

Η ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

4^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 7 Ιουλίου 2023 με την εξής σύνθεση: Βασιλική Καραδήμα Πρόεδρος, Μαρία Μανδράκη Εισηγήτρια και Μαργαρίτα Κανάβα, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 29.05.2023 (ημερομηνία ανάρτησης στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ) με ΓΑΚ ΕΑΔΗΣΥ 777/29.05.2023 προδικαστική προσφυγή της εταιρείας με την επωνυμία «...» με τον διακριτικό τίτλο «...», που εδρεύει στο «...», όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Κατά του του «...» (εφεξής η «αναθέτουσα αρχή») και δη κατά της με αρ. «...» διακήρυξης του «...», κατά το μέρος που προσβάλλεται διά της ασκηθείσας προσφυγής.

Της παρεμβαίνουσας εταιρείας με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «...» που εδρεύει στην «...», όπως εκπροσωπείται νόμιμα, η οποία άσκησε την από 14.06.2023 (ημερομηνία ανάρτησης στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ) παρέμβασή της.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα,
σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της προσφυγής, έχει καταβληθεί το νόμιμο παράβολο, σύμφωνα με τα άρθρα 363 του Ν. 4412/2016 και 5 του Π.Δ. 39/2017, ποσού 2.178,00 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό «...» και την εκτύπωση από τη σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών με την ένδειξη «ΔΕΣΜΕΥΜΕΝΟ»).

2. Επειδή, ο ένδικος διαγωνισμός, ως εκ του αντικειμένου του και της προϋπολογισθείσας δαπάνης, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του ν. 4412/2016 (Α' 147) και η ένδικη διαφορά διέπεται από τις διατάξεις του

Αριθμός απόφασης: 1102 / 2023

Βιβλίου IV αυτού, περί έννομης προστασίας κατά τη σύναψη δημοσίων συμβάσεων.

3. Επειδή, όπως προκύπτει από τα μηνύματα που έχουν αναρτηθεί, μέσω του συνδέσμου «επικοινωνία» στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. (με α/α συστήματος «...»), η προσφυγή ασκήθηκε εμπροθέσμως και εν γένει παραδεκώς. Επέκεινα, εμπροθέσμως και εν γένει παραδεκώς η αναθέτουσα αρχή, διά του με αριθμ. πρωτ. 8911/13.06.2023 εγγράφου της, αποστέλλει τις απόψεις της επί της προκείμενης προσφυγής, αναρτώντας το σχετικό έγγραφο στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ, στις 13.06.2023, προς γνώση όλων, επιπλέον δε η προσφεύγουσα, παραδεκώς, υποβάλλει, στις 15.06.2023, το υπόμνημα της επί των ως άνω απόψεων της αναθέτουσας αρχής. Περαιτέρω, απαραδέκτως υποβάλλει η ως άνω παρεμβαίνουσα την παρέμβαση της υπέρ της ασκηθείσας εν προκειμένω προσφυγής, δοθέντος ότι σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 362 του ν. 4412/2016, η παρέμβαση ασκείται επί σκοπώ διατήρησης της ισχύος της προσβαλλόμενης πράξης. Συνεπεία των ανωτέρω, η εξέταση της ως άνω παρέμβασης παρέλκει, δοθέντος επιπλέον ότι εδύνατο ο εν λόγω οικονομικός φορέας να προβάλλει τις σχετικές αιτιάσεις του, διά της ασκήσεως προδικαστικής προσφυγής.

4. Επειδή, με την με αριθμ. «...» διακήρυξη, προκηρύχθηκε ανοικτός ηλεκτρονικός διαγωνισμός άνω των ορίων με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής, για την επιλογή αναδόχου με αντικείμενο υπηρεσίες «...», με προϋπολογισμό για δύο (2) έτη, εκτιμώμενης αξίας 540.000,00 ευρώ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ, ο οποίος αναρτήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ.) στις 12.05.2023 με Α.Δ.Α.Μ. «...», καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ, όπου ο επίμαχος διαγωνισμός έλαβε συστημικό αριθμό «...».

5. Επειδή, διά της ασκηθείσας προσφυγής της βάλλει η προσφεύγουσα κατά της προσβαλλόμενης διακήρυξης προβάλλοντας συγκεκριμένα επτά λόγους για την ακύρωση αυτής, υποστηρίζοντας ότι εμπεριέχει παράνομους όρους που εμποδίζουν τη προσήκουσα συμμετοχή της στην επίμαχη

Αριθμός απόφασης: 1102 / 2023

διαγωνιστική διαδικασία. Προσέτι, η προσφεύγουσα ως εταιρεία που δραστηριοποιείται στον τομέα της παροχής υπηρεσιών τεχνικών υπηρεσιών και στο αντικείμενο της υπό ανάθεση σύμβασης, καταρχάς μετ' εννόμου συμφέροντος ασκεί την υπό κρίση προσφυγή, αφού ενδιαφέρεται να συμμετάσχει στον επίδικο διαγωνισμό και έχει συμφέρον να της ανατεθεί η δημοπρατούμενη σύμβαση, αλλά λόγω των μη νόμιμων όρων της διακήρυξης, κατά τα ιστορούμενα στη προσφυγή, εμποδίζεται να λάβει μέρος στον επίμαχο διαγωνισμό, για τους λόγους που εμπεριέχονται στη προσφυγή της.

6. Επειδή, ειδικότερα, με τον πρώτο λόγο της προσφυγής της ισχυρίζεται η προσφεύγουσα ότι είναι παράνομη η ανάθεση της λειτουργίας και συντήρησης των «...» του «...» σε τεχνίτη υδραυλικό. Διατείνεται συναφώς η προσφεύγουσα ότι η προσβαλλόμενη διακήρυξη απαιτεί την ανάθεση της λειτουργίας και της συντήρησης της απογευματινής και της βραδινής βάρδιας των «...» σε τεχνίτη υδραυλικό, ωστόσο σύμφωνα με το άρθρο 3, παρ. 4 του Π.Δ.112/2012 ο τεχνίτης υδραυλικός μπορεί να εκτελέσει εργασίες 1ης και 2ης ειδικότητας μόνο «υπό τις οδηγίες και τη συνεχή καθοδήγηση εργοδηγού υδραυλικού ή έχοντος προς τούτο το δικαίωμα» επομένως, υποστηρίζει η προσφεύγουσα, δεν μπορεί να εκτελεί τις ζητούμενες εργασίες καθότι κατά τη διάρκεια της απογευματινής και βραδινής βάρδιας θα βρίσκεται στο χώρο της εργασίας του μόνος και χωρίς καθοδήγηση. Επιπλέον παραπονείται η προσφεύγουσα ότι στην προσβαλλόμενη διακήρυξη απαιτείται η άσκηση των καθηκόντων σε «...» 1ης και 2ης ειδικότητας από άτομα που δεν έχουν τα κατάλληλα και σύμφωνα με τον νόμο προσόντα, διότι θα πρέπει είτε ο τεχνίτης υδραυλικός να βρίσκεται υπό τη συνεχή καθοδήγηση του έχοντος το προς τούτο δικαίωμα, πράγμα που δεν συμβαίνει καθώς ο ανάδοχος δεν έχει υποχρέωση για άλλα άτομα στο έργο κατά τη διάρκεια της απογευματινής και της βραδινής βάρδιας ή θα πρέπει ο τεχνίτης υδραυλικός να αντικατασταθεί από εργοδηγό υδραυλικό. Εξαιτίας των ανωτέρω, υποστηρίζει η προσφεύγουσα ότι η διακήρυξη σφάλλει και είναι μη νόμιμη διότι αντίκειται στα οριζόμενα διά του Π.Δ.112/2012 σχετικά με τα απαιτούμενα προσόντα κατασκευής, συντήρησης και επισκευής

Αριθμός απόφασης: 1102 / 2023

«...» και τις προϋποθέσεις για την άσκηση της δραστηριότητας αυτής από φυσικά πρόσωπα.

7. Επειδή, καταρχάς εκ των διαληφθέντων στη προηγούμενη σκέψη της παρούσας, και των σχετικών αιτιάσεων της προσφεύγουσας δεν συνάγεται ευκρινώς κατά ποίων όρων της διακήρυξης βάλλει η προσφεύγουσα, ως βασίμως υποστηρίζει η αναθέτουσα αρχή στο έγγραφο των απόψεων της, με συνέπεια να προβάλλονται τούτες αορίστως. Εξάλλου στη προσβαλλόμενη διακήρυξη και στο Παράρτημα ΙΙ αυτής σχετικά με τις τεχνικές προδιαγραφές του έργου, προβλέπεται: «ΤΜΗΜΑ Β: ΕΥΘΥΝΗ ΑΝΑΔΟΧΟΥ ΓΙΑ ΤΗΝ ΣΥΝΤΗΡΗΣΗ ΤΟΥ «...» Β1: ΓΕΝΙΚΑ 1.1) Ο ΑΝΑΔΟΧΟΣ αναλαμβάνει την υποχρέωση να διαθέτει το απαιτούμενο προσωπικό σύμφωνα με τα όσα αναφέρονται παρακάτω και που θα επικουρείται από το προσωπικό που τυχόν αναθέτει ο ΕΡΓΟΔΟΤΗΣ, για την εκτέλεση των παραπάνω εργασιών συντήρησης για την καλή λειτουργία σύμφωνα με τις οδηγίες των κατασκευαστών και τους κανόνες της τέχνης και της επιστήμης, τους κανονισμούς του Ελληνικού Κράτους, τις διατάξεις των Οργανισμών Κοινής Ωφέλειας, Δ.Ε.Η., Ο.Τ.Ε., «...» κ.λπ. ή συμπληρωματικά τους κανονισμούς της Ευρωπαϊκής Ένωσης ή ξένων τεχνολογικά προηγμένων χωρών. 1.2) Στην ευθύνη του ΑΝΑΔΟΧΟΥ ανήκει η συνεχής και επί 24ώρου βάσεως καθ' όλη την εβδομάδα συντήρηση των εγκαταστάσεων, εντός των ορίων ευθύνης. Ο ΑΝΑΔΟΧΟΣ θα τηρεί όλους τους κανόνες λειτουργίας της εγκατάστασης, θα εκτελεί τις απαραίτητες εργασίες για την πρόληψη ζημιών, θα επισκευάζει και θα αποκαθιστά την λειτουργία σε περιπτώσεις βλαβών που οφείλονται σε πλημμελή συντήρηση και εν γένει υπαιτιότητά του. 1.3) Ο ΑΝΑΔΟΧΟΣ είναι υποχρεωμένος να αποκαθιστά ζημιές που οφείλονται σε κανονική φθορά, σε ανωτέρα βία καθώς και σε ελαττωματικά υλικά ή πλημμελή εγκατάσταση. Γενικότερα Ο ΑΝΑΔΟΧΟΣ είναι υποχρεωμένος να εκτελεί όλες τις εργασίες και ενέργειες εκείνες που απαιτούνται για την ομαλή λειτουργία και συντήρηση του «...». 1.4) Διευκρινίζεται ότι το προσωπικό του ΑΝΑΔΟΧΟΥ μαζί με το Τεχνικό Προσωπικό του «...» θα αποτελούν έναν ενιαίο λειτουργικά σύνολο, για την συντήρηση για την ομαλή λειτουργία των «...» και του αντίστοιχου εξοπλισμού του «...». Για κάθε ζήτημα συντονισμού, προγραμμάτων, ιδιομορφιών και

Αριθμός απόφασης: 1102 / 2023

δυσκολιών που είναι δυνατόν να προκύψουν λόγω της σύμπραξης των δυο πλευρών, τις τελικές αποφάσεις θα λαμβάνει η Διοίκηση του «...», με σκοπό την εύρυθμη και ασφαλή λειτουργία του «...». 1.5) Ο ανάδοχος θα έχει την εποπτεία, τον έλεγχο και την πιστοποίηση πιθανόν εκτάκτων βλαβών - επισκευών των «...». 1.6) Ο ανάδοχος δεν δύναται να συμμετέχει σε διαδικασίες διαγωνισμού για επισκευές της παραπάνω περίπτωσης (1.5). B2: ΠΡΟΣΩΠΙΚΟ ΑΝΑΔΟΧΟΥ 2.1 Στελέχωση προσωπικού - ειδικότητες (Ο ΑΝΑΔΟΧΟΣ υποχρεούται επί ποινή αποκλεισμού): 2.1.1) Να διαθέτει αποδεδειγμένη (3) τριετή εμπειρία συντήρησης και λειτουργίας «...» με κεντρικά συστήματα ελέγχου (B.M.S.). 2.1.2) Ο Ανάδοχος υποχρεούται να διαθέτει Διπλωματούχο Μηχανολόγο Μηχανικό ή Ηλεκτρολόγο Μηχανολόγο ΠΕ - Συντονιστή & συντηρητή B.M.S., ο οποίος θα είναι ορισμένος υπεύθυνος του Αναδόχου και υπεύθυνος του προσωπικού που θα διαθέτει ο Ανάδοχος για την υλοποίηση της σύμβασης, με αποδεδειγμένη εμπειρία τουλάχιστον (3) τριετή σε συντήρηση και λειτουργία «...» με κεντρικά συστήματα ελέγχου (B.M.S.). 2.1.3) Ο Ανάδοχος να έχει εγκαταστήσει και να διατηρεί σύστημα διασφάλισης ποιότητας κατά ISO9001-2015 και σύστημα περιβαλλοντικής διαχείρισης κατά ISO14001-2015 στη λειτουργία και συντήρηση «...». 2.1.4)

Το προσωπικό που θα διαθέσει θα απασχολείται υποχρεωτικά με την λειτουργία και συντήρηση των «...» και εξοπλισμού του «...» με τα οποία θα συμπληρώνει την υπάρχουσα Τεχνική Υπηρεσία του «...» και θα λειτουργούν ως ένα ενιαίο σύνολο. 2.1.5) Τα άτομα (προσωπικό) που θα απασχολεί πρέπει να είναι: 2.1.5.1) Πτυχιούχος Ηλεκτρολόγος Μηχανικός ή Ηλεκτρονικός ή Μηχανολόγος Μηχανικός ΤΕ -Συντονιστής B.M.S. με 3ετή τουλάχιστον εμπειρία στη λειτουργία και συντήρηση «...» με κεντρικά συστήματα ελέγχου (B.M.S.), δηλαδή (1) ένα άτομο σε πρωινή καθημερινή 8ωρη βάρδια και σε ετοιμότητα επί 24ώρου βάσεως (με φυσική παρουσία). 2.1.5.2) Αρχιτεχνίτης Υδραυλικός με άδεια (1) ένα άτομο σε κάθε 8ωρη πρωινή βάρδια για κάθε ημέρα της εβδομάδας με φυσική παρουσία. 2.1.5.3) Τεχνίτης Υδραυλικός ΔΕ δηλαδή (1) ένα άτομο σε κάθε απογευματινή βάρδια με φυσική παρουσία και (1) ένα άτομο σε κάθε βραδινή βάρδια σε ετοιμότητα ώστε να επέμβει σε περίπτωση που απαιτηθεί εργασία διορθωτικής συντήρησης χωρίς εμπειρία. 2.1.5.4) Τεχνίτης Ηλεκτρολόγος με άδεια

Αριθμός απόφασης: 1102 / 2023

δηλαδή, (1) ένα άτομο σε κάθε μία από τις (3) τρεις 8ωρες βάρδιες του 24ώρου για όλη την εβδομάδα με φυσική παρουσία. 2.1.5.5) Το ανωτέρω προσωπικό θα βρίσκεται πάντα υπό την επίβλεψη και καθοδήγηση του υπεύθυνου του ΑΝΑΔΟΧΟΥ (Διπλωματούχος Μηχανικός ΠΕ).» Υπό τα ανωτέρω δεδομένα και ενόψει των προδιαληφθέντων όρων, βασίμως δύναται να υποστηριχθεί ότι η αναθέτουσα αρχή εν προκειμένω αποτυπώνει με πληρότητα και σαφήνεια τις απαιτούμενες τεχνικές προδιαγραφές για την ορθή εκτέλεση του έργου, ορίζει δε συγκεκριμένα ότι το προσωπικό του αναδόχου θα συνεργάζεται και μάλιστα θα αποτελεί ένα ενιαίο λειτουργικά σύνολο με το τεχνικό προσωπικό της αναθέτουσας αρχής για την συντήρηση και την ομαλή λειτουργία των «...», επιπλέον δε το ανωτέρω προσωπικό θα βρίσκεται πάντα υπό την επίβλεψη και καθοδήγηση του υπεύθυνου του αναδόχου, διπλωματούχου μηχανικού ΠΕ. Τούτων δοθέντων, οι προβαλλόμενες διά του πρώτου λόγου αιτιάσεις πέραν του γεγονότος ότι προβάλλονται αορίστως καθώς δεν προκύπτει πως παραβιάζονται οι διατάξεις του π.δ. 112/2012, πρέπει να απορριφθούν ως αβάσιμες. Αντιθέτως τα όσα υποστηρίζει η αναθέτουσα αρχή διά της συμπληρωματικής της αιτιολογίας στο έγγραφο των απόψεων της πρέπει να γίνουν δεκτά ως βάσιμα.

8. Επειδή, με τον δεύτερο λόγο της προσφυγής της η προσφεύγουσα προβάλλει παρόμοιου περιεχομένου αιτιάσεις με τον πρώτο λόγο της προσφυγής της, με τη διαφορά ότι εν προκειμένω διατείνεται ότι είναι μη νόμιμη η ανάθεση της λειτουργίας και συντήρησης των «...» του «...» σε τεχνίτη ηλεκτρολόγο. Παραπονείται ειδικότερα η προσφεύγουσα, ότι σύμφωνα με το άρθρο 4, παρ. 1 του Π.Δ.108/2013 ο τεχνίτης ηλεκτρολόγος μπορεί να εκτελέσει ηλεκτρολογικές εργασίες μόνο «υπό τη συνεχή καθοδήγηση αρχιτεχνίτη ηλεκτρολόγου, εγκαταστάτη ηλεκτρολόγου ή του έχοντος το προς τούτο δικαίωμα», όπερ ωστόσο δεν προκύπτει από τη προσβαλλόμενη διακήρυξη, αλλά ο τεχνίτης ηλεκτρολόγος απαιτείται να εκτελεί τις ζητούμενες εργασίες χωρίς την ανωτέρω καθοδήγηση. Από τους διαληφθέντες στη προηγούμενη σκέψη της παρούσας όρους της προσβαλλομένης διακήρυξης ευκρινώς προκύπτει, ότι ο ανάδοχος υποχρεούται να διαθέτει διπλωματούχο μηχανολόγο μηχανικό ή ηλεκτρολόγο μηχανολόγο ΠΕ - συντονιστή και

Αριθμός απόφασης: 1102 / 2023

συντηρητή B.M.S., ο οποίος θα είναι υπεύθυνος του προσωπικού που θα διαθέτει ο ανάδοχος για την υλοποίηση της σύμβασης, με αποδεδειγμένη εμπειρία τουλάχιστον τριετή σε συντήρηση και λειτουργία «...» με κεντρικά συστήματα ελέγχου (B.M.S.), ως επίσης στο απασχολούμενο προσωπικό του αναδόχου θα πρέπει να είναι, μεταξύ άλλων, πτυχιούχος ηλεκτρολόγος μηχανικός ή ηλεκτρονικός ή μηχανολόγος μηχανικός ΤΕ-Συντονιστής B.M.S. με 3ετή τουλάχιστον εμπειρία στη λειτουργία και συντήρηση «...» με κεντρικά συστήματα ελέγχου (B.M.S.), δηλαδή (1) ένα άτομο σε πρωινή καθημερινή 8ωρη βάρδια και σε ετοιμότητα επί 24ώρου βάσεως (με φυσική παρουσία), ενώ ρητώς ορίζεται ότι το απασχολούμενο προσωπικό θα βρίσκεται πάντα υπό την επίβλεψη και καθοδήγηση του υπεύθυνου του αναδόχου. Εκ των ανωτέρω ορισθέντων, ρητώς συνάγεται ότι ο ανάδοχος θα πρέπει να διαθέτει πτυχιούχο ηλεκτρολόγο μηχανικό ΤΕ ο οποίος θα έχει φυσική παρουσία κατά τη πρωινή βάρδια και θα είναι σε ετοιμότητα τις άλλες δύο βάρδιες, θα ενεργεί δε, υπό τις εντολές του τεχνίτη ηλεκτρολόγου, επομένως, τα όσα περι αντιθέτου ισχυρίζεται συναφώς η προσφεύγουσα πρέπει να απορριφθούν ως αβάσιμα. Εξάλλου, βασίμως ισχυρίζεται η αναθέτουσα αρχή, εν προκειμένω, διά του εγγράφου των απόψεων της ότι η προσφεύγουσα δεν προβάλλει με ειδικό και συγκεκριμένο τρόπο ποία βλάβη υφίσταται εκ των τεθέντων όρων και δη δεν εξειδικεύει ότι υφίσταται άμεση βλάβη από τη θέσπιση και την διατύπωση των επίμαχων κριτηρίων σε σημείο τέτοιο που η συμμετοχή της στον ένδικο διαγωνισμό να αποκλείεται ή να καθίσταται ουσιωδώς δυσχερής (βλ. ΕΑ ΣΤΕ 170/2021).

9. Επειδή, με τον τρίτο λόγο της προσφυγής της προβάλλει η προσφεύγουσα ότι είναι εσφαλμένος και εν μέρει μη νόμιμος ο προσδιορισμός του φυσικού και του τεχνικού αντικειμένου της υπό ανάθεση σύμβασης. Υποστηρίζει συναφώς η προσφεύγουσα ότι στο τμήμα Α2 των τεχνικών προδιαγραφών της προσβαλλόμενης διακήρυξης γίνεται συνοπτική αναφορά του προς συντήρηση «...» και του αντικειμένου που αναλαμβάνει ο ανάδοχος, ωστόσο δεν απεικονίζεται σωστά ο υφιστάμενος εξοπλισμός του «...». Ενδεικτικά δε σημειώνει η προσφεύγουσα ότι είναι αδύνατον να γίνει συντήρηση των «...» από ένα μόνο άτομο διότι αποτελεί κλειστό (περιορισμένο) χώρο, με αυξημένη επικινδυνότητα για κάποιον που εργάζεται

Αριθμός απόφασης: 1102 / 2023

μόνος του ή είναι αδύνατον να αποσυναρμολογηθεί από ένα μόνο άτομο μια μεγάλη αντλία του «...» βάρους 100kg ώστε να σταλεί στο ειδικευμένο συνεργείο ή να γίνει έλεγχος και επίβλεψη των ψυκτικών θαλάμων από κοινούς υδραυλικούς χωρίς άδεια ψυκτικού κ.α.. Περαιτέρω, αναφέρει η προσφεύγουσα ότι ο αερισμός – στόμια και οι ψυκτικοί θάλαμοι δεν εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του υδραυλικού σύμφωνα με το π.δ. 112/2012, ούτε και του ηλεκτρολόγου σύμφωνα με το π.δ.108/2013, ενώ παρουσιάζονται αστοχίες όσον αφορά τα περιγραφόμενα και ορισθέντα στους όρους 3.2. επομ. της προσβαλλόμενης διακήρυξης. Επιπλέον ισχυρίζεται η προσφεύγουσα ότι σε περίπτωση που η υπηρεσία δεν έχει κάνει λάθος, αλλά πράγματι επιθυμεί να συμπεριληφθούν οι παραπάνω υπηρεσίες στο αντικείμενο του έργου, θα πρέπει αναλυτικά να καταγραφούν, να εκπονηθεί ΣΑΥ για το έργο, να καταγράψει ο απαιτούμενος εξοπλισμός που θα πρέπει ο ανάδοχος να προσκομίσει στο έργο και οι πρόσθετοι εργαζόμενοι πέραν του ενός της βάρδιας, να προστεθούν εργαζόμενοι νέων ειδικοτήτων και να λογισθεί το κόστος του πρόσθετου εργατικού δυναμικού που απαιτείται, αλλά και το κόστος των πρόσθετων εξωτερικών ειδικευμένων συνεργατών που απαιτούνται για κάθε επισκευή.

10. Επειδή, στην υπόψη διακήρυξη και σχετικά με τα ως άνω τεθέντα ζητήματα προβλέπονται τα εξής: «3.1) Η συντήρηση αφορά και περιλαμβάνει την συνεχή, σε 24ωρη βάση και όλες τις ημέρες της εβδομάδας παρακολούθηση του «...», την εξασφάλιση της ομαλής λειτουργίας, την αντικατάσταση ή και επισκευή εξαρτημάτων ή συσκευών και μηχανημάτων, την αποκατάσταση οποιασδήποτε βλάβης καθώς και την προληπτική συντήρηση. Ειδικότερα για ό,τι αφορά τις «...», στόχος είναι η πλήρης και αδιάλειπτη παροχή ηλεκτρικού ρεύματος ισχύος, νερού χρήσεως κρύου και ζεστού, νερού θέρμανσης, ατμού, κλιματισμένου αέρα, νερού πυρόσβεσης, παροχέτευσης «...» αερίων και επεξεργασίας λυμάτων (εξουδετέρωση - χλωρίωση κλπ.). 3.2) Επίσης η σωστή και αδιάλειπτη λειτουργία των κυκλωμάτων των ασθενών ρευμάτων. Στους υπό λειτουργία χώρους, εξασφαλίζεται πλην των ανωτέρω και η διατήρηση σε καλή κατάσταση και λειτουργία των φωτιστικών σωμάτων, πριζών, υδραυλικών παροχών και αποχετεύσεων, τοπικών στοιχείων κλιματισμού (FAN COILS), σωμάτων

Αριθμός απόφασης: 1102 / 2023

κεντρικής θέρμανσης και γενικότερα κάθε στοιχείου «...». 3.3) Γενικώς στην ευθύνη του ΑΝΑΔΟΧΟΥ περιλαμβάνεται κάθε εγκατάσταση, συσκευή, μηχανήμα κλπ. του «...» πλην των «...» μηχανημάτων. 3.4) Ο ΑΝΑΔΟΧΟΣ είναι υποχρεωμένος σε άμεση αποκατάσταση της καλής λειτουργίας των «...», σε περίπτωση βλάβης.» Από τους προδιαληφθέντες όρους της προσβαλλομένης βασίμως δύναται να υποστηριχθεί ότι εναργώς προκύπτει το φυσικό αντικείμενο της επίμαχης σύμβασης και ειδικότερα της συντήρησης και διατήρησης σε καλή κατάσταση και λειτουργία του συνόλου των «...» της αναθέτουσας αρχής, ήτοι των μηχανημάτων και συσκευών του «...» είτε εντός των κτιρίων που λειτουργούν, είτε εκτός αυτών, πλην των «...» μηχανημάτων. Εν συνεχεία και στο τμήμα Α2 της διακήρυξης περιγράφεται λεπτομερώς ο «...» και συγκεκριμένα υπό 2.1. έως 2.23., που αφορά σε ύδρευση, αποχέτευση, θέρμανση, ψύξη, κεντρικές κλιματιστικές μονάδες - F.C.U., πυρόσβεση, «...» αέρια, υποσταθμό, πίνακες διανομής, δίκτυο ισχυρών και ασθενών ρευμάτων, σύστημα πυρανίχνευσης, τηλεφωνικό κέντρο, ψυκτικοί θάλαμοι, δίκτυα περιβάλλοντος χώρου, φίλτρα «...» κ.ο.κ. Αορίστως και αναποδείκτως επομένως παραπονεείται η προσφεύγουσα εν προκειμένω για τη πλημμελή αποτύπωση του φυσικού και δη του τεχνικού αντικειμένου της υπό ανάθεση σύμβασης ενώ, αβασίμως επαναφέρει την αιτίαση της εργασίας ενός ατόμου χωρίς καθοδήγηση ή του μη επαρκούς προσωπικού ενόψει της πολυπλοκότητας του αντικειμένου, αφενός εξαιτίας των γενόμενων δεκτών στις προηγούμενες σκέψεις της παρούσας σχετικά με τους πρότερους λόγους της προσφυγής της, αφετέρου διότι η παραδοχή από πλευράς της της πολυπλοκότητας του αντικειμένου αναιρεί την ίδια τη βάση του ισχυρισμού της περί εσφαλμένης αποτύπωσης του φυσικού αντικειμένου στη προσβαλλόμενη διακήρυξη. Εξάλλου, όπως γίνεται δεκτό, οι κανονιστικές ρυθμίσεις, όπως οι θεσπιζόμενοι με την διακήρυξη διαγωνισμού όροι, δεν χρήζουν, ως εκ της φύσεώς τους, αιτιολογίας (βλ. ΕΑ ΣτΕ 918/2003, 876/2004), η Διοίκηση είναι, κατ' αρχάς ελεύθερη να διαμορφώνει κατά την κρίση της τους όρους της διακηρύξεως ως προς τα προς προμήθεια είδη, καθορίζοντας τα ειδικότερα τεχνικά χαρακτηριστικά τους και τις ανάγκες της υπηρεσίας από ποσοτική και ποιοτική άποψη, ενώ θα πρέπει να θεωρείται ότι απαραδέκτως αμφισβητείται από τον προτιθέμενο να μετάσχει στο

Αριθμός απόφασης: 1102 / 2023

διαγωνισμό η σκοπιμότητα της θεσπίσεως επί μέρους όρων και τεχνικών προδιαγραφών (βλ. ΕΑ ΣΤΕ 434/2008). Στην προκείμενη υπόθεση δε, η αναθέτουσα αρχή, ως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου, έχει προβεί στην με σαφήνεια και πληρότητα περιγραφή του αντικειμένου και επομένως, και του επιδιωκόμενου σκοπού της υπό ανάθεση σύμβασης, ενώ η προσφεύγουσα επικαλείται λόγους με τους οποίους επιχειρεί, υπό την μορφή γενικής αμφισβήτησης της νομιμότητας συγκεκριμένων όρων της διακήρυξης, να προσδιορίσει, κατά τις δικές της δυνατότητες, τις παρεχόμενες υπηρεσίες και να καθορίσει, βάσει δικών της εκτιμήσεων, τα κριτήρια για την ανάδειξη του αναδόχου, επομένως αυτοί οι λόγοι είναι απορριπτέοι ως απαράδεκτοι (πρβλ. ΕΑ ΣΤΕ 307/2007).

11. Επειδή, με τον τέταρτο λόγο της προσφυγής της υποστηρίζει η ώδε προσφεύγουσα ότι είναι ασαφής και καταχρηστική η υποχρέωση για αποκατάσταση έκτακτων βλαβών και επισκευών καθώς και για τον χρόνο της αποκατάστασης αυτών ως επίσης και ο προσδιορισμός του οικονομικού ανταλλάγματος. Ειδικά δε το τμήμα Β7, παράγραφος 7.1 ισχυρίζεται η προσφεύγουσα ότι είναι καταχρηστικό διότι απαιτείται από τον ανάδοχο να διαθέτει για τις εργασίες προληπτικής συντήρησης όπως αυτές ορίζονται στις παραγράφους 6.1 και 6.2 όλο του το προσωπικό. Για να γίνει όμως αυτό, κατά τα ιστορούμενα στη προσφυγή, θα πρέπει κάθε εργαζόμενος και μετά το πέρας της βάρδιας του να είναι σε συνεχή ετοιμότητα, ούτως όμως, με την παρ. 7.1 καταπατάται το δικαίωμα κάθε εργαζόμενου μετά το πέρας της εργασίας του να αναπαύεται, χωρίς να διατηρεί τις πνευματικές και σωματικές του δυνάμεις σε ένταση. Από τους προδιαληφθέντες στις σκέψεις 7 και 10 της παρούσας όρους της διακήρυξης και δεδομένου ότι μέρος του αντικειμένου της υπό ανάθεση σύμβασης είναι η συντήρηση των «...», προκύπτει ότι ο ανάδοχος θα πρέπει να επισκευάζει και να αποκαθιστά την λειτουργία σε περιπτώσεις βλαβών που οφείλονται σε πλημμελή συντήρηση καθώς εν γένει η συντήρηση αφορά και περιλαμβάνει την συνεχή, σε 24ωρη βάση και όλες τις ημέρες της εβδομάδας παρακολούθηση του «...», την εξασφάλιση της ομαλής λειτουργίας, την αντικατάσταση ή και επισκευή εξαρτημάτων ή συσκευών και μηχανημάτων, την αποκατάσταση οποιασδήποτε βλάβης καθώς και την προληπτική συντήρηση, ως ρητώς ορίζεται. Ενόψει των

ανωτέρω και από τη συνδυαστική εφαρμογή των στοιχείων της υπόθεσης και δη του περιεχομένου της προσβαλλόμενης διακήρυξης, συνάγεται ότι η προσφεύγουσα αορίστως παραπονείται για ασάφεια ή καταχρηστικότητα των όρων εν προκειμένω, αφού το αντικείμενο της επίμαχης σύμβασης, ως προελέχθη, σαφώς και με πληρότητα αποτυπώνεται στην προσβαλλόμενη, ειδικότερα η ζητούμενη συντήρηση εμπεριέχει την αποκατάσταση των βλαβών, περαιτέρω δε οι έκτακτες βλάβες και η αποκατάσταση αυτών εντάσσονται στις υποχρεώσεις του αναδόχου, καθώς ο τελευταίος, ως ελεγκτής και συντηρητής είναι αυτός ο οποίος θα διαπιστώνει εκ των πραγμάτων μια σοβαρή βλάβη των «...» και μετά το πέρας των επισκευών, θα ελέγχει την καλή λειτουργία των επισκευασμένων εγκαταστάσεων, ως βασίμως υποστηρίζει η αναθέτουσα αρχή στο έγγραφο των απόψεων της. Τα όσα περί αντιθέτου ισχυρίζεται η προσφεύγουσα θα πρέπει να απορριφθούν ως αορίστως και αναποδείκτως προβαλλόμενα, σε κάθε περίπτωση και ως κατ' ουσίαν αβάσιμα. Προσέτι, κρίσιμη, για την θεμελίωση του εννόμου συμφέροντος είναι η επίκληση και απόδειξη βλάβης του προσφεύγοντος λόγω επικείμενου αποκλεισμού του ή σοβαρής δυσχέρειας συμμετοχής του σε διαγωνιστική διαδικασία και όχι η απαίτηση αυτού για την διαμόρφωση συνθηκών ευνοϊκότερων για την συμμετοχή του σε διαγωνισμό (ΕΑ ΣΤΕ 353/2018, 86/2018, 12-15/2018 Ολομ., 147/2016 Ολομ. κ.λπ.) όπως επιχειρεί η προσφεύγουσα δια του προβαλλόμενου στη προσφυγή της λόγου. Ούτε άλλωστε και πρέπει η βλάβη που υφίσταται ο οικονομικός φορέας να στηρίζεται στην εμπορική πολιτική του ή στην αδυναμία του να καλύψει τις απαιτήσεις της Διακήρυξης (ΕΑ ΣΤΕ 512/2009, Φ. Αρναούτογλου «Η αίτηση ασφαλιστικών μέτρων του Ν. 3886/2010» εκδ. Νομική Βιβλιοθήκη 2013, παρ. 132, 133 και εκεί αναφερόμενη νομολογία του ΣΤΕ).

12. Επειδή, με τον πέμπτο λόγο της προσφυγής της υποστηρίζει η προσφεύγουσα ότι είναι παράνομος ο ορισμός του μέγιστου προϋπολογισμού του έργου στο ύψος των 270.000,00€ κατ' έτος συμπεριλαμβανομένου του ΦΠΑ ή στο ύψος των 540.000,00€ για τα δύο (2) έτη συμπεριλαμβανομένου του ΦΠΑ. Παραθέτει σχετικώς η προσφεύγουσα τον υπολογισμό για τον προσδιορισμό του βασικού προϋπολογισθέντος κόστους της υπό ανάθεση σύμβασης με βάση τις αποδοχές του καθενός από τη διακήρυξη εργαζομένου

Αριθμός απόφασης: 1102 / 2023

με την προσαύξηση από τις κρατήσεις του έργου. Βάσει των υπολογισμών της αυτών εξάγει το συμπέρασμα η προσφεύγουσα ότι το ελάχιστο προϋπολογισθέν ετήσιο κόστος του έργου θα έπρεπε να ανέρχεται στο ποσό των 360.582,30€ με το ΦΠΑ, ήτοι 33,3% υψηλότερο από την εν προκειμένω προϋπολογισθείσα δαπάνη των 270.000,00€, λαμβάνει δε υπόψη της η προσφεύγουσα στους υπολογισμούς της τις πρόσθετες εργασίες που αναφέρει στον τρίτο λόγο της προσφυγής της και τις έκτακτες βλάβες που αναφέρει στον τέταρτο λόγο αυτής. Εντούτοις γενόμενων δεκτών των όσων άπτονται του τρίτου και τέταρτου λόγου της προσφυγής και της απόρριψης αυτών, πρέπει να γίνει δεκτό ότι αβασίμως προβάλλει η προσφεύγουσα διά αυτού του λόγου της προσφυγής της αιτιάσεις στηριζόμενη στους πρότερους αόριστους και αναπόδεικτους ισχυρισμούς της περί πρόσθετων εργασιών και έκτακτων βλαβών που δεν συνυπολογίζονται, ως πρέπει στη προσβαλλομένη. Εξάλλου, η αναθέτουσα αρχή στο έγγραφο των απόψεων της παραθέτει πίνακα του απαιτούμενου εργατικού κόστους του απασχολούμενου προσωπικού, ως λήφθηκε υπόψη στην οικονομοτεχνική μελέτη για τις υπηρεσίες επισκευής και συντήρησης των «...», όπου ο προϋπολογισμός του έργου υπολογίστηκε με βάση τον (νέο) κατώτατο μισθό των 780,00 ευρώ, με τις ανάλογες προσαυξήσεις των τριετιών των πρόσθετων αμοιβών κατά την νυκτερινή εργασία και των αργιών. Επίσης έχει υπολογιστεί από την αναθέτουσα αρχή και εργολαβικό όφελος 18%, τυχόν κρατήσεις και εισφορές καθώς και η παρακράτηση τυχόν φόρων και τελών. Ενόψει των ανωτέρω, βασίμως δύναται να υποστηριχθεί ότι ορθώς έχει υπολογισθεί ο προϋπολογισμός του επίμαχου έργου, τουλάχιστον κατά το σκέλος του εργατικού κόστους του απαιτούμενου προσωπικού, σε κάθε περίπτωση η προσφεύγουσα αβασίμως προβάλλει τις διά αυτού του λόγου της προσφυγής της αιτιάσεις, παραθέτοντας εν προκειμένω τα επιμέρους κόστη τα οποία κατά την δική της κρίση συνιστούν τα απαιτούμενα κονδύλια του προϋπολογισμού. Και τούτο διότι οι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας ερείδονται σε εσφαλμένη νομική και λογική αφετηρία, ήτοι στο συμπέρασμα από πλευράς της ότι οι παρατεθέντες, κατά την κρίση της, υπολογισμοί της για τα επιμέρους κόστη είναι και οι αντικειμενικοί και εν προκειμένω απαιτούμενοι για την εκτέλεση της υπό ανάθεση σύμβασης και συνεπώς,

Αριθμός απόφασης: 1102 / 2023

οφείλει η αναθέτουσα αρχή να τους συμπεριλάβει στην κατάρτιση του συνολικού προϋπολογισμού της επίμαχης σύμβασης, όπερ εντούτοις δεν συντρέχει.

13. Επειδή, με τον έκτο λόγο της προσφυγής της υποστηρίζει η προσφεύγουσα ότι είναι παράνομος ο αποκλεισμός συμμετοχής του αναδόχου σε διαδικασίες διαγωνισμού για επισκευές και ο ορισμός των τεχνιτών του αναδόχου ως γενικών επιβλεπόντων για βλάβες - επισκευές εκτός αντικείμενου της σύμβασης. Στην προσβαλλόμενη διακήρυξη και στο τμήμα Β1 παρ. 1.6 αυτής ορίζεται ότι «ο ανάδοχος δεν δύναται να συμμετέχει σε διαδικασίες διαγωνισμού για επισκευές της παραπάνω περίπτωσης (1.5)» και στην περίπτωση 1.5 ορίζεται: «Ο ανάδοχος θα έχει την εποπτεία, τον έλεγχο και την πιστοποίηση πιθανόν εκτάκτων βλαβών - επισκευών των «...» τα οποία κατά τη προσφεύγουσα είναι σε αντίφαση και σε κάθε περίπτωση αντιβαίνουν στο άρθρο 18 του Ν. 4412/16 και την υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής να σχεδιάζει τις διαδικασίες των νέων διαγωνισμών με τρόπο ώστε να μη δημιουργούνται εξαιρέσεις και να μην περιορίζεται τεχνητά ο ανταγωνισμός. Εν προκειμένω, ως έχει ήδη γίνει δεκτό, η υπό ανάθεση σύμβαση έχει ως αντικείμενο (και) τη συντήρηση του «...» της αναθέτουσας αρχής, όπου εντάσσεται και η αποκατάσταση των έκτακτων βλαβών από τον ανάδοχο. Και ναι μεν οι έκτακτες βλάβες που πιθανόν προκύψουν κατά την εκτέλεση της επίμαχης σύμβασης αποτελούν υποχρέωση του αναδόχου του έργου προς διευθέτηση και αποκατάσταση, τούτο ωστόσο δεν αναιρεί τη δυνατότητα της αναθέτουσας αρχής να αποκλείσει τη συμμετοχή του αναδόχου της επίδικης σύμβασης σε διαγωνιστικές διαδικασίες που ενδεχομένως προκηρύξει, ειδικά για την αποκατάσταση απρόβλεπτων βλαβών στο «...» και δη όσο διαρκεί η σύμβαση του αναδόχου της επίδικης σύμβασης. Και τούτο ειδικότερα διότι, ως βασίμως ισχυρίζεται η αναθέτουσα αρχή στο έγγραφο των απόψεων της, ο ανάδοχος της επίδικης σύμβασης δεν δύναται να είναι ελεγκτής και ελεγχόμενος ταυτόχρονα της ίδιας του της εργασίας, καθώς ως ελεγκτής θα πιστοποιεί την ομαλή λειτουργία των επισκευασμένων εγκαταστάσεων που ο ίδιος ως ανάδοχος θα έχει επισκευάσει. Σε αυτή την περίπτωση δε, θα προέκυπτε ζήτημα σύγκρουσης συμφερόντων κατά την εκτέλεση της δημόσιας σύμβασης, στρέβλωσης του

Αριθμός απόφασης: 1102 / 2023

ανταγωνισμού και παραβίασης της αρχής της διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης των οικονομικών φορέων, αντιθέτως με τα όσα εν προκειμένω η προσφεύγουσα ισχυρίζεται, τα οποία και θα πρέπει εν προκειμένω να απορριφθούν ως αβάσιμα.

14. Επειδή, με τον έβδομο λόγο της προσφυγής της ισχυρίζεται η προσφεύγουσα ότι είναι ασαφής η απαίτηση παρουσίας και απασχόλησης του μηχανικού ΠΕ. Αορίστως προβάλλει η προσφεύγουσα ότι στο τμήμα Β2 παρ. 2.1.5.5 της διακήρυξης αναγράφεται ότι «το ανωτέρω προσωπικό θα βρίσκεται πάντα υπό την επίβλεψη και καθοδήγηση του υπεύθυνου του αναδόχου (διπλωματούχος μηχανικός ΠΕ)», χωρίς να διευκρινίζεται αν θα υπάρχει φυσική παρουσία του εν λόγω μηχανικού, το πλήθος των απαιτούμενων μηχανικών ΠΕ και οι ώρες που θα πρέπει αυτός/οι να δεσμεύονται για τις υπηρεσίες τους στο έργο. Καταρχάς λεκτέο ότι, προβάλλοντας τις ανωτέρω αιτιάσεις η προσφεύγουσα έρχεται σε αντίθεση με τα όσα υποστηρίζει διά του πρώτου και του δεύτερου λόγου της προσφυγής της περί πλημμελούς παράλειψης στη προσβαλλομένη πρόβλεψη επιβλέποντος του τεχνίτη υδραυλικού και του ηλεκτρολόγου. Ως έχει ήδη λεχθεί κατά την εξέταση του πρώτου και του δεύτερου λόγου της προσφυγής, το προσωπικό του αναδόχου μαζί με το τεχνικό προσωπικό του «...» θα αποτελούν ένα ενιαίο λειτουργικά σύνολο, προκειμένου για την συντήρηση και την ομαλή λειτουργία των «...» και του αντίστοιχου «...», για κάθε δε ζήτημα συντονισμού, προγραμμάτων, ιδιομορφιών και δυσκολιών που είναι δυνατόν να προκύψουν λόγω της σύμπραξης των δυο πλευρών, τις τελικές αποφάσεις θα λαμβάνει η Διοίκηση του «...», με σκοπό την εύρυθμη και ασφαλή λειτουργία του «...». Περαιτέρω, στα υπό στοιχεία 2.1.1 έως 2.1.5.4 της διακήρυξης περιγράφονται λεπτομερώς οι απαιτούμενες ιδιότητες του απασχολούμενου προσωπικού και οι προς εκτέλεση εργασίες που αντιστοιχούν σε αυτό, ενώ ρητώς και ευκρινώς ορίζεται ότι το ανωτέρω προσωπικό θα βρίσκεται πάντα υπό την επίβλεψη και καθοδήγηση του υπεύθυνου [Διπλωματούχου μηχανικού ΠΕ] του αναδόχου. Εκ των ανωτέρω συνάγεται ότι η αναθέτουσα αρχή εν προκειμένω προσδιόρισε τους όρους της διακήρυξης για την ανάθεση της σύμβασης, με βάση τις ανάγκες της και τη σκοπιμότητα χρήσης των υπό ανάθεση υπηρεσιών, ευλόγως, επαρκώς και

Αριθμός απόφασης: 1102 / 2023

κατά τρόπο πρόσφορο, χωρίς να περιορίζει δυσανάλογα και ανεπίτρεπτα τον υγιή και επιθυμητό ανταγωνισμό. Εξάλλου, ως γίνεται νομολογιακώς δεκτό, από τη φύση τους, οι τεχνικές προδιαγραφές και οι απαιτούμενες ιδιότητες περιορίζουν τον κύκλο των δυναμένων να συμμετάσχουν στον διαγωνισμό προσώπων, χωρίς ωστόσο να παραβιάζονται οι κανόνες του ανταγωνισμού εκ μόνου του λόγου, ότι οι απαιτήσεις αυτές συνεπάγονται αδυναμία συμμετοχής στον διαγωνισμό ή καθιστούν ουσιωδώς δυσχερή τη συμμετοχή σε αυτόν, κάποιων υποψήφιων αναδόχων, δεδομένου ότι από τη φύση τους οι προδιαγραφές περιορίζουν τον κύκλο των δυναμένων να συμμετάσχουν στο διαγωνισμό προσώπων. Δεν αποκλείεται, δε, ένας τέτοιος περιορισμός, ως εκ των απαιτήσεων συγκεκριμένων προδιαγραφών, αν μόνον αυτές οι συγκεκριμένες προδιαγραφές εξυπηρετούν αποτελεσματικά τις ανάγκες για την κάλυψη των οποίων τίθενται (ΣτΕ 1105/2010, πρβλ. ΣτΕ 365/2007, ΕΑ ΣτΕ 267/2008). Στην εξεταζόμενη υπόθεση, οι εν λόγω κρίσιμοι όροι, παρίστανται εύλογοι, σε αναλογία με το αντικείμενο και τη φύση του έργου, επιπλέον δε ανταποκρινόμενοι στις ανάγκες της αναθέτουσας αρχής και τη σκοπιμότητα χρήσης αυτών, επομένως η θέσπιση τους, δεν παραβιάζει τους κανόνες του ανταγωνισμού, αλλά κείται εντός των αρχών της αναλογικότητας και της ίσης μεταχείρισης.

15. Επειδή, σε συνέχεια της προηγούμενης σκέψης, όπως γίνεται δεκτό, η αναθέτουσα αρχή έχει την ευχέρεια να καθορίσει τις προϋποθέσεις συμμετοχής, σύμφωνα με το ενωσιακό και εθνικό δίκαιο, του διαγωνισμού με δύο βασικούς περιορισμούς, ήτοι α) να μην περιορίζεται ο ελεύθερος και ανόθευτος ανταγωνισμός και η ευρεία συμμετοχή σε διαγωνιστικές διαδικασίες μέσω της επιβολής προδιαγραφών που συρρικνώνουν την ελεύθερη αγορά και β) να τίθενται κατά τέτοιο τρόπο στο κείμενο της διακήρυξης, ώστε να είναι αρκετά ακριβείς και να μην καταλείπεται αμφιβολία στους προσφέροντες ως προς την κατανόηση και τον προσδιορισμό του αντικειμένου και των απαιτήσεων της διακήρυξης, όπερ στην εξεταζόμενη περίπτωση, αμφότερα πληρούνται. Ετέρωθεν, σε περίπτωση άσκησης προσφυγής κατά διακήρυξης, προκειμένου να θεμελιώσει έννομο συμφέρον ο προσφεύγων πρέπει να επικαλεστεί, με την προβολή ειδικού ισχυρισμού, τη βλάβη του, η οποία στην περίπτωση μη συμμετοχής του στο διαγωνισμό

Αριθμός απόφασης: 1102 / 2023

πρέπει να συνίσταται στον αποκλεισμό του από την διαγωνιστική διαδικασία (βλ. και ΣΤΕ 31/2019), όπερ ωστόσο δεν προκύπτει ρητώς και ευκρινώς από το περιεχόμενο της εξεταζόμενης προσφυγής. Η δε, επίκληση του αποκλεισμού του από την συμμετοχή στη διαγωνιστική διαδικασία προβάλλεται εν γένει αορίστως, χωρίς επίκληση -πολλώ μάλλον απόδειξη - περαιτέρω στοιχείων, που καθιστούν αδύνατη τη συμμετοχή του στο διαγωνισμό. Εξάλλου, έχει κριθεί ότι ο αόριστος ισχυρισμός περί παρεμπόδισης της συμμετοχής και κατά τρόπο αόριστο, δεν καθιστά σαφές ότι ο συγκεκριμένος όρος της διακήρυξης απέκλεισε τη συμμετοχή του ενώ μπορούσε να μετάσχει αυτού υποβάλλοντας προσφορά με επιφύλαξη (βλ. ΔεφΑθ Ν133/2018).

16. Επειδή, κατόπιν τούτων, η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή πρέπει να απορριφθεί καθώς και η παρέμβαση ως απαραδέκτως ασκηθείσα και τέλος, το κατατεθέν παράβολο να καταπέσει υπέρ του Ελληνικού Δημοσίου, κατά το άρθρο 363 παρ. 6 του Ν. 4412/2016.

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει τη προσφυγή.

Απορρίπτει τη παρέμβαση.

Ορίζει την κατάπτωση του παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 7 Ιουλίου 2023 και εκδόθηκε στις 24 Ιουλίου 2023 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Η Πρόεδρος
Βασιλική Καραδήμα

Η Γραμματέας
Αναστασία Ρουμελιώτη