

Η

**ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ
2ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

Συνήλθε την 10^η Νοεμβρίου 2023 με την εξής σύνθεση: Κωνσταντίνος Τόλης, Πρόεδρος, Χρυσάνθη Χαραλαμποπούλου - Εισηγήτρια και Χρήστος Σώκος, Μέλη.

Για να εξετάσει την, από 02.10.2023, προδικαστική προσφυγή με ΓΑΚ ΕΑΔΗΣΥ 1509/03.10.2023 του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «...», όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Κατά του ν.π.δ.δ. με την επωνυμία «...» (εφεξής αναθέτουσα αρχή), όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Με την υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή, η προσφεύγουσα αιτείται όπως ακυρωθούν συγκεκριμένοι όροι της υπ' αριθμ. .../2023 διακήρυξης της αναθέτουσας αρχής που, εκδόθηκε στο πλαίσιο του δημόσιου ανοικτού ηλεκτρονικού διαγωνισμού με τίτλο: «ΠΑΡΟΧΗ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ ... για τις ανάγκες του ...», εκτιμώμενης αξίας 282.258,07€, πλέον Φ.Π.Α 24%, με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά μόνο βάσει τιμής (συστημικός αριθμός ΕΣΗΔΗΣ: ...).

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την εισηγήτρια, Χρυσάνθη Αν. Χαραλαμποπούλου.

**Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα
Σκέφτηκε κατά τον Νόμο**

1. Επειδή, για την άσκηση της εν λόγω προδικαστικής προσφυγής προκύπτει πως έχει προσκομιστεί, ελεγχθεί και δεσμευτεί το υπ' αριθμ. ..., ποσού χιλίων τετρακοσίων δώδεκα (1.412,00) € αναλογούν παράβολο υπέρ Ελληνικού

Αριθμός απόφασης: 1773/2023

Δημοσίου, σύμφωνα με τα άρθρα 363 παρ. 1 του ν. 4412/2016 (Α' 147) και 5 παρ. 1 του π.δ. 39/2017 «Κανονισμός Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών ενώπιον της ΑΕΠΠ» (Α' 64) (εφεξής Κανονισμός).

2. Επειδή, η προσφεύγουσα άσκησε την, από 02.10.2023, προδικαστική προσφυγή της, με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης ΕΑΔΗΣΥ 1509/03.10.2023, με χρήση του τυποποιημένου εντύπου της Αρχής, όπως προβλέπεται από τα άρθρα 362 παρ. 2 του ν. 4412/2016 και 8 παρ. 2 του Κανονισμού.

3. Επειδή, εμπρόθεσμα η προσφεύγουσα προσβάλλει την ως άνω διακήρυξη, καθόσον η κατ' αυτής προδικαστική προσφυγή έχει κατατεθεί εντός της προθεσμίας που ορίζουν τα άρθρα 361 παρ. 1 περ. (γ) του ν. 4412/2016 και 4 παρ. 1 περ. (γ) του Κανονισμού. Σημειώνεται ότι η προσβαλλόμενη, υπ' αριθμ. .../2023 διακήρυξη της αναθέτουσας αρχής αναρτήθηκε στο σύστημα ΚΗΜΔΗΣ και στον διαδικτυακό τόπο του επίμαχου διαγωνισμού (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ) στις 05.09.2023.

4. Επειδή, η προσφεύγουσα, η οποία δραστηριοποιείται στο υπό ανάθεση αντικείμενο (παροχή υπηρεσιών καθαρισμού), στρέφεται κατά συγκεκριμένων, μη νόμιμων όρων της διακήρυξης που, όπως ισχυρίζεται, παρεμποδίζουν την εκ μέρους της υποβολή παραδεκτής προσφοράς στον διαγωνισμό (βλ. και ΣΤΕ 1259/2019), κατά παράβαση της αρχής της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων και του ελεύθερου ανταγωνισμού. Επισημαίνεται ότι σε περίπτωση άσκησης προσφυγής κατά όρων διακήρυξης, προκειμένου να θεμελιώσει έννομο συμφέρον ο προσφεύγων, θα πρέπει να επικαλεστεί με την προβολή ειδικού ισχυρισμού την βλάβη του, η οποία στην περίπτωση μη συμμετοχής του στον διαγωνισμό, θα πρέπει να συνίσταται στον αποκλεισμό του από τη διαγωνιστική διαδικασία (βλ., μεταξύ άλλων, ΣΤΕ 31/2019). Περαιτέρω, ως επίκληση βλάβης, νοείται όχι η απλή επίκληση παρανομίας ή η κατά γενικό τρόπο προβολή παραβάσεως διαφόρων διατάξεων οποιουδήποτε επιπέδου, αλλά η επίκληση των συγκεκριμένων και αρκούντως εξειδικευόμενων (και τεκμηριωμένων, ενόψει των συνθηκών) στοιχείων, που αφορούν τη νομική ή πραγματική κατάσταση του συγκεκριμένου ενδιαφερόμενου, εκ των οποίων, είτε αποκλείεται, είτε καθίσταται υπερβολικά δυσχερής η συμμετοχή του στον διαγωνισμό, είτε προδιαγράφεται (άμεσα ή

Αριθμός απόφασης: 1773/2023

έμμεσα) εις βάρος του το αποτέλεσμα του, λόγω αδυναμίας του να εκπληρώσει τις απαιτούμενες προϋποθέσεις, ανεξαρτήτως της μη συμμετοχής της στην ένδικη διαδικασία (ΣΤΕ 1259/2019), ενώ περαιτέρω, εάν εν συνεχεία λάβει μέρος στον διαγωνισμό, θα πρέπει, προκειμένου να θεωρηθεί ότι ασκεί την αίτηση αυτή με έννομο συμφέρον, η συμμετοχή του στον διαγωνισμό να συνοδεύεται από την διατύπωση επιφυλάξεως ως προς τη νομιμότητα του όρου ή των όρων της διακήρυξης από τους οποίους βλάπτεται (βλ. Ε.Α. 352/2018, 86/2018, ΔΕΦΑΘ (Αναστ.)44/2015, (Ασφ) 561 /2013, ΣΤΕ(ΕΑ) 314/2013, ΣΤΕ (ΕΑ) 472/2012, ΣΤΕ 1415/2008 Ολομ. και, μεταξύ άλλων, αποφάσεις Α.Ε.Π.Π 578/2018, Α370/2019. Α129/2021 κλπ). Περαιτέρω, όπως έχει κριθεί, κατά την έννοια των διατάξεων του ν. 4412/2016, εάν η ταχθείσα με τη διακήρυξη προθεσμία για την υποβολή προσφοράς ή αιτήσεως συμμετοχής έχει λήξει προτού εκδικασθεί η αίτηση παροχής προσωρινής προστασίας και ο αιτών δεν έχει λάβει μέρος στον διαγωνισμό, έστω με επιφύλαξη, το έννομο συμφέρον του προς άσκηση αιτήσεως αναστολής κατά της διακηρύξεως διατηρείται μόνον εφ' όσον προβάλλει ότι η διακήρυξη περιλαμβάνει όρο, ο οποίος αποκλείει παρανόμως τη συμμετοχή του στον διαγωνισμό ή καθιστά ανέφικτη ή ουσιωδώς δυσχερή την εκ μέρους του υποβολή προσφοράς ή αιτήσεως συμμετοχής (βλ. ΣΤΕ 1259/2019, 4606/2012, 1987/2011).

5. Επειδή, η οικεία αναθέτουσα αρχή απέστειλε το με αριθμ. πρωτ. .../17.10.2023 έγγραφο απόψεων σε σχέση με την υπό κρίση προσφυγή, το οποίο ελήφθη υπόψη από την Αρχή.

6. Επειδή, από την επισκόπηση του συνόλου των στοιχείων της εξεταζόμενης υπόθεσης, προκύπτουν τα εξής: • 1^{ος} λόγος προσφυγής: μη νόμιμη απαγόρευση της υπεργολαβικής ανάθεσης της σύμβασης σε τρίτο οικονομικό φορέα. Α) Κατά την άποψη της προσφεύγουσας, ο όρος 4.4.1. («Υπεργολαβία») της διακήρυξης, στον οποίο προβλέπεται ότι: «Ο Ανάδοχος δεν επιτρέπεται να αναθέσει την εκτέλεση της σύμβασης σε υπεργολάβους» παρεμποδίζει την εκ μέρους της υποβολή παραδεκτής προσφοράς στον υπόψη διαγωνισμό και αντίκειται στο ενωσιακό δίκαιο δημοσίων συμβάσεων. Σημειώνεται στο σημείο αυτό ότι η προσφεύγουσα, της οποίας η επιχειρηματική δραστηριότητα ταυτίζεται

Αριθμός απόφασης: 1773/2023

με το αντικείμενο της σύμβασης και διαθέτει τα κατάλληλα μέσα για την ορθή εκτέλεσή της, προβάλλει συγκεκριμένους ισχυρισμούς σχετικά με την βλάβη που υφίσταται από τον προσβαλλόμενο όρο και επομένως, θεμελιώνει άμεσο, ενεστώσ και προσωπικό έννομο συμφέρον για την άσκηση της εξεταζόμενης προσφυγής, απορριπτομένων των περί του αντιθέτου ισχυρισμών της αναθέτουσας αρχής.

- Η αναθέτουσα αρχή ισχυρίζεται ότι στην υπό κρίση περίπτωση κρίθηκε αναγκαία η εκτέλεση της σύμβασης παροχής υπηρεσιών καθαριότητας από τον ίδιο τον ανάδοχο, αποκλεισμένης της ανάθεσης μέρους της σύμβασης σε υπεργολάβους, όχι, όμως, της δυνατότητας να στηριχθεί στις ικανότητες τρίτων για την πλήρωση των τιθέμενων κριτηρίων ποιοτικής επιλογής. Κατά την άποψη της αναθέτουσας αρχής, λόγω της φύσης των ανατιθέμενων υπηρεσιών, αυτές θα πρέπει να εκτελεστούν αποκλειστικά από τον ανάδοχο, για λόγους που σχετίζονται με την ιδιαιτερότητα του χώρου του Νοσοκομείου (το οποίο, σημειωτέον, συνιστά φορέα παροχής υπηρεσιών δευτεροβάθμιας φροντίδας υγείας) και με τις ιδιαίτερες απαιτήσεις εποπτείας, ελέγχου και τήρησης της ασφαλιστικής και υγειονομικής νομοθεσίας όσον αφορά στο απασχολούμενο προσωπικό, σε κάθε δε περίπτωση, ουδόλως απαγορεύεται η προσφυγή στη δάνεια εμπειρία. Εν όψει των ανωτέρω, η αναθέτουσα αρχή καταλήγει στο συμπέρασμα ότι ο προσβαλλόμενος όρος δεν περιορίζει τον ανταγωνισμό, καθότι είναι εύλογος και ανάλογος των απαιτήσεων της συγκεκριμένης σύμβασης.

Περαιτέρω, η αναθέτουσα αναφέρει ότι η δάνεια εμπειρία συνίσταται στην παροχή τεχνογνωσίας ή εμπειρίας, αλλά και των αναγκαίων πόρων (ανθρώπινο δυναμικό, εξοπλισμός κλπ) από τον δανείζοντα προς τον συμμετέχοντα για την εκτέλεση της σύμβασης από τον τελευταίο, χωρίς να αποκλείεται και η περίπτωση της εκτέλεσης των εργασιών ή της παροχής των υπηρεσιών από τον τρίτο οικονομικό φορέα που παρέχει την ως άνω στήριξη (σύμπτωση ιδιοτήτων «δανείζοντος εμπειρία» και «υπεργολάβου»), ωστόσο, λαμβανομένου υπόψη ότι: *«ως υπεργολαβία νοείται η σύμβαση μίσθωσης έργου, με την οποία ο εργολάβος (ανάδοχος) αναθέτει με αμοιβή σε τρίτον, ο οποίος δεν συνδέεται με νομικό δεσμό με τον εργοδότη (φορέα του έργου), έναντι του οποίου μόνος υπεύθυνος για τις εκτελούμενες από τον εργολάβο εργασίες παραμένει ο εργολάβος»* (ΑΠ 119/2013,

Αριθμός απόφασης: 1773/2023

570/2007), η στήριξη του υποψήφιου αναδόχου στις ικανότητες τρίτων δεν καθιστά τους εν λόγω τρίτους υποχρεωτικώς υπεργολάβους του και τούτο, διότι θα πρέπει στο πρόσωπό τους να συντρέχουν οι εκ του νόμου τιθέμενες προϋποθέσεις της υπεργολαβίας.

Β) Στο άρθρο 2.2.8. («Στήριξη στην ικανότητα τρίτων») της εν θέματι διακήρυξης ορίζεται ότι: «Οι οικονομικοί φορείς μπορούν, όσον αφορά τα κριτήρια της οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας (της παραγράφου 2.2.5) και τα σχετικά με την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα (της παραγράφου 2.2.6), να στηρίζονται στις ικανότητες άλλων φορέων, ασχέτως της νομικής φύσης των δεσμών τους με αυτούς. Στην περίπτωση αυτή, αποδεικνύουν ότι θα έχουν στη διάθεσή τους αναγκαίους πόρους, με την προσκόμιση της σχετικής δέσμευσης των φορέων στην ικανότητα των οποίων στηρίζονται. Ειδικά, όσον αφορά στα κριτήρια επαγγελματικής ικανότητας που σχετίζονται με τους τίτλους σπουδών και τα επαγγελματικά προσόντα που ορίζονται στην περίπτωση στ' του Μέρους II του Παραρτήματος XII του Προσαρτήματος Α' του ν. 4412/2016 ή με την σχετική επαγγελματική εμπειρία, οι οικονομικοί φορείς, μπορούν να στηρίζονται στις ικανότητες άλλων φορέων, μόνο, εάν οι τελευταίοι θα εκτελέσουν τις εργασίες ή τις υπηρεσίες για τις οποίες απαιτούνται οι συγκεκριμένες ικανότητες. Όταν οι οικονομικοί φορείς στηρίζονται στις ικανότητες άλλων φορέων όσον αφορά τα κριτήρια που σχετίζονται με την απαιτούμενη με τη διακήρυξη οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια, οι εν λόγω οικονομικοί φορείς και αυτοί στους οποίους στηρίζονται είναι από κοινού υπεύθυνοι για την εκτέλεση της σύμβασης. Υπό τους ίδιους όρους οι ενώσεις οικονομικών φορέων μπορούν να στηρίζονται στις ικανότητες των συμμετεχόντων στην ένωση ή άλλων φορέων. Η αναθέτουσα αρχή ελέγχει αν οι φορείς, στις ικανότητες των οποίων προτίθεται να στηριχθεί ο συμμετέχων οικονομικός φορέας, πληρούν κατά περίπτωση τα σχετικά κριτήρια επιλογής και εάν συντρέχουν λόγοι αποκλεισμού της παραγράφου 2.2.3. Ο οικονομικός φορέας υποχρεούται να αντικαταστήσει έναν φορέα στην ικανότητα του οποίου στηρίζεται, εφόσον ο τελευταίος δεν πληροί το σχετικό κριτήριο επιλογής ή για τον οποίο συντρέχουν λόγοι αποκλεισμού, εντός προθεσμίας τριάντα (30) ημερών από την σχετική πρόσκληση της αναθέτουσας αρχής, η οποία απευθύνεται

Αριθμός απόφασης: 1773/2023

στον οικονομικό φορέα μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ. Ο φορέας που αντικαθιστά φορέα του προηγούμενου εδαφίου δεν επιτρέπεται να αντικατασταθεί εκ νέου.».

Από την επισκόπηση των όρων της ένδικης διακήρυξης συνάγεται σαφώς πως μολονότι στον όρο 2.2.8. αυτής επιτρέπεται η στήριξη του συμμετέχοντος στις ικανότητες τρίτων (δάνεια εμπειρία) για την πλήρωση των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής, εντούτοις, μη νομίμως δεν επιτρέπεται η ανάθεση τμήματος της παρούσας σύμβασης σε υπεργολάβο. Μάλιστα, σε αντίθεση με τους ισχυρισμούς της αναθέτουσας αρχής, η θέσπιση της επίμαχης απαγόρευσης δεν μπορεί να στηριχθεί στην ιδιαίτερη φύση ή στην πολυπλοκότητα των προς ανάθεση υπηρεσιών, αφού οι υπηρεσίες καθαρισμού των χώρων του Νοσοκομείου ή ο έλεγχος της τήρησης της εργατικής και της ασφαλιστικής νομοθεσίας όσον αφορά στο προσωπικό του αναδόχου δεν συνιστούν ιδιαίτερες συνθήκες που δύνανται να περιστείλουν το δικαίωμα προσφυγής σε υπεργολάβο. Εξάλλου, εφόσον από τη διακήρυξη παρέχεται στον συμμετέχοντα η δυνατότητα να προσφύγει στις ικανότητες τρίτων για την πλήρωση των κριτηρίων επιλογής - υπό την προϋπόθεση, βέβαια, ότι θα αποδείξει πως τα μέσα των τρίτων που δεν του ανήκουν και που, σε κάθε περίπτωση, είναι αναγκαία για την εκτέλεση της συμβάσεως, βρίσκονται πράγματι στην διάθεσή του - υπό το ίδιο σκεπτικό, θα έπρεπε να του παρέχεται η δυνατότητα να αναθέσει τμήμα της σύμβασης σε τρίτους οικονομικούς φορείς, υπό την προϋπόθεση ότι θα δηλώσει στο Ε.Ε.Ε.Σ του την επωνυμία του υπεργολάβου του και το τμήμα που πρόκειται να του αναθέσει, αφού η αναθέτουσα αρχή θα πρέπει να είναι σε θέση να ελέγξει εάν συντρέχουν λόγοι αποκλεισμού στο πρόσωπο των υπεργολάβων, αλλά και εάν αυτοί πληρούν τα κριτήρια επιλογής που τέθηκαν στη διακήρυξη. Ως, άλλωστε, έχει κριθεί από την Αρχή: *«... Η στήριξη στις ικανότητες τρίτου οικονομικού φορέα δεν αίρει την υποχρέωση, προς νόμιμη επίκληση και λήψη υπόψη των ικανοτήτων αυτών, ρητής αναφοράς της στο ΕΕΕΣ/ΤΕΥΔ του προσφέροντος και περαιτέρω την υποβολή εκ του προσφέροντος αυτοτελούς ΕΕΕΣ/ΤΕΥΔ συνταχθέντος και ψηφιακά υπογεγραμμένου εκ του τρίτου οικονομικού φορέα περί τη μη συνδρομή στο πρόσωπό του λόγων αποκλεισμού και τη συγκέντρωση των κριτηρίων ποιοτικής*

Αριθμός απόφασης: 1773/2023

επιλογής επί των οποίων θα στηριχθεί ο προσφέρων, στην περίπτωση δε που οι παραπάνω προϋποθέσεις δεν πληρούνται ή δεν υποβληθεί το οικείο ΤΕΥΔ/ΕΕΕΣ του τρίτου οικονομικού φορέα ήδη με την προσφορά, τότε οι ικανότητες του τρίτου δεν μπορούν να λογιστούν υπέρ του προσφέροντος, η δε προσφορά του τελευταίου, ως συνδυαζόμενη και συνεχόμενη με τις ικανότητες του τρίτου είναι επομένως άοριστη και τελεί σε ουσιώδη έλλειψη...» (βλ. υπ' αριθμ. 253/2017 απόφαση Α.Ε.Π.Π., σκέψη 14).

Όπως προκύπτει από την αιτιολογική σκέψη 78 της οδηγίας 2014/24/ΕΚ, είναι προς το συμφέρον της Ένωσης να ενισχυθεί το άνοιγμα των δημοσίων συμβάσεων στον ανταγωνισμό, η υπεργολαβική δε ανάθεση της σύμβασης μπορεί να ευνοήσει την πρόσβαση των μικρομεσαίων επιχειρήσεων στις δημόσιες συμβάσεις και ως εκ τούτου, να συμβάλλει στην επίτευξη του σκοπού αυτού (πρβλ. ΔΕΕ απόφαση της 5^{ης} Απριλίου 2017, C-298/15, Borta, σκέψη 48 και εκεί μνημονευόμενη νομολογία). Επίσης, κατά τη νομολογία του Δ.Ε.Ε (βλ. απόφαση της 18^{ης} Μαρτίου 2004, υπόθεση C-314/01, Siemens AG Österreich και ARGE Telekom & Partner, απόφαση της 2^{ης} Δεκεμβρίου 1999, υπόθεση C-176/98, Holst Italia), εάν μια διάταξη προκήρυξης διαγωνισμού απαγορεύει την υπεργολαβική ανάθεση σε τρίτους σημαντικών τμημάτων του αντικειμένου μιας σύμβασης, η διάταξη αυτή είναι αντίθετη προς την οδηγία 92/50/ΕΟΚ. Πιο συγκεκριμένα στην υπόθεση C-314/01 κρίθηκε ότι: «*Επιβάλλεται σχετικώς να τονιστεί ότι η οδηγία 92/50, σκοπός της οποίας είναι η άρση των εμποδίων στην ελεύθερη κυκλοφορία υπηρεσιών κατά τη σύναψη δημοσίων συμβάσεων περί παροχής υπηρεσιών, ρητώς προβλέπει, στο άρθρο 25, τη δυνατότητα των υποβαλλόντων προσφορά να αναθέσουν υπεργολαβικά σε τρίτους τμήμα του αντικειμένου της σύμβασεως, καθόσον η διάταξη αυτή προβλέπει ότι η αναθέτουσα αρχή μπορεί να ζητήσει από τον συγκεκριμένο υποβάλλοντα προσφορά να προσδιορίσει, στην προσφορά του, το τμήμα του αντικειμένου της σύμβασεως που προτίθεται να αναθέσει σε τρίτους. Εξάλλου, όσον αφορά τα κριτήρια ποιοτικής επιλογής, το άρθρο 32, παράγραφος 2, στοιχεία γ' και η', της οδηγίας ρητώς προβλέπει τη δυνατότητα του παρέχοντος υπηρεσίες να δικαιολογήσει την τεχνική του ικανότητα παραθέτοντας κατάλογο του τεχνικού προσωπικού ή των τεχνικών υπηρεσιών είτε ανήκουν άμεσα είτε όχι στον*

Αριθμός απόφασης: 1773/2023

συγκεκριμένο παρέχοντα υπηρεσίες, που έχει στη διάθεσή του για την παροχή της υπηρεσίας, ή προσδιορίζοντας το τμήμα του αντικειμένου της συμβάσεως που προτίθεται, ενδεχομένως, να αναθέσει υπεργολαβικά σε τρίτους...» (βλ. σκ. 42). Στις προαναφερόμενες αποφάσεις του Δ.Ε.Ε κρίθηκε, επίσης, ότι δεν αποκλείεται η επιβολή απαγορεύσεως ή περιορισμού της υπεργολαβικής ανάθεσης ουσιαστών τμημάτων της σύμβασης σε τρίτους, στην περίπτωση ακριβώς που η αναθέτουσα αρχή δεν ήταν σε θέση να εξετάσει τις τεχνικές και οικονομικές ικανότητες των υπεργολάβων, στο πλαίσιο της εξετάσεως των προσφορών και της επιλογής του διαγωνιζομένου που υπέβαλε την καλύτερη προσφορά στην περίπτωση (βλ. σκέψη 45 στην υπόθεση C-314/01). Επίσης, στην απόφαση της 27^{ης} Οκτωβρίου 2016 (υπόθεση C-292/15, Hörmann Reisen GmbH), το Δ.Ε.Ε έκρινε ότι το ενωσιακό δίκαιο δεν απαγορεύει στην αναθέτουσα αρχή να ορίσει ότι ο οικονομικός φορέας στον οποίο έχει ανατεθεί η διαχείριση και η λειτουργία δημόσιων υπηρεσιών, θα πρέπει να εκπληρώσει ο ίδιος την συμβατική παροχή σε ποσοστό 70% (βλ. σκέψεις 49-57). Συνεπώς, το Δ.Ε.Ε επιτρέπει την θέση περιορισμών εκ μέρους των αναθετουσών αρχών κατά τη διατύπωση των όρων που αφορούν στην προσφυγή στην ικανοτήτων τρίτων φορέων (είτε πρόκειται για υπεργολαβική ανάθεση μέρους της σύμβασης, όπως εν προκειμένω, είτε για στήριξη στις ικανότητες τρίτου οικονομικού φορέα, υπό την έννοια του άρθρου 78 του ν. 4412/2016), υπό την προϋπόθεση, όμως, ότι ο περιορισμός αυτός δικαιολογείται από το αντικείμενο της σύμβασης, τη φύση ή την σπουδαιότητα της σύμβασης και τελεί σε εύλογη αναλογία με τον επιδιωκόμενο σκοπό. Ωστόσο, ο ως άνω περιορισμός δεν θα πρέπει να νοθεύει αδικαιολόγητα τον ανταγωνισμό, παρεμποδίζοντας την συμμετοχή μεγάλου αριθμού (εν δυνάμει) υποψηφίων στον διαγωνισμό (βλ. σχετικά ΣτΕ 421/2020 και υπ' αριθμ. 505/2021 απόφαση ΑΕΠΠ, σκ. 21).

Εν όψει της προαναφερόμενης ενωσιακής νομολογίας, στον όρο 4.4.1. της διακήρυξης θεσπίστηκε αναιτιολόγητα η πλήρης απαγόρευση της υπεργολαβικής ανάθεσης της σύμβασης σε τρίτο, με συνέπεια να τίθενται ανυπέρβλητα εμπόδια στην συμμετοχή μεγάλου αριθμού οικονομικών φορέων και να νοθεύεται ο ελεύθερος ανταγωνισμός, αφού ο επίμαχος περιορισμός δεν αφορά μόνο στην

Αριθμός απόφασης: 1773/2023

εκτέλεση ουσιαστών τμημάτων της σύμβασης, αλλά στο σύνολο της υπό ανάθεση υπηρεσίας. Επιπλέον, η εξεταζόμενη περίπτωση δεν εντάσσεται στις περιπτώσεις, όπου η αναθέτουσα αρχή δεν είναι σε θέση να εξετάσει την τεχνική ικανότητα και την οικονομική επάρκεια των υπεργολάβων, στο πλαίσιο εξέτασης των προσφορών και της επιλογής του διαγωνιζομένου που υπέβαλε την καλύτερη προσφορά (βλ. ΔΕΕ απόφαση της 27^{ης} Οκτωβρίου 2016, υπόθεση C-292/15, Hörmann Reisen GmbH κατά Stadt Augsburg, Landkreis Augsburg και υπ' αριθμ. 1372/2022 και υπ' αριθμ. 01/2023 αποφάσεις της Αρχής).

Τέλος, θα πρέπει να σημειωθεί ότι ο επίμαχος όρος έρχεται σε αντίφαση με το άρθρο 78 του ν. 4412/2016 (βλ. αντίστοιχα, άρθρο 2.2.8. της διακήρυξης), διότι ενώ στο ως άνω άρθρο επιτρέπεται η προσφυγή του συμμετέχοντος στον θεσμό της δάνειας εμπειρίας, εντούτοις, η αναθέτουσα αρχή παραγνωρίζει ότι, όταν ο «δανεισμός» αφορά σε τίτλους σπουδών και σε επαγγελματικά προσόντα, κατά τα οριζόμενα στην περίπτωση στ) του Μέρους II: «Τεχνική ικανότητα» του Παραρτήματος XII του Προσαρτήματος Α' του ν. 4412/2016, προκύπτει εκ του νόμου σύμπτωση των ιδιοτήτων του «δανείζοντος εμπειρία» και του «υπεργολάβου» στο πρόσωπο του τρίτου οικονομικού φορέα. Επομένως, σε αντίθεση με τους ισχυρισμούς της αναθέτουσας αρχής, η ως άνω σύμπτωση όχι απλώς επιτρέπεται, αλλά σε ορισμένες περιπτώσεις επιβάλλεται και πιο συγκεκριμένα, επιβάλλεται στην προαναφερόμενη περίπτωση, κατά την οποία οι «δάνειες ικανότητες» αφορούν σε κριτήρια, όπως είναι οι τίτλοι σπουδών, τα επαγγελματικά προσόντα ή η επαγγελματική εμπειρία, τα οποία μπορεί να επικαλεστεί ο συμμετέχων μόνο εάν οι εν λόγω τρίτοι εκτελέσουν τις εργασίες για τις οποίες παρέχουν συγκεκριμένες επαγγελματικές ικανότητες (βλ. ΔΕΦΑΘ 257/2020 και υπ' αριθμ. 918/2018, 30/2017 και 964/2022 αποφάσεις της Αρχής). Ως εκ τούτου, ο όρος 4.4.1. της διακήρυξης έρχεται σε αντίθεση με το άρθρο 78 του ν. 4412/2016, στο οποίο, μεταξύ άλλων, ορίζεται ότι: *«Όσον αφορά στα κριτήρια που σχετίζονται με τους τίτλους σπουδών και τα επαγγελματικά προσόντα που ορίζονται στην περ. στ' του Μέρους II του Παραρτήματος XII του Προσαρτήματος Α' ή με την επαγγελματική εμπειρία, οι οικονομικοί φορείς μπορούν να βασίζονται στις ικανότητες άλλων φορέων, μόνο εάν οι τελευταίοι εκτελέσουν τις*

Αριθμός απόφασης: 1773/2023

εργασίες ή τις υπηρεσίες για τις οποίες απαιτούνται οι συγκεκριμένες ικανότητες.». Με βάση τα προαναφερόμενα και δεδομένου ότι στην παρούσα διακήρυξη αφενός μεν, επιτρέπεται η στήριξη στις ικανότητες τρίτων για την πλήρωση των κριτηρίων επιλογής που αφορούν στα επαγγελματικά προσόντα ή στην επαγγελματική εμπειρία, αφετέρου δε, απαγορεύεται καθολικά η υπερβολαβία, η οποία, ωστόσο, εκ του νόμου επιβάλλεται στην προαναφερόμενη περίπτωση, η διάταξη που θεσπίστηκε στον όρο 4.4.1. αυτής - η οποία, σημειωτέον, δεν δικαιολογείται από το αντικείμενο, τη φύση ή τη διάρκεια της προκηρυσσόμενης σύμβασης και δεν τελεί σε εύλογη αναλογία με τον επιδιωκόμενο σκοπό - θα πρέπει να ακυρωθεί, διότι θέτει ανυπέρβλητα εμπόδια στους οικονομικούς φορείς που προτίθενται να συμμετάσχουν στον υπόψη διαγωνισμό και νοθεύει υπέρμετρα τον ανταγωνισμό, κατά παράβαση της σχετικής εθνικής και ενωσιακής νομοθεσίας. Επομένως ο πρώτος λόγος πρέπει να γίνει δεκτός.

- 2^{ος} λόγος προσφυγής: αντιφατική και μη νόμιμη θέσπιση τεχνικών προδιαγραφών όσον αφορά στον διαθέσιμο εξοπλισμό. Α) Η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι στο άρθρο 4^ο των τεχνικών προδιαγραφών της διακήρυξης ζητείται αντιφατικώς και επομένως, μη νομίμως η κατάθεση τιμολογίων αγοράς της τελευταίας τριετίας για τον διαθέσιμο εξοπλισμό, ενώ συγχρόνως ζητείται να προσφερθεί αχρησιμοποίητος εξοπλισμός. Ως ειδικότερα ισχυρίζεται η προσφεύγουσα, πέραν της αντιφατικότητας των σχετικών απαιτήσεων (αχρησιμοποίητος εξοπλισμός – τιμολόγια τελευταίας τριετίας), οι προσβαλλόμενοι όροι επιβάλλουν χωρίς νόμιμη αιτιολογία ένα πρόσθετο οικονομικό βάρος στις εταιρείες που προτίθενται να συμμετάσχουν στον διαγωνισμό, κατά παράβαση της θεμελιώδους αρχής της αναλογικότητας, αλλά και του ανόθευτου ανταγωνισμού, αφού σε περίπτωση που ένας οικονομικός φορέας δεν καταθέσει μαζί με την προσφορά του τιμολόγια αγοράς του προβλεπόμενου εξοπλισμού, εντός της τελευταίας τριετίας (2020, 2021, 2022), θα αποκλειστεί, άνευ άλλου τινός, από την επίμαχη διαγωνιστική διαδικασία.

Β) Στο άρθρο 2.4.3.2. («Τεχνική Προσφορά») της διακήρυξης προβλέπεται ότι: *«Η τεχνική προσφορά θα πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί από την αναθέτουσα αρχή με το κεφάλαιο*

Αριθμός απόφασης: 1773/2023

«Απαιτήσεις-Τεχνικές Προδιαγραφές» του Παραρτήματος I της Διακήρυξης, περιγράφοντας 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 στο ως άνω Παράρτημα. Οι υποψήφιοι πρέπει να υποβάλουν επί ποινή αποκλεισμού στο φάκελο της τεχνικής τους προσφοράς τον Πίνακα Συμμόρφωσης (ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ III), που να ανταποκρίνεται αναλυτικά στους όρους των τεχνικών προδιαγραφών ανά παράρτημα, κεφάλαιο και παράγραφο, με αναλυτική και σαφή επισήμανση των σημείων συμφωνίας, απόκλισης ή τυχόν πρόσθετων δυνατοτήτων πέραν των προδιαγραφών, καθώς και παραπομπή στο αντίστοιχο σημείο της Τεχνικής προσφοράς προς τεκμηρίωση, ώστε να είναι δυνατή η επακριβής σύγκριση και αξιολόγηση των προσφορών.».

Περαιτέρω, στο άρθρο 4^ο («ΥΛΙΚΑ - ΤΕΧΝΙΚΗ ΚΑΘΑΡΙΟΤΗΤΑΣ») της ενότητας: «ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ ΓΙΑ ΥΠΗΡΕΣΙΕΣ ΚΑΘΑΡΙΣΜΟΥ ΚΤΙΡΙΩΝ» του Παραρτήματος I: «Αναλυτική Περιγραφή Φυσικού και Οικονομικού Αντικείμενου της Σύμβασης» της διακήρυξης, προβλέπεται ότι: «6. Ο μηχανικός εξοπλισμός πλυσίματος, παρκεταρίσματος και απολύμανσης των χώρων και μικροεργαλεία (κουβάδες καθώς και μηχανή πλύσεως και καθαρισμού δαπέδων που θα λειτουργεί με ρεύμα ή μπαταρία και θα ευρίσκεται σε μόνιμη βάση στο Νοσοκομείο και άλλα όπως αναφέρονται στην συνημμένη κατάσταση του μηχανικού εξοπλισμού) θα διατίθενται από τον ανάδοχο. 7. Ο τεχνικός εξοπλισμός πρέπει να πληροί τους παρακάτω όρους: - Να ανταποκρίνεται πλήρως στις ανάγκες του Νοσοκομείου, για την καθαριότητα. - Να είναι καινούργιος, αγορασμένος κατά την τελευταία τριετία (2020, 2021, 2022), με εξαίρεση το ανυψωτικό μηχάνημα. Η απαίτηση αυτή θα αποδεικνύεται με την κατάθεση των τιμολογίων αγοράς κατά την υποβολή της προσφοράς. - Ο εξοπλισμός, τα εργαλεία και υλικά καθαρισμού, απαραίτητως να είναι πρώτης ποιότητας και πλέον κατάλληλα, αχρησιμοποίητα και κατασκευασμένα, παρασκευασμένα (υλικά καθαριότητας) με τις τελευταίες επιστημονικές εξελίξεις. - Να είναι κατά το δυνατό αθόρυβα και να βρίσκονται σε άριστη κατάσταση, τόσο από άποψη λειτουργίας, όσο και από εμφάνιση - Ο

Αριθμός απόφασης: 1773/2023

εξοπλισμός, τα εργαλεία και υλικά καθαρισμού να μην προκαλούν φθορές (βραχυχρόνια και μακροχρόνια) στις εγκαταστάσεις και στον εξοπλισμό του νοσοκομείου. - Τα απαραίτητα μηχανήματα - εξοπλισμός (κάδοι σφουγγαρίσματος διπλού συστήματος, σφουγγαρίστρες, πανέτες με μικροϊνες, τρόλεϊ καθαριστριών με όλα τα συνοδευτικά εξαρτήματα κτλ) να είναι διαφορετικά για κάθε Κλινική - Τμήμα - Εργαστήρια - Μονάδες, πτέρυγα Διοίκησης και άλλων Υπηρεσιών και να μην μεταφέρονται εκτός των τμημάτων για τα οποία προορίζονται. Σε περίπτωση αιτιολογημένης μεταφοράς θα χρησιμοποιείται αποκλειστικά ο ανελκυστήρας ακαθάρτων. - Ο παραπάνω χρησιμοποιούμενος εξοπλισμός των χώρων να είναι μαρκαρισμένος με την ονομασία του χώρου και την χρήση για την οποία προορίζεται. (..)».

Περαιτέρω, στην υποενότητα: «ΜΗΧΑΝΙΚΟΣ ΕΞΟΠΛΙΣΜΟΣ (ενδεικτικά)» του Παραρτήματος Ι της διακήρυξης (βλ. σελ. 61), προβλέπεται ότι: «Ο ανάδοχος υποχρεούται να διαθέτει τουλάχιστον τον κάτωθι περιγραφόμενο εξοπλισμό. Το Νοσοκομείο δικαιούται να ζητήσει αναβάθμιση του εξοπλισμού του αναδόχου, εφόσον κριθεί ότι ο εξοπλισμός που θα χρησιμοποιείται δεν είναι κατάλληλος για την εκτέλεση των καθηκόντων. i. Περιστροφική μηχανή, για υγρό καθαρισμό δαπέδων, μοκετών ii. Απορροφητές υγρών και σκόνης. Μεγάλης ισχύος 2000 W και χαμηλής εκπομπής θορύβου iii. Μπαταριοκίνητες και ηλεκτροκίνητες μηχανές πλύσης δαπέδων, χαμηλής εκπομπής θορύβου. Χρησιμοποιούνται για μεγάλες επιφάνειες iv. Πιεστικό μηχάνημα ζεστού κρύου νερού για εξωτερικούς χώρους v. Αφροπαραγωγός για μοκέτες vi. Μηχάνημα γυαλίσματος παρκετίνης δαπέδου (τμχ) vii. Μπαλαντέζες (τμχ.) viii. Λάστιχο (τμχ) ix. Σκάλα (τμχ) x. Τρόλεϊ καθαριστριών συμβατά με το σύστημα προεμπποτισμένων πανιών γενικότερα (τροχήλατο καρότσι με συρτάρια: ένα για κάθε κλινικό τμήμα και ένα για κάθε ομάδα ομοειδών υπηρεσιών) xi. Συστήματα διπλού κουβά (σε περίπτωση που δεν είναι λειτουργικός ο καθαρισμός με τις προεμπποτισμένες πανέτες π.χ. στις τουαλέτες και στα κλιμακοστάσια). Ηλεκτρική σκούπα. Η ηλεκτρική σκούπα να είναι ευέλικτη με ρόδες, μεγάλης ισχύος απορρόφησης 1800-2000 W, να διαθέτει φίλτρα κατακράτησης και να είναι μικρής εκπομπής θορύβου. Να διαθέτει εξαρτήματα που διευκολύνουν τις διάφορες εργασίες Μηχανική φορητή ασύρματη σκούπα ικανοποιητικής ισχύος

Αριθμός απόφασης: 1773/2023

απορρόφησης (1 τεμ.) Μηχανή παραγωγής ατμού για τον καθαρισμό των περσίδων του συστήματος κλιματισμού – εξαερισμού με ατμό άνω των 120°C. Πλυντήριο - στεγνωτήριο για το καθημερινό πλύσιμο και στέγνωμα των υλικών πολλαπλών χρήσεων. Ανυψωτικό μηχάνημα για τον καθαρισμό των υαλοπινάκων – φωτιστικών, με δυνατότητα ανύψωσης 20 μέτρων.».

Τέλος, στην σελίδα 60 της διακήρυξης προβλέπεται ότι: «α) ως υποχρεώσεις που σχετίζονται με την προμήθεια σε κάθε υγειονομική μονάδα των υλικών διαχείρισης (σακούλες, τροχήλατα ή αμαξίδια προσωρινής παραμονής και μεταφοράς των απορριμμάτων ανά κατηγορία) και β) ως υποχρεώσεις που σχετίζονται με προσωπικού καθαριότητας του αναδόχου για την ορθή διαχείριση των αποβλήτων». Τέλος, με το με αριθμ. πρωτ. 9993/22.09.2023 έγγραφο της αναθέτουσας αρχής, που εντάχθηκε στο κανονιστικό πλαίσιο του υπόψη διαγωνισμού, διευκρινίστηκε ότι: «Σύμφωνα με το άρθρο 4. Παρ 7 των Τεχνικών Προδιαγραφών, που αποτελούν αναπόσπαστο μέρος της αρ. .../2023 Διακήρυξης ευκρινώς αναφέρεται ότι τα τιμολόγια αγοράς του εξοπλισμού θα πρέπει να κατατεθούν κατά την υποβολή της προσφοράς ως δικαιολογητικά συμμετοχής. Τα τιμολόγια αγοράς μπορεί να είναι της τελευταίας τριετίας.»

Επομένως, λαμβανομένου υπόψη ότι στην ένδικη διακήρυξη προβλέπεται ότι: «[...] ο τεχνικός εξοπλισμός να είναι καινούργιος, αγορασμένος κατά την τελευταία τριετία (2020, 2021, 2022)» και ότι: «Τα τιμολόγια αγοράς μπορεί να είναι της τελευταίας τριετίας», περιορίζεται αδικαιολόγητα ο κύκλος των δυνάμενων να συμμετάσχουν στην παρούσα διαδικασία οικονομικών φορέων (στους οποίους συμπεριλαμβάνεται και η προσφεύγουσα), χωρίς τούτες οι διατάξεις να δικαιολογούνται από τη φύση της υπό ανάθεση σύμβασης και χωρίς να τελούν σε αναλογία με το οικονομικό αντικείμενο της σύμβασης, ύψους 350.000,00€ συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α ή με την οριζόμενη ενιαύσια διάρκειά της. Πιο συγκεκριμένα, η προσβαλλόμενη απαίτηση περί διάθεσης εξοπλισμού αγορασμένου κατά την τελευταία τριετία και περί υποβολής των σχετικών τιμολογίων εντός του υποφακέλου δικαιολογητικών συμμετοχής, επιρρίπτει - ως βασίμως ισχυρίζεται η προσφεύγουσα - ένα πρόσθετο οικονομικό βάρος στις εταιρείες που επιθυμούν να συμμετάσχουν στον διαγωνισμό, χωρίς τούτο να

Αριθμός απόφασης: 1773/2023

συνάδει με το συμβατικό αντικείμενο του διαγωνισμού (καθαριότητα των χώρων του Νοσοκομείου), το οποίο είναι, σε κάθε περίπτωση, σύνηθες. Θα πρέπει, επίσης, να επισημανθεί ότι ο απαιτούμενος για την εκτέλεση των υπό ανάθεση υπηρεσιών εξοπλισμός αποτελεί συνήθη κεφαλαιουχικό εξοπλισμό μίας εταιρείας καθαριότητας, που δεν αντικαθίσταται ανά τριετία, τουναντίον, συντηρείται και επισκευάζεται, σύμφωνα με τον προορισμό του, προκειμένου να διατηρείται στην καλύτερη δυνατή ή/και σε άριστη κατάσταση για την χρήση για την οποία προορίζεται. Για παράδειγμα, ένα πιεστικό μηχάνημα ζεστού/κρύου νερού για εξωτερικούς χώρους, ένα μηχάνημα γυαλίσματος παρκετίνης δαπέδου, ένα τρόλεϊ καθαριστριών (τροχήλατων καροτσιών) συμβατών με το σύστημα προεμπροτισμένων πανιών, ένα πλυντήριο-στεγνωτήριο ή και μια ηλεκτρική σκούπα δεν καθίστανται ακατάλληλα προς χρήση κατά τον προορισμό τους, ούτε υποπίπτουν σε αχρησία, μετά την πάροδο της 3ετίας.

Από τα ανωτέρω συνάγεται ότι μη νομίμως και κατά παράβαση της αρχής της αναλογικότητας τέθηκε ο επίμαχος τεχνικός όρος, αφού στον ζητούμενο εξοπλισμό δεν περιλαμβάνονται εξειδικευμένα μηχανήματα ή εργαλεία, που πρόκειται να χρησιμοποιηθούν για κάποιον ειδικό καθαρισμό, που απαιτεί ιδιαίτερες προδιαγραφές (όπως συμβαίνει για παράδειγμα στην περίπτωση των ιατροτεχνολογικών μηχανημάτων), τουναντίον, τα μηχανήματα, τα εργαλεία και τα μέσα καθαρισμού που ζητούνται στην προκείμενη περίπτωση αφορούν στην συνήθη παροχή υπηρεσιών καθαριότητας σε νοσοκομειακές εγκαταστάσεις. Επιπροσθέτως, η έννοια του «καινούργιου» (ήτοι, του αγορασμένου εντός της τελευταίας τριετίας) εξοπλισμού δεν συνεπάγεται, άνευ ετέρου, το αχρησιμοποίητο αυτού, αλλά ούτε και ότι αυτός βρίσκεται σε άριστη κατάσταση, αφού ο ως άνω εξοπλισμός μπορεί μεν να μην έχει χρησιμοποιηθεί εντός της τελευταίας τριετίας, ωστόσο μπορεί να μην έχει συντηρηθεί ορθώς (ήτοι σύμφωνα με τις προδιαγραφές του) και ως εκ τούτου, να έχει καταστεί ακατάλληλος προς χρήση, συγκρινόμενος με έναν εξοπλισμό που έχει αγοραστεί, για παράδειγμα προ 4ετίας ή και προ 5ετίας, αλλά είτε δεν έχει χρησιμοποιηθεί με την ίδια συχνότητα, ήτοι έχει μεν χρησιμοποιηθεί, αλλά έχει συντηρηθεί ορθώς. Σε κάθε περίπτωση, η οικεία αναθέτουσα αρχή δεν διευκρίνισε για ποιον λόγο το επίμαχο οικονομικό βάρος

Αριθμός απόφασης: 1773/2023

επιρρίπτεται στους υποψηφίους, αφού εάν πράγματι προσέβλεπε στην έννοια του «καινούργιου», άλλως του «αχρησιμοποίητου» εξοπλισμού, τότε θα μπορούσε να απαιτήσει την υποβολή των τιμολογίων αγοράς εντός της τελευταίας τριετίας μόνο από τον προσωρινό ανάδοχο. Εξάλλου, δια της θέσπισης των προσβαλλόμενων (αντιφατικών) απαιτήσεων του άρθρου 4^{ου} του Παραρτήματος Ι της διακήρυξης, κατ' ουσίαν ζητείται ο προς προμήθεια εξοπλισμός να έχει μεν αγοραστεί εντός της τελευταίας τριετίας, αλλά να μην έχει χρησιμοποιηθεί, ήτοι να παραμένει αδιάθετος (σε απόθεμα) στις αποθήκες του οικονομικού φορέα, ενώ θα αρκούσε η χρήση εξοπλισμού που έχει μεν αγοραστεί προ της ζητούμενης τριετίας, εντούτοις, είτε έχει παραμείνει αχρησιμοποίητος, είτε έχει χρησιμοποιηθεί, αλλά έχει συντηρηθεί ορθώς, χωρίς να έχει καταστεί ακατάλληλος προς τον προορισμό του.

Με βάση τα προαναφερόμενα και δοθέντος ότι οι προσβαλλόμενες απαιτήσεις του άρθρου 4^{ου} του Παραρτήματος Ι [διάθεση εξοπλισμού αγορασμένου εντός της τελευταίας τριετίας (2020, 2021, 2022) και αχρησιμοποίητου], δεν δικαιολογούνται από το φυσικό και το οικονομικό αντικείμενο της προς ανάθεση σύμβασης - αφού, όπως προαναφέρθηκε, αυτό δεν αφορά σε ιατροτεχνολογικό εξοπλισμό, αλλά σε συνήθεις υπηρεσίες καθαριότητας Νοσοκομείου - αλλά και ούτε από την ενιαύσια διάρκειά της, οι εν λόγω απαιτήσεις θα πρέπει να ακυρωθούν. Συναφώς, ο 2^{ος} λόγος της υπό κρίση προσφυγής θα πρέπει να γίνει δεκτός.

7. Επειδή, κατ' ακολουθίαν των ανωτέρω, η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή θα πρέπει να γίνει δεκτή.

8. Επειδή, περαιτέρω, ενόψει των αρχών της ίσης μεταχείρισης των προμηθευτών και της διαφάνειας των διαδικασιών σύναψης συμβάσεων δημόσιας προμήθειας, σε περίπτωση (όπως η παρούσα), ακύρωσης μίας ή περισσότερων διατάξεων της διακήρυξης, που ρυθμίζουν τις προϋποθέσεις παραδεκτού των προσφορών, θα πρέπει να ακυρωθεί η διακήρυξη στο σύνολό της (πρβλ. ΣΤΕ 1135/2010, ΕΑ 1089/2009, ΣΤΕ 2951-52/2004 επταμ. και απόφαση Δ.Ε.Ε της 4^{ης}.12.2003, υπόθεση C-448/2001, ENV AG Wienstrom GmbH κλπ, σκέψεις 92-95). Συνεπώς, καθόσον είναι ακυρωτέοι ουσιώδεις όροι της υπ' αριθμ. .../2023 διακήρυξης, δηλαδή όροι που σχετίζονται με το παραδεκτό της συμμετοχής, οι

Αριθμός απόφασης: 1773/2023

οποίοι έχουν τεθεί ρητώς και σαφώς επί ποινή αποκλεισμού (βλ. άρθρ. 4.4.1. της διακήρυξης και άρθρ. 4^ο του Παραρτήματος Ι), η προσβαλλόμενη διακήρυξη θα πρέπει να ακυρωθεί στο σύνολό της.

9. Επειδή, ύστερα από τις προηγούμενες σκέψεις, θα πρέπει να επιστραφεί το παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα (άρθρο 363 παρ. 5 του ν. 4412/2016 και άρθρο 5 παρ. 5 του π.δ 39/2017).

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται την προδικαστική προσφυγή.

Διατάσσει την επιστροφή του προσκομισθέντος παραβόλου, ποσού χιλίων τετρακοσίων δώδεκα (1.412,00) €.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε την 10^η Νοεμβρίου 2023 και εκδόθηκε την 30^η Νοεμβρίου 2023, στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Ο Πρόεδρος

Η Γραμματέας

ΚΩΝΣΤΑΝΤΙΝΟΣ ΤΟΛΗΣ

ΜΑΡΙΑ ΚΑΤΣΑΡΟΥ