

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ (Α.Ε.Π.Π.)

1ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 3 Οκτωβρίου 2018 με την εξής σύνθεση: Ειρήνη Αποκάρδου Πρόεδρος, Χρυσάνθη Ζαράρη-Εισηγήτρια και Ευαγγελία Μιχολίτση, Μέλη (αρ. 1/2018 Απόφαση Ολομέλειας Α.Ε.Π.Π. – Θέμα 4ο).

Για να εξετάσει την από 24.08.2018 Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ)/858/27.08.2018 του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «.....» με έδρα τον....., οδόςαρ....., νομίμως εκπροσωπούμενου.

Κατά της Ελληνικής Αεροπορικής Βιομηχανίας ΑΕ (εφεξής αναθέτουσα αρχή), νομίμως εκπροσωπούμενης.

Με την υπό εξέταση Προδικαστική Προσφυγή ο προσφεύγων επιδιώκει την ακύρωση α) όρων της με αρ. 789/2018 διακήρυξης της αναθέτουσας αρχής και την επαναδιατύπωση μέρους εξ αυτών και β) της παράλειψης της αναθέτουσας αρχής να συμπεριλάβει στη διακήρυξη το χαρακτηρισμό των υλικών ως στρατιωτικών ή μη.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια Χρυσάνθη Ζαράρη

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της κρινόμενης προσφυγής έχει καταβληθεί το νόμιμο, σύμφωνα με τα άρθρα 363 του Ν.4412/2016 και 5 του ΠΔ 39/2017, παράβολο, ύψους 4.500,00 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό 230076940958 1022 0005, αποδεικτικό ηλεκτρονικής πληρωμής στην ALPHA BANK της 23.08.2018 και εκτύπωση από την ιστοσελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών με την ένδειξη ότι το ως άνω παράβολο είναι «δεσμευμένο»).

2. Επειδή με την υπ' αριθ. 789 διακήρυξη, η αναθέτουσα αρχή, η οποία είναι Δημόσια Επιχείρηση και ανήκει στην Κεντρική Κυβέρνηση (Υποτομέας S1311), έχουσα ως κύρια δραστηριότητα τη συντήρηση,

Αριθμός απόφασης: 884/2018

επισκευή και κατασκευή εργοσυνόλων αεροσκαφών, προκήρυξε ηλεκτρονικό ανοικτό διεθνή διαγωνισμό με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής και αντικείμενο την ανάθεση των κάτωθι υπηρεσιών: α) θαλάσσιων και αεροπορικών μεταφορών των υλικών της EAB A.E. (εμπορικών πηγών) από την Ελλάδα προς τις Η.Π.Α. / Καναδά και αντίστροφα και β) θαλάσσιων και αεροπορικών μεταφορών των υλικών της EAB A.E. από και προς την Υπηρεσία FMS Η.Π.Α. (από τις Η.Π.Α. προς την Ελλάδα και αντίστροφα) που κατατάσσονται στον ακόλουθο κωδικό του Κοινού Λεξιλογίου δημοσίων συμβάσεων (CPV): 60000000-8. Ειδικότερα, οι εισαγωγές (μεταφορές από ΗΠΑ/Καναδά προς Ελλάδα) αφορούν στο 78% του προϋπολογισμού/ενώ οι εξαγωγές (μεταφορές προς ΗΠΑ και Καναδά) αφορούν στο 22% του προϋπολογισμού. Οι εισαγωγές γίνονται κατά 80% αεροπορικώς και κατά 20% δια θαλάσσης ενώ οι εξαγωγές γίνονται όλες αεροπορικώς. Ο διετής προϋπολογισμός χωρίς ΦΠΑ της υπό ανάθεση σύμβασης ανέρχεται στις εννιακόσιες χιλιάδες ευρώ (€ 900.000)/ ΦΠΑ 24% : διακόσιες δεκαέξι χιλιάδες ευρώ (216.000 €), ήτοι 1.116.000 ευρώ, με ΦΠΑ.Η διάρκεια της σύμβασης ορίζεται σε είκοσι τέσσερις (24) μήνες (δύο έτη).

3. Επειδή η διακήρυξη απεστάλη προς δημοσίευση στο Συμπλήρωμα της Επίσημης Εφημερίδας της Ευρωπαϊκής Ένωσης στις 02.08.2018 (2018 S 150-345989) καταχωρήθηκε στο Κεντρικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ) στις 02-08-2018 με Α.Δ.Α.Μ. 18PROC003522517, καθώς και στην διαδικτυακή πύλη του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ, όπου έλαβε συστημικό αριθμό 62969.

4. Επειδή, η επίμαχη διαγωνιστική διαδικασία που προκήρυξε η αναθέτουσα αρχή, ως εκ του χρόνου εκκίνησής της, της προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης και του αντικειμένου της το οποίο αποτελεί μεικτή σύμβαση, κατά την έννοια του άρθρου 16 του ν. 4412/2016, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου IV του εν λόγω νόμου. Εν προκειμένω σύμφωνα με την αιτιολογική σκέψη με αρ. 13 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ, ρητά προβλέπεται ότι δεν θα πρέπει να εμποδίζονται οι αναθέτουσες αρχές να επιλέγουν να εφαρμόζουν την οδηγία 2014/24/ΕΕ αντί της οδηγίας 2009/81/ΕΚ, ως ενσωματώθηκαν στο εθνικό δίκαιο, σε ορισμένες μεικτές συμβάσεις. Ως αναγράφει η αναθέτουσα αρχή στις απόψεις της, οι

παρεχόμενες υπηρεσίες για τη μεταφορά FMS υλικών, μπορούν μεν να χωριστούν αντικειμενικά από τις λοιπές υπό ανάθεση υπηρεσίες (μεταφορά υλικών από εμπορικές πηγές), ωστόσο η ΕΑΒ αποφάσισε την ανάθεση του συνόλου των υπηρεσιών με μία ενιαία σύμβαση προκειμένου να επιτύχει τις χαμηλότερες δυνατές τιμές, μέσω της ανάπτυξης ανταγωνισμού και την προσέλκυση της μεγαλύτερης δυνατής συμμετοχής οικονομικών φορέων, που θα προκύψει από το ενδιαφέρον για την ανάληψη του σημαντικού οικονομικού αντικείμενου των υπό ανάθεση υπηρεσιών μεταφοράς εμπορικών υλικών (430.000 ευρώ περίπου ετησίως).

5. Επειδή η προσφυγή έχει ασκηθεί νόμιμα με ανάρτηση την 24^η-08-2018 στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, με την χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του π.δ/τος 39/2017, είναι νομίμως υπογεγραμμένη και κοινοποιήθηκε στην ΑΕΠΠ από τον προσφεύγοντα με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου αυθημερόν, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παρ. 1 γ του άρθρου 361 και τις παρ. 1 και 2 του άρθρου 362 του Ν. 4412/2016 και την παρ. 1 εδ. γ) του άρθρου 4, και την παρ. 2 του άρθ. 8 του ΠΔ 39/2017.

6. Επειδή στις 24.09.2018 η αναθέτουσα αρχή προέβη στην γνωστοποίηση της υπό εξέταση προσφυγής δια της ανάρτησης στην 1^η σελίδα του διαδικτυακού τόπου του διαγωνισμού.

7. Επειδή στις 04.09.2018 η αναθέτουσα αρχή ανάρτησε το υπ' αριθμ. 1230-2018-09-713/03.09.2018 έγγραφό της, στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού (κεντρική σελίδα), με το οποίο μεταθέτει την καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών του ανωτέρω διαγωνισμού έως την 31-10-2018, ημέρα Τετάρτη και ώρα 23.00 (άρθρο 1.5 της διακήρυξης), παράλληλα μεταθέτει αντίστοιχα και τις ημερομηνίες παροχής διευκρινίσεων (άρθρο 2.1.3 της διακήρυξης) και ορίζει ως ημερομηνία έναρξης υποβολής προσφορών την 25.10.2018, ημέρα Πέμπτη.

8. Επειδή στις 14.09.2018 η αναθέτουσα αρχή ανάρτησε στο διαδικτυακό τόπο του διαγωνισμού το υπ' αριθμ. 1200-18-09-943/12.09.2018 έγγραφο απόψεων της επί της υπό εξέταση προσφυγής τις οποίες και

διαβίβασε στην ΑΕΠΠ, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθ. 365 παρ. 1 υποπαρ. β του Ν. 4412/2016 και 9 παρ. 2 περ. β του ΠΔ 39/2017.

9. Επειδή ο προσφεύγων θεμελιώνει, κατ' αρχήν, έννομο συμφέρον για την άσκηση της προσφυγής, δεδομένου ότι στρέφεται κατά όρων της διακήρυξης που αφορούν στις προϋποθέσεις συμμετοχής στο διαγωνισμό, στη διαδικασία επιλογής του αναδόχου και στους εφαρμοστέους για την ανάδειξή του όρους, ως ενδεχόμενα βλαπτόμενος εφόσον δραστηριοποιείται στον τομέα που αποτελεί το αντικείμενο της επίμαχης παροχής υπηρεσιών, επιθυμεί να συμμετάσχει στη διαγωνιστική διαδικασία με σκοπό την ανάθεση σε αυτόν της εν λόγω σύμβασης και επικαλείται συγκεκριμένους όρους της οικείας διακήρυξης, οι οποίοι παραβιάζουν, κατά τους ισχυρισμούς του, τους οικείους κανόνες ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων σε βαθμό που αποκλείουν ή καθιστούν ουσιωδώς δυσχερή τη συμμετοχή του στο διαγωνισμό (ΕΑ ΣΤΕ 16, 9/2015, 415/2014, 314/2013. 616, 472, 434/2012, 182/2011). Εν προκειμένω, ισχυρίζεται ότι δραστηριοποιείται από το έτος 1969 στο χώρο των μεταφορών και ότι έχει συμμετάσχει επανειλημμένα σε δημόσιους διαγωνισμούς και αναλάβει την εκτέλεση μεταφορικών έργων για την ΕΑΒ ΑΕ, για το ίδιο αντικείμενο του διαγωνισμού. Επιθυμεί την συμμετοχή του στον παρόντα διαγωνισμό και προς τον σκοπό αυτό σκοπεύει να υποβάλει προσφορά επιφυλασσόμενος των σχετικών δικαιωμάτων του, λόγω των ως άνω περιορισμών στη συμμετοχή του, που δημιουργούν τόσο οι προσβαλλόμενοι όροι της διακήρυξης όσο και οι παραλείψεις της αναθέτουσας αρχής.

10. Επειδή η υπό εξέταση προσφυγή εισήχθη ενώπιον του 1^{ου} Κλιμακίου της ΑΕΠΠ σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 346 παρ. 1, 360, 365 του ν. 4412/2016 και των άρθρων 3 παρ. 1, 8, 10, 12, 13 του ΠΔ 39/2017.

11. Επειδή στο άρθρο 367 του Ν.4412/2016 καθώς και στο άρθρο 18 παρ. 4 του ΠΔ 39/2017 ορίζεται ότι : *«1. Η ΑΕΠΠ αποφαινεται αιτιολογημένα επί της βασιμότητας των προβαλλόμενων πραγματικών και νομικών ισχυρισμών της προσφυγής και των ισχυρισμών της αναθέτουσας αρχής και, [...] και δέχεται (εν όλω ή εν μέρει) ή απορρίπτει την προσφυγή με απόφασή*

της, η οποία εκδίδεται μέσα σε αποκλειστική προθεσμία είκοσι (20) ημερών από την ημέρα εξέτασης της προσφυγής. 2. Επί αποδοχής προσφυγής κατά πράξης ακυρώνεται ολικώς ή μερικώς η προσβαλλόμενη πράξη, ενώ επί αποδοχής προσφυγής κατά παράλειψης, ακυρώνεται η παράλειψη και η υπόθεση αναπέμπεται στην αναθέτουσα αρχή για να προβεί αυτή στην οφειλόμενη ενέργεια[...]. Επομένως, κατά την έννοια των ως άνω διατάξεων, το αίτημα της υπό εξέταση προσφυγής είναι απαράδεκτο ως προς το σκέλος που αιτείται την τροποποίηση της προσβαλλόμενης και τούτο διότι η ΑΕΠΠ δεν έχει εξουσία ούτε να τροποποιήσει την πράξη ούτε να προβεί η ίδια στην οφειλόμενη ενέργεια καθ' υποκατάσταση της αναθέτουσας αρχής (ΣτΕ ΕΑ 54/2018, σκ.8).

12. Επειδή, ειδικότερα, ο προσφεύγων επικαλείται ότι η διακήρυξη περιλαμβάνει τους κάτωθι αναλυτικά αναφερόμενους όρους, οι οποίοι παραβιάζουν, κατά τους ισχυρισμούς του, τα άρθρα 18 και 54 του ν.4412/2016 και τις αρχές της ίσης μεταχείρισης και ανταγωνισμού. Συγκεκριμένα, ισχυρίζεται, αυτολεξεί, ότι:

« 1^{ος} λόγος

Στην σελίδα 25 της διακήρυξης, υπό τον τίτλο "Περιεχόμενο φακέλου "Δικαιολογητικά Συμμετοχής-Τεχνική Προσφορά" περιλαμβάνεται ο όρος: "2.4.3.2....Ειδικότερα, οι οικονομικοί φορείς, υποχρεούνται να συμπεριλάβουν στην Τεχνική προσφορά τους:.....β) Δήλωση ότι σε περίπτωση ανάδειξης του οικονομικού φορέα ως προσωρινού Αναδόχου, θα διαθέτει το ON LINE Πληροφοριακό Σύστημα που περιγράφεται στα Παραρτήματα I και II της παρούσας. Η κάλυψη της απαιτήσεως αυτής και η ανταπόκριση σε αυτήν του οικονομικού φορέα θα ελεγχθεί/πιστοποιηθεί από την αρμόδια Επιτροπή Αξιολόγησης της ΕΑΒ Α.Ε., πριν από την ανακήρυξή τον ως οριστικού Αναδόχου....Σε περίπτωση που ο συμμετέχων, ο οποίος αναδείχθηκε προσωρινός Ανάδοχος δεν διαθέτει το ως άνω ON LINE πληροφοριακό σύστημα κατά το στάδιο ανάδειξης του ως προσωρινού αναδόχου, η προσφορά του απορρίπτεται και καταπίπτει η εγγύηση συμμετοχής του στο διαγωνισμό...". Ο όρος αυτός πρέπει να ακυρωθεί ή να επαναδιατυπωθεί, διότι:

α) στα Παραρτήματα I (σελ. 3) και II (σελ. 2) της διακήρυξης, δεν γίνεται ακριβής περιγραφή του ανωτέρω συστήματος, καθώς και των συγκεκριμένων στοιχείων ενημέρωσης που πρέπει να προκύπτουν (Παράρτημα I.Β.Γ. 10, σελ. 46), παρά μόνον αναφέρεται ότι θα πρέπει να είναι εφαρμογή web και όχι μέσω e-mail. Διαδικτυακή εφαρμογή (web application ή web app) ονομάζεται κάθε εφαρμογή η οποία είναι διαθέσιμη στους χρήστες της μέσω του Διαδικτύου (Internet) ή του ενδοδικτύου (Intranet) μιας εταιρίας και ο χρήστης χρειάζεται μόνο τον περιηγητή του για να την χρησιμοποιήσει. Όμως, η απαίτηση είναι γενική και χωρίς συγκεκριμένη παραπομπή στο πληροφοριακό σύστημα, που χρησιμοποιεί ήδη η ΕΑΒ, ΑΕ ώστε ο κάθε υποψήφιος ανάδοχος να γνωρίζει εκ των προτέρων εάν το σύστημα της ΕΑΒ ΑΕ και το δικό του είναι συμβατά, ή εάν μπορούν να πραγματοποιηθούν οι παραμετροποιήσεις ώστε να γίνουν συμβατά σε μεταγενέστερο στάδιο. Η γενική και αόριστη αναφορά ότι οι υποψήφιοι ανάδοχοι πρέπει να έχουν πληροφοριακό σύστημα ενδεχομένως και να εμπίπτει στα μειονεκτήματα όπως αναφέρονται στον ορισμό της Διαδικτυακής εφαρμογής. Συγκεκριμένα, στα μειονεκτήματα των προγραμμάτων web περιλαμβάνονται:

- Η μη πλήρης συμβατότητα των περιηγητών: Ένα ακόμα μειονέκτημα που αφορά την τελευταία έκδοση της HTML είναι η μη πλήρης συμβατότητα των περιηγητών με την έκδοση αυτή. Αν και τα πλεονεκτήματα και οι δυνατότητες της HTML5 είναι πολλά αρκετοί από τους περιηγητές δεν είναι ακόμα πλήρως συμβατοί με αυτά. Έτσι δεν γίνεται πλήρης χρήση των δυνατοτήτων αυτών, πράγμα που περιορίζει τους προγραμματιστές που έχουν αναλάβει ένα έργο. Επίσης, σε περίπτωση που δεν έχει προβλεφθεί η μη λειτουργία κάποιου χαρακτηριστικού της εφαρμογής σε κάποιον περιηγητή, αυτό μπορεί να δημιουργήσει προβλήματα στην εφαρμογή με αποτέλεσμα να μην λειτουργεί σωστά ή να μην λειτουργεί καθόλου. Για το λόγο αυτό ο κατασκευαστής της εφαρμογής με τον πελάτη πρέπει από κοινού να αποφασίζουν ποιος περιηγητής θα είναι ο προτεινόμενος για την εφαρμογή αλλά ταυτόχρονα να προβλέπεται και η περίπτωση χρήσης άλλων περιηγητών. Ένας καλός τρόπος για να ελεγχθεί η συμβατότητα του περιηγητή μας με την HTML5 είναι τα διάφορα διαδικτυακά τεστ που αξιολογούν τις δυνατότητες του.

-Άμεση αναβάθμιση: Ένα ακόμα χαρακτηριστικό παράδειγμα πλεονεκτήματος και μειονεκτήματος ταυτόχρονα αποτελεί και η αναβάθμιση της εφαρμογής. Στην περίπτωση της τοπικής εφαρμογής μια επιχείρηση μπορεί να αναβαθμίσει την εφαρμογή που χρησιμοποιεί όποτε αυτή το κρίνει αναγκαίο κρίνοντας το κόστος αναβάθμισης, την αξιοπιστία της νέας εφαρμογής αλλά και το χρόνο που θα χρειαστούν οι υπάλληλοι της ώστε να προσαρμοστούν στην νέα έκδοση. Αντίθετα στις διαδικτυακές εφαρμογές η αναβάθμιση γίνεται χωρίς πρώτα να ρωτηθούν όλοι οι χρήστες. Για παράδειγμα στην περίπτωση που η ερχόμενη αναβάθμιση μιας τοπικής εφαρμογής έχει σφάλματα τότε μπορεί κάποιος χρήστης (εταιρία) να μην πραγματοποιήσει την αναβάθμιση έως ότου διορθωθούν αυτά. Στην περίπτωση όμως της διαδικτυακής εφαρμογής ο χρήστης (εταιρία) δεν μπορεί να αποτρέψει την αναβάθμιση αυτή.

-Πιθανή μη συμβατότητα κάποιων στοιχείων της εφαρμογής με μια μελλοντική έκδοση του περιηγητή μας: Τέλος μειονέκτημα είναι και η πιθανή μη συμβατότητα κάποιων στοιχείων του προγράμματος με μια μελλοντική έκδοση του περιηγητή μας. Αυτό συμβαίνει διότι συχνά παρατηρείται το φαινόμενο να εγκαταλείπονται κάποια υποστηριζόμενα στοιχεία από τους περιηγητές αν η δημιουργός εταιρία κρίνει ότι αυτά δεν έχουν μέλλον στις εφαρμογές διαδικτύου. Το αποτέλεσμα αυτών των αποφάσεων είναι η δυσλειτουργία κάποιων παλαιότερων εφαρμογών καθιστώντας αναγκαία την αναβάθμιση τους.

Συνεπώς, η πιθανή μη συμβατότητα των πληροφοριακών συστημάτων της ΕΑΒ Α.Ε. και του συστήματος της εταιρείας μας να μην επιτρέπει παραμετροποιήσεις και συνεπώς να κινδυνεύσω να κηρυχθώ έκπτωτη, να καταπέσει η εγγυητική συμμετοχής, χωρίς την δική μου υπαιτιότητα, αφού δεν γνωρίζω το πληροφοριακό σύστημα, το οποίο οφείλω να έχω.

β)Όπως και σε άλλους διαγωνισμούς του Δημοσίου η αναθέτουσα αρχή ενημερώνει εκ των προτέρων ποιο συγκεκριμένο πληροφοριακό σύστημα χρησιμοποιεί (βλ, διακήρυξη ΕΚΧΑ ΑΕ με κωδ.αρ. 18PROC003520687 2018-0802, ΣΕΛ 52), ώστε ο ανάδοχος να γνωρίζει εάν το κατέχει ή εάν μπορεί να

το αποκτήσει, αφού μειοδοτήσει, ή εάν μπορεί να προβεί στις απαραίτητες αναβαθμίσεις ώστε τα δύο συστήματα να γίνουν συμβατά.

γ) Ο έλεγχος της κατοχής από τον οικονομικό φορέα του ανωτέρω πληροφοριακού συστήματος πρέπει να γίνεται πριν από την αποσφράγιση της οικονομικής προσφοράς του και όχι πριν την ανακήρυξή του ως οριστικού Αναδόχου, όπως προβλέπει η διακήρυξη. Και τούτο διότι η κατοχή του πληροφοριακού συστήματος είναι στοιχείο της τεχνικής προσφοράς (βλ. όρο 2.4.3 της διακήρυξης), της οποίας ο έλεγχος προηγείται της αξιολόγησης της οικονομικής προσφοράς (βλ. όρος 3.1.2 της διακήρυξης).

δ) Σε καμία περίπτωση όμως δεν πρέπει να καταπίπτει η εγγύηση συμμετοχής του οικονομικού φορέα, εάν κατά το στάδιο συμμετοχής δεν πληροί τον όρο της κατοχής του ανωτέρω πληροφοριακού συστήματος. Το άρθρο 72 του ν.4412/2016 και ο όρος 2.2.2 της διακήρυξης ορίζουν σαφώς ότι η εγγύηση συμμετοχής καταπίπτει μόνον όταν ο προσφέρων αποσύρει την προσφορά του ή παρέχει ψευδή στοιχεία ή πληροφορίες ή δεν προσκομίσει εγκαίρως τα προβλεπόμενα δικαιολογητικά ή δεν προσέλθει εγκαίρως για την υπογραφή της σύμβασης, και όχι βέβαια εάν δεν κριθεί σύμφωνο με τις τεχνικές προδιαγραφές ένα από τα στοιχεία της τεχνικής προσφοράς του.

Για τους λόγους αυτούς, ο ανωτέρω όρος της διακήρυξης αντιβαίνει ευθέως στο άρθρο 54 του Ν.4412/2016 και το άρθρο 42 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ, κατά τα οποία “Οι τεχνικές προδιαγραφές διατυπώνονται υπό την προϋπόθεση ότι οι παράμετροι είναι επαρκώς προσδιορισμένες ...” και με τον τρόπο αυτό μειώνει αδικαιολόγητα τη δυνατότητα συμμετοχής στο διαγωνισμό όσων οικονομικών φορέων επιθυμούν να συμμετάσχουν, μεταξύ των οποίων και εμού, διότι δεν γνωρίζω εκ των προτέρων εάν μπορώ να ικανοποιήσω τις απαιτήσεις της διακήρυξης αναφορικά με το απαιτούμενο πληροφοριακό σύστημα, και, επομένως, παραβιάζει την αρχή της ίσης μεταχείρισης καθώς κι εκείνη του ελεύθερου ανταγωνισμού. Πρέπει, συνεπώς, να ακυρωθεί και να επαναδιατυπωθεί περιλαμβάνοντας: α) πλήρη τεχνική περιγραφή του απαιτούμενου πληροφοριακού συστήματος, β) έλεγχο του όρου κατά την αξιολόγηση των τεχνικών προσφορών και γ) απαλοιφή της συνέπειας της

κατάπτωσης της εγγύησης συμμετοχής σε περίπτωση μη πληρώσεως του όρου.

2ος ΛΟΓΟΣ

Στην σελίδα 26 της διακήρυξης, υπό τον τίτλο “Περιεχόμενο φακέλου **Δικαιολογητικά Συμμετοχής-Τεχνική Προσφορά” περιλαμβάνεται ο όρος: **2.4.3.2....Ειδικότερα, οι οικονομικοί φορείς, υποχρεούνται να συμπεριλάβουν στην Τεχνική προσφορά τους:.....γ) Δήλωση στην οποία οι προσφέροντες θα δηλώνουν ότι η προσφορά τους είναι σύμφωνη με όλους τους όρους των Παραρτημάτων I και II της παρούσας και ότι σε περίπτωση που αναδειχθούν Ανάδοχοι της παρούσας σύμβασης θα προσκομίσουν στην ΕΑΒ ΑΕ άμεσα και πάντως εντός τεσσάρων (4) μηνών από την υπογραφή της σύμβασης, ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΤΙΚΟ SECURITY CLEARANCE (τουλάχιστον προσωρινό/ενδιάμεσο) για ΗΠΑ (για τη μεταφορά διαβαθμισμένων υλικών από επίσημο κρατικό φορέα π.χ. Υπουργεία Εθνικής Άμυνας, NATO κλ.π) που να εξασφαλίζει τη μεταφορά διαβαθμισμένου υλικού. Σε περίπτωση μη προσκόμισης του ανωτέρω πιστοποιητικού εμπροθέσμως, ο Ανάδοχος κηρύσσεται έκπτωτος και καταπίπτει σε βάρος του η εγγύηση καλής εκτέλεσης της σύμβασης, της ΕΑΒ ΑΕ επιφυλασσόμενης για την αποκατάσταση κάθε ζημιάς που υπέστη. Σε περίπτωση οικονομικών φορέων με αντιπρόσωπο/πους (ανταποκριτή/τές) στις ΗΠΑ ή/και στον Καναδά την υποχρέωση έκδοσης του ως άνω πιστοποιητικού φέρουν οι αντιπρόσωποι (ανταποκριτές).

Ο όρος αυτός πρέπει να ακυρωθεί, διότι:

α) δεν διευκρινίζεται από ποιο Υπουργείο Εθνικής Άμυνας (των ΗΠΑ, του Καναδά ή της Ελλάδας) θα εκδίδεται το ανωτέρω πιστοποιητικό.

β) αναφέρεται ως “κρατικός φορέας” έκδοσης του πιστοποιητικού το NATO, ενώ είναι γνωστό ότι το NATO δεν είναι κρατικός φορέας και δεν εκδίδει τέτοια πιστοποιητικά.

γ) το συγκεκριμένο πιστοποιητικό εκδίδεται μόνον από τον αρμόδιο φορέα εντός των ΗΠΑ, το DEFENCE SECURITY SERVICE του Υπουργείου Άμυνας (βλέπε το σχετικό link: http://www.dss.niil/isp/international/isl_961-I.html) και αφορά την ασφαλή φύλαξη και διαχείριση των απορρήτων υλικών που

διακινούνται από τους προμηθευτές προς τις αποθήκες του Αναδόχου στις ΗΠΑ, εάν πρόκειται για αμερικανική εταιρία ή του ανταποκριτή, εάν πρόκειται για ελληνική εταιρία, έως ότου αποσταλούν στην Ελλάδα από τον μεταφορέα. Το πιστοποιητικό αυτό τα τελευταία 40 χρόνια δεν έχει εκδοθεί ΠΟΤΕ σε ανάδοχο, που δεν έχει έδρα τις ΗΠΑ ούτε σε ανταποκριτή του, που έχει έδρα στις ΗΠΑ, αλλά δεν είναι ανάδοχος. Το Υπουργείο Εθνικής Άμυνας του Καναδά εκδίδει ξεχωριστό εθνικό πιστοποιητικό ασφαλούς διαχείρισης από αυτό που εκδίδεται στις ΗΠΑ. Η διακήρυξη πρέπει να διευκρινίσει εάν απαιτείται η έκδοση τριών ξεχωριστών πιστοποιητικών από ΗΠΑ, ΚΑΝΑΔΑ και Ελλάδα. Επίσης κανένα εθνικό πιστοποιητικό που εκδίδεται από το Υπουργείο Εθνικής Άμυνας της εκάστοτε χώρας δεν έχει ισχύ σε άλλη χώρα ΝΑΤΟ (Υπουργείο Εθνικής Άμυνας, Γενική Διεύθυνση Αμυντικών Εξοπλισμών 8δ Επενδύσεων, ΔΝΣΗ Αμυντικών Επενδύσεων & Τεχνολογικών Ερευνών, τηλ 210 7466292).

δ)το αντίστοιχο πιστοποιητικό, που εκδίδεται στην Ελλάδα, έχει ισχύ μόνο για την ασφαλή φύλαξη και διαχείριση των απορρήτων υλικών, που αποθηκεύονται στις εγκαταστάσεις του αναδόχου στην Ελλάδα. Όμως, όπως προκύπτει από τα Παραρτήματα I και II της διακήρυξης, δεν προβλέπεται η αποθήκευση των μεταφερόμενων υλικών στις εγκαταστάσεις του Αναδόχου στην Ελλάδα, διότι οι μεταφορές θα εκτελούνται απευθείας από το αεροδρόμιο ή λιμάνι και προς τις εγκαταστάσεις της ΕΑΒ στην Τανάγρα με χερσαία μέσα της ΕΑΒ ΑΕ, χωρίς να μεσολαβεί αποθήκευση των υλικών κατά την εισαγωγή ή εξαγωγή τους από την Χώρα στις εγκαταστάσεις του Αναδόχου στην Ελλάδα. Συνεπώς, για την υπό κρίση διακήρυξη, το ελληνικό πιστοποιητικό δεν εξυπηρετεί απολύτως καμία σκοπιμότητα.

ε)Σύμφωνα με τα άρθρα 4 και 5 της Υ.Α. Φ. 120/1/136775 Σ. 486 (ΦΕΚ Β 336/2005 Κύρωση από το Γενικό Επιτελείο Εθνικής Άμυνας του Κανονισμού Βιομηχανικής Ασφάλειας) προβλέπεται διαβάθμιση της ασφάλειας των πληροφοριών και των υλικών σε τρεις κατηγορίες. Στην προσβαλλόμενη διακήρυξη δεν αναφέρεται σε ποια διαβάθμιση ασφαλείας υπάγονται τα μεταφερόμενα υλικά και οι πληροφορίες, που παρέχονται στους συμμετέχοντες στον διαγωνισμό και στους εργολάβους, ούτε επισυνάπτεται ως

Παράρτημα στην διακήρυξη «Οδηγός Διαβάθμισης Ασφαλείας (ΟΔΑ)», που θα χρησιμοποιείται για την εκτέλεση της σύμβασης, όπως γίνεται σε άλλους παρόμοιους διαγωνισμούς.

στ)Επίσης, η διακήρυξη πρέπει να προβλέπει ότι ο Ανάδοχος θα δηλώνει εάν κατέχει ήδη πιστοποίηση διαβαθμισμένων από άλλη σύμβαση σε ισχύ ή που έχει λήξει, οπότε οφείλει να την επιστρέφει και να ζητήσει την εκ νέου έκδοσή της και να ακολουθήσει την διαδικασία πιστοποίησης για την νέα εθνική σύμβαση.

5) Ο Ανάδοχος του έργου μπορεί να αιτηθεί το πιστοποιητικό ασφαλούς διαχείρισης μόνο στην χώρα καταγωγής, εθνικότητας και εγκατάστασης του και δεν μπορεί να αιτηθεί ο ίδιος ή ο ανταποκριτής του (ο οποίος δεν είναι υπεργολάβος του) το αντίστοιχο πιστοποιητικό από το υπουργείο Εθνικής Άμυνας των ΗΠΑ για την ίδια σύμβαση αν και η χώρα συμπεριλαμβάνεται στο έργο. Οι ανταποκριτές στις ΗΠΑ του αναδόχου δεν νοούνται και οι ίδιοι ανάδοχοι της σύμβασης, που έχει συναφθεί στην Ελλάδα. Ως εκ τούτου δεν δύναται να αιτηθούν πιστοποίηση ασφαλούς διαχείρισης από το Υπουργείο Εθνικής Άμυνας των ΗΠΑ ως ανταποκριτές του αναδόχου της εθνικής σύμβασης, που έχει συνάψει ο ανάδοχος στην Ελλάδα.

η)Το αντικείμενο του διαγωνισμού δεν συμπεριλαμβάνει αποθήκευση υλικών FMS, ΔΙΑΒΑΘΜΙΣΜΕΝΩΝ, κλπ στις εγκαταστάσεις του αναδόχου στην Ελλάδα, ως εκ τούτου ο ανάδοχος δεν δύναται να αιτηθεί το πιστοποιητικό ασφαλούς διαχείρισης και αποθήκευσης διαβαθμισμένων από το ΥΕΘΑ και δεν θα χορηγηθεί. Ομοίως ο ανάδοχος της εθνικής σύμβασης στην Ελλάδα δεν μπορεί να αιτηθεί και να του χορηγηθεί το πιστοποιητικό στις ΗΠΑ από το εκεί Υπουργείο Άμυνας. Ο ανταποκριτής του αναδόχου δεν δύναται να προσκομίσει πιστοποιητικό ασφαλούς διαχείρισης, που πιθανώς να κατέχει ο ίδιος ως ανάδοχος από άλλη σύμβαση στις ΗΠΑ ή άλλη χώρα εκτός αυτής που έχει συνάψει η Ελλάδα με τον εθνικό ανάδοχο. Η χρήση από τον ανάδοχο ή ανταποκριτές του στις ΗΠΑ ή υπεργολάβο του άλλων πιστοποιητικών *safeguarding capability-security clearance* εκτός αυτού που αφορά την συγκεκριμένη σύμβαση στην χώρα καταγωγής του Αναδόχου είναι παράτυπη και παράνομη. Δηλαδή δεν μπορεί να διαχειρίζεται και να αποθηκεύει ο

ανάδοχος ή ο ανταποκριτής του απόρρητα και διαβαθμισμένα στοιχεία της Ελλάδας στις ΗΠΑ χωρίς να έχει χορηγηθεί πιστοποίηση *safeguarding capability* από το Υπουργείο Εθνικής Άμυνας των ΗΠΑ για την σύμβαση μεταφορών και αποθηκεύσεων της Ελλάδας. Ενδεχομένως ο ανταποκριτής να κατέχει την πιστοποίηση για ενεργή σύμβαση με άλλη χώρα, σε καμία περίπτωση όμως δεν επιτρέπεται το Πιστοποιητικό *Safeguarding Capability* να χρησιμοποιείται συσσωρευτικά και *arriori* για όλες τις Εθνικές συμβάσεις που μπορεί να διαχειρίζεται ως Ανάδοχος, Ανταποκριτής, Υπεργολάβος. Ο ανταποκριτής στις ΗΠΑ δεν έχει έννομο συμφέρον, ούτε δικαιώματα και υποχρεώσεις έναντι της Αναθέτουσας Αρχής από τη σύμβαση, που καταρτίστηκε με τον Εθνικό Ανάδοχο. Συνεπώς, ο ανταποκριτής στις ΗΠΑ ουσιαστικά δεν μετέχει στην σύμβαση, ώστε να δύναται να αιτηθεί το πιστοποιητικό ασφαλούς διαχείρισης και αποθήκευσης διαβαθμισμένων και απορρήτων υλικών για την Ελλάδα ώστε να του χορηγηθεί από το Υπουργείο Εθνικής Άμυνας των ΗΠΑ η εν λόγω πιστοποίηση με την διαδικασία που αναφέρεται στο εγχειρίδιο του DOD (Πληροφορίες επιβεβαίωσης: ODC, Τμήμα FMS, Πρεσβεία των ΗΠΑ, 210-720-2600).

θ) Στο αντικείμενο του έργου περιλαμβάνεται η μεταφορά των FMS (FOREIGN MILITARY SALES). Σύμφωνα με την διαδικασία των FMS ο ανταποκριτής του αναδόχου με μέριμνα του υπευθύνου FMS στην Ελληνική Πρεσβεία θα πρέπει να δηλώσει στο MAPAD (Military Assistance Program Address Directory) στις ΗΠΑ τις εγκαταστάσεις, όπου θα στέλνουν οι επισκευαστικοί οίκοι τα FMS εφόδια. Στις διακηρύξεις του Πολεμικού Ναυτικού και της Πολεμικής Αεροπορίας για το ίδιο αντικείμενο υπάρχει σαφής αναφορά για την διαδικασία εγγραφής και μεταφοράς στο MAPAD (βλ. ΔΙΑΚΗΡΥΞΕΙΣ ΠΑ 57/17, ΠΝ 8/2015 ΚΑΙ 7/2018). Εάν δεν εγγραφεί ο ανταποκριτής του αναδόχου στις ΗΠΑ στο MAPAD είναι αδύνατη η μεταφορά των FMS υλικών. Επίσης, για τα υλικά του ΠΝ εγγράφει ο ΝΑΟ (Ναυτικός Ακόλουθος του Πολεμικού Ναυτικού) στην Ελληνική Πρεσβεία στην Washington τις εγκαταστάσεις του ανταποκριτή του αναδόχου στις ΗΠΑ, αντίστοιχα ο ΑΑΟ (Αεροπορικός Ακόλουθος της Πολεμικής Αεροπορίας) για τα υλικά fms της ΠΑ. Από όσο γνωρίζουμε η ΕΑΒ ΑΕ δεν έχει εκπρόσωπο ούτε δικαιοδοσία στις ΗΠΑ να εγγράφει στο MAPAD

την εταιρία μεταφοράς των FMS. Για τον λόγο αυτό πρέπει να ακυρωθεί η παράλειψη της Αναθέτουσας Αρχής να συμπεριλάβει στη διακήρυξη τη διαδικασία μεταφοράς των υλικών FMS και εγγραφής στα MAPAD και να συμπληρωθεί η διακήρυξη με την ανωτέρω διαδικασία.

ι)για το ίδιο ακριβώς θέμα της αδυναμίας έκδοσης του ανωτέρω πιστοποιητικού, είχε τεθεί ερώτημα προς την EAB A.E. κατά την διαγωνιστική διαδικασία της υπ'αρ. 767/2017 διακήρυξης (συστημικός αριθμός ΕΣΗΔΗΣ 44256). Στην ερώτηση αυτή η EAB A.E. είχε απαντήσει ότι: "Οι πολυεθνικές εταιρείες διαμεταφορών εκδίδουν τις εν λόγω άδειες και πιστοποιητικά για λογαριασμό τους. Οι εταιρίες διαμεταφορών, οι οποίες εδρεύουν στην Ελλάδα θα χρησιμοποιήσουν ανταποκριτές με έδρα την Αμερική, οι οποίοι υποχρεούνται όπως διαθέτουν ή εκδώσουν τα συγκεκριμένα πιστοποιητικά και τις άδειες. Με την απάντηση αυτή η Αναθέτουσα Αρχή EAB A.E. συνομολογεί ότι οι εταιρείες, που δεν έχουν έδρα στις ΗΠΑ, δεν δύνανται να λάβουν το ανωτέρω πιστοποιητικό, και εσφαλμένα ισχυρίζεται ότι τούτο μπορούν να λάβουν ανταποκριτές, οι οποίοι δεν είναι ανάδοχοι. Η δε αναφορά ότι ένας ανταποκριτής στις ΗΠΑ ενδεχομένως να κατέχει το εν λόγω πιστοποιητικό στις ΗΠΑ από σύμβαση που έχει συνάψει για τα διαβαθμισμένα και απόρρητα υλικά άλλης χώρας, είναι αν μη τι άλλο επικίνδυνο και επιζήμιο για τα εθνικά συμφέροντα, δεδομένου ότι η έκδοση πιστοποιητικού ασφαλούς διαχείρισης πιστοποιεί την δυνατότητα φύλαξης και διαχείρισης διαβαθμισμένων και απορρήτων υλικών με ξεχωριστό ειδικό αριθμό (cage code) για κάθε χώρα και απαγορεύεται από το Υπουργείο Εθνικής Άμυνας των ΗΠΑ να χρησιμοποιηθεί συλλήβδην για περισσότερες από μία συμβάσεις. Τα διαβαθμισμένα και απόρρητα υλικά μεταφέρονται με μέριμνα της Πολεμικής Αεροπορίας και ίδια μέσα.

Ως εκ τούτου ο όρος αυτός είναι απαγορευτικός στην συμμετοχή εταιρίας, που δεν έχει έδρα στις ΗΠΑ, και προσβάλλει την αρχή της ίσης μεταχείρισης και του ελεύθερου ανταγωνισμού. Πρέπει ως εκ τούτου να ακυρωθεί ο όρος της διακήρυξης: "2.4.3.2:.....γ)..... και να ακυρωθεί η παράλειψη της Αναθέτουσας Αρχής να συμπεριλάβει στην διακήρυξη την διαδικασία μεταφοράς των υλικών FMS και εγγραφής στο MAPAD, να αναφέρει σε ποια διαβάθμιση ασφαλείας

υπάγονται τα μεταφερόμενα υλικά και οι πληροφορίες, που παρέχονται στους συμμετέχοντες στον διαγωνισμό και στους εργολάβους και να επισυνάψει ως Παράρτημα στην διακήρυξη «Οδηγό Διαβάθμισης Ασφαλείας (ΟΔΑ)».

3ος ΛΟΓΟΣ

Στην σελίδα 16 της διακήρυξης, υπό τον τίτλο “Δικαίωμα Συμμετοχής-Κριτήρια Ποιοτικής Επιλογής” περιλαμβάνεται ο όρος: 2.2.4.Καταλληλότητα άσκησης επαγγελματικής δραστηριότητας: “Οι οικονομικοί φορείς που συμμετέχουν στη διαδικασία σύναψης της παρούσας σύμβασης....Επιπλέον, θα πρέπει να διαθέτουν ης απαραίτητες άδειες για την εκτέλεση της σύμβασης, ήτοι: ΑΔΕΙΑ ΕΞΑΓΩΓΗΣ NVOCC (Non-Vessel Operating Common Carrier) οι άδειες NVOCC απαιτούνται και από τους τυχόν αντιπροσώπους (ανταποκριτές) του οικονομικού φορέα στις ΗΠΑ ή/και στον Καναδά....” και στη σελίδα 17 υπό τον τίτλο 2.2,6 Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα: “...οι οικονομικοί φορείς απαιτείται: β) να είναι πιστοποιημένοι κατά C-TRAT από την αρμόδια Κρατική Υπηρεσία των ΗΠΑ. Το αυτό απαιτείται και από τυχόν αντιπροσώπους (ανταποκριτές) του οικονομικού φορέα σας ΗΠΑ που θα δηλωθούν από τον οικονομικό φορέα στην προσφορά του”.

Ο όρος αυτός πρέπει να ακυρωθεί, διότι τα πιστοποιητικά αυτά δεν εκδίδονται σε εταιρία, που δεν έχει έδρα τις ΗΠΑ. Για το ίδιο ακριβώς θέμα της αδυναμίας έκδοσης των ανωτέρω πιστοποιητικών, είχε τεθεί ερώτημα προς την ΕΑΒ Α.Ε. κατά την διαγωνιστική διαδικασία της υπ'αρ. 767/2017 διακήρυξης (συστημικός αριθμός ΕΣΗΔΗΣ 44256). Στην ερώτηση αυτή η ΕΑΒ Α.Ε. είχε απαντήσει ότι: “Οι πολυεθνικές εταιρείες διαμεταφορών εκδίδουν τις εν λόγω άδειες και πιστοποιητικά για λογαριασμό τους. Οι εταιρείες διαμεταφορών, οι οποίες εδρεύουν στην Ελλάδα θα χρησιμοποιήσουν ανταποκριτές με έδρα την Αμερική, οι οποίοι υποχρεούνται όπως διαθέτουν ή εκδώσουν τα συγκεκριμένα πιστοποιητικά και τις άδειες)’. Με την απάντηση αυτή η Αναθέτουσα Αρχή ΕΑΒ Α.Ε, συνομολογεί ότι οι εταιρείες, που δεν έχουν έδρα στις ΗΠΑ, δεν δύνανται να λάβουν το ανωτέρω πιστοποιητικό, και εσφαλμένα ισχυρίζεται ότι τούτο μπορούν να λάβουν ανταποκριτές, οι οποίοι δεν είναι ανάδοχοι.

Ως εκ τούτου ο όρος αυτός είναι απαγορευτικός στην συμμετοχή εταιρίας, που δεν έχει έδρα στις ΗΠΑ, και προσβάλλει την αρχή της ίσης μεταχείρισης και του ελεύθερου ανταγωνισμού και πρέπει να ακυρωθεί.

4ος ΛΟΓΟΣ

Στις σελίδες 16-17 της διακήρυξης, υπό τον τίτλο “Δικαίωμα Συμμετοχής-Κριτήρια Ποιοτικής Επιλογής” περιλαμβάνεται ο όρος: 2.2.6 Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα: “...οι οικονομικοί φορείς απαιτείται: α) κατά την προηγούμενη τριετία, ήτοι κατά τα έτη 2015, 2016 και 2017, να έχουν εκτελέσει υπηρεσίες διεθνών μεταφορών αεροπορικών και θαλασσίων συνολικού συμβατικού ανταλλάγματος τουλάχιστον 450.000 ευρώ, χωρίς ΦΠΑ.”. Όμως, στη συνέχεια, στη σελίδα 21 και υπό τον τίτλο 2.2.9.2. Αποδεικτικά μέσα, ο οικονομικός φορέας οφείλει να προσκομίσει: “B.4. για την παράγραφο 2.2.6 (α) κατάλογο των κυριότερων συμβάσεων με αντικείμενο την παροχή συναφών υπηρεσιών, που εκτέλεσε κατά τα έτη 2015, 2016 και 2017.....από τον οποίο θα προκύπτει ότι έχει εκτελέσει συμβάσεις συναφών υπηρεσιών συνολικού τιμήματος κατά τα ως άνω έτη ίσου ή μεγαλύτερου των 450,000,00 €, πλέον ΦΠΑ. Η ανωτέρω υποχρέωση προσκόμισης συμβάσεων με αντικείμενο την παροχή συναφών υπηρεσιών, έρχεται σε αντίθεση με τον όρο 2.2.6 της διακήρυξης, ο οποίος προβλέπει την απαίτηση να έχει εκτελέσει ο οικονομικός φορέας υπηρεσίες διεθνών μεταφορών συνολικού ανταλλάγματος άνω των 450.000 €, είτε καταρτίζοντας συμβάσεις με Αναθέτουσες Αρχές είτε με απευθείας αναθέσεις έργων. Ο σκοπός της απαίτησης αυτής είναι, προφανώς, να έχει αποκτήσει ο οικονομικός φορέας επαγγελματική εμπειρία στο αντικείμενο των διεθνών μεταφορών, και, συνεπώς, είναι αδιάφορος ο νομικός χαρακτηρισμός των υπηρεσιών μεταφοράς, που έχει εκτελέσει.

Η εταιρεία μας έχει αναλάβει κατά την τελευταία τριετία 2015, 2015, 2017 την εκτέλεση πολλών υπηρεσιών μεταφοράς με Αναθέτουσα Αρχή την ΕΑΒ ΑΕ και συγκεκριμένα της έχει ανατεθεί με απευθείας ανάθεση και έχει εκτελέσει το έργο της μεταφοράς υλικών από και προς ΗΠΑ ανταλλάγματος 223.398,72 € πλέον ΦΠΑ όπου αναλογεί και συνολικά 248.853,12 €. Συνεπώς, έχει αποκτήσει τεράστια επαγγελματική εμπειρία και διαθέτει όλα τα κριτήρια επαγγελματικής ικανότητας, τα οποία απαιτεί η υπό κρίση διακήρυξη στον όρο

“2.2.6 Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα”, πλην όμως δεν είναι σε θέση να προσκομίσει τις “συμβάσεις”, που απαιτεί ο όρος “2.2.9.2. Αποδεικτικά μέσα”, αλλά αποφάσεις ανάθεσης και συστατικές επιστολές καλής εκτέλεσης, που αποδεικνύουν την ανάθεση και την εκτέλεση των έργων αυτών (βλ. από 03-08-2018 βεβαίωση καλής εκτέλεσης παρεχομένων υπηρεσιών που μας χορήγησε η ΕΑΒ Α.Ε. με αριθμό πρωτ.1230-2018-08-680 για το χρονικό διάστημα 7 ετών), αν και πληροί τις ουσιαστικές προϋποθέσεις, που θέτει η διακήρυξη.

Για τους λόγους αυτούς, ο ανωτέρω όρος της διακήρυξης: “2.2.9.2. Αποδεικτικό μέσα”, κατά τον οποίο ο οικονομικός φορέας οφείλει να προσκομίσει: “B.4. για την παράγραφο 2.2.6 (α) κατάλογο των κυριοτέρων συμβάσεων με αντικείμενο την παροχή συναφών υπηρεσιών, που εκτέλεσε κατά τα έτη 2015, 2016 και 2017.....από τον οποίο θα προκύπτει ότι έχει εκτελέσει συμβάσεις συναφών υπηρεσιών συνολικού τιμήματος κατά τα ως άνω έτη ίσου ή μεγαλύτερου των 450.000,00 €, πλέον ΦΠΑ.” παραβιάζει την αρχή της ίσης μεταχείρισης καθώς κι εκείνη του ελεύθερου ανταγωνισμού και πρέπει να ακυρωθεί και να επαναδιατυπωθεί αντικαθιστώντας τον όρο “συμβάσεων” με τον όρο “έργων”.

5ος ΛΟΓΟΣ

Στην σελίδα 27 της διακήρυξης, υπό τον τίτλο “2.4.3 Περιεχόμενο φακέλου “Δικαιολογητικά συμμετοχής-Τεχνική Προσφορά” περιλαμβάνεται ο όρος: “2.4.3.2....Επισημαίνεται πως η ΕΑΒ ΑΕ διατηρεί το δικαίωμα να μεταβεί μία ή περισσότερες φορές στις εγκαταστάσεις του προσωρινού αναδόχου, προκειμένου να ελέγξει την επάρκεια του τεχνικού εξοπλισμού και των μέσων που προτίθεται ο τελευταίος να χρησιμοποιήσει για την εκτέλεση των μεταφορών. Όμως, αντικείμενο του υπό κρίση έργου είναι, κατά το ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ I: “α. Οι μεταφορές υλικών της ΕΑΒ από προμηθευτικούς οίκους των ΗΠΑ-ΚΑΝΑΔΑ στις εγκαταστάσεις της ΕΑΒ στην Τανάγρα Βοιωτίας. Ι.β. Μεταφορά υλικών από τις εγκαταστάσεις της ΕΑΒ στην Τανάγρα σε διάφορους προμηθευτικούς οίκους των ΗΠΑ-ΚΑΝΑΔΑ και κατά το ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ II: “1. Μεταφορές υλικών της ΕΑΒ από στρατιωτικές πηγές των ΗΠΑ που χαρακτηρίζονται ως υλικά FMS (FOREIGN MILITARY SALES) στις εγκαταστάσεις της ΕΑΒ και αντιστρόφως. 2. Τα υλικά των FMS παραδίδονται

με μέριμνα των στρατιωτικών υπηρεσιών των ΗΠΑ σας εγκαταστάσεις της Μεταφορικής Εταιρείας και κατόπιν η τελευταία οφείλει να τα παραδώσει στις εγκαταστάσεις της ΕΑΒ στην Τανάγρα Βοιωτίας". Όπως προκύπτει από τα ανωτέρω Παραρτήματα, δεν προβλέπεται η αποθήκευση των μεταφερόμενων υλικών στις εγκαταστάσεις του μεταφορέα στην Ελλάδα, διότι οι μεταφορές θα εκτελούνται με χερσαία μέσα της ΕΑΒ ΑΕ απευθείας από το αεροδρόμιο ή το λιμάνι και προς τις εγκαταστάσεις της ΕΑΒ στην Τανάγρα, χωρίς να μεσολαβεί αποθήκευση των υλικών στις εγκαταστάσεις του μεταφορέα στην Ελλάδα. Επίσης, από κανένα σημείο της διακήρυξης δεν προκύπτει η υποχρέωση χρήσης ιδίων χερσαίων μεταφορικών μέσων του αναδόχου για την εκτέλεση του έργου στην Ελλάδα. Άλλωστε και στους πίνακες προσφερομένων τιμών, απαιτείται υποβολή προσφοράς χερσαίας μεταφοράς από και προς τις εγκαταστάσεις των επισκευαστικών οίκων μόνο για εντός ΗΠΑ και όχι εντός Ελλάδας. Συνεπώς ως αντικειμενικό κριτήριο θα ήταν λογικό να ελεγχθούν οι εγκαταστάσεις και ο τεχνικός εξοπλισμός του Ανταποκριτή του Αναδόχου σε ΗΠΑ και Καναδά, που άμεσα εμπλέκονται σε αποθήκευση και μεταφορά των υλικών εφοδίων και όχι του Αναδόχου στην Ελλάδα, όπου δεν αποθηκεύονται και δεν μεταφέρονται καθοιονδήποτε τρόπο και λόγο τα υλικά εφόδια της ΕΑΒ ΑΕ. Τέλος, η διακήρυξη δεν προβλέπει τα αντικειμενικά κριτήρια, με βάση τα οποία θα αξιολογηθούν οι εγκαταστάσεις και τα μέσα του μεταφορέα. Συνεπώς, η πρόβλεψη της δυνατότητας της ΕΑΒ να ελέγχει τις εγκαταστάσεις και τα μέσα του μεταφορέα είναι εντελώς άσκοπη και απλώς δημιουργεί δυνατότητα αυθαίρετης και υποκειμενικής κρίσης της Αναθέτουσας Αρχής υπέρ ή κατά οποιουδήποτε των διαγωνιζομένων.

Για τους λόγους αυτούς, ο ανωτέρω όρος της διακήρυξης παραβιάζει την αρχή της ίσης μεταχείρισης καθώς κι εκείνη του ελεύθερου ανταγωνισμού και πρέπει να ακυρωθεί.

6ος ΛΟΓΟΣ

Στην περιγραφή του οικονομικού αντικείμενου της σύμβασης (σελ. 6 της διακήρυξης) η αξία της σύμβασης εκτιμάται σε ένα εκατομμύριο εκατόν δεκαέξι χιλιάδες ευρώ (1.116.000,00 €) συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ 24%. Όμως, οι υπηρεσίες μεταφορών των υλικών του συγκεκριμένου έργου απαλλάσσονται

του ΦΠΑ, κατά τη διάταξη του άρθρου 25 του ν. 2859/2000 (Κώδικας φόρου προστιθέμενης αξίας). Συνεπώς, η εκτιμώμενη αξία της σύμβασης πρέπει να διορθωθεί στο ορθό "900.000,00 ευρώ". Εάν, όμως, η αξία παραμείνει στο ποσόν των 1.116.000,00 € (μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ), στην διακήρυξη θα πρέπει να περιληφθεί ως όρος οι μετοχές των ανωνύμων εταιρειών, που θα συμμετέχουν στη διαγωνιστική διαδικασία να είναι υποχρεωτικά ονομαστικές, ώστε να είναι παραδεκτή η συμμετοχή τους. Τούτο προ βλέπεται από τις διατάξεις των παρ. 1 και 4 του άρθρου 8 του ν. 2210/2005: «1. Οι μετοχές των ανωνύμων εταιρειών που συμμετέχουν, αυτοτελώς ή σε κοινοπραξία ή ένωση προσώπων ή σε οποιασδήποτε μορφής οντότητα, σε διαγωνιστική διαδικασία ή διαδικασία ανάθεσης κατασκευής έργων ή προμήθειας αγαθών ή παροχής υπηρεσιών και μελετών του Δημοσίου ή των νομικών προσώπων του ευρύτερου δημόσιου τομέα, όπως αυτός οριοθετείται με τις διατάξεις του νόμου αυτού, με οικονομικό αντικείμενο ή αντάλλαγμα ανώτερο του ενός εκατομμυρίου (1.000.000,00) ευρώ, είναι υποχρεωτικά ονομαστικές, προκειμένου να καταστεί εφικτός ο έλεγχος της συνδρομής των λόγων αποκλεισμού από τις διαγωνιστικές διαδικασίες ή τις διαδικασίες ανάθεσης, σύμφωνα με της Οδηγίες περί συντονισμού των διαδικασιών σύναψης δημοσίων συμβάσεων υπηρεσιών, συμβάσεων δημοσίων προμηθειών και συμβάσεων δημοσίων έργων, όπως εκάστοτε ισχύουν. Εφόσον μέτοχος είναι άλλη ανώνυμη εταιρία με ποσοστό συμμετοχής στο μετοχικό κεφάλαιο τουλάχιστον ένα τοις εκατό (1%), οι μετοχές της εταιρίας αυτής είναι υποχρεωτικά ονομαστικές στο σύνολο τους μέχρι φυσικού προσώπου. Σε περίπτωση συμμετοχής εταιρειών άλλης νομικής μορφής, πλην των ανωνύμων, στις οποίες συμμετέχουν ή κατέχουν εταιρικά μερίδια ανώνυμες εταιρείες, με ποσοστό συμμετοχής στο εταιρικό κεφάλαιο τουλάχιστον ένα τοις εκατό (1%), οι μετοχές τους είναι υποχρεωτικά ονομαστικές μέχρι και τον τελευταίου φυσικού προσώπου 4. Οι υποχρεώσεις των παραγράφων 1 έως 3 του άρθρου αυτού αποτελούν προϋποθέσεις για την παραδεκτή συμμετοχή της εταιρείας ή κοινοπραξίας ή ένωσης προσώπων ή οποιασδήποτε άλλης μορφής οντότητας στη σχετική διαδικασία. Η κήρυξη του απαραδέκτου γίνεται

από την αναθέτουσα αρχή κατά το στάδιο του ελέγχου των δικαιολογητικών κατακύρωσης του προσωρινού αναδόχου».

Επομένως, η εκτιμώμενη αξία του έργου αντιβαίνει στην ανωτέρω διάταξη νόμου και η διακήρυξη στον τίτλο 1.3 πρέπει να ακυρωθεί και να διορθωθεί η εκτιμώμενη αξία στο ορθό 900.000,00 € χωρίς ΦΠΑ. Άλλως, εάν η αξία του έργου παραμείνει στο ποσόν των 1.116.000,00 €, να τεθεί στην διακήρυξη ο όρος “οι μετοχές των ανωνύμων εταιρειών, που θα συμμετέχουν στη διαγωνιστική διαδικασία να είναι υποχρεωτικά ονομαστικές, ώστε να είναι παραδεκτή η συμμετοχή του.

7ος ΛΟΓΟΣ

Στην Διακήρυξη δεν αναφέρεται εάν τα μεταφερόμενα υλικά χαρακτηρίζονται ως “στρατιωτικά”. Ο χαρακτηρισμός αυτός είναι απολύτως απαραίτητος, διότι οι εμπορικές αεροπορικές και ναυτιλιακές εταιρείες δεν μεταφέρουν υλικά χαρακτηρισμένα ως “στρατιωτικά”, παρά με ειδικούς όρους, από τους οποίους διαμορφώνεται και ο ναύλος. Συνεπώς, οι συμμετέχοντες στον διαγωνισμό πρέπει να γνωρίζουν τον χαρακτηρισμό των υλικών, ώστε να διαμορφώσουν ανάλογα την οικονομική προσφορά τους. Η παράλειψη της αναφοράς αυτής δημιουργεί στους συμμετέχοντες και στην δική μας εταιρεία δυσκολία υπολογισμού της οικονομικής προσφοράς της, με αποτέλεσμα να εμποδίζεται η ισότιμη και ελεύθερη συμμετοχή της στον διαγωνισμό. Πρέπει, επομένως, να ακυρωθεί η παράλειψη της Αναθέτουσας Αρχής να συμπεριλάβει (την διακήρυξη τον χαρακτηρισμό των μεταφερομένων υλικών ως “στρατιωτικών” ή μη και να τεθεί στην διακήρυξη ο ανωτέρω χαρακτηρισμός».

13. Επειδή η αναθέτουσα αρχή στις απόψεις της αναφέρει ότι: «Η προδικαστική προσφυγή τηςείναι προδήλως αβάσιμη, το δε σύνολο των προβαλλόμενων δι’ αυτής λόγων στηρίζονται σε παρερμηνεία των όρων της Διακήρυξης 789. Ειδικότερα : I. Επί του 1ου Λόγου της προσφυγής Α. Η προσφεύγουσα επικαλείται δήθεν ασάφεια των όρων της Διακήρυξης ως προς το απαιτούμενο ON LINE πληροφοριακό σύστημα και ειδικότερα ως προς τις τεχνικές προδιαγραφές αυτού. Συγκεκριμένα ισχυρίζεται (α) ότι «δεν γίνεται ακριβής περιγραφή του ανωτέρω συστήματος» και ότι «η απαίτηση είναι γενική και χωρίς συγκεκριμένη παραπομπή στο πληροφοριακό σύστημα, που

χρησιμοποιεί ήδη η ΕΑΒ, ΑΕ ώστε ο κάθε υποψήφιος ανάδοχος να γνωρίζει εκ των προτέρων εάν το σύστημα της ΕΑΒ ΑΕ και το δικό του είναι συμβατά, ή εάν μπορούν να πραγματοποιηθούν οι παραμετροποιήσεις ώστε να γίνουν συμβατά σε μεταγενέστερο στάδιο». Στη συνέχεια, αφού κάνει κάποιες άσχετες αναφορές σε προβλήματα που θα μπορούσαν δυνητικά να παρουσιαστούν, καταλήγει στο ότι «η πιθανή μη συμβατότητα των πληροφοριακών συστημάτων της ΕΑΒ Α.Ε. και του συστήματος της εταιρείας μας να μην επιτρέπει παραμετροποιήσεις και συνεπώς να κινδυνεύσω να κηρυχθώ έκπτωτη, να καταπέσει η εγγυητική συμμετοχής, χωρίς την δική μου υπαιτιότητα, αφού δεν γνωρίζω το πληροφοριακό σύστημα, το οποίο οφείλω να έχω.».

Ο ισχυρισμός αυτός είναι προδήλως αβάσιμος. Διότι:

(1) Το απαιτούμενο κατά τη Διακήρυξη πληροφοριακό σύστημα περιγράφεται πλήρως και αναλυτικά στα Παραρτήματα I και II αυτής. Επομένως ουδεμία ασάφεια ή κενό υφίσταται ως προς τις απαιτούμενες τεχνικές προδιαγραφές του συστήματος αυτού.

(2) Περαιτέρω, κατ' εφαρμογήν του άρθρου 54 του ν. 4412/2016 και προς διασφάλιση της ισότιμης πρόσβασης των οικονομικών φορέων στη διαδικασία, κατά τη Διακήρυξη 789 δεν απαιτείται οι υποψήφιοι να διαθέτουν ένα συγκεκριμένο πληροφορικό σύστημα, το οποίο να πρέπει ακολούθως να διασυνδεθεί με το πληροφοριακό σύστημα της ΕΑΒ, αλλά αντιθέτως απαιτείται (κάτι απλούστερο): να διαθέτει ο υποψήφιος ανάδοχος ένα οποιοδήποτε πληροφορικό σύστημα, το οποίο να μπορεί να παρέχει τις απαιτούμενες πληροφορίες, οι οποίες είναι εντελώς συγκεκριμένες και έχουν δοθεί στα παραρτήματα I (σελ. 3) και II (σελ. 2), σε μια on-line εφαρμογή διαδικτύου, όπως τόσες και τόσες υπάρχουν και γνωρίζει οποιοσδήποτε έχει πραγματοποιήσει κάποια παραγγελία μέσω ηλεκτρονικού εμπορίου από κάποια ξένη χώρα.

Αν κατά τη Διακήρυξη απαιτείτο ένα συγκεκριμένο πληροφοριακό σύστημα, όπως αυτό που η ίδια η ΕΑΒ ΑΕ κατέχει, τότε μπορεί μεν να ήταν για μας απλούστερη η ενσωμάτωση της πληροφορίας που ζητάμε στο πληροφοριακό

μας σύστημα, ωστόσο σε μια τέτοια περίπτωση θα αποκλείονταν οι διαγωνιζόμενοι που δεν θα το κατείχαν.

Κατά συνέπεια, αφού η ΕΑΒ δεν ζητά να γίνει διασύνδεση των πληροφοριακών συστημάτων του αναδόχου και της ΕΑΒ όσα προβάλλονται από την προσφεύγουσα στις παραγράφους (α) και (β) του 1ου λόγου της προσφυγής της, είναι άσχετα με τις απαιτήσεις του διαγωνισμού και τους όρους της Διακήρυξης και ως εκ τούτου αβασίμως και πάντως αλυσιτελώς προβάλλονται.

Β. Ακολούθως, ισχυρίζεται η προσφεύγουσα ότι ο έλεγχος κατοχής του ανωτέρω πληροφοριακού συστήματος γίνεται όχι κατά την αξιολόγηση των τεχνικών προσφορών αλλά μετά την αποσφράγιση των οικονομικών προσφορών. Ο ισχυρισμός αυτός δεν ευσταθεί. Και τούτο διότι κατά το στάδιο αξιολόγησης της τεχνικής προσφοράς των υποψηφίων, όντως ελέγχεται η ύπαρξη του συστήματος μέσω της δήλωσης του συμμετέχοντος, η οποία περιλαμβάνεται στον φάκελο «Δικαιολογητικά Συμμετοχής-Τεχνική Προσφορά» και στην οποία δηλώνει προς την αναθέτουσα αρχή ότι διαθέτει το σύστημα (δήλωση προβλεπόμενη στον όρο 2.4.3.2.β.). Ως εκ τούτου, νομίμως προχωρά η αναθέτουσα αρχή στο επόμενο στάδιο, αυτό της αξιολόγησης των οικονομικών προσφορών (1 Επισημαίνεται, δε, στο σημείο αυτό ότι, ούτως άλλως, δεδομένου ότι κριτήριο ανάθεσης της σύμβασης είναι αποκλειστικά η τιμή, ήδη εκ του νόμου (άρθρο 100 παρ. 4 ν. 4412/2016) προβλέπεται ότι η επικύρωση των εισηγήσεων της Επιτροπής Αξιολόγησης για όλα τα στάδια της διαδικασίας, γίνεται με μία απόφαση της αναθέτουσας αρχής, η οποία και έχει εκτελεστό χαρακτήρα.). Περαιτέρω, αυτό που ελέγχεται κατά το στάδιο ανάδειξης του προσωρινού αναδόχου είναι η ακρίβεια της ως άνω δήλωσης που ο προσφέρων έχει συμπεριλάβει στην Τεχνική Προσφορά του. Σημειώνεται δε, ότι κατά το ισχύον σύμφωνα με το ν. 4412/2016 σύστημα διαγωνισμών ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων, ο έλεγχος της ακρίβειας όλων των δηλώσεων των συμμετεχόντων που απαιτούνται για τη νόμιμη και παραδεκτή συμμετοχή τους στη διαδικασία και την ποιοτική επιλογή τους για την ανάθεση της σύμβασης, γίνεται μετά την αξιολόγηση των οικονομικών προσφορών, με την υποβολή των δικαιολογητικών κατακύρωσης. Σε κάθε

περίπτωση, σύμφωνα με το άρθρο 79 παρ. 5 του ν. 4412/2016 “ 5. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να ζητεί από προσφέροντες και υποψήφιους, σε οποιοδήποτε χρονικό σημείο κατά τη διάρκεια της διαδικασίας, να υποβάλλουν όλα ή ορισμένα δικαιολογητικά, όταν αυτό απαιτείται για την ορθή διεξαγωγή της διαδικασίας.”

Γ. Τέλος, σύμφωνα με το άρθρο 72 παρ. 1 περ. α' του ν. 4412/2016, η εγγύηση συμμετοχής καταπίπτει, αν -μεταξύ άλλων- ο προσφέρων, παρέχει ψευδή στοιχεία ή πληροφορίες που αναφέρονται στο άρθρο 75 του ίδιου νόμου (Κριτήρια επιλογής) ή δεν προσκομίσει εγκαίρως τα προβλεπόμενα στα έγγραφα της σύμβασης δικαιολογητικά. Κατά συνέπεια, νομίμως προβλέπεται στον όρο 2.4.3.2 της Διακήρυξης ότι η εγγύηση του συμμετέχοντος καταπίπτει εάν κατά τον έλεγχο της ακρίβειας της δήλωσης που υπέβαλε με την Τεχνική Προσφορά του (Δήλωση του 2.4.3.2.β) ότι διαθέτει το απαιτούμενο πληροφοριακό σύστημα (που συμπεριλαμβάνεται στους απαιτούμενους κατά τη Διακήρυξη και το άρθρο 75 του ν. 4412/2016 τεχνικούς πόρους για την εκτέλεση της σύμβασης), διαπιστωθεί ότι δεν διαθέτει τέτοιο σύστημα, οπότε η δήλωσή του θα καθίσταται ψευδής.

II. Επί του 2ου Λόγου της προσφυγής. Αναφορικά με τον δεύτερο λόγο προσφυγής επισημαίνουμε τα κάτωθι: Α. Η ΕΑΒ προμηθεύεται υλικά για τη επισκευή αεροσκαφών είτε μέσω εμπορικών πηγών είτε μέσω FMS, δηλαδή μέσω του προγράμματος *Foreign Military Sales* της Κυβέρνησης των ΗΠΑ. Οι συμβάσεις FMS είναι διακρατικές συμβάσεις μεταξύ ΗΠΑ και τρίτων χωρών με αντικείμενο την πώληση υλικών που κατασκευάζονται από την αμερικανική αμυντική βιομηχανία. Βάσει των οικονομικών δεδομένων της τελευταίας τριετίας, το κόστος μεταφοράς όλων των υλικών της ΕΑΒ (συμπεριλαμβανομένων υλικών από εμπορικές πηγές και υλικών FMS) ανέρχεται στο ποσό των 450.000 ευρώ ετησίως, εκ των οποίων για τις μεταφορές υλικών FMS αντιστοιχεί ποσό 20.000 ευρώ ετησίως. Η παραγγελία των υλικών FMS μέσω των υφιστάμενων συμβάσεων που έχει συνάψει η Ελλάδα με τις ΗΠΑ διενεργείται από την ΕΑΒ προς τις πηγές FMS των ΗΠΑ και τα παραγγελιόμενα υλικά μεταφέρονται στην Ελλάδα από τον μεταφορέα επιλογής της ΕΑΒ, ο οποίος θα πρέπει απαραίτητα να έχει την σχετική

πιστοποίηση SECURITY CLEARANCE (DSS – Defence Security Service). Η συγκεκριμένη πιστοποίηση αποτελεί απαίτηση της Κυβέρνησης των ΗΠΑ προς τις αντισυμβαλλόμενες χώρες, όταν οι τελευταίες κάνουν χρήση τρίτων μεταφορέων (Freight Forwarders) για την μεταφορά υλικών FMS (δηλαδή όταν δεν διενεργούν οι ίδιες με ίδια μέσα τη μεταφορά). Β. Με βάση τα ανωτέρω, ο όρος 2.4.3.2 της Διακήρυξης καθώς και οι όροι του Παραρτήματος II, είναι σαφείς και σύμφωνοι με το νόμο καθώς προβλέπουν ότι: (1) Το πιστοποιητικό Security Clearance απαιτείται για τη μεταφορά υλικών FMS από και προς τις ΗΠΑ και μόνον. Από κανένα όρο δεν απαιτείται αντίστοιχο πιστοποιητικό για τις μεταφορές στον Καναδά. (2) Όπως και η ίδια η προσφεύγουσα δηλώνει στην προσφυγή της, αρμόδιος φορέας για την έκδοση της πιστοποίησης αυτής για τις ΗΠΑ είναι το Υπουργείο Εθνικής Άμυνας των ΗΠΑ. Οπότε ουδεμία αμφιβολία –τουλάχιστον για την ίδια την προσφεύγουσα- εγείρεται ως προς την υπηρεσία που εκδίδει το πιστοποιητικό για τις ΗΠΑ.

(3) Όσον αφορά στην υποχρέωση ή μη του αναδόχου για αποθήκευση των υλικών FMS στην Ελλάδα: κατά τη Διακήρυξη απαιτείται τα μεταφερόμενα υλικά (διαβαθμισμένα και μη) κατά τις εισαγωγές να παραδίδονται στις εγκαταστάσεις της EAB στην Ελλάδα. Το εάν ο Ανάδοχος παραλαμβάνοντας στην Ελλάδα τα υλικά από τις ΗΠΑ, θα τα αποθηκεύει και μετά θα τα προωθεί στην EAB ή δεν θα τα αποθηκεύει και θα τα αποστέλλει απευθείας στην EAB, αποτελεί δική του επιλογή και ευθύνη, αλλά σε κάθε περίπτωση θα πρέπει να διαθέτει όλες τις απαραίτητες προϋποθέσεις και πιστοποιήσεις για την διαχείριση και τελική παράδοση των υλικών τόσο στις ΗΠΑ όσο και στην Ελλάδα. (4) Το NATO αναφέρεται στη Διακήρυξη ως πιθανή πηγή προέλευσης των διαβαθμισμένων υλικών και όχι ως φορέας έκδοσης της πιστοποίησης, όπως εσφαλμένα υπολαμβάνει η προσφεύγουσα. Γ.Ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι η πιστοποίηση Security Clearance δεν έχει εκδοθεί τα τελευταία σαράντα (40) χρόνια σε εδρεύοντα εντός των ΗΠΑ ανταποκριτή του Αναδόχου, δεν ευσταθεί καθόσον α) η EAB έως σήμερα μεταφέρει τα υλικά FMS μέσω μεταφορέα εγκατεστημένου στην Ελλάδα, του οποίου ο ανταποκριτής στις ΗΠΑ είναι πιστοποιημένος και έχει ενταχθεί στο αντίστοιχο σύστημα εγκεκριμένων μεταφορέων της υπηρεσίας FMS και β) η

αρμόδια υπηρεσία FMS έχει κοινοποιήσει στην EAB, κατόπιν σχετικού αιτήματος, την λίστα των πιστοποιημένων μεταφορέων που διαθέτουν πιστοποίηση security clearance. Η σχετική διαδικασία πιστοποίησης του μεταφορέα (security clearance of facilities) πραγματοποιείται από τον ίδιο, υποβάλλοντας αντίστοιχη αίτηση στο DSS (Defence Security Service). Τέλος επισημαίνουμε ότι και σε προηγούμενη διαγωνιστική διαδικασία που διεξήγαγε η EAB το έτος 2016, με το ίδιο αντικείμενο (μεταφορές υλικών από εμπορικές πηγές και υλικών FMS) η εταιρεία συμμετείχε υποβάλλοντας προσφορά και προτείνοντας ως ανταποκριτή της στις ΗΠΑ για την μεταφορά των υλικών FMS την μεταφορική εταιρεία....., γεγονός που αποδεικνύει ότι γνωρίζει ότι το πιστοποιητικό Security Clearance εκδίδεται για ανταποκριτή στις ΗΠΑ αναδόχου εγκατεστημένου στην Ελλάδα και παρελκυστικά προβάλλει τα αντίθετα με την προσφυγή της. Δ. Η προσφεύγουσα εσφαλμένως ισχυρίζεται ότι θα έπρεπε να υπήρχε πρόβλεψη στη διακήρυξη αναφορικά με την κτήση πιστοποίησης διαβαθμισμένων από άλλη σύμβαση, καθώς κάθε διαγωνιστική διαδικασία είναι αυτοτελής. Για τον λόγο αυτό προς απόκτηση της συγκεκριμένης πιστοποίησης security clearance δίδεται από την ίδια την διακήρυξη επαρκές χρονικό περιθώριο τεσσάρων μηνών στον Ανάδοχο. Επιπλέον, επισημαίνεται πως μια τέτοια πρόβλεψη, όπως αυτή που η προσφεύγουσα επικαλείται, θα περιόριζε σημαντικά τον ελεύθερο και υγιή ανταγωνισμό εντός του πλαισίου της σχετικής αγοράς των μεταφορών, καθώς επί της ουσίας θα απευθυνόταν σε συγκεκριμένο και πολύ περιορισμένο αριθμό επιχειρήσεων. Ε) Όσον αφορά στην διαδικασία εγγραφής στο σύστημα MAPAD (Military Assistance Program Address Directory) επισημαίνεται πως η τελευταία λαμβάνει χώρα μετά την ολοκλήρωση του Διαγωνισμού και τη σύναψη της σύμβασης, οπότε η ίδια η EAB γνωστοποιεί τα στοιχεία του Αναδόχου-Μεταφορέα στην υπηρεσία FMS καθώς και στον Αεροπορικό Ακόλουθο, και εν συνεχεία ακολουθεί η ένταξή του στο προαναφερόμενο σύστημα. Ως εκ τούτου, η εγγραφή του αναδόχου στο MAPAD γίνεται μετά την υπογραφή της σύμβασης με μέριμνα της EAB και όχι του ανταποκριτή του (όπως εσφαλμένα υπολαμβάνει η προσφεύγουσα) και κατά συνέπεια παρέλκει η αναφορά και αναλυτική περιγραφή της διαδικασίας αυτής εντός του κειμένου

της διακήρυξης. Συμπερασματικά, όλα όσα προβάλλει η προσφεύγουσα είναι αβάσιμα. Επιπρόσθετα απαιτείται να σημειωθεί πως η ΕΑΒ δεν έχει τη δυνατότητα μεταφοράς των υλικών της με ίδια μέσα, όπως η προσφεύγουσα ισχυρίζεται πως πράττει η Πολεμική Αεροπορία. Ως εκ τούτου, ο επιλεγείς Ανάδοχος - μεταφορέας θα πρέπει να πληροί όλες τις αναγκαίες προϋποθέσεις και να διαθέτει όλες τις απαιτούμενες πιστοποιήσεις για την εκτέλεση των υπό ανάθεση υπηρεσιών μεταφοράς.

III. Επί του 3ου Λόγου της προσφυγής Αναφορικά με την απαίτηση πιστοποίησης C-TPAT, επισημαίνονται τα εξής: Α. Η ΕΑΒ, στα πλαίσια των συμβατικών υποχρεώσεων της προς τους πελάτες της, οφείλει να μεριμνά για την ακώλυτη και ασφαλή μεταφορά των υλικών από και προς προμηθευτικούς οίκους του εξωτερικού. Για τον λόγο αυτό, η εταιρία διαμεταφορών, η οποία θα επιλεγεί μέσω διαγωνιστικής διαδικασίας, προκειμένου να εκτελέσει τις προαναφερόμενες μεταφορές των υλικών, απαιτείται να κατέχει συγκεκριμένες άδειες και τις ανάλογες πιστοποιήσεις, οι οποίες εξασφαλίζουν την κατά το δυνατόν ασφαλέστερη μεταφορά των υλικών, και οι οποίες καθορίζονται ρητώς από τους ίδιους τους αντισυμβαλλομένους της ΕΑΒ (πελάτες αυτής) και αποτελούν συμβατικές δεσμεύσεις της ΕΑΒ έναντι τρίτων. Ειδικότερα, ένας από τους κυριότερους πελάτες της ΕΑΒ, η αντισυμβαλλόμενη της....., η οποία εδρεύει στις....., θέτει ως απαραίτητη προϋπόθεση την ύπαρξη πιστοποίησης C-TPAT του μεταφορέα της ΕΑΒ, έχοντας ως στόχο την προστασία των μεταφορών και της εφοδιαστικής αλυσίδας γενικότερα από την παράνομη και λαθραία μεταφορά υλικών και εμπορευμάτων, τα οποία δύνανται να χρησιμοποιηθούν σε τρομοκρατικές ενέργειες, από την μεταφορική εταιρία (ή τους τυχόν ανταποκριτές αυτής), η οποία θα εκτελεί μεταφορές υλικών από και προς τις Ηνωμένες Πολιτείες. Η εν λόγω απαίτηση κατέστη επιτακτικότερη με την αύξηση των τρομοκρατικών επιθέσεων στα αμερικανικά εδάφη. Άλλωστε ηείναι και αυτή πιστοποιημένη κατά C-TPAT για τους προαναφερόμενους λόγους. Εκ των ανωτέρω, προκύπτει σαφώς πως η απουσία της εν λόγω απαίτησης από τη διακήρυξη και, κατ' επέκταση, η ανάδειξη ως οριστικού αναδόχου μεταφορικής εταιρίας, η οποία είτε δε θα είναι η ίδια πιστοποιημένη κατά CTPAT είτε δε θα συνεργαστεί με πιστοποιημένους κατά C-TPAT

ανταποκριτές, θα οδηγούσε επί της ουσίας την EAB σε παραβίαση των συμβατικών της δεσμεύσεων και υποχρεώσεων απέναντι στους αντισυμβαλλομένους – πελάτες της. Άλλωστε, σύμφωνα με το άρθρο 2.2.6 β) της διακήρυξης, σε συνδυασμό και με τον όρο 2.2.9.2 παρ. Β4 αυτής, η πιστοποίηση C-TPAT, η οποία εκδίδεται από την αρμόδια Κρατική Υπηρεσία των ΗΠΑ, είναι απαιτητή από τους συμμετέχοντες οικονομικούς φορείς, εφόσον οι τελευταίοι αποτελούν πολυεθνικές εταιρίες. Στην περίπτωση που οι συμμετέχοντες οικονομικοί φορείς δεν αποτελούν πολυεθνικές εταιρίες, αλλά προτίθενται να συνεργαστούν με ανταποκριτή στις ΗΠΑ, ο εν λόγω ανταποκριτής απαιτείται όπως είναι πιστοποιημένος κατά C-TPAT. Β. Αναφορικά με την απαίτηση άδειας NVOCC (Non Vessel Operating Common Carrier), επισημαίνονται τα εξής: Η κτήση της εν λόγω άδειας αποτελεί όρο της διακήρυξης, καθώς η EAB κρίνει πως η συνεργασία με εταιρίες NVOCC, όπως αποκαλούνται στη σχετική αγορά, έχει σαφέστατα πλεονεκτήματα, ιδίως αναφορικά με την ταχύτητα εκτέλεσης των υπηρεσιών μεταφοράς, καθώς οι τελευταίες εκδίδουν τα φορτωτικά έγγραφα στο όνομά τους.

IV. Επί του 4ου Λόγου της προσφυγής. Ο λόγος αυτός πρέπει να απορριφθεί ως στηριζόμενος επί εσφαλμένης προϋποθέσεως και πρόδηλης παρερμηνείας των όρων 2.2.6 και 2.2.9.2.-Β.4. της Διακήρυξης. Ειδικότερα: Η προσφεύγουσα εσφαλμένα υπολαμβάνει και προβάλλει ότι για την απόδειξη της τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας που απαιτείται κατά τη Διακήρυξη 789, δεν μπορεί να επικαλεσθεί τις «απευθείας αναθέσεις» δυνάμει των οποίων έχει εκτελέσει υπηρεσίες μεταφορών. Και τούτο διότι συγχέει την έννοια της «απευθείας ανάθεσης» με την έννοια της «σύμβασης». Ωστόσο, η απευθείας ανάθεση αποτελεί διαδικασία η οποία –κατατείνει σε- και καταλήγει στην σύναψη μιας δημόσιας σύμβασης. Κατά τον όρο 2.2.6 της Διακήρυξης οι υποψήφιοι οικονομικοί φορείς απαιτείται να έχουν εκτελέσει κατά τα έτη 2015, 2016 και 2017, υπηρεσίες διεθνών μεταφορών συνολικού συμβατικού ανταλλάγματος 450.000 ευρώ. Προς απόδειξη ότι πληρούν το ανωτέρω κριτήριο υποχρεούνται να υποβάλουν, σύμφωνα με τον όρο 2.2.9.2. περ. Β.4 της Διακήρυξης «(α) κατάλογο των κυριότερων συμβάσεων ..., με αναφορά της συνολικής αξίας της σύμβασης, της αξίας των εκτελεσθεισών υπηρεσιών,

της ημερομηνίας εκτέλεσης των υπηρεσιών καθώς και των δημόσιων ή ιδιωτικών φορέων αποδεκτών των υπηρεσιών αυτών ...». Κατά τη σαφή και αδιάσπικτη διατύπωση του όρου, οι υποψήφιοι δεν υποχρεούνται να προσκομίσουν τις συμβάσεις αυτές καθαυτές ή αντίγραφα αυτών –όπως εσφαλμένα υπολαμβάνει η προσφεύγουσα- αλλά κατάλογο, τον οποίο συντάσσουν οι ίδιοι και στον οποίο αναφέρουν τις συμβάσεις τις οποίες έχουν συνάψει, με αναφορά της συνολικής αξίας της σύμβασης, της αξίας των εκτελεσθεισών υπηρεσιών, της ημερομηνίας εκτέλεσης των υπηρεσιών καθώς και των δημόσιων ή ιδιωτικών φορέων αποδεκτών των υπηρεσιών αυτών. Η διαδικασία σύναψης των συμβάσεων αυτών, δηλαδή εάν έγιναν κατόπιν διαγωνισμού, ανοικτού, κλειστού ή πρόχειρου, ή κατόπιν διαπραγματεύσεως, ή κατόπιν απευθείας ανάθεσης, ουδεμία νομική ή ουσιαστική επιρροή ασκεί στη σύνταξη του καταλόγου και στο περιεχόμενο αυτού. Κατά τον ίδιο όρο, δε, της Διακήρυξης, προς απόδειξη του περιεχομένου του καταλόγου συμβάσεων, στο μέτρο που πρόκειται για δημόσιες αρχές, απαιτείται και αρκεί η υποβολή πιστοποιητικών από τις δημόσιες αρχές προς τις οποίες παρασχέθηκαν οι σχετικές υπηρεσίες. Τα ανωτέρω αποδεικτικά στοιχεία είναι απολύτως συμβατά με την εθνική και ευρωπαϊκή νομοθεσία περί ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων, αφού ρητώς προβλέπονται ως επιτρεπόμενα αποδεικτικά μέσα της τεχνικής ικανότητας των υποψηφίων, στο Προσάρτημα Α'-Παράρτημα ΧΙΙ-Μέρος ΙΙ περ. α' υποπ. ΙΙ) του ν. 4412/2016. Κατά συνέπεια, και ο 4ος λόγος της προσφυγής πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος.

Υ. Επί του 5ου Λόγου της προσφυγής Στο άρθρο 2.4.3 Περιεχόμενα Φακέλου «Δικαιολογητικά Συμμετοχής- Τεχνική Προσφορά» της Διακήρυξης και συγκεκριμένα στον όρο 2.4.3.2. προβλέπεται ότι οι οικονομικοί φορείς υποχρεούνται να συμπεριλάβουν στην προσφορά τους :

ε) Δήλωση του προσφέροντος ότι διαθέτει στις περιοχές Αττικής ή Βοιωτίας οργανωμένο γραφείο μεταφορών και αποθηκευτικούς χώρους κατάλληλους ή ότι διαθέτει στις ίδιες περιοχές αντιπρόσωπο με οργανωμένο γραφείο μεταφορών για τη διεκπεραίωση της σχετικής αλληλογραφίας, τη λογιστική, μηχανογραφική και εφοδιαστική παρακολούθηση των φορτίων και την τήρηση όλων των απαραίτητων στοιχείων, ηλεκτρονικών ή μη, με σκοπό την

απρόσκοπτη διακίνηση των φορτίων, καθώς και τον απαραίτητο τεχνικό εξοπλισμό και μέσα για την εκτέλεση των μεταφορών. Η δήλωση αυτή θα πρέπει να συνοδεύεται και από αντίστοιχο κατάλογο, στον οποίο θα περιγράφεται ο ως άνω τεχνικός εξοπλισμός και τα μέσα του προσφέροντος οικονομικού φορέα για την εκτέλεση των μεταφορών. Προκειμένου να ελεγχθεί η ακρίβεια του περιεχομένου της δήλωσης αυτής του προσφέροντος, που αφορά τις εγκαταστάσεις και τον εξοπλισμό του στην Ελλάδα, προβλέπεται στον ίδιο όρο 2.4.3.2 ότι η EAB A.E. διατηρεί το δικαίωμα επιτόπιου ελέγχου του τεχνικού εξοπλισμού και των μέσων που ο προσφέρων δήλωσε ότι προτίθεται να χρησιμοποιήσει για την εκτέλεση των μεταφορών. Διευκρινίζεται ότι κριτήρια αξιολόγησης δεν προβλέπονται για καμία από τις τεχνικές απαιτήσεις και προδιαγραφές, δεδομένου ότι κριτήριο ανάθεσης της σύμβασης είναι αποκλειστικά η τιμή. Κατά συνέπεια οι ανωτέρω όροι της Διακήρυξης είναι σαφείς και σύμφωνοι με το νόμο και όσα προβάλλει η προσφεύγουσα με τον 5ο λόγο της προσφυγής της είναι αυθαίρετα και αβάσιμα.

VI. Επί του 6ου Λόγου της προσφυγής Με τον λόγο αυτό η προσφεύγουσα τεχνηέντως προσπαθεί να δημιουργήσει σύγχυση περί του ύψους του προϋπολογισμού της σύμβασης. Οι σχετικοί όροι, όμως της Διακήρυξης, όπως διατυπώνονται στο άρθρο 1.3., είναι σαφέστατοι, διότι η αξία της σύμβασης όπως ρητώς εκεί ορίζεται είναι: - 900.000 ευρώ χωρίς Φ.Π.Α. -1.116.000 ευρώ συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α 24%. Η αξία της σύμβασης χωρίς Φ.Π.Α (το συμβατικό αντάλλαγμα δηλαδή) αποτελεί και το μόνο κρίσιμο για τους υποψηφίους στοιχείο, δεδομένου ότι εάν οι υπηρεσίες απαλλάσσονται του Φ.Π.Α ή ενδεχομένως υπόκεινται σε μειωμένο ποσοστό Φ.Π.Α, η σχετική δαπάνη επιβαρύνει την αναθέτουσα αρχή και όχι τον ανάδοχο.

Περαιτέρω ο ισχυρισμός περί δήθεν εφαρμογής του ν. 3310/2005 στηρίζεται και πάλι σε εσφαλμένη προϋπόθεση, την οποία συνεκδοχικά υιοθετεί η προσφεύγουσα, ισχυριζόμενη αυθαίρετα ότι: «Εάν, όμως, η αξία παραμένει στο ποσόν των 1.116.000,00€ (συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ)...», ενώ η αξία της σύμβασης ορίζεται στη διακήρυξη στο ποσό των 1.116.000,00 ευρώ συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α. Σύμφωνα, δε, με το άρθρο 79 παρ. 2 περ. δ'

του ν. 4412/2016, οι διατάξεις του ν. 3310/2005 εφαρμόζονται όταν η εκτιμώμενη αξία της υπό ανάθεση σύμβασης υπερβαίνει το 1.000.000 ευρώ εκτός Φ.Π.Α.

VII. Επί του 7ου Λόγου της προσφυγής. Ο 7ος λόγος της προσφυγής πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος και αναπόδεικτος. Σε κάθε περίπτωση, όπως προκύπτει από το αντικείμενο της μέλλουσας να συναφθεί συμβάσεως, που ορίζεται ως «ανάθεση υπηρεσιών αεροπορικών και θαλασσιών μεταφορών υλικών της EAB A.E. (συμπεριλαμβανομένων υλικών FMS)» και την περιγραφή του φυσικού αντικείμενου της σύμβασης στα Παραρτήματα I και II αυτής, τα προς μεταφορά υλικά διακρίνονται σε δύο κατηγορίες : (α) υλικά από εμπορικές πηγές και (β) υλικά FMS –FOREIGN MILITARY SALES. Για τη μεταφορά των υλικών FMS και μόνον απαιτείται από τον ανάδοχο η έκδοση πιστοποιητικού SECURITY CLEARANCE. Εν προκειμένω, η μέλλουσα να συναφθεί σύμβαση υπηρεσιών αποτελεί μεικτή σύμβαση, για την εκτέλεση μέρους της οποίας, δηλαδή για τη μεταφορά των υλικών FMS, απαιτείται η τήρηση ειδικών μέτρων ασφαλείας (όπως προκύπτουν από τη διαδικασία Security Clearance και την έκδοση του σχετικού πιστοποιητικού.

Οι παρεχόμενες υπηρεσίες για τις οποίες απαιτούνται τα εν λόγω ειδικά μέτρα ασφαλείας μπορούν να χωριστούν αντικειμενικά από τις λοιπές υπό ανάθεση υπηρεσίες (μεταφορά υλικών από εμπορικές πηγές). Δεδομένου ότι το συνολικό οικονομικό αντικείμενο των υπό ανάθεση υπηρεσιών ανέρχεται -κατ' εκτίμηση, βάσει των οικονομικών δεδομένων της EAB της τελευταίας τριετίας- στο ποσό των 450.000 ευρώ ετησίως, εκ των οποίων για τις μεταφορές υλικών FMS αντιστοιχεί ποσό 20.000 ευρώ ετησίως, η EAB αποφάσισε την ανάθεση του συνόλου των υπηρεσιών με μία ενιαία σύμβαση προκειμένου να επιτύχει τις χαμηλότερες δυνατές τιμές, μέσω της ανάπτυξης ανταγωνισμού και την προσέλκυση της μεγαλύτερης δυνατής συμμετοχής οικονομικών φορέων, που θα προκύψει από το ενδιαφέρον για την ανάληψη του σημαντικού οικονομικού αντικείμενου των υπό ανάθεση υπηρεσιών μεταφοράς εμπορικών υλικών (430.000 ευρώ περίπου ετησίως)».

14. Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 16 «Μεικτές συμβάσεις που αφορούν την άμυνα ή την ασφάλεια (άρθρο 16 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ)» του

ν.4412/2016, ορίζεται «1. Το παρόν άρθρο εφαρμόζεται στις μεικτές συμβάσεις που έχουν αντικείμενο σύμβαση η οποία καλύπτεται από το παρόν Βιβλίο (άρθρα 3 έως 221), καθώς και σύμβαση η οποία διέπεται από το άρθρο 346 της ΣΛΕΕ ή το μέρος δεύτερο του ν. 3978/2011 (Α΄ 137).

2. Όταν τα διαφορετικά μέρη μιας συγκεκριμένης σύμβασης μπορεί να χωριστούν αντικειμενικά, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να επιλέγουν να αναθέσουν είτε χωριστές συμβάσεις για τα χωριστά μέρη είτε μία ενιαία σύμβαση.

Όταν οι αναθέτουσες αρχές επιλέγουν να αναθέσουν χωριστές συμβάσεις για χωριστά μέρη, η απόφαση για το εφαρμοστέο νομικό καθεστώς καθεμιάς από τις χωριστές αυτές συμβάσεις λαμβάνεται βάσει των χαρακτηριστικών εκάστου μέρους.

Όταν οι αναθέτουσες αρχές επιλέγουν να αναθέσουν μία ενιαία σύμβαση, ισχύουν τα ακόλουθα κριτήρια για τον καθορισμό του εφαρμοστέου νομικού καθεστώτος:

α) όταν μέρος μιας συγκεκριμένης σύμβασης διέπεται από το άρθρο 346 της ΣΛΕΕ, η σύμβαση μπορεί να ανατίθεται χωρίς εφαρμογή του παρόντος Βιβλίου, υπό την προϋπόθεση ότι η ανάθεση ενιαίας σύμβασης δικαιολογείται από αντικειμενικούς λόγους,

β) όταν μέρος μιας συγκεκριμένης σύμβασης διέπεται από το μέρος δεύτερο του ν. 3978/2011 (Α΄ 137), η σύμβαση μπορεί να ανατίθεται, σύμφωνα με τις διατάξεις του μέρους δεύτερου του ν. 3978/2011 (Α΄ 137), υπό την προϋπόθεση ότι η ανάθεση ενιαίας σύμβασης βασίζεται σε αντικειμενικούς λόγους. Η παρούσα περίπτωση β΄ δεν επηρεάζει τα κατώτατα όρια και τις εξαιρέσεις που προβλέπει το μέρος δεύτερο του ν. 3978/2011 (Α΄ 137).

Η απόφαση για την ανάθεση μίας ενιαίας σύμβασης, ωστόσο, δεν λαμβάνεται με σκοπό την εξαίρεση των συμβάσεων από την εφαρμογή του παρόντος Βιβλίου ή του μέρους δεύτερου του ν. 3978/2011 (Α΄ 137).

3. Η περίπτωση α΄ του τρίτου εδαφίου της παρ. 2 εφαρμόζεται στις μεικτές συμβάσεις για τις οποίες θα μπορούσαν άλλως να ισχύουν οι περιπτώσεις α΄ και β΄ του προαναφερθέντος εδαφίου.

4. Όταν τα διαφορετικά μέρη μιας συγκεκριμένης σύμβασης δεν μπορεί να χωριστούν αντικειμενικά, η σύμβαση μπορεί να ανατίθεται χωρίς να εφαρμόζεται το παρόν Βιβλίο, όταν περιλαμβάνει στοιχεία στα οποία εφαρμόζεται το άρθρο 346 της ΣΛΕΕ· διαφορετικά, μπορεί να ανατίθεται, σύμφωνα με τις διατάξεις του μέρους δεύτερου του ν. 3978/2011 (Α' 137)».

15. Επειδή σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 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. Ο σχεδιασμός των διαδικασιών σύναψης συμβάσεων δεν γίνεται με σκοπό την εξαίρεσή τους από το πεδίο εφαρμογής του παρόντος Βιβλίου (άρθρα 3 έως 221) ή τον τεχνητό περιορισμό του ανταγωνισμού. Ο ανταγωνισμός θεωρείται ότι περιορίζεται τεχνητά όταν οι διαδικασίες σύναψης συμβάσεων έχουν σχεδιαστεί με σκοπό την αδικαιολόγητα ευνοϊκή ή δυσμενή μεταχείριση ορισμένων οικονομικών φορέων. Οι αναθέτουσες αρχές λαμβάνουν τα αναγκαία μέτρα ώστε να διασφαλίζεται η αποτελεσματικότητα των διαδικασιών σύναψης δημοσίων συμβάσεων και η χρηστή δημοσιονομική διαχείριση των διατιθέμενων προς το σκοπό αυτό δημοσίων πόρων.

16. Επειδή σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 53 του Ν.4412/2016 : «Οι όροι των εγγράφων της σύμβασης πρέπει να είναι σαφείς και πλήρεις ώστε να επιτρέπουν την υποβολή άρτιων και συγκρίσιμων μεταξύ τους προσφορών».

17. Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 54 «Τεχνικές προδιαγραφές (άρθρο 42 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ)» του ν. 4412/2016 ορίζεται ότι «1. Οι τεχνικές προδιαγραφές που ορίζονται στην περίπτωση 1 του Παραρτήματος VII του Προσαρτήματος Α' παρατίθενται στα έγγραφα της σύμβασης και καθορίζουν τα απαιτούμενα χαρακτηριστικά των έργων, των υπηρεσιών ή των αγαθών. Τα χαρακτηριστικά αυτά μπορεί επίσης να αναφέρονται στη συγκεκριμένη διαδικασία ή μέθοδο παραγωγής ή παροχής των ζητούμενων έργων, αγαθών

ή υπηρεσιών ή σε ειδική διαδικασία άλλου σταδίου του κύκλου ζωής τους, ακόμη και αν οι παράγοντες αυτοί δεν αποτελούν μέρος της υλικής τους υπόστασης, υπό την προϋπόθεση ότι συνδέονται με το αντικείμενο της σύμβασης και είναι ανάλογα με την αξία και τους σκοπούς της....2. Οι τεχνικές προδιαγραφές εξασφαλίζουν ισότιμη πρόσβαση των οικονομικών φορέων στη διαδικασία σύναψης σύμβασης και δεν έχουν ως αποτέλεσμα τη δημιουργία αδικαιολόγητων εμποδίων στο άνοιγμα των δημόσιων συμβάσεων στον ανταγωνισμό.

3. Οι τεχνικές προδιαγραφές διατυπώνονται με έναν από τους κατωτέρω τρόπους:

α) ως επιδόσεις ή λειτουργικές απαιτήσεις, συμπεριλαμβανομένων των περιβαλλοντικών χαρακτηριστικών, υπό την προϋπόθεση ότι οι παράμετροι είναι επαρκώς προσδιορισμένες ώστε να επιτρέπουν στους προσφέροντες να προσδιορίζουν το αντικείμενο της σύμβασης και στις αναθέτουσες αρχές να αναθέτουν τη σύμβαση,

β) με παραπομπή σε τεχνικές προδιαγραφές και, με σειρά προτεραιότητας, σε εθνικά πρότυπα που αποτελούν μεταφορά ευρωπαϊκών πρότυπων, σε ευρωπαϊκές τεχνικές εγκρίσεις, σε κοινές τεχνικές προδιαγραφές, σε διεθνή πρότυπα, σε άλλα τεχνικά συστήματα αναφοράς που έχουν θεσπιστεί από ευρωπαϊκούς οργανισμούς τυποποίησης ή -όταν αυτά δεν υπάρχουν- σε εθνικά πρότυπα, σε εθνικές τεχνικές εγκρίσεις ή σε εθνικές τεχνικές προδιαγραφές στον τομέα του σχεδιασμού, του υπολογισμού και της εκτέλεσης των έργων και της χρησιμοποίησης των αγαθών, κάθε παραπομπή συνοδεύεται από τον όρο ή «ισοδύναμο»,

γ) ως επιδόσεις ή λειτουργικές απαιτήσεις κατά τα οριζόμενα στην περίπτωση α', με παραπομπή, ως τεκμήριο συμβατότητας προς τις εν λόγω επιδόσεις ή λειτουργικές απαιτήσεις, στις τεχνικές προδιαγραφές που αναφέρονται στην περίπτωση β',

δ) με παραπομπή στις τεχνικές προδιαγραφές που αναφέρονται στην περίπτωση β' για ορισμένα χαρακτηριστικά και με παραπομπή στις επιδόσεις ή στις λειτουργικές απαιτήσεις που αναφέρονται στην περίπτωση α' για ορισμένα άλλα χαρακτηριστικά. [...].

18.Επειδή σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 72 «Εγγυήσεις» του ν.4412/2016 ορίζεται Εγγυήσεις «1. Οι αναθέτουσες αρχές ζητούν από τους προσφέροντες να παράσχουν, κατά περίπτωση, τα ακόλουθα είδη εγγυήσεων: α) «Εγγύηση συμμετοχής», το ύψος της οποίας καθορίζεται στα έγγραφα της σύμβασης σε συγκεκριμένο χρηματικό ποσό, αριθμητικώς και ολογράφως σε ευρώ, και δεν μπορεί να υπερβαίνει το 2% της εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης εκτός ΦΠΑ, με ανάλογη στρογγυλοποίηση.

Σε περίπτωση υποβολής προσφοράς για ένα ή περισσότερα τμήματα της σύμβασης, το ύψος της εγγύησης συμμετοχής υπολογίζεται επί της εκτιμώμενης αξίας, εκτός ΦΠΑ, του/των προσφερομένου/ων τμήματος/τμημάτων.

Στην περίπτωση ένωσης οικονομικών φορέων, η εγγύηση συμμετοχής περιλαμβάνει και τον όρο ότι η εγγύηση καλύπτει τις υποχρεώσεις όλων των οικονομικών φορέων που συμμετέχουν στην ένωση.

Η εγγύηση συμμετοχής πρέπει να ισχύει τουλάχιστον για τριάντα (30) ημέρες μετά τη λήξη του χρόνου ισχύος της προσφοράς που καθορίζουν τα έγγραφα της σύμβασης. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί, πριν τη λήξη της προσφοράς, να ζητά από τον προσφέροντα να παρατείνει, πριν τη λήξη τους, τη διάρκεια ισχύος της προσφοράς και της εγγύησης συμμετοχής....Η εγγύηση συμμετοχής καταπίπτει, αν ο προσφέρων αποσύρει την προσφορά του κατά τη διάρκεια ισχύος αυτής, παρέχει ψευδή στοιχεία ή πληροφορίες που αναφέρονται στα άρθρα 73 έως 78, δεν προσκομίσει εγκαίρως τα προβλεπόμενα στα έγγραφα της σύμβασης δικαιολογητικά ή δεν προσέλθει εγκαίρως για υπογραφή της σύμβασης.Η εγγύηση συμμετοχής επιστρέφεται στον ανάδοχο με την προσκόμιση της εγγύησης καλής εκτέλεσης.

Η εγγύηση συμμετοχής επιστρέφεται στους λοιπούς προσφέροντες μετά:

αα) την άπρακτη πάροδο της προθεσμίας άσκησης προσφυγής ή την έκδοση απόφασης επί ασκηθείσας προσφυγής κατά της απόφασης κατακύρωσης και
ββ) την άπρακτη πάροδο της προθεσμίας άσκησης ασφαλιστικών μέτρων ή την έκδοση απόφασης επ' αυτών, και

γγ) την ολοκλήρωση του προσυμβατικού ελέγχου από το Ελεγκτικό Συνέδριο, σύμφωνα με το άρθρα 35 και 36 του ν. 4129/2013 (Α' 52), εφόσον απαιτείται.

Για τα προηγούμενα στάδια της κατακύρωσης η εγγύηση συμμετοχής επιστρέφεται στους συμμετέχοντες στην περίπτωση απόρριψης της προσφοράς τους και εφόσον δεν έχει ασκηθεί ενδικοφανής προσφυγή ή ένδικο βοήθημα ή έχει εκπνεύσει άπρακτη η προθεσμία άσκησης ενδικοφανούς προσφυγής ή ένδικων βοηθημάτων ή έχει λάβει χώρα παραίτηση από το δικαίωμα άσκησης αυτών ή αυτά έχουν απορριφθεί αμετακλήτως» [...].

19. Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 75 «Κριτήρια επιλογής» (άρθρο 58 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ) του ν. 4412/2016 ορίζεται:

«1. Τα κριτήρια επιλογής μπορεί να αφορούν:

- α) την καταλληλότητα για την άσκηση της επαγγελματικής δραστηριότητας,
- β) την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια,
- γ) την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα.

Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να επιβάλλουν στους οικονομικούς φορείς ως απαιτήσεις συμμετοχής μόνο τα κριτήρια που αναφέρονται στις παραγράφους 2, 3 και 4. Οι αναθέτουσες αρχές περιορίζουν τις όποιες απαιτήσεις συμμετοχής σε εκείνες που είναι απαραίτητες ώστε να διασφαλίζεται ότι ο υποψήφιος ή ο προσφέρων διαθέτει τις εκ του νόμου απαιτούμενες προϋποθέσεις, τις χρηματοοικονομικές δυνατότητες, καθώς και τις τεχνικές και επαγγελματικές ικανότητες για την εκτέλεση της υπό ανάθεση σύμβασης. Όλες οι απαιτήσεις σχετίζονται και είναι ανάλογες με το αντικείμενο της σύμβασης.

2. Όσον αφορά την καταλληλότητα για την άσκηση της επαγγελματικής δραστηριότητας, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να απαιτούν από τους οικονομικούς φορείς να είναι εγγεγραμμένοι σε ένα από τα επαγγελματικά ή εμπορικά μητρώα που τηρούνται στο κράτος - μέλος εγκατάστασής τους, όπως περιγράφεται στο Παράρτημα XI του Προσαρτήματος Α' ή να ικανοποιούν οποιαδήποτε άλλη απαίτηση ορίζεται στο Παράρτημα αυτό. [...].

4. Όσον αφορά την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να επιβάλλουν απαιτήσεις που να εξασφαλίζουν ότι οι οικονομικοί φορείς διαθέτουν τους αναγκαίους ανθρώπινους και τεχνικούς

πόρους και την εμπειρία για να εκτελέσουν τη σύμβαση σε κατάλληλο επίπεδο ποιότητας.

Οι αναθέτουσες αρχές μπορεί να απαιτούν ειδικότερα από τους οικονομικούς φορείς, να διαθέτουν ικανοποιητικό επίπεδο εμπειρίας, αποδεικνυόμενο με κατάλληλες συστάσεις από συμβάσεις που έχουν εκτελεστεί κατά το παρελθόν. 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. [...]

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».

Περαιτέρω, στο Παράρτημα XII του Προσαρτήματος Α « Αποδεικτικά μέσα για τα κριτήρια επιλογής» του ν. 4412/2016 ορίζεται ότι: «Αποδεικτικά στοιχεία των τεχνικών ικανοτήτων του οικονομικού φορέα, που αναφέρονται στο άρθρο 75: α) οι ακόλουθοι κατάλογοι: i) κατάλογος των εργασιών που εκτελέστηκαν την τελευταία πενταετία, κατά μέγιστο όριο, συνοδευόμενος από πιστοποιητικά ορθής εκτέλεσης και ολοκλήρωσης των σημαντικότερων εργασιών εάν είναι απαραίτητο για τη διασφάλιση ικανοποιητικού επιπέδου ανταγωνισμού, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να ορίζουν ότι θα λαμβάνονται υπόψη στοιχεία σχετικών εργασιών που εκτελέστηκαν πριν από την τελευταία πενταετία, ii) κατάλογος των κυριότερων παραδόσεων ή των κυριότερων υπηρεσιών που πραγματοποιήθηκαν την τελευταία τριετία, κατά μέγιστο όριο, με αναφορά του αντίστοιχου ποσού, της ημερομηνίας και του δημόσιου ή ιδιωτικού παραλήπτη. Εάν είναι απαραίτητο για τη διασφάλιση ικανοποιητικού επιπέδου ανταγωνισμού, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να ορίζουν ότι θα λαμβάνονται υπόψη στοιχεία σχετικών αγαθών ή υπηρεσιών που παραδόθηκαν ή εκτελέστηκαν πριν από την τελευταία τριετία»[.....]

20. Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 80 «Αποδεικτικά μέσα» (άρθρο 60 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ) του Ν.4412/2016 ορίζεται ότι: «1. Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να απαιτούν τα πιστοποιητικά, τις βεβαιώσεις και τα λοιπά

αποδεικτικά μέσα που αναφέρονται στις παραγράφους 2, 4 και 5 και στο Παράρτημα XII του Προσαρτήματος Α', ως απόδειξη της μη ύπαρξης λόγων αποκλεισμού, όπως αναφέρονται στα άρθρα 73 και 74 και της πλήρωσης των κριτηρίων επιλογής, σύμφωνα με τα άρθρα 75 και 76. Οι αναθέτουσες αρχές δεν απαιτούν αποδεικτικά μέσα, πλην εκείνων που αναφέρονται στο παρόν άρθρο και στο άρθρο 82. Όσον αφορά το άρθρο 78, οι οικονομικοί φορείς μπορούν να στηρίζονται σε οποιοδήποτε κατάλληλο μέσο προκειμένου να αποδείξουν στην αναθέτουσα αρχή ότι θα έχουν τους αναγκαίους πόρους στη διάθεσή τους. [...].

21. Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 360 του Ν.4412/2016 προβλέπεται ότι: «1. 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.

2. Η άσκηση της προδικαστικής προσφυγής αποτελεί προϋπόθεση για την άσκηση των ένδικων βοηθημάτων του Τίτλου 3 κατά των εκτελεστών πράξεων ή παραλείψεων των αναθετουσών αρχών [...].».

22. Επειδή σύμφωνα με τις παρ. 1 και 2 του άρθρου 367 «Διαδικασία λήψης απόφασης συνέπειες αποφάσεων ΑΕΕΠ» του ν. 4412/2016, ορίζεται ότι «1. Η ΑΕΠΠ αποφαινεται αιτιολογημένα επί της βασιμότητας των προβαλλόμενων πραγματικών και νομικών ισχυρισμών της προσφυγής και των ισχυρισμών της αναθέτουσας αρχής και, σε περίπτωση παρέμβασης, των ισχυρισμών του παρεμβαίνοντος και δέχεται (εν όλω ή εν μέρει) ή απορρίπτει την προσφυγή με απόφασή της, η οποία εκδίδεται μέσα σε αποκλειστική προθεσμία είκοσι (20) ημερών από την ημέρα εξέτασης της προσφυγής. 2. Επί αποδοχής προσφυγής κατά πράξης ακυρώνεται ολικώς ή μερικώς η προσβαλλόμενη πράξη, ενώ επί αποδοχής προσφυγής κατά παράλειψης, ακυρώνεται η παράλειψη και η υπόθεση αναπέμπεται στην αναθέτουσα αρχή για να προβεί αυτή στην οφειλόμενη ενέργεια».

23. Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 8 «Ονομαστικοποίηση μετοχών εταιρειών που συνάπτουν δημόσιες συμβάσεις» του ν.3310/2005, όπως ισχύει, ορίζεται "1. Οι μετοχές των ανωνύμων εταιρειών που συμμετέχουν, αυτοτελώς ή σε κοινοπραξία ή ένωση προσώπων ή σε οποιασδήποτε μορφής οντότητα, σε διαγωνιστική διαδικασία ή διαδικασία ανάθεσης κατασκευής έργων ή προμήθειας αγαθών ή παροχής υπηρεσιών και μελετών του Δημοσίου ή των νομικών προσώπων του ευρύτερου δημόσιου τομέα, όπως αυτός οριοθετείται με τις διατάξεις του νόμου αυτού, με οικονομικό αντικείμενο ή αντάλλαγμα ανώτερο του ενός εκατομμυρίου (1.000.000,00) ευρώ, είναι υποχρεωτικά ονομαστικές, προκειμένου να καταστεί εφικτός ο έλεγχος της συνδρομής των λόγων αποκλεισμού από τις διαγωνιστικές διαδικασίες ή τις διαδικασίες ανάθεσης, σύμφωνα με τις Οδηγίες περί συντονισμού των διαδικασιών σύναψης δημοσίων συμβάσεων υπηρεσιών, συμβάσεων δημοσίων προμηθειών και συμβάσεων δημοσίων έργων, όπως εκάστοτε ισχύουν....». Στο δε άρθρο 79 παρ. 2 του ν. 4412/2016 ρητά ορίζεται ότι «Κατά την υποβολή αιτήσεων συμμετοχής ή κατά την υποβολή προσφορών στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων κάτω των ορίων πλην της απευθείας ανάθεσης των άρθρων 118 και 328, οι αναθέτουσες αρχές δέχονται ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση του ν. 1599/1986 (Α' 75), ως προκαταρκτική απόδειξη προς αντικατάσταση των πιστοποιητικών που εκδίδουν δημόσιες αρχές ή τρίτα μέρη, επιβεβαιώνοντας ότι ο εν λόγω οικονομικός φορέας πληροί τις ακόλουθες προϋποθέσεις:.... δ) εφόσον η εκτιμώμενη αξία της υπό ανάθεσης σύμβασης υπερβαίνει το ένα εκατομμύριο (1.000.000) ευρώ εκτός ΦΠΑ, ότι δεν συντρέχουν οι προϋποθέσεις εφαρμογής της παρ. 4 του άρθρου 8 του ν. 3310/2005 (Α' 30)...».

24. Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 25 «Απαλλαγές στη διεθνή διακίνηση αγαθών» του ν. 2859/2000 ΚΩΔΙΚΑΣ Φ.Π.Α (Α248) ορίζεται «1. Απαλλάσσονται από το φόρο: α) η Εισαγωγή αγαθών που τίθενται σε καθεστώς εναποθήκευσης, εκτός της τελωνειακής αποταμίευσης, β) η παράδοση και η Ενδοκοινοτική απόκτηση αγαθών, τα οποία προορίζονται:.... γ) οι παροχές υπηρεσιών που συνδέονται άμεσα με τις παραδόσεις αγαθών, οι οποίες αναφέρονται στην ανωτέρω περίπτωση β', δ) οι παραδόσεις και

ενδοκοινοτικές αποκτήσεις αγαθών, καθώς και οι παροχές υπηρεσιών οι οποίες πραγματοποιούνται στους χώρους που απαριθμούνται στην περίπτωση β', με διατήρηση μιας από τις καταστάσεις που αναφέρονται στην εν λόγω περίπτωση, ε) οι παραδόσεις αγαθών που προβλέπουν οι διατάξεις: αα) της περίπτωσης της παραγράφου 1 του άρθρου 10, με διατήρηση των καθεστώτων προσωρινής εισαγωγής, με πλήρη απαλλαγή από εισαγωγικούς δασμούς ή εξωτερικής διαμετακόμισης, ββ) της περίπτωσης β' της παραγράφου 1 του άρθρου 10 με τήρηση της διαδικασίας της εσωτερικής κοινοτικής διαμετακόμισης, που προβλέπεται από το άρθρο 61, καθώς και οι παροχές υπηρεσιών που συνδέονται άμεσα με τις παραδόσεις αυτές. Οι προβλεπόμενες από το άρθρο αυτό απαλλαγές εφαρμόζονται και για τα ισχύοντα και λειτουργούντα στην Ελλάδα καθεστώτα της τελωνειακής επίβλεψης, του ελεύθερου τελωνειακώς χώρου, και των ελεύθερων τελωνειακών συγκροτημάτων. 2. Με αποφάσεις του Υπουργού Οικονομικών ρυθμίζεται κάθε αναγκαία λεπτομέρεια για την εφαρμογή των διατάξεων του άρθρου αυτού».

25. Επειδή σύμφωνα με την ΥΑ Φ.1//2005 (ΥΑ Φ.120/1/136775 Σ.486, Β 336) «Κύρωση από το Γενικό Επιτελείο Εθνικής Άμυνας του Κανονισμού Βιομηχανικής Ασφαλείας», άρθρο 4 «ΔΙΑΒΑΘΜΙΣΕΙΣ ΑΣΦΑΛΕΙΑΣ», ορίζεται « 1. Ο βαθμός της παρεχόμενης προστασίας πρέπει να ανταποκρίνεται στην κρισιμότητα και στη σπουδαιότητα της πληροφορίας ή του υλικού το οποίο πρέπει να προστατευθεί. Για να καταδειχθεί και εξασφαλισθεί ο βαθμός προστασίας που πρέπει να παρέχεται στο εθνικό υλικό, θα πρέπει όλα τα έγγραφα και οι πληροφορίες να διαβαθμίζονται ανάλογα με χαρακτηρισμό που δίδεται από τον εκδότη, και να κοινοποιούνται σε περιορισμένο προσωπικό κατάλληλα εξουσιοδοτημένο.

2. Οι βαθμοί ασφαλείας και η σημασία τους περιγράφονται όπως παρακάτω:

α. ΕΤΝΑ ΑΚΡΩΣ ΑΠΟΡΡΗΤΟ (ΕΤΝΑ-ΑΑΠ)

(1) Ο χαρακτηρισμός αυτός δίδεται σε υλικό πληροφορίες, οι οποίες εάν αποκαλυφθούν σε μη εξουσιοδοτημένο προσωπικό, θα προκαλέσουν εξαιρετικά βαριές ζημιές στην Εθνική Άμυνα και ασφάλεια της χώρας, καθώς και στα ζωτικά της συμφέροντα.

(2) Επισημαίνεται ότι ο όρος "ΕΤΝΑ", δεν αποτελεί διαβάθμιση υλικού, αλλά ένδειξη που προέρχεται από τη λέξη "ΕΘΝΙΚΟ", για να είναι δυνατή η αναγραφή της με τα ίδια τυπογραφικά στοιχεία και στην Ελληνική και στις γλώσσες που χρησιμοποιούν το λατινικό αλφάβητο.

β. ΑΚΡΩΣ ΑΠΟΡΡΗΤΟ (ΑΑΠ)

Ο χαρακτηρισμός αυτός δίδεται σε υλικό πληροφορίες, οι οποίες εάν αποκαλυφθούν σε μη εξουσιοδοτημένο προσωπικό, είναι δυνατό να προκαλέσουν σοβαρές ζημιές στην Εθνική Άμυνα και ασφάλεια της χώρας, καθώς και στα ζωτικά της συμφέροντα

γ. ΑΠΟΡΡΗΤΟ (ΑΠ)

Ο χαρακτηρισμός αυτός δίδεται σε υλικό-πληροφορίες οι οποίες εάν αποκαλυφθούν σε μη εξουσιοδοτημένο προσωπικό, είναι δυνατό να προκαλέσουν ζημιές στην Εθνική Άμυνα και ασφάλεια της χώρας, καθώς και στα ζωτικά της συμφέροντα

δ. ΕΜΠΙΣΤΕΥΤΙΚΟ (ΕΠ)

Ο χαρακτηρισμός αυτός δίδεται σε υλικό πληροφορίες, οι οποίες εάν αποκαλυφθούν σε μη εξουσιοδοτημένο προσωπικό, είναι δυνατό να βλάψουν την Εθνική Άμυνα και ασφάλεια της χώρας, καθώς και τα ζωτικά της συμφέροντα.

ε. ΠΕΡΙΟΡΙΣΜΕΝΗΣ ΧΡΗΣΗΣ (ΠΧ)

Ο χαρακτηρισμός αυτός δίδεται σε υλικό πληροφορίες, οι οποίες εάν αποκαλυφθούν σε μη εξουσιοδοτημένο προσωπικό, είναι δυνατό να επηρεάσουν δυσμενώς την Εθνική Άμυνα και ασφάλεια της χώρας, καθώς και τα ζωτικά της συμφέροντα.

στ. ΑΔΙΑΒΑΘΜΗΤΟ (ΑΔ)

Ο χαρακτηρισμός αυτός δίδεται σε υλικό πληροφορίες, των οποίων λαμβάνουν γνώση μόνο τα απαραίτητα υπηρεσιακά πρόσωπα και πάντοτε με βάση την αρχή "ΑΝΑΓΚΗ ΓΝΩΣΗΣ".

Άρθρο 5

ΚΕΦΑΛΑΙΟ Β΄

ΦΥΣΙΚΗ ΑΣΦΑΛΕΙΑ

1. Με τον όρο Φυσική Ασφάλεια, εννοείται κάθε μέτρο προστασίας των εγκαταστάσεων, έναντι κινδύνων κλοπής, κατασκοπίας, δολιοφθοράς,

τρομοκρατίας, κοινωνικών αναταραχών και θεομηνιών, όταν οι χώροι αυτοί φιλοξενούν διαβαθμισμένα υλικά και δραστηριότητες.

2. Ο βαθμός της παρεχόμενης προστασίας που κατά περίπτωση εφαρμόζεται, είναι απόλυτα ανάλογος του επιπέδου διαβάθμισης των υλικών και εγγράφων. Τα μέτρα που λαμβάνονται να υπόκεινται σε συνεχή έλεγχο, και να αναθεωρούνται, προκειμένου να αποφεύγεται περίπτωση υποεκτίμησης του επιπέδου διαβάθμισης ασφαλείας.

3. Το προσωπικό που εργάζεται σε χώρους διαβαθμισμένους και χειρίζεται όμοιο υλικό, μεριμνά για την εξασφάλιση τόσο του υλικού, όσο και του χώρου, έτσι ώστε με την καθημερινή λήξη της εργασίας να διασφαλίζονται πλήρως υλικό και χώροι. Παραπέρα ανεξάρτητος επικαλυπτικός έλεγχος να γίνεται μετά τη λήξη του ωραρίου εργασίας, από το εντεταλμένο προς αυτό προσωπικό Ασφαλείας της επιχείρησης. Αν χρησιμοποιείται προσωπικό από εταιρία ιδιωτικής φύλαξης αυτό θα πρέπει να είναι κατάλληλα εξουσιοδοτημένο

4. Τα κτίρια που στεγάζουν διαβαθμισμένο υλικό, να προστατεύονται από μη εξουσιοδοτημένη πρόσβαση. Το είδος της προστασίας μπορεί να περιλαμβάνει κιγκλιδώματα παραθύρου, κλειδαριές στις πόρτες, σκοπούς στις εισόδους, αυτόματα συστήματα ελέγχου πρόσβασης, περίπλοκα συστήματα συναγερμού, συστήματα επιτήρησης χώρου, σκύλους, φύλακες κλπ. Το είδος φύλαξης εξαρτάται από:

α. Τη διαβάθμιση υλικού και τοποθέτηση αυτού στο συγκεκριμένο κτίριο

β. Τη ποιότητα του χώρου φύλαξης και

γ. Το είδος και την κατάσταση του κτιρίου.

5. Χώροι Ασφαλείας είναι αυτοί στους οποίους τηρούνται και διακινούνται διαβαθμισμένες πληροφορίες και υλικό εμπιστευτικό και άνω. Οι χώροι αυτοί πρέπει να είναι οργανωμένοι και διαμορφωμένοι με τέτοιο τρόπο ώστε η είσοδος και εκτέλεση εργασίας, να επιτρέπεται μόνο σε διαβαθμισμένο και εγκεκριμένο προσωπικό. Τέτοιος χώρος πρέπει κατά το ελάχιστο να πληρεί τις παρακάτω προϋποθέσεις:

α. Να είναι σαφώς καθορισμένος και να προστατεύεται περιμετρικά, με τρόπο ώστε να ελέγχεται η είσοδος και έξοδος προσωπικού, υλικού και μεσών.

β. Να διαθέτει κατάλληλο σύστημα, ώστε να επιτρέπεται η είσοδος και εκτέλεση εργασίας, μόνο σε εξουσιοδοτημένο προσωπικό.

γ. Να έχει καθορισθεί σαφώς το επίπεδο διαβάθμισης του χώρου, ανάλογα με την κατηγορία του υλικού και των πληροφοριών και της εκτελούμενης εργασίας και να επιτρέπεται η πρόσβαση σ' αυτόν ΜΟΝΟ σε προσωπικό αντίστοιχα διαβαθμισμένο.

δ. Να υπάρχει κατάλληλη σήμανση (γράμματα, αριθμοί ή χρώματα), κατά τέτοιο τρόπο, ώστε να επιτρέπεται η είσοδος εργασίας ΜΟΝΟ σε αντίστοιχα εγκεκριμένο προσωπικό, όπως θα φαίνεται στην κάρτα εισόδου.

ε. Να προβλέπεται διαδικασία επιθεώρησης των χώρων από ειδικά καθορισμένο προσωπικό, ώστε μετά το πέρας της εργασίας, να διαπιστώνεται η εφαρμογή των προβλεπόμενων κανόνων Ασφαλείας.

6. Επιχειρήσεις ανάλογα με τον χώρο στον οποίο στεγάζονται κατατάσσονται στις παρακάτω τρεις (3) κατηγορίες:

α. Συγκρότημα Κτιρίων (τα οποία ευρίσκονται στον αυτό περιφραγμένο χώρο)με περίβολο

β. Μεμονωμένο κτίριο

(1) Με περίβολο

(2) Χωρίς περίβολο

γ. Σε όροφο κτιρίου

7. Για το συγκρότημα κτιρίων θα πρέπει να υπάρχει περιμετρική περίφραξη, τοίχος ύψους δύο (2) μέτρων ή κιγκλιδώματα ή συρματοπλέγματα. Η φύλαξη της περιμέτρου θα πρέπει να βασίζεται σε:

α. Συσκευές ανιχνεύσεως παράνομης εισόδου. Στην περίπτωση αυτή πρέπει να χρησιμοποιούνται ηλεκτρονικά συστήματα συναγερμών, κλειστό κύκλωμα τηλεοράσεως ή και άλλες ηλεκτρονικές συσκευές για τις οποίες θα πρέπει να υπάρχει μόνιμη εξωτερική παροχή ηλεκτρικής ισχύος, με εφεδρική πηγή (μπαταρία). Επίσης προβλέπεται να υπάρχει επαρκής εσωτερικός και περιμετρικός φωτισμός.

β. Φύλακες. Να επιλέγονται άτομα εκπαιδευμένα και κατάλληλα εξουσιοδοτημένα τα οποία θα εκτελούν αποκλειστικά την εργασία αυτή. Να εκδίδονται οδηγίες για τα καθήκοντα και το χώρο ευθύνης εκάστου φύλακα. Να

παρέχεται επαρκής επιτήρηση του χώρου από εισβολή καθ' όλο το 24ώρο με ικανό αριθμό φυλάκων σε συνδυασμό με τα υπάρχοντα ηλεκτρονικά μέσα ανιχνεύσεως συναγερμού.

γ. Περίπολοι. Οι περίπολοι στους χώρους Ασφαλείας θα πρέπει να γίνονται εκτός του ωραρίου εργασίας ως και κατά τις μη εργάσιμες ημέρες σύμφωνα με καθορισμένο σχέδιο, που έχει εκπονηθεί από τον Υπεύθυνο Ασφαλείας της εταιρείας.

δ. Πύλη-Έλεγχος εισόδου

(1) Για όλο το συγκρότημα να υπάρχει μόνο μία πύλη εισόδου εξόδου ελέγχου προσωπικού οχημάτων και επισκεπτών.

(2) Να τηρείται βιβλίο επισκεπτών στο οποίο να αναγράφονται τα στοιχεία ταυτότητας τους, η ιδιότητα τους, η ώρα εισόδου εξόδου και ο τόπος προορισμού.

(3) Η ταυτότητα να παραδίδεται κατά την είσοδο στη πύλη και να επιστρέφεται στον επισκέπτη κατά την έξοδο.

(4) Να εκτελείται έλεγχος των οχημάτων κατά την είσοδο-στάθμευση-έξοδο σύμφωνα με τις οδηγίες του Υπευθύνου Ασφαλείας.

(5) Η κάρτα του προσωπικού να φέρει φωτογραφία τους και τα απαραίτητα στοιχεία ελέγχου σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στον Κανονισμό Ασφαλείας της επιχείρησης ώστε να εξασφαλίζεται η είσοδος τους μόνο στους επιτρεπομένους γι' αυτούς χώρους.

(6) Οι διαβαθμισμένοι χώροι να σημαίνονται επαρκώς και να διαθέτουν τα απαραίτητα μέσα ελέγχου προσωπικού (ηλεκτρονικά-φύλακες ή συνδυασμός αυτών), ώστε να εξασφαλίζεται η πρόσβαση από το ειδικά εξουσιοδοτημένο για τους συγκεκριμένους χώρους προσωπικό.

8. Οι επιχειρήσεις με μεμονωμένο κτίριο χωρίζονται σε:

α. Μεμονωμένο κτίριο με περίβολο:

(1) Απαιτείται περιμετρική περίφραξη ως περιγράφεται στην παράγραφο 7.

(2) Συσκεύς ανιχνεύσεως-συναγερμού ως παράγραφος 7α.

(3) Φύλακες. Ως παράγραφος 7β χωρίς να είναι υποχρεωτική η ύπαρξη σκοπιών αλλά αντίθετα απαιτείται η παρουσία φυλάκων καθ' όλο το 24ωρο, οι οποίοι σε συνδυασμό με τα υπάρχοντα ηλεκτρονικά μέσα ανιχνεύσεως-

συναγερμού να παρέχουν την επαρκή επιτήρηση του χώρου από ενδεχόμενη εισβολή.

(4) Πύλη-Έλεγχος Εισόδου. Οι διαδικασίες είναι οι ίδιες όπως περιγράφονται στην παράγραφο 7δ.

β. Μεμονωμένο κτίριο χωρίς περίβολο

(1) Να αποκλείεται με οιονδήποτε τρόπο πρόσβαση από τυχόν παράπλευρα κτίρια, (κιγκλιδώματα κλπ).

(2) Συσκευές ανίχνευσης-συναγερμών ως παρ. 7α.

(3) Φύλακες. Ως η παράγραφος 7β

(4) Έλεγχος Εισόδου. Οι διαδικασίες είναι οι ίδιες όπως περιγράφονται στην παράγραφο 7δ.

9. Όταν η επιχείρηση είναι σε όροφο κτιρίου:

α. Να αποκλείεται με οποιονδήποτε τρόπο (κιγκλιδώματα κλπ) η πρόσβαση από παράπλευρους ορόφους, γραφεία κλπ.

β. Συσκευές ανίχνευσης-συναγερμού ως παρ. 7α.

γ. Έλεγχος εισόδου. Με τη διαδικασία που περιγράφεται στην παράγραφο 7δ».

26. Επειδή οι σχετικοί όροι της διακήρυξης ορίζουν τα εξής :

1.3 Συνοπτική Περιγραφή φυσικού και οικονομικού αντικείμενου της σύμβασης Αντικείμενο της σύμβασης είναι η ανάθεση υπηρεσιών :

α) θαλάσσιων και αεροπορικών μεταφορών των υλικών της EAB A.E. (εμπορικών πηγών) από την Ελλάδα προς τις Η.Π.Α. / Καναδά και αντίστροφα και β) θαλάσσιων και αεροπορικών μεταφορών των υλικών της EAB A.E. από και προς την Υπηρεσία FMS Η.Π.Α. (από τις Η.Π.Α. προς την Ελλάδα και αντίστροφα).

Οι εισαγωγές (μεταφορές από Η Π Α/Καναδά προς Ελλάδα) αφορούν στο 78% του προϋπολογισμού/ ενώ οι εξαγωγές (μεταφορές προς ΗΠΑ και Καναδά) αφορούν στο 22% του προϋπολογισμού. Οι εισαγωγές γίνονται κατά 80% αεροπορικώς και κατά 20% δια θαλάσσης. Οι εξαγωγές γίνονται όλες αεροπορικώς. Οι παρεχόμενες υπηρεσίες κατατάσσονται στον ακόλουθο κωδικό του Κοινού Λεξιλογίου δημοσίων συμβάσεων (CPV) : 60000000-8.

Η εκτιμώμενη αξία της σύμβασης ανέρχεται στο ποσό του ενός εκατομμυρίου εκατόν δεκαέξι χιλιάδων ευρώ (1.116.000/00 €) συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ 24 %. Ο διετής προϋπολογισμός χωρίς ΦΠΑ ανέρχεται στις εννιακόσιες χιλιάδες ευρώ (€ 900.000)/ ΦΠΑ 24% : διακόσιες δεκαέξι χιλιάδες ευρώ (216.000 €). Η διάρκεια της σύμβασης ορίζεται σε είκοσι τέσσερις (24) μήνες (δύο έτη). Αναλυτική περιγραφή του φυσικού και οικονομικού αντικειμένου της σύμβασης δίδεται στα ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΑ I και II της παρούσας διακήρυξης.

Η σύμβαση θα ανατεθεί με το κριτήριο της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς/ βάσει της τιμής.

2.2.2. Εγγύηση συμμετοχής

2.2.2.1. Για την έγκυρη συμμετοχή στη διαδικασία σύναψης της παρούσας σύμβασης, κατατίθεται από τους συμμετέχοντες οικονομικούς φορείς (προσφέροντες), εγγυητική επιστολή συμμετοχής υπέρ του συμμετέχοντος για ποσό σε ευρώ ίσου με το 2% της συνολικής προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης προ ΦΠΑ, η οποία δηλαδή να ανέρχεται στο ποσό των δεκαοκτώ χιλιάδων ευρώ (18.000 €). Η εγγυητική επιστολή συμμετοχής υποβάλλεται από τον προσφέροντα ηλεκτρονικό σε μορφή αρχείου .pdf και προσκομίζεται από αυτόν στην αρμόδια υπηρεσία της αναθέτουσας αρχής σε έντυπη μορφή (πρωτότυπο) εντός τριών ημερών από την ηλεκτρονική υποβολή.

Στην περίπτωση ένωσης οικονομικών φορέων, η εγγύηση συμμετοχής περιλαμβάνει και τον όρο ότι η εγγύηση καλύπτει τις υποχρεώσεις όλων των οικονομικών φορέων που συμμετέχουν στην ένωση.

Η εγγύηση συμμετοχής πρέπει να ισχύει τουλάχιστον για τριάντα (30) ημέρες επιπλέον μετά τη λήξη του χρόνου ισχύος της προσφοράς του άρθρου 2.4.5 της παρούσας, άλλως η προσφορά απορρίπτεται. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί, πριν τη λήξη της προσφοράς, να ζητά από τον προσφέροντα να παρατείνει, πριν τη λήξη τους, τη διάρκεια ισχύος της προσφοράς και της εγγύησης συμμετοχής.

2.2.2.2. Η εγγύηση συμμετοχής επιστρέφεται στον ανάδοχο με την προσκόμιση της εγγύησης καλής εκτέλεσης.

Η εγγύηση συμμετοχής επιστρέφεται στους λοιπούς προσφέροντες, σύμφωνα με τα ειδικότερα οριζόμενα στο άρθρο 72 του ν. 4412/2016, όπως ισχύει.

2.2.2.3. Η εγγύηση συμμετοχής καταπίπτει, αν ο προσφέρων αποσύρει την προσφορά του κατά τη διάρκεια ισχύος αυτής, παρέχει ψευδή στοιχεία ή πληροφορίες που αναφέρονται στα άρθρα 2.2.3 έως 2.2.8, δεν προσκομίσει εγκαίρως τα προβλεπόμενα από την παρούσα δικαιολογητικά ή δεν προσέλθει εγκαίρως για υπογραφή της σύμβασης.

2.2.4 Καταλληλότητα άσκησης επαγγελματικής δραστηριότητας

Οι οικονομικοί φορείς που συμμετέχουν στη διαδικασία σύναψης της παρούσας σύμβασης απαιτείται να ασκούν επαγγελματική δραστηριότητα συναφή με το αντικείμενο των προς παροχή υπηρεσιών. Οι οικονομικοί φορείς που είναι εγκατεστημένοι σε κράτος μέλος της Ευρωπαϊκής Ένωσης απαιτείται να είναι εγγεγραμμένοι σε ένα από τα επαγγελματικά ή εμπορικά μητρώα που τηρούνται στο κράτος εγκατάστασής τους ή να ικανοποιούν οποιαδήποτε άλλη απαίτηση ορίζεται στο Παράρτημα XI του Προσαρτήματος Α' του ν. 4412/2016. Στην περίπτωση οικονομικών φορέων εγκατεστημένων σε κράτος μέλος του Ευρωπαϊκού Οικονομικού Χώρου (Ε.Ο.Χ) ή σε τρίτες χώρες που προσχωρήσει στη ΣΔΣ, ή σε τρίτες χώρες που δεν εμπίπτουν στην προηγούμενη περίπτωση και έχουν συνάψει διμερείς ή πολυμερείς συμφωνίες με την Ένωση σε θέματα διαδικασιών ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων, απαιτείται να είναι εγγεγραμμένοι σε αντίστοιχα επαγγελματικά ή εμπορικά μητρώα.

Επιπλέον, θα πρέπει να διαθέτουν τις απαραίτητες άδειες για την εκτέλεση της σύμβασης, ήτοι:

-ΑΔΕΙΑ ΙΑΤΑ

-ΑΔΕΙΑ ΕΚΤΕΛΩΝΙΣΜΟΥ ΓΙΑ ΤΙΣ ΗΠΑ - ΚΑΝΑΔΑ

“ ΑΔΕΙΑ ΕΞΑΓΩΓΗΣ NVOCC (Non “ Vessel Operating Common Carrier)

Από τις ανωτέρω άδειες:

(ο) οι άδειες ΙΑΤΑ και NVOCC απαιτούνται και από τους τυχόν αντιπροσώπους (ανταποκριτές) του οικονομικού φορέα στις ΗΠΑ ή/και στον Καναδά και

(β) την άδεια εκτελωνισμού στις ΗΠΑ ή/και στον Καναδά απαιτείται και αρκεί να την διαθέτουν οι αντιπρόσωποι (ανταποκριτές) του οικονομικού φορέα στις

ΗΠΑ ή/και στον Καναδά και δεν απαιτείται και από τους συμμετέχοντες οικονομικούς φορείς.

2.2.5 Οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια

Όσον αφορά την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης, οι οικονομικοί φορείς απαιτείται να διαθέτουν:

α) κατά τα έτη 2015, 2016 και 2017, ετήσιο κύκλο εργασιών της επιχείρησής τους στην παροχή των υπηρεσιών που αποτελούν αντικείμενο της παρούσας κατά μέσο όρο ίσο με ή μεγαλύτερο από το 1/3 του ετήσιου προϋπολογισμού της παρούσας διακήρυξης σε ευρώ.

β) πιστοληπτική ικανότητα τουλάχιστον ίση με το 1/3 του ετήσιου προϋπολογισμού της παρούσας διακήρυξης.

2.2.6 Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα

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

α) κατά την προηγούμενη τριετία, ήτοι κατά τα έτη 2015, 2016 και 2017, να έχουν εκτελέσει υπηρεσίες διεθνών μεταφορών (αεροπορικών και θαλάσσιων) συνολικού συμβατικού ανταλλάγματος τουλάχιστον 450.000 ευρώ, χωρίς ΦΠΑ.

β) να είναι πιστοποιημένοι κατά C-TRAT από την αρμόδια Κρατική Υπηρεσία των ΗΠΑ. Το αυτό απαιτείται και από τυχόν αντιπροσώπους (ανταποκριτές) του οικονομικού φορέα στις ΗΠΑ που θα δηλωθούν από τον οικονομικό φορέα στην προσφορά του.

2.2.9.2

Αποδεικτικό μέσα

A. Το δικαίωμα συμμετοχής των οικονομικών φορέων και οι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής τους, όπως ορίζονται στις παραγράφους 2.2.1 έως 2.2.8, κρίνονται κατά την υποβολή της προσφοράς, κατά την υποβολή των δικαιολογητικών της παρούσας και κατά τη σύναψη της σύμβασης στις περιπτώσεις του άρθρου 105 παρ. 3 περ. γ του ν. 4412/2016..... B.2. Για την απόδειξη της απαίτησης του άρθρου 2.2.4. (απόδειξη καταλληλότητας για την άσκηση επαγγελματικής δραστηριότητας) προσκομίζουν:

α) πιστοποιητικό/βεβαίωση του οικείου επαγγελματικού ή εμπορικού μητρώου του κράτους εγκατάστασης. Οι οικονομικοί φορείς που είναι εγκατεστημένοι σε

κράτος μέλος της Ευρωπαϊκής Ένωσης προσκομίζουν πιστοποιητικό /βεβαίωση του αντίστοιχου επαγγελματικού ή εμπορικού μητρώου του Παραρτήματος XI του Προσαρτήματος Α' του ν. 4412/2016, με το οποίο πιστοποιείται αφενός η εγγραφή τους σε αυτό και αφετέρου το ειδικό επάγγελμά τους. Στην περίπτωση που χώρα δεν τηρεί τέτοιο μητρώο, το έγγραφο ή το πιστοποιητικό μπορεί να αντικαθίσταται από ένορκη βεβαίωση ή, στα κράτη ~ μέλη ή στις χώρες όπου δεν προβλέπεται ένορκη βεβαίωση, από υπεύθυνη δήλωση του ενδιαφερομένου ενώπιον αρμόδιας δικαστικής ή διοικητικής αρχής, συμβολαιογράφου ή αρμόδιου επαγγελματικού ή εμπορικού οργανισμού της χώρας καταγωγής ή της χώρας όπου είναι εγκατεστημένος ο οικονομικός φορέας ότι δεν τηρείται τέτοιο μητρώο και ότι ασκεί τη δραστηριότητα που απαιτείται για την εκτέλεση του αντικειμένου της υπό ανάθεση σύμβασης.

Οι εγκατεστημένοι στην Ελλάδα οικονομικοί φορείς προσκομίζουν βεβαίωση εγγραφής στο Βιοτεχνικό ή Εμπορικό ή Βιομηχανικό Επιμελητήριο.

β) ΑΔΕΙΑ ΙΑΤΑ

γ) ΑΔΕΙΑ ΕΚΤΕΛΩΝΙΣΜΟΥ ΣΤΙΣ ΗΠΑ - ΚΑΝΑΔΑ

δ) ΑΔΕΙΑ ΕΞΑΓΩΓΗΣ NVOCC (Non - Vessel Operating Common Carrier)

Σε περίπτωση οικονομικών φορέων με αντιπρόσωπο/πους (ανταποκριτή/τές) στις ΗΠΑ ή/και στον Καναδά, εκ των ανωτέρω αδειών :

(0 οι υπό Β.2 περ. β) και δ) άδειες απαιτείται να προσκομισθούν και για τον προσφέροντα οικονομικό φορέα και για τον/τους αντιπρόσωπο/πους (ανταποκριτή/τές) του και

(ii) η υπό Β.2. γ) άδεια απαιτείται και αρκεί να προσκομισθεί για τον αντιπρόσωπο/ανταποκριτή του προσφέροντος οικονομικού φορέα.

Β3, για την παράγραφο 2,2.5 περίπτωση α' : δημοσιευμένους ισολογισμούς των ετών 2015, 2016 και 2017 (σε περίπτωση μη δημοσίευσης ισολογισμών, φωτοαντίγραφα των αντίστοιχων φορολογικών εντύπων Ε3) από τους οποίους θα προκύπτει ότι το ύψος του ετήσιου κύκλου εργασιών της επιχείρησης σε ευρώ, κατά μέσο όρο για το ανωτέρω χρονικό διάστημα, είναι ίσο με ή μεγαλύτερο από το 1/3 του ετήσιου προϋπολογισμού της παρούσας

διακήρυξης. Εάν η επιχείρηση λειτουργεί για χρόνο μικρότερο της τριετίας θα υποβάλει ισολογισμούς ή φορολογικές δηλώσεις για όσο χρόνο λειτουργεί.

-για την παράγραφο 2.2.5 περίπτωση β': τραπεζική βεβαίωση για την πιστοληπτική ικανότητά του.

Εάν ο οικονομικός φορέας για βάσιμο λόγο δεν είναι σε θέση να προσκομίσει τα ανωτέρω δικαιολογητικά, μπορεί να αποδεικνύει την οικονομική και χρηματοοικονομική του επάρκεια με οποιοδήποτε άλλο κατάλληλο έγγραφο. Η καταλληλότητα του προσκομιζομένου από τον οικονομικό φορέα εγγράφου για την απόδειξη της χρηματοοικονομικής του επάρκειας εναπόκειται στην κρίση της ΕΑΒ Α.Ε., σύμφωνα με το άρθρο 80 παρ. 4 εδ. Β' του Ν. 4412/2016.

Β.4. για την παράγραφο 2.2.6 (α): κατάλογο των κυριότερων συμβάσεων με αντικείμενο την παροχή συναφών υπηρεσιών, που εκτέλεσε κατά τα έτη 2015,2016 και 2017, με αναφορά της συνολικής αξίας της σύμβασης, της αξίας των εκτελεσθεισών υπηρεσιών, της ημερομηνίας εκτέλεσης των υπηρεσιών καθώς και των δημόσιων ή ιδιωτικών φορέων αποδεκτών των υπηρεσιών αυτών, από τον οποίο θα προκύπτει ότι έχει εκτελέσει συμβάσεις συναφών υπηρεσιών συνολικού τιμήματος κατά τα ως άνω έτη ίσου ή μεγαλύτερου των 450.000,00€, πλέον Φ.Π.Α, Ο κατάλογος αυτός θα πρέπει να συνοδεύεται από τα αντίστοιχα αποδεικτικά έγγραφα. Ως τέτοια λαμβάνονται υπόψη, εάν ο αποδέκτης είναι δημόσια αρχή, πιστοποιητικά τα οποία έχουν εκδοθεί ή θεωρηθεί από την αρμόδια αρχή και εάν ο αποδέκτης είναι ιδιωτικός φορέας, τα αντίστοιχα παραστατικά (δελτία αποστολής, τιμολόγια κλπ) συνοδευόμενα από βεβαιώσεις των αντίστοιχων φορέων περί ορθής εκτέλεσης των συναφών υπηρεσιών.

Για την παράγραφο 2.2.6 (β), πιστοποιητικό ΣΤΡΑΤ, σύμφωνα με τα προβλεφθέντα στην προαναφερθείσα παράγραφο.

2.4.3.2

Η τεχνική προσφορά θα πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί από την αναθέτουσα αρχή και περιγράφονται στα Παραρτήματα Ι και ΙΙ της παρούσας και να περιγράφει ακριβώς πώς οι συγκεκριμένες απαιτήσεις και προδιαγραφές πληρούνται. Περιλαμβάνει ιδίως τα έγγραφα και δικαιολογητικά, βάσει των οποίων θα αξιολογηθεί η καταλληλότητα των προσφερόμενων υπηρεσιών, με

βάση το κριτήριο ανάθεσης, σύμφωνα με τα αναλυτικώς αναφερόμενα στις ανωτέρω παραγράφους

Ειδικότερα, οι οικονομικοί φορείς, υποχρεούνται να συμπεριλάβουν στην Τεχνική Προσφορά τους:

α) Δήλωση ότι σε περίπτωση που ανατεθούν στον οικονομικό φορέα οι υπηρεσίες της παρούσας διακήρυξης θα αποστέλλει μηνιαίως στην ΕΑΒ ενημερωτική κατάσταση υλοποιηθεισών μεταφορών με τα στοιχεία (αρ. τιμολογίου, ημερομηνία αποστολέα - παραλήπτη, προέλευση, προορισμό, κιβωτολόγιο, βάρος, αξία κλπ.)·

β) Δήλωση ότι σε περίπτωση ανάδειξης του οικονομικού φορέα ως προσωρινού Αναδόχου, θα διαθέτει το ON LINE Πληροφοριακό Σύστημα που περιγράφεται στα Παραρτήματα I και II της παρούσας. Η κάλυψη της απαιτήσεως αυτής και η ανταπόκριση σε αυτήν του οικονομικού φορέα θα ελεγχθεί/πιστοποιηθεί από την από την αρμόδια Επιτροπή Αξιολόγησης της ΕΑΒ Α.Ε., πριν από την ανακήρυξή του ως οριστικού Αναδόχου. Η Επιτροπή Αξιολόγησης διατηρεί το δικαίωμα να καλέσει τον προσωρινό Ανάδοχο στις εγκαταστάσεις της προκειμένου ο τελευταίος να προβεί σε επίδειξη του συστήματος. Ο έλεγχος της απαίτησης μπορεί επίσης να γίνει με αποστολή DEMO κωδικών χρήστη. Σε περίπτωση που ο συμμετέχων, ο οποίος αναδείχθηκε προσωρινός Ανάδοχος δεν διαθέτει το ως άνω ON LINE πληροφοριακό σύστημα κατά το στάδιο ανάδειξής του ως προσωρινού αναδόχου, η προσφορά του απορρίπτεται και καταπίπτει η εγγύηση συμμετοχής του στο διαγωνισμό (παράγραφος Γ.9 του Παραρτήματος I και παράγραφος Γ.5 του Παραρτήματος II της παρούσας).

γ) Δήλωση στην οποία οι προσφέροντες θα δηλώνουν ότι η προσφορά τους είναι σύμφωνη με όλους τους όρους των Παραρτημάτων I και II της παρούσας, και ότι σε περίπτωση που αναδειχθούν Ανάδοχοι της παρούσας σύμβασης θα προσκομίσουν στην ΕΑΒ ΑΕ άμεσα και πάντως εντός τεσσάρων (4) μηνών από την υπογραφή της σύμβασης, ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΤΙΚΟ SECURITY CLEARANCE (τουλάχιστον προσωρινό/ενδιάμεσο) για ΗΠΑ (για την μεταφορά διαβαθμισμένων υλικών από επίσημο κρατικό φορέα π.χ Υπουργεία Εθνικής Άμυνας, NATO κλπ) που να εξασφαλίζει την μεταφορά διαβαθμισμένου

υλικού. Σε περίπτωση μη προσκόμισης του ανωτέρω πιστοποιητικού εμπροθέσμως, ο Ανάδοχος κηρύσσεται έκπτωτος και καταπίπτει σε βάρος του η εγγύηση καλής εκτέλεσης της σύμβασης, της ΕΑΒ ΑΕ επιφυλασσόμενη για την αποκατάσταση κάθε ζημίας που υπέστη. Σε περίπτωση οικονομικών φορέων με αντιπρόσωπο/πους (ανταποκριτή/τες) στις ΗΠΑ ή/και στον Καναδά, την υποχρέωση έκδοσης του ως άνω πιστοποιητικού φέρουν οι αντιπρόσωποι (ανταποκριτές).

δ) Δήλωση του προσφέροντος στην οποία θα δηλώνεται το τμήμα της σύμβασης που προτίθεται να αναθέσει σε υπεργολάβο/ους.

ε) Δήλωση του προσφέροντος ότι διαθέτει στις περιοχές Αττικής ή Βοιωτίας οργανωμένο γραφείο μεταφορών και αποθηκευτικούς χώρους κατάλληλους ή ότι διαθέτει στις ίδιες περιοχές αντιπρόσωπο με οργανωμένο γραφείο μεταφορών για τη διεκπεραίωση της σχετικής αλληλογραφίας, τη λογιστική, μηχανογραφική και εφοδιαστική παρακολούθηση των φορτίων και την τήρηση όλων των απαραίτητων στοιχείων, ηλεκτρονικών ή μη, με σκοπό την απρόσκοπτη διακίνηση των φορτίων, καθώς και τον απαραίτητο τεχνικό εξοπλισμό και μέσα για την εκτέλεση των μεταφορών. Η δήλωση αυτή θα πρέπει να συνοδεύεται και από αντίστοιχο κατάλογο, στον οποίο θα περιγράφεται ο ως άνω τεχνικός εξοπλισμός και τα μέσα του προσφέροντος οικονομικού φορέα για την εκτέλεση των μεταφορών.

στ) Δήλωση του προσφέροντος ότι διαθέτει ο ίδιος και ο τυχόν ανταποκριτής του, τόσο στις ΗΠΑ όσο και τον Καναδό, οργανωμένο γραφείο και αποθηκευτικούς χώρους κατάλληλους, για την εκτέλεση του όγκου των μεταφορών, που θα τους ανατεθεί, από όπου θα εκτελούνται οι εργασίες εξαγωγής και εισαγωγής των αποστολών (αεροπορικών και θαλασσίων).

ζ) Τα τεχνικά φυλλάδια (prospectus) των προσφερόντων ψηφιακό υπογεγραμμένα από τους τελευταίους. Σε αντίθετη περίπτωση, θα πρέπει να συνοδεύονται από υπεύθυνη δήλωση ψηφιακά υπογεγραμμένη από τον προσφέροντα, στην οποία θα δηλώνεται ότι τα αναγραφόμενα σε αυτά στοιχεία ταυτίζονται με τα στοιχεία των επίσημων τεχνικών φυλλαδίων (prospectus) του προσφέροντος.

Επισημαίνεται πως η ΕΑΒ Α.Ε. διατηρεί το δικαίωμα να μεταβεί μια ή περισσότερες φορές στις εγκαταστάσεις του προσωρινού αναδόχου, προκειμένου να ελέγξει την επάρκεια του τεχνικού εξοπλισμού και των μέσων που προτίθεται ο τελευταίος να χρησιμοποιήσει για την εκτέλεση των μεταφορών.

ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Ι

ΑΝΤΙΚΕΙΜΕΝΟ

Το αντικείμενο του παρόντος Παραρτήματος αφορά στην ανάθεση σε μεταφορική Εταιρία, της μεταφοράς πάσης φύσεως υλικών της ΕΑΒ (από εμπορικές πηγές) όπως ενδεικτικά αναφέρονται παρακάτω :

>ΑΝΤΑΛΛΑΚΤΙΚΑ ΑΕΡΟΣΚΑΦΩΝ & ΑΕΡΟΚΙΝΗΤΗΡΩΝ, ΗΛΕΚΤΡΟΝΙΚΑ

>ΠΡΩΤΕΣ ΥΛΕΣ

>ΕΡΓΑΛΕΙΑ

>ΕΠΙΣΚΕΥΑΣΙΜΑ ΥΛΙΚΑ

>ΜΗΧΑΝΗΜΑΤΑ

>ΧΗΜΙΚΑ

>ΥΛΙΚΑ ΜΕΤΑΦΕΡΟΜΕΝΑ ΕΝΤΟΣ ΞΗΡΟΥ ΠΑΓΟΥ Κ.Λ.Π από ΗΠΑ " ΚΑΝΑΔΑ προς ΕΛΛΑΔΑ και αντιστρόφως. [...]

Γ.ΥΠΟΧΡΕΩΣΕΙΣ ΜΕΤΑΦΟΡΕΑ

...3.Ο Μεταφορέας παραλαμβάνει σύμφωνα με το Κεφάλαιο «Β» του παρόντος Παραρτήματος, τα προς μεταφορά υλικά από τους προμηθευτές της ΕΑΒ στις ΗΠΑ-ΚΑΝΑΔΑ και τα παραδίδει στις εγκαταστάσεις της ΕΑΒ (Σχηματάρι Βοιωτίας) μετά την ολοκλήρωση της τελωνειακής διαδικασίας από την ΕΑΒ. Αντίστοιχα παραλαμβάνει από τις εγκαταστάσεις της ΕΑΒ υλικό για εξαγωγή προς τους προμηθευτές της κατάλληλα συσκευασμένο.

...9.Κατά την ανακήρυξη του ως προσωρινού Αναδόχου, ο Μεταφορέας υποχρεούται να διαθέτει, για την υλοποίηση της σύμβασης που θα υπογράψει, ON LINE Πληροφοριακό Σύστημα μέσω INTERNET (web εφαρμογή και όχι μέσω e-mail), μέσω του οποίου θα δοθεί η δυνατότητα πρόσβασης στην ΕΑΒ για την παρακολούθηση (status) της διακίνησης των υλικών της, από τη στιγμή της παραγγελίας τους/εντολής προς μεταφορά μέχρι την παράδοσή τους στην ΕΑΒ, καθώς και δυνατότητα επιβεβαίωσης φόρτωσης, με τα αντίστοιχα

στοιχεία της αποστολής, σύμφωνα με τα προβλεφθέντα κατωτέρου (door to door tracking). Η ενημέρωση θα πρέπει να γίνεται καθημερινά, σε κάθε περίπτωση άμεσα, μετά τη λήψη των στοιχείων φόρτωσης.

10. Ο Μεταφορέας οφείλει να τηρεί μηχανογραφική κατάσταση παρακολούθησης ενημέρωσης, μέσω του ON LINE πληροφοριακού συστήματος που υποχρεούται να διαθέτει, κατά την ανωτέρω παράγραφο Γ.9 του παρόντος, ξεχωριστό για τα υλικά, η οποία θα περιλαμβάνει:

>ΑΡΙΘΜΟ ΕΝΤΟΛΗΣ ΑΓΟΡΑΣ ΠΡΟΜΗΘΕΥΤΗ,

>ΗΜΕΡΟΜΗΝΙΑ ΠΑΡΑΛΑΒΗΣ ΚΑΙ ΑΠΟΣΤΟΛΗΣ

> ΕΝΔΕΧΟΜΕΝΕΣ ΠΟΣΟΤΙΚΕΣ (DISCREPANCIES) Ή ΠΟΙΟΤΙΚΕΣ ΔΙΑΦΟΡΕΣ

> TRACKING NUMBER

> ΤΥΧΟΝ ΑΛΛΑ ΣΤΟΙΧΕΙΑ

Η κατάσταση αυτή, μέσω του ανωτέρω ON LINE συστήματος θα ενημερώνεται απαραίτητως καθημερινά. Επίσης, ο Μεταφορέας οφείλει να τηρεί ξεχωριστό αρχείο παραγγελιών, δελτίων αποστολής υλικών (shipping notices). [...]

19.Ο Μεταφορέας υποχρεούται να προσκομίσει ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΤΙΚΟ SECURITY CLEARANCE (τουλάχιστον προσωρινό / ενδιάμεσο) για ΗΠΑ (για την μεταφορά διαβαθμισμένων υλικών από επίσημο κρατικό φορέα π.χ Υπουργεία Εθνικής Άμυνας , ΝΑΤΟ κλπ) που να εξασφαλίζει την μεταφορά διαβαθμισμένου υλικού, άμεσα και πάντως εντός τεσσάρων (4) μηνών από την υπογραφή της σχετικής σύμβασης. Σε περίπτωση μη προσκόμισής του η ΕΑΒ διατηρεί το δικαίωμα καταγγελίας της σύμβασης αζημίως για αυτήν.

ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ ΙΙ

.... 10.Ο Μεταφορέας φροντίζει για την προετοιμασία όλων των απαραίτητων δικαιολογητικών που απαιτούνται από :

>ΤΟ ΥΠΟΥΡΓΕΙΟ ΕΞΩΤΕΡΙΚΩΝ ΤΩΝ ΗΠΑ

>ΤΟ ΕΜΠΟΡΙΚΟ ΕΠΙΜΕΛΗΤΗΡΙΟ ΤΩΝ ΗΠΑ

>ΤΙΣ ΤΕΛΩΝΕΙΑΚΕΣ ΑΡΧΕΣ ΤΩΝ ΗΠΑ

>ΤΙΣ ΤΥΧΟΝ ΜΕΣΟΛΑΒΟΥΣΕΣ ΤΡΑΠΕΖΕΣ.

>ΤΟ ΥΠΟΥΡΓΕΙΟ ΑΜΥΝΑΣ ΤΩΝ ΗΠΑ

11.Ο Μεταφορέας υποχρεούται σε συνεργασία με την EAB και τις αρμόδιες υπηρεσίες του FMS να εκδίδει άδειες εξαγωγής DSP94 (Department of State Authority to Export Defense Articles Sold under the Foreign Military Sales Program) για την κάλυψη των εξόδων σε συνεργασία με τις τελωνειακές αρχές των ΗΠΑ.

Ο Μεταφορέας υποχρεούται να τηρεί ακριβή στοιχεία της αξίας των αποστολών /εξαγωγών υλικών FMS στην EAB σε δολάρια σύμφωνα με την άδεια εξαγωγής ανά σύμβαση /FMS...

15.Ο Μεταφορέας υποχρεούται να προσκομίσει ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΤΙΚΟ SECURITY CLEARANCE (τουλάχιστον προσωρινό/ενδιάμεσο) για ΗΠΑ (για την μεταφορά διαβαθμισμένων υλικών από επίσημο κρατικό φορέα π.χ Υπουργεία Εθνικής Άμυνας, NATO κλπ) που να εξασφαλίζει την μεταφορά διαβαθμισμένου υλικού άμεσα και πάντως εντός τεσσάρων (4) μηνών από την υπογραφή της σχετικής σύμβασης. Σε περίπτωση μη προσκόμισής του η EAB διατηρεί το δικαίωμα καταγγελίας της σύμβασης αζημίως για αυτή. [...]Προσφορές που δεν πληρούν τις απαιτήσεις του παρόντος Παραρτήματος απορρίπτονται.

27. 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.) .

28. 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 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»).

29. Επειδή εν προκειμένω, κατ' εφαρμογή της αρχής της αναλογικότητας κατ' αρ. 25 παρ. 1 Συντ., θα πρέπει να επιλέγεται το μείγμα εκείνο μέτρων, το οποίο είναι εξίσου κατάλληλο για την επίτευξη του επιδιωκόμενου σκοπού, πλην όμως το ίδιο προκαλεί την ελάχιστη δυνατή αντίρροπη βλάβη. Ομοίως 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).

30. Επειδή, κατά πάγια νομολογία του Συμβουλίου της Επικράτειας, οι πράξεις διακριτικής ευχέρειας υπάγονται στην κατηγορία των φύσει αιτιολογητέων πράξεων, δηλαδή εκείνων των οποίων ο έλεγχος είναι αδύνατος ή ατελής χωρίς την αναφορά των λόγων που τις στήριξαν (Π. Δαγτόγλου, Γενικό Διοικητικό Δίκαιο, Εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή, 2004, αρ. περ. 642 Β). Επειδή ο προσδιορισμός των ακραίων ορίων της διακριτικής ευχέρειας καθορίζεται: α) από το λογικό, κατά την κοινή πείρα και αντίληψη, περιεχόμενο της αόριστης αξιολογικής έννοιας σε συνδυασμό με την ουσιαστική εκτίμηση των πραγματικών περιστατικών της συγκεκριμένης περίπτωσης σε συνδυασμό προς τον επιδιωκόμενο από τον κανόνα αυτό σκοπό δημοσίου συμφέροντος, β) από την ισότητα κατά την άσκηση της διακριτικής ευχέρειας, δηλαδή, την ίση κρίση ομοειδών νομικών και πραγματικών καταστάσεων γ) από την αρχή της χρηστής διοίκησης και δ) από την αρχή της αναλογικότητας ή της αναλογίας, σύμφωνα με την οποία το επαχθές μέτρο που επιβάλλεται στον διοικούμενο με τη διοικητική πράξη πρέπει να είναι αναγκαίο, πρόσφορο και ανάλογο προς το εξυπηρετούμενο δημόσιο συμφέρον ή ιδιωτικό προστατευόμενο συμφέρον στο πλαίσιο του

σκοπού που επιδιώκει ο νόμος (βλ. Ε. ΣΠΗΛΙΩΤΟΠΟΥΛΟ, Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου, Τόμ. 2, 13η έκδ., 2010, ΝΟΜΙΚΗ ΒΙΒΛΙΟΘΗΚΗ, αριθμ. 514).

31. 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).

32. Επειδή, κατά πάγια νομολογία, η θέσπιση, με την διακήρυξη, των προδιαγραφών που η αναθέτουσα αρχή κρίνει πρόσφορες ή αναγκαίες για την καλύτερη εξυπηρέτηση των αναγκών της, δεν παραβιάζει τους κανόνες του ανταγωνισμού εκ μόνου του λόγου ότι συνεπάγεται αδυναμία συμμετοχής στον διαγωνισμό ή καθιστά ουσιωδώς δυσχερή την συμμετοχή σ' αυτόν τινών διαγωνιζομένων, δεδομένου ότι από την φύση τους οι προδιαγραφές περιορίζουν τον κύκλο των δυναμένων να συμμετάσχουν στον διαγωνισμό προσώπων (βλ. Τμήμα Μείζονος-Επταμελούς Σύνθεσης 3372/2011), η δε σκοπιμότητα της θέσπισής τους εν γένει απαραδέκτως αμφισβητείται από τον προτιθέμενο να μετάσχει στον διαγωνισμό (Ε.Α. ΣτΕ 354/2014, 1140/2010). 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.).

33. Επειδή λόγοι με τους οποίους ο προτιθέμενος να μετάσχει στο διαγωνισμό επιχειρεί, υπό την μορφή της κατά τρόπο γενικό αμφισβητήσεως της νομιμότητας συγκεκριμένων όρων της διακηρύξεως, να προσδιορίσει, κατά τις δικές του δυνατότητες, να καθορίσει, τα κριτήρια για την ανάδειξη του

αναδόχου (ΣΤΕ ΕΑ 581/2008), είναι απορριπτέοι ως απαράδεκτοι (βλ. ΕΑ ΣΤΕ 307/2007).

34. Επειδή η βλάβη, ως βασικό στοιχείο της θεμελίωσης του εννόμου συμφέροντος, πρέπει να προσδιορίζεται ειδικώς (ΣΤΕ 1995/2016). Οφείλει, δηλαδή, ο Προσφεύγων να επικαλείται τις δυσμενείς μεταβολές που επέρχονται σε βάρος του από την πράξη προς θεμελίωση του έννομου συμφέροντος για άσκηση προσφυγής (βλ. ΣΤΕ 3905/2004).

35. Επειδή, σε κάθε περίπτωση, ανεξαρτήτως προβολής της έλλειψής του από την αναθέτουσα αρχή ή τον παρεμβαίνοντα, το έννομο συμφέρον ελέγχεται αυτεπαγγέλτως από την αρμόδια κατά περίπτωση σύνθεση εξέτασης της προσφυγής ως και από τον δικαστή (βλ. ΣΤΕ 2080/2016, 5/2006, 3078/2005, 1461/2003, κα). Εξετάζεται, δε, η ύπαρξη του εννόμου συμφέροντος με βάση τους προβαλλόμενους ισχυρισμούς του προσφεύγοντος και τα στοιχεία του φακέλου που προσκομίστηκαν (ΣΤΕ 928/2004) υπό την έννοια ότι δεν δύναται το αρμόδιο όργανο να συμπληρώσει τη θεμελίωση του εννόμου συμφέροντος του προσφεύγοντος καθόσον το βάρος απόδειξης για την ύπαρξη εννόμου συμφέροντος φέρει ο τελευταίος (ΣΤΕ 4524/2009, 3900/2006) και μόνο προαποδεικτικώς (ΣΤΕ 1898/2016, 7μελές).

36. Επειδή, το έννομο συμφέρον του οικονομικού φορέα, που προσφεύγει ενώπιον της ΑΕΠΠ εξειδικεύεται αυθεντικά και αποκλειστικά από τον ίδιο, εξετάζεται, δε, από την τελευταία ως προς την νομιμότητά του, την απόδειξή του και τα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά του, που επιβάλλουν την έννομη προστασία του, ότι δεν είναι ανταγωνιστικό του δημοσίου συμφέροντος (πρβλ. Δημήτριος Θ. Πυργάκης, *Το έννομο συμφέρον στη δίκη ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας*, Νομική Βιβλιοθήκη, 2017, σελ. 17). 39. Επειδή η προαπόδειξη του εννόμου συμφέροντος δεν καθιστά δυσχερή την πρόσβαση του ενδιαφερόμενου στο δικαστήριο ή εν γένει στην προσήκουσα παροχή έννομης προστασίας (άρθρο 20 παρ. 1 του Συντ.) ούτε δημιουργεί (Δημήτριος Θ. Πυργάκης, *Το έννομο συμφέρον στη δίκη ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας*, Νομική Βιβλιοθήκη, 2017) αντίθεση προς το άρθρο 6 παρ. 1 της ΕΣΔΑ (ΣΤΕ 2980/2013). Μόνη, δε, εξαίρεση στην άνω

αναφερθείσα υποχρέωση προαπόδειξης είναι να προκύπτει σαφώς και άνευ ουδεμίας αμφιβολίας από τις *ad hoc* ειδικές συνθήκες ότι θίγονται τα επαγγελματικά και οικονομικά συμφέροντα του προσφεύγοντος (ΣΤΕ 2521/2004).

37. Επειδή σε κάθε περίπτωση οι προβαλλόμενοι από τον προσφεύγοντα λόγοι ακύρωσης περί υπάρξεως πλημμελειών, όσο σοβαρές και εάν είναι οι πλημμέλειες αυτές, και όσο κατάφωρη η παράβαση νόμου, δεν μπορούν να θεμελιώσουν έννομο συμφέρον για τον προσφεύγοντα, αφού άλλωστε η εξέτασή τους ανάγεται στο βάσιμο της αιτήσεως και όχι στο παραδεκτό αυτής (Δημήτριος Θ. Πυργάκης, *Το έννομο συμφέρον στη δίκη ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας*, Νομική Βιβλιοθήκη, 2017).

38. Επειδή ούτε από τις διατάξεις του εθνικού δικαίου ούτε από τις αντίστοιχες διατάξεις του ενωσιακού δικαίου σχετικά με το έννομο συμφέρον διαγωνιζομένων κατά το προσυμβατικό στάδιο και τη σχετική νομολογία του Δ.Ε.Ε. αναγνωρίζεται γενικό έννομο συμφέρον στον μη οριστικώς αποκλεισθέντα διαγωνιζόμενο να ενεργεί ως *‘μοχλός του αντικειμενικού ελέγχου νομιμότητας του διαγωνισμού’* και εγγυητής της διαφάνειας αυτού (ΣΤΕ ΕΑ 106/2018).

39.Επειδή από τη γραμματική ερμηνεία της παρ. 1 του άρθρου 360 του Ν.4412/2016 και την εννοιολογικά ταυτόσημη παρ. 1 του άρθρου 3 του ΠΔ 39/2017, προκύπτει ότι προκειμένου να ασκηθεί παραδεκτώς από τον θιγόμενο προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ, θα πρέπει η βλαπτική πράξη της αναθέτουσας αρχής να έχει εκτελεστό χαρακτήρα ομοίως και η παράλειψη, δηλαδή, να παράγουν έννομες συνέπειες (βλ. σκέψη 14 της παρούσας). Ειδικότερα, όσον αφορά την παράλειψη θα πρέπει να παράγει έννομα αποτελέσματα παράλειψης οφειλόμενης νόμιμης ενέργειας, ώστε να προσβάλλεται παραδεκτώς (πρβλ.ΣΤΕ 3230/2012) με προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ (βλ. Δ.Ράικο, Ε.Βλάχου, Ε.Σαββίδη, *Δημόσιες Συμβάσεις ν. 4412/2016, Ερμηνεία κατ’ άρθρο*, Εκδόσεις ΣΑΚΚΟΥΛΑ, 2018, σελ. 1175).

40. Επειδή η παράλειψη οφειλόμενης νόμιμης ενέργειας θεμελιώνεται όταν συντρέχουν σωρευτικά, μεταξύ άλλων, οι εξής προϋποθέσεις: το

διοικητικό όργανο να έχει την υποχρέωση να εκδώσει τη διοικητική πράξη (ΣΤΕ 1653/1996, 2817/1998) και να έχει παρέλθει άπρακτη η προθεσμία που καθορίζουν οι σχετικές διατάξεις για την έκδοσης της πράξης.

41. 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, αφενός 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 και, αφετέρου, 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, της 22ας Ιουνίου 1993, *Επιτροπή κατά Δανίας*, C-243/89, EU:C:1993:257, σκέψη 33, της 25ης Απριλίου 1996, *Επιτροπή κατά Βελγίου*, C-87/94, EU:C:1996:161, σκέψη 51, της 18ης Οκτωβρίου 2001, *SIAC Construction*, C-19/00, EU:C:2001:553, σκέψη 33, της 16ης Δεκεμβρίου 2008, *Μηχανική*, C-213/07, EU:C:2008:731, σκέψη 45, της 24ης Μαΐου 2016, *MT Højgaard και Züblin*, C-396/14, EU:C:2016:347, σκέψη 37, της 25ης Απριλίου 1996, *Επιτροπή κατά Βελγίου*, C-87/94, EU:C:1996:161, σκέψη 54, της 12ης Δεκεμβρίου 2002, *Universale-Bau*, C-470/99, EU:C:2002:746, σκέψη 93, της 12ης Μαρτίου 2015, *eVigilo*, C-538/13, EU:C:2015:166, σκέψη 33, της 29ης Μαρτίου 2012, *SAG ELV Slovensko* κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 36, καθώς και της 10ης Οκτωβρίου 2013, *Manova*, C-336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 31).

42. Επειδή με τον 1^ο λόγο της προσφυγής του ο προσφεύγων ισχυρίζεται ότι θα πρέπει να ακυρωθεί ο όρος της διακήρυξης του άρθρου 2.4.3.2. β) βάσει του οποίου οι προσφέροντες θα πρέπει να περιλάβουν στην προσφορά τους δήλωση ότι σε περίπτωση ανάδειξης του οικονομικού φορέα

ως προσωρινού Αναδόχου, θα διαθέτει το ON LINE Πληροφοριακό Σύστημα που περιγράφεται στα Παραρτήματα I και II της παρούσας και τούτο διότι η περιγραφή του είναι ασαφής, δεν είναι γνωστό ποιο σύστημα διαθέτει η αναθέτουσα αρχή ώστε να γνωρίζει ο προσφέρων εάν υφίσταται συμβατότητα του εκ μέρους του διατιθέμενου συστήματος και επομένως υφίσταται κίνδυνος να ενεργοποιηθεί η ρήτρα περί κατάπτωσης της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής στην περίπτωση που εν τέλει δεν κατέχει οικείο σύστημα το οποίο θα διαπιστωθεί από την αρμόδια Επιτροπή Αξιολόγησης της ΕΑΒ Α.Ε. , πριν από την ανακήρυξη του οριστικού Αναδόχου. Η αναθέτουσα αρχή, ισχυρίζεται αφενός ότι με τους όρους της διακήρυξης ουδόλως ζητά να γίνει διασύνδεση των πληροφοριακών συστημάτων του αναδόχου με το δικό της, καθόσον σε μια τέτοια περίπτωση θα αποκλείονταν οι διαγωνιζόμενοι που δεν θα το κατείχαν και αφετέρου ότι περιλαμβάνει σαφώς στη διακήρυξη και στα οικεία Παραρτήματα τις προϋποθέσεις που πρέπει να πληροί το σύστημα του αναδόχου, η ύπαρξη του οποίου ελέγχεται προ του σταδίου αξιολόγησης των οικονομικών προσφορών δια μέσω δήλωσης του συμμετέχοντος. Επομένως, δεν τίθεται ζήτημα κατάπτωσης της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής του παρά μόνο στην περίπτωση ψευδούς δήλωσης περί διάθεσης των οικείων τεχνικών πόρων.

43. Επειδή σύμφωνα με τα έγγραφα της σύμβασης αναπόσπαστο μέρος των οποίων αποτελούν και τα παραρτήματα I και II αυτής (βλ. άρθρο 2.1.1 της διακήρυξης), ρητά αναγράφεται ότι ο ανάδοχος/μεταφορέας υποχρεούται να διαθέτει ON LINE Πληροφοριακό Σύστημα μέσω INTERNET (web εφαρμογή και όχι μέσω e-mail), μέσω του οποίου θα δοθεί η δυνατότητα πρόσβασης στην ΕΑΒ για την παρακολούθηση (status) της διακίνησης των υλικών της, από τη στιγμή της παραγγελίας τους/εντολής προς μεταφορά μέχρι την παράδοσή τους στην ΕΑΒ, καθώς και δυνατότητα επιβεβαίωσης φόρτωσης, με τα αντίστοιχα στοιχεία της αποστολής (door to door tracking). Ως, δε, βασίμως ισχυρίζεται η αναθέτουσα αρχή, βάσει των όρων της διακήρυξης, δεν προκύπτει ότι απαιτείται οι υποψήφιοι να διαθέτουν πληροφορικό σύστημα συμβατό με το υφιστάμενο της ΕΑΒ, αλλά αντιθέτως απαιτείται να διαθέτει ο υποψήφιος ανάδοχος ένα οποιοδήποτε

πληροφοριακό σύστημα, το οποίο να μπορεί να παρέχει τις απαιτούμενες πληροφορίες σε μια on line εφαρμογή διαδικτύου. Επομένως, δοθέντος ότι δεν προβλέπεται διασύνδεση των πληροφοριακών συστημάτων του αναδόχου/μεταφορέα και της ΕΑΒ, ούτε υποχρέωση του να διασφαλίσει τη συμβατότητα τους, παρά μόνο απαιτείται το εκ μέρους του σύστημα να είναι on line εφαρμογή διαδικτύου και να παρέχει τις ως άνω πληροφορίες, οι ισχυρισμοί του προσφεύγοντος πρέπει να απορριφθούν ως αβάσιμοι. Εναργώς, δε, προκύπτει σε συνέχεια των ανωτέρω ότι, εφόσον απαιτηθούν παραμετροποιήσεις αυτές, δεν θα αφορούν στο σύστημα του αναδόχου ο οποίος δεν δύναται νομίμως να επιβαρυνθεί για το όποιο κόστος τυχόν απαιτηθεί. Κατά συνέπεια, όσον αφορά τον ισχυρισμό περί ενδεχόμενης κατάπτωσης της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής του προσωρινού αναδόχου, προβάλλεται ομοίως αβασίμως, δοθέντος ότι ερείδεται επί εσφαλμένης προϋπόθεσης, πλην βέβαια, περιπτώσεων ψευδούς δήλωσης ήτοι περί κατοχής της εν λόγω εφαρμογής με τις σχετικές απαιτήσεις ως ακριβώς προσδιορίζονται στα έγγραφα της σύμβασης. Περαιτέρω, ενόψει, προεχόντως της αυτοτέλειας κάθε διαγωνισμού (ΣΤΕ ΕΑ 200, 72/2015, 269/2014, 416, 215- 216/2013 κ.ά.), πρέπει να απορριφθεί ως απαράδεκτος και ο προβαλλόμενος από τον προσφεύγοντα ισχυρισμός ότι σε άλλους διαγωνισμούς η αναθέτουσα αρχή ενημερώνει εκ των προτέρων ποιο συγκεκριμένο πληροφοριακό σύστημα χρησιμοποιεί ώστε ο ανάδοχος να γνωρίζει εάν το κατέχει ή εάν μπορεί να το αποκτήσει, αφού μειοδοτήσει, ή εάν μπορεί να προβεί στις απαραίτητες αναβαθμίσεις ώστε τα δύο συστήματα να γίνουν συμβατά. Τέλος, αναφορικά με τον ισχυρισμό του προσφεύγοντος περί ελέγχου της κατοχής της ανωτέρω διαδικτυακής εφαρμογής, η οποία αποτελεί στοιχείο της τεχνικής προσφοράς του εκάστοτε προσφέροντος, αυτή ως βασίμως ισχυρίζεται η αναθέτουσα αρχή, ελέγχεται κατά το πρώτο στάδιο της διαδικασίας-αξιολόγηση φακέλου δικαιολογητικών-τεχνικής προσφοράς-, δια μέσω της δήλωσης του συμμετέχοντος (δήλωση προβλεπόμενη στον όρο 2.4.3.2.β.). Συνεπώς, ο 1^{ος} λόγος της προσφυγής με τους σε αυτόν περιλαμβανόμενους ισχυρισμούς, απορρίπτεται ως αβάσιμος. Ωστόσο, θα πρέπει να αναφερθεί ότι αβασίμως η αναθέτουσα αρχή με τις απόψεις της

αναφέρεται στις διατάξεις του άρθρου 79 του ν. 4412/2016 και ίδια της παρ. 5 αυτού και τούτο διότι το ΕΕΕΣ, δεν προαποδεικνύει ζητήματα που άπτονται των τεχνικών προσφορών, καθώς δεν καλύπτει τεχνικές προδιαγραφές, όπως εν προκειμένω, όπου κατά τις ρητές διατάξεις της παρ. 1 του εν λόγω άρθρου, περιλαμβάνει πληροφορίες μόνο ως προς τις προϋποθέσεις συμμετοχής: λόγους αποκλεισμού, κριτήρια επιλογής και αντικειμενικούς κανόνες περιορισμού του αριθμού των υποψηφίων (βλ. και Κατευθυντήρια Οδηγία με αρ. 23 ΕΑΑΔΗΣΥ υποσημείωση με αρ. 3).

44. Επειδή με τον 2^ο λόγο της προσφυγής του ο προσφεύγων ισχυρίζεται ότι θα πρέπει να ακυρωθεί ο όρος της διακήρυξης 2.4.3.2 περ. γ, και να ακυρωθεί η παράλειψη της Αναθέτουσας Αρχής να συμπεριλάβει στην διακήρυξη την διαδικασία μεταφοράς των υλικών FMS και εγγραφής στο MAPAD, να αναφέρει σε ποια διαβάθμιση ασφαλείας υπάγονται τα μεταφερόμενα υλικά και οι πληροφορίες, που παρέχονται στους συμμετέχοντες στον διαγωνισμό και στους εργολάβους και να επισυνάψει ως Παράρτημα στην διακήρυξη «Οδηγό Διαβάθμισης Ασφαλείας (ΟΔΑ)».

45. Επειδή, σύμφωνα με τον επίμαχο όρο της διακήρυξης ρητά αναγράφεται ότι απαιτείται η προσκόμιση Δήλωσης στην οποία οι προσφέροντες θα δηλώνουν ότι σε περίπτωση που αναδειχθούν Ανάδοχοι θα προσκομίσουν στην ΕΑΒ ΑΕ άμεσα και πάντως εντός τεσσάρων (4) μηνών από την υπογραφή της σύμβασης, ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΤΙΚΟ SECURITY CLEARANCE (τουλάχιστον προσωρινό / ενδιάμεσο) για ΗΠΑ (για την μεταφορά διαβαθμισμένων υλικών από επίσημο κρατικό φορέα π.χ Υπουργεία Εθνικής Άμυνας, ΝΑΤΟ κλπ). Σε περίπτωση οικονομικών φορέων με αντιπρόσωπο/πους (ανταποκριτή/τες) στις ΗΠΑ ή/και στον Καναδά, την υποχρέωση έκδοσης του ως άνω πιστοποιητικού φέρουν οι αντιπρόσωποι (ανταποκριτές). Επομένως, κατά τους ρητούς όρους της διακήρυξης, η προσκόμιση πιστοποιητικού SECURITY CLEARANCE, αφορά στην μεταφορά από και προς τις ΗΠΑ. Ως δε βασίμως ισχυρίζεται η αναθέτουσα αρχή, αποτελεί απαίτηση της Κυβέρνησης των ΗΠΑ προς τις αντισυμβαλλόμενες χώρες, όταν οι τελευταίες κάνουν χρήση τρίτων μεταφορέων (Freight Forwarders) για την μεταφορά υλικών FMS (δηλαδή

όταν δεν διενεργούν οι ίδιες με ίδια μέσα τη μεταφορά), γεγονός που γνωρίζει ο προσφεύγων ο οποίος επισυνάπτει στην προσφυγή του σχετικό οδηγό προετοιμασίας για την έκδοση του οικείου πιστοποιητικού από το Υπουργείο Εθνικής Άμυνας των ΗΠΑ. Ωστόσο, δοθέντος ότι στο τελευταίο εδάφιο του οικείου όρου υφίσταται ρητή αναφορά σε ανταποκριτή στον Καναδά, παράλληλα, αφενός μεν η παροχή των μεταφορικών υπηρεσιών κατά τους ρητούς όρους της διακήρυξης, περιλαμβάνει και τον Καναδά ο οποίος δεν ανήκει στις ΗΠΑ (<https://el.wikipedia.org/wiki/%CE%A0%CE%BF%CE%BB%CE%B9%CF%84%CE%B5%CE%AF%CE%B5%CF%82%CF%84%CF%89%CE%BD%CE%97%CE%A0%CE%91>), αφετέρου δε, υφίσταται αντίστοιχο πιστοποιητικό και για τον Καναδά (<http://www.tbs-sct.gc.ca/pol/doc-eng.aspx?id=28115>), όπως βασίμως ισχυρίζεται ο προσφεύγων, εναργώς συνάγεται ότι δεν προκύπτει εάν απαιτείται ή μη η έκδοση αντίστοιχου πιστοποιητικού και για τον Καναδά, καθόσον ο οικείος όρος ενώ, κατ' αρχήν σαφώς προσδιορίζεται ότι αφορά μόνο στις ΗΠΑ, στη συνέχεια ως εξειδικεύεται, ευλόγως δημιουργεί ασάφεια και έχει εν προκειμένω τεθεί επί ποινή αποκλεισμού. Επομένως, ο οικείος όρος θα πρέπει να ακυρωθεί ως βασίμως ισχυρίζεται ο προσφεύγων.

46. Επειδή αναφορικά με τους ισχυρισμούς του προσφεύγοντος περί υποχρέωσης προσκόμισης «αντίστοιχου πιστοποιητικού», που εκδίδεται στην Ελλάδα, προβάλλονται αβασίμως δοθέντος ότι δεν υφίσταται στη διακήρυξη ουδεμία σχετική αναφορά με «αντίστοιχο πιστοποιητικό» που να αφορά στην Ελλάδα. Εξάλλου, ακόμη και εάν η αναθέτουσα αρχή επιθυμούσε την υποβολή του άνευ ρητού προσδιορισμού του στους όρους της διακήρυξης, δεν θα εδύνατο νομίμως να αποκλείσει την προσφορά του εάν δεν το προσκόμιζε και τούτο διότι τυχόν ασάφειες ή πλημμέλειες των εγγράφων της σύμβασης δεν δύνανται να καταλογίζονται στους υποψηφίους εφόσον η Διοίκηση όφειλε να εκφραστεί εναργέστερα (Ε.Α. ΣΤΕ 423/2011, 424/2011, 425/2011, ΕφΑθ 1959/1970 *Αρμ.* 1970 σελ. 1111, ΕφΘεσ 501/1987, *ΕΔημΕργ* 1990/1, σελ. 84, Α. Τάχος, *Ελληνικό Διοικητικό Δίκαιο*, εκδ. θ', σελ. 776).

47. Επειδή, περαιτέρω, ο προσφεύγων ισχυρίζεται ότι, δεν έχει εκδοθεί το πιστοποιητικό αυτό σε ανάδοχο για τις ΗΠΑ τα τελευταία 40 χρόνια και εν προκειμένω σε ανάδοχο, που δεν έχει έδρα τις ΗΠΑ ούτε σε ανταποκριτή του, που έχει έδρα στις ΗΠΑ, αλλά δεν είναι ανάδοχος. Η αναθέτουσα αρχή ισχυρίζεται εν προκειμένω, ότι: «α) η ΕΑΒ έως σήμερα μεταφέρει τα υλικά FMS μέσω μεταφορέα εγκατεστημένου στην Ελλάδα, του οποίου ο ανταποκριτής στις ΗΠΑ είναι πιστοποιημένος και έχει ενταχθεί στο αντίστοιχο σύστημα εγκεκριμένων μεταφορέων της υπηρεσίας FMS και β) η αρμόδια υπηρεσία FMS έχει κοινοποιήσει στην ΕΑΒ, κατόπιν σχετικού αιτήματος, την λίστα των πιστοποιημένων μεταφορέων που διαθέτουν πιστοποίηση *security clearance*. Η σχετική διαδικασία πιστοποίησης του μεταφορέα (*security clearance of facilities*) πραγματοποιείται από τον ίδιο, υποβάλλοντας αντίστοιχη αίτηση στο DSS (*Defence Security Service*). Τέλος επισημαίνουμε ότι και σε προηγούμενη διαγωνιστική διαδικασία που διεξήγαγε η ΕΑΒ το έτος 2016, με το ίδιο αντικείμενο (μεταφορές υλικών από εμπορικές πηγές και υλικών FMS) η εταιρεία συμμετείχε υποβάλλοντας προσφορά και προτείνοντας ως ανταποκριτή της στις ΗΠΑ για την μεταφορά των υλικών FMS την μεταφορική εταιρεία....., γεγονός που αποδεικνύει ότι γνωρίζει ότι το πιστοποιητικό *Security Clearance* εκδίδεται για ανταποκριτή στις ΗΠΑ αναδόχου εγκατεστημένου στην Ελλάδα και παρελκυστικά προβάλλει τα αντίθετα με την προσφυγή της».

48.Επειδή, ο ίδιος ο προσφεύγων ρητά αναφέρει ότι έχει αναλάβει κατά την τελευταία τριετία 2015, 2015, 2017 την εκτέλεση πολλών υπηρεσιών μεταφοράς με αναθέτουσα αρχή την ΕΑΒ ΑΕ και συγκεκριμένα του έχει ανατεθεί με απευθείας ανάθεση και έχει εκτελέσει το έργο της μεταφοράς υλικών από και προς ΗΠΑ, αλλά και, προκειμένου να θεμελιώσει το έννομο συμφέρον του για την άσκηση της υπό εξέταση προσφυγής, ότι έχει αναλάβει την εκτέλεση μεταφορικών έργων για την ΕΑΒ ΑΕ, «για το ίδιο αντικείμενο του διαγωνισμού». Συνεπώς, δεν αποδεικνύει ότι ο επίμαχος όρος κωλύει ή εμποδίζει εν τέλει τη συμμετοχή του και οι οικείοι ισχυρισμοί του, προβάλλονται απαραδέκτως ως στερούμενοι εννόμου συμφέροντος προς τούτο κατά τα αναλυτικά εκτεθέντα στις σκέψεις 32-38 της παρούσας.

Περαιτέρω, ακόμη και εάν ήθελε υποτεθεί ότι προβάλλει τους οικείους ισχυρισμούς με έννομο συμφέρον, σύμφωνα με τον οικείο διαδικτυακό τόπο (<https://www.clearancejobs.com/security-clearance-faqs#1>) του SECURITY CLEARANCE στις ΗΠΑ, ρητά αναγράφεται ότι «πολίτες άλλων χωρών δεν μπορούν να αποκτήσουν πιστοποιήσεις ασφαλείας. Ωστόσο, οι αλλοδαποί μπορούν να λάβουν άδεια περιορισμένης πρόσβασης». Ομοίως, προβλέπεται ότι «Όλες οι εγκρίσεις ασφαλείας παρέχονται μέσω εργοδότη, είτε από την κυβέρνηση είτε από έναν ιδιωτικό ανάδοχο» (<https://news.clearancejobs.com/2014/07/12/can-obtain-security-clearance-q/>). Επομένως, δοθέντος ότι ο προσφεύγων δεν αποδεικνύει ότι η οικεία, κατά τα ως άνω χορηγούμενη σε αλλοδαπούς, άδεια δεν καλύπτει τις απαιτήσεις της διακήρυξης, δεν προκύπτει ότι οι οικείοι ισχυρισμοί του προσφεύγοντος ευρίσκουν νόμιμο έρεισμα, πολλώ δε μάλλον όταν είναι αποδεκτή από τη διακήρυξη η κατοχή προσωρινής/ενδιάμεσης άδειας, η οποία προσκομίζεται μετά την υπογραφή της σύμβασης και δη εντός 4 μηνών από αυτήν και τούτο διότι η αναθέτουσα αρχή προφανώς και γνωρίζει την οικεία διαδικασία χορήγησης της η οποία προϋποθέτει την ύπαρξη σχετικής σύμβασης.

49. Επειδή, περαιτέρω, το NATO δεν αποτελεί επίσημο κρατικό φορέα ως βασίμως ισχυρίζεται ο προσφεύγων αλλά διεθνή οργανισμό (<https://www.nato.int/nato-welcome/index.html>), πλην όμως δεν αναγράφεται στη διακήρυξη ότι απαιτείται η προσκόμιση σχετικού πιστοποιητικού και από το NATO παρά μόνο ότι το NATO αφορά τόπο μεταφοράς διαβαθμισμένου υλικού. Επομένως οι οικείοι ισχυρισμοί προβάλλονται αβασίμως.

50. Επειδή ο προσφεύγων ισχυρίζεται ότι πρέπει να ακυρωθεί η παράλειψη της Αναθέτουσας Αρχής να συμπεριλάβει στην διακήρυξη την διαδικασία μεταφοράς των υλικών FMS και εγγραφής στα MAPAD και να συμπληρωθεί η διακήρυξη με την ανωτέρω διαδικασία. Η αναθέτουσα αρχή βασίμως ισχυρίζεται ότι η διαδικασία εγγραφής στο σύστημα MAPAD (Military Assistance Program Address Directory) λαμβάνει χώρα μετά την ολοκλήρωση του Διαγωνισμού και τη σύναψη της σύμβασης. Εν προκειμένω, η ΕΑΒ γνωστοποιεί τα στοιχεία του Αναδόχου-Μεταφορέα στην υπηρεσία FMS

καθώς και στον Αεροπορικό Ακόλουθο, και εν συνεχεία ακολουθεί η ένταξη του στο προαναφερόμενο σύστημα. Ως εκ τούτου, η εγγραφή του αναδόχου στο MAPAD γίνεται μετά την υπογραφή της σύμβασης με μέριμνα της ΕΑΒ και όχι του ανταποκριτή του αναδόχου, όπως υπολαμβάνει ο προσφεύγων, και κατά συνέπεια παρέλκει η αναφορά και αναλυτική περιγραφή της διαδικασίας αυτής εντός του κειμένου της διακήρυξης, ως βασίμως ισχυρίζεται η αναθέτουσα αρχή. Συνεπώς, ο οικείος ισχυρισμός απορρίπτεται ως ερειδόμενος επί εσφαλμένης προϋποθέσεως.

51. Επειδή ο προσφεύγων με τον τρίτο λόγο της προσφυγής του αιτείται την ακύρωση του όρου 2.2.4. της διακήρυξης βάσει του οποίου απαιτείται *“Οι οικονομικοί φορείς που συμμετέχουν στη διαδικασία σύναψης της να διαθέτουν τις απαραίτητες άδειες για την εκτέλεση της σύμβασης, ήτοι: ΑΔΕΙΑ ΕΞΑΓΩΓΗΣ NVOCC, οι άδειες NVOCC απαιτούνται και από τους τυχόν αντιπροσώπους (ανταποκριτές) τον οικονομικού φορέα στις ΗΠΑ ή/και στον Καναδά...”* και στη σελίδα 17 υπό τον τίτλο 2.2.6 *Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα: “...οι οικονομικοί φορείς απαιτείται: β) να είναι πιστοποιημένοι κατά C-TPAT από την αρμόδια Κρατική Υπηρεσία των ΗΠΑ. Το αυτό απαιτείται και από τυχόν αντιπροσώπους (ανταποκριτές) του οικονομικού φορέα σας ΗΠΑ που θα δηλωθούν από τον οικονομικό φορέα στην προσφορά του”*. Ειδικότερα, ο προσφεύγων ισχυρίζεται ότι τα ανωτέρω πιστοποιητικά δεν εκδίδονται σε εταιρία, που δεν έχει έδρα τις ΗΠΑ και ως εκ τούτου ο όρος αυτός είναι απαγορευτικός στην συμμετοχή εταιρίας, που δεν έχει έδρα στις ΗΠΑ. Η αναθέτουσα αρχή ισχυρίζεται ότι η απουσία της εν λόγω απαίτησης από τη διακήρυξη και, κατ’ επέκταση, η ανάδειξη ως οριστικού αναδόχου μεταφορικής εταιρίας, η οποία είτε δε θα είναι η ίδια πιστοποιημένη κατά C-TPAT είτε δεν θα συνεργαστεί με πιστοποιημένους κατά C-TPAT ανταποκριτές, θα οδηγούσε επί της ουσίας την ΕΑΒ σε παραβίαση των συμβατικών της δεσμεύσεων και υποχρεώσεων απέναντι στους αντισυμβαλλομένους – πελάτες της. Αναφορικά με την απαίτηση άδειας NVOCC (Non Vessel Operating Common Carrier), επισημαίνονται τα εξής: Η κτήση της εν λόγω άδειας αποτελεί όρο της διακήρυξης, καθώς η ΕΑΒ κρίνει πως η συνεργασία με εταιρίες NVOCC, όπως αποκαλούνται στη σχετική

αγορά, έχει σαφέστατα πλεονεκτήματα, ιδίως αναφορικά με την ταχύτητα εκτέλεσης των υπηρεσιών μεταφοράς.

52. Επειδή, κατά πάγια νομολογία και ως εκτέθηκε ανωτέρω (βλ. σκέψη 32), η θέσπιση, με τη διακήρυξη, των όρων που η αναθέτουσα αρχή κρίνει πρόσφορους ή αναγκαίους 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 ουσιαδώς δυσχερή την συμμετοχή σ' αυτόν τινών διαγωνιζομένων, δεδομένου ότι από την φύση τους οι προδιαγραφές περιορίζουν τον κύκλο των δυναμένων να συμμετάσχουν στον διαγωνισμό προσώπων. Εν προκειμένω, η αναθέτουσα αρχή αιτιολογεί επαρκώς τους σχετικούς τιθέμενους όρους τους οποίους θέσπισε κατά την διακριτική ευχέρεια που έχει προς τούτο, χωρίς ουδόλως να προκύπτει ότι υπερέβει τα άκρα όρια αυτής (βλ. σκέψεις 27-29 της παρούσας). Επομένως, η σκοπιμότητα της θέσπισής τους εν γένει απαραδέκτως αμφισβητείται από τον προτιθέμενο να μετάσχει στον διαγωνισμό, ιδία, δε, δοθέντος ότι το μεν πιστοποιητικό η C-TRAT απαιτείται στο πλαίσιο εκτέλεσης υποχρεώσεων της αναθέτουσας αρχής προς πελάτες αυτής, το δε NVOCC παρέχει το πλεονέκτημα της ταχύτητας. Συνεπώς, ο οικείος λόγος απορρίπτεται ως απαράδεκτος. Εξάλλου, ως παγίως έχει κριθεί, δεν θεωρείται ότι παραβιάζεται ο ελεύθερος ανταγωνισμός όταν η αναθέτουσα αρχή διατυπώνει τους όρους της διακήρυξης με τρόπο αντικειμενικό ώστε να καλύψει τις ανάγκες της, αν μόνον αυτοί εξυπηρετούν αποτελεσματικά τις ανάγκες για την κάλυψη των οποίων τίθενται (πρβλ. Σ.τ.Ε. 365/2007, ΕΑ 267/2008), παράλληλα ο προσφεύγων ουδόλως επικαλέστηκε πόσο μάλλον απέδειξε την ύπαρξη τυχόν εναλλακτικών λύσεων οι οποίες θα μπορούσαν να επιτελέσουν κατά ισοδύναμο τρόπο, τους ανωτέρω σκοπούς.

53.Επειδή με τον τέταρτο λόγο της προσφυγής ο προσφεύγων αιτείται την ακύρωση του όρου 2.2.9.2. περ. Β.4 της διακήρυξης που αφορά στην εκτέλεση συμβάσεων συναφών υπηρεσιών κατά τα έτη 2015-2016-2017 συνολικού τιμήματος κατά τα ως άνω έτη ίσου ή μεγαλύτερου των 450.000,00 €, πλέον ΦΠΑ. Εν προκειμένω, ο προσφεύγων δεν στρέφεται κατά του οικείου κριτηρίου ποιοτικής επιλογής αλλά κατά της εκ μέρους τους υποχρέωσης

υποβολής καταλόγου σχετικών “συμβάσεων”. Η αναθέτουσα αρχή ισχυρίζεται ότι οι υποψήφιοι δεν υποχρεούνται να προσκομίσουν τις συμβάσεις αυτές καθαυτές ή αντίγραφα αυτών αλλά κατάλογο, τον οποίο συντάσσουν οι ίδιοι και στον οποίο αναφέρουν τις συμβάσεις τις οποίες έχουν συνάψει.

54. Επειδή εν προκειμένω σύμφωνα με τους όρους της διακήρυξης ορίζεται ότι *«B.4 για την παράγραφο 2.2.6 (α): κατάλογο των κυριοτέρων συμβάσεων με αντικείμενο την παροχή συναφών υπηρεσιών, που εκτέλεσε κατά τα έτη 2015,2016 και 2017, με αναφορά της συνολικής αξίας της σύμβασης, της αξίας των εκτελεσθεισών υπηρεσιών, της ημερομηνίας εκτέλεσης των υπηρεσιών καθώς και των δημόσιων ή ιδιωτικών φορέων αποδεκτών των υπηρεσιών αυτών, από τον οποίο θα προκύπτει ότι έχει εκτελέσει συμβάσεις συναφών υπηρεσιών συνολικού τιμήματος κατά τα ως άνω έτη ίσου ή μεγαλύτερου των 450.000,00€, πλέον Φ.Π.Α. Ο κατάλογος αυτός θα πρέπει να συνοδεύεται από τα αντίστοιχα αποδεικτικά έγγραφα. Ως τέτοια λαμβάνονται υπόψη, εάν ο αποδέκτης είναι δημόσια αρχή, πιστοποιητικά τα οποία έχουν εκδοθεί ή θεωρηθεί από την αρμόδια αρχή και εάν ο αποδέκτης είναι ιδιωτικός φορέας, τα αντίστοιχα παραστατικά (δελτία αποστολής, τιμολόγια κλπ) συνοδευόμενα από βεβαιώσεις των αντίστοιχων φορέων περί ορθής εκτέλεσης των συναφών υπηρεσιών»*.

55. Επειδή οι όροι της διακήρυξης πρέπει να είναι σαφείς και πλήρεις σύμφωνα με τις ρητές απαιτήσεις του άρθρου 53 του ν. 4412/2016. Παρά, δε, το γεγονός ότι ως βασίμως ισχυρίζεται η αναθέτουσα αρχή, ως αποδεικτικό στοιχείο δεν απαιτείται η υποβολή των συμβάσεων αυτών καθαυτών αλλά πιστοποιητικών, παραστατικών και βεβαιώσεων ορθής εκτέλεσης, ωστόσο απαιτείται ομοίως, κατά τα ως άνω, η εκπόνηση και υποβολή εκ μέρους του προσφέροντος και καταλόγου «συμβάσεων». Ειδικότερα, το άρθρο 75 του ν. 4412/2016 αναφέρεται στην παρ. 4 σε κατάλληλες συστάσεις από συμβάσεις που έχουν εκτελεστεί κατά το παρελθόν, ενώ στο Παράρτημα XII του ίδιου νόμου αναφορικά με τα αποδεικτικά στοιχεία ουδόλως αναφέρεται σε συμβάσεις αλλά σε κατάλογο εργασιών, υπηρεσιών και παραδόσεων. Επομένως, ο οικείος προβαλλόμενος λόγος κρίνεται βάσιμος.

56.Επειδή με τον πέμπτο λόγο της προσφυγής ο προσφεύγων ισχυρίζεται ότι θα πρέπει να ακυρωθεί ο όρος 2.4.3.2 της διακήρυξης και, εν προκειμένω, το τελευταίο εδάφιο του οικείου όρου. Ειδικότερα, ισχυρίζεται ότι ως αντικειμενικό κριτήριο θα ήταν λογικό να ελεγχθούν οι εγκαταστάσεις και ο τεχνικός εξοπλισμός του ανταποκριτή του Αναδόχου σε ΗΠΑ και Καναδά, που άμεσα εμπλέκονται σε αποθήκευση και μεταφορά των υλικών εφοδίων και όχι του Αναδόχου στην Ελλάδα, όπου δεν αποθηκεύονται και δεν μεταφέρονται καθοιονδήποτε τρόπο και λόγο, τα υλικά εφόδια της ΕΑΒ ΑΕ, ομοίως ισχυρίζεται ότι η διακήρυξη δεν προβλέπει τα αντικειμενικά κριτήρια, με βάση τα οποία θα αξιολογηθούν οι εγκαταστάσεις και τα μέσα του μεταφορέα. Συνεπώς, κατά τους ισχυρισμούς του, η πρόβλεψη της δυνατότητας της ΕΑΒ να ελέγχει τις εγκαταστάσεις και τα μέσα του μεταφορέα στην Ελλάδα είναι εντελώς άσκοπη και απλώς δημιουργεί δυνατότητα αυθαίρετης και υποκειμενικής κρίσης της Αναθέτουσας Αρχής υπέρ ή κατά οποιουδήποτε των διαγωνιζομένων. Η αναθέτουσα αρχή ισχυρίζεται ότι δεν προβλέπονται κριτήρια αξιολόγησης για καμία από τις τεχνικές απαιτήσεις και προδιαγραφές, δεδομένου ότι κριτήριο ανάθεσης της σύμβασης είναι αποκλειστικά η τιμή αλλά και ότι βάσει έτερου όρου της διακήρυξης απαιτείται η κατοχή τους.

57. Επειδή, κατ' αρχήν, όλως αορίστως προβάλλει ο προσφεύγων ότι υφίσταται παραβίαση της αρχής της ίσης μεταχείρισης και τούτο διότι δεν προκύπτει πώς είναι δυνατή η παραβίαση της εν λόγω αρχής δια υποκειμενικής κρίσης μάλιστα, καθώς οι προσφέροντες είτε διαθέτουν τις σχετικές εγκαταστάσεις ή όχι, και σε αυτό δεν υπεισέρχεται υποκειμενική κρίση, ως βασίμως ισχυρίζεται η αναθέτουσα αρχή, βάσει του επιλεγέντος κριτηρίου ανάθεσης. Ωστόσο, βασίμως ο προσφεύγων ισχυρίζεται ότι από κανένα σημείο της διακήρυξης δεν προκύπτει η υποχρέωση χρήσης ιδίων χερσαίων μεταφορικών μέσων του αναδόχου για την εκτέλεση του έργου στην Ελλάδα, για το οποίο η αναθέτουσα αρχή ουδέν συγκεκριμένο αναφέρει, παρά μόνο παραπέμπει σε έτερο όρο της διακήρυξης 2.4.3.2 ε) βάσει του οποίου απαιτείται η υποβολή δήλωσης του προσφέροντος ότι διαθέτει στις περιοχές Αττικής ή Βοιωτίας οργανωμένο γραφείο μεταφορών και

αποθηκευτικούς χώρους κατάλληλους ή ότι διαθέτει στις ίδιες περιοχές αντιπρόσωπο με οργανωμένο γραφείο μεταφορών με σκοπό την απρόσκοπτη διακίνηση των φορτίων, καθώς και τον απαραίτητο τεχνικό εξοπλισμό και μέσα για την εκτέλεση των μεταφορών. Επομένως, ανεξαρτήτως της νομιμότητας συμπερίληψης του οικείου όρου για τον οποίο η αναθέτουσα αρχή ουδέν αναφέρει, οι ισχυρισμοί του προσφεύγοντος προβάλλονται αλυσιτελώς και τούτο διότι ακόμη και εάν γίνονταν δεκτοί οι ισχυρισμοί του ως προς την ακύρωση του, σε σχέση με το φυσικό αντικείμενο της προς ανάθεση σύμβασης, θα παρέμενε, ως βασίμως ισχυρίζεται η αναθέτουσα αρχή, έτερος όρος τον οποίο και ο προσφεύγων δεν προσέβαλε, ήτοι περί υποβολής υπεύθυνης δήλωσης κατοχής τους. Συνεπώς, ο οικείος ισχυρισμός του προσφεύγοντος απορρίπτεται ως απαράδεκτος.

58. Επειδή με τον έκτο λόγο της προσφυγής ο προσφεύγων ισχυρίζεται ότι θα πρέπει να διορθωθεί η εκτιμώμενη αξία της σύμβασης στο ορθό, ήτοι να παραμείνει μόνο το ποσό των 900.000€ καθώς οι συγκεκριμένες υπηρεσίες εξαιρούνται του ΦΠΑ και τούτα σε σχέση με τις επιταγές του άρθρου 8 του ν. 3310/2005, όπως ισχύει περί ονομαστικοποίησης μετοχών. Εν προκειμένω, όπως βασίμως ισχυρίζεται η αναθέτουσα αρχή τα ανωτέρω ερείδονται επί εσφαλμένης προϋπόθεσης, καθώς σύμφωνα και με την ρητή διάταξη της περ. δ) της παρ. 2 του άρθρου 79 του ν. 4412/2016, η οικεία διάταξη της παρ. 4 του άρθρου 8 του ν. 3310/2005 εφαρμόζεται εφόσον η εκτιμώμενη αξία της υπό ανάθεσης σύμβασης υπερβαίνει το ένα εκατομμύριο (1.000.000) ευρώ εκτός ΦΠΑ. Γεγονός που δεν συντρέχει εν προκειμένω, ως ρητά αναγράφεται στη διακήρυξη. Επομένως, ο οικείος ισχυρισμός απορρίπτεται ως αβάσιμος.

59. Επειδή με τον έβδομο λόγο της προσφυγής ο προσφεύγων ισχυρίζεται ότι θα πρέπει να ακυρωθεί η παράλειψη της Αναθέτουσας Αρχής να συμπεριλάβει στη διακήρυξη τον χαρακτηρισμό των μεταφερομένων υλικών ως “στρατιωτικών” ή μη και να τεθεί στην διακήρυξη ο ανωτέρω χαρακτηρισμός. Η αναθέτουσα αρχή ισχυρίζεται ότι ο οικείος λόγος πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος και αναπόδεικτος.

60. Επειδή όπως προκύπτει από τους όρους της διακήρυξης το αντικείμενο της συμβάσεως αποτελείται από την παροχή υπηρεσιών αεροπορικών και θαλασσίων μεταφορών, υλικών της ΕΑΒ Α.Ε. (συμπεριλαμβανομένων υλικών FMS)», γεγονός που επιρρωνύεται και από την περιγραφή του φυσικού αντικειμένου της σύμβασης στα Παραρτήματα Ι και ΙΙ αυτής. Εν προκειμένω, τα προς μεταφορά υλικά διακρίνονται σε δύο κατηγορίες : (α) υλικά από εμπορικές πηγές και (β) υλικά FMS –FOREIGN MILITARY SALES, χωρίς ωστόσο να προσδιορίζονται ως «στρατιωτικά» από τους όρους της διακήρυξης για τη μεταφορά των οποίων όμως, απαιτείται από τον ανάδοχο η έκδοση πιστοποιητικού SECURITY CLEARANCE που ενδέχεται να αφορά σε στρατιωτικά υλικά. Ωστόσο, ουδόλως ο προσφεύγων αναφέρει στην προσφυγή του τους νομικούς εκείνους ισχυρισμούς βάσει των οποίων χαρακτηρίζονται, από το ισχύον νομικό πλαίσιο, υλικά ως «στρατιωτικά». Επομένως, βασίμως η αναθέτουσα αρχή ισχυρίζεται ότι ο οικείος λόγος είναι αναπόδεικτος. Συνεπώς, ο ως άνω λόγος της υπό εξέταση προσφυγής απορρίπτεται ως απαράδεκτος.

61. Επειδή γίνεται δεκτή εν συνόλω η εισήγηση.

62. Επειδή, κατ' ακολουθίαν, πρέπει να γίνει εν μέρει δεκτή η υπό εξέταση Προδικαστική Προσφυγή.

63. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, πρέπει να επιστραφεί στον προσφεύγοντα το παράβολο που κατέθεσε ποσού τεσσάρων χιλιάδων πεντακοσίων (4.500) ευρώ.

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται εν μέρει την Προδικαστική Προσφυγή.

Ακυρώνει τους όρους της με αρ. 789/2018 διακήρυξης σύμφωνα με τα αναφερόμενα στο σκεπτικό.

Ορίζει την επιστροφή στον προσφεύγοντα του παραβόλου ποσού τεσσάρων χιλιάδων πεντακοσίων (4.500) ευρώ.

Αριθμός απόφασης: 884/2018

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 3 Οκτωβρίου 2018 και εκδόθηκε στις 23 Οκτωβρίου 2018 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Η Πρόεδρος

Ειρήνη Ε. Αψοκάρδου

Η Γραμματέας

Μαρία Μανώλογλου