

Η
ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ
2ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στις 4 Οκτωβρίου 2022 με την εξής σύνθεση: Αικατερίνη Ζερβού Πρόεδρος και Εισηγήτρια, Χρήστος Σώκος και Βικτωρία Πισμύρη, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 26.08.2022 με ΓΑΚ ΕΑΔΗΣΥ 1193/29.08.2022 Προδικαστική Προσφυγή του ... του ... ως ασκούντος ατομική επιχείρηση καθαρισμού με τον διακριτικό τίτλο «... ..» (εφεξής: «η προσφεύγουσα»), που εδρεύει στην, επί της οδού ..., αρ. ..., όπως νομίμως εκπροσωπείται,

κατά της - ... -, όπως νομίμως εκπροσωπείται (εφεξής: «η αναθέτουσα αρχή»),

την από 08.09.2022 Παρέμβαση της εταιρείας με την επωνυμία «... ..» και τον διακριτικό τίτλο «... ..», που εδρεύει στην ... επί της οδού, όπως νομίμως εκπροσωπείται (στο εξής: «η α' παρεμβαίνουσα») και

την από 08.09.2022 Παρέμβαση της εταιρείας με την επωνυμία «... ..»», που εδρεύει στην ..., (1ο χλμ ...- ..., όπως νομίμως εκπροσωπείται (στο εξής: «η β' παρεμβαίνουσα»).

Με την υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή της, η αιτούσα επιδιώκει να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη υπ' αριθμ. .../2022 απόφαση, η οποία ελήφθη κατά την .../2022 Συνεδρίαση της Οικονομικής Επιτροπής της Περιφέρειας ... καθώς και η υπ' αριθμ. .../2022 απόφαση, η οποία ελήφθη κατά την .../2022 Συνεδρίαση της Οικονομικής Επιτροπής της Περιφέρειας ... - ..., κατά το μέρος αυτής με το οποίο α) απορρίφθηκε η προσφορά της, β) έγινε δεκτή η

προσφορά και τα δικαιολογητικά κατακύρωσης της εταιρίας «... ...,» και της κατακυρώθηκε ο διαγωνισμός και γ) δεν απορρίφθηκε η προσφορά της εταιρίας «... ..» καθώς επίσης να ακυρωθεί η Α.Π. οικ. .../.../18.08.2022 απόφαση της, καθ' ο μέρος δεν ήρθη η εμπιστευτικότητα και δεν της δόθηκε πρόσβαση σε όλα τα αρχεία ανάλυσης της οικονομικής προσφοράς της εταιρίας «... ...,».

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια Αικατερίνη Ζερβού.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της κρινόμενης προσφυγής, έχει καταβληθεί το νόμιμο παράβολο, σύμφωνα με τα άρθρα 363 του Ν. 4412/2016 και 5 του Π.Δ. 39/2017, ποσού 1.065,00 ευρώ, υπερβάλον κατά το ποσό των 0,48 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ... και την εκτύπωση από τη σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών με την ένδειξη «ΔΕΣΜΕΥΜΕΝΟ»), το οποίο και υπολογίζεται με βάση την εκτιμώμενη αξία της σύμβασης, ήτοι 212.903,23 ευρώ μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ.

2. Επειδή, με την υπ' αριθμ. .../2022 Διακήρυξη της Περιφέρειας Ανατολικής ... – ... προκηρύχθηκε ηλεκτρονικός, ανοικτός διαγωνισμός, κάτω των ορίων με αντικείμενο την ανάδειξη αναδόχου για την ανάθεση Υπηρεσιών Καθαριότητας των Κτιρίων ... - Περιφερειακή Ενότητα ... για χρονική διάρκεια είκοσι τεσσάρων (24) μηνών με εκτιμώμενη αξία 212.903,23 ευρώ μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ και κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής, η οποία αναρτήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ.) στις 16.03.2022, με Α.Δ.Α.Μ. ... καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ, όπου ο επίμαχος διαγωνισμός έλαβε συστημικό αριθμό

3. 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 εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ, υπάγεται στις διατάξεις του Ν. 4412/2016 και δη του Βιβλίου Ι αυτού. Συνακόλουθα, η κρινόμενη διαφορά διέπεται από τις διατάξεις του Βιβλίου ΙV του νόμου αυτού, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο αρ. 345 παρ. 1 και αρ. 379 παρ. 7 αυτού, όπως ισχύουν, η δε ΑΕΠΠ και ήδη ΕΑΔΗΣΥ, ενώπιον της οποίας ασκείται η προσφυγή, είναι αρμόδια για την εξέτασή της.

4. Επειδή, η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή: α) έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα, καθόσον κατατέθηκε στις 26.08.2022 στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, η δε προσβαλλομένη κοινοποιήθηκε στους συμμετέχοντες μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ στις 16.08.2022, β) ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του π.δ. 39/2017 και γ) κοινοποιήθηκε στην ΕΑΔΗΣΥ από την αναθέτουσα αρχή στις 26.08.2022 με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου.

5. Επειδή, στις 29.08.2022 η αναθέτουσα αρχή προέβη σε κοινοποίηση της υπό εξέταση προσφυγής, δια μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ προς όλους τους συμμετέχοντες, 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.

6. Επειδή, με την υπ' αρ. 1693/2022 Πράξη της Προέδρου του 2^{ου} Κλιμακίου, ορίσθηκε Εισηγητής και ημερομηνία συζήτησης, κλήθηκε δε η αναθέτουσα αρχή να υποβάλει τις απόψεις της επί της υπό εξέταση προσφυγής.

7. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή απέστειλε στις 07.09.2022 προς την ΕΑΔΗΣΥ και προς όλους τους συμμετέχοντες δια μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ τις με αριθμ. Πρωτοκ. 261955/5207/05.09.2022 απόψεις της, προς αντίκρουση των ισχυρισμών της προσφεύγουσας, με τις

οποίες για τους λόγους που αναλυτικά παραθέτει σε αυτές επιδιώκει την απόρριψη της προδικαστικής προσφυγής.

8. Επειδή, η α' παρεμβαίνουσα κατέθεσε στις 08.09.2022 στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» την με όμοια ημερομηνία Παρέμβασή της, την οποία η αναθέτουσα αρχή κοινοποίησε στις 09.09.2022 προς όλους τους συμμετέχοντες και με την οποία, για τους λόγους που αναλυτικά παραθέτει σε αυτή επιδιώκει την απόρριψη της προδικαστικής προσφυγής.

9. Επειδή, η β' παρεμβαίνουσα κατέθεσε στις 08.09.2022 στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» την με όμοια ημερομηνία Παρέμβασή της, την οποία η αναθέτουσα αρχή κοινοποίησε στις 09.09.2022 προς όλους τους συμμετέχοντες και με την οποία, για τους λόγους που αναλυτικά παραθέτει σε αυτή επιδιώκει την απόρριψη της προδικαστικής προσφυγής.

10. Επειδή, η προσφεύγουσα κατέθεσε στις 13.09.2022 στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» το με όμοια ημερομηνία Υπόμνημά της για την αντίκρουση της Παρέμβασης της α' παρεμβαίνουσας, το οποίο η αναθέτουσα αρχή κοινοποίησε προς όλους τους συμμετέχοντες μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του διαγωνισμού στις 20.09.2022.

11. Επειδή, σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 360 του Ν.4412/2016 και την παρ. 1 του άρθρου 3 του ΠΔ 39/2017 προβλέπεται ότι: *«Κάθε ενδιαφερόμενος ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί συγκεκριμένη σύμβαση του νόμου αυτού και έχει ή είχε υποστεί ή ενδέχεται να υποστεί ζημία από εκτελεστή πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής κατά παράβαση της νομοθεσίας της Ευρωπαϊκής Ένωσης ή της εσωτερικής νομοθεσίας, υποχρεούται, πριν από την υποβολή των προβλεπόμενων στον Τίτλο 3*

ένδικων βοηθημάτων, να ασκήσει προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ κατά της σχετικής πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής».

12. Επειδή, η προσφεύγουσα, ως προσφέρουσα του υπό κρίση διαγωνισμού, θεμελιώνει το έννομο συμφέρον της στη μη ανάδειξή της ως προσωρινής αναδόχου, επιδιώκοντας ευλόγως να της ανατεθεί η συγκεκριμένη σύμβαση (ΔΕΕ, απόφαση της 14.02.2019, C-54/18 - Cooperativa Animazione Valdocco Soc. coop. soc. Impresa Sociale Onlus κατά Consorzio Intercomunale Servizi Sociali di Pinerolo, Azienda Sanitaria Locale To3 di Collegno e Pinerolo, σκ. 35-37.

13. Επειδή, η διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού (Ε.Α. ΣτΕ 352/2016) και ως κανονιστική πράξη, δεσμεύει με τους όρους της, τόσο τους τρίτους προς τους οποίους απευθύνεται, όσο και το ίδιο το νομικό πρόσωπο που προκηρύσσει τον σχετικό διαγωνισμό, το οποίο υποχρεούται εφεξής και μέχρι τέλους της διαδικασίας του διαγωνισμού να εφαρμόζει τα όσα ορίζονται σε αυτή (βλ. ενδεικτικά Πράξεις VI Τμήματος ΕλΣυν 181/2006, 31/2003, 105/2003, 294/2010, 224, 78/2007, 19/2005 κ.ά.). Ταυτόχρονα, επιβάλλεται να προσδιορίζονται επακριβώς σε αυτήν τα προς συμμετοχή στον διαγωνισμό απαιτούμενα προσόντα και τα υποβλητέα, κατά την κατάθεση της προσφοράς δικαιολογητικά και λοιπά στοιχεία. Άλλωστε, η αρχή της δεσμευτικότητας της διακήρυξης κατοχυρώνεται και στο ενωσιακό δίκαιο, αφού κάθε απόκλιση από τους όρους αυτής αποτελεί παραβίαση της αρχής της ισότητας των διαγωνιζομένων (βλ. Πράξη VI Τμήματος ΕλΣυν 70/2006). Σκοπός της ενιαίας εφαρμογής των όρων της διακήρυξης και της τήρησης των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, είναι η διαμόρφωση ενός ασφαλούς δικαιικού πλαισίου, εντός του οποίου θα διεξαχθεί ο διαγωνισμός και η αποφυγή αδικαιολόγητων αιφνιδιασμών των εν δυνάμει υποψηφίων, οι οποίοι σε κάθε στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας θα εκκινούν από μία κοινή αφετηρία, θα γνωρίζουν εκ των προτέρων ασφαλώς και με ακρίβεια τις προβλεπόμενες διαδικασίες και θα έχουν ίσες ευκαιρίες συμμετοχής, σύμφωνα με την αρχή της αναλογικότητας. Όπως, δε, παγίως

γίνεται δεκτό, οι αρχές της διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης στους δημόσιους διαγωνισμούς επιτάσσουν στις αναθέτουσες αρχές να διατυπώνουν τους όρους διεξαγωγής της διαδικασίας ανάθεσης στην προκήρυξη του διαγωνισμού με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία, κατά τρόπο ώστε αφενός να παρέχουν σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και επιδεικνύοντες τη συνήθη επιμέλεια διαγωνιζομένους τη δυνατότητα να κατανοούν το ακριβές περιεχόμενο των όρων αυτών και να τους ερμηνεύουν με τον ίδιο τρόπο, αφετέρου, να καθιστούν δυνατό τον αποτελεσματικό έλεγχο του αν οι προσφορές των υποψηφίων ανταποκρίνονται στα τιθέμενα κριτήρια (Ε.Σ Κλ.Ε 157/2017, Τμ. VI 2452/2012, 1643/2014, 6869/2015, 261/2017, βλ. και ΔΕΚ απόφαση της 18.10.2001, C-19/2000, SIAC Construcion Ltd, σκέψεις 41 έως 44, απόφαση της 29.4.2004, C-496/1999 Επιτροπή κατά CAS Succhi di Frutta, σκέψη 111, απόφαση της 10.5.2012, C-368/10, Επιτροπή κατά Κάτω Χωρών σκ. 109 επ.). Άλλωστε, όπως παγίως έχει κριθεί, η αρχή της ίσης μεταχειρίσεως και η υποχρέωση διαφάνειας απαγορεύουν στην αναθέτουσα αρχή να απορρίψει προσφορά στηριζόμενη σε λόγους οι οποίοι δεν προβλέπονται στην οικεία προκήρυξη (βλ., C-278/14, SC Enterprise Focused Solutions SRL ECLI:EU:C:2015:228, σκ. 28, και απόφαση Medipac—Καζαντζίδης, C-6/05, EU:C:2007:337, σκέψη 54).

14. Επειδή, η αρχή της ίσης μεταχείρισης προϋποθέτει, περαιτέρω, ότι όλοι οι όροι και τρόποι διεξαγωγής της διαδικασίας αναθέσεως πρέπει να διατυπώνονται με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία στην προκήρυξη του διαγωνισμού ή στη συγγραφή υποχρεώσεων, κατά τρόπον ώστε, καταρχήν να παρέχεται σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και κανονικά επιμελείς υποψηφίους η δυνατότητα να κατανοούν το ακριβές περιεχόμενό τους και να τους ερμηνεύουν με τον ίδιο τρόπο γνωρίζοντας εκ των προτέρων το ακριβές περιεχόμενο των κριτηρίων του διαγωνισμού στα οποία καλόπιστα θα στηρίξουν την απόφασή τους εάν θα λάβουν ή όχι μέρος στη διαδικασία σύναψης της οικείας σύμβασης (βλ. την απόφαση του ΔΕΕ της 14ης Σεπτεμβρίου 2017, Casertana Costruzioni, C-223/16, σκέψη 34, της 14ης

Ιουλίου 2016, TNS Dimarso NV κατά Vlaams Gewest, υποθ. C-6/15, σκέψεις 22 επ., την απόφαση του ΔΕΕ της 10ης Μαΐου 2012, Ευρωπαϊκή Επιτροπή κατά Βασιλείου των Κάτω Χωρών, υποθ. C-368/10, σκέψεις 55 επ., 62 επ. και 88). Περαιτέρω, δε, οι όροι της διακήρυξης πρέπει να καταρτίζονται με βάση τα ως άνω, ώστε να καθίσταται δυνατός ο εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής αποτελεσματικός και επί ίσοις όροις έλεγχος του αν οι προσφορές των υποψηφίων ανταποκρίνονται στα κριτήρια που διέπουν την εν λόγω σύμβαση (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).

15. Επειδή, ο τρόπος συντάξεως των προσφορών στα πλαίσια των δημοσίων διαγωνισμών διέπεται από την αρχή της τυπικότητας, η οποία αποσκοπεί στην εξασφάλιση αφενός της τηρήσεως των αρχών του ανταγωνισμού, της διαφάνειας και του ίσου μέτρου κρίσεως αφετέρου της ανάγκης ευχερούς συγκρίσεως των προσφορών μεταξύ τους καθώς και στην αποφυγή του κινδύνου αλλοιώσεως αυτών (ΣτΕ127/2015, 1971/2013, 194/2011, 804/2010, 3084/2008, 1895/2007, 3769/2003, ΕΑ 860, 689/2011, 1008/2009, 817/2008). Επίσης, όπως προαναφέρθηκε, σκοπός της ενιαίας εφαρμογής των όρων της διακήρυξης και της τήρησης των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, είναι η διαμόρφωση ενός ασφαλούς δικαιικού πλαισίου, εντός του οποίου θα διεξαχθεί ο διαγωνισμός και η αποφυγή αδικαιολόγητων αιφνιδιασμών των εν δυνάμει υποψηφίων, οι οποίοι σε κάθε στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας θα εκκινούν από μία κοινή αφετηρία, θα γνωρίζουν εκ των προτέρων ασφαλώς και με ακρίβεια τις προβλεπόμενες διαδικασίες και θα έχουν ίσες ευκαιρίες συμμετοχής, σύμφωνα με την αρχή της αναλογικότητας. Σύμφωνα με τα ανωτέρω, τυχόν παράβαση ουσιώδους όρου της διακήρυξης, είτε κατά τη διάρκεια του διαγωνισμού, είτε κατά τη συνομολόγηση της σύμβασης που καταρτίζεται μετά τη διενέργεια του διαγωνισμού, είτε κατά το στάδιο της εκτέλεσης αυτής, καθιστά μη νόμιμη τη

σχετική διαδικασία και επάγεται ακυρότητα (βλ. IV Τμήμα ΕΛΣυν 70/2003, 105/2002, 78/2001, 4/2001, 85/2000).

16. Επειδή, με τον πρώτο λόγο προσφυγής η προσφεύγουσα στρέφεται κατά της μη αποδοχής της προσφοράς της και συγκεκριμένα ισχυρίζεται τα εξής:

«α) Σύμφωνα με το άρθρο 1.3 της Διακήρυξης: «Αντικείμενο της σύμβασης είναι η ανάθεση Υπηρεσιών Καθαριότητας των Κτιρίων της ... - Περιφερειακής Ενότητας ..., για χρονικό διάστημα είκοσι τεσσάρων (24) μηνών».

Στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ II - Ειδική Συγγραφή Υποχρεώσεων και ΦΥΛΛΟ ΣΥΜΜΟΡΦΩΣΗΣ προβλέπεται:

«4. ΤΟΥΑΛΕΤΕΣ

1.1. Καθάρισμα, πλύσιμο και απολύμανση των ειδών υγιεινής και των καθρεπτών, πλύσιμο και σφουγγάρισμα των δαπέδων με κατάλληλα απορρυπαντικά και απολυμαντικά.

1.2. Κάθε φορά αλλαγή σακούλας απορριμμάτων. Πλύσιμο κάδων μία φορά το μήνα. Τοποθέτηση χαρτιού υγείας: Κάθε φορά έλεγχος αν υπάρχει και τοποθέτηση ενός χαρτιού επιπλέον τουλάχιστον. Εσωτερικό λεκανών: Κάθε φορά χλωρίνη στο τέλος του ωραρίου για να απολυμαίνεται μέχρι την επόμενη μέρα.

Εφόσον αμφισβητηθεί η καθαριότητα των λεκανών από τις αρμόδιες επιτροπές, δύναται να απαιτηθεί από το προσωπικό καθαριότητας η τοποθέτηση σχετικού σημειώματος που αναφέρει ότι απολυμάνθηκε...

10. ΚΟΥΖΙΝΕΣ

10.1. Δάπεδα: Κάθε φορά σκούπισμα και υγρό σφουγγάρισμα.

10.2. Κάδοι: Κάθε φορά αλλαγή σακούλας απορριμμάτων.

10.3. Πλακάκια: Υγρό τρίψιμο μία φορά το μήνα.

10.4. Νεροχύτες: Τρίψιμο με σφουγγάρι και απολυμαντικό υγρό καθαρισμού επιφανειών μία φορά την εβδομάδα.

10.5. Έπιπλα-Συσκευές: Μία φορά την εβδομάδα τρίψιμο με υγρό καθαρισμού.

Μία φορά την εβδομάδα τρίψιμο με βουρτσάκι και υγρό καθαρισμού του εσωτερικού της λεκάνης....

1.2. Με αποκλειστική ευθύνη του Αναδόχου, θα πρέπει να εξασφαλίζεται η δυνατότητα για συνεχή και πλήρη τεχνική υποστήριξη, δηλαδή επισκευές, ανταλλακτικά και άλλα υλικά, που είναι αναγκαία για τη λειτουργία του εξοπλισμού, ώστε η εκτέλεση του αναληφθέντος έργου να είναι απρόσκοπτη, καθώς και η συνεχής και πλήρους παροχή προϊόντων καθαρισμού και απολύμανσης που θα διατίθενται από τον εργολήπτη για τη διενέργεια των απαιτούμενων εργασιών. .

4. ΧΡΗΣΙΜΟΠΟΙΟΥΜΕΝΑ ΠΡΟΪΟΝΤΑ ΚΑΘΑΡΙΣΜΟΥ ΚΑΤΑ ΤΗΝ ΕΚΤΕΛΕΣΗ ΤΗΣ ΣΥΜΒΑΣΗΣ

4.1. Απορρυπαντικά - καθαριστικά δαπέδου, τοίχων, επιφανειών, νιπτήρων και ειδών υγιεινής.

4.2. Απορρυπαντικά καθαριστικά δύσκολων ρυτιών.

4.3. Απολυμαντικά επιφανειών.

4.4. Ειδικά υλικά καθαρισμού ηλεκτρονικών υπολογιστών

4.5 Ειδικά υλικά μικροβιοκτονίας, εντομοκτονίας και μυοκτονίας

4.5. Υγρό καθαριστικό τζαμιών - καθρεπτών.

4.6. Γυαλιστικό κρουνών

4.7. Γυαλιστικό μεταλλικών και ανοξείδωτων επιφανειών.

4.8. Αυτογυάλιστη παρκετίνη, αντιολισθητική για δάπεδα.

4.9. Υγρό Χλώριο

4.10. Υδροχλωρικό οξύ.

5.3. Τα απορρυπαντικά και τα απολυμαντικά προϊόντα δεν πρέπει να αναδύουν δυσάρεστες οσμές, να μην είναι επιβλαβή για την υγεία του προσωπικού και των επισκεπτών και να μην προκαλούν φθορές βραχυχρόνια και μακροχρόνια στις εγκαταστάσεις και στον εξοπλισμό του κτιρίου.

5.4. Τα προϊόντα καθαρισμού και απολύμανσης να παρέχονται στο προσωπικό του συνεργείου καθαρισμού (καθαριστές) στη συσκευασία και με τη σύνθεση - διάλυση της εταιρείας παραγωγής τους.

5.5. Τα προϊόντα καθαρισμού και απολύμανσης να συνοδεύονται

από δοσομετρητή.». Επομένως, το αντικείμενο της σύμβασης είναι οι υπηρεσίες καθαρισμού, που ως προς ορισμένα στοιχεία θα εμπεριέχει και υπηρεσίες απολύμανσης.

Στο άρθρο 2.4.2.4 της Διακήρυξης προβλέπεται: «Οι οικονομικοί φορείς οφείλουν εγκαίρως και προσηκόντως να υποβάλουν ηλεκτρονικά μαζί με την προσφορά του στον (ηλεκτρονικό) φάκελο «Δικαιολογητικά Συμμετοχής - Τεχνική Προσφορά», με ποινή αποκλεισμού, τα στοιχεία που αναφέρονται παρακάτω: Τεχνική έκθεση στην οποία να περιγράφονται αναλυτικά:... 2. Τρόπος Αντιμετώπισης έκτακτων αναγκών καθαρισμού, η Εφεδρικότητα υπηρεσιών και αμεσότητα κάλυψης διαφόρων έκτακτων αναγκών, μετά από έγγραφη ειδοποίηση του Αναδόχου από την Αναθέτουσα Αρχή, ο Αριθμός διαθέσιμου προσωπικού για την κάλυψη διαφόρων έκτακτων αναγκών καθαρισμού της Αναθέτουσας Αρχής, με κατώτατο όριο τους τρεις εργάτες καθαριότητας.

Υποβάλλοντας τουλάχιστον δύο (2) βεβαιώσεις καλής εκτέλεσης, όπου ευκρινώς θα αναγράφεται η έκτακτη ανάγκη στην οποία ανταποκρίθηκε ο υποψήφιος Ανάδοχος, κατά τα δύο τελευταία έτη».

Επομένως, με βάση τη Διακήρυξη του διαγωνισμού, οι διαγωνιζόμενοι όφειλαν να προσκομίσουν δύο βεβαιώσεις καλής εκτέλεσης, στις οποίες θα αναγράφεται η έκτακτη ανάγκη στην οποία ανταποκρίθηκαν κατά τα τελευταία 2 έτη.

(...)Στην προκειμένη περίπτωση: Με την αρ. 397/2022 απόφαση της αναθέτουσας αρχής, εγκρίθηκε η απόρριψη της προσφοράς μου με την εξής αιτιολογία:

«Σύμφωνα με το άρθρο 2.4.2.4 της .../2022 Διακήρυξη της Π.Ε «....Οι οικονομικοί φορείς οφείλουν εγκαίρως και προσηκόντως να υποβάλουν ηλεκτρονικά μαζί με την προσφορά του στον (ηλεκτρονικό) φάκελο «Δικαιολογητικά Συμμετοχής - Τεχνική Προσφορά», με ποινή αποκλεισμού, τα στοιχεία που αναφέρονται παρακάτω: Τεχνική έκθεση στην οποία να περιγράφονται αναλυτικά: 2. Τρόπος Αντιμετώπισης έκτακτων αναγκών καθαρισμού, Εφεδρικότητα υπηρεσιών και αμεσότητα κάλυψης διαφόρων

απόδειξη ότι έχω ικανοποιήσει έκτακτες ανάγκες καθαρισμού, το οποίο είναι αναληθές.

Αντίθετα, στο αρχείο «25_ΒΕΒΑΙΩΣΕΙΣ ΚΑΛΗΣ ΕΚΤΕΛΕΣΗΣ ΕΚΤΑΚΤΕΣ ΑΝΑΓΚΕΣ», ήτοι στο αρχείο της προσφοράς μου που αφορά την προσκόμιση βεβαιώσεων καλής εκτέλεσης για έκτακτες ανάγκες προσκόμισα τις εξής 3 βεβαιώσεις:

1) υπ' αριθμόν πρωτ. 230855(793)/ 31 Μαρτίου 2022 Βεβαίωση από την Π.Ε. ...,

2) υπ' αριθμόν πρωτ. 1051/01-02-2021 Βεβαίωση από το ,

3) υπ' αριθμόν πρωτ. Φ2/1168/31-03-2022 Βεβαίωση από τα , όπου αναγράφονται ρητά οι έκτακτες ανάγκες που εκτελέσαμε.

Όμως, η αναθέτουσα αρχή ΔΕΝ αξιολόγησε και τις τρεις προαναφερόμενες βεβαιώσεις. Συγκεκριμένα, παρέλειψε να αξιολογήσει την υπ' αριθμόν πρωτ. Φ2/1168/31-03-2022 Βεβαίωση από τα , ωσάν να μην υπήρχε στην προσφορά μου !!!

Κατά τούτο, η αιτιολογία απόρριψης της προσφοράς μου είναι προδήλως εσφαλμένη και ελλιπής, καθ' ο μέρος δεν λήφθηκε καθόλου υπόψη μία από τις βεβαιώσεις καλής εκτέλεσης που προσκόμισα αναφορικά με την εκ μέρους μου εκπλήρωση έκτακτων αναγκών καθαρισμού, και άρα η προσβαλλόμενη απόφαση είναι άνευ ετέρου ακυρωτέα.

Περαιτέρω, η αιτιολογία σύμφωνα με την οποία «Μία (1)βεβαίωση έκτακτων αναγκών για απολύμανση λόγω COVID 19 στο (αριθ. Πρωτ. 1051/01-02-2021, η οποία δεν λαμβάνεται υπόψη διότι είναι για απολύμανση και όχι το ορθό που είναι ο καθαρισμός.» είναι προδήλως εσφαλμένη και αβάσιμη. Ειδικότερα, εσφαλμένα η αναθέτουσα αρχή επικαλείται ότι οι βεβαιώσεις καλής εκτέλεσης που προσκομίσαμε δεν επαρκούν διότι αφορούν υπηρεσίες απολύμανσης και όχι καθαρισμού.

Πρώτα απ' όλα, η αναθέτουσα εσφαλμένα αντιμετωπίζει τις υπηρεσίες απολύμανσης και υπηρεσίες καθαρισμού ως απολύτως ξεχωριστές υπηρεσίες, μη σχετιζόμενες μεταξύ τους.

Ειδικότερα, ο καθαρισμός είναι η αφαίρεση οποιουδήποτε ορατού σωματιδίου,

αφορά κυρίως σε σκόνη. Τα Κέντρα Ελέγχου και Πρόληψης Νοσημάτων (CDC) περιγράφουν τον καθαρισμό ως “απομάκρυνση ξένων υλικών (χρώματος και οργανικών υλικών) από αντικείμενα, που συνήθως επιτυγχάνεται χρησιμοποιώντας νερό με απορρυπαντικά ή ενζυματικά προϊόντα”. Το στάδιο της καθαριότητας πρέπει να είναι πάντα το πρώτο βήμα πριν τις εφαρμογές είτε της απολύμανσης, είτε της αποστείρωσης.

Η απολύμανση μειώνει το μικροβιακό φορτίο σε επιφάνειες ή αντικείμενα με τη χρήση χημικών ουσιών. Δεν καθαρίζει βρώμικες επιφάνειες ούτε απομακρύνει τα μικρόβια.

Η μείωση των μικροβίων μέσω της απολύμανσης σε μια επιφάνεια μετά τον καθαρισμό μπορεί να μειώσει περαιτέρω τον κίνδυνο εξάπλωσης της μόλυνσης.

Έτσι, ο καθαρισμός δεν αποτελεί έννοια ταυτόσημη με την έννοια της απολύμανσης, αλλά η απολύμανση αποτελεί κάτι παραπάνω, διότι ο καθαρισμός είναι μόνο το πρώτο βήμα για την απολύμανση (βλ. αντί άλλων [https://gr.weblogographic.Com/difference-between- ...-and-sanitizing-2606](https://gr.weblogographic.Com/difference-between-...-and-sanitizing-2606)).

Επομένως, είναι σαφές ότι εφόσον βεβαιώνεται ότι μια επιχείρηση έχει παράσχει υπηρεσίες απολύμανσης, έχει προδήλως παράσχει και υπηρεσίες εν στενή εννοία καθαρισμού στον ίδιο χώρο, διότι ο καθαρισμός είναι το πρώτο στάδιο για την απολύμανση.

Έτσι, όσον αφορά τις 3 βεβαιώσεις που εγώ προσκόμισα, επισημαίνονται τα εξής:

1) Στην υπ’ αριθμόν πρωτ. 230855(793)/ 31 Μαρτίου 2022 Βεβαίωση από την Π.Ε. ... αναφέρεται: «...παρείχε υπηρεσίες καθαριότητας σε κατάσταση έκτακτης ανάγκης, εξαιτίας πλημμυρισμένων χώρων του Διοικητηρίου, στο μέγιστο δυνατό βαθμό και κατά τρόπο άμεσο, ώστε να επανέλθει το κτίριο στην πρότερή του κατάσταση.»

Στην εν λόγω βεβαίωση γίνεται ρητή αναφορά σε υπηρεσίες καθαριότητας.

2) Στην υπ’ αριθμόν πρωτ. 1051/01-02-2021 Βεβαίωση από το αναφέρεται: «.Βεβαιώνεται ότι όπως προκύπτει από τα στοιχεία που τηρούνται

στο Ίδρυμα (Συμβάσεις παροχής υπηρεσιών, πιστοποιήσεις εργασιών, Χρηματικά Εντάλματα Πληρωμής κ.λ.π.), η συνεργασία μας με την εταιρεία ...
..... για την παροχή υπηρεσιών καθαριότητας προς το, υπήρξε
απόλυτα ικανοποιητική δυνάμει της με αριθμ. 54/2014 σύμβασης με χρονική
διάρκεια από 01-04-2014 έως 31-07-2014 και όλων των παρατάσεων αυτής,
εώς και σήμερα.

Πιο συγκεκριμένα για τα χρονικά διαστήματα:

1. Για το χρονικό διάστημα 01/01/2020-31/03/2020
2. Για το χρονικό διάστημα 01/04/2020-30/06/2020
3. Για το χρονικό διάστημα 01/07/2020-30/09/2020
4. Για το χρονικό διάστημα 01/10/2020-31/12/2020
5. Για το χρονικό διάστημα 01/01/2021 έως σήμερα

Η εταιρεία εκτέλεσε καλώς τις συμβατικές υποχρεώσεις που απορρέουν από την ανωτέρω σύμβαση σύμφωνα με την οποία παρείχε τις υπηρεσίες της και ανταποκρίθηκε σε αυτές, καθώς και στην έκτακτη ανάγκη για απολύμανση λόγω COVID-19, που προέκυψε στα ανωτέρω χρονικά διαστήματα.».

Η ανωτέρω βεβαίωση αφορά σε παροχή υπηρεσιών καθαρισμού, στο πλαίσιο της οποίας εκτελέστηκαν επιτυχώς και έκτακτες υπηρεσίες απολύμανσης λόγω της πανδημίας. Άρα, έπρεπε να γίνει δεκτή από την αναθέτουσα αρχή, διότι η σύμβαση στην οποία αναφέρεται είχε ως αντικείμενο υπηρεσίες καθαρισμού, οι δε υπηρεσίες έκτακτης απολύμανσης προδήλως περιλαμβάνουν και καθαρισμό.

3) Στην υπ' αριθμόν πρωτ. .../.../31-03-2022 Βεβαίωση από τα, αναφέρεται: «Βεβαιώνεται ότι ο οικονομικός φορέας «... .. του ...» με διακριτικό τίτλο «... ..», με ΑΦΜ: ... που εδρεύει στην οδό, στη, ΤΚ: ..., στο πλαίσιο της υπ' αριθμόν ...-...-05/02/2020 σύμβασης, χρονικής διάρκειας 24 μηνών από 05/02/2020 έως 04/02/2022, συνολικού ποσού 516.129,032 ευρώ προ του ΦΠΑ, ανταποκρίθηκε έγκαιρα και αποτελεσματικά στην κάλυψη έκτακτης ανάγκης που ζητήθηκε για απολύμανση λόγω κρουσμάτων από COVID -19.».

Η ανωτέρω βεβαίωση αφορά σε παροχή υπηρεσιών καθαρισμού, στο πλαίσιο

της οποίας εκτελέστηκαν επιτυχώς και έκτακτες υπηρεσίες απολύμανσης λόγω της πανδημίας. Άρα, έπρεπε να γίνει δεκτή από την αναθέτουσα αρχή, διότι η σύμβαση στην οποία αναφέρεται είχε ως αντικείμενο υπηρεσίες καθαρισμού, οι δε υπηρεσίες έκτακτης απολύμανσης προδήλως περιλαμβάνουν και καθαρισμό.

Επισημαίνεται ότι η συγκεκριμένη βεβαίωση προδήλως παράνομα δεν εξετάστηκε από την αναθέτουσα αρχή.

Περαιτέρω, και στη Διακήρυξη του εν θέματι διαγωνισμού αναφέρεται, και μάλιστα σε περισσότερα σημεία ότι ο ανάδοχος θα εκτελέσει και υπηρεσίες απολύμανσης (βλ. τα χωρία που παραθέτω ανωτέρω). Στην ουσία, όπως και στους διαγωνισμούς που αφορούν οι συμβάσεις για τις οποίες προσκόμισα βεβαιώσεις καλής εκτέλεσης, το κύριο αντικείμενο της σύμβασης είναι υπηρεσίες απλού καθαρισμού, αλλά θα παρέχονται και ορισμένες υπηρεσίες απολύμανσης.

Τέλος, επισημαίνεται ότι οι τυχόν έκτακτες ανάγκες που θα προκύψουν προδήλως θα απαιτούν υπηρεσίες απολύμανσης (και όχι απλώς καθαρισμού), ιδίως αν σχετίζονται με την πανδημία του κορονοϊού. Επομένως, οι βεβαιώσεις που προσκόμισα, όχι απλώς καλύπτουν, αλλά υπερκαλύπτουν την απαίτηση της Διακήρυξης να προσκομιστούν 2 βεβαιώσεις καλής εκτέλεσης για επιτυχή αντιμετώπιση έκτακτων αναγκών.

Για όλους τους παραπάνω λόγους, η προσφορά μου είναι πλήρης και απολύτως σύμφωνη με τους όρους της Διακήρυξης, και με προδήλως ελλιπή και εσφαλμένη αιτιολογία απορρίφθηκε».

17. Επειδή, μετά τη μελέτη του ηλεκτρονικού φακέλου της υπόθεσης και την εξέταση του κανονιστικού πλαισίου της Διακήρυξης καθώς και των εκατέρωθεν προβαλλόμενων ισχυρισμών επί του ανωτέρω πρώτου λόγου προσφυγής θα πρέπει να γίνουν δεκτά τα ακόλουθα:

Προς απόδειξη της πλήρωσης του όρου 2.4.2.4 της Διακήρυξης, σύμφωνα με τον οποίο οι συμμετέχοντες θα πρέπει να υποβάλουν δύο βεβαιώσεις καλής

εκτέλεσης περί ανταπόκρισής τους σε έκτακτες ανάγκες καθαρισμού, η προσφεύγουσα υπέβαλε το συμπιεσμένο ηλεκτρονικό αρχείο με την ονομασία «25_BEBAIΩΣΕΙΣ ΚΑΛΗΣ ΕΚΤΕΛΕΣΗΣ ΕΚΤΑΚΤΕΣ ΑΝΑΓΚΕΣ», εντός του οποίου περιλαμβάνονται τα ηλεκτρονικά αρχεία «0793_A_BEBAIΩΣΗ ΑΝΤΑΠΟΚΡΙΣΗΣ ΣΕ ΕΚΤΑΚΤΕΣ ΑΝΑΓΚΕΣ ΘΠ.pdf», «....._ΑΠΟΛΥΜΑΝΣΕΙΣ ΛΟΓΩ ΠΑΝΔΗΜΙΑΣ.pdf» και «... ΑΠΟΛΥΜΑΝΣΕΙΣ ΛΟΓΩ ΚΡΟΥΣΜΑΤΩΝ.pdf» τα οποία αντιστοιχούν στην υπ' αριθμόν πρωτ. ...(793)/ 31 Μαρτίου 2022 Βεβαίωση από την Π.Ε. ..., στην υπ' αριθμόν πρωτ. 1051/01-02-2021 Βεβαίωση από το και στην υπ' αριθμόν πρωτ. .../.../31-03-2022 Βεβαίωση από τα Η συμβατότητα της πρώτης εκ των τριών ανωτέρω βεβαιώσεων με τις απαιτήσεις του όρου 2.4.2.4 της Διακήρυξης δεν αμφισβητήθηκε από την αναθέτουσα αρχή. Πλην όμως, όπως και η ίδια συνομολογεί στις απόψεις της δεν ελήφθη υπ' όψη η .../.../31-03-2022 Βεβαίωση από τα Η ως άνω Φ2/1168/31-03-2022 Βεβαίωση από τα καθώς και η υπ' αριθμόν πρωτ. 1051/01-02-2021 Βεβαίωση από το αναφέρονται στην αντιμετώπιση εκτάκτων αναγκών για απολύμανση λόγω της COVID 19, τις οποίες έφερε εις πέρας η προσφεύγουσα. Επί του περιεχόμενου των προηγούμενων δύο βεβαιώσεων η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι αυτό καλύπτει τις απαιτήσεις του όρου 2.4.2.4 καθώς «ο καθαρισμός είναι το πρώτο στάδιο για την απολύμανση». Η δε αναθέτουσα αρχή στις απόψεις της, συμπληρώνοντας την αιτιολογία της προσβαλλόμενης πράξης αναφέρει ότι «Η Επιτροπή θεωρεί ότι η αιτιολογία απόρριψης της προσφοράς της ανωτέρω εταιρείας δεν είναι ελλιπής στο Πρακτικό 1 διότι θεωρεί ότι η καθαριότητα-απολύμανση των κτιρίων διαφέρει ως διαδικασία από την απολύμανση λόγω COVID 19 των κτιρίων και η οποία πραγματοποιείται με ειδικά μηχανήματα, και αποτελεί αυτόνομη διαδικασία που διαφέρει από την καθαριότητα. Τέτοιου είδους απολύμανση η διακήρυξή μας δεν προβλέπει πουθενά. Για απολυμάνσεις λόγω COVID 19 η υπηρεσία μας έχει συνάψει συμβάσεις με εταιρείες απολύμανσης. Οι δύο τελευταίες βεβαιώσεις που προσκόμισαν, δεν καλύπτουν τις απαιτήσεις της Διακήρυξης η οποία σαφέστατα αναφέρεται στον καθαρισμό των κτιρίων. Η εταιρεία, λανθασμένα δεν διαχωρίζει την απολύμανση που γίνεται στα πλαίσια του

καθαρισμού, με την ειδική απολύμανση λόγω COVID 19 που αναφέρουν οι βεβαιώσεις που μας κατέθεσαν, κάτι που θεωρούμε ότι δεν είναι σωστό. Η Διακήρυξη, που αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού, με τον πλέον σαφή τρόπο και ευκρίνεια αναγράφει δύο βεβαιώσεις καλής εκτέλεσης κατά τα δύο τελευταία έτη που ανταποκρίθηκε ο υποψήφιος ανάδοχος για καθαριότητα. Δεν τίθεται θέμα αοριστίας της διακήρυξης, για την οποία μάλιστα δεν κατέθεσε προδικαστική προσφυγή, στον χρόνο που έπρεπε, κανένας υποψήφιος. Όπως και η ίδια εταιρεία παραδέχεται στην προσφυγή της «είναι βέβαιο ότι ο καθαρισμός δεν αποτελεί έννοια ταυτόσημη με την έννοια της απολύμανσης». Ο καθαρισμός των κτιρίων δεν συνεπάγεται και απολύμανση λόγω COVID 19». Η ανωτέρω αιτιολογία παρίσταται νόμιμη και επαρκής, καθόσον πράγματι εν προκειμένω ο επίμαχος όρος της Διακήρυξης είναι σαφής, απαιτώντας την προσκόμιση βεβαιώσεων καλής εκτέλεσης για την αντιμετώπιση έκτακτων αναγκών καθαρισμού, ωστόσο η προσφεύγουσα προσκομισε μόνο μία με σχετικό περιεχόμενο (υπ' αριθμόν πρωτ. ...(793)/ 31 Μαρτίου 2022 Βεβαίωση από την Π.Ε. ...), ενώ οι λοιπές δύο που προσκομίσθηκαν αφορούν την αντιμετώπιση εκτάκτων αναγκών απολύμανσης και δη λόγω συνθηκών COVID 19, οι οποίες, όπως ορθώς αναπτύσσει η αναθέτουσα αρχή, είναι διαφορετικής τεχνικής με εντελώς ειδική στόχευση (την αποφυγή διασποράς της νόσου COVID 19) και δεν δύναται καν να λογισθούν ως υπηρεσίες γενικής απολύμανσης που θα μπορούσαν ενδεχομένως να ενταχθούν στο ευρύτερο πλαίσιο των υπηρεσιών καθαριότητας. Κατόπιν των ανωτέρω, ο υπό κρίση λόγος προσφυγής θα πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος, καθώς ορθώς απορρίφθηκε η προσφορά της προσφεύγουσας λόγω μη πλήρωσης του όρου 2.4.2.4 της Διακήρυξης, προσκομίζοντας μόνο μία βεβαίωση καλής εκτέλεσης για την αντιμετώπιση έκτακτων αναγκών καθαριότητας.

18. Επειδή, με τον δεύτερο προβαλλόμενο λόγο προσφυγής η προσφεύγουσα στρέφεται κατά της προσφοράς της α' παρεμβαίνουσας και συγκεκριμένα ισχυρίζεται τα κάτωθι:

«Παρανόμως χαρακτήρισε ως «εμπιστευτικά» έγγραφα της οικονομικής προσφοράς της- Με εσφαλμένη αιτιολογία η αναθέτουσα αρχή αρνήθηκε να μου παράσχει πρόσβαση στην ανάλυση της οικονομικής προσφοράς της, με αποτέλεσμα να στερούμαι το δικαίωμα να προβάλλω με την παρούσα πλημμέλειες της οικονομικής προσφοράς της.

(α) Στο άρθρο 21 Ν. 4412/2016 προβλέπεται: «1. Εκτός αν προβλέπεται άλλως στο παρόν Βιβλίο (άρθρα 3 έως 221) ή σε άλλες διατάξεις, ιδίως στο άρθρο 1 του π.δ. 28/2015 (Α' 34) και στο άρθρο 24 του ν. 2121/1993 (Α' 25), και με την επιφύλαξη των υποχρεώσεων σχετικά με τη δημοσιοποίηση των συναπτόμενων συμβάσεων και την ενημέρωση των υποψηφίων και των προσφερόντων, κατά τα οριζόμενα στα άρθρα 64 και 70, η αναθέτουσα αρχή δεν αποκαλύπτει πληροφορίες που της έχουν διαβιβάσει οικονομικοί φορείς και τις οποίες έχουν χαρακτηρίσει ως εμπιστευτικές, συμπεριλαμβανομένων, ενδεικτικά, των τεχνικών ή εμπορικών απορρήτων και των εμπιστευτικών πτυχών των προσφορών.

2. Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να επιβάλλουν απαιτήσεις στους οικονομικούς φορείς, με σκοπό την προστασία του εμπιστευτικού χαρακτήρα των πληροφοριών, τις οποίες παρέχουν οι αναθέτουσες αρχές καθ' όλη τη διαδικασία σύναψης συμβάσεων. Μπορούν επίσης να απαιτήσουν από τους οικονομικούς φορείς να διασφαλίζουν την τήρηση των απαιτήσεων αυτών από το προσωπικό τους, τους υπεργολάβους τους και κάθε άλλο τρίτο πρόσωπο που χρησιμοποιούν κατά την ανάθεση ή εκτέλεση της σύμβασης.

3. Εφόσον ένας οικονομικός φορέας χαρακτηρίζει πληροφορίες ως εμπιστευτικές, λόγω ύπαρξης τεχνικού ή εμπορικού απορρήτου, στη σχετική δήλωσή του, αναφέρει ρητά όλες τις σχετικές διατάξεις νόμου ή διοικητικές πράξεις που επιβάλλουν την εμπιστευτικότητα της συγκεκριμένης πληροφορίας.

4. Δεν χαρακτηρίζονται ως εμπιστευτικές πληροφορίες σχετικά με τις τιμές μονάδος, τις προσφερόμενες ποσότητες, την οικονομική προσφορά και τα στοιχεία της τεχνικής προσφοράς που χρησιμοποιούνται για την αξιολόγησή

της.

5. Το δικαίωμα πρόσβασης στα έγγραφα των προσφορών άλλων οικονομικών φορέων ασκείται, σύμφωνα με τους όρους του άρθρου 1 του άρθρου πρώτου του π.δ. 28/2015 (Α'34).».

(β) Εν προκειμένω, η εταιρία, χαρακτήρισε ως εμπιστευτικό το αρχείο με τον τίτλο «ΑΝΑΛΥΣΗ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ_signed.pdf». Τούτο είναι προδήλως παράνομο, διότι σύμφωνα με τον Ν. 4412/2016 ΔΕΝ χαρακτηρίζονται ως εμπιστευτικές πληροφορίες σχετικά με την οικονομική προσφορά!!

Άλλωστε, η εταιρία δεν επικαλέστηκε τις σχετικές διατάξεις νόμου ή διοικητικές πράξεις που επιβάλλουν την εμπιστευτικότητα της συγκεκριμένης πληροφορίας (π.χ. τεχνικό ή εμπορικό απόρρητο), και ούτε θα μπορούσε, διότι ΔΕΝ υπάρχει καμία διάταξη που να νομιμοποιεί τον χαρακτηρισμό ως εμπιστευτικών πληροφοριών που σχετίζονται με την οικονομική προσφορά.

Επισημαίνεται ότι απέστειλα προς την αναθέτουσα αρχή το από 17.08.2022 αίτημα για άρση της εμπιστευτικότητας των αρχείων της προσφοράς της εταιρίας

Ωστόσο, προς μεγάλη μου έκπληξη, έλαβα την Α.Π. .../4909/18.08.2022 απάντηση, με την οποία η αναθέτουσα αρχή αρνήθηκε να ικανοποιήσει το αίτημά μου, με την εξής αιτιολογία: «1) Οι τιμές μονάδας, οι προσφερόμενες ποσότητες, η οικονομική προσφορά και τα στοιχεία της τεχνικής προσφοράς στο συγκεκριμένο διαγωνισμό εμφανίζονται σε όλους τους συμμετέχοντες, και δεν χαρακτηρίζονται εμπιστευτικές πληροφορίες (άρθρο 21 παρ. 4 του Ν. 4412/16)

2) Η αιτιολόγηση που κατέθεσε η εταιρεία, ΠΑΡΟΧΗ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ καλύπτει το στοιχείο της εμπιστευτικότητας των στοιχείων της ανάλυσης της οικονομικής προσφοράς

3) Η ανάλυση της οικονομικής προσφοράς ζητήθηκε από την Υπηρεσία μας προς διευκόλυνση της Επιτροπής, χωρίς να αποτελεί υποχρεωτικό στοιχείο γενικότερα μιας διακήρυξης σχετικής με καθαριότητα κτιρίων. Αποτελεί προϊόν υποβοήθησης της επιτροπής και όχι αυτή καθαυτή την

οικονομική προσφορά της εταιρείας. Επομένως οποιασδήποτε συμμετέχων έχει το δικαίωμα να χαρακτηρίσει ως εμπιστευτικό χαρακτήρα την ανάλυση της οικονομικής προσφοράς, λόγω τεχνικού απορρήτου».

Η ως άνω αιτιολογία είναι προδήλως εσφαλμένη, διότι με βάση τη ρητή διάταξη του νόμου 4412/2016 ΔΕΝ δύνανται να χαρακτηριστούν ως εμπιστευτικές πληροφορίες που αφορούν την ανάλυση της οικονομικής προσφοράς, που χρησιμοποιούνται από την αναθέτουσα αρχή για την αξιολόγησή της.

Άλλωστε, η ανάλυση της οικονομικής προσφοράς εμπεριέχει οικονομικά στοιχεία, που δεν δύνανται εκ της φύσεως τους να αποτελούν «τεχνικό απόρρητο».

Συνεπώς, με εσφαλμένη αιτιολογία απορρίφθηκε το αίτημά μου για άρση του εμπιστευτικού χαρακτήρα της ανάλυσης της οικονομικής προσφοράς της εταιρίας, Άλλωστε, η παράνομη αυτή παράλειψη της αναθέτουσα αρχής με ζημιώνει, καθ' ο μέρος δεν είμαι σε θέση να εντοπίσω τυχόν σφάλματα στον τρόπο διαμόρφωσης της οικονομικής προσφοράς της εταιρίας,, με αποτέλεσμα να στερούμαι το δικαίωμα να προβάλω σχετικούς λόγους απόρριψης με την παρούσα προσφυγή μου».

19. Επειδή, μετά τη μελέτη του ηλεκτρονικού φακέλου της υπόθεσης και την εξέταση του κανονιστικού πλαισίου της Διακήρυξης καθώς και των εκατέρωθεν προβαλλόμενων ισχυρισμών επί του ανωτέρω δεύτερου λόγου προσφυγής θα πρέπει να γίνουν δεκτά τα ακόλουθα:

Στο αρ. 21 «Εχεμύθεια» του Ν. 4412/2016 ορίζεται ότι : «1. Εκτός αν προβλέπεται άλλως στο παρόν Βιβλίο (άρθρα 3 έως 221) ή σε άλλες διατάξεις, ιδίως στο άρθρο 1 του π.δ. 28/2015 (Α` 34) και στο άρθρο 24 του Ν. 2121/1993 (Α` 25), και με την επιφύλαξη των υποχρεώσεων σχετικά με τη δημοσιοποίηση των συναπτόμενων συμβάσεων και την ενημέρωση των υποψηφίων και των προσφερόντων, κατά τα οριζόμενα στα άρθρα 64 και 70, η αναθέτουσα αρχή δεν αποκαλύπτει πληροφορίες που της έχουν διαβιβάσει οικονομικοί φορείς και τις οποίες έχουν χαρακτηρίσει ως εμπιστευτικές,

συμπεριλαμβανομένων, ενδεικτικά, των τεχνικών ή εμπορικών απορρήτων και των εμπιστευτικών πτυχών των προσφορών. 2. Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να επιβάλλουν απαιτήσεις στους οικονομικούς φορείς, με σκοπό την προστασία του εμπιστευτικού χαρακτήρα των πληροφοριών, τις οποίες παρέχουν οι αναθέτουσες αρχές καθ' όλη τη διαδικασία σύναψης συμβάσεων. Μπορούν επίσης να απαιτήσουν από τους οικονομικούς φορείς να διασφαλίζουν την τήρηση των απαιτήσεων αυτών από το προσωπικό τους, τους υπεργολάβους τους και κάθε άλλο τρίτο πρόσωπο που χρησιμοποιούν κατά την ανάθεση ή εκτέλεση της σύμβασης. 3. Εφόσον ένας οικονομικός φορέας χαρακτηρίζει πληροφορίες ως εμπιστευτικές, **λόγω ύπαρξης τεχνικού ή εμπορικού απορρήτου, στη σχετική δήλωσή του, αναφέρει ρητά όλες τις σχετικές διατάξεις νόμου ή διοικητικές πράξεις που επιβάλλουν την εμπιστευτικότητα της συγκεκριμένης πληροφορίας.** 4. Δεν χαρακτηρίζονται ως εμπιστευτικές πληροφορίες σχετικά με τις τιμές μονάδος, τις προσφερόμενες ποσότητες, την οικονομική προσφορά και τα στοιχεία της τεχνικής προσφοράς που χρησιμοποιούνται για την αξιολόγησή της. 5. Το δικαίωμα πρόσβασης στα έγγραφα των προσφορών άλλων οικονομικών φορέων ασκείται, σύμφωνα με τους όρους του άρθρου 1 του άρθρου πρώτου του π.δ. 28/2015 (Α`34)». Επιπλέον, ο όρος 2.4.2.3 της επίμαχης Διακήρυξης ορίζει ότι «Οι οικονομικοί φορείς υποβάλλουν με την προσφορά τους τα ακόλουθα σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 13 της Κ.Υ.Α. ΕΣΗΔΗΣ Προμήθειες και Υπηρεσίες: (α) έναν ηλεκτρονικό (υπο)φάκελο με την ένδειξη «Δικαιολογητικά Συμμετοχής–Τεχνική Προσφορά», στον οποίο περιλαμβάνεται το σύνολο των κατά περίπτωση απαιτούμενων δικαιολογητικών και η τεχνική προσφορά, σύμφωνα με τις διατάξεις της κείμενης νομοθεσίας και την παρούσα (β) έναν ηλεκτρονικό (υπο)φάκελο με την ένδειξη «Οικονομική Προσφορά», στον οποίο περιλαμβάνεται η οικονομική προσφορά του οικονομικού φορέα και το σύνολο των κατά περίπτωση απαιτούμενων δικαιολογητικών. Από τον προσφέροντα σημαίνονται με χρήση του σχετικού πεδίου του συστήματος τα στοιχεία εκείνα της προσφοράς του που έχουν εμπιστευτικό χαρακτήρα, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 21 του ν. 4412/16. Εφόσον ένας οικονομικός φορέας χαρακτηρίζει πληροφορίες

ως εμπιστευτικές, λόγω ύπαρξης τεχνικού ή εμπορικού απορρήτου, στη σχετική δήλωσή του, αναφέρει ρητά όλες τις σχετικές διατάξεις νόμου ή διοικητικές πράξεις που επιβάλλουν την εμπιστευτικότητα της συγκεκριμένης πληροφορίας. Δεν χαρακτηρίζονται ως εμπιστευτικές πληροφορίες σχετικά με τις τιμές μονάδος, τις προσφερόμενες ποσότητες, την οικονομική προσφορά και τα στοιχεία της τεχνικής προσφοράς που χρησιμοποιούνται για την αξιολόγησή της». Από το συνδυασμό των ανωτέρω και σύμφωνα με την ερμηνεία του ως άνω αρ. 21 οι προσφέροντες έχουν τη δυνατότητα υποβολής εγγράφων της προσφοράς τους ως εμπιστευτικών, πλην όμως η κρίση περί του να πληρούνται οι προϋποθέσεις για τον οικείο χαρακτηρισμό, εναπόκειται στην αναθέτουσα, η οποία είναι κατά νόμο αρμόδια και μόνη τεχνικά δυνάμενη να άρει την εμπιστευτικότητα και να καταστήσει τα έγγραφα προσβάσιμα στους έτερους συμμετέχοντες. Η δε μη πλήρωση των όρων της ως άνω διάταξης επάγεται την άρση του χαρακτηρισμού εγγράφου ως εμπιστευτικού από την αναθέτουσα αρχή (βλ. και ΑΕΠΠ 505, 565/2018). Εν προκειμένω, η α' παρεμβαίνουσα έχει χαρακτηρίσει ως εμπιστευτικό το αρχείο «ΑΝΑΛΥΣΗ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ_signed.pdf», στο οποίο αποτυπώνεται η επιχειρηματική σκέψη της ως προς τον τρόπο υπολογισμού της οικονομικής προσφοράς της σε συμφωνία με τα οριζόμενα στον αρ. 21 Ν.4412/2016, αποσκοπώντας προφανώς στη διαφύλαξη της τεχνογνωσίας που ακολουθεί για την κοστολόγηση της προσφοράς της, ενώ παραθέτει στη διάθεση και γνώση όλων των συμμετεχόντων την οικονομική προσφορά της καθώς και τον πίνακα ανάλυσης της οικονομικής προσφοράς και τα στοιχεία της οικονομικής προσφοράς που προβλέπονται στο αρ. 68 του Ν. 3863/2010, χωρίς να αποστερεί από την προσφεύγουσα το δικαίωμα να τοποθετηθεί επί αυτών. Συναφώς, ορθώς η αναθέτουσα αρχή με το ηλεκτρονικό έγγραφο «ΑΠΑΝΤΗΣΗ ΠΡΟΣ ΤΟΝ Κο ...(ακριβές αντίγραφο).pdf» που απέστειλε μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του διαγωνισμού απέρριψε το αίτημά του για την άρση της εμπιστευτικότητας του εν λόγω αρχείου και ομοίως ορθά συμπληρώνει την αιτιολογία της επί των ανωτέρω δια των απόψεών της αναφέροντας ότι «Όπως προαναφέραμε δεν είναι εμπιστευτική η οικονομική προσφορά αλλά ο τρόπος υπολογισμού της οικονομικής προσφοράς η οποία

κατατέθηκε στην υπηρεσία μας εκ του περισσού προς υποβοήθηση του έργου της επιτροπής. Ο υπολογισμός του εργατικού κόστους, λοιπά κόστη, αποτελούν τεχνικά απόρρητα εταιρείας και η γνωστοποίηση θα έθιγε τα συμφέροντα της εταιρείας, δεδομένου ότι η κάθε εταιρεία έχει το δικό της τρόπο υπολογισμού του εργατικού κόστους και όχι αυτή καθ'αυτή την οικονομική προσφορά. Επίσης θεωρούμε ότι η εταιρεία αιτιολόγησε επαρκώς την εμπιστευτικότητα της συγκεκριμένης πληροφορίας. Με τα μέσα που διαθέτει η εταιρεία, πιστεύουμε ότι δύναται να κρίνει την οικονομική προσφορά της αναδόχου εταιρείας αφού όλα τα στοιχεία του άρθρου 68 του ν. 3863/2010, που είναι τα μόνα απαραίτητα για τους διαγωνισμούς καθαριότητας είναι προσβάσιμα σε όλους δηλ.: α) ο αριθμός των εργαζομένων που θα απασχοληθούν στο έργο, β) Οι ημέρες και τις ώρες εργασίας, γ) Η συλλογική σύμβαση εργασίας στην οποία τυχόν υπάγονται οι εργαζόμενοι, δ) Το ύψος του προϋπολογισμένου ποσού που αφορά τις πάσης φύσεως νόμιμες αποδοχές αυτών των εργαζομένων, ε) Το ύψος των ασφαλιστικών εισφορών με βάση τα προϋπολογισθέντα ποσά, στ) Τα τετραγωνικά μέτρα καθαρισμού ανά άτομο, όταν πρόκειται για καθαρισμό χώρων». Κατά τη μειοψηφούσα γνώμη του μέλους Β. Πισμίρη, από τις διατάξεις του άρ. 2.4.2.3 της Διακήρυξης, όπου προβλέπεται ότι «...Από τον προσφέροντα σημαίνονται με χρήση του σχετικού πεδίου του συστήματος τα στοιχεία εκείνα της προσφοράς του που έχουν εμπιστευτικό χαρακτήρα, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 21 του ν. 4412/16. Εφόσον ένας οικονομικός φορέας χαρακτηρίζει πληροφορίες ως εμπιστευτικές, λόγω ύπαρξης τεχνικού ή εμπορικού απορρήτου, στη σχετική δήλωσή του, αναφέρει ρητά όλες τις σχετικές διατάξεις νόμου ή διοικητικές πράξεις που επιβάλλουν την εμπιστευτικότητα της συγκεκριμένης πληροφορίας. Δεν χαρακτηρίζονται ως εμπιστευτικές πληροφορίες σχετικά με τις τιμές μονάδος, τις προσφερόμενες ποσότητες, την οικονομική προσφορά και τα στοιχεία της τεχνικής προσφοράς που χρησιμοποιούνται για την αξιολόγησή της.» και του άρ. 21 του Ν. 4412/2016, που ορίζει ότι «1... 2... 3. Εφόσον ένας οικονομικός φορέας χαρακτηρίζει πληροφορίες ως εμπιστευτικές, λόγω ύπαρξης τεχνικού ή εμπορικού απορρήτου, στη σχετική δήλωσή του, αναφέρει ρητά όλες τις

σχετικές διατάξεις νόμου ή διοικητικές πράξεις που επιβάλλουν την εμπιστευτικότητα της συγκεκριμένης πληροφορίας. 4. Δεν χαρακτηρίζονται ως εμπιστευτικές πληροφορίες σχετικά με τις τιμές μονάδος, τις προσφερόμενες ποσότητες, την οικονομική προσφορά και τα στοιχεία της τεχνικής προσφοράς που χρησιμοποιούνται για την αξιολόγησή της.» συνάγεται ότι προκειμένου πληροφορίες που περιλαμβάνονται στην προσφορά οικονομικού φορέα να χαρακτηριστούν εμπιστευτικές, αυτές απαιτείται να αφορούν σε τεχνικό ή εμπορικό απόρρητο, να αναφέρονται ρητά οι σχετικές διατάξεις νόμου ή διοικητικές πράξεις που επιβάλλουν την εμπιστευτικότητα της συγκεκριμένης πληροφορίας και να μην αφορούν στις τιμές μονάδος, τις προσφερόμενες ποσότητες, την οικονομική προσφορά και τα στοιχεία της τεχνικής προσφοράς που χρησιμοποιούνται για την αξιολόγησή της. Εντούτοις, εν προκειμένω, ουδόλως πληρούνται οι ως άνω προϋποθέσεις, δοθέντος ότι η α' παρεμβαίνουσα έχει χαρακτηρίσει ως εμπιστευτικό το αρχείο με τίτλο «ΑΝΑΛΥΣΗ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ_signed.pdf», στο οποίο αποτυπώνεται η επιχειρηματική σκέψη της ως προς τον τρόπο υπολογισμού της οικονομικής προσφοράς της, δηλαδή, όπως χωρίς αμφιβολία δηλώνεται από τον τίτλο ακόμη του ως άνω αρχείου, αυτός αφορά στον τρόπο κατάστρωσης της οικονομικής προσφοράς της, ήτοι συνέχεται απολύτως με αυτήν, ουδόλως δε δύναται να υποστηριχθεί ότι αυτός αφορά σε τεχνικό απόρρητο, ο δε ισχυρισμός της αναθέτουσας αρχής ότι «Ο υπολογισμός του εργατικού κόστους, λοιπά κόστη, αποτελούν τεχνικά απόρρητα εταιρείας και η γνωστοποίηση θα έθιγε τα συμφέροντα της εταιρείας, δεδομένου ότι η κάθε εταιρεία έχει το δικό της τρόπο υπολογισμού του εργατικού κόστους και όχι αυτή καθ'αυτή την οικονομική προσφορά» πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος. Τούτο διότι, υπό την εκδοχή ότι ο τρόπος υπολογισμού της οικονομικής προσφοράς θα δύνατο να χαρακτηριστεί ως εμπιστευτικός και να μην κοινοποιηθεί στους λοιπούς οικονομικούς φορείς ως τέτοιος, στερείται η δυνατότητα αυτών να ασκήσουν επαρκώς το δικαίωμα (προ)δικαστικής προστασίας τους, μη δυνάμενοι όπως διαπιστώσουν εάν ο τρόπος αυτός υπολογισμού κινείται εντός του πλαισίου, όπως καθορίζεται από τη Διακήρυξη και την κείμενη νομοθεσία, ουδόλως δε ο υπολογισμός του εργατικού

κόστους, καθώς και των λοιπών κονδυλίων, αποτελεί τεχνικό απόρρητο της εκάστοτε εταιρίας, όπως εσφαλμένα υποστηρίζει η αναθέτουσα αρχή. Συναφώς, έχει κριθεί ότι η αρχή της προστασίας των εμπιστευτικών πληροφοριών και των επιχειρηματικών απορρήτων πρέπει να εφαρμόζεται κατά τρόπον ώστε η αρχή αυτή να συμβιβάζεται προς τις επιταγές της αποτελεσματικής δικαστικής προστασίας και τον σεβασμό των δικαιωμάτων άμυνας των διαδίκων (ΔΕΕ, απόφαση της 7ης Σεπτεμβρίου 2021, «Klaipėdos regiono atliekų tvarkymo centras» UAB, κλπ., C-927/19, EU:C:2021:700, σκ. 121, απόφαση της 14ης Φεβρουαρίου 2008, Varec, C-450/06, EU:C:2008:91, σκ. 51 και 52 και εκεί μνημονευόμενη νομολογία) και ότι κατά τη στάθμιση της προβλεπόμενης στο άρθρο 21 παρ. 1 της Οδηγίας 2014/24, απαγόρευσης γνωστοποίησης των διαβιβασθέντων από τους οικονομικούς φορείς εμπιστευτικών πληροφοριών και της γενικής αρχής του δικαίου της Ένωσης περί χρηστής διοίκησης, από την οποία απορρέει η υποχρέωση αιτιολόγησης, η αναθέτουσα αρχή πρέπει να εκθέτει με σαφήνεια τους λόγους για τους οποίους θεωρεί ότι οι πληροφορίες στις οποίες ζητείται πρόσβαση, ή ορισμένες τουλάχιστον εξ αυτών, είναι εμπιστευτικές, πέραν δε τούτου, κατά την ως άνω στάθμιση, πρέπει να λαμβάνεται υπόψη το γεγονός ότι ο αποκλεισθείς προσφέρων, ελλείψει επαρκών στοιχείων που να του παρέχουν τη δυνατότητα να εξακριβώσει αν η απόφαση της αναθέτουσας αρχής για την ανάθεση της επίμαχης σύμβασης σε άλλον οικονομικό φορέα πάσχει λόγω ενδεχόμενων σφαλμάτων ή παρανομιών, δεν θα έχει, στην πράξη, τη δυνατότητα να κάνει χρήση του δικαιώματος αποτελεσματικής προσφυγής του άρθρου 1, παρ. 1 και 3, της Οδηγίας 89/665 κατά της απόφασης αυτής, είτε στο πλαίσιο διοικητικής προσφυγής ενώπιον της αναθέτουσας αρχής, σύμφωνα με την παρ. 5 του εν λόγω άρθρου, είτε στο πλαίσιο ένδικης προσφυγής, επομένως, προκειμένου να μην παραβιάσει το εν λόγω δικαίωμα, η αναθέτουσα αρχή οφείλει, όχι μόνο να αιτιολογεί την απόφασή της περί μεταχείρισης ορισμένων δεδομένων ως εμπιστευτικών, αλλά και να γνωστοποιεί στον προσφέροντα ο οποίος τα ζητεί το βασικό περιεχόμενο των δεδομένων, και ιδίως το περιεχόμενο των δεδομένων που αφορούν στις καθοριστικές πτυχές της απόφασής της και της επιλεγείσας προσφοράς, υπό

ουδέτερη μορφή, στο μέτρο του δυνατού και εφόσον τέτοιου είδους γνωστοποίηση μπορεί να διαφυλάξει τον εμπιστευτικό χαρακτήρα των ειδικών στοιχείων των δεδομένων για τα οποία δικαιολογείται η προστασία αυτή (ΔΕΕ, απόφαση της 7ης Σεπτεμβρίου 2021, «Klaipėdos regiono atliekų tvarkymo centras» UAB, κλπ., C-927/19, EU:C:2021:700, σκ. 122-123). Εν προκειμένω, αφενός η α' παρεμβαίνουσα χαρακτήρισε ως εμπιστευτική πληροφορία στοιχείο που συνέχεται αναγκαία με την υποβληθείσα οικονομική προσφορά, ήτοι τον τρόπο υπολογισμού αυτής, κατά παράβαση των ως άνω διατάξεων, αφετέρου, ουδόλως η αναθέτουσα αρχή αιτιολόγησε την απόφασή της περί μεταχείρισης της ως άνω πληροφορίας ως εμπιστευτικής, αλλά απλώς περιορίστηκε στην προεκτεθείσα, μη επαρκή, αιτιολογία, με αποτέλεσμα τον περιορισμό του δικαιώματος της προσφεύγουσας όπως διαπιστώσει εάν η προσβαλλομένη και τα στοιχεία επί των οποίων αυτή ερείδεται πάσχει, ειδικότερα ως προς την τυχόν παράνομη αποδοχή της οικονομικής προσφοράς της α' παρεμβαίνουσας και συγκεκριμένα του τρόπου υπολογισμού αυτής, και εν τέλει, κατακύρωσης σε αυτήν της επίμαχης σύμβασης. Κατόπιν των ανωτέρω, ο δεύτερος λόγος προσφυγής θα πρέπει να απορριφθεί ως απαράδεκτος, προβαλλόμενος άνευ εννόμου συμφέροντος, καθόσον δεν αποδεικνύεται η βλάβη του προσφεύγοντος εκ του χαρακτηρισμού ως απορρήτων των πληροφοριών που περιέχονται στο αρχείο «ΑΝΑΛΥΣΗ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ_signed.pdf», που υπέβαλε η α' παρεμβαίνουσα.

20. Επειδή, με τον τρίτο προβαλλόμενο λόγο προσφυγής η προσφεύγουσα στρέφεται εκ νέου κατά της αποδοχής της προσφοράς της α' παρεμβαίνουσας και συγκεκριμένα ισχυρίζεται τα κάτωθι:

«Στο άρθρο 2.2.9.2. της Διακήρυξης προβλέπεται: «2.2.9.2 Αποδεικτικά μέσα - Α. Για την απόδειξη της μη συνδρομής λόγων αποκλεισμού κατ' άρθρο 2.2.3 και της πλήρωσης των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής κατά τις παραγράφους 2.2.4, 2.2.5, 2.2.6 και 2.2.7, οι οικονομικοί φορείς προσκομίζουν τα δικαιολογητικά του παρόντος. Η προσκόμιση των εν λόγω δικαιολογητικών γίνεται κατά τα οριζόμενα στην παράγραφο 3.2 από τον προσωρινό ανάδοχο.

Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να ζητεί από προσφέροντες, σε οποιοδήποτε χρονικό σημείο κατά τη διάρκεια της διαδικασίας, να υποβάλλουν όλα ή ορισμένα δικαιολογητικά, όταν αυτό απαιτείται για την ορθή διεξαγωγή της διαδικασίας... «B.2. Για την απόδειξη της απαίτησης του άρθρου 2.2.4. (απόδειξη καταλληλότητας για την άσκηση επαγγελματικής δραστηριότητας) προσκομίζουν πιστοποιητικό/βεβαίωση του οικείου επαγγελματικού (ή εμπορικού) μητρώου του κράτους εγκατάστασης. (...) Επισημαίνεται ότι, τα δικαιολογητικά που αφορούν στην απόδειξη της απαίτησης του άρθρου 2.2.4 (απόδειξη καταλληλότητας για την άσκηση επαγγελματικής δραστηριότητας) γίνονται αποδεκτά, εφόσον έχουν εκδοθεί έως τριάντα (30) εργάσιμες ημέρες πριν από την υποβολή τους, εκτός αν, σύμφωνα με τις ειδικότερες διατάξεις αυτών, φέρουν συγκεκριμένο χρόνο ισχύος.» «ΠΡΟΣΟΧΗ: Τα πιστοποιητικά πρέπει να είναι σε ισχύ τόσο κατά την ημερομηνία κατάθεσης της προσφοράς όσο και κατά την υποβολή των δικαιολογητικών κατακύρωσης..

B.6. Για την απόδειξη της νόμιμης εκπροσώπησης, στις περιπτώσεις που ο οικονομικός φορέας είναι νομικό πρόσωπο και εγγράφεται υποχρεωτικά ή προαιρετικά, κατά την κείμενη νομοθεσία, και δηλώνει την εκπροσώπηση και τις μεταβολές της σε αρμόδια αρχή (πχ ΓΕΜΗ), προσκομίζει σχετικό πιστοποιητικό ισχύουσας εκπροσώπησης, το οποίο πρέπει να έχει εκδοθεί έως τριάντα (30) εργάσιμες ημέρες πριν από την υποβολή του 77, εκτός αν αυτό φέρει συγκεκριμένο χρόνο ισχύος.

Ειδικότερα για τους ημεδαπούς οικονομικούς φορείς προσκομίζονται: ii) Για την απόδειξη της νόμιμης σύστασης και των μεταβολών του νομικού προσώπου γενικό πιστοποιητικό μεταβολών του ΓΕΜΗ, εφόσον έχει εκδοθεί έως τρεις (3) μήνες πριν από την υποβολή του.

Στις λοιπές περιπτώσεις τα κατά περίπτωση νομιμοποιητικά έγγραφα σύστασης και νόμιμης εκπροσώπησης (όπως καταστατικά, πιστοποιητικά μεταβολών, αντίστοιχα ΦΕΚ, αποφάσεις συγκρότησης οργάνων διοίκησης σε σώμα, κλπ., ανάλογα με τη νομική μορφή του οικονομικού φορέα), συνοδευόμενα από υπεύθυνη δήλωση του νόμιμου εκπροσώπου ότι εξακολουθούν να ισχύουν κατά την υποβολή τους.».

(β) Εν προκειμένω, η εταιρία, ... παρέλειψε να υποβάλλει την ΥΔ ότι τα νομιμοποιητικά έγγραφα που κατέθεσε εξακολουθούν να ισχύουν κατά την υποβολή τους. Άρα, τα δικαιολογητικά κατακύρωσης που προσκόμισε είναι ελλιπή και εσφαλμένα έγιναν δεκτά από την αναθέτουσα αρχή».

21. Επειδή, μετά τη μελέτη του ηλεκτρονικού φακέλου της υπόθεσης και την εξέταση του κανονιστικού πλαισίου της Διακήρυξης καθώς και των εκατέρωθεν προβαλλόμενων ισχυρισμών επί του ανωτέρω τρίτου λόγου προσφυγής θα πρέπει να γίνουν δεκτά τα ακόλουθα:

Στον όρο 2.2.9.2 – Β6 της Διακήρυξης ορίζεται ότι: «Για την απόδειξη της νόμιμης εκπροσώπησης, στις περιπτώσεις που ο οικονομικός φορέας είναι νομικό πρόσωπο και εγγράφεται υποχρεωτικά ή προαιρετικά, κατά την κείμενη νομοθεσία, και δηλώνει την εκπροσώπηση και τις μεταβολές της σε αρμόδια αρχή (πχ ΓΕΜΗ), προσκομίζει σχετικό πιστοποιητικό ισχύουσας εκπροσώπησης, το οποίο πρέπει να έχει εκδοθεί έως τριάντα (30) εργάσιμες ημέρες πριν από την υποβολή του, εκτός αν αυτό φέρει συγκεκριμένο χρόνο ισχύος. Ειδικότερα, για τους ημεδαπούς οικονομικούς φορείς προσκομίζονται: (...) ii) Για την απόδειξη της νόμιμης σύστασης και των μεταβολών του νομικού προσώπου γενικό πιστοποιητικό μεταβολών του ΓΕΜΗ, εφόσον έχει εκδοθεί έως τρεις (3) μήνες πριν από την υποβολή του. Στις λοιπές περιπτώσεις τα κατά περίπτωση νομιμοποιητικά έγγραφα σύστασης και νόμιμης εκπροσώπησης (όπως καταστατικά, πιστοποιητικά μεταβολών, αντίστοιχα ΦΕΚ, αποφάσεις συγκρότησης οργάνων διοίκησης σε σώμα, κλπ., ανάλογα με τη νομική μορφή του οικονομικού φορέα), συνοδευόμενα από υπεύθυνη δήλωση του νόμιμου εκπροσώπου ότι εξακολουθούν να ισχύουν κατά την υποβολή τους». Από την ανωτέρω διατύπωση είναι σαφές ότι η υποχρέωση κατάθεσης υπεύθυνης δήλωσης του νόμιμου εκπροσώπου του οικονομικού φορέα περί του ότι εξακολουθούν να ισχύουν τα υποβαλλόμενα έγγραφα κατά την υποβολή τους αφορά τις «λοιπές περιπτώσεις», ήτοι τις περιπτώσεις εκείνες **πλην** των ημεδαπών οικονομικών φορέων που προσκομίζουν γενικό πιστοποιητικό μεταβολών του ΓΕΜΗ, εφόσον έχει εκδοθεί έως τρεις (3) μήνες

πριν από την υποβολή του. Στην προκειμένη περίπτωση η α' παρεμβαίνουσα προσκόμισε ως ημεδαπός οικονομικός φορέας εγγεγραμμένος στο Επιμελητήριο Έβρου Πιστοποιητικό του οικείου Επιμελητηρίου (βλ. αρχείο «ΕΠΙΜΕΛΗΤΗΡΙΟΥ 28.03.2022.pdf»), το οποίο είχε εκδοθεί στις 28.03.2022, ήτοι σε διάστημα εντός 3 μηνών προ της υποβολής της προσφοράς της που έλαβε χώρα την 31.03.2022 σύμφωνα με τα στοιχεία του ηλεκτρονικού φακέλου της υπόθεσης, και ισχύει έως 31.12.2022, όπως ρητά αναφέρεται στο σώμα αυτού και άρα ήταν σε ισχύ τόσο κατά την ημερομηνία κατάθεσης της προσφοράς (31.03.2022) όσο και κατά την υποβολή των δικαιολογητικών κατακύρωσης. Κατόπιν των ανωτέρω και δεδομένου ότι η α' παρεμβαίνουσα κατέθεσε προσηκόντως το απαιτούμενο Πιστοποιητικό Μεταβολών του ΓΕΜΗ κατά τον όρο 2.2.9.2. – Β.6 ii της Διακήρυξης εκδοθέν εντός του οριζόμενου χρονικού πλαισίου δεν υποχρεούτο στην υποβολή και υπεύθυνης δήλωσης του νόμιμου εκπροσώπου της περί του ότι εξακολουθούν να ισχύουν τα υποβαλλόμενα έγγραφα κατά την υποβολή τους, απορριπτομένου του τρίτου λόγου προσφυγής.

22. Επειδή, με τον τέταρτο προβαλλόμενο λόγο προσφυγής η προσφεύγουσα στρέφεται κατά της αποδοχής της προσφοράς της β' παρεμβαίνουσας και συγκεκριμένα ισχυρίζεται τα κάτωθι:

«Στο άρθρο 2.4.2.4 της Διακήρυξης προβλέπεται: «Οι οικονομικοί φορείς οφείλουν εγκαίρως και προσηκόντως να υποβάλουν ηλεκτρονικά μαζί με την προσφορά του στον (ηλεκτρονικό) φάκελο «Δικαιολογητικά Συμμετοχής - Τεχνική Προσφορά», με ποινή αποκλεισμού, τα στοιχεία που αναφέρονται παρακάτω: Τεχνική έκθεση στην οποία να περιγράφονται αναλυτικά:... 2. Τρόπος Αντιμετώπισης έκτακτων αναγκών καθαρισμού.

Εφεδρικότητα υπηρεσιών και αμεσότητα κάλυψης διαφόρων έκτακτων αναγκών, μετά από έγγραφη ειδοποίηση του Αναδόχου από την Αναθέτουσα Αρχή.

Αριθμός διαθέσιμου προσωπικού για την κάλυψη διαφόρων έκτακτων αναγκών καθαρισμού της Αναθέτουσας Αρχής, με κατώτατο όριο τους τρεις

εργάτες καθαριότητας.

Υποβάλλοντας τουλάχιστον δύο (2) βεβαιώσεις καλής εκτέλεσης, όπου ευκρινώς θα αναγράφεται η έκτακτη ανάγκη στην οποία ανταποκρίθηκε ο υποψήφιος Ανάδοχος, κατά τα δύο τελευταία έτη».

Επομένως, με βάση τη Διακήρυξη του διαγωνισμού, οι διαγωνιζόμενοι όφειλαν να προσκομίσουν δύο βεβαιώσεις καλής εκτέλεσης, στις οποίες θα αναγράφεται η έκτακτη ανάγκη στην οποία ανταποκρίθηκαν κατά τα τελευταία 2 έτη.

Άλλωστε, η διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού (Ε.Α. ΣτΕ 352/2016) και ως κανονιστική πράξη, δεσμεύει με τους όρους της, τόσο τους τρίτους προς τους οποίους απευθύνεται, όσο και το ίδιο το νομικό πρόσωπο που προκηρύσσει τον σχετικό διαγωνισμό, το οποίο υποχρεούται εφεξής και μέχρι τέλους της διαδικασίας του διαγωνισμού να εφαρμόζει τα όσα ορίζονται σε αυτή (βλ. ενδεικτικά Πράξεις VI Τμήματος ΕΛΣυν 181/2006, 31/2003, 105/2003, 294/2010, 224, 78/2007, 19/2005 κ.ά.).

Εν προκειμένω, η εταιρία προσκόμισε βεβαιώσεις που δεν καλύπτουν τις απαιτήσεις της ως άνω διάταξης της Διακήρυξης. Συγκεκριμένα:

Στην αρ. πρωτ. 8057/19.03.2021 βεβαίωση για διαγωνισμό του (σελ. 525) της τεχνικής έκθεσης αναφέρεται ότι η εταιρία επενέβη «σε όλες τις έκτακτες περιπτώσεις», όλως αορίστως, χωρίς να αναγράφεται ευκρινώς σε ποια έκτακτη ανάγκη επενέβη, κατά παράβαση της οικείας απαίτησης της Διακήρυξης.

Η βεβαίωση της Εθνικής Τράπεζας της Ελλάδος και η βεβαίωση της ΠΕ ... (σελ. 528-529) αφορούν στο έτος 2019, ενώ με βάση τη Διακήρυξη οι βεβαιώσεις έπρεπε να αφορούν τα τελευταία δύο έτη.

Επομένως, οι βεβαιώσεις καλής εκτέλεσης που προσκόμισε αναφορικά με τις έκτακτες ανάγκες δεν καλύπτουν τις απαιτήσεις της Διακήρυξης, και έπρεπε να απορριφθεί και για αυτόν τον λόγο».

23. Επειδή, μετά τη μελέτη του ηλεκτρονικού φακέλου της υπόθεσης και την εξέταση του κανονιστικού πλαισίου της Διακήρυξης καθώς και των εκατέρωθεν προβαλλόμενων ισχυρισμών επί του ανωτέρω τέταρτου λόγου προσφυγής θα πρέπει να γίνουν δεκτά τα ακόλουθα:

Προς απόδειξη της πλήρωσης του ανωτέρω όρου 2.4.2.4 της Διακήρυξης η β' παρεμβαίνουσα κατέθεσε το αρχείο με την ονομασία «... .. ΠΑΡΕΧ. ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ1.sgn.pdf» στο οποίο έχει συμπεριλάβει και τις εκ μέρους της επικαλούμενες βεβαιώσεις καλής εκτέλεσης περί της ανταπόκρισής της σε έκτακτες ανάγκες παροχής υπηρεσιών καθαριότητας, ήτοι:

1. την υπ' αρ. πρωτ. 8057/19.03.2021 βεβαίωση για διαγωνισμό του Κρατικού Αερολιμένα ..., στην οποία αναφέρεται ότι η εταιρία επενέβη «σε όλες τις έκτακτες περιπτώσεις που απαιτήθηκαν»,
2. την από 24.01.2020 βεβαίωση της Εθνικής Τράπεζας της Ελλάδος, η οποία αφορά σε παρασχεθείσες υπηρεσίες κατά το έτος 2019,
3. την από 02.01.2020 βεβαίωση της ΠΕ ..., η οποία επίσης αφορά σε παρασχεθείσες υπηρεσίες κατά το έτος 2019,
4. την υπ' αριθμ. 7375/23-03-2022 βεβαίωση καλής εκτέλεσης εργασιών της Διεύθυνσης Περιβάλλοντος Καθαριότητας και Ανακύκλωσης του, κατά το περιεχόμενο της οποίας «Στις 13 Μαρτίου 2021, η εταιρεία σας κλήθηκε εκτάκτως για να συνδράμει στην καθαριότητα οικίας θανόντος, η οποία βρίσκεται επί της οδού στον ... όροφο και παρέμενε κλειστή. Οι περίοικοι επικοινωνήσαν με την υπηρεσία μας παραπονούμενοι για δυσοσμία και εμφάνιση υδάτων προερχόμενα από τη συγκεκριμένη οικία. Το συνεργείο σας ανταποκρίθηκε άμεσα και προέβη στην εξ ολοκλήρου καθαριότητα και απολύμανση του χώρου που προκλήθηκε από το σπάσιμο των σωλήνων αποχέτευσης του διαμερίσματος, λόγω ελλείψεως συντήρησής τους.» Από το περιεχόμενο των ως άνω βεβαιώσεων προκύπτει ότι πράγματι οι υπό (2) και (3) βεβαιώσεις δεν είναι οι προσήκουσες για την απόδειξη της πλήρωσης του επίμαχου όρου της Διακήρυξης, καθώς δεν αφορούν παρασχεθείσες υπηρεσίες εντός του διαστήματος των δύο τελευταίων ετών, πλην όμως οι λοιπές δύο βεβαιώσεις του και του καλύπτουν τις σχετικές απαιτήσεις της Διακήρυξης, καθόσον ανάγονται στο διάστημα των δύο

τελευταίων ετών και αποδεικνύουν την ανταπόκριση της β' παρεμβαίνουσας σε έκτακτες ανάγκες παροχής υπηρεσιών καθαριότητας, στο πλαίσιο εκτέλεσης προηγούμενης σύμβασης. Συνεπώς, αν και ορθώς καταρχήν η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι οι ανωτέρω υπό (2) και (3) βεβαιώσεις δεν καλύπτουν τις απαιτήσεις της Διακήρυξης, ο υπό κρίση λόγος προσφυγής θα πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος, στο μέτρο που με αυτόν προβάλλεται εν γένει ότι οι βεβαιώσεις καλής εκτέλεσης που προσκόμισε η β' παρεμβαίνουσα δεν καλύπτουν τις απαιτήσεις της Διακήρυξης και ως εκ τούτου έπρεπε να απορριφθεί η προσφορά της. Και τούτο διότι από τις λοιπές δύο (ανωτέρω υπό 1 και 4) βεβαιώσεις, προκύπτει η πλήρωση του εν λόγω όρου της Διακήρυξης.

24. Επειδή, η εισήγηση γίνεται δεκτή κατά πλειοψηφία.

25. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω σκέψεων, η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή θα πρέπει να απορριφθεί.

26. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, το κατατεθέν παράβολο θα πρέπει να καταπέσει.

Για τους λόγους αυτούς

1. Απορρίπτει την προδικαστική προσφυγή.
2. Δέχεται τις παρέμβασεις.
3. Διατάσσει την κατάπτωση του καταβληθέντος παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 4 Οκτωβρίου 2022 και εκδόθηκε στις 18 Οκτωβρίου 2022 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ

ΑΙΚΑΤΕΡΙΝΗ ΖΕΡΒΟΥ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΜΑΡΙΑ ΚΑΤΣΑΡΟΥ