

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

6^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ ΠΡΟΣΩΡΙΝΗΣ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑΣ

Συνήλθε στην έδρα της την 20^η Μαΐου 2021 με την εξής σύνθεση
Ειρήνη Αψοκάρδου Πρόεδρος, Μαργαρίτα Κανάβα Εισηγήτρια και
Γερασιμούλα-Μαρία Δρακονταειδή Μέλη.

Για να εξετάσει το αίτημα αναστολής και λήψης κατάλληλων
προσωρινών μέτρων που ενσωματώνεται στην από 10.05.2021 Προδικαστική
Προσφυγή, με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Αρχή Εξέτασης
Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 982/11.05.2021 του προσφεύγοντος
οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» (εφεξής ο «προσφεύγων») που
εδρεύει στο ..., οδός ..., αριθμ. ..., όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Κατά του ... (εφεξής η «αναθέτουσα αρχή»), όπως εκπροσωπείται
νόμιμα και κατά της υπ' αριθμ. 14/28.04.2021 (Θέμα 2^ο) απόφασης του
Διοικητικού Συμβουλίου με την οποία εγκρίνονται τα από 22.01.2021 και
20.04.2021 Πρακτικά της Επιτροπής Διαγωνισμού περί ελέγχου
δικαιολογητικών συμμετοχής και τεχνικών προσφορών (εφεξής η
«προσβαλλόμενη»).

Με την προδικαστική προσφυγή του στην οποία σωρεύει και αίτημα
λήψης προσωρινών μέτρων ο προσφεύγων αιτείται την ακύρωση της
προσβαλλόμενης κατά το σκέλος που απορρίπτεται η προσφορά του.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια Μαργαρίτα Κανάβα

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της προσφυγής του προσφεύγοντος έχει
καταβληθεί το νόμιμο 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, ποσού 3.500 ευρώ

Αριθμός απόφασης: Α84/2021

(βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ..., την από 10.05.2021 πληρωμή στην ΤΡΑΠΕΖΑ ΠΕΙΡΑΙΩΣ και την εκτύπωση από την σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών περί αυτόματης δέσμευσης) το οποίο και υπολογίζεται με βάση την προϋπολογιζόμενη δαπάνη της σύμβασης σχετικά με την οποία ασκείται η προδικαστική προσφυγή, ήτοι 700.000,00 € ευρώ μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ και δικαιώματος προαίρεσης.

2. Επειδή με την υπ' αριθμ. ... Διακήρυξη η αναθέτουσα αρχή προκήρυξε ανοικτό ηλεκτρονικό διαγωνισμό άνω των ορίων με αντικείμενο «Υπηρεσίες Καθαρισμού Κτιρίων του ... –Υγειονομική Μονάδα ... και των δομών της (...) και Υγειονομική Μονάδα ...», για διάστημα ενός (1) έτους, με δικαίωμα παράτασης για ένα (1) έτος και δικαίωμα προαίρεσης για επιπλέον υπηρεσίες καθαριότητας πέραν των συμβατικών σε ποσοστό μέχρι 20% για την κάλυψη τυχόν έκτακτων αναγκών που δεν μπορούν να προβλεφθούν και με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει βέλτιστης σχέσης ποιότητας-τιμής, συνολικού προϋπολογισμού 1.909.600,00€ ευρώ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ και δικαιώματος προαίρεσης. Προσφορές υποβάλλονται για το σύνολο της προκηρυχθείσας υπηρεσίας.

3. Επειδή η προκήρυξη της ως άνω σύμβασης απεστάλη με ηλεκτρονικά μέσα για δημοσίευση στις 7.12.2020 στην Υπηρεσία Εκδόσεων της Ευρωπαϊκής Ένωσης, το δε πλήρες κείμενο της διακήρυξης καταχωρήθηκε στο Κεντρικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ) με ΑΔΑΜ ... στις 7.12.2020, καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ, όπου έλαβε αύξοντα αριθμό

4. Επειδή, ο επίδικος διαγωνισμός ενόψει του αντικειμένου 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 10.05.2021 στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, λαμβανομένου υπ' όψιν ότι η προσβαλλόμενη απόφαση

Αριθμός απόφασης: Α84/2021

κοινοποιήθηκε στους προσφέροντες μέσω της «επικοινωνίας» του ΕΣΗΔΗΣ στις 29.04.2021, β) ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του Π.Δ. 39/2017 και γ) κοινοποιήθηκε στην ΑΕΠΠ από την αναθέτουσα αρχή την 11.05.2021 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. α) του άρθρου 4 και την παρ. 2 του άρθ. 8 του Π.Δ. 39/2017.

6. Επειδή ο προσφεύγων, ως προσφέρων του εν θέματι διαγωνισμού, θεμελιώνει πρόδηλο έννομο συμφέρον για την άσκηση προδικαστικής προσφυγής κατά της προσβαλλόμενης ως βλαπτόμενος, ως προς το μέρος που απορρίπτεται η προσφορά του.

7. Επειδή την 11.05.2021 η αναθέτουσα αρχή προέβη σε κοινοποίηση της υπό εξέταση προσφυγής στους συμμετέχοντες, ήτοι σε κάθε ενδιαφερόμενο τρίτο, δια μέσω της «επικοινωνίας» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού- σύμφωνα με το άρθρο 9 παρ. 1 α του ΠΔ 39/2017.

8. Επειδή με την υπ' αριθμ. 1208/2021 Πράξη της Προέδρου του 6^{ου} Κλιμακίου, ορίσθηκε Εισηγητής και ημερομηνία συζήτησης και κλήθηκε η αναθέτουσα αρχή να υποβάλει τις απόψεις της επί της υπό εξέταση προσφυγής και επί του αιτήματος λήψης προσωρινών μέτρων.

9. Επειδή η αναθέτουσα αρχή την 17.05.2021 απέστειλε στην ΑΕΠΠ μέσω της επικοινωνίας του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού τις απόψεις επί της προσφυγής και επί του αιτήματος αναστολής, οι οποίες κοινοποιήθηκαν στον προσφεύγοντα αυθημερόν.

10. Επειδή, σε συνέχεια των ανωτέρω, η ως άνω 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 στον εν θέματι διαγωνισμό συμμετείχαν τέσσερις οικονομικοί φορείς, μεταξύ των οποίων και ο προσφεύγων, ο οποίος υπέβαλε τη με αριθμό συστήματος 205170 προσφορά του. Σύμφωνα με το από 20.04.2021 Πρακτικό, η Επιτροπή Διαγωνισμού εισηγήθηκε, μεταξύ άλλων,

Αριθμός απόφασης: Α84/2021

την απόρριψη της προσφοράς του προσφεύγοντος διότι «δεν κατέθεσε με την ηλεκτρονική της προσφορά, το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ) σε μορφή .xml, τόσο για την ίδια, όσο και της δανείζουσες εταιρείες: «...» και «...» όπως απαιτούνταν από την υπ' αριθμ. ... διακήρυξη, αλλά μόνο σε ηλεκτρονική μορφή αρχείου .pdf [...] Από τα δηλωθέντα στο Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης και τα σχετικά αρχεία που κατατέθηκαν για την παραπάνω απαίτηση της διακήρυξης διαπιστώθηκε ότι η συμμετέχουσα διαθέτει δύο (2) συμβάσεις σε Μονάδες Υγείας αξίας τουλάχιστον 58.333,33€ / μήνα χωρίς ΦΠΑ η κάθε μία. Αναλυτικά:

το από 14/1/2021 (τροποποίηση) Ιδιωτικό Συμφωνητικό με το «...», διάρκειας έξι (6) ετών (1/1/2016-31/12/2021), μηνιαίας αξίας χωρίς ΦΠΑ: 212.797,02€ (1/1/21 -31/12/2021).

το από 21/5/2020 Ιδιωτικό Συμφωνητικό με την «...», διάρκειας δύο (2) ετών (1/1/2020 - 31/12/2021), μηνιαίας αξίας χωρίς ΦΠΑ: 60.425,00€.

Επίσης, η δανείζουσα εταιρεία «...» δηλώνει στο Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης ότι διαθέτει σε ισχύ σύμβαση παροχής υπηρεσιών καθαριότητας με το ..., διάρκειας τριών (3) μηνών (1/1/2021 - 31/3/2021), μηνιαίας αξίας χωρίς ΦΠΑ: 69.815,82€. Από τα σχετικά όμως αρχεία που κατατέθηκαν προς απόδειξη των ανωτέρω και ιδιαίτερα στην υπ' αριθμ. 453/22-12-2020 Απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου του ..., διαπιστώθηκε ότι το μηνιαίο εν ισχύ ποσό της σύμβασης ανέρχεται σε 43.215,82€ / μήνα μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α.[...]. Με την προσβαλλόμενη απόφαση εγκρίθηκε το ως άνω Πρακτικό.

12. Επειδή ο προσφεύγων, επικαλούμενος τους όρους 2.4.3.1 και το Παράρτημα ΙΙ της διακήρυξης, ισχυρίζεται τα ακόλουθα : «Σύμφωνα με την ενότητα 2.4.3.1 – Δικαιολογητικά Συμμετοχής (σελ. 32) της υπ' αριθ. ... διακήρυξης οι οικονομικοί φορείς θα πρέπει να υποβάλουν μεταξύ των άλλων το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (Ε.Ε.Ε.Σ.), όπως προβλέπεται στην παρ. 1 και 3 του άρθρου 79 του ν. 4412/2016, ψηφιακά υπογεγραμμένο. Οι προσφέροντες συμπληρώνουν το σχετικό πρότυπο ΕΕΕΣ το οποίο έχει αναρτηθεί, σε μορφή αρχείων τύπου XML και PDF, στη διαδικτυακή πύλη

Αριθμός απόφασης: Α84/2021

www.promitheus.gov.gr του ΕΣΗΔΗΣ και αποτελεί αναπόσπαστο τμήμα της διακήρυξης (Παράρτημα II).

Στο Παράρτημα II (σελίδα 95) και στην ενότητα ΟΔΗΓΙΕΣ ΣΥΜΠΛΗΡΩΣΗΣ ΕΥΡΩΠΑΪΚΟΥ ΕΝΙΑΙΟΥ ΕΓΓΡΑΦΟΥ ΣΥΜΒΑΣΗΣ (ΕΕΕΣ) αναφέρεται το εξής [...] (ε) Υποβάλλει και αυτό το αρχείο του ΕΕΕΣ τόσο σε μορφή .xml όσο και σε .pdf στο φάκελο της προσφοράς του με τα δικαιολογητικά συμμετοχής.

(3) Η Επιτροπή Διενέργειας του Διαγωνισμού, αξιολογεί το ΕΕΕΣ είτε με τη χρήση του αρχείου .pdf είτε με την τηλεφόρτωση του αρχείου .xml στην ιστοσελίδα που το δημιουργήσε.

Η μη υποβολή του ΕΕΕΣ σε αρχείο .xml δεν δύναται να οδηγήσει στην απόρριψη της τεχνικής προσφοράς του ως απαράδεκτης διότι σύμφωνα με την απόφαση του 1334/2018 του VI τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου [...]

δεν προβλέπεται ως υποχρεωτική η υποβολή του εν λόγω εντύπου σε άλλη μορφή αρχείου πλην αυτής του pdf, όπως, σε αρχείο τύπου xml, το οποίο, έχει επικουρική μόνον χρήση, προς διευκόλυνση των υπηρεσιών των αναθετουσών αρχών, σε κάθε δε περίπτωση και ανεξαρτήτως των ανωτέρω, δεν δύναται να συναχθεί ότι ιδρύεται λόγος αποκλεισμού οικονομικού φορέα στην περίπτωση που το έντυπο ΕΕΕΣ υποβληθεί από αυτόν κατά την διαδικασία ηλεκτρονικού διαγωνισμού μόνο ως αρχείο pdf και δεν υποβληθεί και ως αρχείο xml. [...]

δεν δύναται να συναχθεί με σαφήνεια εάν είναι υποχρεωτική από τον οικονομικό φορέα και μάλιστα με την ποινή του αποκλεισμού του από τον διαγωνισμό, η υποβολή του ΕΕΕΣ και σε άλλο τύπο αρχείου από αυτόν του pdf, ήτοι και σε αρχείο xml. Και τούτο αφ' ενός λόγω του, ρητώς αναφερομένου, επικουρικού χαρακτήρα του τύπου αυτού αρχείων, όπως προαναφέρθηκε, αλλά και λόγω του ότι η Επιτροπή Διαγωνισμού αξιολογεί το ΕΕΕΣ με την χρήση οποιουδήποτε εκ των δύο τύπων αρχείων. Στο άρθρο 2.4.3.1 ρητά αναφέρεται ότι το ΕΕΕΣ υποβάλλεται ψηφιακά υπογεγραμμένο. Και ναι μεν στο Παράρτημα II της διακήρυξης απαιτεί την υποβολή του ΕΕΕΣ και σε αρχείο xml, όμως το ίδιο άρθρο απαιτεί την υποβολή αμφοτέρων των τύπων αρχείων ψηφιακά και φυσικά υπογεγραμμένων από τον οικονομικό φορέα, κάτι που είναι τεχνικά και φυσικά αδύνατον για τα αρχεία xml, όπως προαναφέρθηκε, ώστε τελικά, ενόψει

Αριθμός απόφασης: Α84/2021

και του άρθρου 2.4.2.5 της διακήρυξης που απαιτεί την υποβολή των δικαιολογητικών σε μορφή αρχείων τύπου pdf, ευλόγως να θεωρήσει ο υποψήφιος οικονομικός φορέας, που υποβάλλει τα δικαιολογητικά της προσφοράς του για τον διαγωνισμό, ότι η υποχρέωση υποβολής του ΕΕΕΣ σε αρχείο xml αποσκοπεί αποκλειστικά στην διευκόλυνση των υπηρεσιών της αναθέτουσας αρχής και ότι πάντως η έλλειψή του, εν όψει και της υποβολής ψηφιακά υπογεγραμμένου ΕΕΕΣ σε αρχείο pdf, δεν δύναται να οδηγήσει στην απόρριψη της τεχνικής προσφοράς του ως απαράδεκτης και σε κάθε δε περίπτωση, δεν δύναται να συναχθεί ότι ιδρύεται λόγος αποκλεισμού οικονομικού φορέα στην περίπτωση που το έντυπο ΕΕΕΣ υποβληθεί από αυτόν κατά την διαδικασία ηλεκτρονικού διαγωνισμού μόνο ως αρχείο pdf και δεν υποβληθεί και ως αρχείο xml.

2^{ος} Λόγος Προσφυγής [...] Εάν πράγματι η επιτροπή αξιολόγησης της αναθέτουσας αρχής, εξέταζε προσεκτικά το αρχείο που καταθέσαμε, θα διαπίστωνε με πάσα βεβαιότητα και χωρίς καμία αμφιβολία, ότι η δανείζουσα εταιρία «...», διαθέτει σε ισχύ σύμβαση παροχής υπηρεσιών καθαριότητας με το ..., διάρκειας τριών (3) μηνών (1-1-21/31-3-21, μηνιαίας αξίας χωρίς ΦΠΑ 69.215,82€, καθώς η υπ' αριθ. ... του ... με την οποία ανατίθενται οι υπηρεσίες καθαριότητας στην εταιρία με την επωνυμία «...» έναντι του ποσού των 145.160€ μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ (ποσό στο οποίο είναι ενσωματωμένο η αρχική αξία της μηνιαίας αποζημίωσης της Σύμβασης ..., της Απόφασης του Δ.Σ. του Γενικού Νοσοκομείου ... την 09/01/2015 και της αύξησης του κατώτατου μισθού από την 01/02/2019), το ποσό αυτό αυξήθηκε κατά 15.000€ χωρίς ΦΠΑ με την υπ' αριθ. ΔΥ/28-2-20 τροποποίηση της υπ' αριθ. ... αρχικής σύμβασης και κατά 11.000€ χωρίς ΦΠΑ με την από 15-12-20 τροποποίηση της υπ' αριθ. ... αρχικής σύμβασης και συνολικά κατά 26.000€ λόγω των αυξημένων αναγκών του Νοσοκομείου για την αντιμετώπιση της πανδημίας COVID-19, οπότε το μηνιαίο εν ισχύ ποσό δεν ανέρχεται σε 43.215,82€, όπως θεωρεί η αναθέτουσα αρχή και το οποίο είναι το προβλεπόμενο στην αρχική υπ' αριθ. ... σύμβαση (ποσό στο οποίο είναι ενσωματωμένο η αρχική αξία της μηνιαίας αποζημίωσης της Σύμβασης ..., της Απόφασης του Δ.Σ. του Γενικού

Αριθμός απόφασης: Α84/2021

Νοσοκομείου ... την 09/01/2015 και της αύξησης του κατώτατου μισθού από την 01/02/2019) , αλλά αυτό έχει αυξηθεί κατά 26.000€ σύμφωνα με το ανωτέρω τροποποιητικά συμφωνητικά, οπότε και ανέρχεται στο ποσό των 69.215,82€ (43.215,82€+26.000€=69.215,82€) , το οποίο και δηλώνει στην ΕΕΕΣ η δανειζουσα εταιρία «...».

Η επιτροπή αξιολόγησης της αναθέτουσας αρχής με το από 20-04-21 πρακτικό αξιολόγησης δικαιολογητικών συμμετοχής και τεχνικών προσφορών, ΣΦΑΛΕΙ δεχόμενη ότι η δανειζουσα εταιρία «...», δεν διαθέτει σε ισχύ σύμβαση παροχής καθαρισμού σε μονάδες υγείας αξίας τουλάχιστον 58,333.33€, καθώς η ανωτέρω εταιρία διαθέτει σύμβαση με το ... ισχύος με την υπ' αριθ. 453/22-12-20 απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου του ..., για χρονικό διάστημα τριών (3) μηνών, ήτοι έως 31-3-21, αξίας, όπως αναλύθηκε ανωτέρω, 69.215,82€ μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ, όπως προκύπτει και από την επισυναπτόμενη με Α.Π. 6464/07-05-2021 Βεβαίωση του Γενικού Νοσοκομείου ..., με την οποία βεβαιώνεται ότι το ποσό της Σύμβασης μετά των τροποποιήσεων που έχουν λάβει ανέρχεται για το χρονικό διάστημα από /1-1-2021 έως 31-3-2021 στο ποσό των 69.215,82 € πλέον ΦΠΑ.

Η αναθέτουσα αρχή είχε την δυνατότητα σύμφωνα με το άρθρο 102 του ν. 4412/2016 κατά τη διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής, να μας καλέσει εγγράφως να διευκρινίσουμε ή να συμπληρώσουμε τα έγγραφα ή δικαιολογητικά που υποβάλαμε και επίσης θα μπορούσε να μας καλέσει εγγράφως να διευκρινίσουμε, το περιεχόμενο της τεχνικής ή οικονομικής προσφοράς που υποβάλαμε, δεδομένου ότι θεώρησε ότι αυτό περιέχει ασάφειες ή πρόδηλα τυπικά ή υπολογιστικά σφάλματα, αλλά δεν το έπραξε. Η δε παράγραφος 5 του ανωτέρω άρθρου καθιστά υποχρεωτική τη δυνατότητα παροχής διευκρινίσεων στον προσφέροντα ή υποψήφιο, αν επίκειται αποκλεισμός του από τη διαδικασία, λόγω ασαφειών των δικαιολογητικών και εγγράφων της προσφοράς.

Η Αναθέτουσα Αρχή, όχι μόνο δεν μας κάλεσε, ως όφειλε και υποχρεούντο, να δώσουμε συμπληρωματικές εξηγήσεις, αλλά προχώρησε σε μια ακόμα παραβίαση του άρθρου 102&1 του ν. 4412/16, καθώς, χωρίς να καλέσει την

Αριθμός απόφασης: Α84/2021

εταιρία «...», αυτή κατέθεσε υπόμνημα, με το οποίο ζητούσε την απόρριψη της προσφοράς μας για τους ανωτέρω λόγους, όπως επίσης και τις προσφορές των υπολοίπων εταιριών και η αναθέτουσα αρχή, ενώ δεν έπρεπε να το λάβει καν υπ' όψιν τη, αφού δεν το ζήτησε η ίδια, εντούτοις και παρά την διαμαρτυρία μας και την απάντηση μας, το έκανε δεκτό και το υιοθέτησε και μας απέκλεισε για λόγους που αναφέρονταν στο υπόμνημα αυτό .

Η Αναθέτουσα Αρχή ενώ είχε την υποχρέωση να μας καλέσει και να ζητήσει εξηγήσεις σύμφωνα με το άρθρο 102 παρ.5 του ν. 4412/16 προέβη σε καταστρατήγηση και παράβαση αυτού, όπως επίσης και της παραγράφου 1, αφού και το υπόμνημα της «...» έκανε δεκτό χωρίς να της το ζητήσει και μας απέκλεισε με την απόφαση της, χωρίς προηγουμένως να καλέσει την Εταιρία μας να προβεί σε διευκρινίσεις και συμπληρώσεις και εξέδωσε παρανόμως την προσβαλλόμενη απόφαση.».

13. Επειδή η αναθέτουσα αρχή στις απόψεις της ισχυρίζεται ότι : « [...] στο Παράρτημα II (Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης), στη σελ. 95, της υπ' αριθμ. ... διακήρυξης που διατυπώνονται οι οδηγίες συμπλήρωσης ευρωπαϊκού ενιαίου εγγράφου σύμβασης (ΕΕΕΣ), ορίζεται , μεταξύ άλλων, ρητά ότι ο υποψήφιος οικονομικός φορέας υποβάλλει και αυτό το αρχείο του ΕΕΕΣ τόσο σε μορφή .xml όσο και σε .pdf στο φάκελο της προσφοράς του με τα δικαιολογητικά συμμετοχής. και ότι η Επιτροπή Διενέργειας του Διαγωνισμού, αξιολογεί το ΕΕΕΣ είτε με τη χρήση του αρχείου .pdf είτε με την τηλεφόρτωση του αρχείου .xml στην ιστοσελίδα που το δημιουργήσε.

Επισημαίνεται δε ότι στον επίδικο διαγωνισμό όλες οι συμμετέχουσες σε αυτόν εταιρείες, πλην της προσφεύγουσας, υπέβαλλαν το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (Ε.Ε.Ε.Σ.), με τον τρόπο που ρητά, και χωρίς αμφισημίες, επί ποινή αποκλεισμού προέβλεπε αυτός, δηλαδή τόσο σε μορφή .xml όσο και σε .pdf.

Πάντως το γεγονός ότι στη σελ. 95 της επίμαχης διακήρυξης μνημονεύεται ότι η αξιολόγηση του ΕΕΕΣ από την αναθέτουσα αρχή θα γίνει είτε στη μία είτε στην άλλη μορφή αρχείου και όχι και στις δύο μορφές αυτού δεν αναιρεί την υποχρεωτική υποβολή του εντύπου τόσο σε XML όσο και σε PDF καθώς η

Αριθμός απόφασης: Α84/2021

συγκεκριμένη αναφορά σχετίζεται με την διακριτική ευχέρεια που έχει η Επιτροπή να επιλέξει προς αξιολόγηση είτε το μία μορφή είτε την άλλη.

Συνεπώς με βάση τα αναλυτικά προαναφερόμενα ο οικείος ισχυρισμός της προσφεύγουσας είναι νόμω και ουσία αβάσιμος και γι αυτό πρέπει να απορριφθεί.

2) Όσον αφορά το 2ο λόγο της προσφυγής του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» σας αναφέρουμε τα παρακάτω: [...]

Σύμφωνα με την ενότητα 2.2.6 (Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα), περίπτωση β, της υπ' αριθμ. ... διακήρυξης, οι οικονομικοί φορείς απαιτείται: «να διαθέτουν τρεις (3) παρόμοιες συμβάσεις σε ισχύ, ήτοι συμβάσεις παροχής υπηρεσιών καθαρισμού σε Μονάδες Υγείας αξίας τουλάχιστον 58.333,33€ / μήνα χωρίς ΦΠΑ η κάθε μία».

Η προσφεύγουσα προκειμένου να αποδείξει ότι καλύπτει τον παραπάνω απαράβατο όρο της εν λόγω διακήρυξης επικαλέστηκε και προσκόμισε πέραν των από 14/1/2021 (τροποποίηση) Ιδιωτικού Συμφωνητικού με το «...», διάρκειας έξι (6) ετών (1/1/2016 – 31/12/2021), μηνιαίας αξίας χωρίς ΦΠΑ: 212.797,02€ (1/1/21 – 31/12/2021) και από 21/5/2020 Ιδιωτικού Συμφωνητικού με την «...», διάρκειας δύο (2) ετών (1/1/2020 – 31/12/2021), μηνιαίας αξίας χωρίς ΦΠΑ: 60.425,00€ και την υπ' αριθμ. 453/22-12-2020 Απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου του ..., σύμφωνα με την οποία η δανείζουσα σε αυτήν εταιρεία με την επωνυμία «...» έχει με αυτό ισχυρή σύμβαση κατόπιν παράτασης της με αριθ. ... σύμβασης για την παροχή υπηρεσιών καθαριότητας για τις ανάγκες του Νοσοκομείου και του ... , διάρκειας τριών μηνών (από 01-01-2021 έως 31-03-2021) συνολικής αξίας 160.762,86 € με Φ.Π.Α 24%.

Η Επιτροπή Αξιολόγησης του εν θέματι Διαγωνισμού εφόσον μελέτησε ενδελεχώς το σώμα της εν λόγω απόφασης του Δ.Σ. του ..., το οποίο θεώρησε και το μόνο ισχυρό αποδεικτικό στοιχείο ως δημόσιο έγγραφο, διαπίστωσε ότι η μηνιαία αξία χωρίς Φ.Π.Α της περιγραφόμενης σύμβασης ανερχόταν στο ποσό των 43.215,82 € και όχι στο ποσό των 69.815,82 €, όπως ανακριβώς δηλώθηκε στο ΕΕΕΣ που κατέθεσε η προσφεύγουσα.

Αριθμός απόφασης: Α84/2021

Ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι δήθεν η Επιτροπή δεν εξέτασε προσεχτικά τα έγγραφα που προσκόμισε προκειμένω να αποδείξει ότι κάλυπτε τον σχετικό όρο του διαγωνισμού τυγχάνει αβάσιμος καθότι σε κανένα σημείο της με αριθμό 453/22-12-2020 Απόφασης του Διοικητικού Συμβουλίου του ... δεν αναγράφεται ότι αυτή περιελάμβανε και τις σχετικές τροποποιήσεις που αφορούσαν την αύξηση του κατώτατου μισθού της αρχικής σύμβασης.

Εξάλλου η με αριθμό πρωτ. 6464/07-05-2021 βεβαίωση της Διοικήτριας του Γενικού Νοσοκομείου ... που προσκομίζει και επικαλείται η προσφεύγουσα στην προδικαστική προσφυγής της, πέραν του ότι είναι αόριστη, σε καμία περίπτωση δεν μπορεί να ληφθεί υπόψη καθώς έχει εκδοθεί σε μεταγενέστερο χρόνο από την καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών, ήτοι την 15-01-2021.[...]

Περί του ισχυρισμού της προσφεύγουσας ότι δήθεν η Επιτροπή Αξιολόγησης έλαβε υπόψη και υιοθέτησε το υπόμνημα που κατέθεσε η εταιρεία «...» σας επισημαίνουμε και τονίζουμε με έμφαση ότι ο ισχυρισμός αυτός είναι παντελώς αβάσιμος και ανυπόστατος. Η Επιτροπή Αξιολόγησης γνωρίζει ότι με βάση το ισχύον νομοθετικό πλαίσιο που εφαρμόζεται στον επίμαχο διαγωνισμό δεν προβλέπεται η υποβολή τέτοιων υπομνημάτων οπότε και δεν προέβη σε οποιαδήποτε κρίση ως προς αυτό. Εξάλλου από τα προσκομιζόμενα πρακτικά της Επιτροπής Αξιολόγησης προκύπτει ξεκάθαρα ότι η αξιολογική κρίση της, καθόλα αντικειμενική και αμερόληπτη, στηρίχθηκε αποκλειστικά και μόνο στις διαπιστώσεις που η ίδια έκανε μετά από τον πλήρη έλεγχο όλων των δικαιολογητικών συμμετοχής των υποψήφιων οικονομικών φορέων.

Επιπλέον, θέτουμε υπόψη σας ότι το εν λόγω υπόμνημα κοινοποιήθηκε από το αρμόδιο Τμήμα προμηθειών του Νοσοκομείου μας σε όλους τους συμμετέχοντες και έλαβαν γνώση αυτού.

3) Επί του αιτήματος προσωρινής αναστολής

Λόγοι δημοσίου συμφέροντος επιβάλλουν την άμεση ολοκλήρωση των διαδικασιών. Η Υπηρεσία μας τονίζει την αναγκαιότητα της άμεσης ολοκλήρωσης των επίμαχων διαδικασιών, η οποία επιβάλλεται από επιτακτικούς λόγους δημοσίου συμφέροντος που συνάπτονται με το ευαίσθητο αντικείμενο των συμβάσεων. Πρόκειται για παροχή υπηρεσιών καθαριότητας

Αριθμός απόφασης: Α84/2021

σε όλους τους χώρους των δύο Νοσοκομείων, ... και Τα δε κτήρια χρήζουν συνεχής καθαριότητας ειδικά υπό τις παρούσες συνθήκες που στα Νοσοκομεία εισάγεται σημαντικός αριθμός ασθενών που νοσούν από covid-19. Είναι πρόδηλο ότι οιαδήποτε καθυστέρηση των οικείων διαγνωστικών διαδικασιών θα παρακωλύσει την ομαλή παροχή των οικείων υπηρεσιών σε ευαίσθητους από κοινωνικής και υγειονομικής απόψεως χώρους

Είναι, επομένως, επιβεβλημένη για σοβαρούς λόγους δημοσίου συμφέροντος η απόρριψη της επίμαχης προδικαστικής προσφυγής. Η Υπηρεσία μας ένεκα των λόγων δημοσίου συμφέροντος που εκτίθενται ανωτέρω ζητεί την απόρριψη του αιτήματος αναστολής που περιέχεται στην προσβαλλόμενη πράξη.

Επισημαίνεται δε και τονίζεται με έμφαση ότι η Επιτροπή Αξιολόγησης του συγκεκριμένου διαγωνισμού εφάρμοσε και θα εφαρμόσει πλήρως και σε όλα τα στάδια της διαγωνιστικής διαδικασίας τις διατάξεις της Κοινοτικής και Εθνικής νομοθεσίας προκειμένου να επιτευχθεί η διαφάνεια, η αντικειμενικότητα, η ίση μεταχείριση και ο επί ίσοις όροις ανταγωνισμός προς όφελος των διαγωνιζομένων αλλά και του δημόσιου συμφέροντος.

Εν κατακλείδι με δεδομένα τα παραπάνω ορθώς η Επιτροπή Αξιολόγησης εισηγήθηκε να μην γίνει δεκτή η τεχνική προσφορά του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...».

14. 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.».

15. 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 [...]

ι) τις απαιτούμενες εγγυήσεις τον τύπο, τα ποσοστά, το νόμισμα, το χρόνο υποβολής των εγγυήσεων, όλους τους σχετικούς όρους αυτών, καθώς και

Αριθμός απόφασης: Α84/2021

άλλες εξασφαλίσεις, εάν ζητούνται, ιβ) τους όρους και τα κριτήρια επιλογής, καθώς και τα ελάχιστα επίπεδα αυτών, σχετικά με τους λόγους αποκλεισμού, την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια και την τεχνική ή/και επαγγελματική ικανότητα των υποψηφίων ή προσφερόντων, [...ιζ) τους απαράβατους όρους, απόκλιση από τους οποίους συνεπάγεται την απόρριψη της προσφοράς,[...]κ) τα απαιτούμενα αποδεικτικά μέσα (δηλώσεις, δικαιολογητικά κ.λπ.),...».

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

Αριθμός απόφασης: Α84/2021

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.[...]

17. Επειδή το άρθρο 79 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι : «1. Κατά την υποβολή αιτήσεων συμμετοχής ή κατά την υποβολή προσφορών στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων άνω των ορίων, οι αναθέτουσες αρχές δέχονται το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ), το οποίο αποτελείται από ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση, με τις συνέπειες του ν. 1599/1986 (Α΄75), ως προκαταρκτική απόδειξη προς αντικατάσταση των πιστοποιητικών που εκδίδουν δημόσιες αρχές ή τρίτα μέρη, επιβεβαιώνοντας ότι ο εν λόγω οικονομικός φορέας πληροί τις ακόλουθες προϋποθέσεις: α) δεν βρίσκεται σε μία από τις καταστάσεις των άρθρων 73 και 74 για τις οποίες οι οικονομικοί φορείς αποκλείονται ή μπορούν να αποκλεισθούν, β) πληροί τα σχετικά κριτήρια επιλογής τα οποία έχουν καθοριστεί, σύμφωνα με τα άρθρα 75, 76 και 77γ) κατά περίπτωση, τηρεί τους αντικειμενικούς κανόνες και κριτήρια που έχουν καθοριστεί, σύμφωνα με το άρθρο 84. Όταν ο οικονομικός φορέας στηρίζεται στις ικανότητες άλλων φορέων, σύμφωνα με το άρθρο 78, το ΕΕΕΣ περιέχει επίσης τις ως άνω πληροφορίες όσον αφορά τους φορείς αυτούς. Το ΕΕΕΣ αποτελείται από επίσημη δήλωση του οικονομικού φορέα ότι ο σχετικός λόγος αποκλεισμού δεν ισχύει και/ή ότι πληρούται το σχετικό κριτήριο επιλογής και παρέχει τις κατάλληλες πληροφορίες, όπως απαιτείται από την αναθέτουσα αρχή. Το ΕΕΕΣ προσδιορίζει τη δημόσια αρχή ή το τρίτο μέρος που είναι υπεύθυνο για την έκδοση των σχετικών δικαιολογητικών και περιλαμβάνει επίσημη δήλωση ότι ο οικονομικός φορέας θα είναι σε θέση, εφόσον του ζητηθεί και χωρίς καθυστέρηση, να προσκομίσει τα εν λόγω δικαιολογητικά.[...]3. Για τις συμβάσεις άνω των ορίων, το ΕΕΕΣ καταρτίζεται βάσει του τυποποιημένου

Αριθμός απόφασης: Α84/2021

εντύπου του Παραρτήματος 2 του Κανονισμού (ΕΕ) 2016/7 της Επιτροπής της 5ης Ιανουαρίου 2016, και παρέχεται αποκλειστικά σε ηλεκτρονική μορφή.[...]

18. 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. [...] 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.[...]».

19. Επειδή το άρθρο 91 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι : «1. Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά: α) Η οποία αποκλίνει από τα άρθρα 92 έως 100, και 102 έως 104 ή υποβλήθηκε κατά παράβαση των απαράβατων όρων περί σύνταξης και υποβολής της προσφοράς, όπως οι όροι αυτοί ορίζονται στα έγγραφα της σύμβασης. 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 τη συμπλήρωση της, σύμφωνα με το άρθρο 102[...]

20. Επειδή το άρθρο 93 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι : «Ο ξεχωριστός σφραγισμένος φάκελος, με την ένδειξη «Δικαιολογητικά Συμμετοχής» περιέχει: α) στις διαδικασίες σύναψης δημόσιας σύμβασης άνω των ορίων, το ΕΕΕΣ του άρθρου 79 [...]

21. Επειδή το άρθρο 102 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι : «Κατά τη διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής, οι αναθέτουσες αρχές, τηρώντας τις αρχές της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, ζητούν από τους προσφέροντες ή υποψήφιους οικονομικούς

Αριθμός απόφασης: Α84/2021

φορείς, όταν οι πληροφορίες ή η τεκμηρίωση που πρέπει να υποβάλλονται είναι ή εμφανίζονται ελλιπείς ή λανθασμένες, συμπεριλαμβανομένων εκείνων στο ΕΕΕΣ, ή όταν λείπουν συγκεκριμένα έγγραφα, να υποβάλλουν, να συμπληρώνουν, να αποσαφηνίζουν ή να ολοκληρώνουν τις σχετικές πληροφορίες ή τεκμηρίωση, εντός προθεσμίας όχι μικρότερης των δέκα (10) ημερών και όχι μεγαλύτερης των είκοσι (20) ημερών από την ημερομηνία κοινοποίησης σε αυτούς της σχετικής πρόσκλησης.».

22. 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».

23. 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».

24. Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 366 του Ν.4412/2016 και το άρθρο 15 του ΠΔ 39/2017 προβλέπεται 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

Αριθμός απόφασης: Α84/2021

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».

25. Επειδή στους όρους της διακήρυξης προβλέπεται ότι: «[...] 1.3Συνοπτική Περιγραφή φυσικού και οικονομικού αντικείμενου της σύμβασης Αντικείμενο της σύμβασης είναι η ανάθεση της «Υπηρεσίας Καθαρισμού Κτιρίων», (CPV ...) του ... –Υγειονομική Μονάδα ... και των δομών της(...)καιΥγειονομική Μονάδα ... ,για διάστημα ενός(1) έτους,με δικαίωμα παράτασης για ένα (1) έτος και δικαίωμα προαίρεσης για επιπλέον υπηρεσίες καθαριότηταςπέραν των συμβατικών σε ποσοστό μέχρι 20% για την κάλυψη τυχόν έκτακτων αναγκών που δεν μπορούν να προβλεφθούν.

Κριτήριο ανάθεσης είναι αυτό της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς, βάσει βέλτιστης σχέσης ποιότητας/ τιμής, σύμφωνα με τις ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ του Παραρτήματος Ι. [...]

2.2.6 Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα

Όσον αφορά στην τεχνική και επαγγελματική ικανότητα για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης, οι οικονομικοί φορείς απαιτείται:

α) κατά τη διάρκεια των ετών 2017-2018-2019, να έχουν εκτελέσει τουλάχιστον μία (1) σύμβαση ή αθροιστικά πολλές συμβάσεις ανά έτος σε Μονάδες Παροχής Υγείας (δημόσια ή ιδιωτικά Νοσοκομεία, Κλινικές, Γηροκομεία, Κέντρα Αποκατάστασης κλπ), ύψους ίσου ή άνω της

Αριθμός απόφασης: Α84/2021

προκηρυχθείσας ετήσιας προϋπολογιζόμενης δαπάνης με το ΦΠΑ, ήτοι ίσου ή άνω του ποσού των 868.000,00€ με ΦΠΑ.

β) να διαθέτουν τρεις (3) παρόμοιες συμβάσεις σε ισχύ, ήτοι συμβάσεις παροχής υπηρεσιών καθαρισμού σε Μονάδες Υγείας αξίας τουλάχιστον 58.333,33€ / μήνα χωρίς ΦΠΑ η κάθε μία.

γ) να διαθέτουν επαρκές προσωπικό πλήρους ή μερικής απασχόλησης, ήτοι τουλάχιστον 35 άτομα πλήρους απασχόλησης ή 70 άτομα μερικής απασχόλησης ανεξαρτήτου ωραρίου.

δ) να διαθέτουν σύμβαση ασφάλισης προς οποιονδήποτε τρίτο, η οποία ανακύπτει από ή οφείλεται στην εκτέλεση του Έργου, περιλαμβανομένων αλλά όχι μόνο, περιπτώσεων θανάτου, σωματικών βλαβών, απώλειας ή ζημίας περιουσίας, ατυχηματικής ρύπανσης, ψυχικής οδύνης και ηθικής βλάβης, μέχρι εκείνων των ορίων ευθύνης τα οποία θα διατηρούσε σε ισχύ ένας συνετός λειτουργός έργου παρόμοιας φύσης, μεγέθους και χαρακτηριστικών του Έργου και τα οποία σε καμία περίπτωση δεν θα είναι χαμηλότερα των 1.000.000,00€ ανά γεγονός και 3.000.000,00€ αθροιστικά ετησίως[...]

.2.2.8 Στήριξη στην ικανότητα τρίτων

Οι οικονομικοί φορείς μπορούν, όσον αφορά τα κριτήρια της οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας (της παραγράφου 2.2.5) και τα σχετικά με την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα (της παραγράφου 2.2.6), να στηρίζονται στις ικανότητες άλλων φορέων, ασχέτως της νομικής φύσης των δεσμών τους με αυτούς. Στην περίπτωση αυτή, αποδεικνύουν ότι θα έχουν στη διάθεσή τους αναγκαίους πόρους, με την προσκόμιση της σχετικής δέσμευσης των φορέων στην ικανότητα των οποίων στηρίζονται. Ειδικά, όσον αφορά στα κριτήρια επαγγελματικής ικανότητας που σχετίζονται με τους τίτλους σπουδών και τα επαγγελματικά προσόντα που ορίζονται στην περίπτωση σ' του Μέρους II του Παραρτήματος XII του Προσαρτήματος Α' του ν. 4412/2016 ή με την σχετική επαγγελματική εμπειρία, οι οικονομικοί φορείς, μπορούν να στηρίζονται στις ικανότητες άλλων φορέων, μόνο, εάν οι τελευταίοι θα εκτελέσουν τις εργασίες ή τις υπηρεσίες για τις οποίες απαιτούνται οι συγκεκριμένες ικανότητες.

Αριθμός απόφασης: Α84/2021

Όταν οι οικονομικοί φορείς στηρίζονται στις ικανότητες άλλων φορέων όσον αφορά τα κριτήρια που σχετίζονται με την απαιτούμενη με τη διακήρυξη οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια, οι εν λόγω οικονομικοί φορείς και αυτοί στους οποίους στηρίζονται είναι από κοινού υπεύθυνοι για την εκτέλεση της σύμβασης. Υπό τους ίδιους όρους οι ενώσεις οικονομικών φορέων μπορούν να στηρίζονται στις ικανότητες των συμμετεχόντων στην ένωση ή άλλων φορέων

2.2.2.9 Κανόνες απόδειξης ποιοτικής επιλογής

2.2.9.1 Προκαταρκτική απόδειξη κατά την υποβολή προσφορών Προς προκαταρκτική απόδειξη ότι οι προσφέροντες οικονομικοί φορείς: α) δεν βρίσκονται σε μία από τις καταστάσεις της παραγράφου 2.2.3 και β) πληρούν τα σχετικά κριτήρια επιλογής των παραγράφων 2.2.4, 2.2.5, 2.2.6 και 2.2.7 της παρούσης, προσκομίζουν κατά την υποβολή της προσφοράς τους ως δικαιολογητικό συμμετοχής, το προβλεπόμενο από το άρθρο 79 παρ. 1 και 3 του ν. 4412/2016 Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ), σύμφωνα με το επισυναπτόμενο στην παρούσα Παράρτημα III, το οποίο αποτελεί ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση, με τις συνέπειες του ν. 1599/1986. Το ΕΕΕΣ καταρτίζεται βάσει του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος 2 του Κανονισμού (ΕΕ) 2016/7 και συμπληρώνεται από τους προσφέροντες οικονομικούς φορείς σύμφωνα με τις οδηγίες που βρίσκονται αναρτημένες στο διαδικτυακό τόπο :

http://www.eprocurement.gov.gr/webcenter/files/anakinoseis//eees_odologies.pdf και στα αναρτημένα έγγραφα του εν λόγω ηλεκτρονικού διαγωνισμού [...]

2.2.9.2 Αποδεικτικά μέσα (Άρθρο 80 Αποδεικτικά μέσα (άρθρο 60 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ)

Α. Το δικαίωμα συμμετοχής των οικονομικών φορέων και οι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής τους, όπως ορίζονται στις παραγράφους 2.2.1 έως 2.2.8, κρίνονται κατά την υποβολή της προσφοράς, κατά την υποβολή των δικαιολογητικών της παρούσας και κατά τη σύναψη της σύμβασης στις περιπτώσεις του άρθρου 105 παρ. 3 περ. γ του ν. 4412/2016.

Στην περίπτωση που προσφέρων οικονομικός φορέας ή ένωση αυτών στηρίζεται στις ικανότητες άλλων φορέων, σύμφωνα με την παράγραφο 2.2.8.

Αριθμός απόφασης: Α84/2021

της παρούσας, οι φορείς στην ικανότητα των οποίων στηρίζεται υποχρεούνται στην υποβολή των δικαιολογητικών που αποδεικνύουν ότι δεν συντρέχουν οι λόγοι αποκλεισμού της παραγράφου 2.2.3 της παρούσας και ότι πληρούν τα σχετικά κριτήρια επιλογής κατά περίπτωση (παράγραφοι 2.2.5 και 2.2.8) [...]

.B.4. Για την απόδειξη της τεχνικής ικανότητας της παραγράφου 2.2.6 οι οικονομικοί φορείς προσκομίζουν:

α) κατάλογο έργων με αντίγραφα συμβάσεων των κυριότερων υπηρεσιών καθαριότητας σε Μονάδες Παροχής Υγείας (δημόσια ή ιδιωτικά Νοσοκομεία, Κλινικές, Γηροκομεία, Κέντρα Αποκατάστασης κλπ) που πραγματοποιήθηκαν την τελευταία τριετία (2017-2018-2019), με αναφορά του αντίστοιχου ποσού σύμβασης, της ημερομηνίας σύναψης της σύμβασης και τη διάρκειά της, και την επωνυμία του αναδόχου (δημόσιου ή ιδιωτικού), από τον οποίο να προκύπτει ότι έχουν εκτελέσει τουλάχιστον μία (1) σύμβαση ή αθροιστικά πολλές συμβάσεις ανά έτος, ύψους ίσου ή άνω της προκηρυχθείσας προϋπολογιζόμενης δαπάνης με το ΦΠΑ, ήτοι ίσου ή άνω του ποσού των 700.000,00€ χωρίς ΦΠΑ.

β) τρεις (3) παρόμοιες συμβάσεις σε ισχύ, ήτοι συμβάσεις παροχής υπηρεσιών καθαρισμού σε Μονάδες Υγείας αξίας τουλάχιστον 58.333,33€ / μήνα χωρίς ΦΠΑ η κάθε μία.

γ) αποδεικτικό από Δημόσιο Φορέα (τελευταίο ετήσιο πίνακα προσωπικού) από τον οποίο να προκύπτει ότι ο οικονομικός φορέας απασχολεί είτε 35 άτομα πλήρους απασχόλησης είτε 70 άτομα μερικής απασχόλησης (ανεξαρτήτου ωραρίου). [...]

B.9. Στην περίπτωση που οικονομικός φορέας επιθυμεί να στηριχθεί στις ικανότητες άλλων φορέων, σύμφωνα με την παράγραφο 2.2.8 για την απόδειξη ότι θα έχει στη διάθεσή του τους αναγκαίους πόρους, προσκομίζει, ιδίως, σχετική έγγραφη δέσμευση των φορέων αυτών για τον σκοπό αυτό. [...]

2.4.3 Περιεχόμενα Φακέλου «Δικαιολογητικά Συμμετοχής-Τεχνική Προσφορά»

2.4.3.1 Δικαιολογητικά Συμμετοχής

Τα στοιχεία και δικαιολογητικά για τη συμμετοχή των προσφερόντων στη διαγωνιστική διαδικασία περιλαμβάνουν: α) το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (Ε.Ε.Ε.Σ.), όπως προβλέπεται στην παρ. 1 και 3 του άρθρου 79 του

Αριθμός απόφασης: Α84/2021

ν. 4412/2016, ψηφιακά υπογεγραμμένο. Οι προσφέροντες συμπληρώνουν το σχετικό πρότυπο ΕΕΕΣ το οποίο έχει αναρτηθεί, σε μορφή αρχείων τύπου XML και PDF, στη διαδικτυακή πύλη www.promitheus.gov.gr του ΕΣΗΔΗΣ και αποτελεί αναπόσπαστο τμήμα της διακήρυξης (Παράρτημα II).

Το εν λόγω πρότυπο υποβάλλεται σύμφωνα με τις οδηγίες που βρίσκονται αναρτημένες στο διαδικτυακό τόπο http://www.eprocurement.gov.gr/webcenter/files/anakinoseis//eees_ologies.pdf και στα αναρτημένα έγγραφα του εν λόγω ηλεκτρονικού διαγωνισμού. [...]

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 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 παρούσας διακήρυξης [...]

ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ II –ΕΕΕΣ (Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης)

Το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ) Μέσω της ειδικής πλατφόρμας της ηλεκτρονικής υπηρεσίας <https://espdint.eprocurement.gov.gr/> δίνεται η δυνατότητα για την σύνταξη και διαχείριση του, το οποίο μπορεί να εξαχθεί, να αποθηκευτεί και να υποβληθεί ηλεκτρονικά μέσω της διαδικτυακής πύλης.

ΟΔΗΓΙΕΣ ΣΥΜΠΛΗΡΩΣΗΣ ΕΥΡΩΠΑΪΚΟΥ ΕΝΙΑΙΟΥ ΕΓΓΡΑΦΟΥ ΣΥΜΒΑΣΗΣ (ΕΕΕΣ)

Αριθμός απόφασης: Α84/2021

1) Η αναθέτουσα αρχή:

(α) Δημιουργεί στο διαδικτυακό τόπο <https://ec.europa.eu/growth/toolsdatabases/espd/filter?lang=el> ΕΕΕΣ για την συγκεκριμένη διακήρυξη.

(β) Στο τέλος της διαδικασίας δημιουργίας του ΕΕΕΣ, επιλέγει εξαγωγή.

(γ) Το αρχείο που εξάγεται είναι σε μορφή .xml και δεν είναι αναγνώσιμο. Το αρχείο αυτό το αναρτά στο ΕΣΗΔΗΣ μαζί με τα υπόλοιπα έγγραφα της διακήρυξης.

(2) Ο υποψήφιος οικονομικός φορέας:

(α) Πρέπει να «κατεβάσει» το εν λόγω αρχείο από το ΕΣΗΔΗΣ, να το αποθηκεύσει στον Η/Υ του και να μεταβεί στην ιστοσελίδα <https://espdint.eprocurement.gov.gr/> Στην ιστοσελίδα αυτή, πρέπει να επιλέξει «Εισαγωγή ΕΕΕΣ» και να τηλεφορτώσει («ανεβάσει») το αρχείο του συγκεκριμένου ΕΕΕΣ του διαγωνισμού που «κατέβασε» από το ΕΣΗΔΗΣ.

(β) Στην ανωτέρω ιστοσελίδα, συμπληρώνει και επιλέγει ηλεκτρονικά, τα κατάλληλα πεδία που έχουν καθοριστεί από την αναθέτουσα αρχή, καθώς και τα πεδία με την ημερομηνία και τον τόπο σύνταξης.

(γ) Επιλέγει «Εκτύπωση». Το αρχείο εμφανίζεται σε εκτυπώσιμη μορφή και είναι πλέον δυνατή η εκτύπωση του σε μορφή .pdf. Σε περιβάλλον Microsoft Windows, το eΕΕΕΣ μπορεί να εκτυπωθεί ως αρχείο PDF μέσω του Chrome (έχει ήδη ενσωματωμένη λειτουργία εκτύπωσης PDF). Διαφορετικά, μπορεί να χρησιμοποιήσει οποιοδήποτε πρόγραμμα δημιουργίας αρχείων PDF που διατίθεται δωρεάν στο διαδίκτυο. Σε περιβάλλον Mac OSX ή Linux, το eΕΕΕΣ μπορεί να εκτυπωθεί από κάθε φυλλομετρητή.

(δ) Υπογράφει ψηφιακά το αρχείο .pdf που εκτύπωσε (ακόμη και αν το έχει υπογράψει ψηφιακά στην ιστοσελίδα).

(ε) Υποβάλλει και αυτό το αρχείο του ΕΕΕΣ τόσο σε μορφή .xml όσο και σε .pdf στο φάκελο της προσφοράς του με τα δικαιολογητικά συμμετοχής.

(3) Η Επιτροπή Διενέργειας του Διαγωνισμού, αξιολογεί το ΕΕΕΣ είτε με τη χρήση του αρχείου .pdf είτε με την τηλεφόρτωση του αρχείου .xml στην ιστοσελίδα που το δημιούργησε [...].

Αριθμός απόφασης: Α84/2021

26. 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).

27. Επειδή, η υποχρέωση διαφάνειας έχει μεταξύ άλλων ως σκοπό να αποκλείσει τον κίνδυνο αυθαιρεσίας εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής (βλ., C-278/14, SC Enterprise Focused Solutions SRL ECLI:EU:C:2015:228,σκ. 25 και απόφαση SAG ELV Slovensko κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 25 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία) και ο σκοπός αυτός δεν θα επιτυχανόταν αν η αναθέτουσα αρχή μπορούσε να μην εφαρμόσει τους όρους στους οποίους η ίδια υποβλήθηκε (βλ., C-278/14, SC Enterprise Focused Solutions SRL ECLI:EU:C:2015:228,σκ. 27).

28. Επειδή, περαιτέρω επιβάλλεται η εφαρμογή των όρων της διακήρυξης κατά τρόπο ενιαίο για όλους τους προσφέροντες κατά την υποβολή, αλλά και αξιολόγηση προσφορών (ΔΕΕ, απόφαση της 18ης Οκτωβρίου 2001, C-19/00 Siac Construction Ltd, Συλλογή 2001, σ. I-7725, σκέψεις 34 και 44 και απόφαση της 25ης Απριλίου 1996, C-87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, Συλλογή 1996, σ. I-2043, σκέψη 54).

29. Επειδή η αρχή της τυπικότητας, η οποία διέπει γενικά τη διενέργεια των διαγωνισμών (βλ. ΣΤΕ 2889/2011, 4343/2005 κ.ά. βλ. και Ε.Α. 228/2013, ΣΤΕ 111/2006, 597/2007 κ.ά.) εξυπηρετεί τις ανάγκες της διαφάνειας, της αποφυγής του κινδύνου αλλοίωσης των προσφορών και της ευχερούς εξέτασης και αξιολόγησής τους (Δ. Ράικος, *Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων*, Β΄ Έκδοση, Εκδόσεις ΣΑΚΚΟΥΛΑ, 2017, σελ. 195 επ.). Σύμφωνα, δε, με την εν λόγω αρχή, δεν επιτρέπεται να τεθούν εκποδών διατάξεις της διακηρύξεως, οι

Αριθμός απόφασης: Α84/2021

οποίες θεσπίζουν υποχρέωση υποβολής με την προσφορά ορισμένων στοιχείων που απαιτούνται επί ποινή αποκλεισμού από τον διαγωνισμό.

30. Επειδή, εξάλλου, σε περίπτωση που η ίδια η διακήρυξη χρησιμοποιεί όρους, όπως «*με ποινή αποκλεισμού...*», «*με ποινή απαραδέκτου...*», «*οι συμμετέχοντες πρέπει...*» ή άλλους παρόμοιους, είναι προφανές ότι οι όροι αυτοί θεωρούνται ουσιώδεις και συνεπώς οποιαδήποτε απόκλιση της προσφοράς από αυτούς οδηγεί σε απόρριψη της (βλ. Γνμδ ΝΣΚ 70/2002).

31. Επειδή οι όροι που τίθενται επί ποινή αποκλεισμού από τη διακήρυξη, αποτελούν δέσμια αρμοδιότητα της Επιτροπής Διαγωνισμού να αποκλείσει την παρουσιάζουσα έλλειψη/απόκλιση προσφορά (βλ. ΣΤΕ 743/2000), σύμφωνα με την αρχή της ισότιμης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων και της διαφάνειας της διαδικασίας, που επιβάλλει την εφαρμογή τους κατά τρόπο ενιαίο για όλους τους προσφέροντες κατά την υποβολή, αλλά και αξιολόγηση προσφορών (βλ. ΔΕΕ, απόφαση της 18ης Οκτωβρίου 2001, C-19/00 *Siac Construction Ltd*, Συλλογή 2001, σ. I-7725, σκέψεις 34 και 44 και απόφαση της 25ης Απριλίου 1996, C-87/94, *Επιτροπή κατά Βελγίου*, Συλλογή 1996, σ. I-2043, σκέψη 54).

32. Επειδή, το ΕΕΕΣ/ΤΕΥΔ αποτελεί πρότυπο τεύχος με δεσμευτική ισχύ, το οποίο χρησιμοποιείται υποχρεωτικά από τις αναθέτουσες αρχές σε διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων του Βιβλίου Ι του Ν.4412/2016 άνω των ορίων, προκειμένου οι συμμετέχοντες στις ως άνω διαγωνιστικές διαδικασίες, κατά το χρόνο υποβολής των αιτήσεων συμμετοχής ή των προσφορών τους να δηλώνουν υπεύθυνα ότι, αντιστοίχως προς τις απαιτήσεις της διακήρυξης, δεν εμπíπτουν στις καταστάσεις εκείνες που συνιστούν λόγους αποκλεισμού, όπως και ότι πληρούν τα ανάλογα με τη διακήρυξη κριτήρια ποιοτικής επιλογής, ως προκαταρκτική απόδειξη της προσωπικής τους κατάστασης, ώστε να θεμελιώσουν κατ' αρχήν το δικαίωμα συμμετοχής τους στο διαγωνισμό (βλ. Α.Ε.Π.Π 136/2017). Περαιτέρω, το ΕΕΕΣ/ΤΕΥΔ παρέχει προαπόδειξη προς τον σκοπό της επιτάχυνσης των διαγωνιστικών διαδικασιών και ελάφρυνσης των διαγωνιζομένων από την υποχρέωση προσκόμισης πολυάριθμων πιστοποιητικών και εγγράφων ως

Αριθμός απόφασης: Α84/2021

προς τα κριτήρια αποκλεισμού και επιλογής, ιδίως επί τον σκοπό της διευκόλυνσης συμμετοχής μικρομεσαίων επιχειρήσεων και τη μείωση του χρόνου προετοιμασίας μιας προσφοράς. Ενέχει δε προϋποθέτει και ερείδεται επί μιας καταρχήν εμπιστοσύνης ως προς τον υποβάλλοντα οικονομικό φορέα και όσον αφορά τα εξ αυτού δηλούμενα, τα οποία θα ελεγχθούν επισταμένως κατά το στάδιο αξιολόγησης δικαιολογητικών κατακύρωσης πριν την οριστικοποίηση της ανακήρυξης του ως αναδόχου (ΑΕΠΠ 96/2017). Όμως, αυτή η καταρχήν εμπιστοσύνη και η κατά τα ως άνω οπισθοβαρής καταρχήν διάρθρωση της ελεγκτικής διαδικασίας, δεν μπορεί να αποκλείσει τον ίδιο τον έλεγχο της αληθείας και πραγματικότητας των δηλουμένων στην περίπτωση που αφενός μεν ο οικονομικός φορέας προσκομίζει έγγραφα και δικαιολογητικά προς απόδειξή τους, καίτοι δεν υποχρεούται, και αφετέρου αμφισβητούνται με επίκληση συγκεκριμένων λόγων από έτερο διαγωνιζόμενο. Σε αντίθετη περίπτωση, θα καθίστατο δυνατή η συμμετοχή στα περαιτέρω στάδια της διαγωνιστικής διαδικασίας σε φορείς που δηλώνουν ανακριβή ή ψευδή στοιχεία, θα παραβιάζονταν οι αρχές της ίσης μεταχείρισης και διαφάνειας μεταξύ των διαγωνιζομένων με την εν τοις πράγμασι εξίσωση φορέων που πληρούν και φορέων που δεν πληρούν ρητούς όρους της Διακήρυξης εις βάρος της οικονομίας της διαγωνιστικής διαδικασίας (ΑΕΠΠ 96/2017).

33. Επειδή, σύμφωνα με τη γραμματική διατύπωση των διατάξεων του άρθρου 75 του ν. 4412/2016, οι αναθέτουσες αρχές, πριν την ανάθεση δημόσιας σύμβασης, δύνανται να ελέγχουν την «ικανότητα» των οικονομικών φορέων για την εκτέλεση της σύμβασης, εισάγοντας στη διακήρυξη τα περιοριστικώς αναφερομένα στην εν λόγω διάταξη κριτήρια επιλογής αυτών, ήτοι σε σχέση με: α) την καταλληλότητα για την άσκηση της επαγγελματικής δραστηριότητας, β) την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια και γ) την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα. Περαιτέρω, κατά τη διαδικασία προσδιορισμού των κριτηρίων επιλογής των υποψηφίων πρέπει να τηρούνται οι βασικές αρχές που απορρέουν από το ενωσιακό δίκαιο, ιδίως της διαφάνειας, της ίσης μεταχείρισης και της αποφυγής κάθε είδους άμεσων ή έμμεσων διακρίσεων. Ο καθορισμός των ικανοτήτων αυτών αποβλέπει στο να

Αριθμός απόφασης: Α84/2021

διαπιστώσει η αναθέτουσα αρχή, εάν ο εκάστοτε συμμετέχων στη διαγωνιστική διαδικασία, οικονομικός φορέας, διαθέτει κατά τεκμήριο την ικανότητα να ανταποκριθεί στην εκτέλεση της σύμβασης και συνίσταται στο να θεσπιστούν εύλογες προϋποθέσεις συμμετοχής αυτών. (Βλ. κατ' αναλογία Δ. Ράικο, *Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων*, Β' έκδοση, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2017, σελ. 410 επ.).

34. 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 ανεπανόρθωτων 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 ανεπανόρθωτης βλάβης ή ζημίας

35. 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).

36. Επειδή για την οριστική κρίση περί της βασιμότητας των λόγων της προσφυγής, απαιτείται ενδελεχής έρευνα των στοιχείων του φακέλου του

Αριθμός απόφασης: Α84/2021

διαγωνισμού και των προσφορών στη βάση των οικείων όρων της διακήρυξης και της ισχύουσας ενωσιακής και εθνικής νομοθεσίας καθώς και, ενδεχομένως, ερμηνείας όρων αυτών.

37. Επειδή, η ζημία του προσφεύγοντος, από τη συνέχιση του διαγωνισμού και δη της προόδου στο επόμενο στάδιο, ήτοι του ανοίγματος οικονομικών προσφορών, είναι πρόδηλη και οπωσδήποτε μη αμελητέα. Και τούτο διότι, μεσούσης της αμφισβήτησης της νομιμότητας της κρίσης επί των δικαιολογητικών συμμετοχής - τεχνικών προσφορών, η συνολική νομιμότητα κάθε περαιτέρω διαδικασίας, τίθεται ομοίως και αυτόθροα εν αμφιβόλω.

38. Επειδή η υπό κρίση προσφυγή δεν πιθανολογείται ως προδήλως απαράδεκτη ή ως προδήλως αβάσιμη, σε κάθε δε περίπτωση, ο προσφεύγων επικαλείται συγκεκριμένους λόγους για τους οποίους η προσφορά του έπρεπε να γίνει δεκτή. Επίσης, αν και η αναθέτουσα αρχή επικαλείται λόγους δημοσίου συμφέροντος που επιβάλλουν κατά την κρίση του τη μη αναστολή της διαγωνιστικής διαδικασίας, ωστόσο, 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 (ΕΑ ΣΤΕ 840/2008). Σε κάθε περίπτωση, σύμφωνα με τα ανωτέρω, από μια γενική θεώρηση και στάθμιση των συμφερόντων των εμπλεκόμενων 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 στη σκέψη 35 της παρούσας.

39. Επειδή, το μόνο πρόσφορο και αναγκαίο μέτρο είναι η αναστολή της προόδου της διαγωνιστικής διαδικασίας, έως την έκδοση απόφασης επί της υπό εξέταση προδικαστικής προσφυγής από την ΑΕΠΠ.

40. Επειδή γίνεται δεκτή εν συνόλω η εισήγηση.

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

Για τους λόγους αυτούς

Αριθμός απόφασης: Α84/2021

Δέχεται το αίτημα αναστολής- προσωρινών μέτρων του προσφεύγοντος.
Αναστέλλει την πρόοδο της διαγωνιστικής διαδικασίας.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 20 Μαΐου 2021 και εκδόθηκε αυθημερόν στον
Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ
ΕΙΡΗΝΗ ΑΨΟΚΑΡΔΟΥ

Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ
ΝΙΚΟΛΑΟΣ ΔΕΜΙΡΤΖΗΟΓΛΟΥ