

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

6ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ ΠΡΟΣΩΡΙΝΗΣ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑΣ

Συνήλθε στην έδρα της την 28^η Δεκεμβρίου 2020 με την εξής σύνθεση:
Ειρήνη Αψοκάρδου Πρόεδρος, Μαργαρίτα Κανάβα Εισηγήτρια και Ιωάννα Θεμελή Μέλη.

Για να εξετάσει το αίτημα αναστολής και λήψης κατάλληλων προσωρινών μέτρων που ενσωματώνεται στην από 16.12.2020 με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΑΕΠΠ 1927/18.12.2020 Προδικαστική Προσφυγή του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» (εφεξής ο «προσφεύγων»), που εδρεύει στην ..., όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Κατά του ... (εφεξής αναθέτουσα αρχή), όπως εκπροσωπείται νόμιμα και κατά της υπ' αριθμ. ... Διακήρυξης (εφεξής η «προσβαλλόμενη»).

Με την προδικαστική προσφυγή στην οποία σωρεύει και αίτημα λήψης προσωρινών μέτρων, ο προσφεύγων αιτείται να τροποποιηθεί ή διαγραφεί η τεχνική προδιαγραφή *«Παροχή από την ανάδοχο Εταιρία υπηρεσιών, ως η επίσημα εξουσιοδοτημένη για την διενέργεια προληπτικών συντηρήσεων μέσω της εξειδικευμένης και πιστοποιημένης από τον κατασκευαστικό οίκο τεχνικής υπηρεσίας της, σύμφωνα με τις οδηγίες του κατασκευαστικού οίκου. Να κατατεθούν τα πιστοποιητικά εκπαιδεύσεων των Μηχανικών της Αναδόχου Εταιρείας, από τον Κατασκευαστικό οίκο. Να αφορούν τον συγκεκριμένο εξοπλισμό του Κατασκευαστικού Οίκου που είναι εγκατεστημένος (επί ποινή αποκλεισμού)»* του Παραρτήματος IV της Διακήρυξης ως προς τα Τμήματα 5 και 6 του διαγωνισμού,.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια Μαργαρίτα Κανάβα
Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα
Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

Αριθμός απόφασης: Α286/2020

1.Επειδή για την άσκηση της κρινόμενης προσφυγής έχει καταβληθεί το νόμιμο παράβολο σύμφωνα με τα άρθρα 363 του Ν. 4412/2016 και 5 του Π.Δ. 39/2017, ποσού 600 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ... , την από 15.12.2020 πληρωμή στην ... και την εκτύπωση από τη σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών με την ένδειξη «δεσμευμένο»), το οποίο και υπολογίζεται με βάση την προϋπολογιζόμενη δαπάνη των Τμημάτων 5 (32.000,00€) και 6 (6.490,00€) της σύμβασης για τα οποία ασκείται η προδικαστική προσφυγή, εκτιμώμενης αξίας 38.490,00 ευρώ μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ.

2. Επειδή με την υπ' αριθμ. ... Διακήρυξη η αναθέτουσα αρχή προκήρυξε ανοικτό διεθνή ηλεκτρονικό διαγωνισμό με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής με αντικείμενο «Υπηρεσίες επισκευής και συντήρησης ιατρικού εξοπλισμού», προϋπολογισθείσας συνολικά δαπάνης 153.679,153 ευρώ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ. Ο διαγωνισμός υποδιαιρείται σε επτά Τμήματα, ενώ προσφορές μπορούν να υποβληθούν για ένα ή περισσότερα ή όλα τα Τμήματα αλλά για το σύνολο των υπηρεσιών έκαστου Τμήματος.

3. Επειδή το πλήρες κείμενο της διακήρυξης καταχωρήθηκε στο Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ την 2.12.2020 με ΑΔΑΜ ..., καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ, όπου ο επίμαχος διαγωνισμός έλαβε αύξοντα αριθμό ΕΣΗΔΗΣ

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

5. Επειδή η η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή: α) έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα καθόσον κατατέθηκε την 16.12.2020 στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, λαμβανομένου υπ' όψιν ότι η Διακήρυξη αναρτήθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ στις 2.12.2020, β) ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του Π.Δ. 39/2017 και γ) κοινοποιήθηκε στην ΑΕΠΠ από τον προσφεύγοντα αυθημερόν με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παρ. 1 του άρθρου 361 και τις παρ. 1 και 2 του άρθρου 362 του Ν. 4412/2016, και την παρ. 1 εδ. γ) του άρθρου 4 και την παρ. 2 του άρθρ. 8 του Π.Δ. 39/2017..

Αριθμός απόφασης: Α286/2020

6. Επειδή την 18.12.2020 η αναθέτουσα αρχή προέβη σε κοινοποίηση της υπό εξέταση προσφυγής μέσω της κεντρικής σελίδας του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού προς κάθε ενδιαφερόμενο τρίτο σύμφωνα με το άρθρο 9 παρ. 1 α του ΠΔ 39/2017.

7. Επειδή με την με αριθμό 2272/2020 Πράξη της Προέδρου του 6^{ου} Κλιμακίου, ορίσθηκε Εισηγητής και ημερομηνία συζήτησης και κλήθηκε η αναθέτουσα αρχή να υποβάλει τις απόψεις της επί του αιτήματος λήψης προσωρινών μέτρων και επί της υπό εξέταση προσφυγής.

8. Επειδή, όσον αφορά την προσφυγή κατά όρων διακήρυξης, ο προσφεύγων πρέπει να επικαλεσθεί άμεση βλάβη από τον προσβαλλόμενο όρο, ο οποίος παραβιάζει κατ' αυτόν τους κανόνες που αφορούν στις προϋποθέσεις συμμετοχής στο διαγωνισμό, τη διαδικασία επιλογής του αναδόχου ή τα εφαρμοστέα για την ανάδειξη του κριτήρια, σε σημείο που να αποκλείει ή να καθιστά ουσιωδώς δυσχερή τη συμμετοχή του στον διαγωνισμό (βλ. ενδεικτικά ΕΑ ΣΤΕ 148/2016 Ολομ., ΕΑ ασφ. Μ. 415/2014, Δημήτριος Γ. Ράικος, Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων, Β' έκδοση, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2017, σελ. 756). Ενόψει των ανωτέρω, ο προσφεύγων έχει καταρχήν έννομο συμφέρον για την άσκηση της προσφυγής, στην οποία ενσωματώνει και το υπό εξέταση αίτημα αναστολής του διαγωνισμού, δεδομένου ότι στρέφεται κατά τεχνικών προδιαγραφών, οι οποίες κατά τους ισχυρισμούς του προσκρούουν στον νόμο, τις αρχές της διαφάνειας, της ίσης μεταχείρισης και του ελεύθερου ανταγωνισμού και αποκλείουν ή καθιστούν δυσχερή την συμμετοχή του στον διαγωνισμό.

9. Επειδή σύμφωνα με την προσβαλλόμενη διακήρυξη ως καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών έχει οριστεί η 18.12.2020 και ως ημερομηνία αποσφράγισης η 29.12.2020.

10. Επειδή, σε συνέχεια των ανωτέρω, η προσφυγή με το υπό εξέταση αίτημα λήψης προσωρινών μέτρων και ίδια αναστολής της διαγωνιστικής διαδικασίας, νομίμως εισάγεται ενώπιον του 6^{ου} 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.

11. Επειδή ο προσφεύγων, επικαλούμενος τα άρθρα 18, 54, 55, 75, 80 και το Παράρτημα XII του Προσαρτήματος Α' του ν.4412/2016 καθώς και τη

Αριθμός απόφασης: Α286/2020

σχετική νομολογία ισχυρίζεται τα ακόλουθα : «[...]Κατά την σύνταξη μιας Διακήρυξης δημόσιου διαγωνισμού είναι πολύ σημαντική κατ'αρχάς αλλά και κατ' αρχήν η διάκριση των κριτηρίων επιλογής τεχνικής ικανότητας και επάρκειας από τις τεχνικές απαιτήσεις και προδιαγραφές της διακήρυξης για τα υπό προμήθεια είδη και τις υπό ανάθεση υπηρεσίες. Ειδικότερα: [...] κατά τις διατάξεις των άρθρων 75 και 80 του Ν. 4412/2016, πριν την ανάθεση της δημόσιας σύμβασης, η αναθέτουσα αρχή μπορεί, κατά τα οριζόμενα στη διακήρυξη, να ενσωματώνει και στάδιο ποιοτικής επιλογής των υποψηφίων, όπου έχει τη δυνατότητα να ελέγχει και να αποκλείει εκείνους τους οικονομικούς φορείς που λαμβάνουν μέρος στη διαδικασία, χωρίς να διαθέτουν μεταξύ άλλων τα ελάχιστα απαιτούμενα επαγγελματικά προσόντα και την καταλληλότητα για την εκτέλεση της σύμβασης, ήτοι την ελάχιστη απαιτούμενη τεχνική και επαγγελματική ικανότητα. Ειδικά, κατά τη διάταξη του άρθρου 75 παρ. 4 του Ν. 4412/2016, και κυρίως όσον αφορά στην τεχνική και επαγγελματική ικανότητα, δηλαδή την ικανότητα του οικονομικού φορέα να εκτελέσει προσηκόντως τη σύμβαση, η αναθέτουσα αρχή μπορεί κατά την διακριτική της ευχέρεια να επιβάλλει 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. Η δε διακριτική ευχέρεια της αναθέτουσας αρχής αναφέρεται στην επιλογή της πρόβλεψης τέτοιων κριτηρίων επιλογής ή στην επιλογή της μη περίληψης στην διακήρυξη τέτοιων απαιτήσεων. Η δε αναθέτουσα αρχή ελέγχει την κάλυψη των τιθέμενων στη διακήρυξη κριτηρίων που σχετίζονται με την τεχνική-επαγγελματική ικανότητα, προσδιορίζοντας τα ανάλογα μέσα απόδειξης από αυτά που αναφέρονται στο Μέρος II του Παραρτήματος XII του Προσαρτήματος Α' της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ. Σύμφωνα δε με τη διάταξη του άρθρου 75 παρ. 4 του Ν. 4412/2016 (άρθρο 58 παρ. 4 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ) απαριθμούνται εξαντλητικά τα στοιχεία βάσει των οποίων η αναθέτουσα αρχή μπορεί να αξιολογεί και να ελέγχει τις τεχνικές και επαγγελματικές ικανότητες των διαγωνιζομένων, αντιστοίχως δε με τη διάταξη του άρθρου 80 παρ. 5 (άρθρο 60 παρ. 4 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ) καθιερώνεται ένα κλειστό σύστημα αξιολόγησης και ελέγχου της τεχνικής ικανότητας των διαγωνιζομένων, περιορίζοντας τα μέσα απόδειξης αυτής στα

Αριθμός απόφασης: Α286/2020

αναφερόμενα στο Μέρος II του Παραρτήματος XII του Προσαρτήματος Α' της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ, και ως εκ τούτου, περιορίζοντας τις δυνατότητες της αναθέτουσας αρχής να καθορίζει τις αντίστοιχες απαιτήσεις τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας (ΔΕΕ, C-368/2010, Ευρωπαϊκή Επιτροπή κατά Βασιλείου των Κάτω Χωρών, ΔΕΚ, C-76/1981, *Transporoute et travaux*). Άλλωστε, και κατά τις διατάξεις της πρώην ισχύουσας Οδηγίας 2004/18/ΕΚ, η ελάχιστη -κατά τα απαιτούμενα στη διακήρυξη-τεχνική και επαγγελματική ικανότητα των υποψηφίων αναδόχων συνίσταται στα ελάχιστα επίπεδα ικανοτήτων, εμπειρίας και προσόντων, στα οποία πρέπει να ανταποκρίνεται ο διαγωνιζόμενος προκειμένου να κριθεί ικανός για την εκτέλεση του αντικειμένου της υπό ανάθεση σύμβασης, και ως εκ τούτου η προσφορά του να μπορεί να ληφθεί υπόψη για την ανάθεση αυτής, στοιχεία τα οποία ο υποψήφιος ανάδοχος καλείται να αποδείξει με έναν από τους τρόπους που αναφέρονται στο Μέρος II του Παραρτήματος XII του Προσαρτήματος Α' της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ. Γι' αυτό άλλωστε, και τα μέσα απόδειξης της τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας πρέπει να συμβαδίζουν με την αρχή της αναλογικότητας, ήτοι να μπορεί από αυτά να προκύπτει αντικειμενικά η σχετική ικανότητα του υποψηφίου αναδόχου, να είναι προσαρμοσμένα στη σημασία της οικείας σύμβασης και να είναι πρόσφορα να οδηγήσουν σε διακρίβωση της τεχνικής ικανότητας των υποψηφίων.[...]

Σύμφωνα με τα ανωτέρω, λοιπόν, κατά την έννοια της διάταξης του άρθρου 54 του Ν. 4412/2016, οι τεχνικές προδιαγραφές προσδιορίζουν τα απαιτούμενα χαρακτηριστικά της υπό ανάθεση υπηρεσίας, ήτοι συναρτώνται αποκλειστικά προς τα χαρακτηριστικά της ίδιας της παρεχόμενης υπηρεσίας και όχι προς τους όρους υπό τους οποίους αποκτήθηκε από τον προμηθευτή της (υποψήφιο ανάδοχο) ή προς τις ελάχιστες απαιτήσεις τεχνικής ικανότητας τις οποίες ο τελευταίος οφείλει να πληροί για την προσήκουσα εκτέλεση της υπό ανάθεση υπηρεσίας. Προς τούτο δε, με τη διάταξη του άρθρου 54 παρ. 3 του Ν. 4412/2016 (άρθρο 42 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ) υποδεικνύονται οι τρόποι διατύπωσης των τεχνικών προδιαγραφών, είτε ως επιδόσεις ή λειτουργικές απαιτήσεις, είτε με παραπομπή σε τεχνικές προδιαγραφές και με σειρά προτεραιότητας, σε εθνικά πρότυπα που αποτελούν μεταφορά ευρωπαϊκών προτύπων, σε ευρωπαϊκές τεχνικές εγκρίσεις, σε κοινές τεχνικές

Αριθμός απόφασης: Α286/2020

προδιαγραφές, σε διεθνή πρότυπα, σε άλλα τεχνικά συστήματα αναφοράς που έχουν θεσπιστεί από ευρωπαϊκούς οργανισμούς τυποποίησης ή 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, σε κάθε περίπτωση χωρίς να περιέχουν μνεία συγκεκριμένης κατασκευής ή προέλευσης ή ιδιαίτερης μεθόδου κατασκευής που να χαρακτηρίζει τις υπηρεσίες που παρέχονται από έναν συγκεκριμένο οικονομικό φορέα. Από το περιεχόμενο δε της Κατευθυντήριας Οδηγίας 13/2016 της Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. προκύπτει ότι, κατά τις αντίστοιχες διατάξεις της πρώην ισχύουσας Οδηγίας 2004/18/ΕΚ, η ελάχιστη -κατά τα απαιτούμενα στη διακήρυξη-τεχνική και επαγγελματική ικανότητα των υποψηφίων αναδόχων συνίσταται στα ελάχιστα επίπεδα ικανοτήτων, εμπειρίας και προσόντων στα οποία πρέπει να ανταποκρίνεται ο διαγωνιζόμενος προκειμένου να κριθεί ικανός για την εκτέλεση του αντικείμενου της υπό ανάθεση σύμβασης, και ως εκ τούτου, η προσφορά του να μπορεί να ληφθεί υπόψη για την ανάθεση αυτής, στοιχεία τα οποία ο υποψήφιος ανάδοχος καλείται να αποδείξει με έναν από τους τρόπους που αναφέρονται στο Μέρος II του Παραρτήματος XII του Προσαρτήματος Α' της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ.Γι' αυτό άλλωστε, και σύμφωνα με την ως άνω Κατευθυντήρια Οδηγία, τα μέσα απόδειξης της τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας πρέπει να συμβαδίζουν με την αρχή της αναλογικότητας, ήτοι να μπορεί από αυτά να προκύπτει αντικειμενικά η σχετική ικανότητα του υποψηφίου αναδόχου, να είναι προσαρμοσμένα στη σημασία της οικείας σύμβασης και να είναι πρόσφορα να οδηγήσουν σε διακρίβωση της τεχνικής ικανότητας των υποψηφίων. (απόφαση 124/2017 ΑΕΠΠ).

Εν προκειμένω, εν αντιθέσει με όλα τα ανωτέρω, οι προσβαλλόμενοι όροι της διακήρυξης αναφέρουν τα κάτωθι:

Όσον αφορά το ΤΜΗΜΑ 5: ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ ΣΥΜΒΑΣΗΣ ΤΕΧΝΙΚΗΣ ΥΠΟΣΤΗΡΙΞΗΣ ΕΓΚΑΤΕΣΤΗΜΕΝΑ ΣΥΣΤΗΜΑΤΑ ΚΑΤΑΣΚΕΥΑΣΤΙΚΟΥ ΟΙΚΟΥ ... ΨΗΦΙΑΚΟ ΑΚΤΙΝΟΛΟΓΙΚΟ, στις σελ. 72-73 της υπό κρίση διακήρυξης, αναφέρεται επί λέξει: «Παροχή από την ανάδοχο Εταιρία υπηρεσιών, ως η επίσημα εξουσιοδοτημένη για την διενέργεια προληπτικών συντηρήσεων μέσω της εξειδικευμένης και πιστοποιημένης από

Αριθμός απόφασης: Α286/2020

τον κατασκευαστικό οίκο τεχνικής υπηρεσίας, σύμφωνα με τις οδηγίες του κατασκευαστικού οίκου για το σύνολο του εξοπλισμού. Να κατατεθούν τα πιστοποιητικά εκπαιδεύσεων των Μηχανικών της Αναδόχου Εταιρείας, από τον Κατασκευαστικό οίκο. Να αφορούντον συγκεκριμένο εξοπλισμό του Κατασκευαστικού Οίκου που είναι εγκατεστημένος (επί ποινή αποκλεισμού).»

Περαιτέρω, όσον αφορά το ΤΜΗΜΑ 6:ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ ΣΥΜΒΑΣΗΣ ΤΕΧΝΙΚΗΣ ΥΠΟΣΤΗΡΙΞΗΣ ΕΓΚΑΤΕΣΤΗΜΕΝΑ ΣΥΣΤΗΜΑΤΑ ΚΑΤΑΣΚΕΥΑΣΤΙΚΟΥ ΟΙΚΟΥ ... ΨΗΦΙΑΚΟΣ ΜΑΣΤΟΓΡΑΦΟΣ,στη σελ. 74 της υπό κρίση διακήρυξης, αναφέρονται τα κάτωθι:«Παροχή από την ανάδοχο Εταιρία, ως η επίσημα εξουσιοδοτημένη για τηνδιενέργεια προληπτικών συντηρήσεων μέσω της εξειδικευμένης και πιστοποιημένης από τον κατασκευαστικό οίκο τεχνικής υπηρεσίας της, σύμφωνα με τις οδηγίες του κατασκευαστικού οίκου. Να κατατεθούν τα πιστοποιητικά εκπαιδεύσεων των Μηχανικών της Αναδόχου Εταιρείας, από τον Κατασκευαστικό οίκο. Να αφορούντον συγκεκριμένο εξοπλισμό του Κατασκευαστικού Οίκου που είναι εγκατεστημένος (επί ποινή αποκλεισμού).»

Σύμφωνα με τους παραπάνω όρους, λοιπόν, οι συμμετέχοντες καλούνται, να παρέχουν υπηρεσίες, ως επίσημα εξουσιοδοτημένοι για την διενέργεια προληπτικών συντηρήσεων μέσω της εξειδικευμένης και πιστοποιημένης από τον κατασκευαστικό οίκο τεχνικής υπηρεσίας, σύμφωνα με τις οδηγίες του κατασκευαστικού οίκου. Ακόμη, απαιτείται να κατατεθούν τα πιστοποιητικά εκπαιδεύσεων των Μηχανικών της Αναδόχου Εταιρείας, από τον Κατασκευαστικό οίκο, τα οποία πρέπει να αφορούν τον συγκεκριμένο εξοπλισμό του Κατασκευαστικού Οίκου που είναι εγκατεστημένος (επί ποινή αποκλεισμού). Ωστόσο, οι εν λόγω όροι του διαγωνισμού παραβιάζουν καταφανώς την αρχή της αναλογικότητας, την αρχή του υγιούς ανταγωνισμού, καθώς και την αρχή της διαφάνειας προς διασφάλιση της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζόμενων στους δημόσιους διαγωνισμούς, καθώς εισάγουν απαγορεύσεις, περιορισμούς και διακρίσεις που είναι αθέμιτες, αφού νοθεύουν μη νόμιμα τον ανταγωνισμό. Αντιθέτως, η διακήρυξη θα έπρεπε να θέτει τεχνικές προδιαγραφές που επιτρέπουν τη συμμετοχή σε όλες τις εταιρείες που πληρούν τα τιθέμενα κριτήρια, δηλαδή με κάποιο αντικειμενικό ποιοτικό ή ποσοτικό κριτήριο.Και τούτο διότι οι ανωτέρω όροι έχουν ενσωματωθεί στο

Αριθμός απόφασης: Α286/2020

«ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ IV –ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ –ΠΟΣΟΤΗΤΕΣ», ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ ΚΑΙ ΠΡΟΥΠΟΛΟΓΙΣΜΟΣ, ΓΙΑ ΤΗΝ ΕΠΙΣΚΕΥΗ ΚΑΙ ΣΥΝΤΗΡΗΣΗ ΤΟΥ ΙΑΤΡΙΚΟΥ ΕΞΟΠΛΙΣΜΟΥ ΤΟΥ ... (CPV:...)της υπό κρίση διακήρυξης, στο οποίο πρέπει να περιλαμβάνονται οι τεχνικές προδιαγραφές που απαιτείται να πληρούν οι συμμετέχοντες οικονομικοί φορείς. Εντούτοις, οι ανωτέρω όροι δεν αποτελούν τεχνικές προδιαγραφές της υπό ανάθεση σύμβασης, αλλά κριτήρια ποιοτικής επιλογής των υποψηφίων οικονομικών φορέων, καθώς αφορούν τους ίδιους τους υποψηφίους οικονομικούς φορείς και την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα που διαθέτουν. Συνεπώς, όλως μη νομίμως έχουν τεθεί στο «ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ IV – ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ –ΠΟΣΟΤΗΤΕΣ» της διακήρυξης, ενώ θα έπρεπε σε αυτό να περιλαμβάνονται αποκλειστικά και μόνο τα απαιτούμενα χαρακτηριστικά της υπό ανάθεση υπηρεσίας, ήτοι τα χαρακτηριστικά της ίδιας της παρεχόμενης υπηρεσίας. Ειδικότερα, η απαίτηση να παρέχει ο υποψήφιος ανάδοχος υπηρεσίες, ως επίσημα εξουσιοδοτημένος για την διενέργεια προληπτικών συντηρήσεων μέσω της εξειδικευμένης και πιστοποιημένης από τον κατασκευαστικό οίκο τεχνικής υπηρεσίας, σύμφωνα με τις οδηγίες του κατασκευαστικού οίκου, καθώς επίσης και η απαίτηση να κατατεθούν τα πιστοποιητικά εκπαιδεύσεων των Μηχανικών της Αναδόχου Εταιρείας, από τον Κατασκευαστικό οίκο, τα οποία πρέπει να αφορούν τον συγκεκριμένο εξοπλισμό του Κατασκευαστικού Οίκου που είναι εγκατεστημένος (επί ποινή αποκλεισμού), δεν αποτελούν τεχνικές προδιαγραφές της υπό ανάθεση σύμβασης, αλλά κριτήρια ποιοτικής επιλογής του προσφέροντος οικονομικού φορέα. Ως εκ τούτου, κατά παράβαση του νόμου έχουν τεθεί οι εν λόγω απαιτήσεις στο «ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ IV –ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ – ΠΟΣΟΤΗΤΕΣ» της υπό κρίση διακήρυξης. Επιπροσθέτως, στα πλαίσια των αρχών της αναλογικότητας, του υγιούς ανταγωνισμού, καθώς και της διαφάνειας προς διασφάλιση της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζόμενων στους δημόσιους διαγωνισμούς, οι αναθέτουσες αρχές θα πρέπει να απέχουν από τυχόν απαιτήσεις το προσωπικό του υποψηφίου αναδόχου να είναι εξουσιοδοτημένο απευθείας από τον κατασκευαστικό οίκο του απαιτούμενου εξοπλισμού για την παροχή των υπό ανάθεση υπηρεσιών συντήρησης, καθώς και από τυχόν απαιτήσεις να κατατεθούν τα πιστοποιητικά εκπαιδεύσεων των

Αριθμός απόφασης: Α286/2020

Μηχανικών της Αναδόχου Εταιρείας, από τον Κατασκευαστικό οίκο, τα οποία πρέπει να αφορούν τον συγκεκριμένο εξοπλισμό του Κατασκευαστικού Οίκου που είναι εγκατεστημένος (επί ποινή αποκλεισμού). Και τούτο διότι, τέτοιου είδους απαιτήσεις αποδεικτικών μέσων υπερβαίνουν τα χαρακτηριστικά του αναγκαίου, κατάλληλου και πρόσφορου μέσου απόδειξης της τεχνικής ικανότητας των υποψηφίων αναδόχων σε σχέση με το αντικείμενο της υπό ανάθεση σύμβασης. Κατά το μέρος δε που η κριθείσα τεχνική ικανότητα του υποψηφίου αναδόχου απαιτείται να πιστοποιείται μόνον με βεβαίωση του κατασκευαστικού οίκου του εξοπλισμού, το αποδεικτικό αυτό μέσο τίθεται κατά παράβαση της αρχής της αναλογικότητας, καθώς η αναθέτουσα αρχή επιλέγει, χωρίς κατάλληλο και πρόσφορο δικαιολογητικό λόγο, ένα απολύτως εξειδικευμένο μέσο απόδειξης της απαιτούμενης τεχνικής ικανότητας του υποψηφίου αναδόχου, αν και αυτή θα μπορούσε να αποδεικνύεται και με άλλα μέσα που δεν συνδέονται αποκλειστικά με τον κατασκευαστικό οίκο του συντηρούμενου ιατρικού εξοπλισμού, όπως για παράδειγμα με την προσκόμιση βεβαιώσεων καλής εκτέλεσης παρόμοιων υπηρεσιών με τις υπό ανάθεση.

Άλλωστε, με την τυχόν επιλογή τέτοιων αποδεικτικών μέσων, αποκλείονται εκ των προτέρων άλλοι τρόποι απόδειξης της τεχνικής ικανότητας και της απαιτούμενης εκπαίδευσης, όπως για παράδειγμα, πιστοποίηση των απαιτούμενων επαγγελματικών προσόντων του προσωπικού του αναδόχου, απόδειξη της προηγούμενης επαγγελματικής εμπειρίας/τεχνογνωσίας του με πιστοποιητικά ορθής εκτέλεσης και ολοκλήρωσης όμοιων υπηρεσιών, τα οποία και είναι αναγκαία, κατάλληλα και πρόσφορα προς τούτο μέσα σύμφωνα και με το εσωτερικό και κοινοτικό δίκαιο. Πολλώ δε μάλλον, κατά την πάγια κρίση της ΑΕΠΠ, οι εν λόγω απαιτήσεις είναι αντίθετες από τα μέσα απόδειξης που προβλέπει η διάταξη του άρθρου 80 Ν. 4412/2016 και του Μέρους II του Παραρτήματος XII του Προσαρτήματος Α' της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ. (βλ. ad hoc ΑΕΠΠ 124/2017, 157/2017, 503/2018) Η απαίτηση τέτοιας βεβαίωσης (περί επίσημης εξουσιοδότησης) δε από κατασκευάστρια εταιρεία, η οποία και είναι τυχόν διαγωνιζόμενη στον σχετικό διαγωνισμό, καθώς και η απαίτηση για προσκόμιση πιστοποιητικών εκπαίδευσης από το προσωπικό ως προς τα συγκεκριμένα μηχανήματα της υπό ανάθεση σύμβασης παραβιάζουν

Αριθμός απόφασης: Α286/2020

κατάφωρα, όχι μόνο την νομοθεσία περί δημοσίων συμβάσεων (εσωτερικού δικαίου αλλά και κοινοτικού δικαίου), αλλά και τις αρχές της διαφάνειας, της ίσης μεταχείρισης και του ελεύθερου ανταγωνισμού. Γι' αυτό το λόγο και θα πρέπει να τροποποιηθεί/ διαγραφεί η σχετική απαίτηση της Διακήρυξης από διαγωνιζόμενες εταιρείες περί εξουσιοδότησης για την διενέργεια προληπτικών συντηρήσεων μέσω της εξειδικευμένης και πιστοποιημένης από τον κατασκευαστικό οίκο τεχνικής υπηρεσίας, σύμφωνα με τις οδηγίες του κατασκευαστικού οίκου, καθώς επίσης και η απαίτηση να κατατεθούν τα πιστοποιητικά εκπαιδύσεων των Μηχανικών της Αναδόχου Εταιρείας, από τον Κατασκευαστικό οίκο, τα οποία πρέπει να αφορούν τον συγκεκριμένο εξοπλισμό του Κατασκευαστικού Οίκου που είναι εγκατεστημένος (επί ποινή αποκλεισμού).

Επειδή όπως έχει κρίνει η ΑΕΠΠ στην υπ' αριθμ. 1087/2020 απόφασή της, η οποία έκανε δεκτή προδικαστική προσφυγή της εταιρείας μας κατά της υπ' αριθμ. ... Διακήρυξης του ..., στη σκέψη 24, στις σελ. 22-24: «Όμως, το κριτήριο της ειδικής εκπαίδευσης του συντηρητή και του προσωπικού του αποτελεί στοιχείο που συνδέεται άμεσα με το πρόσωπο του υποψηφίου αναδόχου και όχι με την ίδια την παρεχόμενη υπηρεσία, με αποτέλεσμα η απαίτηση αυτή να ΜΗΝ περιγράφεται ορθώς ως γενική τεχνική προδιαγραφή της υπό ανάθεση υπηρεσίας. Επομένως, με τον επίμαχο όρο απαιτείται προς απόδειξη της φερόμενης ως άνω «τεχνικής προδιαγραφής», ο υποψήφιος συντηρητής να φέρει Βεβαίωση-Πιστοποιητικό εκπαίδευσης από τον κατασκευαστικό οίκο, ενώ, σύμφωνα με τα ως άνω διαλαμβανόμενα, ο όρος αυτός τέθηκε εσφαλμένως υπό τη μορφή τεχνικής προδιαγραφής της παρεχόμενης υπηρεσίας, υποκρύπτοντας προφανώς ένα κριτήριο ποιοτικής επιλογής και δη, την ελάχιστη απαιτούμενη τεχνική ικανότητα του υποψηφίου αναδόχου, του οποίου η απόδειξη δεν επιδιώκεται με τα αποδεικτικά μέσα του άρθρου 80 του Ν. 4412/2016 και του Μέρους II του Παραρτήματος XII του Προσαρτήματος Α' του ίδιου νόμου. Με βάση τα προλεχθέντα, η θέσπιση της επίμαχης (πρόσθετης) απαίτησης, σύμφωνα με την οποία ο συντηρητής πρέπει να έχει εκπαιδευτεί απευθείας από τον κατασκευαστικό οίκο του μηχανήματος για την παροχή των υπό ανάθεση υπηρεσιών συντήρησης, κρίνεται ότι υπερβαίνει τα χαρακτηριστικά του αναγκαίου, κατάλληλου και

Αριθμός απόφασης: Α286/2020

πρόσφορου μέσου απόδειξης της τεχνικής του ικανότητας σε σχέση με το αντικείμενο της υπό ανάθεση σύμβασης, καθώς θα αρκούσαν άλλοι τρόποι απόδειξης της απαιτούμενης εκπαίδευσης, όπως για παράδειγμα, η πιστοποίηση των απαιτούμενων επαγγελματικών προσόντων του συντηρητή και του προσωπικού του (που πράγματι ζητείται στην επίμαχη Διακήρυξη, βλ. σελ. 42, όπου προβλέπεται ότι: «...Επί πλέον θα πρέπει και ο ίδιος να είναι πιστοποιημένος συντηρητής -επισκευαστής κατά ISO 9001& ISO 13485 για τα συγκεκριμένα μηχανήματα και να διαθέτει το κατάλληλο εκπαιδευμένο προσωπικό»), η απόδειξη της προηγούμενης επαγγελματικής εμπειρίας/τεχνογνωσίας του με πιστοποιητικά ορθής εκτέλεσης και ολοκλήρωσης όμοιων υπηρεσιών κλπ. Συμπερασματικά, ο επίμαχος με α/α 1 όρος της Ομάδας Γ του ένδικου Διαγωνισμού αν και χαρακτηρίζεται ως «τεχνική προδιαγραφή», αποτελεί συγκεκριμένο κριτήριο ποιοτικής επιλογής του υποψηφίου αναδόχου και επιπλέον, για την απόδειξη του εν λόγω κριτηρίου ποιοτικής επιλογής, χρησιμοποιούνται προϋποθέσεις και μέσα απόδειξης που τίθενται κατά παράβαση των αρχών της αναλογικότητας και του υγιούς ανταγωνισμού μεταξύ των διαγωνιζομένων (βλ. και υπ' αριθμ. 503/2018 Απόφαση (πρώην) 3ουΚλιμακίου Α.Ε.Π.Π., σκέψη 32, εισηγητής: Μ. Οικονόμου).Περαιτέρω, επειδή ο αποκλειστικός διανομέας του επίμαχου ιατρικού μηχανήματος, ενδεχομένως να συνιστά οικονομικό φορέα με δυνατότητα συμμετοχής στον επίμαχο Διαγωνισμό για τη συγκεκριμένη Ομάδα της σύμβασης, ήτοι, συνιστά δυνητικό ανταγωνιστή των τρίτων οικονομικών φορέων που επιθυμούν να συμμετάσχουν στον Διαγωνισμό, η θέσπιση του επίμαχου όρου, ως αναλύθηκε ανωτέρω, περιορίζει υπέρμετρα τον ανταγωνισμό, αφής στιγμής συνεπάγεται την αδικαιολόγητα ευνοϊκή μεταχείριση του συγκεκριμένου οικονομικού φορέα/διανομέα. Και τούτο, γιατί ο αποκλειστικός αυτός διανομέας είναι ο μόνος δυνάμενος μαζί με την κατασκευάστρια εταιρία να χορηγήσει στους συμμετέχοντες οικονομικούς φορείς το ζητούμενο Πιστοποιητικό (Βεβαίωση) εκπαίδευσης στο συγκεκριμένο μηχάνημα, που είναι απαραίτητο για το αποδεκτό της Προσφοράς τους και αντιστρόφως, τυχόν δυνητικοί συμμετέχοντες, όπως εν προκειμένω η προσφεύγουσα, εξαρτούν τη συμμετοχή τους αυτή από τη συνδρομή και την παροχή εκπαίδευσης από έναν ανταγωνιστή τους.»

Αριθμός απόφασης: Α286/2020

Από την ανωτέρω σκέψη της υπ' αριθμ. 1087/2020 απόφασης της ΑΕΠΠ προκύπτει ότι το κριτήριο της ειδικής εκπαίδευσης του συντηρητή και του προσωπικού του αποτελεί στοιχείο που συνδέεται άμεσα με το πρόσωπο του υποψηφίου αναδόχου και όχι με την ίδια την παρεχόμενη υπηρεσία, με αποτέλεσμα η απαίτηση αυτή να ΜΗΝ περιγράφεται ορθώς ως γενική τεχνική προδιαγραφή της υπό ανάθεση υπηρεσίας. Επιπλέον, η ΑΕΠΠ αποφαινεται ότι η θέσπιση της επίμαχης απαίτησης, σύμφωνα με την οποία ο συντηρητής πρέπει να έχει εκπαιδευτεί απευθείας από τον κατασκευαστικό οίκο του μηχανήματος για την παροχή των υπό ανάθεση υπηρεσιών συντήρησης, κρίνεται ότι υπερβαίνει τα χαρακτηριστικά του αναγκαίου, κατάλληλου και πρόσφορου μέσου απόδειξης της τεχνικής του ικανότητας σε σχέση με το αντικείμενο της υπό ανάθεση σύμβασης.».

12. Επειδή η αναθέτουσα αρχή στις απόψεις της ισχυρίζεται τα κάτωθι: «Με την αριθ. 33/10-09-2020 (θέμα 15ο), απόφαση του Δ.Σ. του Νοσοκομείου συγκροτήθηκε η επιτροπή σύνταξης τεχνικών προδιαγραφών για «ΥΠΗΡΕΣΙΕΣ ΕΠΙΣΚΕΥΗΣ ΚΑΙ ΣΥΝΤΗΡΗΣΗΣ ΙΑΤΡΙΚΟΥ ΕΞΟΠΛΙΣΜΟΥΤΟΥ ...».

Ακολούθως με το αριθ. 22001/5-10-2020 πρακτικό κατατέθηκαν οι τεχνικές προδιαγραφές από την επιτροπή σύνταξης τεχνικών προδιαγραφών .Περαιτέρω με την αριθ. 39/22-10-2020 (θέμα 30ο), απόφαση του Δ.Σ. του Νοσοκομείου εγκρίθηκαν α) οι τεχνικές προδιαγραφές της επιτροπής σύνταξης τεχνικών προδιαγραφών και β) η διενέργεια ηλεκτρονικού διαγωνισμού κάτω των ορίων για τις <<ΥΠΗΡΕΣΙΕΣ ΕΠΙΣΚΕΥΗΣ ΚΑΙ ΣΥΝΤΗΡΗΣΗΣ ΙΑΤΡΙΚΟΥ ΕΞΟΠΛΙΣΜΟΥ ΤΟΥ ...».

Μετά την άσκηση της προδικαστικής προσφυγή του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» το Οικονομικό Τμήμα του Νοσοκομείου με το με αριθ. πρωτ. /οικ. 28824/18-12-2020 έγγραφό του, απευθύνθηκε στην επιτροπή σύνταξης τεχνικών προδιαγραφών προκειμένου η τελευταία να διατυπώσει τις απόψεις της επί των διαλαμβανομένων στην υπό κρίση προδικαστική προσφυγή.

Περαιτέρω, η επιτροπή σύνταξης τεχνικών προδιαγραφών απάντησε με το αριθ. 28981/21-12-2020έγγραφό με ΘΕΜΑ: Απάντηση Προδικαστικής Προσφυγής της εταιρείας «...» με αριθ. ΓΑΚ ΑΕΠΠ 1927/18-12-2020, το οποίο έχει επί λέξειως εξής:

Αριθμός απόφασης: Α286/2020

<<Η επιτροπή αφού πρώτα μελέτησε προσεκτικά την προσφυγή της εταιρείας «...». Ειδικότερα σε ότι αφορά συγκεκριμένα σημεία της προδικαστικής προσφυγής: Α) Η επιτροπή όσον αφορά το ΤΜΗΜΑ 5: ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ ΣΥΜΒΑΣΗΣ ΤΕΧΝΙΚΗΣ ΥΠΟΣΤΗΡΙΞΗΣ ΕΓΚΑΤΕΣΤΗΜΕΝΑ ΣΥΣΤΗΜΑΤΑ ΚΑΤΑΣΚΕΥΑΣΤΙΚΟΥ ΟΙΚΟΥ ... (ΨΗΦΙΑΚΟ ΑΚΤΙΝΟΛΟΓΙΚΟ , ... με ...), σελ. 72-73 της διακήρυξης << παροχή από την ανάδοχο Εταιρεία υπηρεσιών, ως η επίσημα εξουσιοδοτημένη για την διενέργεια προληπτικών συντηρήσεων μέσω της εξειδικευμένης και πιστοποιημένης από τον κατασκευαστικό οίκο τεχνικής υπηρεσίας, σύμφωνα με τις οδηγίες του κατασκευαστικού οίκου για το σύνολο του εξοπλισμού. Να κατατεθούν τα πιστοποιητικά εκπαίδευσεων των Μηχανικών της Αναδόχου Εταιρείας, από τον κατασκευαστικό οίκο. Να αφορούν τον συγκεκριμένο εξοπλισμό του Κατασκευαστικού Οίκου που είναι εγκατεστημένος(επί ποινή αποκλεισμού)>> , για να διασφαλίσει την άριστη λειτουργία του ψηφιακού ακτινολογικού μηχανήματος (σύμφωνα με τις οδηγίες του κατασκευαστικού οίκου –service manual), στην συντήρηση και επισκευή του , καταθέτει στην Διακήρυξη, στις Τεχνικές Προδιαγραφές τους παραπάνω όρους.

Β) Η επιτροπή όσον αφορά το ΤΜΗΜΑ 6: ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ ΣΥΜΒΑΣΗΣ ΤΕΧΝΙΚΗΣ ΥΠΟΣΤΗΡΙΞΗΣ ΕΓΚΑΤΕΣΤΗΜΕΝΑ ΣΥΣΤΗΜΑΤΑ ΚΑΤΑΣΚΕΥΑΣΤΙΚΟΥ ΟΙΚΟΥ ... (ΨΗΦΙΑΚΟΣ ΜΑΣΤΟΓΡΑΦΟΣ , ... με ...), σελ. 74 της διακήρυξης << Παροχή από την ανάδοχο Εταιρεία , ως η επίσημα εξουσιοδοτημένη για την διενέργεια προληπτικών συντηρήσεων μέσω της εξειδικευμένης και πιστοποιημένης από τον κατασκευαστικό οίκο τεχνικής υπηρεσίας της, σύμφωνα με τις οδηγίες του κατασκευαστικού οίκου. Να κατατεθούν τα πιστοποιητικά εκπαίδευσεων των Μηχανικών της Αναδόχου Εταιρείας, από τον κατασκευαστικό οίκο. Να αφορούν τον συγκεκριμένο εξοπλισμό του Κατασκευαστικού Οίκου που είναι εγκατεστημένος(επί ποινή αποκλεισμού)>> , για να διασφαλίσει την άριστη λειτουργία του ψηφιακού μαστογράφου (σύμφωνα με τις οδηγίες του κατασκευαστικού οίκου –service manual), στην συντήρηση και επισκευή του , καταθέτει στην Διακήρυξη, στις Τεχνικές Προδιαγραφές τους παραπάνω όρους>>.

Αριθμός απόφασης: Α286/2020

Επειδή περαιτέρω η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή είναι αόριστη, αναληθής, αβάσιμη κατά το νόμο, αναπόδεικτη και ανεπίδεκτη οποιασδήποτε δικαστικής εκτίμησης στο σύνολό της.

Επειδή με τη διάταξη του άρθρου 364 παρ.1 του Ν.4412/2016(ΦΕΚ 147/Α/8-8-2016)<<Η άσκηση της προδικαστικής προσφυγής δεν κωλύει την πρόοδο της διαγωνιστικής διαδικασίας >>.Επειδή σύμφωνα με την ανωτέρω διάταξη η αίτηση αναστολής εκτέλεσης του προσφεύγοντα οικονομικού φορέα είναι αόριστη, αναληθής, αβάσιμη κατά το νόμο, αναπόδεικτη και ανεπίδεκτη οποιασδήποτε δικαστικής εκτίμησης στο σύνολό της.».

13. Επειδή το άρθρο 18 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι : «Οι αναθέτουσες αρχές αντιμετωπίζουν τους οικονομικούς φορείς ισότιμα και χωρίς διακρίσεις και ενεργούν με διαφάνεια, τηρώντας την αρχή της αναλογικότητας, της αμοιβαίας αναγνώρισης, της προστασίας του δημόσιου συμφέροντος, της προστασίας των δικαιωμάτων των ιδιωτών, της ελευθερίας του ανταγωνισμού και της προστασίας του περιβάλλοντος και της βιώσιμης και αειφόρου ανάπτυξης. Ο σχεδιασμός των διαδικασιών σύναψης συμβάσεων δεν γίνεται με σκοπό την εξαίρεσή τους από το πεδίο εφαρμογής του παρόντος Βιβλίου (άρθρα 3 έως 221) ή τον τεχνητό περιορισμό του ανταγωνισμού. Ο ανταγωνισμός θεωρείται ότι περιορίζεται τεχνητά όταν οι διαδικασίες σύναψης συμβάσεων έχουν σχεδιαστεί με σκοπό την αδικαιολόγητα ευνοϊκή ή δυσμενή μεταχείριση ορισμένων οικονομικών φορέων.[...]».

14. Επειδή, το άρθρο 53 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι : «1. Οι όροι των εγγράφων της σύμβασης πρέπει να είναι σαφείς και πλήρεις ώστε να επιτρέπουν την υποβολή άρτιων και συγκρίσιμων μεταξύ τους προσφορών. 2. Τα έγγραφα της σύμβασηςπεριέχουν ιδίως :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, [...]».

15. Επειδή το άρθρο 54 του Ν.4412/2016 ορίζει ότι: «1. Οι τεχνικές προδιαγραφές που ορίζονται στην περίπτωση 1 του Παραρτήματος VII του Προσαρτήματος Α΄ παρατίθενται στα έγγραφα της σύμβασης και καθορίζουν

Αριθμός απόφασης: Α286/2020

τα απαιτούμενα χαρακτηριστικά των έργων, των υπηρεσιών ή των αγαθών. Τα χαρακτηριστικά αυτά μπορεί επίσης να αναφέρονται στη συγκεκριμένη διαδικασία ή μέθοδο παραγωγής ή παροχής των ζητούμενων έργων, αγαθών ή υπηρεσιών ή σε ειδική διαδικασία άλλου σταδίου του κύκλου ζωής τους, ακόμη και αν οι παράγοντες αυτοί δεν αποτελούν μέρος της υλικής τους υπόστασης, υπό την προϋπόθεση ότι συνδέονται με το αντικείμενο της σύμβασης και είναι ανάλογα με την αξία και τους σκοπούς της [...]. 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 δημόσιων 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» [...] 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 [...].»

Αριθμός απόφασης: Α286/2020

16 Επειδή το άρθρο 75 του ν. 4412/2016 ορίζει 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. . [...]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. Μια αναθέτουσα αρχή μπορεί να θεωρεί ότι ένας οικονομικός φορέας δεν διαθέτει τις απαιτούμενες επαγγελματικές ικανότητες εάν διαπιστώσει ότι ο οικονομικός φορέας έχει συγκρουόμενα συμφέροντα που ενδέχεται να επηρεάσουν αρνητικά την εκτέλεση της σύμβασης. 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.[...]».

Αριθμός απόφασης: Α286/2020

17. Επειδή το άρθρο 80 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι : «1. Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να απαιτούν τα πιστοποιητικά, τις βεβαιώσεις και τα λοιπά αποδεικτικά μέσα που αναφέρονται στις παραγράφους 2, 4 και 5 και στο Παράρτημα ΧΙΙ του Προσαρτήματος Α΄, ως απόδειξη της μη ύπαρξης λόγων αποκλεισμού, όπως αναφέρονται στα άρθρα 73 και 74 και της πλήρωσης των κριτηρίων επιλογής, σύμφωνα με τα άρθρα 75 και 76. Οι αναθέτουσες αρχές δεν απαιτούν αποδεικτικά μέσα, πλην εκείνων που αναφέρονται στο παρόν άρθρο και στο άρθρο 82. Όσον αφορά το άρθρο 78, οι οικονομικοί φορείς μπορούν να στηρίζονται σε οποιοδήποτε κατάλληλο μέσο προκειμένου να αποδείξουν στην αναθέτουσα αρχή ότι θα έχουν τους αναγκαίους πόρους στη διάθεσή τους [...]5. Η τεχνική ικανότητα των οικονομικών φορέων μπορεί να αποδεικνύεται με έναν ή περισσότερους από τους τρόπους που αναφέρονται στο Μέρος ΙΙ του Παραρτήματος ΧΙΙ του Προσαρτήματος Α΄, ανάλογα με τη φύση, την ποσότητα ή τη σπουδαιότητα και τη χρήση των έργων, των αγαθών ή των υπηρεσιών[...]».

18. Επειδή το άρθρο 346 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι : «1. Κάθε ενδιαφερόμενος, ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί σύμβαση των περιπτώσεων α΄ και β΄ της παραγράφου 2 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.[...]».

19. Επειδή το άρθρο 360 του Ν. 4412/2016 ορίζει 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

Αριθμός απόφασης: Α286/2020

ένδικων βοθημάτων, να ασκήσει προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ κατά της σχετικής πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής.[...].».

20. Επειδή στο άρθρο 366 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι «1. Η ΑΕΠΠ, μπορεί, ύστερα από αίτημα του προσφεύγοντος ή αυτεπαγγέλτως και μετά από κλήση της αναθέτουσας αρχής προ τριών (3) ημερών, να εκδώσει πράξη αναστολής εκτέλεσης της προσβαλλόμενης πράξης και να ορίσει τα κατάλληλα μέτρα έως ότου αποφανθεί για την προσφυγή και, πάντως, όχι πέραν της προθεσμίας που ορίζεται στην παράγραφο 1 του άρθρου 367 για την έκδοση της απόφασής της. 2. Με την απόφαση της προηγούμενης παραγράφου μπορεί να διατάσσονται προσωρινά μέτρα για να επανορθωθεί η εικαζόμενη παράβαση ή να αποτραπεί η ζημία των θιγόμενων συμφερόντων, στα οποία συμπεριλαμβάνονται μέτρα που αναστέλλουν τη διαδικασία ανάθεσης δημόσιας σύμβασης ή την εκτέλεση οποιασδήποτε απόφασης λαμβάνει η αναθέτουσα αρχή. 3. Η ΑΕΠΠ μπορεί να αποφασίσει να μην χορηγηθούν τα προσωρινά μέτρα της προηγούμενης παραγράφου αν κρίνει ότι, ύστερα από στάθμιση όλων των συμφερόντων που ενδέχεται να ζημιωθούν, καθώς και του δημόσιου συμφέροντος, οι πιθανές αρνητικές συνέπειες από τη χορήγηση των προσωρινών μέτρων είναι περισσότερες από τα οφέλη. Η απόφαση να μη χορηγηθούν προσωρινά μέτρα δεν θίγει τις λοιπές αξιώσεις που προβάλλει το πρόσωπο που έχει ζητήσει τη χορήγηση των εν λόγω μέτρων».

21. Επειδή στους όρους της διακήρυξης προβλέπεται ότι:

« [...]1.3 Συνοπτική Περιγραφή φυσικού και οικονομικού αντικείμενου της σύμβασης Αντικείμενο της σύμβασης είναι η Παροχή «ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ ΕΠΙΣΚΕΥΗΣ ΚΑΙ ΣΥΝΤΗΡΗΣΗΣ ΙΑΤΡΙΚΟΥ ΕΞΟΠΛΙΣΜΟΥ»για τις ανάγκες του

Οι παρεχόμενες Υπηρεσίες κατατάσσονται στους ακόλουθους κωδικούς του Κοινού Λεξιλογίου δημοσίων συμβάσεων CPV:... Η παρούσα σύμβαση υποδιαιρείται στα κάτωθι τμήματα:[...]

ΤΜΗΜΑ 5: «Υπηρεσίες τεχνικής υποστήριξης με ανταλλακτικά (εκτός ακτινολογικής λυχνίας και ψηφιακών ανιχνευτών) εγκατεστημένων συστημάτων κατασκευαστικού οίκου ...ψηφιακό ακτινολογικό », τεμάχιο: 1. Προϋπολογισμός :32.000,00 € πλέον Φ.Π.Α. (39.680,00 € συμπερ. Φ.Π.Α.)

Αριθμός απόφασης: Α286/2020

ΤΜΗΜΑ 6: «Υπηρεσίες τεχνικής υποστήριξης, εγκατεστημένα συστήματα κατασκευαστικού οίκου ... (χωρίς ανταλλακτικά, ακτινολογική λυχνία και ψηφιακοί ανιχνευτές του ψηφιακού μαστογράφου », τεμάχιο 1. Προϋπολογισμός : 6.490,00 € πλέον Φ.Π.Α. (8.047,60 € συμπερ. Φ.Π.Α.)[...] Γίνονται δεκτές προσφορές που υποβάλλονται για το σύνολο των Υπηρεσιών κάθε ΤΜΗΜΑΤΟΣ. Ο ανάδοχος μπορεί να υποβάλλει προσφορά για κάθε ΤΜΗΜΑ ή για όλα τα ΤΜΗΜΑΤΑ. Προσφορές για μέρος των ζητούμενων Υπηρεσιών κάθε ΤΜΗΜΑΤΟΣ δεν γίνονται δεκτές. [...]

Αναλυτική περιγραφή του φυσικού και οικονομικού αντικείμενου της σύμβασης δίδεται στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Ι της παρούσας διακήρυξης[...]

2.4.2.3.Οι οικονομικοί φορείς υποβάλλουν με την προσφορά τους τα ακόλουθα: (α) έναν (υπο)φάκελο με την ένδειξη «Δικαιολογητικά Συμμετοχής – Τεχνική Προσφορά» στον οποίο περιλαμβάνονται τα κατά περίπτωση απαιτούμενα δικαιολογητικά και η τεχνική προσφορά σύμφωνα με τις διατάξεις της κείμενης νομοθεσίας και την παρούσα.[...]

2.4.3.2 ΤΕΧΝΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ

Η τεχνική προσφορά θα πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί από την αναθέτουσα αρχή με το κεφάλαιο “Απαιτήσεις-Τεχνικές Προδιαγραφές” του Παραρτήματος IV της Διακήρυξης, περιγράφοντας ακριβώς πώς οι συγκεκριμένες απαιτήσεις και προδιαγραφές πληρούνται. Περιλαμβάνει ιδίως τα έγγραφα και δικαιολογητικά, βάσει των οποίων θα αξιολογηθεί η καταλληλότητα των προσφερόμενων ειδών, με βάση το κριτήριο ανάθεσης, σύμφωνα με τα αναλυτικώς αναφερόμενα στο ως άνω Παράρτημα.[...]

2.4.6 Λόγοι απόρριψης προσφορών

Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά: α) η οποία δεν υποβάλλεται εμπρόθεσμα, με τον τρόπο και με το περιεχόμενο που ορίζεται πιο πάνω και συγκεκριμένα στις παραγράφους 2.4.1 (Γενικοί όροι υποβολής προσφορών), 2.4.2. (Χρόνος και τρόπος υποβολής προσφορών), 2.4.3. (Περιεχόμενο φακέλων δικαιολογητικών συμμετοχής, τεχνικής προσφοράς), 2.4.4. (Περιεχόμενο φακέλου οικονομικής προσφοράς, τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών) , 2.4.5. (Χρόνος

Αριθμός απόφασης: Α286/2020

ισχύος προσφορών), 3.1. (Αποσφράγιση και αξιολόγηση προσφορών), 3.2 (Πρόσκληση υποβολής δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου) της παρούσας β) η οποία περιέχει ατέλειες, ελλείψεις, ασάφειες ή σφάλματα, εφόσον αυτά δεν επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση ή εφόσον επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση, δεν έχουν αποκατασταθεί κατά την αποσαφήνιση και την συμπλήρωσή της σύμφωνα με την παράγραφο 3.1.1. της παρούσης διακήρυξης,[...] η) η οποία παρουσιάζει ελλείψεις ως προς τα δικαιολογητικά που ζητούνται από τα έγγραφα της παρούσης διακήρυξης και αποκλίσεις ως προς τους όρους και τις τεχνικές προδιαγραφές της σύμβασης[...]

ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ IV–ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ–ΠΟΣΟΤΗΤΕΣ

ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ ΚΑΙ ΠΡΟΥΠΟΛΟΓΙΣΜΟΣ, ΓΙΑ ΤΗΝ ΕΠΙΣΚΕΥΗ ΚΑΙ ΣΥΝΤΗΡΗΣΗ ΤΟΥ ΙΑΤΡΙΚΟΥ ΕΞΟΠΛΙΣΜΟΥ ΤΟΥ ... (CPV:...)[...]

ΤΜΗΜΑ 5: ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ ΣΥΜΒΑΣΗΣ ΤΕΧΝΙΚΗΣ ΥΠΟΣΤΗΡΙΞΗΣ ΕΓΚΑΤΕΣΤΗΜΕΝΑ ΣΥΣΤΗΜΑΤΑ ΚΑΤΑΣΚΕΥΑΣΤΙΚΟΥ ΟΙΚΟΥ ... ΨΗΦΙΑΚΟ ΑΚΤΙΝΟΛΟΓΙΚΟ

[...] Παροχή από την ανάδοχο Εταιρία υπηρεσιών, ως η επίσημα εξουσιοδοτημένη για την διενέργεια προληπτικών συντηρήσεων μέσω της εξειδικευμένης και πιστοποιημένης από τον κατασκευαστικό οίκο τεχνικής υπηρεσίας, σύμφωνα με τις οδηγίες του κατασκευαστικού οίκου για το σύνολο του εξοπλισμού. Να κατατεθούν τα πιστοποιητικά εκπαίδευσεων των Μηχανικών της Αναδόχου Εταιρείας, από τον Κατασκευαστικό οίκο. Να αφορούν τον συγκεκριμένο εξοπλισμό του Κατασκευαστικού Οίκου που είναι εγκατεστημένος (επί ποινή αποκλεισμού).[...]

ΤΜΗΜΑ:6 ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ ΣΥΜΒΑΣΗΣ ΤΕΧΝΙΚΗΣ ΥΠΟΣΤΗΡΙΞΗΣ ΕΓΚΑΤΕΣΤΗΜΕΝΑ ΣΥΣΤΗΜΑΤΑ ΚΑΤΑΣΚΕΥΑΣΤΙΚΟΥ ΟΙΚΟΥ ... ΨΗΦΙΑΚΟΣ ΜΑΣΤΟΓΡΑΦΟΣ

[...] Παροχή από την ανάδοχο Εταιρία, ως η επίσημα εξουσιοδοτημένη για την διενέργεια προληπτικών συντηρήσεων μέσω της εξειδικευμένης και πιστοποιημένης από τον κατασκευαστικό οίκο τεχνικής υπηρεσίας της, σύμφωνα με τις οδηγίες του κατασκευαστικού οίκου. Να κατατεθούν τα πιστοποιητικά εκπαίδευσεων των Μηχανικών της Αναδόχου Εταιρείας, από τον Κατασκευαστικό οίκο. Να αφορούν τον συγκεκριμένο εξοπλισμό του

Αριθμός απόφασης: Α286/2020

Κατασκευαστικού Οίκου που είναι εγκατεστημένος (επί ποινή αποκλεισμού)[...].».

22. 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 προμήθειας, καθορίζοντας τις τεχνικές προδιαγραφές με βάση τις ανάγκες της και την σκοπιμότητα χρήσης των υπό προμήθεια προϊόντων, 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. Επομένως, ισχυρισμοί ως προς την σκοπιμότητα της θέσπισης συγκεκριμένης προδιαγραφής, προβάλλονται απαραδέκτως (Ε.Α. 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.).

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 अपαράδεκτοι (βλ. ΕΑ ΣτΕ 307/2007). Επομένως, το αδύνατο της συμμετοχής ενδιαφερομένου σε διαγωνιστική διαδικασία πρέπει να οφείλεται στην προβαλλόμενη παρανομία της

24. Επειδή, όπως έχει κρίνει το Δικαστήριο της Ε.Ε., οι αρχές της ίσης μεταχειρίσεως, της απαγορεύσεως των διακρίσεων και της διαφάνειας έχουν καθοριστική σημασία όσον αφορά τις τεχνικές προδιαγραφές, δεδομένου του

Αριθμός απόφασης: Α286/2020

κινδύνου δημιουργίας δυσμενών διακρίσεων εξαιτίας της επιλογής των τεχνικών προδιαγραφών ή λόγω του τρόπου με τον οποίο οι προδιαγραφές αυτές διατυπώνονται (βλ. Απόφαση της 10ης Μαΐου 2012, Επιτροπή κατά Κάτω Χωρών, C-368/10, EU:C:2012:284, σκέψη 62). Επίσης, ο βαθμός λεπτομέρειας των τεχνικών προδιαγραφών θα πρέπει να συνάδει με την αρχή της αναλογικότητας. Επομένως, θα πρέπει, σε κάθε περίπτωση, να συνεκτιμάται κατά πόσον οι τεχνικές προδιαγραφές συνάδουν με τις αρχές της ίσης μεταχείρισεως και της αναλογικότητας (βλ. Υπόθεση C-413/17 της 25ης Οκτωβρίου 2018 «Roche Lietuva» UAB, σκ. 26-42).

25. Επειδή, έχει κριθεί ότι δεν αποκλείεται τυχόν περιορισμός του κύκλου των συμμετεχόντων, ως εκ των απαιτήσεων συγκεκριμένων προδιαγραφών, αν 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).

26. Επειδή, προϋπόθεση της παροχής προσωρινών μέτρων υπέρ του αιτούντος είναι α) η παραδεκτή άσκηση της προσφυγής, β) η ύπαρξη βλάβης του προσφεύγοντος αφενός μεν ως στοιχείο του παραδεκτού της αίτησης θεμελιώνοντας το έννομο συμφέρον του στην τεκμαιρόμενη από την ιδιότητα του αιτούντος ως διαγωνιζομένου και θιγόμενου από την προσβαλλόμενη πράξη- και αφετέρου ως 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).

27. Επειδή για την οριστική κρίση περί του παραδεκτού και της βασιμότητας των ισχυρισμών του προσφεύγοντος που αφορούν στις ως άνω τεχνικές προδιαγραφές, απαιτείται ενδελεχής εξέταση και ερμηνεία των τεχνικών προδιαγραφών της διακήρυξης σε σχέση με την κείμενη νομοθεσία

Αριθμός απόφασης: Α286/2020

και νομολογία καθώς και, ενδεχομένως, περαιτέρω αναζήτηση διευκρινήσεων ή/και εγγράφων

28. Επειδή η αναθέτουσα αρχή στις απόψεις της δεν επικαλείται λόγους υπέρτερου δημοσίου συμφέροντος που να καθιστούν τις πιθανές αρνητικές συνέπειες από τη χορήγηση των προσωρινών μέτρων περισσότερες από τα οφέλη.

29. Επειδή η υπό κρίση προσφυγή δεν πιθανολογείται ως προδήλως απαράδεκτη ή ως προδήλως αβάσιμη, σε κάθε δε περίπτωση, ο προσφεύγων επικαλείται συγκεκριμένους λόγους περί παραβίασης του δικαίου των δημοσίων συμβάσεων, ενωσιακού και εθνικού, από τους όρους της διακήρυξης, που συντελέστηκε με την προσβαλλόμενη, οι οποίοι χρήζουν ενδελεχούς εξέτασης 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).

30. Επειδή εν προκειμένω: α) η υπό εξέταση προσφυγή δεν είναι προδήλως απαράδεκτη και χρήζει περαιτέρω ελέγχου β) η ύπαρξη ενδεχόμενης βλάβης του προσφεύγοντος ως στοιχείο του παραδεκτού του αιτήματος αναστολής του διαγωνισμού θεμελιώνει, καταρχήν, το έννομο συμφέρον του υπό την αίρεση των ως άνω διαλαμβανόμενων, από την ιδιότητά του ως προτιθέμενου να συμμετάσχει πλην όμως αποκλειόμενου λόγω των όρων της διακήρυξης γ) οι λόγοι της προσφυγής δεν πιθανολογούνται ως προδήλως αβάσιμοι και δ) η αναθέτουσα αρχή αιτείται μεν την απόρριψη του αιτήματος αναστολής, αλλά λόγοι δημοσίου συμφέροντος επιτάσσουν εξίσου την τήρηση της νομιμότητας, κατά τη διαδικασία των διαγωνισμών για τη σύναψη δημοσίων συμβάσεων, ώστε να γίνεται η ανάθεση σε νομίμως επιλεγέντα ανάδοχο (ΣτΕ ΕΑ 840/2008). Σε κάθε δε περίπτωση, από μια γενική θεώρηση και στάθμιση των συμφερόντων των εμπλεκομένων μερών που ενδέχεται να ζημιωθούν, καθώς και του δημόσιου συμφέροντος, δεν προκύπτει ότι οι πιθανές αρνητικές συνέπειες από τη χορήγηση των προσωρινών μέτρων είναι περισσότερες από τα οφέλη.

31. Επειδή η αναστολή προόδου της διαγωνιστικής διαδικασίας δεν διατάσσεται με αόριστη, αλλά βεβαία και εύλογη διάρκεια, δηλαδή μέχρι την έκδοση απόφασης επί της προσφυγής, και πάντως εντός της αποκλειστικής

Αριθμός απόφασης: Α286/2020

προθεσμίας του άρθρου 367 παρ. 1 του Ν. 4412/2016, χωρίς να καθυστερεί υπέρμετρα τη διαγωνιστική διαδικασία, ώστε να προστατευθούν και τα συμφέροντα της αναθέτουσας αρχής για ταχεία πρόοδο και ολοκλήρωση αυτής.

32. Επειδή, κατ' ακολουθία των ανωτέρω, το πλέον πρόσφορο και αναγκαίο μέτρο για την προσωρινή προστασία των διακινδυνευόμενων συμφερόντων του προσφεύγοντος είναι η αναστολή προόδου της διαγωνιστικής διαδικασίας. έως την έκδοση απόφασης επί της υπό εξέταση προδικαστικής προσφυγής από την ΑΕΠΠ.

33.Επειδή κατόπιν των ανωτέρω το υπό εξέταση αίτημα αναστολής πρέπει να γίνει δεκτό.

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται το αίτημα αναστολής του προσφεύγοντος.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 28 Δεκεμβρίου 2020 και εκδόθηκε αυθημερόν στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Η Πρόεδρος
ΕΙΡΗΝΗ ΑΨΟΚΑΡΔΟΥ

Ο Γραμματέας
ΝΙΚΟΛΑΟΣ ΔΕΜΙΡΤΖΗΟΓΛΟΥ