

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

6^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 25 Οκτωβρίου 2021 με την εξής σύνθεση: Ειρήνη Αποκάρδου Πρόεδρος, Μαργαρίτα Κανάβα Εισηγήτρια και Σταυρούλα Κουρή (δυνάμει της υπ' αριθμ. 159/2021 Πράξης της Προέδρου ΑΕΠΠ) Μέλη.

Για να εξετάσει τη συμμόρφωση με την υπ' αριθμόν 320/2021 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών η οποία εκδόθηκε επί της ANM 342/28.05.2021 αίτησης αναστολής του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» (εφεξής ο «προσφεύγων»), που εδρεύει στ.. ..., οδός ..., αριθμ. ..., όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Η ως άνω αίτηση αναστολής στρέφεται κατά της σιωπηρής απόρριψης από το 5ο Κλιμάκιο της ΑΕΠΠ της από 22.03.2021 Προδικαστικής Προσφυγής, με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 626/23.03.2021 κατά του νομικού προσώπου ιδιωτικού δικαίου «...» (εφεξής η «αναθέτουσα αρχή»), όπως εκπροσωπείται νόμιμα και κατά της υπ' αριθμ. ... Διακήρυξης και των από 26.02.2021 και 9.03.2021 εγγράφων υπό τίτλο «ΔΙΕΥΚΡΙΝΙΣΗ ΣΤΟΝ ...» και «ΔΙΕΥΚΡΙΝΙΣΗ Νο2 ΣΤΟΝ ...» (εφεξής από κοινού οι «προσβαλλόμενες»).

Με την ως άνω απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών κρίθηκε ότι: «[...] 13. Επειδή, όπως προαναφέρθηκε, η Α.Ε.Π.Π. απέρριψε σιωπηρώς όλους τους ως άνω ισχυρισμούς, χωρίς καμία αιτιολογία, και ως εκ τούτου, πιθανολογείται η παράβαση της εκ του νόμου [αρθρ 367 παρ. 1 του ν. 4412/2016, και 18 του π.δ. 39/2017] υποχρεώσεως της να αποφανθεί αιτιολογημένα επί της ουσίας των αιτιάσεων της ασκηθείσης ενώπιόν της προδικαστικής προσφυγής. Εξάλλου, το παρόν Δικαστήριο δεν μπορεί, επ' ευκαιρία εκδικάσεως της κρινομένης αιτήσεως, να προβεί πρωτογενώς στην εξέταση και πιθανολόγηση των ανωτέρω αιτιάσεων της προδικαστικής προσφυγής της αιτούσας, επί των οποίων δεν έχει αποφανθεί η Α.Ε.Π.Π. Κατόπιν αυτών, πρέπει να γίνει δεκτή η υπό κρίση αίτηση και να ανασταλεί η

Αριθμός απόφασης: Σ 1680/2021

περαιτέρω πρόοδος της διαδικασίας του διαγωνισμού, να αναπεμφθεί δε η υπόθεση στην ΑΕΠΠ προκειμένου να ασκήσει την επιβαλλομένη από το νόμο αρμοδιότητα της. Οίκοθεν, πάντως, νοείται ότι δεν κωλύεται η επάνοδος της Α.Ε.Π.Π. επί της παρούσας υποθέσεως, εκ μόνου του λόγου ότι, όπως έγινε δεκτό ανωτέρω, η Αρχή καθίσταται αναρμόδια κατά νόμον να κρίνει και να δεχθεί προδικαστική προσφυγή μετά την άπρακτη πάροδο της αποκλειστικής προθεσμίας, εντός της οποίας υποχρεούται να την εξετάσει, δεδομένου ότι αυτό δεν ισχύει σε περιπτώσεις που, όπως εν προκειμένω, πιθανολογείται σοβαρά με δικαστική απόφαση ότι η Αρχή, παραλείποντας να αποφανθεί επί της ουσίας των αιτιάσεων της ασκηθείσης ενώπιόν της προδικαστικής προσφυγής, παρέβη τις εκ του νόμου υποχρεώσεις της [...]» .

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια Μαργαρίτα Κανάβα

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή για την άσκηση της κρινόμενης προσφυγής έχει καταβληθεί το νόμιμο παράβολο σύμφωνα με τα άρθρα 363 του Ν. 4412/2016 και 5 του Π.Δ. 39/2017, ποσού 3.870 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ..., την από 7.10.2021 πληρωμή στην ΕΘΝΙΚΗ ΤΡΑΠΕΖΑ και την εκτύπωση από τη σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών με την ένδειξη «δεσμευμένο»), το οποίο και υπολογίζεται με βάση την προϋπολογιζόμενη δαπάνη της σύμβασης για τα οποία ασκείται η προδικαστική προσφυγή, εκτιμώμενης αξίας 773.743,95 ευρώ μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ.

2. Επειδή με την υπ' αριθμ. ... Διακήρυξη η αναθέτουσα αρχή προκήρυξε ανοικτό διεθνή ηλεκτρονικό διαγωνισμό με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει βέλτιστης σχέσης ποιότητας-τιμής με αντικείμενο «Υπηρεσία ενίσχυσης τεχνικού προσωπικού των κτιριακών εγκαταστάσεων της Φοιτητικής Εστίας ...», προϋπολογισθείσας συνολικά δαπάνης 959.442,49 ευρώ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ.

Αριθμός απόφασης: Σ 1680/2021

3. Επειδή η προκήρυξη της ως άνω σύμβασης απεστάλη με ηλεκτρονικά μέσα για δημοσίευση στις 10.02.2021 στην Υπηρεσία Εκδόσεων της Ευρωπαϊκής Ένωσης, το δε πλήρες κείμενο της διακήρυξης καταχωρήθηκε στο Κ.Η.Μ.Δ.Η.Σ την 23.02.2021 με ΑΔΑΜ ..., καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ, όπου ο επίμαχος διαγωνισμός έλαβε αύξοντα αριθμό ΕΣΗΔΗΣ

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

5. Επειδή η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή: α) έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα καθόσον κατατέθηκε την 22.03.2021 στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, λαμβανομένου υπ' όψιν ότι η Διακήρυξη αναρτήθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ στις 23.02.2021, β) ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του Π.Δ. 39/2017 και γ) κοινοποιήθηκε στην ΑΕΠΠ από τον προσφεύγοντα αυθημερόν με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παρ. 1 του άρθρου 361 και τις παρ. 1 και 2 του άρθρου 362 του Ν. 4412/2016, και την παρ. 1 εδ. γ) του άρθρου 4 και την παρ. 2 του άρθ. 8 του Π.Δ. 39/2017.

6. Επειδή την 26.03.2021 η αναθέτουσα αρχή προέβη σε κοινοποίηση της υπό εξέταση προσφυγής μέσω της επικοινωνίας του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού προς κάθε ενδιαφερόμενο τρίτο σύμφωνα με το άρθρο 9 παρ. 1 α του ΠΔ 39/2017.

7. Επειδή με τις υπ' αριθμ. 741/2021 και 2396/2021 Πράξεις Προέδρων των 5^{ου} και 6^{ου} Κλιμακίου αντιστοίχως, ορίσθηκε Εισηγητής και ημερομηνία συζήτησης και κλήθηκε η αναθέτουσα αρχή να υποβάλει τις απόψεις της επί της υπό εξέταση προσφυγής.

8. Επειδή, όσον αφορά την προσφυγή κατά όρων διακήρυξης, ο προσφεύγων πρέπει να επικαλεσθεί άμεση βλάβη από τον προσβαλλόμενο όρο, ο οποίος παραβιάζει κατ' αυτόν τους κανόνες που αφορούν στις προϋποθέσεις συμμετοχής στο διαγωνισμό, τη διαδικασία επιλογής του αναδόχου ή τα εφαρμοστέα για την ανάδειξη του κριτήρια, σε σημείο που να

Αριθμός απόφασης: Σ 1680/2021

αποκλείει ή να καθιστά ουσιωδώς δυσχερή τη συμμετοχή του στον διαγωνισμό (βλ. ενδεικτικά ΕΑ ΣΤΕ 148/2016 Ολομ., ΕΑ ασφ. Μ. 415/2014, Δημήτριος Γ. Ράικος, *Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων*, Β΄ έκδοση, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2017, σελ. 756). Ενόψει των ανωτέρω, ο προσφεύγων έχει έννομο συμφέρον για την άσκηση της προσφυγής, δεδομένου ότι ως ισχυρίζεται είναι επιχείρηση που δραστηριοποιείται ενεργά στον τομέα της παροχής υπηρεσιών τεχνικών υπηρεσιών και ενδιαφέρεται να συμμετάσχει στον επίδικο διαγωνισμό, λόγω όμως των προσβαλλόμενων όρων εμποδίζεται να λάβει μέρος, οι δε περί του αντιθέτου ισχυρισμοί της αναθέτουσας αρχής τυγχάνουν απορριπτέοι ως αβάσιμοι.

Επίσης απορριπτέοι είναι και οι ισχυρισμοί της αναθέτουσας αρχής περί απαραδέκτου προσβολής των διευκρινίσεων που δόθηκαν με τα από 26.02.2021 και 9.03.2021 έγγραφα υπό τίτλο «ΔΙΕΥΚΡΙΝΙΣΗ ΣΤΟΝ ...» και «ΔΙΕΥΚΡΙΝΙΣΗ Νο2 ΣΤΟΝ ...» αντιστοίχως. Και τούτο διότι όπως έχει παγίως κριθεί υπό το προϊσχύον νομοθετικό καθεστώς, η πράξη περί παροχής διευκρινίσεων αποτελεί πράξη εκτελεστή, υποκείμενη σε προσφυγή και εφ' όσον δεν αμφισβητηθεί η νομιμότητά της, οι παρεχόμενες με αυτήν διευκρινίσεις εντάσσονται στο κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού, συμπληρώνοντας τους σχετικούς όρους της διακηρύξεως, στους οποίους αναφέρονται (πρβλ. Ε.Α. ΣΤΕ 190/2015, 108/2015, 55/2015, 44/2015, 92/2014, βλ. και ΑΕΠΠ 1057/2020, 643/2020). Ειδικότερα, μόνο όταν με τις διευκρινίσεις αίρονται ανακρίβειες ή ασάφειες όρων ή μνημονευόμενων στη διακήρυξη στοιχείων αυτές συνιστούν πράξη εκτελεστή, και δύνανται να προσβληθούν με την προσφυγή του Ν. 4412/2016 με την οποία θεωρείται εμπροθέσμως συμπροσβαλλομένη ως πλημμελής και η διακήρυξη (πρβλ. Ε.Α. 45/2008, 952/2007, 474/2005, 532/2004). Ως εκ τούτου, εκτελεστή διοικητική πράξη, η οποία μπορεί να προσβληθεί αυτοτελώς δικαστικά και ενώπιον της Αρχής είναι και η πράξη διευκρινίσεων, με την οποία τροποποιούνται όροι της διακήρυξης ή εισάγονται για πρώτη φορά στοιχεία που δεν είχαν καταστεί γνωστά στους οικονομικούς φορείς με το αρχικό κείμενο της διακήρυξης, διαφοροποιούν το περιεχόμενό της και κατά αυτή την έννοια, καθίστανται μέρος αυτής από την γνωστοποίηση των

Αριθμός απόφασης: Σ 1680/2021

διευκρινίσεων στους οικονομικούς φορείς του διαγωνισμού, οπότε και πλέον αποτελούν μέρος του κανονιστικού πλαισίου του διαγωνισμού (βλ. και ΑΕΠΠ 1229/2019). Εν προκειμένω, οι διευκρινίσεις που δόθηκαν με τα προσβαλλόμενα έγγραφα αποσαφηνίζουν και τροποποιούν όρους της διακήρυξης και ως εκ τούτου παραδεκτώς συμπροσβάλλονται από τον προσφεύγοντα με τη διακήρυξη.

9. Επειδή στις 1.04.2021 η αναθέτουσα αρχή απέστειλε στην ΑΕΠΠ μέσω του διαδικτυακού τόπου του διαγωνισμού τις απόψεις της επί της προδικαστικής προσφυγής, οι οποίες κοινοποιήθηκαν στον προσφεύγοντα αυθημερόν.

10. Επειδή δεν εκδόθηκε απόφαση προσωρινών μέτρων από το 5^ο Κλιμάκιο της ΑΕΠΠ αναφορικά με την υπό εξέταση προσφυγή με αποτέλεσμα την αποσφράγιση των υποβληθέντων προσφορών. Επισημαίνεται ότι στο διαγωνισμό κατατέθηκε μια προσφορά.

11. Επειδή στις 5.04.2021 ο οικονομικός φορέας με την επωνυμία «...» άσκησε μέσω μηνύματος ηλεκτρονικού ταχυδρομείου στην ΑΕΠΠ τη με αριθμ. ΓΑΚ ΑΕΠΠ 1958/2021 «παρέμβαση» υπέρ της υπό εξέταση προδικαστικής προσφυγής. Η εν λόγω παρέμβαση δεν λαμβάνεται υπόψιν από το αποφασίζον Κλιμάκιο καθώς έχει ασκηθεί απαραδέκτως διότι αφενός μεν σύμφωνα με το ισχύον κανονιστικό πλαίσιο η παρέμβαση ασκείται μόνον υπέρ της διατήρησης της προσβαλλόμενης πράξης και αφετέρου διότι δεν ασκήθηκε δια υποβολής στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού.

12. Επειδή ο προσφεύγων στις 23.04.2021, ήτοι εμπροθέσμως σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 365 του ν. 4412/2016, ως ίσχυε πριν την τροποποίηση του με το ν. 4782/2021 δεδομένου ότι ως ημερομηνία συζήτησης της προσφυγής είχε αρχικώς οριστεί η 28.04.2021, υπέβαλε μέσω μηνύματος ηλεκτρονικού ταχυδρομείου στην ΑΕΠΠ, δοθέντος ότι, ως αποδεικνύει, δεν είχε πρόσβαση στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού καθώς δεν έχει υποβάλλει προσφορά, υπόμνημα επί των απόψεων της αναθέτουσας αρχής, το οποίο λαμβάνεται υπόψη από το Κλιμάκιο.

Αριθμός απόφασης: Σ 1680/2021

13. Επειδή, σε συνέχεια των ανωτέρω, η προσφυγή νομίμως εισάγεται ενώπιον του 6^{ου} Κλιμακίου της ΑΕΠΠ σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 346 και 360 του ν. 4412/2016 και του άρθρου 3 του Π.Δ/τος 39/2017.

14. Επειδή ο προσφεύγων ισχυρίζεται τα ακόλουθα : «[...] Γ. Ο όρος 2.2.7 είναι ασύνδετος με το αντικείμενο της σύμβασης και παραβιάζει την αρχή του υγιούς ανταγωνισμού και της αναλογικότητας – Παράνομος ο αποκλεισμός της δυνατότητας στήριξης στην ικανότητα τρίτων για την πλήρωση του όρου 2.2.7.

[...] η συντήρηση ανελκυστήρων δεν εμπίπτει στο αντικείμενο του διαγωνισμού (Παράρτημα Ι). Επομένως, η απαίτηση για κατοχή ISO στο πεδίο της συντήρησης ανελκυστήρων είναι ασύνδετη με το αντικείμενο της σύμβασης, περιορίζει τον κύκλο των συμμετεχόντων στο διαγωνισμό χωρίς κανέναν λόγο και εξυπηρετεί αποκλειστικά τον φωτογραφικό χαρακτήρα της Διακήρυξης. Κατά τούτο, ο όρος 2.2.7 έχει τεθεί κατά παράβαση της αρχής του υγιούς ανταγωνισμού, της αρχής της αναλογικότητας και του άρθρου 82 του ν. 4412/2016, στο μέτρο που απαιτεί την προσκόμιση ISO για αντικείμενο (συντήρηση ανελκυστήρων) το οποίο δεν εμπίπτει στο αντικείμενο του διαγωνισμού.

Επιπλέον, ο όρος 2.2.8 της Διακήρυξης ορίζει οι οικονομικοί φορείς μπορούν να στηρίζονται στην ικανότητα τρίτων ως προς την πλήρωση των απαιτήσεων των όρων 2.2.5 και 2.2.6 της Διακήρυξης. Με αυτό τον τρόπο, όμως, αποκλείει ανεπίτρεπτα τη δυνατότητα στήριξης στις ικανότητες τρίτων φορέων για την κάλυψη του όρου 2.2.7, παραβιάζοντας το άρθρο 78 του ν. 4412/2016, την αρχή της ίσης μεταχείρισης και του ανταγωνισμού, καθώς επιτρέπει τη συμμετοχή μόνο οικονομικών φορέων που διαθέτουν οι ίδιοι το επίμαχο πρότυπο ISO κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς, τη στιγμή μάλιστα που η συντήρηση ανελκυστήρων δεν συνδέεται με το αντικείμενο του διαγωνισμού.

Ενόψει αυτών, ο όρος 2.2.7 είναι παράνομος κατά το μέρος που απαιτεί τα πιστοποιητικά να καλύπτουν και τη συντήρηση ανελκυστήρων, ενώ παράνομος είναι και ο αποκλεισμός της δυνατότητας στήριξης στην ικανότητα τρίτων για την πλήρωση του όρου 2.2.7.[...]».

15. Επειδή η αναθέτουσα αρχή στις απόψεις της ισχυρίζεται τα ακόλουθα : « [...] 3^{ος} λόγος της προδικαστικής προσφυγής.

Ο ισχυρισμός της προσφυγής είναι αβάσιμος επειδή η επέμβαση σε ηλεκτρολογικούς πίνακες των ανελκυστήρων περιλαμβάνεται στο τεχνικό αντικείμενο της Διακήρυξης, σε αντίθεση προς όσα ισχυρίζεται η προσφεύγουσα. Έχει δε παρατηρηθεί από την εμπειρία παρελθουσών συμβάσεων αδυναμία των αναδοχών στον επίμαχο τομέα, κάτι που οδήγησε την υπηρεσία μας στο να απαιτήσει ευλόγως το επίμαχο ISO που αποσκοπεί στην ορθή παροχή της Υπηρεσίας. Εξάλλου ο ισχυρισμός της προδικαστικής προσφυγής ότι ο όρος είναι φωτογραφικός προβάλλεται αορίστως, αφού η προσφεύγουσα δεν προσδιορίζει ποιον δήθεν φωτογραφίζει (Ε.Α. ΣΤΕ 474/2009)».

16. Επειδή ο προσφεύγων στο υπόμνημά του προβάλλει τα ακόλουθα: «[...] Σε αντίθεση με τους αβάσιμους ισχυρισμούς της αναθέτουσας αρχής, η συντήρηση ανελκυστήρων δεν εμπίπτει στο αντικείμενο του διαγωνισμού (Παράρτημα Ι), η απαίτηση συναφούς ISO είναι ασύνδετη με το αντικείμενο της σύμβασης, περιορίζει τον κύκλο των συμμετεχόντων στο διαγωνισμό χωρίς κανέναν λόγο και εξυπηρετεί αποκλειστικά τον φωτογραφικό χαρακτήρα της Διακήρυξης. Εξάλλου, και η ίδια η αναθέτουσα δεν επικαλείται κανέναν απολύτως όρο της Διακήρυξης από τον οποίο να προκύπτει ότι η συγκεκριμένη απαίτηση ανταποκρίνεται στο αντικείμενο του διαγωνισμού. Ενόψει αυτών, ο όρος 2.2.7 είναι παράνομος κατά το μέρος που απαιτεί τα πιστοποιητικά να καλύπτουν και τη συντήρηση ανελκυστήρων.[...]

17. Επειδή το άρθρο 18 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι : «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 αιεφόρου 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

Αριθμός απόφασης: Σ 1680/2021

ανταγωνισμός θεωρείται ότι περιορίζεται τεχνητά όταν οι διαδικασίες σύναψης συμβάσεων έχουν σχεδιαστεί με σκοπό την αδικαιολόγητα ευνοϊκή ή δυσμενή μεταχείριση ορισμένων οικονομικών φορέων.[...]

18. Επειδή, το άρθρο 53 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι : «1. Οι όροι των εγγράφων της σύμβασης πρέπει να είναι σαφείς και πλήρεις ώστε να επιτρέπουν την υποβολή άρτιων και συγκρίσιμων μεταξύ τους προσφορών. 2. Τα έγγραφα της σύμβασηςπεριέχουν ιδίως : ιβ) τους όρους και τα κριτήρια επιλογής, καθώς και τα ελάχιστα επίπεδα αυτών, σχετικά με τους λόγους αποκλεισμού, την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια και την τεχνική ή/και επαγγελματική ικανότητα των υποψηφίων ή προσφερόντων [...] ιε) το κριτήριο ανάθεσης, τη διαδικασία και τα κριτήρια αξιολόγησης των προσφορών, κατά τα ειδικότερα προβλεπόμενα στα άρθρα 86 και 87[...]

19. Επειδή το άρθρο 80 του ν. 4412/2016 ορίζει 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 [...]

20. Επειδή το άρθρο 82 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι : «1. Οι αναθέτουσες αρχές, εάν απαιτούν την προσκόμιση πιστοποιητικών εκδιδόμενων από ανεξάρτητους οργανισμούς που βεβαιώνουν ότι ο οικονομικός φορέας συμμορφώνεται με ορισμένα πρότυπα διασφάλισης ποιότητας, συμπεριλαμβανομένης της προσβασιμότητας για άτομα με ειδικές ανάγκες, παραπέμπουν σε συστήματα διασφάλισης ποιότητας τα οποία βασίζονται στη σχετική σειρά ευρωπαϊκών προτύπων και έχουν πιστοποιηθεί από διαπιστευμένους οργανισμούς. Οι αναθέτουσες αρχές αναγνωρίζουν ισοδύναμα πιστοποιητικά από οργανισμούς εδρεύοντες σε άλλα κράτη - μέλη. Επίσης, κάνουν δεκτά άλλα αποδεικτικά στοιχεία για ισοδύναμα μέτρα διασφάλισης ποιότητας, εφόσον ο ενδιαφερόμενος οικονομικός φορέας δεν είχε τη δυνατότητα να αποκτήσει τα εν λόγω πιστοποιητικά εντός των σχετικών

Αριθμός απόφασης: Σ 1680/2021

προθεσμιών για λόγους για τους οποίους δεν ευθύνεται ο ίδιος, υπό την προϋπόθεση ότι ο οικονομικός φορέας αποδεικνύει ότι τα προτεινόμενα μέτρα διασφάλισης ποιότητας πληρούν τα απαιτούμενα πρότυπα διασφάλισης ποιότητας.[...].».

21. Επειδή στους όρους της διακήρυξης προβλέπεται ότι: « [...]_1.3 Συνοπτική Περιγραφή φυσικού και οικονομικού αντικείμενου της σύμβασης Αντικείμενο της σύμβασης είναι η υπηρεσία ενίσχυσης τεχνικού προσωπικού των κτιριακών εγκαταστάσεων της Φοιτητικής Εστίας ... που εδρεύει επί της Πανεπιστημιούπολης ... για πέντε (5) έτη δηλαδή 60 μήνες [...]

Αναλυτική περιγραφή του φυσικού αντικείμενου της σύμβασης δίδεται στο παράρτημα Ι της παρούσας διακήρυξης[...]

2.2.7 Πρότυπα διασφάλισης ποιότητας και πρότυπα περιβαλλοντικής διαχείρισης

Οι οικονομικοί φορείς για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης οφείλουν να συμμορφώνονται, επί ποινή αποκλεισμού, με τα πρότυπα ή ισοδύναμα αυτών:

α) Πιστοποιητικό από ανεξάρτητο διαπιστευμένο φορέα για τη Διαχείριση της Ποιότητας σύμφωνα με τα διεθνή πρότυπα ISO 9001, ISO 14001 και OHSAS 18001 ή αντίστοιχο ISO 45001:2018.

Τα παραπάνω πιστοποιητικά πρέπει να είναι στο θεματικό πεδίο της Κατασκευής και Συντήρησης Οικοδομικών και Ηλεκτρομηχανολογικών Έργων Πάσης Φύσεως καθώς και Συντήρηση Ανελκυστήρων και να είναι σε ισχύ κατά την καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών και κατά την ημερομηνία υποβολής των δικαιολογητικών της παραγράφου 3.2 της παρούσας.[...]

2.2.8 Στήριξη στην ικανότητα τρίτων

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

Αριθμός απόφασης: Σ 1680/2021

τους τους αναγκαίους πόρους, με την προσκόμιση της σχετικής δέσμευσης των φορέων στην ικανότητα των οποίων στηρίζονται.[...]

2.2.9.2 Αποδεικτικά 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 παραγράφου και κατά τη σύναψη της σύμβασης στις περιπτώσεις του άρθρου 105 παρ. 3 περ. γ του ν. 4412/2016.

Στην περίπτωση που προσφέρων οικονομικός φορέας ή ένωση αυτών στηρίζεται στις ικανότητες άλλων φορέων, σύμφωνα με την παράγραφο 2.2.8 της παρούσας, οι φορείς στην ικανότητα των οποίων στηρίζεται υποχρεούνται στην υποβολή των δικαιολογητικών που αποδεικνύουν ότι δεν συντρέχουν οι λόγοι αποκλεισμού της παραγράφου 2.2.3 της παρούσας και ότι πληρούν τα σχετικά κριτήρια επιλογής κατά περίπτωση (παράγραφοι 2.2.5 και 2.2.8). [...]

B.5. Για την απόδειξη της συμμόρφωσής τους με πρότυπα διασφάλισης ποιότητας και πρότυπα περιβαλλοντικής διαχείρισης της παραγράφου 2.2.7 οι οικονομικοί φορείς προσκομίζουν α) Πιστοποιητικό από ανεξάρτητο διαπιστευμένο φορέα για τη Διαχείριση της Ποιότητας σύμφωνα με τα διεθνή πρότυπα ISO 9001, ISO 14001 και OHSAS 18001 ή αντίστοιχο ISO 45001:2018.

Το παραπάνω πιστοποιητικό πρέπει να είναι στο θεματικό πεδίο των Κατασκευής και Συντήρησης Οικοδομικών και Ηλεκτρομηχανολογικών Έργων Πάσης Φύσεως καθώς και Συντήρηση Ανελκυστήρων και σε ισχύ κατά την καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών και κατά την ημερομηνία υποβολής των δικαιολογητικών της παραγράφου 3.2 της παρούσας.[...]

ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Ι - Αναλυτική Τεχνική Περιγραφή φυσικού και Οικονομικού Αντικειμένου της Σύμβασης [...]

Αντικείμενο της παρούσας είναι η καλή λειτουργία, ο έλεγχος, η συνήθης συντήρηση και οι συνήθεις επισκευές των ηλεκτρομηχανολογικών και οικοδομικών εγκαταστάσεων στο συγκρότημα της Φ.Ε.Τα υλικά και ανταλλακτικά που συμπεριλαμβάνονται στη δημόσια σύμβαση είναι αυτά που με σαφήνεια περιγράφονται στην Τεχνική Περιγραφή (συντομογραφία ΤΠ) και

Αριθμός απόφασης: Σ 1680/2021

στην Τεχνική Συγγραφή Υποχρεώσεων (συντομογραφία ΤΣΥ) συμπεριλαμβανομένων των αναλώσιμων-μικροϋλικών που φέρουν οι τεχνίτες στον συνήθη εξοπλισμό τους (κομπρεσέρ, τρυπάνι, δίσκο κοπής μετάλλων, τεφλόν, σφικτήρες, μονωτικές ταινίες κτλ).

Αναλυτικότερα:

Θα λειτουργήσουν όλα τα κτίρια και οι εγκαταστάσεις στο συγκρότημα της Φ.Ε. ... και περιλαμβάνεται η επίβλεψη λειτουργίας, η συντήρηση και η επισκευή (αποκατάσταση βλαβών) των κάτωθι εγκαταστάσεων που τα εξυπηρετούν.

1. Εγκατάσταση ψύξης και θέρμανσης
2. Εγκατάσταση δικτύου κρύου και ζεστού νερού χρήσεως
3. Εγκατάσταση αποχέτευσης [...]
4. Εγκατάσταση ασθενών ρευμάτων.
5. Ηλεκτρικές εγκαταστάσεις φωτισμού, κίνησης και υποσταθμών
6. Εγκατάσταση πυρανίχνευσης και πυρόσβεσης [...]
7. Εγκαταστάσεις Λεβητοστασίων- Μηχανοστασίων.
8. Εγκαταστάσεις δικτύων προς το Μαγειρείο και προς το Εστιατόριο
9. Εν γένει μικροσυντηρήσεις σε Σιδηροκατασκευές, αλουμινοκατασκευές. Ξυλουργικές κατασκευές/ εγκαταστάσεις, Χρωματισμοί, επισκευή- συντήρηση υγραμονώσεων δωματίων, αποκατάσταση επιστρώσεων τοίχων και δαπέδων κάθε υλικού επίστρωσης και γενικές μικροεπισκευές-αποκατάσταση και συντήρηση των οικοδομικών στοιχείων.
10. Συντήρηση περιβάλλοντος χώρου, κοπή χόρτων, παρτέρια, περιποίηση θάμνων, καθαρισμός, κλάδεμα κ.λ.π. [...]
11. Οι ετήσιες τακτικές συντηρήσεις όλων των αντιστοίχων υποσταθμών χαμηλής τάσης – ηλεκτρολογικών πινάκων χαμηλής τάσης
12. Μικροσυντήρηση κουφωμάτων αλουμινίου και ξύλου (περιλαμβανομένων μηχανισμών ανάκλησης, ασφάλισης και απασφάλισης).

Ο όρος «Καλή λειτουργία, έλεγχος και συνήθης συντήρηση» στην παρούσα περιλαμβάνει την έναρξη/παύση λειτουργίας, την παρακολούθηση, τις ρυθμίσεις χρονοδιακοπών, θερμοστατών, προγραμμάτων θερινής/χειμερινής λειτουργίας και γενικότερα την εξασφάλιση της ομαλής λειτουργίας του Ηλεκτρομηχανολογικού Εξοπλισμού της Εστίας, σύμφωνα και με τις ανάγκες

Αριθμός απόφασης: Σ 1680/2021

των χρηστών.

Ο όρος « Συνήθης Συντήρηση» στη παρούσα περιλαμβάνει:

Τον έλεγχο και την προληπτική συντήρηση για την εξασφάλιση της συνεχούς και καλής λειτουργίας του Εξοπλισμού.

Την πραγματοποίηση των απαραίτητων διορθώσεων, βελτιώσεων και την αποκατάσταση βλαβών, προκειμένου να λειτουργούν κανονικά οι εγκαταστάσεις.

Την αντικατάσταση οποιοσδήποτε ανταλλακτικού που οφείλεται σε φυσιολογική φθορά και αναλώσιμου υλικού που απαιτείται για την καλή λειτουργία των εγκαταστάσεων.

Την εκτέλεση οποιοσδήποτε οικοδομικής μικρο-εργασίας απαιτείται ώστε να διατηρείται σε άριστη κατάσταση το κτίριο ως η αρχική.

Επισημαίνεται ότι πέραν των Οικοδομικών εργασιών που περιλαμβάνονται στην παρούσα και στην ΤΣΥ, στις υποχρεώσεις του αναδόχου πέρα από την ομαλή λειτουργία περιλαμβάνονται και οι οικοδομικές εργασίες που αφορούν τις εγκαταστάσεις όπως η απόξεση σκουριάς και αποκατάσταση, ομοιομορφία χρωματισμών των εγκαταστάσεων και εν γένει όλες οι οικοδομικές εργασίες που απαιτούνται στις εγκαταστάσεις για την ομαλή λειτουργία και ευπρεπή εμφάνισή τους.

Οι εργασίες του προσωπικού θα γίνονται με την εξής προτεραιότητα

1. Έλεγχος και ασφαλής λειτουργία των εγκαταστάσεων
2. Εντοπισμός προβλημάτων
3. Αποκατάσταση προβλημάτων
4. Η οικονομική λειτουργία των εγκαταστάσεων

Οι παραπάνω εργασίες θα γίνονται από το προσωπικό (στα πλαίσια του γνωστικού τους αντικειμένου) που θα διαθέσει ο ανάδοχος και από το μόνιμο προσωπικό συντήρησης της Εστίας, σύμφωνα με τις δυνατότητες και τις οδηγίες της [...]

ΛΟΙΠΕΣ ΥΠΟΧΡΕΩΣΕΙΣ- ΣΤΕΛΕΧΩΣΗ ΠΡΟΣΩΠΙΚΟΥ

[...] Η ευθύνη καλής λειτουργίας των εγκαταστάσεων και έγκαιρης αποκατάστασης των βλαβών καθώς και οι εργασίες προληπτικής συντήρησης ανατίθεται στον υπεύθυνο Μηχανολόγο ή Ηλεκτρολόγο Μηχανικό ο οποίος

Αριθμός απόφασης: Σ 1680/2021

ορίζεται και υπεύθυνος συντήρησης Μηχανικός και θα έχει την ευθύνη της ασφαλούς λειτουργίας σύμφωνα με το νόμο.[...]

Η όλη εργασία θα γίνει από έμπειρο και αδειούχο προσωπικό και υπό την επίβλεψη του Υπεύθυνου συντήρησης Μηχανικού. Επίσης θα αποκαθίσταται και οποιαδήποτε έκτακτη βλάβη από το ανάλογο προσωπικό. Μετά την ολοκλήρωση των εργασιών θα χορηγηθεί αναλυτικό Πιστοποιητικό στις ΦΕ.

Γενικά θα συντηρούνται, ελέγχονται και επισκευάζονται όλες οι εγκαταστάσεις ψύξης και θέρμανσης, κρύου και ζεστού νερού χρήσεως, αποχέτευσης, ασθενών ρευμάτων, ηλεκτρικές εγκαταστάσεις φωτισμού, κίνησης και υποσταθμών, Η/Ζ, πυρανίχνευσης και πυρόσβεσης, Λεβητοστασιών και Μηχανοστασιών.

ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ ΙΙ - Τεχνική Συγγραφή Υποχρεώσεων

Αντικείμενο της παρούσας δημόσιας σύμβασης είναι η παροχή υπηρεσιών για τον καθημερινό έλεγχο, τη λειτουργία, τη συντήρηση και τις συνήθεις επισκευές των πόσης φύσεως ηλεκτρομηχανολογικών και οικοδομικών εγκαταστάσεων στα συγκροτήματα ΦΕΚ σύμφωνα με τους κανόνες της Τέχνης και της Τεχνικής και τις νομοθετημένες προδιαγραφές.[...]

Το προσωπικό του αναδόχου, το οποίο θα είναι αποκλειστικής απασχόλησης στην υπηρεσία στο προβλεπόμενο ωράριο και θα είναι απαραίτητα της εγκρίσεως της ... μετά την υποβολή των απαιτούμενων δικαιολογητικών, θα αποτελείται υποχρεωτικά από τους εξής:

A) Υπεύθυνος Μηχανολόγος ή Ηλεκτρολόγος Μηχανικός

Θα είναι απόφοιτος ΑΕΙ ή ΤΕΙ (Μηχανολόγος Ηλεκτρολόγος Μηχανικός, Μηχανολόγος Μηχανικός ή Ηλεκτρολόγος Μηχανικός ΠΕ ΤΕ), 5ετούς τουλάχιστον εμπειρίας από κτήσεως πτυχίου και θα έχει την αποδεδειγμένα απαιτούμενη εμπειρία για την ανταπόκρισή του στις απαιτήσεις του έργου.[...]

B) Τεχνίτης ηλεκτρολόγος.

Θα διαθέτει επαγγελματική άδεια Εγκαταστάτη Ηλεκτρολόγου Α' Ειδικότητας, 1ης Ομάδας ή ανώτερη, σύμφωνα με το ΠΔ 108 (ΦΕΚ Β' 141/12.6.2013).

Γ) Τεχνίτης υδραυλικός.

Θα διαθέτει επαγγελματική άδεια τεχνίτη Υδραυλικού 1ης Ειδικότητας, 2ης Βαθμίδας ή ανώτερη, σύμφωνα με το ΠΔ 112 (ΦΕΚ Α' 197/17.10.2012).

Αριθμός απόφασης: Σ 1680/2021

Δ) Τεχνίτες οικοδόμοι ειδικοτήτων ως παρακάτω ήτοι αλουμινοκατασκευών και σιδηροκατασκευών. Ξυλουργικών, Χρωματισμών, Επιστρώσεων και Γενικών Οικοδομικών εργασιών (για εργασίες μικρής κλίμακας και μερεμέτια).[...]».

22. 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. Κατά συνέπεια η αναθέτουσα αρχή θεσπίζοντας τους όρους της διακήρυξης αυτοδεσμεύεται και είναι υποχρεωμένη να τους εφαρμόσει χωρίς παρεκκλίσεις, η δε παράβαση των όρων αυτής οδηγεί σε ακυρότητα των εγκριτικών πράξεων του αποτελέσματος του διαγωνισμού. Ομοίως, οι διαγωνιζόμενοι πρέπει να τηρούν απολύτως τους όρους της διακήρυξης και να υποβάλλουν την προσφορά τους σύμφωνα με αυτούς.

23. Επειδή, έχει κριθεί ότι τα προσόντα που σχετίζονται με την επάρκεια των διαγωνιζομένων πρέπει να είναι συναφή ποσοτικά και ποιοτικά με το αντικείμενο της υπό ανάθεση σύμβασης και ανάλογα με το σκοπό της, αλλά και να είναι πρόσφορα να οδηγήσουν σε διακρίβωση της ικανότητας των υποψηφίων. (Βλ. ΣΤΕ ΕπΑν 660/2002, 528/2002, 990/2003). Δεν ασκεί δε έννομη επιρροή η δυνατότητα του υποψηφίου να καλύψει τις σχετικές απαιτήσεις στηριζόμενος στις ικανότητες άλλων φορέων (άρθρο 78 ν. 4412/2016) ή συμμετέχοντας σε ένωση οικονομικών φορέων (άρθρο 19 παρ. 2 ν. 4412/2016), καθόσον τούτο συνιστά δικαίωμα των ίδιων των υποψηφίων που κατοχυρώνεται σε όλους τους διαγωνισμούς και όχι βάση υπέρ της αναθέτουσας αρχής για την εισαγωγή όρων καταλληλότητας που δεν δικαιολογούνται ευλόγως από το αντικείμενο της σύμβασης καθ' εαυτό (βλ. Ελ. Συν Ε' Κλιμάκιο 151/2018, και σχετικά με τη σύνδεση των κριτηρίων επιλογής με το αντικείμενο της σύμβασης βλ. C-76/16, σκ.33, C -218/11 σκ.29, Ελ.Συν Ε Κλιμάκιο 116/2018, 212/2017, 237/2017 κ.α).

24. 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

Αριθμός απόφασης: Σ 1680/2021

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.) .

25. Επειδή, η αρχή της αναλογικότητας, αποτελεί γενική αρχή του ενωσιακού δικαίου, σύμφωνα με την οποία, κάθε επιλεγόμενο μέτρο πρέπει να είναι συγχρόνως αναγκαίο και πρόσφορο για την επίτευξη του επιδιωκόμενου σκοπού. (ΔΕΕ, Απόφαση της 22.10.2015, Υπόθεση C-425/14, Impresa Edilux Srl, σκέψη 29, ΔΕΕ, Απόφαση της 16.12.2008, Υπόθεση C213/07, Μηχανική Α.Ε, σκέψη 49, ΔΕΕ, Απόφαση της 23.12.2009, Υπόθεση C-376/08, Serrantoni και Consorzio stabile edili, σκέψη 33, ΔΕΕ.).

26. 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 διακήρυξης, να προσδιορίσει, κατά τις δικές του δυνατότητες και να καθορίσει, με βάση δικές του εκτιμήσεις, τα κριτήρια για την ανάδειξη του αναδόχου, είναι απορριπτέοι ως απαράδεκτοι (βλ. ΕΑ ΣΤΕ 307/2007). Επομένως, το αδύνατο της συμμετοχής ενδιαφερομένου σε διαγωνιστική διαδικασία πρέπει να οφείλεται στην προβαλλόμενη παρανομία της αναθέτουσας αρχής και όχι στην επιχειρηματική του πολιτική

27. Επειδή στον όρο 2.2.7 της προσβαλλόμενης διακήρυξης τίθεται ως κριτήριο επιλογής οι διαγωνιζόμενοι να συμμορφώνονται, επί ποινή αποκλεισμού με τα πρότυπα ISO 9001, ISO 14001 και OHSAS 18001 ή αντίστοιχο ISO 45001:2018 στο θεματικό πεδίο, μεταξύ άλλων, της συντήρησης ανελκυστήρων. Σύμφωνα δε με τους όρους 2.2.9.1 και 2.2.9.2.B5 της διακήρυξης, η πλήρωση του κριτηρίου του όρου 2.2.7 της διακήρυξης αφενός μεν προαποδεικνύεται κατά το στάδιο υποβολής των προσφορών δια της απάντησης του διαγωνιζόμενου στο σχετικό ερώτημα του ΕΕΕΣ αφετέρου αποδεικνύεται από τον προσωρινό ανάδοχο μέσω της υποβολής ως δικαιολογητικών κατακύρωσης των σχετικών πιστοποιητικών. Σημειωτέον ότι, όπως ρητώς προκύπτει από τον όρο 2.2.8 της διακήρυξης αποκλείεται η στήριξη σε τρίτο φορέα ως προς την πλήρωση του κριτηρίου του όρου 2.2.7 της διακήρυξης, ούτε εξάλλου οικονομικός φορέας ως μέλος ένωσης δύναται

Αριθμός απόφασης: Σ 1680/2021

να στηριχθεί στις ικανότητες έτερου μέλους της ένωσης προκειμένου να καλύψει τις απαιτήσεις του επίμαχου κριτηρίου. Επομένως, βάσει των προεκτεθέντων, η προσβαλλόμενη διακήρυξη απαιτεί όπως οικονομικός φορέας διαθέτει ο ίδιος, επί ποινή αποκλεισμού, το σύνολο των αναφερόμενων στον όρο 2.2.7 πιστοποιητικών και στο θεματικό πεδίο της συντήρησης ανελκυστήρων. Σε περίπτωση δε είτε μη υποβολής των απαιτούμενων κατά τους όρους 2.2.7 και 2.2.9.2B5 της διακήρυξης πιστοποιητικών είτε μη απόδειξης της κάλυψης του κριτηρίου επιλογής του όρου 2.2.7 της διακήρυξης συντρέχει λόγος αποκλεισμού της προσφοράς, ως προβλέπεται στους όρους 2.4.6 και 3.2 της διακήρυξης.

28. Επειδή, στο όρο 1.3 της διακήρυξης αναφέρεται ως αντικείμενο του διαγωνισμού η παροχή υπηρεσιών ενίσχυσης τεχνικού προσωπικού των κτιριακών εγκαταστάσεων της Φοιτητικής Εστίας ..., όπως αναλυτικά περιγράφονται στο Παράρτημα I της διακήρυξης. Ειδικότερα, σύμφωνα με το Παράρτημα I της διακήρυξης, οι υπό ανάθεση υπηρεσίες περιλαμβάνουν την καλή λειτουργία, τον έλεγχο, τη συνήθη συντήρηση και τις συνήθεις επισκευές των ηλεκτρομηχανολογικών και οικοδομικών εγκαταστάσεων σύμφωνα με την κείμενη νομοθεσία. Απαριθμούνται δε οι κατηγορίες εγκαταστάσεων την επίβλεψη, επισκευή και συντήρηση των οποίων θα αναλάβει ο ανάδοχος. Περαιτέρω, παρατίθενται πίνακες με τα υλικά και ανταλλακτικά που υποχρεούται ο ανάδοχος να προμηθεύει και εγκαθιστά. Πέραν τούτων στη Τεχνική Συγγραφή Υποχρεώσεων του Παραρτήματος II της διακήρυξης περιγράφονται αναλυτικώς τα κτίρια στα οποία ο ανάδοχος θα παρέχει τις υπηρεσίες του και καθορίζονται σαφείς απαιτήσεις ως προς τα προσόντα, την εμπειρία και το ωράριο το προσωπικού που θα απασχολήσει ο ανάδοχος. Ωστόσο, εκ της παρατιθέμενης στα Παραρτήματα I και II της διακήρυξης ανάλυσης του φυσικού αντικείμενου της σύμβασης απουσιάζει οιαδήποτε ρητή μνεία περί υποχρέωσης του αναδόχου να παρέχει υπηρεσίες συντήρησης των ανελκυστήρων. Συγκεκριμένα, οι ανελκυστήρες δεν περιλαμβάνονται στις απαριθμούμενες κατηγορίες εγκαταστάσεων που θα αναλάβει ο ανάδοχος, ούτε αναφέρονται στην περιγραφή των κτιρίων. Επίσης, στους πίνακες των υπό προμήθεια υλικών και ανταλλακτικών δεν

Αριθμός απόφασης: Σ 1680/2021

αναφέρεται ή προκύπτει τυχόν χρήση τους ως προς τη συντήρηση των ανελκυστήρων. Αορίστως δε και αναποδείκτως η αναθέτουσα αρχή προβάλλει στις απόψεις της ότι η επέμβαση στους ηλεκτρολογικούς πίνακες των ανελκυστήρων περιλαμβάνεται στο τεχνικό αντικείμενο της διακήρυξης, καθώς δεν αναφέρει επί της βάσει ποίας πρόβλεψης των Παραρτημάτων Ι και ΙΙ της διακήρυξης αποδεικνύεται η εν λόγω παραδοχή. Ούτε εξάλλου η γενική και αόριστη αναφορά στο Παράρτημα ΙΙ της διακήρυξης ότι ο ανάδοχος θα παρέχει υπηρεσίες συντήρησης των πάσης φύσεως ηλεκτρομηχανολογικών και οικοδομικών εγκαταστάσεων δύναται να συνεπάγεται ρητή υποχρέωση του αναδόχου να αναλάβει και τη συντήρηση των ανελκυστήρων, καθώς τούτο καταρχήν αντίκειται στο ίδιο το γράμμα της της διακήρυξης σύμφωνα με το οποίο οι παρεχόμενες υπηρεσίες αφορούν συγκεκριμένες εγκαταστάσεις, κτίρια, υλικά και ανταλλακτικά. Επιπροσθέτως, οι εργασίες συντήρησης ανελκυστήρων απαιτούν, σύμφωνα με την κείμενη νομοθεσία, ειδική άδεια και εξειδικευμένο προσωπικό. Ειδικότερα, σύμφωνα με την Υπουργική Απόφαση Φ.Α/9.2/ΟΙΚ. 28425 (ΦΕΚ Β΄ 2604/2008) «*Συμπλήρωση διατάξεων για την εγκατάσταση, λειτουργία, συντήρηση & ασφάλεια των ανελκυστήρων*» η επέμβαση σε ανελκυστήρα για συντήρηση γίνεται αποκλειστικά και μόνο από συνεργείο συντήρησης ανελκυστήρων, το οποίο πρέπει να έχει την απαιτούμενη άδεια από τη Διεύθυνση Ανάπτυξης της οικείας Νομαρχιακής Αυτοδιοίκησης και να διαθέτει τα κατάλληλα όργανα, μέσα και προσωπικό (άρθρο 5 παρ.1). Επίσης, το εν λόγω συνεργείο πρέπει να αποτελείται κατ' ελάχιστον από έναν ηλεκτροτεχνίτη Δ' ειδικότητας και έναν βοηθό ηλεκτροτεχνίτη Δ' ειδικότητας (άρθρο 5 παρ.3). Θα πρέπει δε να επισημανθεί ότι η επέμβαση σε βλάβη του ανελκυστήρα από οποιονδήποτε άλλο πλην του αδειοδοτημένου συνεργείου, απαγορεύεται αυστηρά από το νόμο και σε περίπτωση ελέγχου ή ατυχήματος που τυχόν συμβεί έπειτα από επέμβαση τρίτου σε ανελκυστήρα, επιβάλλονται οικονομικές και επαγγελματικές κυρώσεις τόσο στον επεμβαίνοντα όσο και στον ιδιοκτήτη/διαχειριστή του ανελκυστήρα (άρθρο 13). Εντούτοις, ουδόλως στη διακήρυξη τίθεται απαίτηση ο ανάδοχος να διαθέτει είτε άδεια συνεργείου ανελκυστήρων είτε προσωπικό αποτελούμενο υποχρεωτικώς και από έναν ηλεκτροτεχνίτη Δ' ειδικότητας και

Αριθμός απόφασης: Σ 1680/2021

έναν βοηθό ηλεκτροτεχνίτη Δ' ειδικότητας και άρα τυχόν επέμβαση από τον ανάδοχο σε ανελκυστήρα δεν δύναται νομίμως στο πλαίσιο της υπό ανάθεση σύμβασης να πραγματοποιηθεί καθώς θα αντίκειται στην ισχύουσα νομοθεσία. Επομένως, βάσει των ανωτέρω, δοθέντος ότι στο αντικείμενο του διαγωνισμού δεν περιλαμβάνεται η συντήρηση των ανελκυστήρων, το προβλεπόμενο στον όρο 2.2.7 της διακήρυξης κριτήριο επιλογής σύμφωνα με το οποίο απαιτείται η συμμόρφωση του διαγωνιζόμενου με τα πρότυπα ISO 9001, ISO 14001 και OHSAS 18001 ή ISO 45001:2018 στο θεματικό πεδίο της συντήρησης ανελκυστήρων δεν είναι συναφές με το αντικείμενο της υπό ανάθεση σύμβασης ούτε ανάλογο με το σκοπό της. Αλυσιτελώς η αναθέτουσα αρχή ισχυρίζεται ότι η συγκεκριμένη απαίτηση συμπεριλήφθηκε λόγω αδυναμία των προηγούμενων αναδοχών στη συντήρηση ανελκυστήρων, καθώς κατά τα εκτεθέντα υπό σκέψεις 23-25, το επίμαχο κριτήριο, εξεταζόμενο με βάση το αντικείμενο της υπό ανάθεση σύμβασης δεν είναι πρόσφορο να οδηγήσει σε διακρίβωση της ικανότητας των υποψηφίων προς εκτέλεσή της. Συνεπώς, ο σχετικός λόγος της προσφυγής θα πρέπει να γίνει δεκτός ως βάσιμος. Βάσει δε των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας των διαδικασιών σύναψης δημοσίων συμβάσεων, σε περίπτωση, όπως η παρούσα, ακύρωσης διάταξης της διακήρυξης που ρυθμίζει τις προϋποθέσεις παραδεκτού των προσφορών, πρέπει να ακυρωθεί η διακήρυξη στο σύνολό της (πρβλ. ΣΤΕ 1135/2010, ΕΑ 1089/2009, ΣΤΕ 2951-52/2004 επταμ. και απόφαση ΔΕΚ στην υπόθεση C-448/2001, ENV AG κ.λπ., Συλλ. 2003, σελ. Ι-14527, σκέψεις 92-95).

29. Επειδή, ενόψει των ανωτέρω, παρέλκει ως αλυσιτελής η εξέταση των λοιπών λόγων της προσφυγής δοθέντος ότι η προεκτεθείσα πλημμέλεια της διακήρυξης παρέχει αυτοτελές νόμιμο έρεισμα για την ακύρωσή της (πρβλ. Ε.Α. ΣΤΕ 326/2011, 1238, 1132, 420/2010, 750/2007. Βλ. και ΑΕΠΠ 782/2020). Πέραν τούτου, ουδείς δύναται να προδικάσει ότι η αναθέτουσα αρχή θα επαναπροκηρύξει το διαγωνισμό με νέα διακήρυξη που θα περιλαμβάνει εκ νέου τους ίδιους όρους (πλην του ακυρωθέντος) που πλήττονται με την παρούσα προσφυγή.

Αριθμός απόφασης: Σ 1680/2021

Κατά τη μειοψηφούσα γνώμη της Προέδρου του Κλιμακίου, Ε. Αψοκάρδου, στο βαθμό που οι λοιποί λόγοι της προσφυγής αφορούν σε παραδεκτούς ισχυρισμούς κατά έτερων όρων της προσβαλλόμενης Διακήρυξης και δεν σχετίζονται με τον εξετασθέντα όρο, θα πρέπει να εξεταστούν στην ουσία τους. Και τούτο διότι, σε αντίθετη περίπτωση, δοθέντος ότι ο προσφεύγων επικαλείται βλάβη από τους προσβαλλόμενους όρους, σε σημείο που να αποκλείεται ή να καθίσταται ουσιωδώς δυσχερής η συμμετοχή του στον διαγωνισμό, δεν αίρεται η βλάβη αυτή με την ακύρωση της Διακήρυξης για έναν μόνο από τους προσβαλλόμενους όρους της καθώς οι λοιποί όροι θα εξακολουθήσουν να υφίστανται σε περίπτωση συμμόρφωσης της αναθέτουσας αρχής με την παρούσα. Επομένως, με την ακύρωση της προσβαλλόμενης Διακήρυξης κατόπιν εξέτασης ενός και μόνο όρου της, εν προκειμένω, δεν ικανοποιείται πλήρως το αίτημα του προσφεύγοντος να γίνει δεκτή η προσφυγή σε όλο της το περιεχόμενο και δη σχετικά με την ακύρωση της Διακήρυξης λόγω και των λοιπών φερόμενων ως παράνομων όρων της που δύνανται να του προκαλέσουν βλάβη αυτοτελώς, ακόμα και κατόπιν συμμορφώσεως της αναθέτουσας αρχής με την παρούσα και επαναπροκήρυξης του διαγωνισμού με νέα Διακήρυξη που δεν θα περιλαμβάνει τον κριθέντα ως παράνομο όρο με αποτέλεσμα ο προσφεύγων να υποχρεωθεί να προσβάλει εκ νέου τους μη εξεταζόμενους όρους με νέα προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ προκειμένου να καταστεί εντέλει δυνατή η συμμετοχή του στον διαγωνισμό, εις βάρος της ταχύτητας και της αποτελεσματικότητας της διαδικασίας.

30. Επειδή γίνεται δεκτή η εισήγηση.

31. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτή.

32. Επειδή, σύμφωνα με τα εκτεθέντα υπό σκέψη 11, η παρέμβαση θα πρέπει να απορριφθεί.

33. Επειδή, ύστερα από τα εκτεθέντα στη σκέψη 31, πρέπει να επιστραφεί το παράβολο που κατέθεσε ο προσφεύγων (άρθρα 363 παρ.5 του ν.4412/2016 και 5 του ΠΔ 39/2017).

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται την προδικαστική προσφυγή.

Απορρίπτει την παρέμβαση.

Ακυρώνει εν συνόλω την υπ' αριθμ. ... Διακήρυξη και τις συμπροσβαλλόμενες διευκρινίσεις.

Ορίζει την επιστροφή στον προσφεύγοντα του παραβόλου ποσού 3.870 ευρώ.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 25 Οκτωβρίου 2021 και εκδόθηκε στις 15 Νοεμβρίου στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

**Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ
ΕΙΡΗΝΗ ΑΨΟΚΑΡΔΟΥ**

**Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ
ΓΕΩΡΓΙΟΣ-ΒΑΣΙΛΕΙΟΣ ΕΛΕΥΘΕΡΙΑΔΗΣ**