

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

6ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ ΠΡΟΣΩΡΙΝΗΣ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑΣ

Συνήλθε στην έδρα της στις 29 Μαρτίου 2021 με την εξής σύνθεση: Ειρήνη Αψοκάρδου Πρόεδρος και Εισηγήτρια, Ιωάννα Θεμελή και Μαργαρίτα Κανάβα Μέλη.

Για να εξετάσει το αίτημα αναστολής και λήψης κατάλληλων προσωρινών μέτρων που ενσωματώνεται στην από 18.03.2021 με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΑΕΠΠ 592/19-03-2021 Προδικαστική Προσφυγή του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» (εφεξής η προσφεύγουσα), που εδρεύει στην, Λεωφ. ..., αρ. ..., όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

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

Με την προδικαστική προσφυγή στην οποία σωρεύει και αίτημα λήψης προσωρινών μέτρων, η προσφεύγουσα αιτείται να ακυρωθούν ή/και τροποποιηθούν ή/και να αναδιατυπωθούν τα εδάφια ..., ..., ...και ...υπό την επικεφαλίδα «Τεχνική και Οικονομική ικανότητα» του όρου ...υπό την επικεφαλίδα «Κριτήρια Επιλογής» της υπ' αριθμ. ...διακήρυξης.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια Ειρήνη Αψοκάρδου

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 1.500 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ..., την από 17/03/2021 πληρωμή στην Τράπεζα ALPHA BANK και την εκτύπωση από τη σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του

Αριθμός απόφασης: Α48/2021

Υπουργείου Οικονομικών με την ένδειξη «δεσμευμένο»), το οποίο και υπολογίζεται με βάση την προϋπολογιζόμενη δαπάνη της σύμβασης, ήτοι 300.000 ευρώ μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ.

2.Επειδή με την υπ' αριθμ. πρωτ. ...διακήρυξη, η αναθέτουσα αρχή προκήρυξε δημόσιο ανοικτό ηλεκτρονικό διαγωνισμό για την «Επισκευή, συντήρηση και συμμόρφωση με τις παρατηρήσεις του φορέα πιστοποίησης των ανελκυστήρων για τα κτίρια των ...», με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά αποκλειστικά βάσει τιμής, προϋπολογισθείσας συνολικά δαπάνης 372.000 ευρώ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ.

3.Επειδή η προκήρυξη της ως άνω σύμβασης απεστάλη με ηλεκτρονικά μέσα για δημοσίευση στις 2.03.2021 στην Υπηρεσία Εκδόσεων της Ευρωπαϊκής Ένωσης ενώ το πλήρες κείμενο της διακήρυξης καταχωρήθηκε στο Κεντρικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ) στις 11-03-2021 με ΑΔΑΜ ... καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ, όπου ο επίμαχος διαγωνισμός έλαβε αύξοντα αριθμό ΕΣΗΔΗΣ

4.Επειδή ο διαγωνισμός που προκήρυξε η αναθέτουσα αρχή ως εκ του αντικειμένου του, της προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης και του χρόνου εκκίνησης της διαδικασίας, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου IV του Ν. 4412/2016, σύμφωνα με το άρθρο 345 του Ν. 4412/2016.

5.Επειδή η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή: α) έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα καθόσον κατατέθηκε στις 18.03.2021 στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, λαμβανομένου υπ' όψιν ότι η Διακήρυξη αναρτήθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ στις 11.03.2021 και η προσφεύγουσα, κατά δήλωσή της, έλαβε γνώση αυθημερόν, β) ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του Π.Δ. 39/2017 και γ) κοινοποιήθηκε στην ΑΕΠΠ από την προσφεύγουσα και την αναθέτουσα αρχή στις 19-03-2021 με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παρ. 1 του άρθρου 361 και τις παρ. 1 και 2 του άρθρου 362 του Ν. 4412/2016, και την παρ. 1 εδ. α) του άρθρου 4 και την παρ. 2 του άρθ. 8 του Π.Δ. 39/2017.

6. Επειδή, όσον αφορά τη θεμελίωση του εννόμου συμφέροντος για την άσκηση προδικαστικής προσφυγής κατά όρων διακήρυξης, η

προσφεύγουσα πρέπει να επικαλεσθεί άμεση βλάβη από τον όρο της διακήρυξης, ο οποίος παραβιάζει κατ' αυτήν τους κανόνες που αφορούν τις προϋποθέσεις συμμετοχής στο διαγωνισμό, τη διαδικασία επιλογής του αναδόχου ή τα εφαρμοστέα για την ανάδειξη του κριτήρια, σε σημείο που να αποκλείει ή να καθιστά ουσιωδώς δυσχερή τη συμμετοχή της στον διαγωνισμό (βλ. ενδεικτικά ΕΑ ΣΤΕ 148/2016 Ολομ., ΕΑ ασφ. Μ. 415/2014, Δημήτριος Γ. Ράικος, *Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων*, Β' έκδοση, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2017, σελ. 756).

7. Επειδή, σε κάθε περίπτωση, βάσει της λεκτικής διατύπωσης του άρθρου 360 του Ν. 4412/2016, το έννομο συμφέρον δύναται να θεμελιωθεί και επί τη βάσει της ενδεχόμενης βλάβης, εφόσον, παρέχεται επαρκής τεκμηρίωση των λόγων που αποδεικνύουν με ενάργεια τον επικείμενο κίνδυνο, χωρίς να απαιτείται για την υποβολή προσφυγής κατά όρων διακήρυξης, να συνιστά ο προσφεύγων συμμετέχοντα στο διαγωνισμό (βλ. απόφαση ΔΕΕ της 11^{ης}-1-2005, C-26/03, *StadtHalle*, σκέψη 40).

8. Επειδή η προσφεύγουσα έχει, κατ' αρχήν, έννομο συμφέρον για την άσκηση της υπό εξέταση προσφυγής, ως ενδεχόμενα βλαπτόμενη, δεδομένου ότι στρέφεται κατά όρων της διακήρυξης οι οποίοι, κατά τους ισχυρισμούς της, προσκρούουν στον νόμο και καθιστούν αδύνατη τη συμμετοχή της στον διαγωνισμό στον οποίο επιθυμεί να συμμετάσχει ή τη δυσχεραίνουν ουσιωδώς, καθώς δηλώνει ότι: «[...]Επειδή η εταιρεία μας έχει προφανές έννομο συμφέρον, δικαίωμα αλλά και πρόθεση να συμμετάσχει τον εν λόγω διαγωνισμό και να υποβάλλει σχετική προσφορά για την υπό ανάθεση προμήθεια διότι είναι εταιρεία που δραστηριοποιείται στην οικεία αγορά με αντικείμενο την προμήθεια εγκατάσταση επισκευή και συντήρηση ανελκυστήρων και κυλιόμενων κλιμάκων και έχει συμμετάσχει σε πλείστους όσους δημόσιους διαγωνισμούς με το ίδιο αντικείμενο ή και συναφές αντικείμενο και ως εκ τούτου έχει άμεσο και ενεργό ενδιαφέρον για την υποβολή σχετικής προσφοράς.

Επειδή η διατήρηση της ισχύος των προσβαλλόμενων όρων καθιστά όχι απλώς δυσχερή αλλά αδύνατη την συμμετοχή της εταιρείας μας στον διαγωνισμό. διότι κατά τον χρόνο δημοσίευσης της διακήρυξης δεν πληρούντο

Αριθμός απόφασης: Α48/2021

τα επί ποινή απαραδέκτου τιθέμενα υπό στοιχεία, ..., ...παρ. δ και ...παρ. ε του όρου ...«Κριτήρια επιλογής» [...].

Περαιτέρω, η προσφεύγουσα αιτείται επίσης να ανακληθούν ή να τροποποιηθούν οι όροι της προσβαλλόμενης, ωστόσο το εν λόγω αίτημα απαραδέκτως προβάλλεται, καθώς η ΑΕΠΠ επί αποδοχής προσφυγής κατά πράξης ακυρώνει ολικώς ή μερικώς την προσβαλλόμενη πράξη, ενώ επί αποδοχής προσφυγής κατά παράλειψης, ακυρώνει την παράλειψη και η υπόθεση αναπέμπεται στην αναθέτουσα αρχή για να προβεί αυτή στην οφειλόμενη ενέργεια, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 367 παρ. 2 του Ν. 4412/2016 και δεν έχει εξουσία να τροποποιήσει την προσβαλλόμενη πράξη, καθ' υποκατάσταση της αναθέτουσας αρχής (ΕΑ ΣΤΕ 54/2018).

9.Επειδή στις 24.03.2021 η αναθέτουσα αρχή προέβη σε κοινοποίηση της υπό εξέταση προσφυγής προς όλους τους ενδεχόμενους συμμετέχοντες, μέσω της «επικοινωνίας» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού και παράλληλα γνωστοποίησε με έγγραφό της το γεγονός ότι έχει ασκηθεί προσφυγή σε κάθε ενδιαφερόμενο τρίτο μέσω της κεντρικής σελίδας του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού.

10.Επειδή με την με αριθμό 696/2021 Πράξη της Προέδρου του 6^{ου} Κλιμακίου, ορίσθηκε Εισηγητής και ημερομηνία συζήτησης και κλήθηκε η αναθέτουσα αρχή να υποβάλει τις απόψεις της επί του αιτήματος λήψης προσωρινών μέτρων και επί της υπό εξέταση προσφυγής.

11. Επειδή η προσφεύγουσα με την υπό κρίση προσφυγή της ισχυρίζεται αυτολεξεί ότι: «[...] Α' ΛΟΓΟΣ ΠΡΟΣΦΥΓΗΣ: ΝΟΜΩ και ΟΥΣΙΑ ΑΒΑΣΙΜΟ των εδαφίων i)2. β, ii) ...παρ. δ και iii) ...παρ. ε υπό την επικεφαλίδα «Τεχνική και Οικονομική ικανότητα» , του όρου ...υπό την επικεφαλίδα «Κριτήρια Επιλογής» και συγκεκριμένα:

i) Σύμφωνα με το εδάφιο ... του όρου ..., μεταξύ άλλων, οι υποψήφιοι οικονομικοί φορείς επί ποινή αποκλεισμού πρέπει και επί λέξει «Να διαθέτουν σε ισχύ ISO ..., ISO ..., ISO ..., ISO ... και το ISO Και τα πέντε ISO θα πρέπει να έχουν αποκτηθεί πριν την ανάρτηση του παρόντος». Σκοπός του τιθέμενου όρου είναι η διασφάλιση των ποιοτικών κριτηρίων επιλογής για την απαιτούμενη τεχνική και επαγγελματική ικανότητα των οικονομικών φορέων.

Αριθμός απόφασης: Α48/2021

Ωστόσο, τα ... (...) πιστοποιητικά ISO τα οποία θέτει η Αναθέτουσα Αρχή, ως απαιτούμενα επί ποινή μάλιστα αποκλεισμού, για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης, θέτουν ανατιολόγητους και υπέρμετρους περιορισμούς για τη συμμετοχή των οικονομικών φορέων στον παρόντα διαγωνισμό, κυρίως εάν λάβουμε υπόψιν τα αντικείμενα των εν λόγω πιστοποιήσεων. Πιο συγκεκριμένα, τα πιστοποιητικά διαχείρισης που απαιτούνται κατά την κοινή λογική και κατά τους κανόνες της τέχνης και της επιστήμης που διέπουν αυτού του είδους τις υπηρεσίες, ήτοι την επισκευή, τη συντήρηση ανελκυστήρων και τη συμμόρφωσή τους με τις πιστοποιήσεις του αρμόδιου φορέα, είναι: 1) το ISO ... για τη διασφάλιση της τήρησης των διεθνώς αναγνωρισμένων προτύπων με σκοπό την προσδοκώμενη ποιότητα στα προϊόντα και τις υπηρεσίες που προσφέρει ένας Οργανισμός, 2) το διεθνώς αναγνωρισμένο πρότυπο ISO ... για την εγκαθίδρυση ενός λειτουργικού και διοικητικού μοντέλου περιβαλλοντικής διαχείρισης καθώς και 3) το ISO ... για την τήρηση του παγκοσμίου διεθνούς προτύπου για την επαγγελματική υγεία και ασφάλεια. Πλέον των προαναφερθέντων, η Διακήρυξη απαιτεί τα πιστοποιητικά: 1) ISO ... για την ενεργειακή διαχείριση αλλά και 2) ISO ... για τη διαχείριση της οδικής ασφάλειας. Η απαίτηση αυτή, παραβιάζει επιδεικτικά τις αρχές της αναλογικότητας, της ισότιμης μεταχείρισης και του υγιούς ανταγωνισμού. αφού τα πιστοποιητικά αυτά αφενός δε διασφαλίζουν την προσήκουσα και αποτελεσματική εκτέλεση του έργου της σύμβασης, αφετέρου ουδόλως κρίνονται αναγκαία για την εξασφάλιση των ποιοτικών κριτηρίων επιλογής των οικονομικών φορέων για την επισκευή, συντήρηση και πιστοποίηση των ανελκυστήρων των εγκαταστάσεων των φοιτητικών εστιών. Προδήλως, λοιπόν, τίθενται ως απαιτούμενα προκειμένου να αιφνιδιαστούν οι οικονομικοί φορείς που δεν τα διαθέτουν και ως εκ τούτου να αποκλειστούν πρακτικά από τον εν λόγω διαγωνισμό, ιδιαιτέρως λαμβάνοντας υπόψιν το υψηλό κόστος έκδοσης και διατήρησης των πιστοποιητικών αυτών, το οποίο ανέρχεται στο ποσό των έξι χιλιάδων διακοσίων σαράντα ευρώ (6.240,00 €), όπως προκύπτει από την από 18.03.2021 προσφορά που έλαβε η εταιρεία μας, σε απάντηση σχετικού αιτήματος της από τον αρμόδιο για την έκδοσή τους φορέα πιστοποίησης (προσαγόμενα με επίκληση ΣΧΕΤΙΚΑ ...).

Επιπρόσθετα, η απόκτηση των ... (...) πιστοποιητικών διαχείρισης ISO, που οφείλει να έχει προηγηθεί της ημερομηνίας ανάρτησης της διακήρυξης του διαγωνισμού, τελεί σε προφανή δυσαναλογία με τον επιδιωκόμενο σκοπό των κριτηρίων επιλογής, αφού δεν δικαιολογείται από κάποιο επιτακτικό λόγο γενικού συμφέροντος. Ακόμα κι αν υποθεθεί ότι αυτά κρίνονται αναγκαία για την εκτέλεση της σύμβασης, η Αναθέτουσα Αρχή είχε τη δυνατότητα να ζητήσει την προσκόμισή τους στο στάδιο της κατακύρωσης του διαγωνισμού, διασφαλίζοντας με αυτό τον τρόπο, τις ως άνω αναφερόμενες αρχές, αφού οι οικονομικοί φορείς θα είχαν στη διάθεσή τους ικανό χρόνο για να προβούν στη διαδικασία έκδοσής τους. Προς επίρρωση της ανωτέρω δυσαναλογίας, επισημαίνουμε την αντίφαση που γεννάται στο εδάφιο ..., όπου παρ' όλο που απαιτείται η προ-κατοχή πέντε (5) ISO, δεν κρίνεται αναγκαία η πιστοποίηση για τη συμμόρφωση με το πρότυπο EN ...που αφορά κατεξοχήν στη συντήρηση ανελκυστήρων και κυλιόμενων κλιμάκων, αντικείμενο στο οποίο εμπύπτει το έργο του παρόντος διαγωνισμού. Ενδεικτικά και όχι περιοριστικά, προσκομίζουμε κριτήρια επιλογής που έχουν τεθεί στα πλαίσια διαγωνισμών με πανομοιότυπο αντικείμενο σύμβασης, που επαφίεται στο πεδίο δραστηριότητας επισκευής, συντήρησης και πιστοποίησης των ανελκυστήρων αλλά και τα κριτήρια επιλογής που τέθηκαν στον διαγωνισμό που διακηρύχθηκε από την ίδια Αναθέτουσα Αρχή τον Αύγουστο του 2020, σχετικά με τα πιστοποιητικά ISO (προσαγόμενα με επίκληση ΣΧΕΤΙΚΑ

iiα) Σύμφωνα με το πρώτο και δεύτερο εδάφιο της παρ. δ, του εδαφίου ...του όρου ..., μεταξύ άλλων, οι υποψήφιοι οικονομικοί φορείς επί ποινή αποκλεισμού πρέπει και επί λέξει «Να διαθέτουν ειδική θερμοκάμερα ανίχνευσης καλωδιώσεων και πιθανόν βλαβών. Για το λόγο αυτό πρέπει να υποβάλλουν τιμολόγιο αγοράς της θερμοκάμερας με ημερομηνία αγοράς πριν την δημοσίευση, του παρόντος, σχετικό πιστοποιητικό της θερμοκάμερας καθώς και πιστοποιητικό του ηλεκτρολόγου χειριστή της θερμοκάμερας» : Κατ' αρχάς θα θέλαμε να επισημάνουμε ότι λόγω της πολυετούς εμπειρίας και τεχνογνωσίας που η εταιρεία μας διαθέτει είναι να σε ασφαλή θέση να ισχυρισθεί ότι το εν θέματι κριτήριο επιλογής ήτοι η ειδική θερμοκάμερα χρησιμοποιείται συνηθέστερα, στις ενεργειακές επιθεωρήσεις για τον

Αριθμός απόφασης: Α48/2021

προσδιορισμό θερμικών απωλειών καθώς και σε υδραυλικές εγκαταστάσεις για την ανίχνευση διαρροών ύδατος και επιπρόσθετα αλλά κυριότατα, χρησιμοποιείται από τα ανεξάρτητα όργανα που η πολιτεία βάσει της ισχύουσας Νομοθεσίας έχει θεσπίσει, ήτοι τους Αναγνωρισμένους Κοινοποιημένους Φορείς (ΦΕΚ 2604/2008 προσαγόμενο με επίκληση ΣΧΕΤΙΚΟ ...) έργο των οποίων είναι ο έλεγχος και η καταγραφή στην σχετική έκθεση ελέγχου που συντάσσουν υπό την μορφή παρατηρήσεων, πιθανών βλαβών, τις οποίες οι ιδιοκτήτες/ διαχειριστές των κτιρίων όπου είναι οι εν λόγω ανελκυστήρες εγκατεστημένοι, υποχρεούνται να αποκαταστήσουν, προκειμένου να λάβουν το σχετικό Πιστοποιητικό καλής λειτουργίας αυτών. Επιπλέον, σύμφωνα με τα Ευρωπαϊκά ισχύοντα πρότυπα EN ...(προσαγόμενο με επίκληση ΣΧΕΤΙΚΟ ...) καθώς και στα παλαιότερα EN ...EN ..., ο έλεγχος της ηλεκτρικής εγκατάστασης πραγματοποιείται με τους τρόπους που σε αυτό αναφέρονται, ήτοι στην παρ. ...και δ (ΕΛΟΤ EN ...προσαγόμενο με επίκληση ΣΧΕΤΙΚΟ ...). Απλή ανάγνωση, χωρίς την συνδρομή ειδικών τεχνικών γνώσεων, καταδεικνύει ότι στους τρόπους αυτούς δεν συμπεριλαμβάνεται η χρήση θερμοκάμερας. Διευκρινίζουμε ότι το όργανο που απαιτείται για τον υπό στοιχείο ...έλεγχο ονομάζεται ... (προσαγόμενο με επίκληση ΣΧΕΤΙΚΟ ...). Για τους σκοπούς που αναφέρονται στον προσβαλλόμενο όρο, ήτοι για την ανίχνευση καλωδιώσεων, υπάρχει σχετικό εξάρτημα / εργαλείο που ονομάζεται Ανιχνευτής Καλωδίωσης. Επιπλέον, για την ανίχνευση της τάσης του ρεύματος που διαχέεται εντός των καλωδιώσεων, υπάρχει έτερο εξάρτημα/ εργαλείο που ονομάζεται Ανιχνευτής Τάσης επαγωγικός (προσαγόμενο με επίκληση ΣΧΕΤΙΚΟ ...). Για την διαπίστωση τυχόν μεταβολών στην τάση του ρεύματος και των τυχόν εκ του λόγου αυτού προκαλούμενων βλαβών, υπάρχει εξάρτημα που είναι μέρος του εξοπλισμού του ανελκυστήρα και ονομάζεται Επιτηρητής Τάσης. Σημειώνεται ότι η εγκατάσταση της καλωδίωσης των ανελκυστήρων πρέπει να γίνεται μόνο κατά τον τρόπο που ορίζεται στο ως άνω αναφερόμενο ευρωπαϊκό πρότυπο για να είναι δυνατός αρχικά ο οπτικός έλεγχός της για τυχόν βλάβες (παρ. ...προσαγόμενο με επίκληση ΣΧΕΤΙΚΟ ...) και εν συνεχεία ο έλεγχος μέσω εργαλείων μέτρησης, στα οποία όπως προκύπτει από την ανάγνωσή του, δεν συμπεριλαμβάνεται η θερμοκάμερα. Η

Αριθμός απόφασης: Α48/2021

πιθανή διάγνωση βλαβών σε καλωδιώσεις γίνεται με αποτελεσματικό τρόπο και με άλλα όργανα ήτοι με αμπεροτσιμπίδες, πολύ μέτρα ή/και μετρητές αντίστασης, ήτοι όργανα τα οποία διαθέτουν οι υποψήφιοι οικονομικοί φορείς και τα οποία χρησιμοποιούνται από αδειούχους τεχνικούς/ ηλεκτροτεχνίτες τους χωρίς να απαιτείται η προσκόμιση πιστοποιητικών τόσο για την καλή λειτουργία των οργάνων όσο και των χρηστών τους, αφού η ικανότητα των τελευταίων για τον αποτελεσματικό χειρισμό τους είναι αυταπόδεικτη από την ύπαρξη του διπλώματος ηλεκτροτεχνίτη Ειδικότητας Δ' αναγνωρισμένο από τεχνική σχολή, όπως αυτό δύναται να αναβαθμισθεί βάσει της προϋπηρεσίας και το οποίο προσκομίζεται στην αναθέτουσα αρχή με τα λοιπά δικαιολογητικά κατακύρωσης προσωρινού αναδόχου (όρος ...της διακήρυξης). Ως εκ τούτου, δεν υπάρχει νόμιμος αλλά και ουσιαστικός λόγος να προσκομισθεί επί ποινή αποκλεισμού μάλιστα, πιστοποιητικό του ηλεκτρολόγου χειριστή της θερμοκάμερας. Υποτιθέστω όμως ότι η εταιρεία μας επέλεγε να προβεί στην προμήθειά της εν λόγω συσκευής (θερμοκάμερας) παρά το υψηλό αυτής κόστος που κυμαίνεται από 4.000,00 ευρώ έως 15.000,00 ευρώ (προσαγόμενα με επίκληση ΣΧΕΤΙΚΑ ... και ...), η ενέργεια αυτή δεν θα εξασφάλιζε την συμμετοχή μας στον διαγωνισμό, αφού σύμφωνα με τα ειδικότερα και ΑΝΑΙΤΙΟΛΟΓΗΤΑ αναφερόμενα στην παρ. δ' του εδαφίου ...ο οικονομικός φορέας για να συμμετέχει στον εν λόγω διαγωνισμό έπρεπε όχι μόνο να διαθέτει την εν λόγω ειδική θερμοκάμερα ανίχνευσης καλωδιώσεων και πιθανών βλαβών, αλλά και να υποβάλει, για λόγους που αδυνατούμε να αντιληφθούμε και οπωσδήποτε εκφεύγουν των κριτηρίων επιλογής που διέπουν το νομικό πλαίσιο της σύναψης δημοσίων συμβάσεων, Τιμολόγιο αγοράς της προ του χρόνου δημοσίευσης της διακήρυξης ήτοι προ της ... !!! Το ανωτέρω κριτήριο επιλογής είναι παντελώς αναιτιολόγητο, ακατανόητο, μη αναγκαίο και ουδόλως σχετίζεται με την ορθή και αποτελεσματική εκτέλεση της σύμβασης δεδομένου ότι όπως προελέχθη, η κατοχή της θερμοκάμερας θα μπορούσε να ελεγχθεί σε μεταγενέστερο στάδιο του διαγωνισμού, ήτοι στο στάδιο υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης. Με τον τρόπο αυτό, αφενός θα εξυπηρετείτο ο σκοπός της διακήρυξης, αφετέρου δεν θα παραβιάζοντο, όπως εν προκειμένω, οι σχετικές του Νόμου 4412/2016

Αριθμός απόφασης: Α48/2021

διατάξεις αλλά και η πάγια Νομολογία, με τον προφανή και αναίτιολόγητο σε αυτό το στάδιο του διαγωνισμού, περιορισμό συμμετοχής οικονομικών Φορέων.

iiβ) Σύμφωνα με το τελευταίο εδάφιο της παρ. ..., του εδαφίου ...του όρου ..., οι υποψήφιοι οικονομικοί φορείς πρέπει επί ποινή αποκλεισμού και επί λέξει: «Να διαθέτουν με μόνιμη σχέση εργασίας (1) έναν ενεργειακό επιθεωρητή κατηγορίας ...πριν τη δημοσίευση του παρόντος.» Ως Ενεργειακός Επιθεωρητής ορίζεται στο άρθρο 2 του ν. 4122/2013 όπως τροποποιήθηκε από το άρθρο 56 του ν. 4685/2020 και ισχύει (προσαγόμενο με επίκληση ΣΧΕΤΙΚΟ ...) και επί λέξει «17. «Ενεργειακός επιθεωρητής»: φυσικό πρόσωπο που διενεργεί ενεργειακές επιθεωρήσεις κτιρίων ή/και συστημάτων θέρμανσης ή/και κλιματισμού, εγγεγραμμένο στα αντίστοιχα Μητρώα Ενεργειακών Επιθεωρητών του Υπουργείου Περιβάλλοντος και Ενέργειας, κατά τις διατάξεις του παρόντος» ενώ στο εδάφιο α' του ίδιου άρθρου, ως Ενεργειακή Επιθεώρηση ορίζεται και επί λέξει «16. «Ενεργειακή επιθεώρηση συστήματος θέρμανσης ή κλιματισμού»: η διαδικασία αξιολόγησης του βαθμού απόδοσης του συστήματος, της εκτίμησης του μεγέθους του σε σχέση με τις ανάγκες θέρμανσης, ψύξης και αερισμού του κτιρίου, καθώς και διατύπωσης συστάσεων για τη βελτίωση της ενεργειακής απόδοσής του». Εν προκειμένω, η μόνιμη σχέση εργασίας με ενεργειακό επιθεωρητή κατηγορίας ..., που ορίζεται επί ποινή αποκλεισμού ως ποιοτικό κριτήριο επιλογής των οικονομικών φορέων για την παρούσα διαδικασία σύναψης της σύμβασης, τίθεται χωρίς νόμιμο ή ουσιαστικό έρεισμα καθώς οι ενεργειακοί επιθεωρητές, όπως άλλωστε καταδεικνύεται και από τους ορισμούς που παρατίθενται ανωτέρω, διενεργούν ενεργειακές επιθεωρήσεις και καταρτίζουν τις αντίστοιχες εκθέσεις για την υφιστάμενη ενεργειακή κλάση του εκάστοτε κτηρίου, καθήκοντα που ουδόλως συνάδουν με την εκτέλεση της παρούσας σύμβασης, αντικείμενο της οποίας αποτελεί η επισκευή, συντήρηση και πιστοποίηση των ήδη υπάρχοντων ανελκυστήρων των φοιτητικών εστιών, όχι όμως η ενεργειακή τους αναβάθμιση ή/και αξιολόγηση, όπως προκύπτει από τα διαλαμβανόμενα στους όρους της διακήρυξης, παρεμποδίζοντας μάλιστα τη συμμετοχή των οικονομικών φορέων που όφειλε να είναι

Αριθμός απόφασης: Α48/2021

απρόσκοπτη, άνευ περιπτώσεων όρων και προϋποθέσεων. Επιπρόσθετα, κατά το γράμμα της διακήρυξης, η μόνιμη αυτή εργασιακή σχέση όφειλε να έχει αφετηρία σε χρονικό σημείο προγενέστερο από τη δημοσίευση της διακήρυξης, θέτοντας ακόμα ένα κριτήριο επιλογής παντελώς αναιτιολόγητο, ακατανόητο, μη αναγκαίο, που δεν τελεί σε συνάρτηση με την ορθή και αποτελεσματική εκτέλεση της σύμβασης αφού το εάν η μόνιμη σχέση εργασίας του εκάστοτε οικονομικού φορέα ξεκίνησε πριν ή μετά τις ..., ήτοι την ημερομηνία δημοσίευσης της διακήρυξης, δεν εξυπηρετεί ουδεμία σκοπιμότητα ή αναγκαιότητα για την προσήκουσα εκτέλεση της σύμβασης, εάν υποτεθεί ότι η ενεργειακή αναβάθμισή/και αξιολόγηση κρίνεται αναγκαία (!) κατά το στάδιο υποβολής των προσφορών των οικονομικών φορέων.

iii) Σύμφωνα με το εδάφιο ...παρ. ...του όρου ...οι υποψήφιοι οικονομικοί Φορείς πρέπει να διαθέτουν επί ποινή αποκλεισμού και επί λέξει «Επίσης οι οικονομικοί φορείς. θα πρέπει να διαθέτουν πλατφόρμα διαχείρισης Ανάθεσης εργασιών συντήρησης και θα πρέπει να έχουν ηλεκτρονική πλατφόρμα καταχώρησης .επεξεργασίας διαγραφής αντικειμένων-υλικών Barcode. Για το λόγο αυτό οι οικονομικοί φορείς. επί ποινή αποκλεισμού, θα πρέπει να προσκομίσουν ως δείγμα φορητή συσκευή με οθόνη μεγαλύτερη των 5" η οποία θα έχει εγκατεστημένη την αντίστοιχη εφαρμογή barcode που θα έχει κοινή βάση δεδομένων με την αντίστοιχη ηλεκτρονική πλατφόρμα». Δηλώνουμε ότι ο σκοπός του τιθέμενου όρου, ήτοι ο έλεγχος της διαθεσιμότητας αντικειμένων - υλικών, δύναται να εξυπηρετηθεί με την ύπαρξη άλλων ισοδυνάμων σχετικών συστημάτων καταχώρησης επεξεργασίας και διαγραφής αντικειμένων υλικών όπως ενδεικτικά, μέσω συστήματος διαχείρισης εταιρικών πόρων στο οποίο συμπεριλαμβάνονται και τα υλικά της αποθήκης (stock) το οποίο η Εταιρεία μας διαθέτει, πλην όμως η αναθέτουσα αρχή δεν προέβλεψε ως όφειλε, ισοδύναμη τεχνική λύση προκειμένου να διασφαλίσει την συμμετοχή όσων δυνατόν περισσότερων υποψηφίων οικονομικών φορέων. Όπως προελέχθη, η εταιρεία μας διαθέτει ισοδύναμο πληροφοριακό σύστημα καταχώρησης επεξεργασίας διαγραφής αντικειμένων και υλικών το οποίο διαθέτει εναλλακτική τεχνολογία ανίχνευσης υλικών αλλά όχι την αιτούμενη από τον προσβαλλόμενο όρο εφαρμογή

barcode. Επιπλέον, έχει αναπτύξει το σύστημα ... το οποίο θεωρείται ιδανική τεχνική λύση για την βελτιστοποίηση της οργάνωσης της αλυσίδας τροφοδοσίας και της δυνατότητας ανίχνευσης εξαρτημάτων και υλικών. Επιπρόσθετα, οι τεχνικοί μας δύνανται μέσω άλλης εφαρμογής που είναι εγκατεστημένη στα κινητά τους τηλέφωνα που διαθέτουν οθόνη 5", να συνδεθούν απομακρυσμένα, με το εν λόγω σύστημά μας και λάβουν άμεσα γνώση της διαθεσιμότητας των αντικειμένων και υλικών της αποθήκης μας που είναι απαραίτητα για τους σκοπούς του έργου της διακήρυξης. Σημειώνουμε βέβαια ότι αδυνατούμε να κατανοήσουμε την σκοπιμότητα του κριτηρίου επιλογής για την αναγκαιότητα για την ύπαρξη οθόνης 5" και όχι 4 ή 3, αφού οι σκοποί του όρου της διακήρυξης είναι προφανές ότι εξυπηρετούνται και με αυτές. Παρά τα ανωτέρω, η συμμετοχή μας στον εν λόγω διαγωνισμό αλλά οπωσδήποτε και έτερων οικονομικών φορέων που ασκούν την σχετική επιχειρηματική δραστηριότητα και ίσως διαθέτουν ισοδύναμες με την αιτούμενη τεχνικές λύσεις, λόγω των προσβαλλόμενων με την παρούσα κριτηρίων καθίσταται όχι απλώς δυσχερής αλλά παντελώς αδύνατη.!

Β' ΛΟΓΟΣ ΠΡΟΣΦΥΓΗΣ : ΑΟΡΙΣΤΙΑ των εδαφίων i) ..., i i) ... και iii) ... υπό την επικεφαλίδα «Τεχνική και Οικονομική ικανότητα» , του όρου ...υπό την επικεφαλίδα «Κριτήρια Επιλογής» :

i) Σύμφωνα με το εδάφιο ...παρ. α του όρου ...οι υποψήφιοι οικονομικοί φορείς πρέπει επί ποινή αποκλεισμού και επί λέξει: «α) Να απασχολούν συνολικά τουλάχιστον ... (...) υπαλλήλους πλήρους απασχόλησης ή αντίστοιχο αριθμό υπαλλήλων μερικής απασχόλησης τουλάχιστον με αντίστοιχες συμβάσεις εργασίας εν ισχύ πριν τη δημοσίευση του παρόντος.» Η διατύπωση του προσβαλλόμενου όρου πάσχει πρόδηλης ασάφειας καθώς υπάρχει σημαντική απόκλιση στον απαιτούμενο αριθμό απασχολούμενων υπαλλήλων όπως αυτός αναγράφεται στη διακήρυξη ολογράφως σε «...» (...) εργαζομένους και αριθμητικώς σε εξήντα «(60)» εργαζομένους. Η απαίτηση απασχόλησης ενός ελάχιστου αριθμού υπαλλήλων για το συγκεκριμένο έργο της διακήρυξης, αποτελεί βασική προϋπόθεση της τελευταίας όπως περιγράφεται στο εδάφιο ...με την επικεφαλίδα «Τεχνική και Οικονομική ικανότητα» στην παράγραφο «...Κριτήρια Επιλογής» και ως εκ τούτου όφειλε

να είναι σαφής ως προς τον απαιτούμενο αριθμό εργαζομένων και να μην υπάρχει η σοβαρή απόκλιση του αριθμού ... (...) επιπλέον ή λιγότερων απασχολούμενων στο εν λόγω έργο υπαλλήλων, προκειμένου να είναι σε θέση οι οικονομικοί φορείς να κρίνουν εάν πληρούν το συγκεκριμένο κριτήριο επιλογής για να λάβουν συμμετοχή στο διαγωνισμό. Αν ακόμα ήθελε υποτεθεί ότι η ανωτέρω ασάφεια μπορούσε να επιλυθεί μέσω της υποβολής σχετικού αιτήματος παροχής διευκρινίσεων δυνάμει του εδαφίου ... υπό την επικεφαλίδα «Παροχή Διευκρινίσεων» της υπ' αριθμ ... διακήρυξης, προκειμένου να διακριβωθεί εάν ο πραγματικός απαιτούμενος αριθμός των εργαζομένων είναι τριάντα ή εξήντα, η ως άνω αοριστία δε θα μπορούσε να αποσαφηνιστεί επαρκώς. Αυτό οφείλεται στο γεγονός ότι η απαίτηση για τους απασχολούμενους στο παρόν έργο υπαλλήλους, ορίζεται στη διακήρυξη αποκλειστικά αριθμητικώς - ποσοτικώς, χωρίς να αναφέρεται οποιοδήποτε ποιοτικό κριτήριο επιλογής. Δεδομένου ότι η διακήρυξη αφορά εγκαταστάσεις ανελκυστήρων σε διαφορετικές περιοχές της Ελλάδας, ήτοι στην ... (...), στη ... (...), στα ... (...) και στον ... (...), η απαίτηση της διακήρυξης αναφορικά με τους απαιτούμενους για το έργο υπαλλήλους, έπρεπε να ορίζεται αναλυτικώς και με τρόπο συγκεκριμένο, ήτοι να διευκρινίζεται πόσοι εργαζόμενοι χρειάζεται να απασχοληθούν σε κάθε μία από τις φοιτητικές εστίες, αφού προκειμένου να συμμετάσχει καθένας από τους οικονομικούς φορείς στο διαγωνισμό, δεν πρέπει να γεννάται ουδεμία αοριστία ή ασάφεια σχετικά με τις ανάγκες του έργου για το απασχολούμενο προσωπικό, αποκλείοντας παράλληλα τον αιφνιδιασμό των υποψήφιων αναδόχων σε κάθε στάδιο διαδικασίας σύναψης της σύμβασης.

ii) Σύμφωνα με το εδάφιο ... παρ. δ του όρου ..., οι υποψήφιοι οικονομικοί φορείς πρέπει και επί λέξει: «Να διαθέτουν ειδική θερμοκάμερα ανίχνευσης καλωδιώσεων και πιθανόν βλαβών». Η διατύπωση του προσβαλλόμενου όρου πάσχει και πρόδηλης αοριστίας αφού η Αναθέτουσα Αρχή διατυπώνει απαίτηση γενική και χωρίς συγκεκριμένη παραπομπή, με σαφήνεια και ακρίβεια στα τεχνικά χαρακτηριστικά της θερμοκάμερας στο μοντέλο/τύπο κλπ, τις ιδιαίτερες τεχνικές προδιαγραφές που της προσδίδουν τον χαρακτηρισμό ειδική, δεδομένης μάλιστα και της πληθώρας μοντέλων που

Αριθμός απόφασης: Α48/2021

διατίθεται στην αγορά με διαφορετικά τεχνικά χαρακτηριστικά που διαμορφώνουν το κόστος προμήθειάς από 4.000,00 ευρώ έως 15.000,00 ευρώ !!! (προσαγόμενα με επίκληση ΣΧΕΤΙΚΑ ... και ...) έτσι ώστε να μην γεννηθεί στους υποψήφιους οικονομικούς φορείς αμφιβολία ή και αμφισημία για το αν διαθέτουν ή όχι το είδος της θερμοκάμερας που κατά την Αναθέτουσα Αρχή απαιτείται για την εξυπηρέτηση του σκοπού του προσβαλλόμενου όρου και ως εκ τούτου, για την δυνατότητα συμμετοχής τους στον διαγωνισμό.

iii) Σύμφωνα με το εδάφιο ...παρ. ε του όρου ...οι υποψήφιοι οικονομικοί φορείς πρέπει επί ποινή αποκλεισμού να διαθέτουν και επί λέξει: «Επίσης οι οικονομικοί φορείς. θα πρέπει να διαθέτουν πλατφόρμα διαχείρισης Ανάθεσης εργασιών συντήρησης και θα πρέπει να έχουν ηλεκτρονική πλατφόρμα καταχώρησης, επεξεργασίας. διαγραφής αντικειμένων-υλικών Barcode. Για το λόγο αυτό οι οικονομικοί φορείς, επί ποινή αποκλεισμού, θα πρέπει να προσκομίσουν ως δείγμα φορητή συσκευή με οθόνη μεγαλύτερη των 5" η οποία θα έχει εγκατεστημένη την αντίστοιχη εφαρμογή barcode που θα έχει κοινή βάση δεδομένων με την αντίστοιχη ηλεκτρονική πλατφόρμα». Η διατύπωση του προσβαλλόμενου όρου πάσχει επίσης πρόδηλης αοριστίας αφού η Αναθέτουσα Αρχή δεν παραθέτει ως όφειλε με σαφήνεια και ακρίβεια, ποιά τα ειδικότερα τεχνικά χαρακτηριστικά της ηλεκτρονικής πλατφόρμας και δεν διευκρινίζει ως όφειλε τι είδους φορητή συσκευή απαιτείται, ενδεικτικά κινητό τηλέφωνο, tablet, συσκευή ανίχνευσης barcode, άλλο (???), ποιά τα τεχνικά χαρακτηριστικά αυτών των συσκευών κλπ έτσι ώστε να μην γεννηθεί στους υποψήφιους αναδόχους αμφιβολία ή και αμφισημία για το αν διαθέτουν τον απαιτούμενο κατά την Αναθέτουσα Αρχή για την εξυπηρέτηση του σκοπού του προσβαλλόμενου όρου εξοπλισμό και ως εκ τούτου για την δυνατότητα συμμετοχής τους στον διαγωνισμό (σκέψη 111, απόφαση της 10.5.2012, C-368/10, Επιτροπή κατά Κάτω Χωρών σκ. 109 επ).

Συμπερασματικά τα ως άνω επί ποινή απαραδέκτου κριτήρια επιλογής των εδαφίων ...παρ. α. ...παρ. β. ...παρ. γ και ...παρ. ε του όρου ..., παραβιάζουν κατάφωρα την ισχύουσα θεωρία και πάγια νομολογία (ΑΕΠΠ 230/2019, ΑΕΠΠ 961/2019, ΑΕΠΠ 884/2018, ΑΕΠΠ Α63/2020, Α79/2018,

Αριθμός απόφασης: Α48/2021

ΑΕΠΠ Α296/2018, 1259/2019 ΣτΕ, Α372/2018, 57/2018 Δ.Εφ. ΘΕΣΣΑΛΟΝΙΚΗΣ ΤΜΗΜΑ Γ /ΑΚΥΡΩΤΙΚΟ, ΑΕΠΠ 1/2019, ΑΕΠΠ 117/2019 προσαγόμενα με επίκληση ΣΧΕΤΙΚΑ ...) αφού πέραν της προφανούς αοριστίας, αγνοούν παντελώς και επιδεικτικά την αρχή της αναλογικότητας και τις άμεσα με αυτή συνδεδεμένες αρχή της ισότιμης μεταχείρισης και του υγιούς ανταγωνισμού, δεν εξυπηρετούν κάποιον θεμιτό σκοπό της αναθέτουσας αρχής κατά τρόπο ανάλογο των αναγκών της, δεν εξασφαλίζουν ως όφειλαν την ισότιμη πρόσβαση των υποψήφιων αναδοχών στον διαγωνισμό, δεν προβλέπουν ή/ και επιτρέπουν έστω, ισοδύναμες τεχνικές λύσεις που θα επέτρεπαν το «άνοιγμα» του διαγωνισμού σε πολλούς υποψηφίους. τελούν σε δυσαναλογία με τον επιδιωκόμενο σκοπό και επιπρόσθετα ούτε δικαιολογούνται από κάποιο επιτακτικό λόγο γενικού συμφέροντος ούτε αποδεικνύεται ότι ο σκοπός για τον οποίο τέθηκαν, δεν θα μπορούσε να επιτευχθεί με εξίσου αποτελεσματικό και λιγότερο περιοριστικό για την ανάπτυξη του ανταγωνισμού τρόπο. Σύμφωνα με τα παγίως κριθέντα, ο σχεδιασμός της διαδικασίας ανάθεσης δεν επιτρέπεται να αποσκοπεί στην καταστρατήγηση των διατάξεων του νόμου ή τον τεχνητό περιορισμό του ανταγωνισμού, η δε αρχή ισότιμης μεταχείρισης των διαγωνιζόμενων, πρέπει να διασφαλίζεται σε όλα τα στάδια του διαγωνισμού. ήτοι από την σύνταξη των όρων της διακήρυξης μέχρι και την εκτέλεση της συναφθείσας σύμβασης, τόσο στο στάδιο προσδιορισμού των κριτηρίων της σύμβασης όσο και κατά την εφαρμογή αυτών (Αρχές που εφαρμόζονται στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων - Θεολογία Γαρδέλη Σύμβουλος Ελεγκτικού Συνεδρίου, προσαγόμενο με επίκληση ΣΧΕΤΙΚΟ ...) Είναι, τέλος, εξόχως προφανές ότι μοναδικό σκοπό έχουν να περιορίσουν στο ελάχιστο, τον αριθμό των συμμετεχόντων οικονομικών φορέων [...].

12. Επειδή η αναθέτουσα αρχή στις απόψεις της αναφέρει αυτολεξεί: «[...]Επί του με στοιχεία Α' λόγου:

1. Το ISO ... για ενεργειακή διαχείριση κρίθηκε αναγκαίο δεδομένου ότι κατόπιν των παρατηρήσεων από ανεξάρτητο φορέα στους ανελκυστήρες του διαγωνισμού ζητήθηκε, μεταξύ άλλων και η «Να τοποθετηθεί νέος πίνακας χειρισμού με ηλεκτρονικό οροφδιαλογέα και inverter. Το inverter θα αποφέρει

Αριθμός απόφασης: Α48/2021

οικονομία στη κατανάλωση ηλεκτρικής ενέργειας, απόλυτη ακρίβεια στην ισοστάθμιση του θαλάμου στους ορόφους, βελτίωση του συνημίτονου φ του κινητήριου μηχανισμού και μικρότερη καταπόνηση του κινητήριου μηχανισμού.» με σκοπό την ενεργειακή αναβάθμιση των ανελκυστήρων που αποτελεί και στόχο του φορέα.

2. Το ISO... για τη διαχείριση οδικής ασφάλειας κρίθηκε αναγκαίο δεδομένου ότι το έργο αφορά στην επισκευή ανελκυστήρων σε όλη την Ελλάδα με αποτέλεσμα να είναι αναγκαία η συνεχής μετακίνηση του προσωπικού που θα απασχοληθεί σε διάφορες πόλεις της χώρας και πολλές φορές με δύσκολες συνθήκες. Με το συγκεκριμένο ISO διασφαλίζεται ότι ο ανάδοχος θα τηρεί τους κανόνες ασφαλείας για τη μετακίνηση του προσωπικού που θα απασχοληθεί.

3. Η κατοχή των πιστοποιητικών πριν τη δημοσίευση της διακήρυξης διασφαλίζει την τήρηση και κατοχή εμπειρίας πριν την δημοσίευση της διακήρυξης και όχι χάριν αυτής. Σκοπός είναι ο ανάδοχος να τηρεί τα συγκεκριμένα πρότυπα και να έχει αποκτήσει εμπειρία στη τήρηση αυτών και όχι χάριν της διακήρυξης να προμηθεύτηκε αυτά καταβάλλοντος το τίμημα που απαιτείται για τη λήψη αυτών χωρίς να έχει την ανάλογη εμπειρία και γνώση.

4. Θερμοκάμερα. Για την εξασφάλιση της ασφαλούς λειτουργίας των ανελκυστήρων, απαιτείται ο ορθός έλεγχος των ηλεκτρολογικών εγκαταστάσεων με την χρήση πιστοποιημένης θερμικής κάμερας, ώστε να διασφαλίζεται η αξιοπιστία των ηλεκτρολογικών εγκαταστάσεων από ενδεχόμενες υπερφορτίσεις των αγωγών μεταφοράς ενέργειας. Με βάση το πρότυπο ..., το οποίο αφορά τον έλεγχο των εσωτερικών ηλεκτρικών εγκαταστάσεων εφαρμόζεται η θερμογράφηση η οποία και εκτελείται μέσω θερμικής κάμερας. Συνεπώς βάση και του προτύπου ο ολοκληρωμένος έλεγχος των εσωτερικών ηλεκτρικών εγκαταστάσεων πραγματοποιείται μέσω της θερμοκάμερας.

5. Ενεργειακός επιθεωρητής: Ο εκσυγχρονισμός των συγκεκριμένων ανελκυστήρων και η ενεργειακή αναβάθμιση και εξοικονόμηση ενέργειας αυτών, απαιτεί ο ανάδοχος να διαθέτει με μόνιμη σχέση εργασίας ενεργειακό επιθεωρητή ώστε να διασφαλίζεται ο στόχος της διακήρυξης .

Αριθμός απόφασης: Α48/2021

6. Ηλεκτρονική πλατφόρμα καταχώρισης. Είναι άμεσα συνδεδεμένο για τη σωστή εφαρμογή του προτύπου ISO ... Σύστημα Περιβαλλοντικής Διαχείρισης, έτσι ώστε να γίνεται η καταγραφή μέσω barcode , ώστε να δίνει τη δυνατότητα ελέγχου των επικίνδυνων υλικών (π.χ επικίνδυνα χημικά καθοριστικά, και διαχείριση λιπαντικών)

7. Επί του Β' λόγου προσφυγής:

Έχει κριθεί ότι απαντήσεις που έχουν δοθεί ως διευκρίνιση όρων της διακήρυξης και δεν έχουν προσβληθεί από τους διαγωνιζόμενους με προδικαστική προσφυγή (και, σε περίπτωση απόρριψής της, με αίτηση ασφαλιστικών μέτρων) εντάσσονται στο κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού, συμπληρώνοντας τους σχετικούς όρους της διακήρυξης, 26/2017 σκ. 27, 40/2017 σκ. 11, 44/2017 σκ. 17, 60/2017 σκ. 11, 80/2017 σκ. 12 με όμοια επισήμανση σχετικά με δοθείσες απαντήσεις. Στη προκειμένη περίπτωση, δόθηκε διευκρίνιση για το τυπογραφικό λάθος στη διακήρυξη του διαγωνισμού, ως προς την προϋπόθεση του αριθμού υπαλλήλων που απαιτείται ο ανάδοχος να διαθέτει, ως και η προσφεύγουσα ομολογεί, και διορθώθηκε η διαφορά στο ορθό (60) [...]».

13. Επειδή, σε συνέχεια των ανωτέρω, η προσφυγή με το υπό εξέταση αίτημα λήψης προσωρινών μέτρων και ίδια αναστολής της διαγωνιστικής διαδικασίας, νομίμως εισάγεται ενώπιον του 6^{ου} Κλιμακίου της ΑΕΠΠ σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 346, 360, και 366 του ν. 4412/2016 και των άρθρων 3 και 15 του Π.Δ/τος 39/2017.

14. Επειδή στο άρθρο 18 του Ν.4412/2016 ορίζεται ότι: «1. Οι αναθέτουσες αρχές αντιμετωπίζουν τους οικονομικούς φορείς ισότιμα και χωρίς διακρίσεις και ενεργούν με διαφάνεια, τηρώντας την αρχή της αναλογικότητας, της αμοιβαίας αναγνώρισης, της προστασίας του δημόσιου συμφέροντος, της προστασίας των δικαιωμάτων των ιδιωτών, της ελευθερίας του ανταγωνισμού και της προστασίας του περιβάλλοντος και της βιώσιμης και αειφόρου ανάπτυξης [...]».

15. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 53 παρ. 1 και 2 του ν. 4412/2016 «1. Οι όροι των εγγράφων της σύμβασης πρέπει να είναι σαφείς και πλήρεις ώστε να επιτρέπουν την υποβολή άρθρων και συγκρίσιμων μεταξύ τους

Αριθμός απόφασης: Α48/2021

προσφορών. 2. Τα έγγραφα της σύμβασης [.....] περιέχουν ιδίως : [...] ε) ακριβή περιγραφή του φυσικού αντικείμενου της σύμβασης [...] ια) τα τεχνικά χαρακτηριστικά (προδιαγραφές), την ποσότητα και την περιγραφή των αγαθών, υπηρεσιών ή έργων, τον τρόπο της εκτέλεσης του ελέγχου και της διασφάλισης της ποιότητας, την προθεσμία για την εκτέλεση της σύμβασης, τον τόπο και χρόνο εκτέλεσης, καθώς και άλλα χαρακτηριστικά, ανάλογα με το αντικείμενο της σύμβασης, ιβ) τους όρους και τα κριτήρια επιλογής, καθώς και τα ελάχιστα επίπεδα αυτών, σχετικά με τους λόγους αποκλεισμού, την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια και την τεχνική ή/και επαγγελματική ικανότητα των υποψηφίων ή προσφερόντων, [...] ιε) το κριτήριο ανάθεσης, τη διαδικασία και τα κριτήρια αξιολόγησης των προσφορών, κατά τα ειδικότερα προβλεπόμενα στα άρθρα 86 και 87[.....] ιζ) τους απαραίτους όρους, απόκλιση από τους οποίους συνεπάγεται την απόρριψη της προσφοράς [...] κ) τα απαιτούμενα αποδεικτικά μέσα (δηλώσεις, δικαιολογητικά κ.λπ.), [.....]».

16. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 75 του ν. 4412/2016 προβλέπεται ότι: «1. Τα κριτήρια επιλογής μπορεί να αφορούν:

α) την καταλληλότητα για την άσκηση της επαγγελματικής δραστηριότητας,

β) την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια,

γ) την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα.

Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να επιβάλλουν στους οικονομικούς φορείς ως απαιτήσεις συμμετοχής μόνο τα κριτήρια που αναφέρονται στις παραγράφους ..., ... και Οι αναθέτουσες αρχές περιορίζουν τις όποιες απαιτήσεις συμμετοχής σε εκείνες που είναι απαραίτητες ώστε να διασφαλίζεται ότι ο υποψήφιος ή ο προσφέρων διαθέτει τις εκ του νόμου απαιτούμενες προϋποθέσεις, τις χρηματοοικονομικές δυνατότητες, καθώς και τις τεχνικές και επαγγελματικές ικανότητες για την εκτέλεση της υπό ανάθεση σύμβασης. Όλες οι απαιτήσεις σχετίζονται και είναι ανάλογες με το αντικείμενο της σύμβασης [...]

4. Όσον αφορά την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να επιβάλλουν απαιτήσεις που να εξασφαλίζουν

Αριθμός απόφασης: Α48/2021

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. Μια αναθέτουσα αρχή μπορεί να θεωρεί ότι ένας οικονομικός φορέας δεν διαθέτει τις απαιτούμενες επαγγελματικές ικανότητες εάν διαπιστώσει ότι ο οικονομικός φορέας έχει συγκρουόμενα συμφέροντα που ενδέχεται να επηρεάσουν αρνητικά την εκτέλεση της σύμβασης.

Στο πλαίσιο διαδικασιών σύναψης σύμβασης προμηθειών για τις οποίες απαιτούνται εργασίες τοποθέτησης ή εγκατάστασης, παροχή υπηρεσιών ή εκτέλεση έργων, η επαγγελματική ικανότητα των οικονομικών φορέων να παράσχουν αυτή την υπηρεσία ή να εκτελέσουν την εγκατάσταση ή τα έργα μπορεί να αξιολογείται βάσει της τεχνογνωσίας τους, της αποτελεσματικότητας, της εμπειρίας και της αξιοπιστίας τους.

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».

17. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 80 του ν. 4412/2016 προβλέπεται ότι: «[...] 5. Η τεχνική ικανότητα των οικονομικών φορέων μπορεί να αποδεικνύεται με έναν ή περισσότερους από τους τρόπους που αναφέρονται στο Μέρος ... του Παραρτήματος ...του Προσαρτήματος ..., ανάλογα με τη φύση, την ποσότητα ή τη σπουδαιότητα και τη χρήση των έργων, των αγαθών ή των υπηρεσιών [...]».

18. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 82 του ν. 4412/2016 προβλέπεται ότι: «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

Αριθμός απόφασης: Α48/2021

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 διαχείρισης 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 βασιζόμενα 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

Αριθμός απόφασης: Α48/2021

προσκομίζονται ως στοιχεία αποδεικτικά της συμμόρφωσης με ποιοτικά και περιβαλλοντικά πρότυπα που αναφέρονται στις παραγράφους 1 και 2».

19. Επειδή σύμφωνα με την επίμαχη Διακήρυξη προβλέπεται ότι: «[...] ... Συνοπτική περιγραφή φυσικού και οικονομικού αντικείμενου της σύμβασης

Η παρούσα διακήρυξη αφορά την παροχή υπηρεσιών συντήρησης και αποκατάστασης ζημιών των ανελκυστήρων για τις ανάγκες των Φοιτητικών - Σπουδαστικών Εστίων και Δομών διαχειριστικής ευθύνης του ... (.... Κάθε διαγωνιζόμενος μπορεί να συμμετέχει στο διαγωνισμό υποβάλλοντας συνολική προσφορά για όλα τα επιμέρους τμήματα του προκηρυσσόμενου αντικείμενου. Κατά συνέπεια, δεν γίνονται δεκτές και απορρίπτονται ως απαράδεκτες προσφορές που αντιμετωπίζουν το ενιαίο σύνολο του προκηρυσσομένου αντικείμενου τμηματικά, δηλαδή προσφορές που αφορούν σε ορισμένο τμήμα ή ορισμένα τμήματα αυτού.

Όλες οι τιμές είναι σε ΕΥΡΩ και αφορά σε Περιφερειακές Φοιτητικές - Σπουδαστικές Εστίες και Δομές που θα του υποδείξει το

Με τον παρόντα διαγωνισμό προβλέπεται η δαπάνη Τριακόσιες εβδομήντα δύο χιλιάδες ευρώ (372.000,00€) συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ 24 % (προϋπολογισμός χωρίς ΦΠΑ: Τριακόσιες χιλιάδες ευρώ (300.000,00€))

Φορέας χρηματοδότησης της παρούσας σύμβασης είναι το ... Η δαπάνη για την εν λόγω σύμβαση βαρύνει τον ΑΛΕ:..., σε σχετική πίστωση του προϋπολογισμού των οικονομικών ετών 2020, 2021 Η διάρκεια της σύμβασης ορίζεται σε έξι (6) μήνες από την υπογραφή της σύμβασης και με αποκλειστικό δικαίωμα του ... να την επεκτείνει αν το κρίνει απαραίτητο.

Οι ειδικότεροι όροι εκτέλεσης της υπό ανάθεσης σύμβασης, συμπεριλαμβανομένου του τόπου, χρόνου και τρόπου παράδοσης και παραλαβής της προμήθειας, περιλαμβάνονται στο Κεφάλαιο ..., καθώς και στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ ... της παρούσας διακήρυξης [...].... Κριτήρια επιλογής [...]....2. Τεχνική και Οικονομική ικανότητα

Όσον αφορά στην τεχνική και επαγγελματική ικανότητα για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης, οι οικονομικοί φορείς, επί ποινή αποκλεισμού, απαιτείται:

Αριθμός απόφασης: Α48/2021

α) Να απασχολούν συνολικά τουλάχιστον τριάντα (60) υπαλλήλους πλήρους απασχόλησης ή αντίστοιχο αριθμό υπαλλήλων μερικής απασχόλησης τουλάχιστον με αντίστοιχες συμβάσεις εργασίας εν ισχύ πριν τη δημοσίευση του παρόντος.

β) Να διαθέτουν σε ισχύ ISO ..., ISO ..., ISO ..., ISO ... και το ISO Και τα πέντε ISO θα πρέπει να έχουν αποκτηθεί πριν την ανάρτηση του παρόντος [...]

δ) Να διαθέτουν ειδική θερμοκάμερα ανίχνευσης καλωδιώσεων και πιθανόν βλαβών. Για το λόγο αυτό πρέπει να υποβάλλουν τιμολόγιο αγοράς της θερμοκάμερας με ημερομηνία αγοράς πριν την δημοσίευση του παρόντος, σχετικό πιστοποιητικό της θερμοκάμερας καθώς και πιστοποιητικό του ηλεκτρολόγου χειριστή της θερμοκάμερας. Να διαθέτουν με μόνιμη σχέση εργασίας (1) έναν ενεργειακό επιθεωρητή κατηγορίας... πριν την δημοσίευση του παρόντος.

ε) Επίσης οι οικονομικοί φορείς, θα πρέπει να διαθέτουν πλατφόρμα διαχείρισης Ανάθεσης εργασιών συντήρησης και θα πρέπει να έχουν ηλεκτρονική πλατφόρμα καταχώρησης, επεξεργασίας, διαγραφής αντικειμένων-υλικών Barcode. Για το λόγο αυτό οι οικονομικοί φορείς, επί ποινή αποκλεισμού, θα πρέπει να προσκομίσουν ως δείγμα φορητή συσκευή με οθόνη μεγαλύτερη των 5 η οποία θα έχει εγκατεστημένη την αντίστοιχη εφαρμογή barcode που θα έχει κοινή βάση δεδομένων με την αντίστοιχη ηλεκτρονική πλατφόρμα [...]. Εκτός των ηλεκτρονικών καταθέσεων προσφορών, θα πρέπει οι υποψήφιοι ανάδοχοι α) Να καταθέσουν πιστοποιήσεις για την αγορά της θερμοκάμερας (αντίγραφο τιμολογίου) β) Να καταθέσουν το Πιστοποιητικό του χειριστή της θερμοκάμερας γ) Να καταθέσουν το Πιστοποιητικό Εγκαταστάτη για Μπουτονιέρα με δυνατότητα αναγνώριση φωνής το οποίο θα πρέπει να είναι σε ισχύ και να ανανεώνεται κανονικά μέχρι τη λήξη της σύμβασης δ) Να καταθέσουν όνομα χρήστη και κωδικό για εισαγωγή σε Demo περιβάλλον στη πλατφόρμα διαχείρισης Barcode και αντίστοιχα όνομα χρήστη ε) φορητή συσκευή με οθόνη μεγαλύτερη των 5 η οποία θα έχει εγκατεστημένη την αντίστοιχη εφαρμογή barcode που

Αριθμός απόφασης: Α48/2021

θα έχει κοινή βάση δεδομένων με την ηλεκτρονική πλατφόρμα) [...] ...

Λόγοι απόρριψης προσφορών

Η Αναθέτουσα Αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά, στις εξής περιπτώσεις:

α) δεν υποβάλλεται εμπρόθεσμα, με τον τρόπο και με το περιεχόμενο που ορίζεται πιο πάνω και συγκεκριμένα στις παραγράφους ...(Γενικοί όροι υποβολής προσφορών), ... (Χρόνος και τρόπος υποβολής προσφορών), ...(Εγγγραφα/Γλώσσα), ...(Κατάρτιση ηλεκτρονικού φακέλου προσφοράς), ...

(Περιεχόμενο φακέλου «δικαιολογητικά συμμετοχής-τεχνική προσφορά»), ...(Υποφάκελος Οικονομικής προσφοράς). ...(Χρόνος ισχύος προσφορών), ...(Αποσφράγιση και αξιολόγηση προσφορών), ...(Πρόσκληση υποβολής δικαιολογητικών κατακύρωσης) της παρούσας, [...]

δ) περιέχει ατέλειες, ελλείψεις, ασάφειες ή σφάλματα, εφόσον αυτά δεν επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση ή εφόσον επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση, δεν έχουν αποκατασταθεί κατά την αποσαφήνιση και την συμπλήρωσή της σύμφωνα με την παράγραφο ...της παρούσας διακήρυξης,

ε) παρουσιάζει έλλειψη πλήρους και αιτιολογημένης τεκμηρίωσης των ελάχιστων προϋποθέσεων συμμετοχής των άρθρων ...έως ...της παρούσας διακήρυξης και ο προσφέρων δεν έχει παράσχει τις απαιτούμενες εξηγήσεις, εντός της προκαθορισμένης προθεσμίας ή οι εξηγήσεις δεν είναι αποδεκτές από την αναθέτουσα αρχή σύμφωνα με την παράγραφο ...της παρούσας και το άρθρο 102 του ν.4412/2016, [...]

ζ) δεν κατατέθηκαν τα ζητούμενα δείγματα σύμφωνα με την παρ. ...του παρόντος

ιβ) παρουσιάζει ουσιώδεις αποκλίσεις από τους όρους και τις τεχνικές προδιαγραφές του τεύχους της διακήρυξης ή δεν καλύπτει πλήρως τους όρους και τις απαιτήσεις που χαρακτηρίζονται απαράβατοι ή που έχουν τεθεί επί ποινή αποκλεισμού, [...]

ιη) για οποιονδήποτε άλλο τυχόν λόγο αποκλεισμού που απορρέει από την παρούσα διακήρυξη [...] ... ΑΠΟΔΕΙΚΤΙΚΑ ΜΕΣΑ: Στοιχεία ηλεκτρονικού φακέλου «Δικαιολογητικά κατακύρωσης»

Αριθμός απόφασης: Α48/2021

Τα στοιχεία και δικαιολογητικά που πρέπει να περιλάβει ο προσωρινός ανάδοχος στον εν λόγω φάκελο, έχουν ως ακολούθως: [.....(6)

Πιστοποιητικά συμμόρφωσης ISO ..., ISO ... και ISO ... ISO ... και ISO... ή ισοδύναμα πιστοποιητικά.

(7) Πιστοποιητικά, βεβαιώσεις ή/και συμβάσεις που αποδεικνύουν την απαιτούμενη επαγγελματική και τεχνική επάρκεια σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο Αν οι προμηθευόμενοι είναι φορείς του δημοσίου τομέα, οι παροχές των σχετικών υπηρεσιών αποδεικνύονται με έγγραφο που έχει εκδοθεί, θεωρηθεί ή υπογραφεί από την κατά περίπτωση αναθέτουσα αρχή. Εάν πρόκειται για ιδιωτικούς φορείς, με βεβαίωση ή/και σύμβαση του προμηθευόμενου [...](9) Αναλυτικός πίνακας προσωπικού ή αντίστοιχο έγγραφο, συνοδευόμενο από Υ/Δ όπου θα δηλώνεται ο συνολικός αριθμός απασχολούμενων εν ισχύ πριν την δημοσίευση του παρόντος [...]]».

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

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

22. . Επειδή, εξάλλου, συνιστά ενωσιακή αρχή του δικαίου δημοσίων συμβάσεων, η αποφυγή κάθε ανοικτής ή και συγκεκριμενοποιημένης διάκρισης και περιορισμού της ελευθερίας ισότιμης συμμετοχής σε διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων εις βάρος ομάδας προμηθευτών ή έστω και μεμονωμένου προμηθευτή (πρβλ. ενδεικτικά ΔΕΕ, Απόφαση της 5^{ης} Δεκεμβρίου 1989, C-3/88, *Επιτροπή κατά Ιταλίας*, Συλλογή 1989, σ. 4035, σκ. 8 και Απόφαση της 3ης Ιουνίου 1992, C-360/89 *Επιτροπή κατά Ιταλίας*, Συλλογή I-1992, σ. 3401, σκ. 11). Ως εκ τούτου, το ελάχιστο επίπεδο τεχνικής επάρκειας πρέπει να είναι συνδεδεμένο και ανάλογο προς το αντικείμενο της σύμβασης. Επομένως, το κατώτατο όριο της τεχνικής καταλληλότητας, πρέπει να συνίσταται στα αναγκαία και κατάλληλα εκείνα χαρακτηριστικά, για την καλή εκτέλεση της σύμβασης, χωρίς να βαίνει πέραν αυτού που είναι αναγκαίο προς τον σκοπό αυτό (Βλ. ΕΑΑΔΗΣΥ, Κατευθυντήρια Οδηγία 13). Τα παραπάνω προκύπτουν και από την αρχή αναλογικότητας και της σχετικότητας των κριτηρίων επιλογής για την ανάθεση της σύμβασης με το αντικείμενο της σύμβασης, σε αντιστοιχία και με όσα σχετικώς ορίζει –ως άνω- το άρθ. 75 παρ. 1 σε συνδυασμό με το άρθ. 18 παρ. 1 και 253 ν. 4412/2016 (βλ. και A.S. Graelis, *Public Procurement and the EU Competition Rules* (Hart 2015, 2^η εκδ.) 6.II.A.vii)

23. Επειδή, κατά την επιλογή σε επίπεδο κατάρτισης διακήρυξης των τεχνικών και επαγγελματικών ικανοτήτων, η αναθέτουσα αρχή πρέπει να προτιμά κριτήρια επιλογής που της επιτρέπουν να καθορίσει κατά πόσον ένας

Αριθμός απόφασης: Α48/2021

προσφέρων έχει την απαιτούμενη ικανότητα για τη συγκεκριμένη σύμβαση παρά τις γενικές ικανότητες των προσφερόντων (βλ. ειδικά την παρ. 4.1 του «*Ευρωπαϊκού Κώδικα βέλτιστων πρακτικών που διευκολύνει την πρόσβαση των ΜΜΕ στις δημόσιες συμβάσεις*» καθώς και την Κατευθυντήρια Οδηγία 13 της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ με θέμα «*Κριτήρια ποιοτικής επιλογής δημοσίων συμβάσεων και έλεγχος καταλληλότητας*»).

24. Επειδή την ανάθεση δημοσίων συμβάσεων διέπει η αρχή του υγιούς και ανόθευτου ανταγωνισμού, ο οποίος και μόνον αυτός, διασφαλίζει την προστασία των συμφερόντων της αναθέτουσας αρχής, επιτρέποντας τη προμήθεια αγαθών, υπηρεσιών και έργων με τους βέλτιστους ποιοτικά και οικονομικά όρους. Η εν λόγω θεμελιώδης αρχή ισχύει, τόσο στο επίπεδο της αναθέτουσας αρχής, όσο και μεταξύ των συμμετεχόντων (σε δημόσιο διαγωνισμό) οικονομικών φορέων (ΔΕΕ, Απόφαση της 19.04.2012, C-549/10 κλπ). Υπό το πρίσμα της αρχής του αποτελεσματικού ανταγωνισμού, τα κριτήρια επιλογής που θέτει η εκάστοτε αναθέτουσα αρχή, ακόμη και αν καταρχήν παρίστανται ως θεμιτά, δε θα πρέπει να διατυπώνονται με τρόπο τέτοιο, ώστε να αποκλείουν υποψηφίους αναδόχους, οι οποίοι διαθέτουν την απαιτούμενη ικανότητα και οι οποίοι, υπό άλλες ενδεχομένως προϋποθέσεις, θα μπορούσαν να συμμετάσχουν στη διαδικασία, ενισχύοντας με τον τρόπο αυτόν τον ανταγωνισμό.

25. Επειδή τα κριτήρια ποιοτικής επιλογής διαμορφώνονται με γνώμονα τις αρχές της αναλογικότητας και της χρηστής δημοσιονομικής διοίκησης στα πλαίσια του ελεύθερου και αποτελεσματικού ανταγωνισμού (βλ. και A.S. Graelis, *Public Procurement and the EU Competition Rules* (Hart 2015, 2η εκδ.) 6.II.A.vii) και κρίνονται με βάση την συγκεκριμένη υπό ανάθεση σύμβαση και όχι *in abstracto* (βλ.κατ' αναλογία Δ. Ράικο, *Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων*, Β' έκδοση, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2017, σελ. 410 επ.).

26. Επειδή, περαιτέρω, από τα εθνικά δικαστήρια έχει κριθεί ότι τα προσόντα που σχετίζονται με την οικονομική επάρκεια και τις τεχνικές και επαγγελματικές ικανότητες πρέπει να είναι συναφή ποσοτικά και ποιοτικά με το αντικείμενο της υπό ανάθεση σύμβασης και ανάλογα με το σκοπό της,

Αριθμός απόφασης: Α48/2021

αλλά και να είναι πρόσφορα να οδηγήσουν σε διακρίβωση της ικανότητας των υποψηφίων (Βλ. ΣτΕ ΕπΑν 660/2002, 528/2002, 990/2003).

27. Επειδή, σύμφωνα με τη γραμματική διατύπωση των διατάξεων του άρθρου 75 του ν. 4412/2016, συνάγεται ότι, 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.

28. Επειδή, η αρχή της αναλογικότητας, αποτελεί γενική αρχή του ενωσιακού δικαίου, σύμφωνα με την οποία, κάθε επιλεγόμενο μέτρο πρέπει να είναι συγχρόνως αναγκαίο και πρόσφορο για την επίτευξη του επιδιωκόμενου σκοπού. (ΔΕΕ, Απόφαση της 22.10.2015, Υπόθεση C-425/14, *Impresa Edilux Srl*, σκέψη 29, ΔΕΕ, Απόφαση της 16.12.2008, Υπόθεση C-213/07, *Μηχανική Α.Ε.*, σκέψη 49, ΔΕΕ, Απόφαση της 23.12.2009, Υπόθεση C-376/08, *Serrantoni και Consorzio stabile edili*, σκέψη 33, ΔΕΕ, Απόφαση της 19.05.2009, Υπόθεση C-538/07, *Assitur*, σκέψεις 21 και 23, ΔΕΕ, Απόφαση της 14.12.2004, Υπόθεση C-210/03, *Swedish Match*, σκέψη 47, ΔΕΕ Απόφαση της 11.07.2002, Υπόθεση C-210/00, *Käserei Champignon Hofmeister*, σκέψη 59 κλπ).

29.Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 366 του Ν.4412/2016 και το άρθρο 15 του ΠΔ 39/2017 προβλέπεται ότι : «1. Η ΑΕΠΠ, μπορεί, ύστερα από αίτημα του προσφεύγοντος ή αυτεπαγγέλτως και μετά από κλήση της αναθέτουσας αρχής προ τριών (3) ημερών, να εκδώσει πράξη αναστολής εκτέλεσης της προσβαλλόμενης πράξης και να ορίσει τα κατάλληλα μέτρα έως ότου αποφανθεί για την προσφυγή και, πάντως, όχι πέραν της προθεσμίας που ορίζεται στην παράγραφο 1 του άρθρου 367 για την έκδοση της απόφασής της.

2. Με την απόφαση της προηγούμενης παραγράφου μπορεί να διατάσσονται προσωρινά μέτρα για να επανορθωθεί η εικαζόμενη παράβαση ή να αποτραπεί η ζημία των θιγόμενων συμφερόντων, στα οποία

Αριθμός απόφασης: Α48/2021

συμπεριλαμβάνονται μέτρα που αναστέλλουν τη διαδικασία ανάθεσης δημόσιας σύμβασης ή την εκτέλεση οποιασδήποτε απόφασης λαμβάνει η αναθέτουσα αρχή.

3. Η ΑΕΠΠ μπορεί να αποφασίσει να μην χορηγηθούν τα προσωρινά μέτρα της προηγούμενης παραγράφου αν κρίνει ότι, ύστερα από στάθμιση όλων των συμφερόντων που ενδέχεται να ζημιωθούν, καθώς και του δημόσιου συμφέροντος, οι πιθανές αρνητικές συνέπειες από τη χορήγηση των προσωρινών μέτρων είναι περισσότερες από τα οφέλη. Η απόφαση να μη χορηγηθούν προσωρινά μέτρα δεν θίγει τις λοιπές αξιώσεις που προβάλλει το πρόσωπο που έχει ζητήσει τη χορήγηση των εν λόγω μέτρων».

30.Επειδή, σύμφωνα με την αιτιολογική έκθεση του Ν.4412/2016, επί του άρθρου 366 αυτού, αναφέρεται ότι: «Δίδεται η δυνατότητα στην ΑΕΠΠ να διατάξει προσωρινά μέτρα προκειμένου να μην καταστεί αλυσιτελής η αποδοχή της προδικαστικής προσφυγής λόγω της προόδου της διαγωνιστικής διαδικασίας». Επομένως, η απόφαση επί του αιτήματος αναστολής – λήψης προσωρινών μέτρων, σκοπεί να αποτρέψει τη δημιουργία ανεπανόρθωτων καταστάσεων ή δύσκολα αναστρέψιμων λόγω της προόδου του διαγωνισμού. Στο πλαίσιο αυτό, σκοπός της απόφασης επί αιτήματος αναστολής – λήψης προσωρινών μέτρων είναι η διασφάλιση των – κατ' ελάχιστον - αμφισβητούμενων δικαιωμάτων των προσφευγόντων μέχρι την οριστική κρίση της διαφοράς και ειδικότερα η ρύθμιση μέχρι τότε μιας κατάστασης προς αποτροπή επικείμενου κινδύνου ή ανεπανόρθωτης βλάβης ή ζημίας.

31.Επειδή, προϋπόθεση της παροχής προσωρινών μέτρων υπέρ του αιτούντος είναι: α) η παραδεκτή άσκηση της προσφυγής, β) η ύπαρξη βλάβης του προσφεύγοντος ως στοιχείο του παραδεκτού της αίτησης θεμελιώνοντας το έννομο συμφέρον του και κριτήριο επιλογής του κατάλληλου ασφαλιστικού μέτρου, γ) η πιθανολόγηση βασιμότητας έστω κι ενός εκ των προβαλλόμενων λόγων, καθώς καθίσταται σαφές ότι προδήλως αβάσιμη – ως και προδήλως απαράδεκτη – προσφυγή δεν δύναται να θεμελιώσει αίτημα αναστολής και δ) να μην προκύπτει από τη στάθμιση όλων των συμφερόντων των εμπλεκόμενων μερών που ενδέχεται να ζημιωθούν, καθώς και του δημόσιου συμφέροντος, ότι οι πιθανές αρνητικές συνέπειες από τη χορήγηση των

Αριθμός απόφασης: Α48/2021

προσωρινών μέτρων είναι περισσότερες από τα οφέλη (άρθρο 15 του ΠΔ 39/2017 και 366 του Ν. 4412/2017).

32. Επειδή για την οριστική κρίση περί της βασιμότητας των λόγων της προσφυγής, περί παραβίασης του δικαίου των δημοσίων συμβάσεων, ενωσιακού και εθνικού, από τους όρους της διακήρυξης λόγω και του τεχνικού και λεπτομερειακού τους χαρακτήρα είναι κρίσιμη η ενδελεχής εξέταση του σχηματισθέντος φακέλου σε σχέση με τους όρους της διακήρυξης, της κείμενης νομοθεσίας στην οποία αυτή ρητά παραπέμπει, των εκατέρωθεν ισχυρισμών, καθώς και, ενδεχόμενη περαιτέρω αναζήτηση διευκρινήσεων ή/και εγγράφων, που δεν μπορούν να συναχθούν στο πλαίσιο της προσωρινής προστασίας (βλ. κατ' αναλογία ΕΑ ΣτΕ 496/2011, ΔΕΦΑΘ 9/2015, 10/2015, 20/2015, 3520/15, 41/2015, 46/2015).

33. Επειδή εν προκειμένω α) η υπό εξέταση προσφυγή δεν παρίσταται προδήλως अपαράδεκτη, β) πιθανολογείται η πρόκληση βλάβης της προσφεύγουσας, της αναθέτουσας αρχής και των οικονομικών φορέων που θα καταθέσουν προσφορά, σε περίπτωση συνέχισης του διαγωνισμού, διότι, μεσούσης της αμφισβήτησης της νομιμότητας των όρων της διακήρυξης, η συνολική νομιμότητα κάθε περαιτέρω διαδικασίας, τίθεται ομοίως και αυτόθροα εν αμφιβόλω. Αντιθέτως, η χορήγηση ανασταλτικού μέτρου θα εξασφαλίσει κατά τα ως άνω τα συμφέροντα όλων των μερών από το ενδεχόμενο ολοκλήρωσης επόμενων σταδίων της διαδικασίας πριν την έκδοση απόφασης επί της υπό κρίση προσφυγής, γ) οι λόγοι της προσφυγής δεν πιθανολογούνται ως προδήλως αβάσιμοι και χρήζουν περαιτέρω ελέγχου και δ) δεν υφίσταται, από την πλευρά της αναθέτουσας αρχής επίκληση συγκεκριμένης ζημίας, που ανάγεται στο πεδίο του υπέρτερου δημοσίου συμφέροντος, και συντείνει κυρίως στην αποτροπή της αναστολής της διαγωνιστικής διαδικασίας. Ειδικότερα, η αναθέτουσα αρχή στις απόψεις της ουδόλως αναφέρεται στο ενδεχόμενο αναστολής της διαγωνιστικής διαδικασίας. Περαιτέρω, δεν υπάρχει επίκληση ζημίας από κάποιον τρίτο, ως προς την *ad hoc* προξενούμενη βλάβη των συμφερόντων του, ήτοι σε σχέση περιοριστικώς με την χορήγηση προσωρινών μέτρων. Σε κάθε περίπτωση, από μια γενική θεώρηση και στάθμιση των συμφερόντων των εμπλεκόμενων

Αριθμός απόφασης: Α48/2021

μερών που ενδέχεται να ζημιωθούν, καθώς και του δημόσιου συμφέροντος, λαμβάνοντας υπόψη ότι σημαντική πτυχή της εξυπηρέτησης του δημοσίου συμφέροντος είναι και η εξασφάλιση της νομιμότητας της διαδικασίας ανάθεσης, δεν προκύπτει ότι οι πιθανές αρνητικές συνέπειες από τη χορήγηση των προσωρινών μέτρων είναι περισσότερες από τα οφέλη.

34.Επειδή λόγοι δημοσίου συμφέροντος επιτάσσουν εξίσου την τήρηση της νομιμότητας, κατά τη διαδικασία των διαγωνισμών για τη σύναψη δημοσίων συμβάσεων, ώστε να γίνεται η ανάθεση σε νομίμως επιλεγέντα ανάδοχο (ΣτΕ ΕΑ 840/2008, 38/2011) και υπό τον ευρύτερο δυνατό ανταγωνισμό.

35. Επειδή, κατ' ακολουθίαν, το πλέον πρόσφορο, αναγκαίο και υπό στενή έννοια αναλογικό μέτρο, για την προσωρινή προστασία των διακινδυνευόμενων συμφερόντων της αναθέτουσας αρχής και των διαγωνιζομένων οικονομικών φορέων είναι η αναστολή του διαγωνισμού, η οποία (αναστολή) διατάσσεται με διάρκεια βεβαία και εύλογη διάρκεια, δηλαδή μέχρι την έκδοση απόφασης επί της προσφυγής, και πάντως εντός της αποκλειστικής προθεσμίας του άρθρου 367 παρ. 1 του ν. 4412/2016.

36. Επειδή, το μόνο πρόσφορο και αναγκαίο μέτρο είναι η αναστολή της προόδου της διαγωνιστικής διαδικασίας έως την έκδοση απόφασης επί της υπό εξέταση προδικαστικής προσφυγής από την ΑΕΠΠ.

37.Επειδή γίνεται δεκτή εν συνόλω η εισήγηση.

38.Επειδή κατόπιν των ανωτέρω το υπό εξέταση αίτημα αναστολής πρέπει να γίνει δεκτό.

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται το αίτημα αναστολής- προσωρινών μέτρων της αιτούσας.

Αναστέλλει την πρόοδο της διαγωνιστικής διαδικασίας μέχρι την έκδοση απόφασης της ΑΕΠΠ επί της προσφυγής.

Αριθμός απόφασης: Α48/2021

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 29 Μαρτίου 2021 και εκδόθηκε αυθημερόν στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

**Η Πρόεδρος
ΕΙΡΗΝΗ ΑΨΟΚΑΡΔΟΥ**

**Ο Γραμματέας
ΝΙΚΟΛΑΟΣ ΔΕΜΙΡΤΖΗΟΓΛΟΥ**