 του άρθρου 73 και του άρθρου 74. Υπό τους ίδιους όρους, μία ένωση οικονομικών φορέων, όπως αναφέρεται στην παρ. 2 του άρθρου 19, μπορεί να στηρίζεται στις ικανότητες των συμμετεχόντων στην ένωση ή άλλων φορέων. 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.» Ακολούθως, στο ΑΡΘΡΟ 6^ο : ΔΙΚΑΙΟΛΟΓΗΤΙΚΑ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ / ΤΕΧΝΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ ορίζεται ότι «Οι προσφέροντες οικονομικοί φορείς υποβάλουν ηλεκτρονικά μαζί με την προσφορά τους, εγκαίρως και προσηκόντως, επί ποινή αποκλεισμού, τα εξής δικαιολογητικά, σε μορφή αρχείου .pdf σύμφωνα με τα οριζόμενα στην Υ.Α. 56902/215 (Φ.Ε.Κ 1924 τ. Β' /02-06-2017) "Τεχνικές λεπτομέρειες και διαδικασίες λειτουργίας του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.)". 6.1 Δικαιολογητικά συμμετοχής: ... 6.2 Τεχνική προσφορά. Ο φάκελος της Τεχνικής Προσφοράς πρέπει να περιλαμβάνει τα ακόλουθα συνημμένα σε αρχείο pdf : 1. ... 2. ... 3. ... 4. Πιστοποιητικό διασφάλισης ποιότητας κατά ISO 9001:2015 ή νεώτερο ή ισοδύναμο για τη Διαχείριση Ανθρώπινου Δυναμικού για το Δημόσιο 5. ... 6. Πιστοποιητικό ISO 14001:2015 ή νεώτερο ή ισοδύναμο για Σύστημα Διαχείρισης Περιβαλλοντικής Ασφαλείας, σχετικά με τη Διαχείριση Ανθρώπινου Δυναμικού για το Δημόσιο. 7. ... 9. Στοιχεία Οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας ... 10. Στοιχεία Τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας. Όσον αφορά στην τεχνική και επαγγελματική ικανότητα για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης, οι οικονομικοί φορείς: α) Κατάθεση αντιγράφων τριών τουλάχιστον-σε διαφορετικές αναθέτουσες Αρχές- συναφών με την εν λόγω υπηρεσία συμβάσεων, οι οποίες παρασχέθηκαν κατά την προηγούμενη τριετία ή για όσο χρόνο δραστηριοποιούνται στην αγορά εφόσον ο χρόνος αυτός είναι μικρότερος, με αναφορά του αντίστοιχου ποσού, της ημερομηνίας και του δημόσιου ή ιδιωτικού παραλήπτη και να προσδιορίζουν εάν περατώθηκαν κανονικά. β) Άδεια για στολή εγκεκριμένη εν ισχύ. 11. ... 12. ... Συμπληρωματικά, η τεχνική προσφορά περιλαμβάνει: - Περιγραφή καθημερινών καθηκόντων και υποχρεώσεων του προσωπικού φύλαξης καθώς και περιγραφή των μέτρων που θα λάβει σε καταστάσεις εκτάκτων αναγκών. -Περιγραφή του

ελεγκτικού μηχανισμού που προσφέρει ο διαγωνιζόμενος. -Σύντομη μεν αλλά σαφή περιγραφή για τον τρόπο με τον οποίο προτίθεται ο διαγωνιζόμενος να αντιμετωπίσει το συγκεκριμένο έργο, τον τρόπο εκπαίδευσης του χρησιμοποιούμενου προσωπικού καθώς και του τρόπου εποπτείας των φυλάκων. Η παράλειψη προσκόμισης έστω και ενός από τα ανωτέρω δικαιολογητικά συμμετοχής/τεχνικής προσφοράς ή η μη προσήκουσα υποβολή τους σύμφωνα με τις απαιτήσεις της διακήρυξης και του νόμου, συνεπάγεται τον υποχρεωτικό αποκλεισμό του ενδιαφερόμενου από το διαγωνισμό, με την επιφύλαξη των διατάξεων του άρθρου 102 ν.4412/2016.» Επίσης, σύμφωνα με το ΠΡΟΣΑΡΤΗΜΑ «Α. ΤΕΧΝΙΚΗ ΕΚΘΕΣΗ – ΠΕΡΙΓΡΑΦΗ ΠΑΡΕΧΟΜΕΝΩΝ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ» της Διακήρυξης «Για τον ... προκύπτει η ανάγκη για τις παρακάτω υπηρεσίες ασφαλείας: 1. Τη φύλαξη του Πάρκου και της Πλ. Δαβάκη, καθημερινά, για όλες τις ημέρες της εβδομάδας (εργάσιμες και αργίες) και για 16ωρο αδιάλειπτα διαθέτοντας προς τούτο: □ Ένα άτομο στο ημερήσιο ωράριο από 14:00 έως 22.00 □ Δύο άτομα στο βραδινό ωράριο από 22.00 έως 06.00. 2. Την φύλαξη της Πλ. Κύπρου καθημερινά , ως εξής: □ Ένα άτομο στο ημερήσιο ωράριο από 14:00 έως 22.00 □ Ένα άτομο στο βραδινό ωράριο από 22.00 έως 06.00. 3 α,β. Περιπολίες με κατάλληλα επανδρωμένο όχημα (ασυρματοφόρο περιπολικό) ,κατά την διάρκεια (ώρες: 22.00 έως 06.00) για τον πρόσθετο έλεγχο όλων των εγκαταστάσεων (κτηριακών δομών, αθλητικών εγκαταστάσεων, πνευματικών και πολιτιστικών κέντρων, παιδικών σταθμών, αποθηκών με υλικά και τεχνολογικό εξοπλισμό κ.λ.π), ήτοι 2 οχήματα και 2 οδηγοί στην βάρδια. Οι παραπάνω αναφερόμενες υπηρεσίες αποσκοπούν στον αποκλεισμό, στην παρεμπόδιση και αποτροπή εισόδου σε δημοτικά κτίρια, εγκαταστάσεις και χώρους του Δήμου, ατόμων άσχετων με τη λειτουργία αυτών κατά τις νυκτερινές ώρες, στην περιφρούρηση της εύρυθμης λειτουργίας των εγκαταστάσεων, καθώς και στην αποτροπή φθορών, βανδαλισμών και κλοπών της δημοτικής περιουσίας. ... Οι υποχρεώσεις του Αναδόχου αφορούν στην ολοκληρωμένη και αποτελεσματική παροχή υπηρεσιών ασφάλειας που θα εξασφαλίζει τη «ΦΥΛΑΞΗ ΧΩΡΩΝ ΤΟΥΥ ...». Το πρώτιστο καθήκον του Αναδόχου θα είναι να θέτει σε εφαρμογή τις διαδικασίες φύλαξης για λογαριασμό

του Δήμου, διαθέτουσα για το σκοπό αυτό το αναγκαίο προσωπικό σε αριθμό, ώρες και χώρους όπως αυτά περιγράφονται ανωτέρω. ...».

10. Επειδή, η προσφεύγουσα, επικαλούμενη τα άρθρα 18 παρ. 1, 54 παρ. 1 και 2 και 75 παρ. 1 και 4 προβάλλει ότι «Από τον συνδυασμό των ανωτέρω διατάξεων και την πάγια νομολογία των διοικητικών δικαστηρίων συνάγεται ότι σε κάθε περίπτωση που αναφέρεται οιοδήποτε ζήτημα νομιμότητας των κανόνων της διακήρυξης πρέπει να ελέγχεται κατά πόσο οι τιθέμενοι με τη διακήρυξη όροι είναι περιοριστικοί του ανταγωνισμού, εάν είναι ανάλογοι με το αντικείμενο της σύμβασης και εάν συνάδουν με τις αρχές της διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης των υποψηφίων. Τα θεσπιζόμενα κριτήρια καταλληλότητας, βάσει των οποίων πιστοποιείται η τεχνική και επαγγελματική επάρκεια των διαγωνιζομένων στο πλαίσιο του Ν. 4412/2016 πρέπει να σχετίζονται με την ορθή και αποτελεσματική εκτέλεση της συγκεκριμένης σύμβασης, να είναι συναφή ποσοτικά και ποιοτικά με το με το αντικείμενο αυτής, αλλά και πρόσφορα για την διακρίβωση της καταλληλότητας των υποψηφίων. Περαιτέρω, τυχόν περιορισμοί στην πρόσβαση στον διαγωνισμό πρέπει να δικαιολογούνται από επιτακτικό λόγο δημοσίου συμφέροντος και να αποδεικνύεται ότι ο σκοπός για τον οποίο θεσπίστηκαν δεν θα μπορούσε να επιτευχθεί εξίσου αποτελεσματικά με λιγότερο περιοριστικό για την ανάπτυξη του ανταγωνισμού τρόπο. Σε διαφορετική περίπτωση οι όροι που τίθενται τελούν σε δυσαναλογία με τον επιδιωκόμενο σκοπό και συνεπάγονται περιορισμό στην άσκηση των θεμελιωδών ελευθεριών του δικαίου της Ευρωπαϊκής ένωσης (Ελ Συν. VI Τμ.609/2018 Ελ Συν. Τμ. Μείζ. Επταμ. Σύνθ. 6022/2015, 3065/2014, 3372/2011, ΣτΕ ΕΑ 189/2015, 354/2014). Ως απόρροια των ανωτέρω συνάγουμε ότι το ελάχιστο επίπεδο τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας ως προϋπόθεση συμμετοχής στον υπό κρίση διαγωνισμό πρέπει να είναι συνδεδεμένο, συναφές και ανάλογο με το αντικείμενο της υπό ανάθεσης σύμβασης και να αποτελεί μια αντικειμενική ένδειξη ως προς την ύπαρξη τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας για την καλή εκτέλεση της σύμβασης. Όσο αφορά την εξασφάλιση ίσων ευκαιριών προσβάσεως των οικονομικών φορέων στη διαδικασία συνάψεως συμβάσεως και το άνοιγμα των δημοσίων

συμβάσεων στον ανταγωνισμό, απαγορεύεται, κατ' αρχήν, η θέσπιση απαιτήσεων συμμετοχής που περιορίζουν τον κύκλο των διαγωνιζομένων επιχειρήσεων, υπό την έννοια ότι οι τιθέμενες απαιτήσεις οφείλουν να αποφεύγουν διατάξεις που οδηγούν σε τεχνητό περιορισμό του ανταγωνιστού μέσω της θέσης κριτηρίων που ευνοούν συγκεκριμένο οικονομικό Φορέα και μέσω της ενσωμάτωσης σε αυτές χαρακτηριστικών που διακρίνουν συνήθως τα προϊόντα/υπηρεσίες του τελευταίου. Ο έλεγχος του συνόμου των ελάχιστων δικαιολογητικών συμμετοχής -τεχνικών απαιτήσεων, θα πρέπει να συνεκτιμά την αρχή της αναλογικότητας και να ερμηνεύεται από τη σκοπιά της χρηστικότητας και της καταλληλότητας. Ισχύει, λοιπόν, ο κανόνας της απαγόρευσης θέσπισης απαιτήσεων συμμετοχής, οι οποίες περιορίζουν τον κύκλο των υποψηφίων αναδοχών, με μόνη εξαίρεση την περίπτωση κατά την οποία οι συγκεκριμένες προδιαγραφές εξυπηρετούν αποτελεσματικά τις ανάγκες για την κάλυψη των οποίων τίθενται (ΣΤΕ 3719/2011, 365/2007). Ως εκ τούτου, η αναθέτουσα αρχή οφείλει να αιτιολογεί ειδικώς τους λόγους για τους οποίους, η επίτευξη του επιδιωκόμενου από αυτήν αποτελέσματος για την ικανοποίηση των αναγκών της είναι δυνατή μόνο με την θέσπιση συγκεκριμένων τεχνικών προδιαγραφών. Υπό το πρίσμα αυτό η ΑΕΠΠ έχει κρίνει στην με αριθμό 1/2017 απόφαση της ότι «αντίθεση με τη νομοθεσία μπορεί να έχουν όροι της σύμβασης όταν...όταν ζητούν επιπλέον χαρακτηριστικά του προς προμήθεια προϊόντος από όσα προβλέπονται από Κανονιστικές Πράξεις Κοινοτικής Νομοθεσίας (CE), χωρίς αιτιολόγηση και χωρίς την προηγούμενη γνώμη του αρμοδίου εσωτερικού Φορέα (π.χ. ΕΟΦ) (βλ. ΣΤΕ 1863/2014), όταν με σαφείς και χαρακτηριστικούς όρους προσδιορίζεται το ζητούμενο προς προμήθεια προϊόν είτε με όρους γεωγραφικής προέλευσης, χωρίς ιδιαίτερο λόγο (βλ. ΕλΣυν Μειζ 7με λ 2907/2012) είτε με άλλα χαρακτηριστικά που περιορίζουν δραματικά τον ανταγωνισμό σε σημείο που αποκλείει όλους τους πιθανούς προσφέροντες, πλην ενός «όροι φωτογραφικοί» (βλ. ΕλΣυν Μειζ 1923/2016)...». Εν προκειμένω, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 6° της επίμαχης προκήρυξης, με τίτλο «Δικαιολογητικά Συμμετοχής/Τεχνική προσφορά», προβλέπεται ότι « Οι προσφέροντες οικονομικοί φορείς υποβάλουν ηλεκτρονικά μαζί με την

προσφορά τους, εγκαίρως και προσηκόντως, επί ποινή αποκλεισμού, τα εξής δικαιολογητικά, σε μορφή αρχείου .pdf σύμφωνα με τα οριζόμενα στην Υ.Α. 56902/215 (Φ.Ε.Κ 1924 τ. Β702-06-2017..)» και ειδικότερα στην παράγραφο 6.2. με τίτλο «Τεχνική Προσφορά», ορίζεται μεταξύ άλλων ότι «...Ο φάκελος της Τεχνικής Προσφοράς πρέπει να περιλαμβάνει τα ακόλουθα συνημμένα σε αρχείο pdf ...4. Πιστοποιητικό διασφάλισης ποιότητας κατά ISO 9001:2015 ή νεώτερο ή ισοδύναμο για τη Διαχείριση Ανθρώπινου Δυναμικού για το Δημόσιο...6. Πιστοποιητικό ISO 14001:2015 ή νεώτερο ή ισοδύναμο για Σύστημα Διαχείρισης Περιβαλλοντικής Ασφαλείας, σχετικά με τη Διαχείριση Ανθρώπινου Δυναμικού για το Δημόσιο». Από τα ως άνω προρρηθέντα, προκύπτει ότι μεταξύ των προϋποθέσεων συμμετοχής στον διαγωνισμό για την ανάδειξη αναδόχου για την παροχή υπηρεσιών φύλαξης χώρων του Δήμου, επί ποινή μάλιστα αποκλεισμού, συγκαταλέγονται και τα πιστοποιητικά διασφάλισης ποιότητας ISO 9001:2015 και διαχείρισης περιβαλλοντικής ασφάλειας ISO 14001:2015 με ειδικότερο πεδίο εφαρμογής τη «Διαχείριση Ανθρώπινου Δυναμικού για το Δημόσιο». Ωστόσο, η συγκεκριμένη πιστοποίηση στο εν λόγω πεδίο εφαρμογής είναι ασυνήθιστα εξειδικευμένη καθώς περιορίζει σημαντικά τον κύκλο των υποψηφίων αναδοχών, και μάλιστα επί ποινή αποκλεισμού, χωρίς να δικαιολογείται από την ίδια την φύση της σύμβασης και το αντικείμενο αυτής και χωρίς να υπαγορεύεται από κάποιο λόγο δημοσίου συμφέροντος. Τουναντίον, από μόνη της η κτήση των ως άνω πιστοποιητικών ISO 9001:2015 και 14001:2015 διασφαλίζει την αποτελεσματική τήρηση των κανόνων ποιότητας και περιβαλλοντικής διαχείρισης, χωρίς να επιτελεί κάποιο σκοπό η επιπλέον επισήμανση της Διαχείρισης Ανθρώπινου Δυναμικού για το Δημόσιο. Περαιτέρω, η αναθέτουσα αρχή αξιώνει στο άρθρο 5 της εν λόγω προκήρυξης με υπότιτλο «Καταλληλότητα άσκησης επαγγελματικής δραστηριότητας» όπως «Οι οικονομικοί φορείς που συμμετέχουν στη διαδικασία σύναψης της παρούσας σύμβασης απαιτείται να ασκούν επαγγελματική δραστηριότητα συναφή με το αντικείμενο των προς παροχή υπηρεσιών, ήτοι παροχής υπηρεσιών φύλαξης». Τούτων δοθέντων, η εταιρεία μας στο μέτρο που δραστηριοποιείται επί σειρά ετών στην παροχή υπηρεσιών φύλαξης

καλύπτει πλήρως τα ελάχιστα επίπεδα ικανότητας και καταλληλότητας για την παραδεκτή συμμετοχή της στον εν λόγω διαγωνισμό, ως αυτά περιγράφονται στην εν λόγω διάταξη. Έτι περαιτέρω, η εταιρεία μας έχει αναπτύξει και εφαρμόζει συστήματα διαχείρισης ποιότητας και περιβαλλοντικής διαχείρισης τα οποία ανταποκρίνονται στις απαιτήσεις του ΕΛΟΤ EN ISO 9001:2015 και ΕΛΟΤ EN ISO 14001:2015, με πεδίο εφαρμογής την παροχή υπηρεσιών ασφάλειας, λειτουργίας και διαχείρισης κέντρου λήψεως σημάτων εντός εγκατάστασης οργανισμού και την παροχή υπηρεσιών ασφάλειας αντίστοιχα. Εξάλλου αυτή καθεαυτή η εξειδίκευση της εταιρείας μας στο πεδίο της ασφάλειας και φύλαξης πιστοποιεί και αποδεικνύει αδιάσειστα ότι η εταιρεία μας «φυλάσσει καλά και αποτελεσματικά» διαθέτοντας μακράν εμπειρία προς τούτο. Αντιθέτως η επιπρόσθετη εξειδίκευση-παράμετρος την οποία τάσσουν οι προσβαλλόμενοι υπ' αρ. 4 και 6 όροι της διακήρυξης, ήτοι η «Διαχείριση ανθρωπίνου δυναμικού για το Δημόσιο», ουδόλως συνεχονται και συνδέονται με το αντικείμενο της υπό ανάθεση σύμβασης που συνίσταται ΑΠΟΚΛΕΙΣΤΙΚΑ στην παροχή «υπηρεσιών φύλαξης και περιπολίας χώρων του». Ως εκ τούτου οι ως άνω αναφερόμενες πιστοποιήσεις υπό τις οποίες εμφορείται η εταιρεία μας αποδεικνύουν και παρέχουν αδιαμφισβήτητα τεκμήριο ότι η εταιρεία μας διαθέτει τις απαραίτητες πιστοποιήσεις και τα κριτήρια ποιότητας και περιβαλλοντικής επίδοσης προκειμένου να μπορέσει να ανταποκριθεί πλήρως και να καλύψει στο ακέραιο τις ανάγκες της υπό ανάθεση σύμβασης σύμφωνα με το κανονιστικό περιεχόμενο της προκήρυξης. Η διακήρυξη θα έπρεπε να ζητά πιστοποιήσεις με αυτό ακριβώς ή συναφές πεδίο εφαρμογής και συνεπώς παρανόμως παρέλειψε η αναθέτουσα αρχή να τις συμπεριλάβει στις προϋποθέσεις συμμετοχής- τεχνική προσφορά. Αντίθετα, η περαιτέρω εξειδίκευση την οποία αξιώνει η αναθέτουσα αρχή ως προς τη διαχείριση προσωπικού για το Δημόσιο, δεν τελεί σε ουδεμία σχέση και συνάφεια προς τον επιδιωκόμενο σκοπό τον οποίο πραγματεύεται ο ως άνω διαγωνισμός και ο οποίος συνίσταται αποκλειστικά στην παροχή υπηρεσιών φύλαξης και ασφάλειας. Ουδόλως τυγχάνει συναφής, παρεμφερής ή σχετική με το αντικείμενο της σύμβασης καθώς επίσης δε δύναται να διασφαλίζει την ορθή και αποτελεσματική εκτέλεση της υπό κρίση σύμβασης. Επιπλέον, η

αναθέτουσα αρχή δεν αιτιολογεί τη συνδρομή οιουδήποτε δικαιολογητικού λόγου που θα υπαγόρευε την εξειδίκευση των ως άνω αναφερομένων ISO με το συγκεκριμένο πεδίο εφαρμογής της Διαχείρισης Ανθρώπινου Δυναμικού για το Δημόσιο. Πράγματι, αντικείμενο της διακήρυξης είναι η ανάδειξη αναδόχου ιδιωτικής εταιρείας, η οποία θα αναλάβει τη φύλαξη των Πλ. Δαβάκη και Κύπρου και των κτιρίων (σχολικών συγκροτημάτων και Δημοτικών κτιρίων), με τη χρήση προσωπικού ασφαλείας που συνδέεται με τον οικονομικό φορέα με ιδιωτικού δικαίου σύμβαση εργασίας. Ειδικότερα, στο προσάρτημα Α της επίμαχης διακήρυξης με τίτλο «ΤΕΧΝΙΚΗ ΕΚΘΕΣΗ-ΠΕΡΙΓΡΑΦΗ ΠΑΡΕΧΟΜΕΝΩΝ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ», το οποίο ως τμήμα της διακήρυξης υπέχει κανονιστικής και δεσμευτικής ισχύς, μεταξύ άλλων προβλέπεται ότι «στ)... Για τονπροκύπτει η ανάγκη για τκ παρακάτω Υπηρεσίες ασφαλείας: 1. Τη φύλαξη του Πάρκου και της Πλ. Δαβάκη , καθημερινά, για όλες τις ημέρες της εβδομάδας (εργάσιμες και αργίες) και για 16 ωροαδιάλειπτα διαθέτοντας προς τούτο: - Ένα άτομο στο ημερήσιο ωράριο από 14:00 έως 22.00 - Δύο άτομα στο βραδινό ωράριο από 22.00 έως 06.00. 2. Την φύλαξη της Πλ. Κύπρου καθημερινά , ως εξής: - Ένα άτομο στο ημερήσιο ωράριο από 14:00 έως 22.00 - Ένα άτομο στο βραδινό ωράριο από 22.00 έως 06.00. 3. Α, β. Περιπολίες με κατάλληλα επανδρωμένο όχημα (ασυρματοφόρο περιπολικό),κατά την διάρκεια (ώρες: 22.00 έως 06.00) για τον πρόσθετο έλεγχο όλων των εγκαταστάσεων (κτηριακών δομών, αθλητικών εγκαταστάσεων, πνευματικών και πολιτιστικών κέντρων , παιδικών σταθμών , αποθηκών με υλικά και τεχνολογικό εξοπλισμό κ.λ.π), ήτοι 2 οχήματα και 2 οδηγοί στην βάρδια.».

Ομοίως, ούτε από το συνολικό γράμμα της διακήρυξης δεν δύναται να εξαχθεί η κρίση ότι για την εκπλήρωση του αντικειμένου της σύμβασης οι οικονομικοί φορείς απαιτείται να διαθέτουν εξειδικευμένες πιστοποιήσεις στο πεδίο της οργάνωσης, ανάπτυξης και αξιοποίησης ανθρωπίνου δυναμικού για λογαριασμό του Δημοσίου, ιδίως σε θέματα παροχής υπηρεσιών οργάνωσης και εκπαίδευσης. Μια τέτοια εξειδίκευση θα ενδείκνυτο στην υποθετική περίπτωση που προκηρύσσονταν από την αναθέτουσα αρχή διαγωνισμός με αντικείμενο την οργάνωση εκδηλώσεων ή την παροχή εκπαιδευτικών υπηρεσιών για το Ωστόσο, μία

τέτοιου είδους ανάγκη δεν αναφέρεται στην εξεταζόμενη διακήρυξη και ως εκ τούτου μη νομίμως έχουν περιληφθεί στη διακήρυξη οι υπ' αρ 4 και 6 όροι περί « Διαχείρισης προσωπικού για λογαριασμό του Δημοσίου». Με άλλα λόγια, η παρανομία της αναθέτουσας αρχής έγκειται ακριβώς στο γεγονός ότι με τη θέσπιση των ως άνω προσβαλλόμενων κριτηρίων συμμετοχής περιορίζει όλως αυθαίρετα τον κύκλο των υποψήφιων συμμετεχόντων από την υποβολή προσφορών στον επίμαχο διαγωνισμό, θέτοντας τοιουτοτρόπως αδικαιολόγητα εμπόδια στο άνοιγμα των δημοσίων συμβάσεων στον ανταγωνισμό και μάλιστα χωρίς οι συγκεκριμένοι όροι να εξυπηρετούν καμία αναγκαιότητα ως προς τη φύση και τις ιδιαιτερότητες της συγκεκριμένης σύμβασης, αφού το προσωπικό που θα διαχειρίζεται ο υπό ανάθεση οικονομικός φορέας θα συνιστά Ανθρώπινο Δυναμικό ιδιωτικού Δικαίου και ουχί Δημοσίου Δικαίου. Κατά συνέπεια, καθίσταται αντιληπτό ότι οι ως άνω όροι της διακήρυξης και δη η εξειδίκευση των ως άνω δύο πιστοποιητικών ISO σε σχέση με τη «Διαχείριση Ανθρώπινου Δυναμικού για το Δημόσιο», ως μέσα αποδείξεως της τεχνικής και επαγγελματικής καταλληλότητας των υποψηφίων αναδοχών, τελούν σε αναντιστοιχία με τις εργασίες φύλαξης, και περιπολίας, που αποτελούν το κύριο αντικείμενο της υπό ανάθεση σύμβασης, αντίκειται ευθέως στους κανόνες της αναλογικότητας και στο Ν. 4412/2016 και ως εκ τούτου είναι αναγκαίο να διαγραφούν από το κείμενο της διακήρυξης άλλως να τροποποιηθούν».

11. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή με τις απόψεις της προβάλλει ότι «Ι. Το άρθρο 75 του Ν. 4412/2016 με τίτλο «Κριτήρια επιλογής» προβλέπει τα εξής : « 1. ...». Σύμφωνα με τη γραμματική διατύπωση των διατάξεων του άρθρου 75 του ν. 4412/2016, οι αναθέτουσες αρχές, πριν την ανάθεση δημόσιας σύμβασης, δύνανται να ελέγχουν την «ικανότητα» των οικονομικών φορέων για την εκτέλεση της σύμβασης, εισάγοντας στη διακήρυξη τα περιοριστικώς αναφερομένα στην εν λόγω διάταξη κριτήρια επιλογής αυτών, ήτοι σε σχέση με: α) την καταλληλότητα για την άσκηση της επαγγελματικής δραστηριότητας, β) την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια και γ) την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα. Επισημαίνεται ότι όλα τα κριτήρια επιλογής είναι προαιρετικά και τίθενται στη διακήρυξη κατά την κρίση και τη διακριτική ευχέρεια

της αναθέτουσας αρχής η οποία έχει τη δυνατότητα, να επιλέξει ένα, περισσότερα ή όλα ενδεχομένως τα ως άνω κριτήρια επιλογής, συνεκτιμώντας τα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά της υπό ανάθεση σύμβασης (εκτιμώμενη αξία αυτής, ειδικές περιστάσεις κλπ), με σχετική πρόβλεψη στη διακήρυξη [ΑΕΠΠ 731/2018]. II. Σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 82 «Πρότυπα διασφάλισης ποιότητας και πρότυπα περιβαλλοντικής διαχείρισης (άρθρο 62 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ) του ν. 4412/2016 ορίζεται Το ISO 9001 είναι το διεθνές πρότυπο για την Ποιότητα το οποίο ορίζει τις απαιτήσεις, σύμφωνα με τις οποίες πρέπει να λειτουργεί μια επιχείρηση ώστε το τελικό προϊόν ή/και υπηρεσία να κρίνεται ικανοποιητικό τόσο από τους πελάτες της όσο και από τα λοιπά ενδιαφερόμενα μέρη. Εν προκειμένω, τον Σεπτέμβρη του 2015 δημοσιεύθηκε η νέα και επί του παρόντος ισχύουσα έκδοση ISO 9001:2015. (Τα ISO 9001:2008 και ISO Αριθμός απόφασης: 731/2018 43 9001:2000 αποτελούν παλαιότερες εκδόσεις του ίδιου προτύπου, βλ. και <http://www.greece.lrga.com/standards-and-schemes/iso9001/>) [Αριθμός απόφασης: 731/2018 ΑΕΠΠ]. Το ISO 14001:2015 είναι ένα διεθνές πρότυπο για την εφαρμογή ενός Συστήματος Περιβαλλοντικής Διαχείρισης {ΣΠΔ}. Καθορίζει τις απαιτήσεις ενός ΣΠΔ έτσι ώστε η κάθε επιχείρηση να καταφέρει να μειώσει την περιβαλλοντική της επίδραση και να βελτιώνει συνεχώς την περιβαλλοντική της απόδοση. Το ISO 14001:2015 έχει σχεδιαστεί με τέτοιο τρόπο ώστε μπορεί να εφαρμοστεί από κάθε επιχείρηση, ανεξάρτητα από το μέγεθός της και σε ποιον κλάδο ανήκει. Το ISO 14001:2015 δεν προσδιορίζει τα επίπεδα της περιβαλλοντικής απόδοσης αντίθετα δίνει τις γενικές απαιτήσεις ώστε η επιχείρηση να προσεγγίσει ολιστικά τις Περιβαλλοντικές της ενέργειες με σκοπό να ικανοποιεί τη Νομοθεσία και τις απαιτήσεις του προτύπου. Αυτό έχει ως αποτέλεσμα τη θέσπιση κοινής αναφοράς για την επικοινωνία σχετικά με θέματα περιβαλλοντικής διαχείρισης μεταξύ των οργανισμών και των πελατών τους, των ρυθμιστικών αρχών, και όλων γενικά των ενδιαφερόμενων μερών. Επειδή το πρότυπο δεν καθορίζει τα επίπεδα της περιβαλλοντικής επίδοσης, μπορεί να εφαρμοστεί από ένα ευρύ φάσμα δραστηριοτήτων, ανεξάρτητα από το σημερινό επίπεδο περιβαλλοντικής ωριμότητας τους. Τα οφέλη από το ISO 14001:2015 είναι: α) Μείωση της

μόλυνσης του περιβάλλοντος, β) Εξοικονόμηση φυσικών πόρων, γ) Διασφάλιση πλήρους νομοθετικής συμμόρφωσης, δ) Βελτίωση της εικόνας και της ανταγωνιστικότητας της επιχείρησης, ε) Δίνονται νέες ευκαιρίες για είσοδο σε αγορές όπου σημαντικό ρόλο παίζουν τα φιλικά προς το περιβάλλον προϊόντα, στ) Βελτιώνονται η ασφάλεια, το περιβάλλον και οι συνθήκες εργασίας με άμεση συνέπεια τον περιορισμό των ατυχημάτων. Από τα ανωτέρω σαφώς προκύπτει ότι : α) ένας ευρύτατος κύκλος υποψηφίων συμμετεχόντων, εταιρειών, διαθέτουν τις συγκεκριμένες πιστοποιήσεις, σύμφωνα με τα πρότυπα ISO 9001:2015 και 14001:2015 ή ισοδύναμα όπως αναφέρεται στη διακήρυξη, και β) οι ανωτέρω αναφερόμενες πιστοποιήσεις τελούν σε άμεση συνάφεια με το ακριβές περιεχόμενο του αντικειμένου της συμβάσεως παροχής υπηρεσιών φύλαξης χώρων του III. Κατά πάγια νομολογία έχει κριθεί ότι η αναθέτουσα αρχή είναι, κατ' αρχήν, ελεύθερη να διαμορφώνει, κατά την κρίση της, τους όρους της Διακήρυξης «[...] οι οποίοι, άλλωστε, ως κανονιστικές ρυθμίσεις δεν χρήζουν αιτιολογίας, και οι αιτιάσεις της προσφεύγουσας είναι απορριπτέες, διότι πλήττουν απαραδέκτως την ακυρωτικώς ανέλεγκτη τεχνική εκτίμηση της Αναθέτουσας Αρχής ως προς την σκοπιμότητα των θεσπιζομένων από αυτήν προδιαγραφών των προκηρυσσόμενων υπηρεσιών (Σ.τ.Ε. 133/2012, Ε.Α. 670/2009, 117/2007, 1076, 977/2006, 763, 373, 356/2004 κ.ά.) [...]». [Αριθμός απόφασης: 1115/2018 ΑΕΠΠ]. Όπως δε χαρακτηριστικά έχει επισημανθεί από το Δ.Ε.Ε, ο κύριος σκοπός των κανόνων του Ενωσιακού δικαίου στον τομέα των δημοσίων συμβάσεων, είναι η διεύρυνση του ελεύθερου και ανόθευτου ανταγωνισμού και η διασφάλιση της συμμετοχής του μεγαλύτερου δυνατού αριθμού επιχειρήσεων στους δημόσιους Διαγωνισμούς, προς όφελος και των αναθετουσών αρχών, οι οποίες δύνανται να διαλέξουν την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, καθώς και την πλέον κατάλληλη για τις ανάγκες προσφορά μεταξύ περισσότερων επιλογών. Οι συγκεκριμένες πιστοποιήσεις σύμφωνα με τα πρότυπα ISO 9001:2015 και 14001:2015 ή ισοδύναμα όπως αναφέρεται στη διακήρυξη, τελούν σε άμεση συνάφεια με το ακριβές περιεχόμενο του αντικειμένου της συμβάσεως και νόμιμα τέθηκαν στη προσβαλλόμενη διακήρυξη, διότι δεν αντιβαίνουν σε καμία διάταξη νόμου. Η

εφαρμογή τέτοιων συστημάτων σε μια επιχείρηση ενισχύει την ικανότητά της να παρέχει υπηρεσία που ανταποκρίνεται με συνέπεια στις απαιτήσεις και το οποίο να συμμορφώνεται με νομικές και κανονιστικές απαιτήσεις. Με αυτόν τον τρόπο τηρεί την περιβαλλοντική νομοθεσία, στοχεύοντας σε οικονομικά, τα οποία είναι ταυτόχρονα και περιβαλλοντικά, οφέλη. Επίσης, καλύπτει την προσέγγιση στην εκτίμηση της επικινδυνότητας και στη διαχείριση κινδύνων για την υγεία και ασφάλεια στην εργασία με μείωση του αριθμού, της έκτασης και της σοβαρότητας εργασιακών ατυχημάτων και των επαγγελματικών ασθενειών, την ελαχιστοποίηση ή εξάλειψη της πιθανότητας νομοθετικών παραβάσεων. Οι απαιτήσεις της διακήρυξης έχουν ως στόχο την εξασφάλιση των παραπάνω και δεν αποκλείει την συμμετοχή επιχειρήσεων. Για όλους τους ανωτέρω λόγους θεωρούμε ότι η διαδικασία του διαγωνισμού είναι νόμιμη, η προσβαλλόμενη πράξη είναι απόλυτα νόμιμη και η υπό κρίση προσφυγή θα πρέπει να απορριφθεί στο σύνολό της ως νόμω και ουσία αβάσιμη. »

12. Επειδή, στην παρ. 1 του άρθρου 18 του ν. 4412/2016 ορίζεται ότι: «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 εξαιρέσή τους από το πεδίο εφαρμογής του παρόντος Βιβλίου (άρθρα 3 έως 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». Επίσης, στο άρθρο 54 «Τεχνικές προδιαγραφές» του ίδιου νόμου ορίζεται ότι: «1. Οι τεχνικές προδιαγραφές που ορίζονται στην περίπτωση 1 του Παραρτήματος VII

του Προσαρτήματος Α' παρατίθενται στα έγγραφα της σύμβασης και καθορίζουν τα απαιτούμενα χαρακτηριστικά των έργων, των υπηρεσιών ή των αγαθών... 2. Οι τεχνικές προδιαγραφές εξασφαλίζουν ισότιμη πρόσβαση των οικονομικών φορέων στη διαδικασία σύναψης σύμβασης και δεν έχουν ως αποτέλεσμα τη δημιουργία αδικαιολόγητων εμποδίων στο άνοιγμα των δημόσιων συμβάσεων στον ανταγωνισμό. 3. Οι τεχνικές προδιαγραφές διατυπώνονται με έναν από τους κατωτέρω τρόπους: α) ως επιδόσεις ή λειτουργικές απαιτήσεις, συμπεριλαμβανομένων των περιβαλλοντικών χαρακτηριστικών, υπό την προϋπόθεση ότι οι παράμετροι είναι επαρκώς προσδιορισμένες ώστε να επιτρέπουν στους προσφέροντες να προσδιορίζουν το αντικείμενο της σύμβασης και στις αναθέτουσες αρχές να αναθέτουν τη σύμβαση, β) με παραπομπή σε τεχνικές προδιαγραφές και, με σειρά προτεραιότητας, σε εθνικά πρότυπα που αποτελούν μεταφορά ευρωπαϊκών πρότυπων, σε ευρωπαϊκές τεχνικές εγκρίσεις, σε κοινές τεχνικές προδιαγραφές, σε διεθνή πρότυπα, σε άλλα τεχνικά συστήματα αναφοράς που έχουν θεσπιστεί από ευρωπαϊκούς οργανισμούς τυποποίησης ή – όταν αυτά δεν υπάρχουν – σε εθνικά πρότυπα ... γ) ως επιδόσεις ή λειτουργικές απαιτήσεις κατά τα οριζόμενα στην περίπτωση α', με παραπομπή, ως τεκμήριο συμβατότητας προς τις εν λόγω επιδόσεις ή λειτουργικές απαιτήσεις, στις τεχνικές προδιαγραφές που αναφέρονται στην περίπτωση β', δ) με παραπομπή στις τεχνικές προδιαγραφές που αναφέρονται στην περίπτωση β' για ορισμένα χαρακτηριστικά και με παραπομπή στις επιδόσεις ή λειτουργικές απαιτήσεις που αναφέρονται στην περίπτωση α' για ορισμένα άλλα χαρακτηριστικά. 4. Οι τεχνικές προδιαγραφές, εκτός εάν δικαιολογείται από το αντικείμενο της σύμβασης, δεν περιέχουν μνεία συγκεκριμένης κατασκευής ή προέλευσης ή ιδιαίτερης μεθόδου κατασκευής που να χαρακτηρίζει τα προϊόντα ή τις υπηρεσίες που παρέχονται από έναν συγκεκριμένο οικονομικό φορέα ούτε εμπορικού σήματος, διπλώματος ευρεσιτεχνίας, τύπων ή συγκεκριμένης καταγωγής ή παραγωγής που θα είχε ως αποτέλεσμα να ευνοούνται ή να αποκλείονται ορισμένες επιχειρήσεις ή ορισμένα προϊόντα. Η εν λόγω μνεία επιτρέπεται, κατ' εξαίρεση, όταν δεν είναι δυνατόν να γίνει επαρκώς προσδιορισμένη και κατανοητή περιγραφή του αντικειμένου της

σύμβασης κατ' εφαρμογή της παρ. 3. Η εν λόγω μνεία συνοδεύεται από τον όρο «ή ισοδύναμο». 5. Όταν η αναθέτουσα αρχή χρησιμοποιεί τη δυνατότητα παραπομπής στις τεχνικές προδιαγραφές που αναφέρονται στην περίπτωση β' της παρ. 3, δεν απορρίπτει προσφορά με την αιτιολογία ότι τα προσφερόμενα έργα, αγαθά ή οι υπηρεσίες δεν πληρούν τις τεχνικές προδιαγραφές στις οποίες έχει παραπέμψει, εφόσον ο προσφέρων αποδεικνύει στην προσφορά του, με κάθε ενδεδειγμένο μέσο, συμπεριλαμβανομένων των αποδεικτικών μέσων που αναφέρονται στο άρθρο 56, ότι οι λύσεις που προτείνει πληρούν κατά ισοδύναμο τρόπο τις απαιτήσεις που καθορίζονται από τις τεχνικές προδιαγραφές 6. ... ». Στο άρθρο 75 του ν. 4412/2016 ορίζονται, περαιτέρω, τα ακόλουθα: «Κριτήρια επιλογής: 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. 2. . . . 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. Οι αναθέτουσες αρχές μπορεί να απαιτούν ειδικότερα από τους οικονομικούς φορείς, να διαθέτουν ικανοποιητικό επίπεδο εμπειρίας, αποδεικνυόμενο με κατάλληλες συστάσεις από συμβάσεις που έχουν εκτελεστεί κατά το παρελθόν 5. Οι αναθέτουσες αρχές αναφέρουν τις απαιτούμενες προϋποθέσεις συμμετοχής που μπορεί να εκφράζονται ως ελάχιστα επίπεδα ικανότητας, καθώς και τα κατάλληλα αποδεικτικά μέσα, στην προκήρυξη σύμβασης ή στην

πρόσκληση επιβεβαίωσης ενδιαφέροντος». Σύμφωνα, δε, με το άρθρο 82 « Πρότυπα διασφάλισης ποιότητας και πρότυπα περιβαλλοντικής διαχείρισης» του ίδιου νόμου « 1. Οι αναθέτουσες αρχές, εάν απαιτούν την προσκόμιση πιστοποιητικών εκδιδόμενων από ανεξάρτητους οργανισμούς που βεβαιώνουν ότι ο οικονομικός φορέας συμμορφώνεται με ορισμένα πρότυπα διασφάλισης ποιότητας, συμπεριλαμβανομένης της προσβασιμότητας για άτομα με ειδικές ανάγκες, παραπέμπουν σε συστήματα διασφάλισης ποιότητας τα οποία βασίζονται στη σχετική σειρά ευρωπαϊκών προτύπων και έχουν πιστοποιηθεί από διαπιστευμένους οργανισμούς. Οι αναθέτουσες αρχές αναγνωρίζουν ισοδύναμα πιστοποιητικά από οργανισμούς εδρεύοντες σε άλλα κράτη - μέλη. Επίσης, κάνουν δεκτά άλλα αποδεικτικά στοιχεία για ισοδύναμα μέτρα διασφάλισης ποιότητας, εφόσον ο ενδιαφερόμενος οικονομικός φορέας δεν είχε τη δυνατότητα να αποκτήσει τα εν λόγω πιστοποιητικά εντός των σχετικών προθεσμιών για λόγους για τους οποίους δεν ευθύνεται ο ίδιος, υπό την προϋπόθεση ότι ο οικονομικός φορέας αποδεικνύει ότι τα προτεινόμενα μέτρα διασφάλισης ποιότητας πληρούν τα απαιτούμενα πρότυπα διασφάλισης ποιότητας. 2. Εάν οι αναθέτουσες αρχές απαιτούν την υποβολή πιστοποιητικών εκδιδόμενων από ανεξάρτητους οργανισμούς που να βεβαιώνουν ότι ο οικονομικός φορέας συμμορφώνεται με συγκεκριμένα συστήματα ή πρότυπα όσον αφορά την περιβαλλοντική διαχείριση, παραπέμπουν στο σύστημα οικολογικής διαχείρισής και ελέγχου (EMAS) της Ένωσης ή σε άλλα συστήματα περιβαλλοντικής διαχείρισης που έχουν αναγνωρισθεί, σύμφωνα με το άρθρο 45 του Κανονισμού (ΕΚ) αριθμ. 1221/2009 ή σε άλλα πρότυπα περιβαλλοντικής διαχείρισης βασισμένα σε αντίστοιχα ευρωπαϊκά ή διεθνή πρότυπα που έχουν εκδοθεί από διαπιστευμένους οργανισμούς. Οι αναθέτουσες αρχές αναγνωρίζουν ισοδύναμα πιστοποιητικά από οργανισμούς εδρεύοντες σε άλλα κράτη - μέλη. Όταν ο οικονομικός φορέας τεκμηριωμένα δεν έχει πρόσβαση στα εν λόγω πιστοποιητικά ή δεν έχει τη δυνατότητα να τα αποκτήσει εντός των σχετικών προθεσμιών, για λόγους για τους οποίους δεν ευθύνεται ο ίδιος, η αναθέτουσα αρχή αποδέχεται επίσης άλλα αποδεικτικά μέσα μέτρων περιβαλλοντικής διαχείρισης, υπό την προϋπόθεση ότι ο ενδιαφερόμενος

οικονομικός φορέας αποδεικνύει ότι τα συγκεκριμένα μέτρα είναι ισοδύναμα με εκείνα που απαιτούνται βάσει του εφαρμοστέου συστήματος ή του προτύπου περιβαλλοντικής διαχείρισης. 3. Εφόσον της ζητηθεί, η Αρχή θέτει στη διάθεση άλλων κρατών μελών, σύμφωνα με το άρθρο 343, κάθε πληροφορία σχετικά με τα έγγραφα που προσκομίζονται ως στοιχεία αποδεικτικά της συμμόρφωσης με ποιοτικά και περιβαλλοντικά πρότυπα που αναφέρονται στις παραγράφους 1 και 2». Περαιτέρω, στο Παράρτημα VII του Προσαρτήματος Α' του ίδιου ως άνω νόμου δίδεται ο ορισμός των όρων «τεχνική προδιαγραφή», «πρότυπο», «ευρωπαϊκή τεχνική αξιολόγηση», «κοινή τεχνική προδιαγραφή» και «τεχνικό πλαίσιο αναφοράς». Ειδικότερα, ορίζεται ότι: «Για τους σκοπούς του Βιβλίου I νοούνται ως: 1. «τεχνική προδιαγραφή» ένα από τα ακόλουθα α) όταν πρόκειται για συμβάσεις δημοσίων έργων ... β) όταν πρόκειται για δημόσιες συμβάσεις προμηθειών ή υπηρεσιών: η προδιαγραφή που περιέχεται σε έγγραφο το οποίο προσδιορίζει τα απαιτούμενα χαρακτηριστικά ενός προϊόντος ή μιας υπηρεσίας, όπως τα επίπεδα ποιότητας, τα επίπεδα της περιβαλλοντικής και κλιματικής επίδοσης, ο σχεδιασμός για όλες τις απαιτήσεις (συμπεριλαμβανομένης της δυνατότητας πρόσβασης για τα άτομα με αναπηρία), και η αξιολόγηση της συμμόρφωσης, της καταλληλότητας, της χρήσης του προϊόντος, της ασφάλειας ή των διαστάσεών του, συμπεριλαμβανομένων των απαιτήσεων που ισχύουν για το προϊόν όσον αφορά την ονομασία πώλησης, την ορολογία, τα σύμβολα, τις δοκιμές και μεθόδους δοκιμών, τη συσκευασία, τη σήμανση και την επίθεση ετικετών, τις οδηγίες για τους χρήστες, τις διαδικασίες και μεθόδους παραγωγής σε οποιοδήποτε στάδιο του κύκλου ζωής του αγαθού ή της υπηρεσίας, καθώς και τις διαδικασίες αξιολόγησης της συμμόρφωσης. 2. «πρότυπο»: η τεχνική προδιαγραφή που έχει εγκριθεί από αναγνωρισμένο οργανισμό με δραστηριότητα τυποποίησης, για επαναλαμβανόμενη ή διαρκή εφαρμογή, της οποίας όμως η τήρηση δεν είναι υποχρεωτική και εμπίπτει σε μια από τις ακόλουθες κατηγορίες: α) «διεθνές πρότυπο»: πρότυπο που έχει εγκριθεί από διεθνή οργανισμό τυποποίησης και έχει τεθεί στη διάθεση του κοινού, β) «ευρωπαϊκό πρότυπο»: πρότυπο εγκεκριμένο από ευρωπαϊκό οργανισμό τυποποίησης που έχει τεθεί στη διάθεση του κοινού, γ) «εθνικό πρότυπο»:

πρότυπο που έχει εκδοθεί από εθνικό οργανισμό τυποποίησης και έχει τεθεί στη διάθεση του κοινού. 3. «ευρωπαϊκή τεχνική αξιολόγηση»: η τεκμηριωμένη αξιολόγηση των επιδόσεων ενός δομικού προϊόντος σε συνάρτηση με τα ουσιώδη χαρακτηριστικά του, σύμφωνα προς το αντίστοιχο έγγραφο ευρωπαϊκής αξιολόγησης, όπως ορίζεται στο άρθρο 2 περίπτωση 12 στον κανονισμό (ΕΕ) αριθ. 305/2011 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, 4. «κοινή τεχνική προδιαγραφή»: η τεχνική προδιαγραφή στον τομέα ΤΠΕ που έχει εκπονηθεί σύμφωνα με τα άρθρα 13 και 14 του κανονισμού (ΕΕ) 1025/2012 5. «τεχνικό πλαίσιο αναφοράς»: κάθε παραδοτέο το οποίο εκπονείται από τους ευρωπαϊκούς οργανισμούς τυποποίησης, πλην των ευρωπαϊκών προτύπων, σύμφωνα με διαδικασίες προσαρμοσμένες στην εξέλιξη των αναγκών της αγοράς».

13. Επειδή, κατά την έννοια των προαναφερόμενων διατάξεων, η αναθέτουσα αρχή είναι, κατ' αρχήν, ελεύθερη να διαμορφώνει κατά την κρίση της τους όρους της διακήρυξης για την ανάθεση σύμβασης, ως προς τις παρασχετέες υπηρεσίες, καθορίζοντας τις τεχνικές προδιαγραφές και τις ανάγκες της από ποσοτική και ποιοτική άποψη, η δε θέσπιση με τη 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 στο διαγωνισμό ή καθιστά ουσιωδώς δυσχερή τη συμμετοχή σε αυτόν των προμηθευτών των οποίων τα προϊόντα δεν πληρούν τις προδιαγραφές αυτές, δεδομένου ότι από τη φύση τους οι προδιαγραφές περιορίζουν τον κύκλο των δυναμένων να συμμετάσχουν στο διαγωνισμό προσώπων (ΣτΕ 3719/2011, ΕΑ ΣτΕ 9, 124, 189/2015, 354/2014, 1025, 1140/2010, 303/2007, 977/2006), η δε σκοπιμότητα της θεσπίσεώς τους απαραδέκτως αμφισβητείται από τον προτιθέμενο να μετάσχει στο διαγωνισμό (ΣτΕ 3719/2011, Ε.Α. ΣτΕ 189/2015, 1025/2010, βλ. Ε.Α. ΣτΕ 9/2015, 354, 415/2014, 133/2012, 676/2011, 257, 1140/2010, 1354, 670/2009, 438/2008, 977/2006 κ.ά.). Ελέγχονται, όμως, οι τεχνικές προδιαγραφές από την άποψη της τήρησης των αρχών της ίσης μεταχείρισης, της απαγόρευσης διακρίσεων και της αναλογικότητας (βλ. ΕΑ ΣτΕ

123/2016, 9/2015, 415/2014, 354/2014, 257/2010 κ.ά.). Περαιτέρω, κατά την έννοια των ίδιων ανωτέρω διατάξεων, ενώ απαγορεύεται, κατ' αρχήν, η θέσπιση προδιαγραφών που περιορίζουν τον κύκλο των διαγωνιζομένων επιχειρήσεων, δεν αποκλείεται, όμως, ένας τέτοιος περιορισμός, ως εκ των απαιτήσεων συγκεκριμένων προδιαγραφών, αν μόνον αυτές οι συγκεκριμένες προδιαγραφές εξυπηρετούν αποτελεσματικά τις ανάγκες για την κάλυψη των οποίων τίθενται (ΣτΕ 1105/2010, πρβλ. Σ.τ.Ε. 365/2007, Ε.Α. ΣτΕ 267/2008). Περαιτέρω, ο έλεγχος της καταλληλότητας των υποψηφίων διενεργείται από την αναθέτουσα αρχή, σύμφωνα με τα κριτήρια της καταλληλότητας για την άσκηση της επαγγελματικής δραστηριότητας και της οικονομικής, χρηματοοικονομικής και τεχνικής ικανότητας («κριτήρια ποιοτικής επιλογής»). Η διαδικασία ποιοτικού ελέγχου περιλαμβάνει, μεταξύ άλλων και τον έλεγχο της τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας του υποψηφίου αναδόχου. Κατά τη διαδικασία προσδιορισμού των κριτηρίων καταλληλότητας των υποψηφίων πρέπει να τηρούνται βασικές αρχές που απορρέουν από το ενωσιακό δίκαιο, ιδίως της διαφάνειας, της ίσης μεταχείρισης και της αποφυγής κάθε είδους άμεσων ή έμμεσων διακρίσεων (πρβλ. ΣτΕ 354/2014). Ο καθορισμός των ικανοτήτων αυτών αποβλέπει στο να διαπιστώσει η αναθέτουσα αρχή, εάν ο εκάστοτε οικονομικός φορέας διαθέτει κατά τεκμήριο την ικανότητα να ανταποκριθεί στην εκτέλεση της σύμβασης και συνίσταται στο να θεσπιστούν εύλογες προϋποθέσεις καταλληλότητας των υποψηφίων να μετάσχουν στον διαγωνισμό και να διαμορφωθούν τα κατάλληλα για τη συγκεκριμένη περίπτωση κριτήρια, ώστε να διασφαλιστεί ο ελεύθερος ανταγωνισμός και η επιλογή της καλύτερης προσφοράς (πρβλ. Ε.Α.ΣτΕ 112/2011, 318/2009, 100/2009).

14. Επειδή, ετέρωθεν και στην περίπτωση αυτή, οι τεχνικές προδιαγραφές ελέγχονται από την άποψη της τήρησης της αρχής της ίσης μεταχείρισης και της απαγόρευσης των διακρίσεων, καθώς και της αρχής της αναλογικότητας (βλ. ΣτΕ 189/2015, ΕΑ ΣτΕ 124/2015, 9/2015, 354/2014 κ.ά.), σε κάθε δε περίπτωση θα πρέπει να εξασφαλίζουν ισότιμη πρόσβαση των οικονομικών φορέων στη διαδικασία σύναψης της σύμβασης και να μην εισάγουν αδικαιολόγητα εμπόδια στην ανάπτυξη υγιούς ανταγωνισμού, υπό την

έννοια ότι οφείλουν να αποφεύγουν διατάξεις που οδηγούν σε τεχνητό περιορισμό του ανταγωνισμού μέσω απαιτήσεων που ευνοούν συγκεκριμένο οικονομικό φορέα, μέσω της ενσωμάτωσης σε αυτή χαρακτηριστικών που διακρίνουν συνήθως τα προϊόντα/υπηρεσίες του τελευταίου, ούτε να συνεπάγονται αδικαιολόγητους φραγμούς στην ελεύθερη ανάπτυξη του ανταγωνισμού (βλ. ΕΣ 2402/2010). Κατ' αναλογία, η θέσπιση τέτοιων όρων τεχνικής ικανότητας, ενόψει των περιορισμών που συνεπάγονται, πρέπει να δικαιολογείται από τη φύση, την ποσότητα, το μέγεθος, τη σπουδαιότητα, την πολυπλοκότητα και τις εξειδικευμένες απαιτήσεις της προς ανάθεσης σύμβασης, ώστε να μην παραβιάζει τη γενική αρχή της αναλογικότητας που ορίζει κατά το κοινοτικό δίκαιο, ότι οι όροι αυτής δεν πρέπει να βαίνουν πέραν του μέτρου που είναι αναγκαίο για την επίτευξη του επιδιωκόμενου στόχου (βλ. ΕΛΣυν 2590/2016, ΔΕΕ C-213/07, Μηχανική Α.Ε. σκ. 44-48 και την εκεί παρατιθέμενη νομολογία, C-234/03 CONTSE). Ως εκ τούτου, τα κριτήρια και τα μέσα απόδειξης της ελάχιστης απαιτούμενης τεχνικής ικανότητας των υποψηφίων που επιλέγονται από τις αναθέτουσες αρχές πρέπει, σε κάθε περίπτωση, να σχετίζονται με την ορθή και αποτελεσματική εκτέλεση της σύμβασης και να μην άγουν σε υπέρμετρο περιορισμό του δικαιώματος πρόσβασης στον διαγωνισμό, ώστε να διασφαλίζεται η ανάπτυξη ανταγωνισμού και η επιλογή της βέλτιστης προσφοράς (ΕΛΣυν Τμ. Μείζονος – Επταμελούς Σύνθεσης 3372/2011, 3065/2014, VI Τμ. 2484/2012, 558/2014, 3392/2015, 1759, 3329/2015). Συνεπώς, η αναθέτουσα αρχή έχει την ευχέρεια να καθορίσει τις προϋποθέσεις συμμετοχής, σύμφωνα με το ενωσιακό και εθνικό δίκαιο, του διαγωνισμού με δύο βασικούς περιορισμούς: (α) να μην περιορίζεται ο ελεύθερος και ανόθευτος ανταγωνισμός και η ευρεία συμμετοχή σε διαγωνιστικές διαδικασίες μέσω της επιβολής προδιαγραφών που συρρικνώνουν την ελεύθερη αγορά και (β) να τίθενται κατά τέτοιο τρόπο στο κείμενο της διακήρυξης, ώστε να είναι αρκετά ακριβείς και να μην καταλείπεται οιαδήποτε αμφιβολία στους προσφέροντες ως προς την κατανόηση και τον προσδιορισμό του αντικείμενου και των απαιτήσεων της διακήρυξης. Επιπρόσθετα, κάθε αναθέτουσα αρχή στις περιπτώσεις αυτές πρέπει να

λαμβάνει υπόψη το κριτήριο της αναλογικότητας υπό την έννοια ότι τυχόν περιοριστικά μέτρα που τίθενται με τους όρους της διακήρυξης μπορούν να θεωρηθούν ότι συμβιβάζονται με το ενωσιακό δίκαιο μόνον εάν μπορεί να αποδειχθεί ότι: (α) έχουν οριστεί για την εξυπηρέτηση θεμιτού σκοπού δημόσιας τάξης που έχει τεθεί προς το γενικό συμφέρον, (β) εφαρμόζονται κατά τρόπο που δεν δημιουργεί διακρίσεις, (γ) είναι κατάλληλα για την επίτευξη αυτού του επιδιωκόμενου σκοπού και (δ) δεν είναι δεσμευτικά πέραν του βαθμού που είναι αναγκαίος για την επίτευξη του σκοπού (βλ. ΔΕΚ απόφαση της 3η Φεβρουαρίου 1993 Vereniging Veronica Omroep Organisatie κατά Commissariaat voor de Media, C-148/91, σκ. 9, Dieter Kraus κατά Land Baden-Wurtemberg, C-19/92, σκ. 32). Με άλλα λόγια η αναθέτουσα αρχή είναι εκείνη που καθορίζει το ελάχιστο επίπεδο τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας των υποψηφίων οικονομικών φορέων, το οποίο, όμως και πρέπει να συνδέεται και να τελεί σε αναλογία προς το αντικείμενο της σύμβασης και να δικαιολογείται από τη φύση και το σκοπό του συγκεκριμένου έργου, ήτοι δύναται η αναθέτουσα αρχή να ζητά ένα ή περισσότερα δικαιολογητικά ανάλογα με τις απαιτήσεις της κατά περίπτωση σύμβασης, τις δυνατότητες της συγκεκριμένης αγοράς στην οποία απευθύνεται και την ανάγκη εξασφάλισης συνθηκών πραγματικού ανταγωνισμού.

15. Επειδή, περαιτέρω, από τις ως άνω διατάξεις προκύπτει ότι η αναθέτουσα αρχή καθορίζει τα κριτήρια επιλογής, καθώς και τους ειδικότερους όρους και προϋποθέσεις της τεχνικής προσφοράς, λαμβάνοντας υπόψη τη φύση και τις ιδιαιτερότητες της σύμβασης και διαμορφώνει, ενόψει αυτών, τα κατάλληλα για τη συγκεκριμένη περίπτωση κριτήρια και όρους, ώστε να διασφαλιστεί ο ελεύθερος ανταγωνισμός και η επιλογή της καλύτερης προσφοράς (πρβλ Δ.Εφ.Θεσ. 127/2017, Επ.Αν.ΣτΕ 112/2011, 318/2009, 100/2009). Απαραίτητη πάντως προϋπόθεση, σε κάθε περίπτωση, είναι όλες οι απαιτήσεις που αφορούν τα κριτήρια επιλογής, με όποιον τρόπο και αν ζητούνται (καταλληλότητα για την άσκηση της επαγγελματικής δραστηριότητας, οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια ή τεχνική και επαγγελματική

ικανότητα), καθώς και οι λοιποί όροι και τεχνικές προδιαγραφές, να σχετίζονται και είναι ανάλογες με το αντικείμενο της σύμβασης.

16. Επειδή, κατά την υπό εξέταση Διακήρυξη, μεταξύ των (λοιπών) δικαιολογητικών που πρέπει -επί ποινή αποκλεισμού- να περιέχονται στην τεχνική προσφορά των διαγωνιζομένων περιλαμβάνονται α) Πιστοποιητικό διασφάλισης ποιότητας κατά ISO 9001:2015 ή νεώτερο ή ισοδύναμο και β) Πιστοποιητικό ISO 14001:2015 ή νεώτερο ή ισοδύναμο για Σύστημα Διαχείρισης Περιβαλλοντικής Ασφαλείας, αμφότερα με ειδικώς ζητούμενο πεδίο εφαρμογής τη Διαχείριση Ανθρώπινου Δυναμικού για το Δημόσιο.

17. Επειδή, επίσης, από τους προπαρατεθέντες όρους της Διακήρυξης προκύπτει ότι αντικείμενο της υπό ανάθεση σύμβασης είναι οι υπηρεσίες φύλαξης των οριζόμενων στη Διακήρυξη χώρων του Δήμου και περιλαμβάνουν πεζή και εποχούμενη περιπολία, κατά τα ειδικότερα οριζόμενα στη Διακήρυξη.

18. Επειδή, σημειώνεται ότι η προσφεύγουσα δεν προσβάλλει την εν γένει απαίτηση προσκόμισης πιστοποιητικών ISO 9001:2015 και ISO 14001:2015, όπως εσφαλμένως υπολαμβάνει η αναθέτουσα αρχή βάσει των απόψεών της, αλλά προσβάλλει την απαίτηση του συγκεκριμένου πεδίου εφαρμογής για τη «Διαχείριση Ανθρώπινου Δυναμικού για το Δημόσιο» στα πιστοποιητικά ISO αυτά. Επίσης, οι ισχυρισμοί της αναθέτουσας αρχής ότι *«Το ISO 14001:2015 έχει σχεδιαστεί με τέτοιο τρόπο ώστε μπορεί να εφαρμοστεί από κάθε επιχείρηση, ανεξάρτητα από το μέγεθός της και σε ποιόν κλάδο ανήκει.»* και *«Επειδή το πρότυπο δεν καθορίζει τα επίπεδα της περιβαλλοντικής επίδοσης, μπορεί να εφαρμοστεί από ένα ευρύ φάσμα δραστηριοτήτων, ανεξάρτητα από το σημερινό επίπεδο περιβαλλοντικής ωριμότητας τους.»* προβάλλονται αλυσιτελώς. Τούτο, δε, διότι το γεγονός ότι το επίμαχο ISO μπορεί να εφαρμοστεί ανεξαρτήτως του κλάδου δραστηριότητας κάθε επιχείρησης, δεν σημαίνει ότι κάθε επιχείρηση μπορεί να διαθέτει ISO 14001 με οποιοδήποτε πεδίο εφαρμογής, ήτοι με πεδίο εφαρμογής που να αφορά σε όλους ανεξαιρέτως τους κλάδους δραστηριότητας, αλλά ότι μπορεί μία

επιχείρηση να πιστοποιηθεί με το συγκεκριμένο ISO ανάλογα με τον κλάδο της δραστηριότητάς της, ήτοι με το εκάστοτε οικείο πεδίο πιστοποίησης/εφαρμογής.

19. Επειδή, εκ των ανωτέρω (και δη δεδομένου ότι τα επίμαχα πιστοποιητικά ISO με το συγκεκριμένο ειδικό πεδίο εφαρμογής είναι τα μόνα πιστοποιητικά ISO που ζητούνται και δη επί ποινή αποκλεισμού) συνάγεται ότι η επί ποινή αποκλεισμού απαίτηση πιστοποιητικών ISO (δια των οποίων πρέπει να βεβαιούται η επάρκεια και ικανότητα των διαγωνιζομένων) με πεδίο εφαρμογής τη Διαχείριση Ανθρώπινου Δυναμικού για το Δημόσιο παρίσταται ασύνδετη και δυσανάλογη προς το αντικείμενο της υπό ανάθεση σύμβασης, καθώς και απρόσφορη και μη αναγκαία για την επίτευξη των προβαλλόμενων από την αναθέτουσα αρχή σκοπών δημοσίου συμφέροντος. Εξάλλου, η αναθέτουσα αρχή ουδόλως κατέδειξε, πολλώ δε έλασσον απέδειξε συγκεκριμένη σκοπιμότητα (εξυπηρετούσα λόγους δημοσίου συμφέροντος) που εξυπηρετεί η απαίτηση του συγκεκριμένου πεδίου εφαρμογής στα ζητούμενα πιστοποιητικά ISO, το οποίο λαμβανομένων υπόψη και των υποβληθεισών σχετικών διευκρινιστικών ερωτήσεων καταρχήν δύο οικονομικών φορέων (της προσφεύγουσας και του οικονομικού φορέα «.....»), περιορίζει τον ανταγωνισμό. αναφορικά με την επίτευξη των οποίων η αναθέτουσα αρχή δεν προβάλλει ότι δεν θα μπορούσαν να επιτευχθούν με την απαίτηση των επίμαχων ISO 9001 και ISO 14001 με πεδίο εφαρμογής συναφές με το αντικείμενο της σύμβασης.

20. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, πρέπει να ακυρωθούν οι επίμαχοι όροι της Διακήρυξης, ως προς το απαιτούμενο πεδίο εφαρμογής για τη «Διαχείριση Ανθρώπινου Δυναμικού», το οποίο (πεδίο εφαρμογής πιστοποιητικού ISO), αν τίθεται ειδικώς, πρέπει, κατά τα ανωτέρω κριθέντα, να είναι συναφές με το αντικείμενο του υπό ανάθεση διαγωνισμού.

21. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, η κρινόμενη προδικαστική προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτή.

22. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, πρέπει να επιστραφεί το παράβολο ύψους 1.436,54€ που κατέβαλε η προσφεύγουσα, κατά τις διατάξεις του άρθρων 363 του ν. 4412/2016 και 5 του π.δ. 39/2017.

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται την προδικαστική προσφυγή.

Ακυρώνει τους όρους υπ' αριθμ. 4 και 6 της παραγράφου 6.2 Τεχνική προσφορά του ΑΡΘΡΟΥ 6^{ου} : ΔΙΚΑΙΟΛΟΓΗΤΙΚΑ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ / ΤΕΧΝΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ της Διακήρυξης, κατά το σκεπτικό.

Ορίζει την επιστροφή του παραβόλου ύψους 1.436,54€ στην προσφεύγουσα.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 30 Οκτωβρίου 2019 και εκδόθηκε στις 19 Νοεμβρίου 2019 στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη.

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Ευαγγελία Μιχολίτση

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

Φωτεινή Μαραντίδου