

**Η  
ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ**

**7ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

Συνήλθε στην έδρα της στις 24 Μαΐου 2019 με την εξής σύνθεση: Χρυσάνθη Χαραλαμποπούλου, Πρόεδρος και Εισηγήτρια, Χρυσάνθη Ζαράρη και Μιχαήλ Σειραδάκης, Μέλη.

Για να εξετάσει την, από 17.04.2019, Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 470/18.04.2019 της προσφεύγουσας ατομικής επιχείρησης με την επωνυμία «...».

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

Με την Προδικαστική Προσφυγή η προσφεύγουσα εταιρία επιδιώκει, όπως ακυρωθούν, άλλως τροποποιηθούν ή ανακληθούν οι προσβαλλόμενοι όροι της υπ' αριθμ. 759/2019 Διακήρυξης της αναθέτουσας αρχής, στο πλαίσιο του δημόσιου, ανοικτού, ηλεκτρονικού διαγωνισμού με τίτλο: «Εργασίες επισκευής και συντήρησης των οχημάτων του Δήμου ...», ποσού 221.500 € συν Φ.Π.Α. 24%, με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής (Συστημικός αριθμός ΕΣΗΔΗΣ: ... ).

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια και Πρόεδρο του 7<sup>ου</sup> Κλιμακίου, Χρυσάνθη Χαραλαμποπούλου.

**Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα**

**Σκέφτηκε κατά τον Νόμο**

1. Επειδή, σύμφωνα με τα στοιχεία του φακέλου, για την άσκηση της ανωτέρω Προδικαστικής Προσφυγής προκύπτει πως έχει κατατεθεί το υπ' αριθμ ... ποσού εξακοσίων ευρώ €893,15, αναλογούν e-Παράβολο, 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 εταιρία άσκησε την, από 17.04.2019, Προδικαστική Προσφυγή της, με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης ΑΕΠΠ. 470/18.04.2019, με χρήση του τυποποιημένου εντύπου της Α.Ε.Π.Π, όπως προβλέπεται από τα άρθρα 362 παρ. 2 του Ν. 4412/2016 και 8 παρ. 2 Κανονισμού.

3. Επειδή, η ως άνω Προδικαστική Προσφυγή στρέφεται κατά Διακήρυξης που εκδόθηκε στο πλαίσιο δημόσιου, ανοικτού, ηλεκτρονικού Διαγωνισμού, συνολικού προϋπολογισμού €221.500 συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α 24%, ανώτερου του ορίου που θεσπίζεται στο άρθρο 345 του Ν. 4412/2016 για την καθ' ύλη αρμοδιότητα της Α.Ε.Π.Π, ενώ επιπλέον θεμελιώνεται και η κατά χρόνο αρμοδιότητά της, όπως απαιτείται από τις μεταβατικές διατάξεις του άρθρου 379 παρ. 7 του Ν. 4412/2016, τροποποιηθείσας της διάταξης, δυνάμει του άρθρου 43 παρ. 4 του Ν. 4487/2017 (Α΄ 116), δεδομένου ότι η αντίστοιχη διαγωνιστική διαδικασία εκκίνησε μετά τις 26.06.2017.

4. Επειδή, εμπρόθεσμα η προσφεύγουσα εταιρία προσβάλλει την ως άνω πράξη, καθόσον η κατ' αυτής Προδικαστική Προσφυγή έχει κατατεθεί εντός της προθεσμίας που ορίζουν τα άρθρα 361 παρ. 1 περ. (γ) Ν. 4412/2016 και 4 παρ. 1 περ. (γ) του Κανονισμού. Σημειώνεται ότι η προσβαλλόμενη Διακήρυξη αναρτήθηκε στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ στις 02.04.2019.

5. Επειδή, η προσφεύγουσα, η οποία δραστηριοποιείται στο αντικείμενο της επίμαχης σύμβασης θεμελιώνει άμεσο, ενεστώσ και προσωπικό έννομο συμφέρον για την άσκηση της ως άνω Προδικαστικής Προσφυγής, καθόσον, όπως ισχυρίζεται (σελ. 4 και επόμεν. της Προσφυγής), υφίσταται δυσχερώς επανορθώσιμη βλάβη, κατά το άρθρο 360 παρ. 1 του Ν. 4412/2016, αφού στην προσβαλλόμενη Διακήρυξη έχουν τεθεί περιοριστικοί του ανταγωνισμού όροι που δυσχεραίνουν τη συμμετοχή της στον εν λόγω Διαγωνισμό, αλλά και

«αποκλείουν τη συμμετοχή της συντριπτικής πλειοψηφίας των ομοειδών [...] επιχειρήσεων, με αποτέλεσμα να μην υφίσταται ανταγωνισμός» και «να αναιρείται ο στόχος της πλέον συμφέρουσας οικονομικής προσφοράς». Πιο συγκεκριμένα, η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι: «[...] Από την επισκόπηση των ως άνω όρων της διακήρυξης προκύπτει ότι η προαπαιτούμενη οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια του υποψηφίου (κύκλος εργασιών) είναι εντελώς δυσανάλογη με την προϋπολογισθείσα δαπάνη των εργασιών. Ειδικότερα, εάν υποθέσουμε ότι ένας υποψήφιος ενδιαφέρεται να συμμετάσχει στην ομάδα πχ για τα «Συνεργεία που ασχολούνται με την επισκευή και συντήρηση Μηχανημάτων Έργου» όπου προβλέπεται ως συνολική προϋπολογιζόμενη δαπάνη με ΦΠΑ το ποσό των 52.000 ευρώ, η αναθέτουσα αρχή απαιτεί ο συμμετέχων στο διαγωνισμό να έχει κύκλο εργασιών ποσού 156.000,00 την τελευταία τριετία (52.000 ανά έτος X 3 έτη), δηλαδή το τριπλάσιο της προϋπολογισθείσας δαπάνης. Ουδόλως αιτιολογείται στη διακήρυξη η υπέρμετρη αυτή διαφορά και σε τι αποσκοπεί. Το σίγουρο είναι ότι ένας τέτοιος όρος περιορίζει αδικαιολόγητα την πρόσκληση των ενδιαφερομένων, αφού απευθύνεται σε λίγους [...]». Περαιτέρω, η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι με τα αποδεικτικά στοιχεία τεκμηρίωσης της τεχνικής ικανότητας που θεσπίζονται στο άρθρο 16 παρ. 7 της Διακήρυξης («[...] ο υποψήφιος Ανάδοχος να έχει ολοκληρώσει την υλοποίηση (σε ιδιωτικό ή δημόσιο τομέα) σε **δύο αντίστοιχες με την προκηρυσσόμενη προμήθειες, τα τελευταία πέντε (5) έτη**. Αντίστοιχο έργο, ορίζεται ένα έργο που αφορά σε όμοιο με **το δημοπρατούμενο με ίδιο ή μεγαλύτερο ετήσιο προϋπολογισμό**»), η αναθέτουσα αρχή «φωτογραφίζει» συμμετέχοντες, αφού επί της ουσίας θεσπίζει εκ νέου τον περιορισμό περί του ύψους του κύκλου εργασιών «**θέτοντας επιπροσθέτως τον περιορισμό η κάθε σύμβαση να ανέρχεται σε όμοιο ποσό με το δημοπρατούμενο**». Όπως χαρακτηριστικά αναφέρει η προσφεύγουσα στις σελίδες 8-9 της Προσφυγής: «[...] Ο συμμετέχων που ενδιαφέρεται για την ομάδα «Συνεργεία που ασχολούνται με την επισκευή και συντήρηση Μηχανημάτων Έργου» προϋπολογιζόμενης δαπάνης με ΦΠΑ, ποσού 52.000,00 ευρώ, ακόμη και αν έχει την τελευταία πενταετία ομοειδείς προμήθειες μεγαλύτερου ύψους -π.χ

200.00,00 ευρώ– και πάλι θα αποκλεισθεί, αν οι προμήθειες αυτές αντιστοιχούν σε 5 ή 6 συμβάσεις και όχι σε 2 που απαιτεί η προκήρυξη [...] Είναι προφανές ότι η αναθέτουσα αρχή περιορίζει υπέρμετρα την πρόσκληση των ενδιαφερομένων «φωτογραφίζοντας» επί της ουσίας συνεργεία που έχουν συνάψει τα συγκεκριμένα ποσά συμβάσεων που θέτει η διακήρυξη, ως μοναδικό ενδεδειγμένο ανάδοχο του έργου [...] Από τα ως άνω προκύπτει ότι ο ενδιαφερόμενος ανάδοχος που έχει μία ή καμία σύμβαση, ουδέποτε θα μπορέσει να συμμετάσχει στην προκήρυξη - διαγωνισμό, ακόμη και εάν πληροί τα λοιπά κριτήρια [...]. Επιπροσθέτως, η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι το άρθρο 16 παρ. 8 της επίμαχης Διακήρυξης (Πιστοποιητικά ISO από ανεξάρτητους οργανισμούς), «φωτογραφίζει» δύο Πιστοποιητικά ISO «[...] τα οποία αφενός μεν δεν απαιτούνται για την άδεια ίδρυσης και λειτουργίας των συνεργείων επισκευών, ούτε απαιτούνται από τις αρμόδιες για την έκδοση της Άδειας αυτής Αρχές για την πιστοποίηση της τήρησης των περιβαλλοντικών όρων, οι οποίοι έτσι και αλλιώς διασφαλίζονται με την εγγραφή μου στο Ηλεκτρονικό Μητρώο Αποβλήτων, αλλά διασφαλίζονται και από τον έλεγχο που διενεργήθηκε για την αδειοδότησή μου, αλλά και από όλους τους επόμενους ελέγχους που έλαβαν χώρα για τη λειτουργία της επιχείρησής μου μέχρι και σήμερα [...]». Όπως μάλιστα χαρακτηριστικά αναφέρει (βλ. σελ. 10 της Προσφυγής της): «[...] δεν υπάρχει πέραν του συνεργείου του ..., εδρεύοντος στην ..., κανένα άλλο συνεργείο στην ευρύτερη περιοχή της ..., που να διαθέτει αυτά τα δύο στοιχεία ταυτόχρονα [...]». Επίσης, η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι στην υπ' αριθμ. .../2019 Διακήρυξη της ίδιας αναθέτουσας αρχής (Δήμος ...), που έχει παρόμοιο με το δημοπρατούμενο αντικείμενο (προμήθεια καυσίμων και λιπαντικών), δεν τέθηκαν, καταχρηστικοί, δυσβάσταχτοι ή περιοριστικοί του ανταγωνισμού όροι, όπως εν προκειμένω. Τέλος, η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι οι επίμαχοι όροι, παραβιάζοντας την αρχή της χρηστής διοίκησης και την αρχή της αναλογικότητας, τέθηκαν καθ' υπέρβαση των άκρων ορίων διακριτικής ευχέρειας της οικείας αναθέτουσας αρχής.

6. Επειδή, στο άρθρο 18 «Αρχές εφαρμοζόμενες στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων» (άρθρο 18 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ), παράγραφος 1 του Ν. 4412/2016, ορίζεται 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 αειφόρου ανάπτυξης. [...]».

7. Επειδή, στο άρθρο 75 «Κριτήρια επιλογής» (άρθρο 58 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ) του Ν. 4412/16, ορίζεται ότι: «1. Τα κριτήρια επιλογής μπορεί να αφορούν: α) την καταλληλότητα για την άσκηση της επαγγελματικής δραστηριότητας, β) την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια, γ) την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα. Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να επιβάλλουν στους οικονομικούς φορείς ως απαιτήσεις συμμετοχής μόνο τα κριτήρια που αναφέρονται στις παραγράφους 2, 3 και 4. Οι αναθέτουσες αρχές περιορίζουν τις όποιες απαιτήσεις συμμετοχής σε εκείνες που είναι απαραίτητες ώστε να διασφαλίζεται ότι ο υποψήφιος ή ο προσφέρων διαθέτει τις εκ του νόμου απαιτούμενες προϋποθέσεις, τις χρηματοοικονομικές δυνατότητες, καθώς και τις τεχνικές και επαγγελματικές ικανότητες για την εκτέλεση της υπό ανάθεση σύμβασης. Όλες οι απαιτήσεις σχετίζονται και είναι ανάλογες με το αντικείμενο της σύμβασης. 2. Όσον αφορά την καταλληλότητα για την άσκηση της επαγγελματικής δραστηριότητας, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να απαιτούν από τους οικονομικούς φορείς να είναι εγγεγραμμένοι σε ένα από τα επαγγελματικά ή εμπορικά μητρώα που τηρούνται στο κράτος - μέλος εγκατάστασής τους, όπως περιγράφεται στο Παράρτημα XI του Προσαρτήματος Α' ή να ικανοποιούν οποιαδήποτε άλλη απαίτηση ορίζεται στο Παράρτημα αυτό [...] 3. Όσον αφορά την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να επιβάλλουν απαιτήσεις που να διασφαλίζουν ότι οι οικονομικοί φορείς διαθέτουν την αναγκαία οικονομική και χρηματοδοτική

ικανότητα για την εκτέλεση της σύμβασης. Για το σκοπό αυτόν, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να απαιτούν ειδικότερα από τους οικονομικούς φορείς, να έχουν έναν ορισμένο ελάχιστο ετήσιο κύκλο εργασιών, συμπεριλαμβανομένου ορισμένου ελάχιστου κύκλου εργασιών στον τομέα δραστηριοτήτων που καλύπτεται από τη σύμβαση [...] Ο ελάχιστος ετήσιος κύκλος εργασιών που απαιτείται να έχουν οι οικονομικοί φορείς δεν υπερβαίνει το διπλάσιο της εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης, εκτός από δεόντως αιτιολογημένες περιπτώσεις, όπως σχετικά με τους ειδικούς κινδύνους που αφορούν τη φύση των έργων, των υπηρεσιών ή των αγαθών. Η αναθέτουσα αρχή αναφέρει τους βασικούς λόγους για την απαίτηση αυτή στα έγγραφα της σύμβασης ή στη χωριστή έκθεση που προβλέπεται στο άρθρο 341 [...] Οι μέθοδοι και τα κριτήρια αυτά χαρακτηρίζονται από διαφάνεια, αντικειμενικότητα και αποφυγή διακρίσεων [...] 4. Όσον αφορά την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να επιβάλλουν απαιτήσεις που να εξασφαλίζουν ότι οι οικονομικοί φορείς διαθέτουν τους αναγκαίους ανθρώπινους και τεχνικούς πόρους και την εμπειρία για να εκτελέσουν τη σύμβαση σε κατάλληλο επίπεδο ποιότητας. Οι αναθέτουσες αρχές μπορεί να απαιτούν ειδικότερα από τους οικονομικούς φορείς, να διαθέτουν ικανοποιητικό επίπεδο εμπειρίας, αποδεικνυόμενο με κατάλληλες συστάσεις από συμβάσεις που έχουν εκτελεστεί κατά το παρελθόν. [...] Στο πλαίσιο διαδικασιών σύναψης σύμβασης προμηθειών για τις οποίες απαιτούνται εργασίες τοποθέτησης ή εγκατάστασης, παροχή υπηρεσιών ή εκτέλεση έργων, η επαγγελματική ικανότητα των οικονομικών φορέων να παράσχουν αυτή την υπηρεσία ή να εκτελέσουν την εγκατάσταση ή τα έργα μπορεί να αξιολογείται βάσει της τεχνογνωσίας τους, της αποτελεσματικότητας, της εμπειρίας και της αξιοπιστίας τους. 5. Οι αναθέτουσες αρχές αναφέρουν τις απαιτούμενες προϋποθέσεις συμμετοχής που μπορεί να εκφράζονται ως ελάχιστα επίπεδα ικανότητας, καθώς και τα κατάλληλα αποδεικτικά μέσα, στην προκήρυξη σύμβασης ή στην πρόσκληση επιβεβαίωσης ενδιαφέροντος».

8. Επειδή, στο άρθρο 82 «Πρότυπα διασφάλισης ποιότητας και πρότυπα περιβαλλοντικής διαχείρισης» (άρθρο 62 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ) του Ν.

4412/2016, παρ. 1 και 2 ορίζεται 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 προθεσμιών για λόγους για τους οποίους δεν ευθύνεται ο ίδιος, υπό την προϋπόθεση ότι ο οικονομικός φορέας αποδεικνύει ότι τα προτεινόμενα μέτρα διασφάλισης ποιότητας πληρούν τα απαιτούμενα πρότυπα διασφάλισης ποιότητας. 2. Εάν οι αναθέτουσες αρχές απαιτούν την υποβολή πιστοποιητικών εκδιδόμενων από ανεξάρτητους οργανισμούς που να βεβαιώνουν ότι ο οικονομικός φορέας συμμορφώνεται με συγκεκριμένα συστήματα ή πρότυπα όσον αφορά την περιβαλλοντική διαχείριση, παραπέμπουν στο σύστημα οικολογικής διαχείρισης και ελέγχου (EMAS) της Ένωσης ή σε άλλα συστήματα περιβαλλοντικής διαχείρισης που έχουν αναγνωρισθεί, σύμφωνα με το άρθρο 45 του Κανονισμού (ΕΚ) αριθμ. 1221/2009 ή σε άλλα πρότυπα περιβαλλοντικής διαχείρισης βασισμένα σε αντίστοιχα ευρωπαϊκά ή διεθνή πρότυπα που έχουν εκδοθεί από διαπιστευμένους οργανισμούς. Οι αναθέτουσες αρχές αναγνωρίζουν ισοδύναμα πιστοποιητικά από οργανισμούς εδρεύοντες σε άλλα κράτη - μέλη. Όταν ο οικονομικός φορέας τεκμηριωμένα δεν έχει πρόσβαση στα εν λόγω πιστοποιητικά ή δεν έχει τη δυνατότητα να τα αποκτήσει εντός των σχετικών προθεσμιών, για λόγους για τους οποίους δεν ευθύνεται ο ίδιος, η αναθέτουσα αρχή αποδέχεται επίσης άλλα αποδεικτικά μέσα μέτρων περιβαλλοντικής διαχείρισης, υπό την προϋπόθεση ότι ο ενδιαφερόμενος οικονομικός φορέας αποδεικνύει ότι τα συγκεκριμένα μέτρα είναι ισοδύναμα με

εκείνα που απαιτούνται βάσει του εφαρμοστέου συστήματος ή του προτύπου περιβαλλοντικής διαχείρισης [...].».

9. Επειδή, στο Μέρος I («Οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια») του Παραρτήματος XII («Αποδεικτικά μέσα για τα κριτήρια επιλογής») του Προσαρτήματος Α' του Ν. 4412/2016, ορίζεται ότι: «Η οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια του οικονομικού φορέα είναι δυνατόν, κατά κανόνα, να αποδεικνύεται με ένα ή περισσότερα από τα ακόλουθα δικαιολογητικά: α) κατάλληλες τραπεζικές βεβαιώσεις ή, όπου ενδείκνυται, πιστοποιητικό ασφαλιστικής κάλυψης επαγγελματικών κινδύνων· β) οικονομικές καταστάσεις ή αποσπάσματα οικονομικών καταστάσεων, στην περίπτωση που η δημοσίευση των οικονομικών καταστάσεων απαιτείται από τη νομοθεσία της χώρας όπου είναι εγκατεστημένος ο οικονομικός φορέας· γ) δήλωση περί του ολικού ύψους του κύκλου εργασιών και, κατά περίπτωση του κύκλου εργασιών στον τομέα δραστηριοτήτων που αποτελεί το αντικείμενο της σύμβασης, για τις τρεις τελευταίες οικονομικές χρήσεις κατ' ανώτατο όριο, συναρτήσει της ημερομηνίας σύστασης του οικονομικού φορέα ή έναρξης των δραστηριοτήτων του, εφόσον είναι διαθέσιμες οι πληροφορίες για τον εν λόγω κύκλο εργασιών».

10. Επειδή, στο Μέρος II («Τεχνική ικανότητα») του Παραρτήματος XII («Αποδεικτικά μέσα για τα κριτήρια επιλογής») του Προσαρτήματος Α' του Ν. 4412/2016, ορίζεται ότι: «Αποδεικτικά στοιχεία των τεχνικών ικανοτήτων του οικονομικού φορέα, που αναφέρονται στο άρθρο 75: α) οι ακόλουθοι κατάλογοι: i) κατάλογος των εργασιών που εκτελέσθηκαν την τελευταία πενταετία, κατά μέγιστο όριο, συνοδευόμενος από πιστοποιητικά ορθής εκτέλεσης και ολοκλήρωσης των σημαντικότερων εργασιών· Όπου κριθεί απαραίτητο για τη διασφάλιση ικανοποιητικού επιπέδου ανταγωνισμού, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να ορίζουν ότι θα λαμβάνονται υπόψη στοιχεία σχετικών εργασιών που εκτελέσθηκαν πριν από την τελευταία πενταετία, ii) κατάλογος των κυριότερων παραδόσεων ή των κυριότερων υπηρεσιών που πραγματοποιήθηκαν την τελευταία τριετία, κατά μέγιστο όριο, με αναφορά του αντίστοιχου ποσού, της ημερομηνίας και του δημόσιου ή ιδιωτικού παραλήπτη.



Όπου κριθεί απαραίτητο για τη διασφάλιση ικανοποιητικού επιπέδου ανταγωνισμού, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να ορίζουν ότι θα λαμβάνονται υπόψη στοιχεία σχετικών αγαθών ή υπηρεσιών που παραδόθηκαν ή εκτελέσθηκαν πριν από την τελευταία τριετία· β) αναφορά του τεχνικού προσωπικού ή των τεχνικών υπηρεσιών, είτε ανήκουν απευθείας στην επιχείρηση του οικονομικού φορέα είτε όχι, ιδίως των υπευθύνων για τον έλεγχο της ποιότητας και, όταν πρόκειται για δημόσιες συμβάσεις έργων, εκείνων που θα έχει στη διάθεσή του ο εργολήπτης για την εκτέλεση του έργου· για την εκτέλεση του έργου· γ) περιγραφή του τεχνικού εξοπλισμού και των μέτρων που λαμβάνει ο οικονομικός φορέας για την εξασφάλιση της ποιότητας και των μέσων μελέτης και έρευνας της επιχείρησής του· δ) αναφορά του τρόπου διαχείρισης της αλυσίδας εφοδιασμού και των συστημάτων ανίχνευσης που θα είναι σε θέση να εφαρμόζει ο οικονομικός φορέας κατά την εκτέλεση της σύμβασης· ε) εάν τα προϊόντα ή οι υπηρεσίες που παρέχονται είναι σύνθετα ή, κατ' εξαίρεση, πρέπει να ανταποκρίνονται σε κάποιον ιδιαίτερο σκοπό, έλεγχος διενεργούμενος από την αναθέτουσα αρχή ή, εξ ονόματος της, από αρμόδιο επίσημο οργανισμό της χώρας όπου είναι εγκατεστημένος ο προμηθευτής ή ο πάροχος υπηρεσιών, με την επιφύλαξη της συναίνεσης του οργανισμού αυτού· [...]στ) αναφορά τίτλων σπουδών και επαγγελματικών προσόντων του παρόχου υπηρεσιών ή του εργολήπτη ή των διευθυντικών στελεχών της επιχείρησης, υπό την προϋπόθεση ότι δεν αξιολογούνται ως κριτήριο ανάθεσης· ζ) αναφορά των μέτρων περιβαλλοντικής διαχείρισης που μπορεί να εφαρμόζει ο οικονομικός φορέας κατά την εκτέλεση της σύμβασης· η) δήλωση στην οποία αναφέρονται το μέσο ετήσιο εργατοϋπαλληλικό δυναμικό του παρόχου υπηρεσιών ή του εργολήπτη και ο αριθμός των στελεχών της επιχείρησής του κατά τα τελευταία τρία χρόνια· θ) δήλωση σχετικά με τα μηχανήματα, τις εγκαταστάσεις και τον τεχνικό εξοπλισμό που διαθέτει ο πάροχος υπηρεσιών ή ο εργολήπτης [...]».

11. Επειδή, στην αιτιολογική σκέψη 2 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 26ης Φεβρουαρίου 2014, σχετικά με τις δημόσιες προμήθειες και την κατάργηση της Οδηγίας 2004/18/ΕΚ

(ΕΕ L 94, σ. 65), προβλέπεται ότι: «[...] οι ισχύοντες κανόνες για τις δημόσιες προμήθειες που εγκρίθηκαν δυνάμει [...] της Οδηγίας [...] 2004/18/ΕΚ [...], θα πρέπει να αναθεωρηθούν και να εκσυγχρονιστούν, για να αυξηθεί η αποδοτικότητα των δημόσιων δαπανών, με τη διευκόλυνση ιδίως της συμμετοχής μικρομεσαίων επιχειρήσεων (ΜΜΕ) στις δημόσιες προμήθειες [...]. Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να επιβάλλουν στους οικονομικούς φορείς ως απαιτήσεις συμμετοχής μόνο τα κριτήρια που αναφέρονται στις παραγράφους 2, 3 και 4. Οι αναθέτουσες αρχές περιορίζουν τις όποιες προϋποθέσεις συμμετοχής σε εκείνες που είναι απαραίτητες, ώστε να εξασφαλίζεται ότι ένας υποψήφιος ή προσφέρων διαθέτει τις νομικές και χρηματοοικονομικές δυνατότητες και την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα για την εκτέλεση της προς ανάθεση σύμβασης. Όλες οι απαιτήσεις σχετίζονται και είναι ανάλογες με το αντικείμενο της σύμβασης [...]». Ομοίως, στην αιτιολογική σκέψη 83 της ως άνω Οδηγίας, προβλέπεται ότι: «Οι υπερβολικά αυστηρές απαιτήσεις όσον αφορά την οικονομική και χρηματοπιστωτική ικανότητα συχνά αποτελούν αδικαιολόγητο εμπόδιο στη συμμετοχή ΜΜΕ σε δημόσιες προμήθειες. Ενδεχόμενες τέτοιες απαιτήσεις θα πρέπει να είναι συναφείς και ανάλογες με το αντικείμενο της σύμβασης. Ειδικότερα, δεν θα πρέπει να επιτρέπεται στις αναθέτουσες αρχές να απαιτούν από τους οικονομικούς φορείς να έχουν έναν ελάχιστο κύκλο εργασιών ο οποίος θα είναι δυσανάλογος προς το αντικείμενο της σύμβασης· η σχετική απαίτηση δεν θα πρέπει κανονικά να υπερβαίνει κατ' ανώτατο όριο το διπλάσιο της εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης. Ωστόσο, σε δεόντως δικαιολογημένες περιστάσεις, θα πρέπει να μπορούν να εφαρμόζονται υψηλότερες απαιτήσεις. Οι εν λόγω περιστάσεις μπορεί να σχετίζονται με τους υψηλούς κινδύνους που συνεπάγεται η εκτέλεση της σύμβασης ή με το γεγονός ότι η έγκαιρη και ορθή εκτέλεσή της είναι κρίσιμης σημασίας, παραδείγματος χάρη γιατί αποτελεί απαραίτητη προκαταρκτική προϋπόθεση για την εκτέλεση άλλων συμβάσεων [...]».

12. Επειδή, στο άρθρο 1 («Χρόνος και τόπος διεξαγωγής του διαγωνισμού») της επίμαχης Διακήρυξης (σελ. 7-8), ορίζεται ότι: «Ο διαγωνισμός θα πραγματοποιηθεί με χρήση της πλατφόρμας του Εθνικού

Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (ΕΣΗΔΗΣ) μέσω της διαδικτυακής πύλης [www.promitheus.gov.gr](http://www.promitheus.gov.gr) του συστήματος. Οι προσφορές υποβάλλονται από τους οικονομικούς φορείς ηλεκτρονικά, μέσω της διαδικτυακής πύλης [www.promitheus.gov.gr](http://www.promitheus.gov.gr), του Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ. μέχρι την καταληκτική ημερομηνία και ώρα που ορίζει η παρούσα διακήρυξη [...] Όσοι οικονομικοί φορείς επιθυμούν να λάβουν μέρος στο διαγωνισμό πρέπει να υποβάλλουν προσφορά στην αναθέτουσα αρχή με χρήση της πλατφόρμας ΕΣΗΔΗΣ εντός της προθεσμίας που ορίζεται στα έγγραφα της σύμβασης. Μετά την παρέλευση της καταληκτικής ημερομηνίας και ώρας δεν υπάρχει η δυνατότητα υποβολής προσφοράς στο Σύστημα. Ημερομηνία έναρξης υποβολής προσφορών είναι η 1/4/2019 και ώρα 11.00 π.μ. Καταληκτική ημερομηνία και ώρα υποβολής προσφορών είναι 22/4/2019 και ώρα 15.00μ.μ. Κάθε Οικονομικός φορέας έχει δικαίωμα υποβολής προσφοράς για μία ή περισσότερες κατηγορίες (μερική προσφορά) ή για το σύνολο των κατηγοριών (ολική προσφορά). Σε κάθε περίπτωση η υποβολή προσφοράς (μερική ή ολική) αφορά στο σύνολο των ειδών της επιλεγόμενης κατηγορίας σύμφωνα με την από 11/2/2019 μελέτη της Δ/σης Τεχνικών Υπηρεσιών (ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Β΄) [...]».

13. Επειδή, στο άρθρο 16 («Πρόσκληση για υποβολή δικαιολογητικών») παρ. (7) («Δικαιολογητικά απόδειξης επαγγελματικής ικανότητας και οικονομικής επάρκειας) και (8) της επίμαχης Διακήρυξης, ορίζεται ότι: «Προς απόδειξη της Οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας καθώς και της τεχνικής ικανότητας του προσφέροντος • Ισολογισμούς της τελευταίας τριετίας. Σε περίπτωση μη τήρησης ισολογισμών, επικυρωμένα φωτοαντίγραφα των αντίστοιχων Φορολογικών Δηλώσεων ή άλλο δικαιολογητικό, από τα οποία να προκύπτει ότι το ύψος του ετήσιου κύκλου εργασιών κάθε έτους είναι μεγαλύτερο από το ποσό του προϋπολογισμού με ΦΠΑ, της ομάδας ή ομάδων που συμμετέχει, του υπό ανάθεση Έργου. Σε περίπτωση που ο υποψήφιος Ανάδοχος δραστηριοποιείται για χρονικό διάστημα μικρότερο των τριών διαχειριστικών χρήσεων, τότε ο μέσος κύκλος εργασιών για όσες διαχειριστικές

χρήσεις δραστηριοποιείται, θα πρέπει να είναι μεγαλύτερος από το ποσό του προϋπολογισμού με ΦΠΑ, της ομάδας ή ομάδων που συμμετέχει. Στην περίπτωση που ο υποψήφιος δεν υποχρεούται στην έκδοση ισολογισμών, υπεύθυνη δήλωση περί του ύψους του συνολικού κύκλου εργασιών κατά τη διάρκεια των τριών (3) τελευταίων χρήσεων με αιτιολόγηση της απαλλαγής του από την υποχρέωση έκδοσης ισολογισμών (π.χ. μνεία νομικής διάταξης κλπ). • Αποδεικτικά στοιχεία τεκμηρίωσης τεχνικής εμπειρίας. Ελάχιστη προϋπόθεση τεκμηρίωσης τεχνικής εμπειρίας, αποτελεί το γεγονός, ο υποψήφιος Ανάδοχος να έχει ολοκληρώσει την υλοποίηση (σε ιδιωτικό ή δημόσιο τομέα), σε δύο (2) αντίστοιχες με τη προκηρυσσόμενη, προμήθειες, τα τελευταία πέντε (5) έτη, επιτυχώς. Αντίστοιχο έργο ορίζεται ένα έργο, που αφορά σε όμοιο με το δημοπρατούμενο, με ίδιο ή μεγαλύτερο ετήσιο προϋπολογισμό. Εάν η προμήθεια υλοποιήθηκε σε δημόσιο φορέα, ως στοιχείο τεκμηρίωσης υποβάλλεται βεβαίωση καλής εκτέλεσης που έχει συνταχθεί και αρμοδίως υπογραφεί από την αρμόδια Δημόσια Αρχή. Εάν η προμήθεια υλοποιήθηκε σε Ιδιωτικό Οργανισμό, ως στοιχείο τεκμηρίωσης υποβάλλεται δήλωση του ιδιώτη Οργανισμού όπως εκπροσωπείται από τον Νόμιμο Εκπρόσωπό ή κατάλληλα εξουσιοδοτημένο πρόσωπο, και όχι η σχετική Σύμβαση Έργου. (8.) Πιστοποιητικά που έχουν εκδοθεί από ανεξάρτητους οργανισμούς που βεβαιώνουν ότι ο οικονομικός φορέας συμμορφώνεται με τα απαιτούμενα πρότυπα διασφάλισης ποιότητας ,καθώς και με απαιτούμενα συστήματα η πρότυπα περιβαλλοντικής διαχείρισης».

14. Επειδή, στο άρθρο 20 («Εγγυήσεις») της επίμαχης Διακήρυξης (σελ. 37), ορίζεται ότι: «α) Εγγύηση συμμετοχής στο διαγωνισμό Το ύψος της εγγύηση συμμετοχής καθορίζεται σε χρηματικό ποσό, που αντιστοιχεί στο 2% επί του ενδεικτικού προϋπολογισμού της ομάδας ή ομάδων που συμμετέχει (μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α.). εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης προ ΦΠΑ, με ανάλογη στρογγυλοποίηση (άρθρο 72 παρ.1α του Ν.4412/16). Σε περίπτωση υποβολής προσφοράς για ένα ή περισσότερα τμήματα της σύμβασης, το ύψος

της εγγύησης συμμετοχής υπολογίζεται επί της εκτιμώμενης αξίας, εκτός ΦΠΑ, του/των προσφερομένου/ων τμήματος/τμημάτων [...]».

15. Επειδή, κατά πάγια νομολογία, η Διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει τον Διαγωνισμό και δεσμεύει, τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν (ΣΤΕ 3703/2010, ΣΤΕ 53/2011, ΕΣ Πράξεις Τμήματος VI 78/2007, 19/2005, 31/2003 κλπ), όσο και τους διαγωνιζόμενους. Η δε παράβαση ουσιωδών διατάξεων της Διακήρυξης οδηγεί σε ακυρότητα των αποφάσεων της αναθέτουσας αρχής, με τις οποίες εγκρίνονται οι επιμέρους φάσεις της διαδικασίας, καθώς και το αποτέλεσμα του Διαγωνισμού (ΣΤΕ 2772/1986, 3670/1992, 2137/1993). Αντιστοίχως, η παράβαση τέτοιων διατάξεων της Διακήρυξης από τους διαγωνιζόμενους, καθιστά απαράδεκτες τις υποβληθείσες προσφορές τους. Άλλωστε, η αρχή της δεσμευτικότητας της Διακήρυξης κατοχυρώνεται και στο ενωσιακό δίκαιο, αφού κάθε απόκλιση από τους όρους αυτής, αποτελεί παραβίαση της αρχής της ισότητας των διαγωνιζομένων (ΔΕΕ, Απόφαση της 18.10.2001, Υπόθεση C-19/00 Siac Construction Ltd, σκέψεις 34 και 44· ΔΕΕ, Απόφαση της 25.04.1996, Υπόθεση C-87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, σκέψη 54).

16. Επειδή, η αρχή της διαφάνειας, προϋποθέτει ότι όλοι οι όροι και τρόποι διεξαγωγής της διαδικασίας αναθέσεως, πρέπει να διατυπώνονται με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία στη Διακήρυξη του Διαγωνισμού ή στη Συγγραφή Υποχρεώσεων, κατά τρόπον ώστε, αφενός να παρέχεται σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και κανονικά επιμελείς υποψηφίους η δυνατότητα να κατανοούν το ακριβές περιεχόμενό τους και να τους ερμηνεύουν με τον ίδιο τρόπο και, αφετέρου, να καθίσταται δυνατός ο εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής αποτελεσματικός έλεγχος του εάν οι προσφορές των υποψηφίων ανταποκρίνονται στα κριτήρια που διέπουν την εν λόγω σύμβαση (ΔΕΕ, Απόφαση της 18.06.2002, Υπόθεση C-92/00, Stadt Wien, σκέψη 45· ΔΕΕ, Απόφαση της 12.12.2002, Υπόθεση C-470/99, Universale-Bau, σκέψη 91· ΔΕΕ, Απόφαση της 29.04.2005, Υπόθεση C-496/1999, CAS Succhi di Frutta SpA, σκέψη 111 κλπ).

17. Επειδή, την ανάθεση δημοσίων συμβάσεων διέπει η αρχή του υγιούς και ανόθευτου ανταγωνισμού, ο οποίος και μόνον αυτός, διασφαλίζει την προστασία των συμφερόντων της αναθέτουσας αρχής, επιτρέποντας τη προμήθεια αγαθών, υπηρεσιών και έργων με τους βέλτιστους ποιοτικά και οικονομικά όρους. Η εν λόγω θεμελιώδης αρχή ισχύει, τόσο στο επίπεδο της αναθέτουσας αρχής, όσο και μεταξύ των συμμετεχόντων (σε δημόσιο διαγωνισμό) οικονομικών φορέων (ΔΕΕ, Αποφάσεις της 27.11.2001, Υποθέσεις C-285/99 και C-286/99, Impresa Lombardini SPA και Mantovani, σκέψη 76 • ΔΕΕ Απόφαση της 14.02.2008, Υπόθεση C-450/06, Varec SA κατά État belge, σκέψη 35 • ΔΕΕ Απόφαση της 21.02.2008, Υπόθεση C-412/04, Επιτροπή κατά Ιταλίας, σκέψη 2 • ΔΕΕ Απόφαση της 19.05.2009, Υπόθεση C-538/07 Assitur Srl, σκέψεις 25 και 26 • ΔΕΕ, Απόφαση της 19.04.2012, Υπόθεση C-549/10, Tomra Systems ASA, Tomra Europe AS κλπ κατά Ευρωπαϊκής Επιτροπής, σκέψεις 17 και επόμε).

18. Επειδή, οι προσφέροντες πρέπει να τυγχάνουν ίσης μεταχείρισεως, τόσο κατά τον χρόνο που ετοιμάζουν τις προσφορές τους, όσο και κατά τον χρόνο που αυτές αποτιμώνται από την αναθέτουσα αρχή (βλ. ΔΕΕ, Απόφαση της 25.04.1996, Υπόθεση C-87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, σκέψη 54 • ΔΕΕ, Απόφαση της 18.11.1999, Υπόθεση C-275/98, Unitron Scandinavia A/S, σκέψη 31• ΔΕΕ, Απόφαση της 7.12.2000, Υπόθεση C-324/98, Telaustria Verlags GmbH, σκέψη 61 • ΔΕΕ, Αποφάσεις της 27.11.2001, Υποθέσεις C-285/99 και C-286/99, Impresa Lombardini SpA, σκέψη 37 • ΔΕΕ, Απόφαση της 19.06.2003, Υπόθεση C-315/01, GAT, σκέψη 73 • ΔΕΕ, Απόφαση της 18.06.2002, Υπόθεση C-92/00, Stadt Wien, σκέψη 45 • ΔΕΕ, Απόφαση της 16.12.2008, Υπόθεση C-213/07, Μηχανική, σκέψη 45 • ΔΕΕ, Απόφαση της 12.03.2015, C-538/13, eVigilo, σκέψη 33 • ΔΕΕ, Απόφαση της 06.11.2014, Υπόθεση C-42/13, Cartiera dell'Adda, σκέψη 44 • ΔΕΕ Απόφαση της 24.05.2016, Υπόθεση C-396/14, MT Højgaard A/S, Züblin A/S, σκέψη 37 κλπ).

19. Επειδή, η αρχή της αναλογικότητας αποτελεί βασική αρχή του ενωσιακού δικαίου, σύμφωνα με την οποία τα μέτρα που λαμβάνονται σε

ενωσιακό ή εθνικό επίπεδο προς την επίτευξη ενός σκοπού, δεν πρέπει να βαίνουν πέραν του αναγκαίου για την επίτευξη του σκοπού αυτού. Κάθε επιλεγόμενο μέτρο πρέπει να είναι συγχρόνως αναγκαίο και πρόσφορο για την επίτευξη του επιδιωκόμενου σκοπού. Συνεπώς, στην περίπτωση των δημοσίων συμβάσεων, οι αναθέτουσες αρχές οφείλουν να εφαρμόζουν κριτήρια επιλογής τα οποία είναι αναλογικά προς τα χαρακτηριστικά της εκάστοτε διαδικασίας.

20. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 75 παρ. 2 του Ν. 4412/2016, το οποίο ενσωμάτωσε στην εθνική έννομη τάξη το άρθρο 58 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ, θα πρέπει τα κριτήρια επιλογής της Διακήρυξης να εξασφαλίζουν ισότιμη πρόσβαση των οικονομικών φορέων στη διαδικασία σύναψης της σύμβασης και επιπλέον να μην θέτουν αδικαιολόγητα εμπόδια στην ανάπτυξη υγιούς ανταγωνισμού, υπό την έννοια ότι οφείλουν να αποφεύγουν διατάξεις που οδηγούν σε τεχνητό περιορισμό του ανταγωνισμού μέσω απαιτήσεων που ευνοούν συγκεκριμένο οικονομικό φορέα.

21. Επειδή, τα ελάχιστα επίπεδα των ικανοτήτων που απαιτούνται για μια συγκεκριμένη σύμβαση πρέπει να σχετίζονται με το αντικείμενο της σύμβασης και να είναι ανάλογα προς αυτό. Επομένως, τα στοιχεία που απαιτούνται όσον αφορά την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια πρέπει, αφενός, να είναι κατάλληλα για την αξιολόγηση της επάρκειας αυτής του οικονομικού φορέα και, αφετέρου, να είναι προσαρμοσμένα στη σημασία της οικείας σύμβασης, υπό την έννοια ότι πρέπει να αποτελούν μια αντικειμενική ένδειξη ως προς την ύπαρξη επαρκούς οικονομικής και χρηματοοικονομικής βάσης για την καλή εκτέλεση της σύμβασης, χωρίς όμως να ζητούνται στοιχεία πέραν των ευλόγως αναγκαίων για τον σκοπό αυτό (βλ., C-76/16, ECLI:EU:C:2017:549 *Ingsteel spol. s r. o., Metrostav a.s* σκ.33 συναφώς, απόφαση της 18ης Οκτωβρίου 2012, *Édukönizig και Hochtief Construction*, C218/11, EU:C:2012:643, σκέψη 29).

22. Επειδή, περαιτέρω, από τα εθνικά δικαστήρια έχει κριθεί ότι τα προσόντα που σχετίζονται με την οικονομική επάρκεια και τις τεχνικές και

επαγγελματικές ικανότητες πρέπει να είναι συναφή ποσοτικά και ποιοτικά με το αντικείμενο της υπό ανάθεση σύμβασης και ανάλογα με το σκοπό της, αλλά και να είναι πρόσφορα να οδηγήσουν σε διακρίβωση της ικανότητας των υποψηφίων. (Βλ. ΣτΕ ΕπΑν 660/2002, 528/2002, 990/2003). Έτσι έχει κριθεί ότι όρος Διακήρυξης, ο οποίος απαιτεί για την απόδειξη της οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας του διαγωνιζομένου μέσω ετήσιο κύκλο εργασιών που δεν θα είναι κατώτερος του μισού του ποσού της εκτιμώμενης σύμβασης για τις τρεις τελευταίες οικονομικές χρήσεις, δεν πιθανολογείται σοβαρώς ότι έχει τεθεί κατά παράβαση των σχετικών όρων της διακήρυξης ή των αρχών του ελεύθερου ανταγωνισμού και της αναλογικότητας. Και τούτο διότι ο όρος αυτός δεν φαίνεται ασύνδετος και δυσανάλογος προς το αντικείμενο της προς ανάθεση συμβάσεως, αφενός μεν εν όψει της εκτάσεως του φυσικού αντικειμένου, αφετέρου δε ενόψει του ύψους του προϋπολογισμού της συμβάσεως (ΣτΕ ΕΑ 257/2010). Σε άλλη περίπτωση, έχει κριθεί ότι όρος της Διακήρυξης, που επιτρέπει τη συμμετοχή στον διαγωνισμό μόνο επιχειρήσεων με συνολικό κύκλο εργασιών κατά την τελευταία τριετία ίσο ή μεγαλύτερο με το 1/3 της προϋπολογισθείσας δαπάνης δεν θεσπίζει κριτήρια συμμετοχής μη προβλεπόμενα στην οδηγία 2004/18/EK, ούτε παραβιάζει την αρχή της αναλογικότητας και δεν υπερβαίνει τα άκρα όρια της διακριτικής ευχέρειας της διοικήσεως (ΣτΕ ΕΑ 287/2010, 288/2010, 37/2011 και 39/2011 και απόφαση 812/2009 ΣΤΕ). Επίσης, έχει κριθεί ότι είναι νόμιμη η πρόβλεψη στη Διακήρυξη, ως ελάχιστου κατωτάτου ορίου του μέσου όρου του κύκλου εργασιών, τον οποίον πρέπει να έχει πραγματοποιήσει ο ενδιαφερόμενος να μετάσχει στον διαγωνισμό κατά την προηγούμενη τριετία, ποσού ίσου προς το ποσό της προϋπολογιζόμενης από τη Διακήρυξη δαπάνης (ΣτΕ ΕΑ 1178/2009), ότι είναι νόμιμη η πρόβλεψη στην διακήρυξη μίας τουλάχιστον παράδοσης συναφούς κατά την φύση και τον προϋπολογισμό αγαθού ως ελάχιστου κριτηρίου τεχνικής καταλληλότητας του ενδιαφερόμενου να μετάσχει στον διαγωνισμό και επίσης ότι η ειδική εμπειρία αποδεικνύεται από εκτελεσμένες συμβάσεις, ο αριθμός των οποίων και ο καθορισμός του ορίου του συνολικού προϋπολογισμού αυτών εξειδικεύεται συγκεκριμένα στη Διακήρυξη από την



αναθέτουσα αρχή (Βλ. ΣτΕ ΕΑ 1184/2009). Τέλος, δεν ασκεί 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).

23. Επειδή, λόγοι με τους οποίους ο προτιθέμενος να μετάσχει στο διαγωνισμό επιχειρεί, υπό την μορφή της κατά τρόπο γενικό αμφισβητήσεως της νομιμότητας συγκεκριμένων όρων της Διακηρύξεως, να προσδιορίσει, κατά τις δικές του δυνατότητες, τα προς προμήθεια είδη και να καθορίσει, με βάση δικές του εκτιμήσεις, τα κριτήρια για την ανάδειξη του αναδόχου, είναι απορριπτέοι ως απαράδεκτοι (βλ. ΕΑ ΣτΕ 307/2007). Κατ' αναλογία, το όμοιο ισχύει και για τις συμβάσεις ανάθεσης υπηρεσιών αναφορικά με τον προσδιορισμό των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής.

24. Επειδή περαιτέρω, από το στοιχείο ή από τα στοιχεία που επιλέγει η αναθέτουσα αρχή, για να αποδειχθεί το ελάχιστο επίπεδο καταλληλότητας, πρέπει να μπορεί αντικειμενικά να προκύπτει η σχετική ικανότητα του οικονομικού φορέα και το κατώτατο όριο που θα καθοριστεί από αυτήν, θα πρέπει επίσης να είναι προσαρμοσμένο στη σημασία της οικείας σύμβασης, υπό την έννοια ότι θα αποτελεί αντικειμενική ένδειξη ως προς την ύπαρξη της ικανότητας και της αξιοπιστίας για την άρτια εκτέλεση της υπό ανάθεση σύμβασης, χωρίς ωστόσο να βαίνει πέραν αυτού που είναι αναγκαίο προς τον σκοπό αυτόν. Επιπροσθέτως, η θέσπιση δυσανάλογων απαιτήσεων τεχνικής ικανότητας εκ μέρους των αναθετουσών αρχών, που συνεπάγεται παρατεταμένη δέσμευση των οικονομικών φορέων απέναντι σε αυτές,

περιορίζουν/παρεμποδίζουν την ελεύθερη συμμετοχή των Μ.Μ.Ε. στις διαδικασίες ανάθεσης δημόσιων συμβάσεων.

25. Επειδή, η οικεία αναθέτουσα αρχή στο με αρ. πρωτ. 8020/23.04.2019 έγγραφο Απόψεων, που απέστειλε σε σχέση με την υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή προς την Αρχή, αναφέρει ως προς τον 1<sup>ο</sup> λόγο Προσφυγής, τα εξής: «Ο κύκλος εργασιών που ζητά με το άρθρο 16 παρ. 7 η Διακήρυξη υπερασπίζεται και κατοχυρώνει το δικαίωμα του Δήμου να εξασφαλίσει δια του ετήσιου κύκλου εργασιών αξιόπιστο και φερέγγυο προμηθευτή. Ο τζίρος και εν γένει ο κύκλος εργασιών αποδεικνύει τη θέση του προμηθευτή στην αγορά και κατοχυρώνει τον δήμο ως προς την ποιότητα της παρεχόμενης υπηρεσίας, το οποίο άλλωστε είναι και το ζητούμενο κατά την ανακήρυξη αναδόχου. Περαιτέρω, ως προς τον 2<sup>ο</sup> λόγο Προσφυγής (τεχνική ικανότητα), αναφέρει τα εξής: «*Η απαίτηση του άρθρου 16 παρ. 7 της Διακήρυξης περί ολοκλήρωσης τουλάχιστον δύο αντίστοιχων με την προκηρυσσόμενη προμηθειών τα τελευταία έτη επιτυχώς, τελεί σε πλήρη νομιμότητα, διότι εξασφαλίζει στο Δήμο ότι ο ανάδοχος θα φέρει τα εχέγγυα της πλήρους τεχνογνωσίας και εμπειρίας και με την ζητούμενη τεχνική και επαγγελματική του ικανότητα θα ικανοποιήσει επιτυχώς την συγκεκριμένη σύμβαση*». Επίσης, ως προς τον τρίτο λόγο Προσφυγής (Πρότυπα ISO), η αναθέτουσα αρχή αναφέρει τα κάτωθι: «*Σχετικά με την απαίτηση του άρθρου 16 παρ. 8 της Διακήρυξης, είναι δεδομένο ότι σε μια σύγχρονη ευρωπαϊκή χώρα, η διακήρυξη πρέπει να εξασφαλίζει τα απαιτούμενα πρότυπα διασφάλισης της ποιότητας και περιβαλλοντικής διαχείρισης, στα οποία πρέπει να συμμορφώνεται ο ανάδοχος κατά την παροχή της υπηρεσίας τους*». Τέλος, ως προς τον τέταρτο λόγο Προσφυγής (όροι Διαγωνισμού με συναφές αντικείμενο), ο υπόψη Δήμος ισχυρίζεται ότι: «*Ο λόγος αυτός δεν μπορεί να γίνει δεκτός και δεν εξετάζεται, καθώς αφορά άλλη προκήρυξη, η οποία δεν συμπροσβάλλεται με την παρούσα και ούτε είναι νομικά δυνατόν να προσβληθεί με την παρούσα, ως εκ τούτου, τυγχάνει ανεπίδεκτος περαιτέρω διερεύνησης. Συμπερασματικά: Η εν λόγω προκήρυξη τελεί εν πλήρη νομιμότητα και εξασφαλίζει πρωτίστως τα*

συμφέροντα του Δήμου, με γνώμονα την ανεύρεση του πλέον κατάλληλου αναδόχου».

26. Επειδή, από την εξέταση των επίμαχων διατάξεων της εξεταζόμενης υπ' αριθμ. .../2019 Διακήρυξης του Δήμου ..., λεκτέα είναι τα εξής: α) Σε σχέση με τον πρώτο λόγο Προσφυγής (κύκλος εργασιών), υπενθυμίζεται καταρχάς ότι, βάσει των αρχών της αναλογικότητας και της χρηστής δημοσιονομικής διοίκησης στα πλαίσια του ελεύθερου και αποτελεσματικού ανταγωνισμού, τα κριτήρια οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας κρίνονται με βάση την συγκεκριμένη υπό ανάθεση σύμβαση και όχι *in abstracto*. Περαιτέρω, σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 16 παρ. 7 της επίμαχης Διακήρυξης, προς απόδειξη της οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας του προσφέροντος, θα πρέπει να υποβληθούν ισολογισμοί της τελευταίας τριετίας ή σε περίπτωση μη τήρησης ισολογισμών, επικυρωμένα φωτοαντίγραφα των αντίστοιχων φορολογικών δηλώσεων ή άλλο δικαιολογητικό, από τα οποία να προκύπτει ότι το ύψος του ετήσιου κύκλου εργασιών κάθε έτους είναι μεγαλύτερο από το ποσό του προϋπολογισμού με ΦΠΑ, της ομάδας ή ομάδων που συμμετέχει, του υπό ανάθεση Έργου. Με δεδομένο, ότι σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 75 του Ν. 4412/2016, αλλά και τα οριζόμενα στο Μέρος Ι του Παραρτήματος XII του Προσαρτήματος Α' του ως άνω νόμου (βλ. σκέψεις 7 και 11 της παρούσας), ο ελάχιστος ετήσιος κύκλος εργασιών που απαιτείται να έχουν οι οικονομικοί φορείς δεν υπερβαίνει το διπλάσιο της εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης, εκτός από δεόντως αιτιολογημένες περιπτώσεις (π.χ ειδικοί κίνδυνοι που αφορούν τη φύση των έργων, των υπηρεσιών ή των αγαθών), ο επίμαχος όρος δεν παραβιάζει την κείμενη νομοθεσία, πολλώ δε μάλλον την αρχή του ελεύθερου ανταγωνισμού, όπως εσφαλμένα υποστηρίζει η προσφεύγουσα. Άλλωστε, η εισαγωγή σε μια Διακήρυξη απαίτησης για τη διακρίβωση ενός ελάχιστου κύκλου εργασιών εξυπηρετεί συγκεκριμένους σκοπούς και δη, διασφαλίζει στην αναθέτουσα αρχή ότι οι υποψήφιοι ανάδοχοι, αφενός μπορούν να εκτελέσουν τη σύμβαση, μαζί με τις άλλες οικονομικές υποχρεώσεις και δεσμεύσεις τους κατά την ίδια χρονική περίοδο, και αφετέρου, είναι ικανοί να αντιμετωπίσουν

τυχόν νομικές ευθύνες που θα προκύψουν από την εκτέλεση της σύμβασης, όπως την παράβαση συμβατικής υποχρέωσης. Τα ανωτέρω υποστηρίζει βασίμως και η οικεία αναθέτουσα αρχή στο προαναφερόμενο (στη σκέψη 25 της παρούσας) έγγραφο απόψεων. Με βάση τα ανωτέρω αναφερόμενα, ο πρώτος λόγος της υπό κρίση Προδικαστικής Προσφυγής κρίνεται αβάσιμος και πρέπει να απορριφθεί. β) Όσον αφορά στον δεύτερο λόγο Προσφυγής (απόδειξη τεχνικής ικανότητας), όπως ήδη αναφέρθηκε στη σκέψη 23 της παρούσας, ο προτιθέμενος να μετάσχει στον Διαγωνισμό δε δικαιούται, υπό την μορφή της κατά τρόπο γενικό αμφισβητήσεως της νομιμότητας συγκεκριμένων όρων της Διακήρυξης, να προσδιορίσει, κατά τις δικές του δυνατότητες, τις προς ανάθεση υπηρεσίες και να καθορίσει, με βάση δικές του εκτιμήσεις, τα κριτήρια για την ανάδειξη του αναδόχου (βλ. ΕΑ ΣΤΕ 307/2007). Εν προκειμένω, η προσφεύγουσα δεν απέδειξε τεκμηριωμένα για ποιον λόγο ο επίμαχο όρος που αφορά στον τρόπο απόδειξης της τεχνικής ικανότητας/εμπειρίας του υποψηφίου (άρθρο 16 παρ. 7 της Διακήρυξης), βαίνει πέραν του αναγκαίου μέτρου ή περιορίζει τον ανταγωνισμό, αφής στιγμής η απαίτηση περί επιτυχούς εκτέλεσης δύο (2) ομοειδών συμβάσεων την τελευταία πενταετία - που θα πρέπει, κατόπιν σχετικής διευκρίνισης του όρου «αντίστοιχο έργο» που δόθηκε στο ως άνω άρθρο, να έχουν ίδιο ή μεγαλύτερο προϋπολογισμό με το δημοπρατούμενο αντικείμενο, για λόγους διασφάλισης της επιτυχούς εκτέλεσης του τελευταίου - τέθηκε με λήψη υπόψη των αναγκών της συγκεκριμένης υπό ανάθεση σύμβασης, όπως (αυτές) αξιολογήθηκαν από την αναθέτουσα αρχή. Κατά την άποψη δε της τελευταίας (βλ. σχετικώς σκέψη 25 της παρούσας), θα πρέπει να διασφαλισθεί: *«[...] ότι ο ανάδοχος θα φέρει τα εχέγγυα της πλήρους τεχνογνωσίας και εμπειρίας και με την ζητούμενη τεχνική και επαγγελματική του ικανότητα θα ικανοποιήσει επιτυχώς την συγκεκριμένη σύμβαση»*. Περαιτέρω, όσον αφορά τους ισχυρισμούς του προσφεύγοντος ότι η εν λόγω απαίτηση περί τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας εισάγει αθέμιτη διάκριση, πιθανότατα προς όφελος μεμονωμένων υποψηφίων, «φωτογραφίζοντας» μάλιστα συγκεκριμένα συνεργεία, προβάλλεται αορίστως, δοθέντος ότι, προκειμένου να είναι ορισμένος ισχυρισμός περί φωτογραφικού όρου Διακήρυξης, πρέπει όχι

μόνο να κατονομάζεται ο οικονομικός φορέας, που είναι ο μόνος δυνάμενος να συμμετάσχει, ως συνέπεια του επίμαχου όρου, αλλά και να αποδεικνύεται τούτο. Με βάση τα ανωτέρω αναφερόμενα, ο δεύτερος λόγος της υπό κρίση Προδικαστικής Προσφυγής, κρίνεται αβάσιμος και πρέπει να απορριφθεί. γ) Περαιτέρω, η επίμαχη απαίτηση για προσκόμιση Πιστοποιητικών συμμόρφωσης με πρότυπα διασφάλισης ποιότητας και περιβαλλοντικής διαχείρισης απόκειται στη διακριτική ευχέρεια της εκάστοτε αναθέτουσας αρχής, μη δυνάμενης της προσφεύγουσας ή τυχόν άλλου οικονομικού φορέα, να αμφισβητήσει νομίμως τη σκοπιμότητα θέσπισής της. Άλλωστε, η επίμαχη διάταξη δε ζητεί συγκεκριμένου τύπου Πιστοποιητικά, καταλείποντας στον ενδιαφερόμενο ευρεία διακριτική ευχέρεια να προσκομίσει σχετικά Πιστοποιητικά, ενώ σύμφωνα και με το άρθρο 82 του Ν. 4412/2016, οι αναθέτουσες αρχές κάνουν δεκτά άλλα αποδεικτικά στοιχεία για ισοδύναμα μέτρα διασφάλισης ποιότητας, εφόσον ο ενδιαφερόμενος οικονομικός φορέας δεν είχε τη δυνατότητα να αποκτήσει τα εν λόγω Πιστοποιητικά εντός των σχετικών προθεσμιών για λόγους για τους οποίους δεν ευθύνεται ο ίδιος, υπό την προϋπόθεση ότι ο οικονομικός φορέας αποδεικνύει ότι τα προτεινόμενα μέτρα διασφάλισης ποιότητας πληρούν τα απαιτούμενα πρότυπα διασφάλισης ποιότητας. Σημειώνεται, επίσης, ότι η γενικόλογη αναφορά της προσφεύγουσας στο συνεργείο του ..., το οποίο, μόνον αυτό (όπως υποστηρίζει), διαθέτει τα ζητούμενα Πιστοποιητικά ISO, δεν αρκεί προς επαρκή τεκμηρίωση του προβαλλόμενου περί «φωτογραφικής» διάταξης ισχυρισμού της. Με βάση τα ανωτέρω αναφερόμενα, ο τρίτος λόγος της υπό κρίση Προδικαστικής Προσφυγής, κρίνεται αβάσιμος και πρέπει να απορριφθεί. δ) Τέλος, σημειώνεται ότι η παραπομπή της προσφεύγουσας σε διατάξεις τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας και οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας, που τέθηκαν σε παρόμοιο Διαγωνισμό που διεξάγεται από την ίδια αναθέτουσα αρχή, δεν μπορεί, λόγω της αυτοτέλειας των διαγωνιστικών διαδικασιών, να τύχει εν προκειμένω εξέτασης από την Αρχή.

22. Επειδή, κατ' ακολουθία των ανωτέρω, η Προδικαστική Προσφυγή πρέπει να απορριφθεί.

23. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, πρέπει να καταπέσει το παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα (363 παρ. 5 Ν.4412/2016 και άρθρο 5 παρ. 5 του Κανονισμού).

**Για τους λόγους αυτούς**

Απορρίπτει την Προδικαστική Προσφυγή.

Διατάσσει την κατάπτωση του προσκομισθέντος παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 24 Μαΐου 2019 και εκδόθηκε στις 13 Ιουνίου 2019 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

**Η Πρόεδρος**

**Η Γραμματέας**

**Χρυσάνθη Χαραλαμποπούλου**

**Σωτηρία Σταματοπούλου**