

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

ΜΟΝΟΜΕΛΕΣ ΚΛΙΜΑΚΙΟ

ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ ΠΡΟΣΩΡΙΝΗΣ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑΣ

Συνήλθε στην έδρα της στις 21 Ιουλίου 2021 με την εξής σύνθεση Γερασιμούλα-Μαρία Δρακονταειδή, δυνάμει της υπ'αριθμ. 1822/2021 Πράξης Μονομελούς Κλιμακίου της ΑΕΠΠ.

Για να εξετάσει το αίτημα αναστολής και λήψης κατάλληλων προσωρινών μέτρων που ενσωματώνεται στην από 15.07.2021 Προδικαστική Προσφυγή, με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 1416/16.07.2021 του προσφεύγοντος οικονομικού φορέα με την επωνυμία ««...»», (εφεξής ο «προσφεύγων»), που εδρεύει στις ..., οδός ...αρ....., όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Κατά του «...» (εφεξής η «αναθέτουσα αρχή»), όπως εκπροσωπείται νόμιμα και κατά της υπ. αριθμ. 16/2021 διακήρυξης της αναθέτουσας αρχής (εφεξής η «προσβαλλόμενη»).

Με την προδικαστική προσφυγή του στην οποία σώρευσε και αίτημα λήψης προσωρινών μέτρων ο προσφεύγων αιτείται να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη διακήρυξη.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της προσφυγής έχει καταβληθεί παράβολο κατά το άρθρο 363 παρ.1 και 2 του Ν. 4412/2016 και άρθρο 5 παρ.1 και 2 του Π.Δ. 39/2017, συνολικού ποσού 600,00 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ...Αρχή Εξέτασης, την από 15.07.2021 πληρωμή στη Τράπεζα EUROBANK και την εκτύπωση από την σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών περί αυτόματης

δέσμευσης) που υπολογίζεται βάσει της εκτιμώμενης αξίας χωρίς ΦΠΑ της σύμβασης ποσού 75.528,20 ευρώ.

2. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή δυνάμει της προσβαλλομένης διενεργεί διαπραγμάτευση χωρίς δημοσίευση προκήρυξης για την μίσθωση εκατόν ογδόντα (180) χημικών τουαλετών για τον μήνα Ιούλιο 2021 (χρονικό διάστημα από 1η Αυγούστου 2021 έως 31 Αυγούστου 2021) στη Δομή Φιλοξενίας Προσφύγων - Μεταναστών στο Πεδίο Βολής «...», στη ν. ..., προς κάλυψη δαπανών προσφυγικών - μεταναστευτικών ροών, (Ταξινόμηση κατά CPV: ...) προϋπολογισθείσης δαπάνης 88.368,00 ευρώ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ 17% (75.528,20 ευρώ μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ). Η σύμβαση θα ανατεθεί με το κριτήριο της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς βάσει τιμής (χαμηλότερη τιμή), όπως αυτή εμφανίζεται στον πίνακα 3 της παρ.1.3.1.3 της πρόσκλησης. Ως καταληκτική ημερομηνία παραλαβής των προσφορών ορίστηκε η Πέμπτη 22 Ιουλίου 2021 και ώρα 08:55 και η διενέργεια του διαγωνισμού (αποσφράγιση των προσφορών) ορίστηκε να πραγματοποιηθεί την ίδια ημέρα με την καταληκτική ημερομηνία παραλαβής των προσφορών (ήτοι 22.07.2021) και ώρα 09:00 .

3. Επειδή, το πλήρες κείμενο της διακήρυξης καταχωρήθηκε στο Κεντρικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων στις 07.07.2021 με ΑΔΑΜ

4. Επειδή, ο επίδικος διαγωνισμός που προκήρυξε η αναθέτουσα αρχή ενόψει του αντικείμενου του, της προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης και του χρόνου εκκίνησης της διαδικασίας ανάθεσης εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου IV του Ν. 4412/2016.

5. Επειδή η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή: α) έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα καθόσον κατατέθηκε στις 15.07.2021 μέσω ηλεκτρονικού ταχυδρομείου ενώπιον της ΑΕΠΠ λαμβανομένου υπ' όψιν ότι η υπό κρίση διαδικασία διενεργείται εκτός ΕΣΗΔΗΣ και η προσβαλλόμενη αναρτήθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ στις 7-07-2021 β) ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του ΠΔ 39/2017.

6.Επειδή, ο προσφεύγων έχει, καταρχήν, έννομο συμφέρον στην άσκηση της υπό κρίση προσφυγής καθώς, όπως δηλώνει, ενδιαφέρεται να συμμετάσχει στον ως άνω διαγωνισμό. Περαιτέρω, ως ισχυρίζεται, ο σκοπός και το αντικείμενο εργασιών του περιλαμβάνει αντικείμενο, το οποίο ταυτίζεται

με το αντικείμενο της σύμβασης και έχει στο παρελθόν εκτελέσει παρόμοιες συμβάσεις. Πλην, όμως, ως, επίσης, ισχυρίζεται η θέση όρων που έχουν τεθεί κατά παράβαση των κανόνων του εσωτερικού και κοινοτικού δικαίου και δεν επιτρέπουν την ανάπτυξη ανταγωνισμού, αποκλείουν τη δυνατότητα συμμετοχής του στο διαγωνισμό, αφού καθίσταται αδύνατη η υποβολή προσφοράς του.

7. Επειδή με την υπ' αριθμ. 1822/2021 Πράξη Μονομελούς Κλιμακίου της ΑΕΠΠ ορίσθηκε ημερομηνία συζήτησης και κλήθηκε η αναθέτουσα αρχή να υποβάλει τις απόψεις της επί της υπό εξέταση προσφυγής και επί του αιτήματος λήψης προσωρινών μέτρων.

8. Επειδή η αναθέτουσα αρχή απέστειλε στις 19-07-2021 στην ΑΕΠΠ τις με α.π Φ.600/108/21934 Σ. 3738/ 16-07-2021 απόψεις της επί της προσφυγής και του αιτήματος λήψης προσωρινών μέτρων, τις οποίες κοινοποίησε και στον προσφεύγοντα.

9. Επειδή, σε συνέχεια των ανωτέρω, η ως άνω προσφυγή νομίμως εισάγεται ενώπιον του Μονομελούς Κλιμακίου της ΑΕΠΠ σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 346, 360, και 366 του ν. 4412/2016 και των άρθρων 3 και 15 του Π.Δ/τος 39/2017.

10. Επειδή, ο προσφεύγων ισχυρίζεται τα ακόλουθα: « [...] Εν προκειμένω [...] δεν συντρέχουν οι προϋποθέσεις προσφυγής στην διαδικασία με διαπραγμάτευση χωρίς προηγούμενη δημοσίευση διακήρυξης. Προκειμένου να δικαιολογήσει την απόκλιση από τις διατάξεις της κείμενης νομοθεσίας η αναθέτουσα αρχή επικαλείται το άρθρο 96 του Ν.4368/16, το οποίο ωστόσο έχει παύσει να ισχύει από 31.12.2020. Προκύπτει δηλαδή ότι την έλλειψη κατεπείγουσας και απρόβλεπτης ανάγκης αντελήφθη και ο ίδιος ο νομοθέτης ο οποίος εξ αυτού του λόγου και για λόγους διαφάνειας, προστασίας του ανταγωνισμού και προάσπισης του δημοσίου συμφέροντος δεν παρέτεινε την ισχύ της διάταξης διατάξεων του άρθρου 14 ν. 4332/2015 όπως η διάταξη αυτή τροποποιήθηκε με το άρθρο 122 ν. 4636/2019 πέραν της 31.12.2020. Αντίστοιχα δεν παρέτεινε πέραν της 31.12.2020 την διάρκεια ισχύος της εξαιρετικού δικαίου ρύθμισης του 96 του Ν.4368/16.

Συμπληρωματικά λεκτέα τυγχάνουν τα εξής:

(Α) Όσον αφορά τους λόγους που οδήγησαν σε προσφυγή στην εξαιρετική διαδικασία της διαπραγμάτευσης χωρίς προηγούμενη δημοσίευση η προσβαλλόμενη πράξη είναι απολύτως ανατιολόγητη, δεδομένου ότι σε κανένα σημείο της διακήρυξης, των προσβαλλομένων πράξεων και εν γένει του όλου διοικητικού φακέλου δεν αναφέρονται καθόλου λόγοι που να δικαιολογούν την προσφυγή στην διαδικασία με διαπραγμάτευση χωρίς προηγούμενη δημοσίευση . Πολλώ μάλλον σε κανένα σημείο δεν διαλαμβάνεται η ειδική αιτιολογία που απαιτείται ρητά κατά τις εφαρμοστές διατάξεις

(Β) Στην υπό κρίση περίπτωση, όσον αφορά την υπηρεσία μίσθωσης και καθαρισμού, που αποτελεί το αντικείμενο της επίμαχης διαγωνιστικής διαδικασίας δεν υφίσταται κανένα ζήτημα κατεπείγουσας ή απρόβλεπτης ανάγκης. Αντιθέτως η ανάγκη τοποθέτησης των κινητών τουαλετών για την κάλυψη των αναγκών υγιεινής των προσφύγων είναι πάγιες, σταθερές, δεδομένες και απολύτως γνωστές στην αναθέτουσα αρχή και επί πολλούς μήνες αμετάβλητες. Πέραν του ότι πρόκειται περί δικαστικού πασιδήλου, γνωστού κατά την κοινή πείρα, σε κάθε περίπτωση το γεγονός αυτό αποδεικνύεται κατά τρόπο αναντίλεκτο, από την επανειλημμένη διενέργεια της ίδιας διαδικασίας καθ' έκαστο μήνα επί δώδεκα (12) συναπτούς μήνες και με τον ίδιο ακριβώς αριθμό τοποθετούμενων κινητών τουαλετών (180 τεμάχια ως) . Επομένως όχι μόνο απουσιάζει παντελώς το στοιχείο του απροβλέπτου ή του κατεπείγοντος , που να δικαιολογεί την προσφυγή στην ένδικη κατεπείγουσα διαδικασία, αλλά αντιθέτως αποδεικνύεται ότι η επίμαχη διαγωνιστική διαδικασία αφορά την κάλυψη απολύτως, πάγιας διαρκούς και σταθερής ανάγκης απολύτως γνωστής στην αναθέτουσα αρχή, που επί μακρόν έχει παραμείνει αμετάβλητη. Επομένως δεν συντρέχει ουδείς απολύτως λόγος να ακολουθηθεί η διαδικασία της προσφυγής στην διαδικασία με διαπραγμάτευση χωρίς προηγούμενη δημοσίευση.

(Γ) Αντιθέτως η τήρηση της νόμιμης προθεσμίας υποβολής προσφορών είναι απόλυτα εφικτή για την αναθέτουσα αρχή δεδομένου ότι όπως αναπτύσσουμε ανωτέρω η ανάγκη κάλυψης των αναγκών υγιεινής των προσφύγων είναι από πολύ καιρό απολύτως γνωστή στην αναθέτουσα αρχή, τόσο ως προς την αναγκαιότητά τοποθέτησης και συντήρησης των κινητών

χημικών τουαλετών, όσο και ως προς τον ακριβή αριθμό των τουαλετών. Επομένως δεν υπάρχει καμία εύλογη δικαιολογία της αρχής για την μη τήρηση των νόμιμων διαδικασιών και προθεσμιών.

Σημειωτέον ότι το μηνιαίο αντικείμενο της σύμβασης (προϋπολογισμός 75.528,20 ευρώ πλέον ΦΠΑ 17%) είναι ιδιαίτερα υψηλό με βάση τα δεδομένα της συνολικής δραστηριότητας των εταιριών του κλάδου των χημικών τουαλετών, με αποτέλεσμα η επαναλαμβανόμενη διενέργεια διαδικασιών ανάθεσης, προς εύνοια του ιδίου πάντοτε οικονομικού φορέα προκαλεί μεγάλη στρέβλωση της σχετικής αγοράς[...]. Προκύπτει δηλαδή ότι χωρίς νόμιμο έρεισμα και κατά παράβαση της κείμενης νομοθεσίας η αναθέτουσα αρχή μα στερεί από την εκ του νόμου προβλεπόμενη υποχρεωτική διενέργεια της ένδικης διαγωνιστικής διαδικασίας μέσω ΕΣΗΔΗΣ, που αποβλέπει ευθέως στην βελτίωση της διαφάνειας στις δημόσιες συμβάσεις, την καταπολέμηση της διαφθοράς και δημιουργία πνεύματος εμπιστοσύνης των πολιτών στη δημόσια διοίκηση την Μείωση του κόστους προμηθειών λόγω αύξησης της ανταγωνιστικότητας. Κοντολογίς η άνω παραβίαση της αναγκαστικού δικαίου διάταξης του άρθρου 36 του ν. 4412/2016, παραβιάζει τις αρχές της διαφάνειας και της καταπολέμησης της διαφθοράς και αντιβαίνει στον ελεύθερο και υγιή ανταγωνισμό, εγκυμονώντας σοβαρούς κινδύνους για τους συμμετέχοντες οικονομικούς φορείς και αποστερώντας από την εταιρία μας το διαμορφωμένο νομικό πλαίσιο, που διασφαλίζει την ισότητα μεταξύ των διαγωνιζομένων, την αμεροληψία της αναθέτουσας αρχής και εν τέλει παραβιάζει το δικαίωμά μας να συμμετέχουμε σε έναν διαφανή και αδιάβλητο διαγωνισμό, τελούμενο με τις εγγυήσεις της σχετικής ενωσιακής και εθνικής νομοθεσίας[...]. Τόσο από την ίδια την διακήρυξη, όσο και από τις τιθέμενες τεχνικές προδιαγραφές και την περιγραφή του συμβατικού αντικειμένου προκύπτει ότι η επίδικη διαδικασία έχει ως αντικείμενο την μίσθωση 180 χημικών τουαλετών για το μήνα Αύγουστο 2021 στη Δομή Φιλοξενίας Προσφύγων - Μεταναστών στο Πεδίο Βολής «...», στη ν. ..., προς κάλυψη δαπανών προσφυγικών - μεταναστευτικών ροών. Η εν λόγω υπηρεσία έχει κωδικό Ταξινόμησης κατά CPV: ...). Αντιθέτως οι υπηρεσίες καθαρισμού έχουν κωδικό Ταξινόμησης κατά CPV: ... Σημειώνουμε ότι το CPV (Common Procurement Vocabulary) δημιουργεί ένα σύστημα ενιαίας

ταξινόμησης για δημόσιους διαγωνισμούς το οποίο βοηθά στην τυποποίηση των αναφορών που χρησιμοποιούνται από τις αναθέτουσες αρχές για την περιγραφή των δημοσίων συμβάσεων. Το CPV περιλαμβάνει ένα κύριο λεξιλόγιο για τον ορισμό του αντικείμενου της σύμβασης και ένα συμπληρωματικό λεξιλόγιο για την προσθήκη περαιτέρω ποιοτικών πληροφοριών. Το κύριο λεξιλόγιο βασίζεται σε μια δενδροειδή διάρθρωση κωδικών που περιλαμβάνουν έως εννέα ψηφία (8ψήφιος κωδικός αριθμός συν ψηφίο ελέγχου) στα οποία αντιστοιχεί ένας τίτλος ο οποίος περιγράφει τις προμήθειες, τα έργα ή τις υπηρεσίες που αποτελούν το αντικείμενο της σύμβασης. Παρέπεται ότι ενώ το αντικείμενο του διαγωνισμού αφορά μίσθωση χημικών τουαλετών, εν τούτοις σύμφωνα με τον όρο 2.2.7. της διακήρυξης «Πρότυπα διασφάλισης ποιότητας και πρότυπα περιβαλλοντικής διαχείρισης» ορίζεται επί ποινή αποκλεισμού ότι οι οικονομικοί φορείς για την διαδικασία σύναψης σύμβασης οφείλουν να συμμορφώνονται με (α) σύστημα Διαχείρισης Ποιότητας κατά ISO 9001/2015 ή ισοδύναμο. Πιστοποιητικό εφαρμογής συστήματος διαχείρισης ποιότητας (β) σύστημα Διαχείρισης Περιβαλλοντικής Διαχείρισης κατά ISO 14001:2015 και (γ) Σύστημα Διαχείρισης Υγείας και Ασφάλειας στην Εργασία ISO 45001:2018 διαχείρισης εργασιακής υγιεινής και ασφάλειας για καθαρισμούς εσωτερικών και υπαίθριων χώρων. Με βάση τον ανωτέρω όρο της διακήρυξης προκύπτει αδιστακτως ότι ο οικονομικός φορέας προκειμένου να συμμετέχει στην διαγωνιστική διαδικασία θα πρέπει να πληροί Πρότυπα διασφάλισης ποιότητας και πρότυπα περιβαλλοντικής διαχείρισης, που δεν αφορούν τον αντικείμενο του διαγωνισμού, δηλαδή την μίσθωση και καθαρισμό των χημικών τουαλετών, αλλά έτερο επιχειρηματικό αντικείμενο, παροχής υπηρεσιών καθαρισμού εσωτερικών και εξωτερικών χώρων, που δεν έχει καμία απολύτως σχέση με το αντικείμενο του διαγωνισμού και ότε και είθισται να το διαθέτουν οι υπηρεσίες του συγκεκριμένου κλάδου. Εμείς τουλάχιστον δεν γνωρίζουμε και απολύτως εταιρίας του κλάδου των χημικών τουαλετών που παράλληλα να δραστηριοποιείται και στον τομέα των καθαρισμών εσωτερικών και εξωτερικών χώρων (και πάντως αυτό δεν είναι αναγκαίο) Κατ' αυτόν τον τρόπο αποκλείονται από την δυνατότητα συμμετοχής στον διαγωνισμό η δική μας εταιρία, καθώς και όλες σχεδόν οι εταιρίες του κλάδου

τω χημικών τουαλετών , που δεν δραστηριοποιούνται ταυτόχρονα και στον κλάδο της παροχής υπηρεσιών καθαρισμών εσωτερικών και εξωτερικών χώρων. Πρόκειται κυριολεκτικά για παρωδία. Μόλις που χρειάζεται αν αναφέρουμε ότι ο εν θέματι περιορισμός δεν σχετίζεται με την παρεχόμενη υπηρεσία που συνιστά το αντικείμενο του διαγωνισμού. Ομοίως μόλις που χρειάζεται αν αναφέρουμε ότι ουδέποτε μέχρι σήμερα σε κανένα από τους πανομοιότυπους διαγωνισμούς που έχουν διεξαχθεί για το ίδιο ακριβώς αντικείμενο, όπως αυτοί παρατίθενται ανωτέρω στον σχετικό πίνακα δεν τέθηκε καμία τέτοια τεχνική προδιαγραφή ή ανάγκη προσκόμισης σχετικού δικαιολογητικού ISO καθαρισμού εσωτερικών/εξωτερικών χώρων. Αντιθέτως ανέκαθεν οι σχετικοί διαγωνισμοί τόσο στην νήσο ..., όσο και σε όλη την Ελλάδα αρκούνται σε μόνη της τήρησης των προτύπων διασφάλισης ποιότητας και προτύπων περιβαλλοντικής διαχείριση, που αφορούν το αντικείμενο την μίσθωση και συντήρηση των κινητών χημικών τουαλετών και τα οποία φυσικά διαθέτει η εταιρία μας. Σε καμία δημόσια σύμβαση με οποιαδήποτε δημόσια αρχή στην Ελλάδα, όπως και σε κανένα ιδιωτικό έργο δεν απαιτείται συμμόρφωση με Πρότυπα διασφάλισης ποιότητας και πρότυπα περιβαλλοντικής διαχείρισης καθαρισμού εσωτερικών και εξωτερικών χώρων ως προϋπόθεση για την παροχή υπηρεσιών μίσθωσης και καθαρισμού χημικών τουαλετών. Τούτο πέραν του ότι δεν είναι λογικό ούτε αναγκαίο , κατά βάση δεν είναι και εφικτό, αφού η τήρηση των συγκεκριμένων προτύπων διασφάλισης ποιότητας και προτύπων περιβαλλοντικής διαχείρισης είναι απολύτως αδύνατη για όσες εταιρίες δεν δραστηριοποιούνται στον συγκεκριμένο κλάδο (ο οποίος επαναλαμβάνουμε ότι δεν σχετίζεται με το αντικείμενο της ένδικης διακήρυξης). Προκύπτει συνακόλουθα ότι η εν λόγω πρόβλεψη της διακήρυξης, δεν δικαιολογείται επ' ουδενί από το αντικείμενο του διαγωνισμού και είναι προφανές ότι έχει ως μοναδική σκοπιμότητα να ευνοήσει συγκεκριμένη εταιρεία, που συνεργάζεται με τοπικό επιχειρηματία εκκένωσης βόθρων, που προφανώς διαθέτει τις πιστοποιήσεις στους καθαρισμούς εσωτερικών και εξωτερικών χώρων , αποκλείοντας από τον διαγωνισμό όλες τις επιχειρήσεις του κλάδου των χημικών τουαλετών. Ενόψει των ανωτέρω παρέπεται ότι ο πληττόμενος όρος 2.2.7. και η δι' αυτού τιθέμενες τεχνικές προδιαγραφές και αξίωση προσκόμισης πιστοποιητικών

τυγχάνουν ακυρωτέοι, δεδομένου ότι τα κριτήρια επιλογής που θεσπίζονται δι' αυτών και τα οποία χρησιμοποιεί η αναθέτουσα αρχή δεν συνδέονται διόλου – και πάντως δεν συνδέονται στενά με το αντικείμενο της υπό ανάθεσης σύμβασης, δεν είναι δεκτικά αντικειμενικής και συγκεκριμένης αιτιολόγησης και δεν εξασφαλίζουν ισότιμη πρόσβαση στους ενδιαφερόμενους. Αντιθέτως ευνοούν συγκεκριμένη επιχείρηση, άλλου κλάδου, που διαθέτει πιστοποιητικά εφαρμογής προτύπων διασφάλισης ποιότητας και προτύπων περιβαλλοντικής διαχείριση καθαρισμού εσωτερικών και εξωτερικών χώρων , αποκλείοντας αδικαιολόγητα τις επιχειρήσεις, όπως η δική μας, που δραστηριοποιούνται νόμιμα στον κλάδο των τουαλετών κι επομένως διαθέτουμε όλες τις άνω πιστοποιήσεις ακριβώς για τον συγκεκριμένο κλάδο. Προκύπτει δηλαδή να αδυνατούμε να συμμετάσχουμε στον διαγωνισμό , μολονότι διαθέτουμε όλα τα αιτούμενα πιστοποιητικά διασφάλισης ποιότητας και περιβαλλοντικής διαχείρισης του κλάδου μας , για τον λόγο ότι δεν έχουμε αντίστοιχα πιστοποιητικά, άλλου επιχειρηματικού κλάδου, άσχετου με το αντικείμενο. Εξάλλου η προσβαλλόμενη τεχνική προδιαγραφή δεν είναι συνεπής με τους ευρύτερα επιδιωκόμενους σκοπούς του αναθέτοντος φορέα, ενώ επιπλέον είναι διατυπωμένη χωρίς ευελιξία κατά τρόπο ώστε απαγορεύει, καθιστώντας τις απαράδεκτες και μη αποδεκτές, άλλες συμβατές, ισοδύναμες και οικονομικά συμφέρουσες (value for money) λύσεις, όπως οι προσφερόμενες από την εταιρία μας, μολονότι αυτές ικανοποιούν τις ευρύτερες απαιτήσεις της σύμβασης. Το ελάχιστο επίπεδο τεχνικής επάρκειας του υπό ανάθεση προϊόντος όπως αυτό προσδιορίζεται δια των τεχνικών προδιαγραφών δεν είναι ενδεδειγμένο ούτε και ανάλογο προς το περιεχόμενο της σύμβασης. Αντιθέτως οι ελάχιστες απαιτήσεις υπερβαίνουν τις πραγματικές ανάγκες της υπό ανάθεση σύμβασης δεδομένου ότι το περιεχόμενο των τεχνικών προδιαγραφών δεν είναι προσαρμοσμένο στην σημασία της οικείας σύμβασης, και δεν περιορίζεται στα κατάλληλα και αναγκαία εκείνα χαρακτηριστικά για την καλή εκτέλεση της σύμβασης, αλλά τουναντίον βαίνει πέραν αυτού που είναι αναγκαίο προς τον σκοπό αυτό. Αντιθέτως τίθεται αδικαιολόγητα ως προϋπόθεση τεχνικής επάρκειας η τήρησης προτύπων διασφάλισης ποιότητας και προτύπων περιβαλλοντικής

διαχείριση καθαρισμού εσωτερικών και εξωτερικών χώρων, που είναι εκτός περιεχομένου της σύμβασης.

Οι προσβαλλόμενοι όροι της διακήρυξης έχουν ως άμεση συνέπεια να αποκλείονται από τον διαγωνισμό και να μη γίνονται δεκτές οι τεχνικές προδιαγραφές που διαλαμβάνονται στο EN16194/2012 Ευρωπαϊκό πρότυπο, καθώς και οι τις τεχνικές προδιαγραφές, τα πιστοποιητικά και τα προσόντα που απαιτούνται σε άλλα κράτη μέλη, που αναγνωρίζονται ως ισοδύναμα . Αντιθέτως μάλιστα τίθενται εκτός διαγωνισμού εταιρίες, όπως εν προκειμένω η δική μας, που παρέχουν τις επιτόπιες υπηρεσίες, που περιλαμβάνουν: α) Καθαρισμό ανά διαστήματα που καθορίζονται στη σύμβαση και τουλάχιστον σύμφωνα με τους πίνακες 1 και 2. β) Πλήρη απάντηση του περιεχομένου της δεξαμενής λυμάτων στο εταιρικό όχημα. γ) Καθαρισμό της καμπίνας τουαλέτας κατά τρόπο απολύτως σύμφωνο με το EN16194/2012 Ευρωπαϊκό πρότυπο [...] Το πλέον σκανδαλώδες όλων είναι ότι σύμφωνα με τον όρο 2.2.6. Τεχνική και Επαγγελματική Ικανότητα και δη από τον συνδυασμό του όρου 2.2.6.1. και του όρου 2.2.6.1.2. και. προκύπτει ότι κατά τους όρους της πληττόμενης διακήρυξης για το παραδεκτό της συμμετοχής δεν αρκεί ο συμμετέχων φορέα να διαθέτει σήμερα τα αυθαιρέτως αξιούμενα πρότυπα διασφάλισης ποιότητας και πρότυπα περιβαλλοντικής διαχείρισης καθαρισμού εσωτερικών και εξωτερικών χώρων, αλλά ώφειλε να τα να τα διαθέτει ήδη από το απώτερο παρελθόν, και δη κατά τον χρόνο εκτέλεσης των αντίστοιχων συμβάσεων κατά την τελευταία τριετία (3) πριν την ημερομηνία υποβολής της προσφοράς (έτη 2018, 2019 και 2020). Δηλαδή η εταιρία μας δεν μπορεί να συμμετάσχει στον διαγωνισμό ακόμη και αν κατορθώσει να βγάλει τα αιτούμενα ISO καθαρισμού εσωτερικών και εξωτερικών χώρων. Πρόκειται για εντελώς παράλογους όρους που αυτόδηλα σε ουδέν άλλο αποσκοπούν παρά μόνο στην παρεμπόδιση συμμετοχής μας στον διαγωνισμό. Με τους εν λόγω όρους η διακήρυξη υποχρεώνει τους συμμετέχοντες να χρησιμοποιούν για την απομάκρυνση των ακάθαρτων-λυμάτων από τη δεξαμενή αποκλειστικά και μόνο ειδικό όχημα βυτιοφόρο μεταφοράς λυμάτων – αποβλήτων ως προς το οποίο απαιτείται επί ποινή αποκλεισμού να προσκομίσουν επί ποινή αποκλεισμού την σχετική άδεια. Κατ' αυτόν τον τρόπο αποκλείονται από την δυνατότητα συμμετοχή στον διαγωνισμό η δική μας εταιρία, καθώς και όλες

σχεδόν οι εταιρίες του κλάδου , που δεν διαθέτουν βυτιοφόρα οχήματα, αφού κάτι τέτοιο δεν απαιτείται για την άσκηση της δραστηριότητας ούτε από το νόμο ούτε από το ευρωπαϊκό και το εθνικό πρότυπο, αλλά ούτε και από τις συναλλαγές [...] όλες οι εταιρίες του κλάδου είναι εφοδιασμένες με ειδικά οχήματα καθαρισμού και πλύσεως τουαλετών τα οποία άπαντα φέρουν ειδικά αντλητικά συστήματα , καθώς και δεξαμενή αποθήκευσης λυμάτων χημικών τουαλετών. Πρόκειται για διαπιστευμένα οχήματα , που είναι ειδικώς αδειοδοτημένα για την άσκηση της συγκεκριμένης δραστηριότητας και τα οποία είναι ειδικώς κατασκευασμένα και απολύτως κατάλληλα για την συγκεκριμένη δραστηριότητα της απάντλησης των λυμάτων των κινητών χημικών τουαλετών. Τα εν λόγω οχήματα συνιστούν σημαντική επένδυση των εταιριών μας η οποία κατ' ουσίαν ακυρώνεται από την προδιαγραφή της υποχρεωτικής απομάκρυνσης των λυμάτων με την χρήση βυτιοφόρου. Ενδεικτικό του πράγματος είναι το γεγονός ότι η εταιρία μας ,έχοντας προβεί σε εκτεταμένες επενδύσεις, διαθέτει αυτή τη στιγμή είκοσι δυο (22) οχήματα που είναι ειδικώς αδειοδοτημένα για την μεταφορά λυμάτων κινητών τουαλετών και άπαντα τα οποία κατ' ουσίαν τίθενται εκποδών με βάση τους όρους τη ένδικης διακήρυξης.

Τονίζουμε emphaticά ότι η σχετική προδιαγραφή:

(α) Δεν απαντάται σε κανέναν απολύτως διαγωνισμό σε όλη την Ελλάδα πλην του επίμαχου. Σε όλες τις υπόλοιπες ομοειδείς συμβάσεις επιτρέπεται (και κατά βάση επιβάλλεται) η χρήση των ειδικών οχημάτων χημικών τουαλετών.

(β) Δεν συναρτάται με το αντικείμενο του έργου το οποίο από την επισκόπηση των τεχνικών προδιαγραφών και του αντικειμένου της σύμβασης προκύπτει ότι δεν έχει καμία ιδιαίτερη δυσκολία ή άλλη ιδιαίτερη συνθήκη που να αποκλείει τα οχήματά μας από την ένδικη σύμβαση. πρόκειται για μία κλασική σύμβαση μίσθωσης κινητών τουαλετών, που περιλαμβάνει πλύσιμο και καθαρισμό , όπως ακριβώς συμβαίνει σε δεκάδες αντίστοιχες, ομοειδείς συμβάσεις ανά την Ελλάδα. Δεν συντρέχει απολύτως κανένας λόγος που υπαγορεύει και μάλιστα επί ποινή αποκλεισμού την υποχρεωτική εκτέλεση του συμβατικού αντικειμένου μέσω βυτιοφόρου οχήματος.

(γ) Κατά το παρελθόν, σε παρεμφερή διαγωνισμό που αφορούσε την μεταναστευτική Δομή ΚΥΤ ... η αναθέτουσα αρχή ως δικαιολογία για την επιβολή της επίμαχης προδιαγραφής είχε επικαλεστεί την ανάγκη μεταφοράς των λυμάτων στον Σταθμό επεξεργασία Λυμάτων. Βιολογικό Καθαρισμό ..., που (τότε) βρισκόταν σε μεγάλη απόσταση από το ΚΥΤ Εν τούτοις τέτοιο ζήτημα ουδόλως ανακύπτει εν προκειμένω, δοθέντος ότι η δομή Φιλοξενίας Προσφύγων - Μεταναστών στο Πεδίο Βολής «...» βρίσκεται εξαιρετικά πλησίον, πρακτικώς σε επαφή με τον Σταθμό επεξεργασίας Λυμάτων. (δ) Προσπάθειες της εταιρίας μας να συνεργαστούμε με εδρεύουσα στην ... επιχείρηση που να διαθέτει το απαιτούμενο εκ της διακήρυξης βυτιοφόρο απέβησαν άκαρπες, χωρίς να βρεθεί καμία απολύτως διαθέσιμη επιχείρηση ή διαθέσιμο όχημα. Σημειωτέον ότι η αναθέτουσα αρχή ερμηνεύει τον επίμαχο όρο με ιδιαίτερη στενότητα με αποτέλεσμα να αποκλείσει την εταιρία ... , με την αιτιολογία ότι το φορτηγό που είχε μισθώσει από την εδρεύουσα στην ... τοπική επιχείρηση ... ήταν βυτιοφόρο ακαθάρτων υδάτων και όχι αποβλήτων/λυμάτων. Συνοψίζοντας προκύπτει ότι η ανεύρεση βυτιοφόρου οχήματος αποβλήτων/λυμάτων εκτός από μη αναγκαία είναι και από πρακτικής απόψεως εξαιρετικά δυσχερής αν όχι αδύνατη.

Παρέπεται ότι ο σχετικός περιορισμός δεν σχετίζεται με την παρεχόμενη υπηρεσία που συνιστά το αντικείμενο του διαγωνισμού, το οποίο μπορεί ευχερέστατα να εκτελεστεί με απόλυτη επιτυχία (και μάλιστα με τρόπο πιο οικονομικό για την αναθέτουσα αρχή) χωρίς να χρησιμοποιηθεί βυτιοφόρο όχημα.

Άλλωστε ως προείρηται σε καμία δημόσια σύμβαση με οποιαδήποτε δημόσια αρχή στην Ελλάδα, όπως και σε κανένα ιδιωτικό έργο δεν χρησιμοποιείται βυτιοφόρο για την απομάκρυνση των ακάθαρτων-λυμάτων από τη δεξαμενή χημικών τουαλετών. Ως προείρηται τούτο πέραν του ότι δεν είναι αναγκαίο, κατά βάση δεν είναι και εφικτό, αφού η χρήση βυτιοφόρων οχημάτων είναι από αδύνατη για νομικούς και πρακτικούς λόγους έως εξαιρετικά δυσχερής λόγω των περιορισμών και δυσκολιών που παρουσιάζει η κυκλοφορία του εν λόγω τύπου οχήματος και κατ' ουσίαν απασχολούνται στις εκκενώσεις βόθρων. Παράλληλα η σχετική πρόβλεψη έχει τις εξής επιπλέον αρνητικές συνέπειες: Επέρχεται διπλή επιβάρυνση στην

ατμόσφαιρα και το περιβάλλον, δεδομένου ότι αντί ενός ειδικού πλυστικού οχήματος, το οποίο φέρει και σχετική δεξαμενή για την απομάκρυνση των λυμάτων, το οποίο εκ του προορισμού του διατίθεται για να συνδυάζει την δυνατότητα πλύσης τουαλετών και απομάκρυνσης των λυμάτων με ένα όχημα, και το οποίο διαθέτουν όλες οι εταιρίες του κλάδου, η διακήρυξη χωρίς καμία πρακτική δικαιολόγηση απαιτεί και την χρήση επιπλέον δευτέρου οχήματος, βυτιοφόρου, που ουδέν συμβάλει από πρακτικής απόψεως (δεδομένου ότι η απομάκρυνση των λυμάτων μπορεί να γίνεται ευχερώς από τα ειδικά οχήματα που χρησιμοποιεί ο κλάδος τα οποία έχουν την επίσημη ονοματολογία ως οχήματα ειδικού σκοπού: «πλυντήρια χημικών τουαλετών») ενώ αντιθέτως επιβαρύνει αυτονόητα το περιβάλλον με διπλούς ρίπους. Επιπλέον επιβαρύνει αυταπόδεικτα τις συνθήκες διαβίωσης και την υγεία των προσφύγων που διαμένουν στη Δομή Φιλοξενίας Προσφύγων - Μεταναστών στο Πεδίο Βολής «...». Παράλληλα υπάρχει διπλασιασμός των καυσίμων και διπλασιασμός του κόστους αφού διπλασιάζεται ο αριθμός των αναγκαίων οχημάτων και του απασχολούμενου προσωπικού. Η εν λόγω επιλογή προξενεί πλήρη κατάπληξη, δεν δικαιολογείται επ' ουδενί από το αντικείμενο του διαγωνισμού και είναι προφανές ότι έχει ως μοναδική σκοπιμότητα να ευνοήσει συγκεκριμένη εταιρεία, που συνεργάζεται με τοπικό επιχειρηματία εκκένωσης βόθρων, αποκλείοντας από τον διαγωνισμό όλες τις υπόλοιπες επιχειρήσεις του κλάδου που δεν διαθέτουν βυτιοφόρο όχημα.[...]Σημειωτέον ότι οι πληττόμενοι όροι οδηγούν de facto σε αποκλεισμό την εταιρία μας και όλες σχεδόν τις υπηρεσίες του κλάδου οι οποίες δεν διαθέτουν βυτιοφόρα οχήματα,(αφού κάτι τέτοιο είναι κατ' ουσίαν απολύτως άχρηστο στο επίμαχο επιχειρηματικό αντικείμενο), ενώ αντιθέτως διαθέτουμε μεγάλο στόλο από ειδικά κατασκευασμένα και ειδικώς αδειοδοτημένα οχήματα που εκ της κατασκευής τους προορίζονται για αυτό ακριβώς το επιχειρηματικό αντικείμενο του καθαρισμού των τουαλετών και απάντλησης και μεταφοράς των λυμάτων της δεξαμενής (άδειες κυκλοφορίας των οποίων σας εγχειρίζουμε, συνημμένα) Η εν λόγω δριμύτητα και ο καταλυτικός βαθμός νόθευσης του ανταγωνισμού λαμβάνονται υπόψη ως στοιχεία περί του βαθμού δικαιολόγησης που απαιτείται για τον οικείο όρο, υπό την έννοια ότι οι επίμαχοι όροι ως ολότελα περιοριστικοί επί του ανταγωνισμού θα έπρεπε να

παρίστανται ολότελα αναγκαίοι για την επίτευξη του συμβατικού σκοπού και να είναι εξαιρετικά στενά συνδεδεμένοι με την προστασία και προώθηση των τυχόν νομικών υποχρεώσεων και του έργου της αναθέτουσας, αρχής και άρρηκτα συνδεδεμένοι με το συμβατικό αντικείμενο δημοσίου συμφέροντος. Ωστόσο εδώ επ' ουδενί δεν συντρέχει τέτοια περίπτωση. Αντιθέτως πρόκειται για ανεξήγητους, αναιτιολόγητους και αναφاندόν φωτογραφικούς όρους ιδίως , εφόσον ληφθεί υπ' όψιν ότι η τεχνική προδιαγραφή της χρήσης βυτιοφόρου δεν ανταποκρίνεται ούτε κατ' ελάχιστον στις ανάγκες της σύμβασης, δεν εξυπηρετεί καμία απολύτως πρακτική σκοπιμότητα ή χρησιμότητα και έχει τεθεί αποκλειστικά και μόνο για τους σκοπό δημιουργίας τεχνητών προσκομμάτων στον ανταγωνισμό. Παρέπεται ωσαύτως ότι οι πληττόμενοι όροι και οι τιθέμενη με αυτούς τεχνική προδιαγραφή και δικαιολογητικό συμμετοχής τυγχάνουν αναφاندόν παράνομοι και αναντιλέκτως ακυρωτέοι, δεδομένου ότι παραβιάζουν τις αρχές της ίσης μεταχείρισης, της απαγόρευσης των διακρίσεων της της αναλογικότητας και της αντικειμενικής σύνδεσης των τεχνικών προδιαγραφών με το αντικείμενο και τον σκοπό της σύμβασης, καθώς και άγουν σε ευθεία παράβαση των διατάξεων των παρ. 2,3,4 και 6 του άρθρου 54 του Ν.4412/2016 Τεχνικές προδιαγραφές (άρθρο 42 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ) καθισταμένης για την ταυτότητα του νομικού λόγου ακυρωτέας της προσβαλλομένης διακήρυξης όσον αφορά τους πληττόμενους αυτούς όρους.

Εξάλλου πρέπει να σταθμιστεί ιδιαίτερα και η τεράστια οικονομική ζημία που συνεπάγεται για το δημόσιο η αδυναμία επίτευξης ανταγωνισμού και η δημιουργία μονοπωλιακού καθεστώτος, η οποία εν προκειμένω προκύπτει εναργώς από τα στοιχεία της υπόθεσης, δοθέντος ότι σε όσες περιπτώσεις έχει καταστεί εφικτή η συμμετοχή τρίτης εταιρίας στον διαγωνισμό έχει επιτευχθεί σημαντικά μειωμένο οικονομικό αντάλλαγμα (πχ 28.431 ευρώ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ) ενώ σε όσες περιπτώσεις η εταιρία ... με την συνδρομή και υποστήριξη της αναθέτουσας αρχής κατορθώνει να παρεμποδίζει τον ανταγωνισμό, τότε για το ίδιο ακριβώς συμβατικό αντικείμενο το ελληνικό Δημόσιο αναγκάζεται να καταβάλλει πολλαπλάσια χρηματικά ποσά (88.266 ευρώ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ) [...]».

11. Επειδή, σύμφωνα με τις απόψεις της αναθέτουσας αρχής: «3. Αναφορικά με τον ισχυρισμό της προσφεύγουσας εταιρείας για τη μη διενέργεια του διαγωνισμού μέσω ΕΣΗΔΗΣ σε συνδυασμό με τα παραπάνω, συνάγεται ότι:α. Η διαδικασία για τη σύναψη σύμβασης μίσθωσης 180 χημικών τουαλετών, στη Δομή Φιλοξενίας Προσφύγων-Μεταναστών στο Πεδίο Βολής «...» ν. ..., με τη διαδικασία της διαπραγμάτευσης χωρίς δημοσίευση προκήρυξης διαγωνισμού, για την κάλυψη κατεπείγουσας και απρόβλεπτης ανάγκης (μεταναστευτικές – προσφυγικές ροές) λαμβανομένων υπόψη των λόγων εθνικής ασφάλειας και δημόσιας τάξης, καθιστούν αδύνατη την τήρηση των προθεσμιών που προβλέπονται για τις διαδικασίες διαγωνισμού της κείμενης νομοθεσίας. β. Με την εφαρμογή της διαδικασίας του άρθρου 32 παρ.2γ του Ν. 4412/2016, όπως γίνεται παγίως δεκτό και από τη νομολογία του ΔΕΕ, διαδικασία με διαπραγμάτευση μπορεί να κινείται μόνο στις περιπτώσεις που απαριθμούνται περιοριστικά στα άρθρα 30 και 31 της Οδηγίας 2004/18 (άρθρο 32 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ πλέον), ενώ η διαδικασία αυτή έχει εξαιρετικό χαρακτήρα σε σχέση με την ανοικτή και με την κλειστή διαδικασία (Απόφαση της 11^{ης} Σεπτεμβρίου 2014, Ministero dell' Interno κατά Fastweb SpA, C-19/13, EU:C:2014:2194, σκ. 49 και απόφαση της 23ης Απριλίου 2009, Επιτροπή κατά Βελγίου, C-292/07, EU:C:2009:246, σκέψη 106 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία). Συνεπώς, κατά την έννοια του άρθρου 32 της Οδηγίας 2014/24, για τη σύναψη συμβάσεων, που εμπίπτουν στο ρυθμιστικό πεδίο της Οδηγίας (και κατ' επέκταση του Ν. 4412/2016) θα πρέπει, κατά κανόνα, να διενεργείται ανοιχτός ή κλειστός διαγωνισμός (ΕΛΣυν 88/2007, 15/2008, 74/2008 και 77/2008 Πράξεις VI Τμ.), ενώ, η δυνατότητα της αναθέτουσας αρχής να προσφύγει στην εξαιρετική διαδικασία της διαπραγμάτευσης χωρίς δημοσίευση σχετικής προκήρυξης, όταν έκτακτη και φανερά κατεπείγουσα ανάγκη καθιστά αδύνατη τη διενέργεια διαγωνισμού, εισάγει αναμφίβολα εξαίρεση από την κανονική διαδικασία ανάθεσης και πρέπει να ερμηνεύεται στενά, καθ' όσον με την εφαρμογή της υφίσταται παρέκκλιση από τη διαφανή διαγωνιστική διαδικασία, η οποία αποτελεί κατά την πρόθεση του ενωσιακού νομοθέτη, τον κανόνα και προάγει τον ανταγωνισμό στο πλαίσιο της αρχής της διαφάνειας, της αποφυγής των διακρίσεων, της καταπολέμησης της διαφθοράς και της ισότητας των φυσικών

και νομικών προσώπων έναντι του νόμου (βλ. αιτιολογικές σκέψεις 1 και 90 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ). γ. Σύμφωνα με την παρ. 10 του άρθρου 14 του ν. 4332/2015 (ΦΕΚ Α'76) όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 19 του ν. 4375/2016(ΦΕΚ Α'51) προβλέπονται τα εξής: «[...]

δ. Στη συνέχεια, η παρ. 10 του άρθρου 14 του Ν. 4332/2015 τροποποιήθηκε: με το άρθρο 19 του Ν. 4375/2016 (Α'51), με το οποίο υιοθετήθηκε η διατύπωση που - σε γενικές γραμμές - διατηρεί η διάταξη μέχρι σήμερα, προβλέποντας ότι, «[...]». Τότε (για πρώτη φορά) καθιερώθηκε το επονομαζόμενο «τεκμήριο» της κατεπείγουσας ανάγκης οφειλόμενης σε γεγονότα απρόβλεπτα και προβλέφθηκε παρέκκλιση από τη γνωμοδοτική αρμοδιότητα της Αρχής στις περιπτώσεις προσφυγής των αναθετουσών αρχών στη διαδικασία διαπραγμάτευσης για την ανάθεση των δημοσίων συμβάσεων. Η ισχύς του ανωτέρω τεκμηρίου επεκτάθηκε με παρ. 1 του αρ. 122 του ν. 4639/2019 (όπως τροποποιήθηκε και ισχύει). Μέχρι το διάστημα αυτό οι συβάσεις αυτές θεωρούνται ότι καλύπτουν την προϋπόθεση των σχετικών διατάξεων περί συνδρομής έκτακτης και κατεπείγουσας ανάγκης, οφειλόμενης σε γεγονότα απρόβλεπτα για τις αναθέτουσες αρχές, που δεν απορρέουν από δική τους ευθύνη, κατά παρέκκλιση της υποπερίπτωσης δδ' περίπτωση γ', παράγραφος 2 του άρθρου 2 του ν. 4013/2011 (Α' 204)».

ε. Έκτοτε, με διαδοχικές νομοθετικές ρυθμίσεις παρατάθηκε το χρονικό διάστημα ισχύος του ανωτέρω τεκμηρίου. Συγκεκριμένα, με το άρθρο 39 του Ν. 4456/2017 (Α' 24), μέχρι 31.12.2017, με το άρθρο 33 του Ν. 4508/2017 (Α'200), μέχρι 31.12.2018, με το άρθρο 7 του ν. 4587/2018 (ΦΕΚ Α'218) μέχρι 31.10.2019, με την παρ. 1 του αρ. 122 του ν. 4639/2019 και τέλος με το άρθρο 57 του ν.4686/2020 ορίζεται ότι: «[...]

στ. Σύμφωνα με την περίπτωση α' της παραγράφου 2 του άρθρου 96 του ν. 4368/2016 όπως ισχύει σήμερα: «[...]

4. Η ... στο πλαίσιο της συνδρομής των Ενόπλων Δυνάμεων στην αντιμετώπιση του μεταναστευτικού προβλήματος και σύμφωνα με την αρχή της νομιμότητας αλλά και τις προβλέψεις της κείμενης νομοθεσίας προέβη: α. Στη διακήρυξη διαδικασίας διαπραγμάτευσης χωρίς δημοσίευση προκήρυξης διαγωνισμού για τη μίσθωση 180 χημικών τουαλετών για το μήνα Αύγουστο 2021 στη Δομή Φιλοξενίας Προσφύγων – Μεταναστών στο Πεδίο Βολής «...»,

στη ν. ..., προς κάλυψη δαπανών προσφυγικών – μεταναστευτικών ροών, (Ταξινόμηση κατά CPV: ...). Η προσβαλλόμενη διαδικασία διαπραγμάτευσης καθώς και η ακολουθούσα υπογραφείσα από το Δκτή του ... σύμβαση δεν δύναται να ακυρωθούν, καθώς η ... λαμβανομένων υπόψη των λόγων εθνικής ασφαλείας λόγω της κατεπείγουσας και απρόβλεπτης ανάγκης (μεταναστευτικές– προσφυγικές ροές) και δημόσιας τάξης, κατά παρέκκλιση κάθε άλλης διάταξης της Εθνικής Νομοθεσίας, έχει ως υποχρέωση την εξυπηρέτηση βασικών και ανελαστικών αναγκών του ΚΥΤ ...

β. Η μη πιστή τήρηση των ανωτέρω προβλέψεων θα καθιστούσε ανέφικτη την τήρηση βασικών κανόνων υγιεινής μεγάλου αριθμού προσφύγων –μεταναστών, μεταξύ των οποίων και ευπαθών ομάδων (βρεφών, παιδιών, εγκύων, διαβητικών, ηλικιωμένων κλπ.), με αποτέλεσμα τη δημιουργία ανθρωπιστικών προβλημάτων λόγω πιθανής δημιουργίας συνθηκών μόλυνσης, ακόμα και για μια ημέρα, του πληθυσμού εντός του ΚΥΤ ..., γεγονός που πιθανώς να έθετε σε κίνδυνο την ζωή και την υγεία των διαμενόντων και θα οδηγούσε στη δημιουργία προβλημάτων διατήρησης της δημόσιας τάξης και ασφάλειας στην ευρύτερη περιοχή της πόλης της ... με συνεπακόλουθο το ενδεχόμενο της έγερσης πληθώρας αντιδράσεων της κοινής γνώμης, οι οποίες δυνητικά θα έβλαπταν σε εξαιρετικά υψηλό βαθμό το κύρος και τη διεθνή εικόνα της χώρας μας, αλλά και των Ελληνικών ΕΔ και της

γ. Επιπλέον, επειδή η τήρηση των αρχών της τυπικότητας, της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, οι οποίες επιβάλλουν αυστηρούς κανόνες δημοσιότητας σε συνδυασμό με τις ενέργειες που προηγούνται της σύναψης σύμβασης δύναται να δημιουργήσουν σημαντικές χρονοκαθυστερήσεις στην κάλυψη των κατεπείγουσών αναγκών των φορέων διενέργειας διαγωνισμών. Η Ευρωπαϊκή Επιτροπή στην ανακοίνωση της προς το Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο σχετικά με τους κανόνες για τις δημόσιες συμβάσεις σε σχέση με την τρέχουσα κρίση του ασύλου COM (2015) 454 final , ειδικά για τις επίμαχες υπηρεσίες που αφορούν στην κάλυψη άμεσων και επιτακτικών ζωτικών αναγκών των προσφύγων παροτρύνει τις αναθέτουσες αρχές να προβούν σε σύντμηση των εκ του νόμου προβλεπόμενων προθεσμιών για τους δημόσιους διαγωνισμούς ή και να προσφύγουν στην εξαιρετική διαδικασία της

διαπραγμάτευσης χωρίς δημοσίευση διαγωνισμού υπογραμμίζοντας έτσι, την ανάγκη άμεσης και αποτελεσματικής ανταπόκρισης των αναθετουσών αρχών στην αντιμετώπιση της προσφυγικής κρίσης.

5. Αναφορικά με τον ισχυρισμό της προσφεύγουσας εταιρείας, σχετικά με τα απαιτούμενα πιστοποιητικά ISO, σας γνωστοποιούνται τα εξής: α. Η υλοποίηση του έργου, εκτός από τη μίσθωση και διάθεση των 180 χημικών τουαλετών, λαμβάνοντας υπόψιν και τα υγειονομικά πρωτόκολλα για τις αυξημένες ανάγκες καταπολέμησης της πανδημίας του covid- 19, αφορά και τις απορρέουσες υποχρεώσεις του αναδόχου για:

(1) Καθαρισμό των τουαλετών

(2) Καθαρισμό και τροφοδοσία με καθαρό νερό των νιπτήρων

(3) Απολύμανση του περιβάλλοντα χώρου των καμπινών και νιπτήρων

β. Για την εξασφάλιση των ανωτέρω, στην Προσθήκη «1/1» της

(ε) σχετικής διακήρυξης, ζητούνται ρητά από τους συμμετέχοντες οικονομικούς φορείς, επί ποινής αποκλεισμού, εν ισχύ Πιστοποιήσεις για τη δραστηριότητα τηςδιάθεσης χημικών τουαλετών, τροφοδοσίας μη πόσιμου νερού και απολύμανσης χώρων.

γ. Προς επίρρωση των ανωτέρω σας γνωρίζουμε τα παρακάτω:

(1) Στο προοίμιο (σημ. 74) της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ ορίζεται ότι: «[...]». Κατά συνέπεια, οι τεχνικές προδιαγραφές θα πρέπει να καταρτίζονται κατά τρόπο ώστε να αποφεύγεται ο τεχνητός περιορισμός του ανταγωνισμού μέσω απαιτήσεων που να ευνοούν έναν συγκεκριμένο οικονομικό φορέα, αντικατοπτρίζοντας βασικά χαρακτηριστικά των αγαθών, υπηρεσιών ή Έργων που παρέχονται συνήθως από τον οικονομικό φορέα αυτό. Η κατάρτιση των τεχνικών προδιαγραφών ως προς τις λειτουργικές απαιτήσεις και τις απαιτήσεις εκτέλεσης επιτρέπει εν γένει την επίτευξη του ανωτέρω στόχου με τον καλύτερο δυνατό τρόπο.

(2) Επειδή σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 18 του Ν.4412/2016 ορίζεται ότι: «[...]»

(3) Επειδή, κατά πάγια νομολογία, η αναθέτουσα αρχή είναι καταρχήν ελεύθερη-πλην τυχόν ειδικότερων όρων χρηματοδότησης-να διαμορφώνει

κατά την κρίση της τους όρους της διακήρυξης για την ανάθεση της σύμβασης, καθορίζοντας τις τεχνικές προδιαγραφές με βάση τις ανάγκες της και την σκοπιμότητα χρήσης των υπό προμήθεια εργαλείων, η δε θέσπιση, με την διακήρυξη, των προδιαγραφών που η αναθέτουσα αρχή κρίνει πρόσφορες ή αναγκαίες για την καλύτερη εξυπηρέτηση των αναγκών της, δεν παραβιάζει τους κανόνες του ανταγωνισμού εκ μόνου του λόγου ότι συνεπάγεται αδυναμία συμμετοχής στον διαγωνισμό ή καθιστά ουσιωδώς δυσχερή την συμμετοχή σ' αυτόν τινών διαγωνιζομένων, των οποίων τα προϊόντα δεν πληρούν τις προδιαγραφές αυτές, δεδομένου ότι από την φύση τους οι προδιαγραφές περιορίζουν τον κύκλο των δυναμένων να συμμετάσχουν στον διαγωνισμό προσώπων, η δε σκοπιμότητα της θέσπισής τους εν γένει απαραδέκτως αμφισβητείται από τον προτιθέμενο να μετάσχει στον διαγωνισμό. Ελέγχονται, όμως, και στην περίπτωση αυτή, οι τεχνικές προδιαγραφές από της απόψεως της τηρήσεως του εγχώριου και ενωσιακού δικαίου και περαιτέρω της αρχής της ίσης μεταχείρισης και της απαγόρευσης των διακρίσεων καθώς και της αρχής της αναλογικότητας (βλ. ΣΤΕ 9/2015 (Ασφ), Ε.Α. 415/2014, 354/2014, 257/2010 κ.ά.)

(4) Η δε εφαρμογή εγκεκριμένων διεθνών ή ευρωπαϊκών προτύπων είναι μεν διαδεδομένη καθότι, πρόκειται για αντικειμενικά και μετρήσιμα στοιχεία που αντιπροσωπεύουν έναν πρακτικό και αξιόπιστο τρόπο με τον οποίο οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να επαληθεύουν τη συμμόρφωση των προσφορών με βάση ορισμένες ελάχιστες απαιτήσεις, παρόλα αυτά η εφαρμογή αυτών δεν έχει υποχρεωτικό χαρακτήρα αλλά εναπόκειται στην διακριτική ευχέρεια των αναθετουσών αρχών, οι οποίες είναι οι μόνες αρμόδιες να ορίσουν τις τεχνικές εκείνες προδιαγραφές που εξυπηρετούν καλύτερα το αντικείμενο της σύμβασης.

(5) Εν προκειμένω, η ..., ως αναθέτουσα αρχή, συνεκτιμώντας τις συνθήκες οι οποίες προκλήθηκαν από το προσφυγικό ζήτημα και προκειμένου να αντιμετωπιστεί με τον καλύτερο τρόπο σε περίοδο πανδημίας, προς εξυπηρέτηση του δημοσίου συμφέροντος, και κινούμενη εντός των ορίων της διακριτικής της ευχέρειας, συμπεριέλαβε στις τεχνικές προδιαγραφές της διακήρυξης τον όρο περί απαίτησης «απομάκρυνσης των ακάθαρτων λυμάτων από τη δεξαμενή με τη χρήση αντλητικού συστήματος με

ειδικό όχημα βυτιοφόρο μεταφοράς λυμάτων- αποβλήτων». Η εφαρμογή των τεχνικών προδιαγραφών είναι οριζόντια, έχουν γίνει εκ των προτέρων και έγκαιρα, γνωστές σε ευρύ κύκλο προσώπων μέσω της δημοσίευσης της διακήρυξης στο ΚΗΜΔΗΣ, εξυπηρετούν την επίτευξη της ευρύτερης δυνατής συμμετοχής στον διαγωνισμό και την ανάπτυξη του μέγιστου δυνατού ανταγωνισμού και δεν δύναται να εξαχθεί ότι πριμοδοτούν αθέμιτα, ορισμένα προϊόντα υποψήφιων αναδόχων, έναντι άλλων. Οι υπόψη όροι συμπεριελήφθησαν και στις σχετικές διακηρύξεις για την προμήθεια χημικών τουαλετών από το Φεβρουάριο 2020.

(6) Κατόπιν των ανωτέρω, οι λόγοι με τους οποίους η προσφεύγουσα επιχειρεί, υπό την μορφή της κατά τρόπο γενικό αμφισβήτησεως της νομιμότητας συγκεκριμένων όρων της διακήρυξης, να προσδιορίσει, κατά τις δικές του δυνατότητες, το αντικείμενο της σύμβασης και να καθορίσει, με βάση δικές της εκτιμήσεις, τα κριτήρια για την ανάδειξη του αναδόχου, είναι απορριπτέοι ως απαράδεκτοι (βλ. ΕΑ ΣΤΕ 307/2007). Συγκεκριμένα, η προσφεύγουσα επιχειρεί, υπό την μορφή αμφισβήτησης της νομιμότητας του συγκεκριμένου όρου της διακήρυξης, να προδιαγράψει αυτή κατά τις επαγγελματικές της ανάγκες και δυνατότητες, το προς μίσθωση είδος χημικών τουαλετών (ΕΑ ΣΤΕ 866/2010, 577/2008, 1317/2007, 201/2007, 1274/2006, 1076, 977/2006) και πάντως δεν αποδεικνύει ότι οι συγκεκριμένοι όροι της διακήρυξης καθιστούν αδύνατη την υποβολή προσφοράς εκ μέρους της. Εξάλλου, η συμπερίληψη στη διακήρυξη απαιτήσεων αναγκαίων, κατά την εκτίμηση της υπηρεσίας, τις οποίες, όμως, είναι ενδεχόμενο να μην πληρούν τα προϊόντα ορισμένων προμηθευτών, μπορεί μεν να συνεπάγεται την αδυναμία συμμετοχής τους στο διαγωνισμό, δεν παραβιάζει, όμως, αυτή και μόνη, άνευ ετέρου, τους κανόνες του ανταγωνισμού, δεδομένου ότι από τη φύση τους οι προδιαγραφές περιορίζουν τον κύκλο των δυναμένων να συμμετάσχουν στο διαγωνισμό προσώπων (ΕΑ 2/2011, 2354/2009, 670/2009, 438/2008, 1208, 977/2006).

(7) Τέλος, δέον όπως επισημανθεί ότι η διακήρυξη δίνει την δυνατότητα σε κάθε ενδιαφερόμενο οικονομικό φορέα να συνεργαστεί με τη μορφή υπεργολαβίας ή δάνειας εμπειρίας με κατάλληλη επιχείρηση, που διαθέτει τα απαιτούμενες τεχνικές προδιαγραφές. Μάλιστα η από κοινού υποβολή

προσφορών με σκοπό τη συμμόρφωση με τα κριτήρια επιλογής αποτελεί κοινή πρακτική κατά την οποία περισσότεροι του ενός οικονομικοί φορείς αποφασίζουν να συνεργαστούν και να ενώσουν τις δυνάμεις τους προκειμένου να αποδείξουν ότι συμμορφώνονται με τις απαιτήσεις ως προς την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια, την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα που απαιτείται με βάση τα κριτήρια επιλογής. Η εν λόγω δυνατότητα συμβάλλει στην προαγωγή της συμμετοχής των ΜΜΕ στις διαδικασίες δημόσιων διαγωνισμών, εξυπηρετεί την εφαρμογή της ίσης συμμετοχής των ενδιαφερομένων και προσδίδει την απαιτούμενη ευελιξία στους όρους της διακήρυξης ώστε να τηρούνται οι συνθήκες του υγιούς ανταγωνισμού. Συνεπώς, σε καμία περίπτωση δεν μπορεί να υποστηριχθεί ότι οι εν λόγω τεχνικές προδιαγραφές έχουν επηρεαστεί ή «αντικατοπτρίζουν» τις προδιαγραφές συγκεκριμένου προϊόντος που διατίθεται στην αγορά, νοθεύοντας τον ανταγωνισμό.

6. Αναφορικά με τον ισχυρισμό της προσφεύγουσας εταιρείας, σχετικά με το στενό χρονικά πλαίσιο το οποίο τίθεται από την Αναθέτουσα Αρχή, προκειμένου οι υποψήφιοι Ανάδοχοι να υλοποιήσουν το έργο από την υπογραφή της σύμβασης, ενδεικτικά αναφέρονται τα παρακάτω:

α. Από Νοε 20 μέχρι και Μαΐ 21 η εν λόγω εταιρεία συμμετείχε στους διενεργηθέντες διαγωνισμούς είτε ως υποψήφια ανάδοχος είτε ως υπεργολάβος, αποδεχόμενη πλήρως τους όρους της εκάστοτε διακήρυξης, παρόλο το στενό χρονικό περιθώριο μεταξύ διακήρυξης, διαγωνισμού, υπογραφής σύμβασης και υλοποίησης του έργου. β. Ο υπόψη ισχυρισμός αναιρείται από την αναφορά της προσφυγής σχετικά με το γεγονός ότι ο διαγωνισμός καλύπτει πάγιες και διαρκείς ανάγκες και δεν μπορεί να χαρακτηριστεί ως επείγον και επιτακτικός, καθώς είναι εις γνώση της προσφεύγουσας οι όροι της διακήρυξης και ο άμεσος χρόνος υλοποίησης του έργου.

7. Αναφορικά με τον ισχυρισμό της προσφεύγουσας εταιρείας, περί «νοθείας του ανταγωνισμού», «μεθόδευσης», «δημιουργία μονοπωλιακού καθεστώτος από την αναθέτουσα αρχή» κρίνονται ως αβάσιμοι. Συγκεκριμένα:

(1) Στις υπόψη διαδικασίες δύναται να συμμετάσχουν οποιοιδήποτε ενδιαφερόμενοι οικονομικοί φορείς, μεταξύ των οποίων και η υπόψη εταιρεία. Οι όροι, οι οποίοι έχουν καθοριστεί από την αναθέτουσα αρχή, είναι σχεδόν επαναλαμβανόμενοι με τις ίδιες ακριβώς απαιτήσεις.

(2) Σε καμία περίπτωση δεν εμποδίζεται η συμμετοχή οποιασδήποτε εταιρείας ακόμα και στην περίπτωση που δεν πληροί η ίδια τους επίμαχους όρους περί «καθαρισμού εσωτερικών και εξωτερικών χώρων», «απομάκρυνσης των ακάθαρτων-λυμάτων από τη δεξαμενή με τη χρήση αντλητικού συστήματος με ειδικό όχημα βυτιοφόρο μεταφοράς λυμάτων – αποβλήτων» και «προσκόμισης «ακριβές αντιγράφου άδειας κυκλοφορίας οχήματος βυτιοφόρου μεταφοράς λυμάτων /αποβλήτων επί ποινή αποκλεισμού». Η διακήρυξη δίνει την δυνατότητα σε κάθε ενδιαφερόμενο οικονομικό φορέα να συνεργαστεί με τη μορφή υπεργολαβίας ή δάνειας εμπειρίας με κατάλληλη επιχείρηση, η οποία διαθέτει τις απαιτούμενες τεχνικές προδιαγραφές. Συνεπώς, σε καμία περίπτωση δεν μπορεί να υποστηριχθεί ότι οι εν λόγω τεχνικές προδιαγραφές έχουν επηρεαστεί ή «αντικατοπτρίζουν» τις προδιαγραφές συγκεκριμένου προϊόντος που διατίθεται στην αγορά, νοθεύοντας τον ανταγωνισμό.

(3) Η νομιμότητα – κανονικότητα των υπόψη όρων των διακηρύξεων εξετάζεται ήδη, μετά τις διαδοχικές προδικαστικές προσφυγές της υπόψη εταιρείας – υπεργολάβων αυτής, από την Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) και ειδικότερα με την απόφαση Α200 και Α201/2021 του Μονομελούς Κλιμακίου περί προσωρινής προστασίας απορρίπτοντας τα αιτούμενα προσωρινά μέτρα.

(4) Σε αντίθετη περίπτωση θα είναι αδύνατη η εξυπηρέτηση των βασικών ανελαστικών – βιοτικών αναγκών στο ΚΥΤ ... για τον μήνα Αύγουστο 2021, έχοντας αντίκτυπο στην τήρηση των στοιχειωδών κανόνων υγιεινής, θέτοντας σε σοβαρό κίνδυνο τη δημόσια υγεία (εξάπλωση ιώσεων, επιδημιών, covid-19 κλπ) στην ευρύτερη περιοχή του ΚΥΤ λόγω της φιλοξενίας μεγάλου αριθμού προσφύγων – μεταναστών (άνω των 4.500), μεταξύ των οποίων και ευπαθών ομάδων (βρεφών, παιδιών εγκύων, διαβητικών, ηλικιωμένων κλπ.), με άμεσο αποτέλεσμα τη δημιουργία ανθρωπιστικών προβλημάτων.

8. Κατόπιν των παραπάνω, η προδικαστική προσφυγή της εταιρείας παρίσταται στο σύνολο της εξόχως αβάσιμη και αιτούμαστε την μη αναστολή της σχετικής σύμβασης[....]».

12. Επειδή, σχετικά με τις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων με διαπραγμάτευση, στο άρθρο 32 του ν. 4412/2016, που ενσωμάτωσε στο εθνικό δίκαιο τις διατάξεις του άρθρου 32 της οδηγίας 2014/24/ΕΕ, μεταξύ άλλων προβλέπονται τα εξής: «...2. Η διαδικασία με διαπραγμάτευση χωρίς προηγούμενη δημοσίευση μπορεί να χρησιμοποιείται για δημόσιες συμβάσεις έργων, προμηθειών και υπηρεσιών σε οποιαδήποτε από τις κατωτέρω περιπτώσεις: ... γ) στο μέτρο που είναι απολύτως απαραίτητο, εάν λόγω κατεπείγουσας ανάγκης οφειλόμενης σε γεγονότα απρόβλεπτα για την αναθέτουσα αρχή, δεν είναι δυνατή η τήρηση των προθεσμιών που προβλέπονται για τις ανοικτές, κλειστές ή ανταγωνιστικές διαδικασίες με διαπραγμάτευση. Οι περιστάσεις που επικαλούνται οι αναθέτουσες αρχές για την αιτιολόγηση της κατεπείγουσας ανάγκης δεν πρέπει σε καμία περίπτωση να απορρέουν από δική τους ευθύνη. ...».

13.Επειδή, εξάλλου, με τις διατάξεις της παρ. 10 του άρθρου 14 του ν. 4332/2015, όπως έκτοτε έχει τροποποιηθεί με σειρά διατάξεων, με τελευταία αυτή της παρ. 1 του άρθρου 122 του ν. 4636/2019, ορίστηκαν τα εξής: «...Τα Ν.Π.Δ.Δ., οι Ο.Τ.Α. α' και β' βαθμού, στα διοικητικά όρια των οποίων λειτουργούν Κέντρα Πρώτης Υποδοχής (ΚΕ.Π.Υ.), Κέντρα Υποδοχής και Ταυτοποίησης (Κ.Υ.Τ.) και Ανοιχτές Δομές Προσωρινής Υποδοχής και Φιλοξενίας προσφύγων και μεταναστών ή διαθέτουν χώρους για την κάλυψη έκτακτων αναγκών στέγασης και προσωρινής φιλοξενίας προσφύγων και μεταναστών, καθώς και οι φορείς των Ο.Τ.Α. αυτών, δύνανται για την αντιμετώπιση έκτακτων και επείγουσών αναγκών, κατά παρέκκλιση κάθε αντίθετης διάταξης, να προβαίνουν σε όλες τις αναγκαίες ενέργειες και να συνάπτουν με τρίτους συμβάσεις εκτέλεσης έργων, παροχής υπηρεσιών, προμήθειας αγαθών ή μισθώσεων κινητών και ακινήτων σε ό,τι αφορά την υποδοχή και φιλοξενία νεοεισερχόμενων πολιτών τρίτων χωρών αποκλειστικά για την κάλυψη αναγκών προσωρινής στέγασης, τη λειτουργία των ανωτέρω εγκαταστάσεων, τη μεταφορά από τα σημεία άφιξης ή προσωρινής διαμονής προς ή από τις προσωρινές ή μόνιμες εγκαταστάσεις φιλοξενίας, οι οποίες

βρίσκονται εντός και εκτός των γεωγραφικών τους ορίων, τη σίτιση, την άμεση ιατροφαρμακευτική περίθαλψη, τα έξοδα ταφής, τη διαχείριση ανθρωπιστικής βοήθειας και κάθε προσφοράς σε χρήμα ή είδος, τη διαχείριση, μεταφορά, αποθήκευση και διανομή αυτής, μεταφορά ανηλίκων προσφύγων για εκπαιδευτικούς λόγους, καθώς και κάθε άλλη απολύτως αναγκαία για την εξυπηρέτηση των ανωτέρω σκοπών δαπάνη[...] Η διαδικασία σύναψης των συμβάσεων των προηγούμενων εδαφίων, καθώς και των αντίστοιχων συμβάσεων των Υπουργείων και των Αποκεντρωμένων Διοικήσεων δύναται, για λόγους κατεπείγουσας και απρόβλεπτης ανάγκης, λαμβανομένων υπ όψιν και λόγων δημόσιας τάξης, οι οποίοι ειδικώς αιτιολογούνται, να διενεργείται κατόπιν διαπραγμάτευσης χωρίς δημοσίευση προκήρυξης διαγωνισμού, κατά παρέκκλιση κάθε άλλης διάταξης της εθνικής νομοθεσίας, με την επιφύλαξη εφαρμογής της νομοθεσίας της Ευρωπαϊκής Ένωσης για τις δημόσιες συμβάσεις. «Μέχρι τις 31.12.2020 οι συμβάσεις αυτές θεωρούνται ότι καλύπτουν την προϋπόθεση των σχετικών διατάξεων περί συνδρομής έκτακτης και κατεπείγουσας ανάγκης, οφειλόμενης σε γεγονότα απρόβλεπτα για τις αναθέτουσες αρχές, που δεν απορρέουν από δική τους ευθύνη, κατά παρέκκλιση της υποπερίπτωσης δδ` περίπτωση γ`, παράγραφος 2 του άρθρου 2 του ν. 4013/2011 ...».

14. Επειδή, περαιτέρω, με τις διατάξεις του άρθρου 96 του 4368/2016, όπως έκτοτε έχει τροποποιηθεί με σειρά διατάξεων, με τελευταίες αυτές του άρθρου 57 του ν. 4686/2020 (ΦΕΚ Α 96/12.5.2020), ορίστηκαν τα εξής: «1. Από την ημερομηνία έναρξης ισχύος του παρόντος νόμου και μέχρι τις 31.12.2021, το Δημόσιο, οι δημόσιες υπηρεσίες, επιχειρήσεις και οργανισμοί κοινής ωφέλειας προβαίνουν στις ενέργειες αρμοδιότητάς τους, που είναι απαραίτητες για την αντιμετώπιση της απρόβλεπτης αύξησης των προσφυγικών - μεταναστευτικών ροών και της συνακόλουθης προσφυγικής - μεταναστευτικής κρίσης, κυρίως στους τομείς της μεταφοράς, διαμονής, σίτισης, ασφάλειας, καθαριότητας και υγειονομικής περίθαλψης των προσφύγων και μεταναστών.». 2. Οι φορείς της παραγράφου 1 δύναται κατά παρέκκλιση κάθε άλλης διάταξης: α. «Να προβαίνουν σε όλες τις απαραίτητες ενέργειες ή να συνάπτουν με τρίτους συμβάσεις εκτέλεσης έργων, παροχής υπηρεσιών, προμήθειας αγαθών ή μισθώσεων για την αντιμετώπιση των

προβλημάτων που προκύπτουν από την αύξηση των μεταναστευτικών - προσφυγικών ροών, ιδίως σχετικά με την ίδρυση, κατασκευή, συντήρηση, μετατροπή και λειτουργία των δομών της παραγράφου 4 του άρθρου 8 του ν. 4375/2016, των Προαναχωρησιακών Κέντρων Κράτησης Αλλοδαπών, καθώς και των Περιφερειακών Γραφείων Ασύλου.». Η διαδικασία σύναψης των προηγούμενων συμβάσεων δύναται, λαμβανομένων υπόψη και λόγων εθνικής ασφάλειας ή δημόσιας τάξης, οι οποίοι ειδικώς αιτιολογούνται, να διενεργείται, ανεξαρτήτως ποσού, κατόπιν διαπραγμάτευσης χωρίς δημοσίευση προκήρυξης διαγωνισμού για την αντιμετώπιση της έκτακτης και απρόβλεπτης αύξησης των προσφυγικών-μεταναστευτικών ροών και της συνακόλουθης επιδείνωσης της προσφυγικής-μεταναστευτικής κρίσης, και στο μέτρο που αυτό είναι αναγκαίο, με την επιφύλαξη εφαρμογής της νομοθεσίας της Ευρωπαϊκής Ένωσης για τις δημόσιες συμβάσεις. β. Ειδικότερα το Υπουργείο ...(...) δύναται να διευθύνει και να συντονίζει, σε συνεργασία με τις υπηρεσίες της Γενικής Γραμματείας ... του Υπουργείου ..., τις λοιπές δημόσιες υπηρεσίες και αρχές, καθώς και τους κοινωνικούς φορείς και μη κυβερνητικές οργανώσεις που επικουρούν τη λειτουργία των ΚΕ.Π.Υ./Κ.Υ.Τ. και των Δομών Προσωρινής Υποδοχής και Φιλοξενίας, αποκλειστικά σε ό,τι αφορά στη μεταφορά, διαμονή, σίτιση και υγειονομική περίθαλψη των προσφύγων και μεταναστών, σύμφωνα με όσα προβλέπονται στην περίπτωση α' της παραγράφου αυτής. Στο Γενικό Επιτελείο ...(...) συστήνεται Κεντρικό Συντονιστικό Όργανο ...(...) προς εξυπηρέτηση των σκοπών του προηγούμενου εδαφίου. Με κοινή απόφαση των Υπουργών ... και ... καθορίζονται οι αρμοδιότητές του, η στελέχωσή του και κάθε άλλη αναγκαία λεπτομέρεια. Με όμοιες αποφάσεις συστήνονται Τοπικά Συντονιστικά Κέντρα (ΤΟ.Σ.ΚΕ.Δ.Π.), όπου απαιτείται, και καθορίζονται ομοίως οι αρμοδιότητές τους, η στελέχωσή τους και κάθε άλλη αναγκαία λεπτομέρεια. «3. Οι διατάξεις των παραγράφων 1 και 2 του παρόντος άρθρου καταλαμβάνουν το Εθνικό Κέντρο Κοινωνικής Αλληλεγγύης του άρθρου 20 του ν. 3402/2005 (Α` 258) με το οποίο τροποποιήθηκε το άρθρο 6 του ν. 3106/2003 (Α` 30), όπως ισχύουν, κατά την άσκηση των καθηκόντων και αρμοδιοτήτων του που σχετίζονται με την προστασία, εκπροσώπηση και εποπτεία ασυνόδευτων ή χωρισμένων ανηλίκων προσφύγων [...].».

15.Επειδή, το άρθρο 18 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι: «1. Οι αναθέτουσες αρχές αντιμετωπίζουν τους οικονομικούς φορείς ισότιμα και χωρίς διακρίσεις και ενεργούν με διαφάνεια, τηρώντας την αρχή της αναλογικότητας, της αμοιβαίας αναγνώρισης, της προστασίας του δημόσιου συμφέροντος, της προστασίας των δικαιωμάτων των ιδιωτών, της ελευθερίας του ανταγωνισμού και της προστασίας του περιβάλλοντος και της βιώσιμης και αειφόρου ανάπτυξης[...]».

16.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 σύμβασης ...περιέχουν ιδίως :[...] ια) τα τεχνικά χαρακτηριστικά (προδιαγραφές), την ποσότητα και την περιγραφή των αγαθών, υπηρεσιών ή έργων, τον τρόπο της εκτέλεσης του ελέγχου και της διασφάλισης της ποιότητας, την προθεσμία για την εκτέλεση της σύμβασης, τον τόπο και χρόνο εκτέλεσης, καθώς και άλλα χαρακτηριστικά, ανάλογα με το αντικείμενο της σύμβασης, [...] ιζ) τους απαραίτους όρους, απόκλιση από τους οποίους συνεπάγεται την απόρριψη της προσφοράς [...] κ) τα απαιτούμενα αποδεικτικά μέσα (δηλώσεις, δικαιολογητικά κ.λπ.)[...]».

17.Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 54 του ν.4412/2016: «2. Οι τεχνικές προδιαγραφές εξασφαλίζουν ισότιμη πρόσβαση των οικονομικών φορέων στη διαδικασία σύναψης σύμβασης και δεν έχουν ως αποτέλεσμα τη δημιουργία αδικαιολόγητων εμποδίων στο άνοιγμα των συμβάσεων στον ανταγωνισμό. 3. Οι τεχνικές προδιαγραφές διατυπώνονται με έναν από τους κατωτέρω τρόπους: α) ως επιδόσεις ή λειτουργικές απαιτήσεις, συμπεριλαμβανομένων των περιβαλλοντικών χαρακτηριστικών, υπό την προϋπόθεση ότι οι παράμετροι είναι επαρκώς προσδιορισμένες ώστε να επιτρέπουν στους προσφέροντες να προσδιορίζουν το αντικείμενο της σύμβασης και στις αναθέτουσες αρχές να αναθέτουν τη σύμβαση, β) με παραπομπή σε τεχνικές προδιαγραφές και, με σειρά προτεραιότητας, σε εθνικά πρότυπα που αποτελούν μεταφορά ευρωπαϊκών πρότυπων, σε ευρωπαϊκές τεχνικές εγκρίσεις, σε κοινές τεχνικές προδιαγραφές, σε διεθνή πρότυπα, σε άλλα τεχνικά συστήματα αναφοράς που έχουν θεσπιστεί από ευρωπαϊκούς οργανισμούς τυποποίησης ή -όταν αυτά δεν υπάρχουν- σε εθνικά πρότυπα,

σε εθνικές τεχνικές εγκρίσεις ή σε εθνικές τεχνικές προδιαγραφές στον τομέα του σχεδιασμού, του υπολογισμού και της εκτέλεσης των έργων και της χρησιμοποίησης των αγαθών, κάθε παραπομπή συνοδεύεται από τον όρο ή «ισοδύναμο», γ) ως επιδόσεις ή λειτουργικές απαιτήσεις κατά τα οριζόμενα στην περίπτωση α', με παραπομπή, ως τεκμήριο συμβατότητας προς τις εν λόγω επιδόσεις ή λειτουργικές απαιτήσεις, στις τεχνικές προδιαγραφές που αναφέρονται στην περίπτωση β', δ) με παραπομπή στις τεχνικές προδιαγραφές που αναφέρονται στην περίπτωση β' για ορισμένα χαρακτηριστικά και με παραπομπή στις επιδόσεις ή στις λειτουργικές απαιτήσεις που αναφέρονται στην περίπτωση α' για ορισμένα άλλα χαρακτηριστικά. 4. Οι τεχνικές προδιαγραφές, εκτός εάν δικαιολογείται από το αντικείμενο της σύμβασης, δεν περιέχουν μνεία συγκεκριμένης κατασκευής ή προέλευσης ή ιδιαίτερης μεθόδου κατασκευής που να χαρακτηρίζει τα προϊόντα ή τις υπηρεσίες που παρέχονται από έναν συγκεκριμένο οικονομικό φορέα, ούτε εμπορικού σήματος, διπλώματος ευρεσιτεχνίας, τύπων ή συγκεκριμένης καταγωγής ή παραγωγής που θα είχε ως αποτέλεσμα να ευνοούνται ή να αποκλείονται ορισμένες επιχειρήσεις ή ορισμένα προϊόντα. Η εν λόγω μνεία επιτρέπεται, κατ' εξαίρεση, όταν δεν είναι δυνατόν να γίνει επαρκώς προσδιορισμένη και κατανοητή περιγραφή του αντικειμένου της σύμβασης κατ' εφαρμογή της παρ. 3. Η εν λόγω μνεία συνοδεύεται από τον όρο «ή ισοδύναμο».

18.Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 71 του ν. 4412/2016 « Οι συμβάσεις ανατίθενται εφόσον η αναθέτουσα αρχή έχει επαληθεύσει σύμφωνα με τα άρθρα 79 έως και 81, ότι πληρούνται όλες οι κατωτέρω προϋποθέσεις: α) η προσφορά συνάδει με τις απαιτήσεις, τις προϋποθέσεις και τα κριτήρια που προβλέπονται στην προκήρυξη σύμβασης... και στα έγγραφα της σύμβασης... β) η προσφορά προέρχεται από προσφέροντα ο οποίος ... πληροί τα κριτήρια επιλογής που καθορίζονται από την αναθέτουσα αρχή, σύμφωνα με τα άρθρα 75 έως 77...».

19. Επειδή, σύμφωνα με τη διακήρυξη: 1.3.1.1: Αντικείμενο της σύμβασης είναι για μίσθωση εκατόν ογδόντα (180) χημικών τουαλετών για τον μήνα Αύγουστο 2021 (χρονικό διάστημα από 1η Αυγούστου έως 31 Αυγούστου 2021) στη Δομή Φιλοξενίας Προσφύγων - Μεταναστών στο Πεδίο

Βολής «...», στη ν. ..., προς κάλυψη δαπανών προσφυγικών - μεταναστευτικών ροών[...] « 2.1: «Όσον αφορά τη διαδικασία καθαρισμού - απολύμανσης, οι προσφερόμενες από τον Προμηθευτή χημικές τουαλέτες θα πρέπει να τηρούν την εξής διαδικασία: Απομάκρυνση των ακάθαρτων-λυμάτων από τη δεξαμενή με τη χρήση αντλητικού συστήματος με ειδικό όχημα βυτιοφόρο μεταφοράς λυμάτων-αποβλήτων.», [...] 2.2.6.2.6. : «Ο προσφέρων θα πρέπει να προσκομίσει ακριβές αντίγραφο άδεια κυκλοφορίας οχήματος ειδικού σκοπού ταξινομημένο ως πλυντήριο χημικών τουαλετών και όχημα βυτιοφόρο μεταφοράς λυμάτων/αποβλήτων, επί ποινής αποκλεισμού» [...]2.2.7. «Πρότυπα διασφάλισης ποιότητας και πρότυπα περιβαλλοντικής διαχείρισης» : οι οικονομικοί φορείς για την διαδικασία σύναψης σύμβασης οφείλουν να συμμορφώνονται με (α) σύστημα Διαχείρισης Ποιότητας κατά ISO 9001/2015 ή ισοδύναμο. Πιστοποιητικό εφαρμογής συστήματος διαχείρισης ποιότητας (β) σύστημα Διαχείρισης Περιβαλλοντικής Διαχείρισης κατά ISO 14001:2015 και (γ) Σύστημα Διαχείρισης Υγείας και Ασφάλειας στην Εργασία ISO 45001:2018 διαχείρισης εργασιακής υγιεινής και ασφάλειας για καθαρισμούς εσωτερικών και υπαίθριων χώρων».

20. Επειδή, κατά τα παγίως γενόμενα δεκτά από τη νομολογία, η διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει το διαγωνισμό και δεσμεύει τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν (ΕΣ Πράξεις VI Τμήματος 78/2007,19/2005,31/2003), όσο και τους διαγωνιζόμενους. Η δε παράβαση των διατάξεων (όρων) αυτής, οδηγεί σε ακυρότητα των εγκριτικών πράξεων του αποτελέσματος του διαγωνισμού και των κατακυρωτικών αυτού πράξεων (ΟΛΣΤΕ 2137/1993). Κατά συνέπεια, τυχόν παράβαση ουσιώδους όρου της διακήρυξης, είτε κατά τη διάρκεια του διαγωνισμού, είτε κατά τη συνομολόγηση της σύμβασης, καθιστά μη νόμιμη τη σχετική διαδικασία (ΕΣ Πράξη VI Τμήματος 78/2007). Επομένως, 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 ακυρότητας των εγκριτικών πράξεων του αποτελέσματος του διαγωνισμού. Παρομοίως, οι διαγωνιζόμενοι πρέπει να τηρούν απολύτως τους όρους της διακήρυξης και να υποβάλλουν την προσφορά τους σύμφωνα με αυτούς.

21.Επειδή, κατά πάγια νομολογία, η αναθέτουσα αρχή είναι καταρχήν ελεύθερη - πλην τυχόν ειδικότερων όρων χρηματοδότησης - να διαμορφώνει κατά την κρίση της τους όρους της διακήρυξης για την ανάθεση δημόσιας σύμβασης με βάση τις ανάγκες της και τη σκοπιμότητά που εκείνη κρίνει. Η δε θέσπιση με την διακήρυξη των προδιαγραφών και των αναγκών της αναθέτουσας αρχής από ποσοτική και ποιοτική άποψη, που κρίνει πρόσφορες ή αναγκαίες για την καλύτερη εξυπηρέτησή τους, δεν παραβιάζει τους κανόνες του ανταγωνισμού εκ μόνου του λόγου ότι συνεπάγεται αδυναμία συμμετοχής στον διαγωνισμό ή καθιστά ουσιωδώς δυσχερή την συμμετοχή σ' αυτόν τινών διαγωνιζομένων, των οποίων τα προϊόντα δεν πληρούν τις προδιαγραφές αυτές, δεδομένου ότι από την φύση τους οι προδιαγραφές περιορίζουν τον κύκλο των δυναμένων να συμμετάσχουν στον διαγωνισμό προσώπων, η δε σκοπιμότητα της θέσπισής τους εν γένει απαραδέκτως αμφισβητείται από τον προτιθέμενο να μετάσχει στον διαγωνισμό (Ε.Α. ΣτΕ 354/2014, 1140/2010 κ.ά.). Ελέγχονται, όμως, και στην περίπτωση αυτή, οι τεχνικές προδιαγραφές από της απόψεως της τηρήσεως της τήρησης του εγχώριου κι ενωσιακού δικαίου και περαιτέρω της αρχής της ίσης μεταχείρισης και της απαγόρευσης των διακρίσεων καθώς και της αρχής της αναλογικότητας (βλ. ΣτΕ. 9/2015 (ΑΣΦ), Ε.Α. 415/2014, 354/2014, 257/2010 κ.ά.).

22.Επειδή, προς εξασφάλιση της ισότιμης προσβάσεως των οικονομικών φορέων στη διαδικασία συνάψεως συμβάσεως και προκειμένου οι δημόσιες συμβάσεις να είναι ανοιχτές στον ανταγωνισμό, απαγορεύεται, κατ' αρχήν, η θέσπιση προδιαγραφών που περιορίζουν τον κύκλο των διαγωνιζομένων επιχειρήσεων, υπό την έννοια ότι οι τιθέμενες τεχνικές προδιαγραφές οφείλουν να αποφεύγουν διατάξεις που οδηγούν σε τεχνητό περιορισμό του ανταγωνισμού μέσω απαιτήσεων που ευνοούν συγκεκριμένο οικονομικό φορέα, μέσω της ενσωμάτωσης σε αυτές χαρακτηριστικών που διακρίνουν συνήθως τα προϊόντα/υπηρεσίες του τελευταίου. Δεν αποκλείεται, όμως, ένας τέτοιος περιορισμός, ως εκ των απαιτήσεων συγκεκριμένων προδιαγραφών, αν μόνον αυτές οι συγκεκριμένες προδιαγραφές εξυπηρετούν αποτελεσματικά τις ανάγκες για την κάλυψη των οποίων τίθενται (ΣτΕ 1105/2010, πρβλ. ΣτΕ. 365/2007, Ε.Α. ΣτΕ 267/2008). Επομένως, ο έλεγχος

του συννόμου των ελαχίστων τεχνικών προδιαγραφών, θα πρέπει να συνεκτιμά τα ανωτέρω και μάλιστα να λαμβάνει υπόψη με ιδιαίτερη σοβαρότητα την ανά περίπτωση αιτιολογία που η αναθέτουσα παρέχει σχετικά με την καταλληλότητα και εν γένει διευκόλυνση που επιτυγχάνεται από συγκεκριμένους σχετικούς όρους. Τούτο δεν σημαίνει ότι η αναθέτουσα δύναται να αποκλείει τον ανταγωνισμό θεσπίζοντας κατά το δοκούν τεχνικά χαρακτηριστικά ως επί ποινή αποκλεισμού απαιτήσεις, αλλά ότι το αναγκαίο αυτών ερμηνεύεται και υπό την οπτική της χρηστικότητας και καταλληλότητας και ούτως η διάκριση μεταξύ επιθυμητού και αναγκαίου αυτονόητα στενεύει.

23. Επειδή, οι κανονιστικές ρυθμίσεις, όπως οι θεσπιζόμενοι με την διακήρυξη διαγωνισμού όροι, δεν χρήζουν, ως εκ της φύσεώς τους, αιτιολογίας (βλ. Επ. Αν. ΣΤΕ 918/2003, 876/2004), η Διοίκηση είναι, κατ' αρχήν ελεύθερη να διαμορφώνει κατά την κρίση της τους όρους της διακηρύξεως ως προς τα προς προμήθεια είδη, καθορίζοντας τα ειδικότερα τεχνικά χαρακτηριστικά τους και τις ανάγκες της υπηρεσίας από ποσοτική και ποιοτική άποψη, ενώ θα πρέπει να θεωρείται ότι απαραδέκτως αμφισβητείται από τον προτιθέμενο να μετάσχει στο διαγωνισμό η σκοπιμότητα της θεσπίσεως επί μέρους όρων και τεχνικών προδιαγραφών (βλ. Επ. Αν. ΣΤΕ 434/2008).

24. Επειδή, ετέρωθεν και στην περίπτωση αυτή, οι τεχνικές προδιαγραφές ελέγχονται από την άποψη της τήρησης της αρχής της ίσης μεταχείρισης και της απαγόρευσης των διακρίσεων, καθώς και της αρχής της αναλογικότητας (βλ. ΣΤΕ 189/2015, ΕΑ ΣΤΕ 124/2015, 9/2015, 354/2014 κ.ά.), σε κάθε δε περίπτωση θα πρέπει να εξασφαλίζουν ισότιμη πρόσβαση των οικονομικών φορέων στη διαδικασία σύναψης της σύμβασης και να μην εισάγουν 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, μέσω της ενσωμάτωσης σε αυτή χαρακτηριστικών που διακρίνουν συνήθως τα προϊόντα/υπηρεσίες του τελευταίου, ούτε να συνεπάγονται αδικαιολόγητους φραγμούς στην ελεύθερη ανάπτυξη του ανταγωνισμού (βλ. ΕΣ 2402/2010).

25.Επειδή στο άρθρο 346 του Ν. 4412/2016 ορίζεται ότι «Κάθε ενδιαφερόμενος, ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί σύμβαση των περιπτώσεων α' και β' της παραγράφου 1 του άρθρου 1 και έχει υποστεί ή ενδέχεται να υποστεί ζημία από εκτελεστή πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής κατά παράβαση της ευρωπαϊκής ή εσωτερικής νομοθεσίας, έχει δικαίωμα να προσφύγει στην Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ), σύμφωνα με τα ειδικότερα οριζόμενα στο άρθρο 360 και να ζητήσει προσωρινή προστασία, σύμφωνα με το άρθρο 366, ακύρωση παράνομης πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής, σύμφωνα με το άρθρο 367 ή ακύρωση σύμβασης η οποία έχει συναφθεί παράνομα, σύμφωνα με το άρθρο 368».

26.Επειδή σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 360 «Δικαίωμα άσκησης προσφυγής» του ν. 4412/2016 ορίζεται ότι «1. Κάθε ενδιαφερόμενος ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί συγκεκριμένη σύμβαση του νόμου αυτού και έχει ή είχε υποστεί ή ενδέχεται να υποστεί ζημία από εκτελεστή πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής κατά παράβαση της νομοθεσίας της Ευρωπαϊκής Ένωσης ή της εσωτερικής νομοθεσίας, υποχρεούται, πριν από την υποβολή των προβλεπόμενων στον Τίτλο 3 ένδικων βοηθημάτων, να ασκήσει προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ κατά της σχετικής πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής».

27.Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 366 του Ν.4412/2016 και το άρθρο 15 του ΠΔ 39/2017 προβλέπεται ότι : «1. 1. Η ΑΕΠΠ, ύστερα από αίτημα του προσφεύγοντος και μετά από κλήση της αναθέτουσας αρχής προ τριών (3) ημερών, εκδίδει υποχρεωτικά κατόπιν συνεδρίασης συνοπτικά αιτιολογημένη απόφαση είτε αναστολής εκτέλεσης της προσβαλλόμενης πράξης είτε απόρριψης του αιτήματος περί λήψης προσωρινών μέτρων. Η ΑΕΠΠ μπορεί να εκδώσει απόφαση αναστολής της προσβαλλόμενης πράξης και αυτεπαγγέλτως. Σε κάθε περίπτωση, με την απόφαση αναστολής η ΑΕΠΠ ορίζει και τα κατάλληλα μέτρα έως ότου αποφανθεί για την προσφυγή και, πάντως, όχι πέραν της προθεσμίας που ορίζεται στην παρ. 1 του άρθρου 367 για την έκδοση της απόφασής της[...].».

28.Επειδή, σύμφωνα με την αιτιολογική έκθεση του Ν.4412/2016, επί του άρθρου 366 αυτού, αναφέρεται ότι: «Δίδεται η δυνατότητα στην ΑΕΠΠ να

διατάξει προσωρινά μέτρα προκειμένου να μην καταστεί αλυσιτελής η αποδοχή της προδικαστικής προσφυγής λόγω της προόδου της διαγωνιστικής διαδικασίας». Επομένως, η απόφαση επί του αιτήματος αναστολής – λήψης προσωρινών μέτρων, σκοπεί να αποτρέψει τη δημιουργία ανεπανάρθωτων καταστάσεων ή δύσκολα αναστρέψιμων λόγω της προόδου του διαγωνισμού. Στο πλαίσιο αυτό, σκοπός της απόφασης επί αιτήματος αναστολής -λήψης προσωρινών μέτρων είναι η διασφάλιση των, κατ' ελάχιστον, αμφισβητούμενων δικαιωμάτων των προσφευγόντων μέχρι την οριστική κρίση της διαφοράς και, ειδικότερα, η ρύθμιση μέχρι τότε μιας κατάστασης προς αποτροπή επικείμενου κινδύνου ή ανεπανάρθωτης βλάβης ή ζημίας.

29. Επειδή, προϋπόθεση της παροχής προσωρινών μέτρων υπέρ του αιτούντος είναι: α) η παραδεκτή άσκηση της προσφυγής, β) η ύπαρξη βλάβης του προσφεύγοντος ως στοιχείο του παραδεκτού της αίτησης θεμελιώνοντας το έννομο συμφέρον του και κριτήριο επιλογής του κατάλληλου ασφαλιστικού μέτρου, γ) η πιθανολόγηση βασιμότητας έστω κι ενός εκ των προβαλλόμενων λόγων, καθώς καθίσταται σαφές ότι προδήλως αβάσιμη – ως και προδήλως απαράδεκτη – προσφυγή δεν δύναται να θεμελιώσει αίτημα αναστολής και δ) να μην προκύπτει από τη στάθμιση όλων των συμφερόντων των εμπλεκόμενων μερών που ενδέχεται να ζημιωθούν, καθώς και του δημόσιου συμφέροντος, ότι οι πιθανές αρνητικές συνέπειες από τη χορήγηση των προσωρινών μέτρων είναι περισσότερες από τα οφέλη (άρθρο 15 του ΠΔ 39/2017 και 366 του Ν. 4412/2017).

30. Επειδή για την οριστική κρίση επί των ισχυρισμών του προσφεύγοντος περί παραβίασης του δικαίου των δημοσίων συμβάσεων, ενωσιακού και εθνικού, που συνετελέσθη με την προσβαλλόμενη, απαιτείται ενδελεχής έρευνα που δεν μπορεί να συναχθεί στο πλαίσιο της προσωρινής προστασίας (ΕΑ ΣΤΕ 496/2011, ΔΕΦΑΘ 9/2015, 10/2015, 20/2015, 3520/15, 41/2015, 46/2015), αλλά απαιτείται η λεπτομερής επισκόπηση των εγγράφων του διαγωνισμού, των προβαλλόμενων ισχυρισμών αλλά και των απόψεων της αναθέτουσας αρχής, σε σχέση με την κείμενη νομοθεσία και την σχετική νομολογία, καθώς και, ενδεχομένως, περαιτέρω αναζήτηση διευκρινήσεων

ή/και εγγράφων, προκειμένου το παρόν Κλιμάκιο να αχθεί σε σχετική οριστική κρίση.

31. Επειδή, η ζημία του προσφεύγοντος από τον αποκλεισμό της δυνατότητας συμμετοχής του στο διαγωνισμό είναι πρόδηλη και οπωσδήποτε μη αμελητέα (πρβλ. ΕΑ ΣΤΕ 739/2008, 1087/2006, 822/2005).

32. Επειδή η αναστολή αυτή δεν διατάσσεται με αόριστη, αλλά βεβαία πλην εύλογη για την έκδοση απόφασης επί της προσφυγής διάρκεια, και πάντως εντός του αποκλειστικού χρόνου του αρ. 367 παρ. 1 Ν. 4412/2016, χωρίς να καθυστερεί υπέρμετρα τη διαγωνιστική διαδικασία. Σε κάθε περίπτωση, λόγοι δημοσίου συμφέροντος επιτάσσουν εξίσου με την ταχεία διεξαγωγή και την τήρηση της νομιμότητας, κατά τη διαδικασία, των διαγωνισμών για τη σύναψη δημοσίων συμβάσεων, ώστε να γίνεται η ανάθεση σε νομίμως επιλεγέντα ανάδοχο (Ε.Α. ΣΤΕ 840/2008).

33. Επειδή η υπό κρίση προσφυγή δεν πιθανολογείται ως προδήλως απαράδεκτη ή αβάσιμη. Σε κάθε περίπτωση, σύμφωνα με τα ανωτέρω, από μια γενική θεώρηση και στάθμιση των συμφερόντων των εμπλεκομένων μερών που ενδέχεται να ζημιωθούν, καθώς και του δημόσιου συμφέροντος, προκύπτει αναμφίβολα ότι οι πιθανές αρνητικές συνέπειες από τη χορήγηση των προσωρινών μέτρων είναι λιγότερες από τα οφέλη σύμφωνα με τα αναφερόμενα ανωτέρω.

34. Επειδή, το μόνο πρόσφορο και αναγκαίο μέτρο κατά τα ως άνω είναι η αναστολή προόδου της διαγωνιστικής διαδικασίας έως την έκδοση απόφασης επί της υπό εξέταση προσφυγής από την ΑΕΠΠ.

35. Επειδή γίνεται δεκτή εν συνόλω η εισήγηση.

36. Επειδή κατόπιν των ανωτέρω το υπό εξέταση αίτημα αναστολής της προσβαλλόμενης απόφασης και λήψης προσωρινών μέτρων πρέπει να γίνει δεκτό.

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται το αίτημα λήψης προσωρινών μέτρων του αιτούντος.

Αναστέλλει την πρόοδο της διαγωνιστικής διαδικασίας έως την έκδοση αποφάσεως επί της υπό εξέταση προσφυγής από την ΑΕΠΠ.

Αριθμός Απόφασης: Α 251/2021

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε και εκδόθηκε την 21 Ιουλίου 2020 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

ΤΟ ΜΟΝΟΜΕΛΕΣ ΚΛΙΜΑΚΙΟ
Γερασιμούλα-Μαρία Δρακονταειδή

Η Γραμματέας
Ελένη Λεπίδα