

Αριθμός Προσφυγής

/25

ΠΡΟΣΦΥΓΗ ΕΝΩΠΙΟΝ ΤΗΣ Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ.

(1) ΣΤΟΙΧΕΙΑ ΠΡΟΣΦΕΥΓΟΝΤΟΣ

Όνομασία: **ΕΡΓΑΝΗ ΑΝΩΝΥΜΗ ΤΕΧΝΙΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ με δ.τ. «Εργάνη ΑΤΕ»**

Διεύθυνση: **ΓΡΗΓΟΡΙΟΥ Ε΄ 15, ΤΚ 41222 ΛΑΡΙΣΑ**

Αρ. Τηλεφώνου: **2410670812** Αρ. Φαξ: **2410670813**

e-mail: ergani@tee.gr

(2) ΑΝΑΘΕΤΟΥΣΑ ΑΡΧΗ

Όνομασία: **ΔΗΜΟΣ ΗΛΙΟΥΠΟΛΗΣ**

Διεύθυνση: **ΣΟΦ. ΒΕΝΙΖΕΛΟΥ & ΠΡΩΤΟΠΑΠΠΑ 112, ΗΛΙΟΥΠΟΛΗ, ΤΚ 16342**

Αρ. Τηλεφώνου: **210.99.70.000** Αρ. Φαξ: -

e-mail: tydh@ilioupoli.gr

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ (Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ.)

Διεύθυνση: Δώρου 7 - 9, 10432, Αθήνα

Τηλέφωνο: + 30 213 214 1216 e-mail: aepp@aepp-procurement.gr

<http://www.aepp-procurement.gr>

(3) ΑΡΙΘΜΟΣ ΠΡΟΚΗΡΥΞΗΣ ΣΥΜΒΑΣΗΣ ΑΔΑΜ 24PROC017143793 2025-07-03 (α/α ΕΣΗΔΗΣ 376805)	(4) ΠΡΟΫΠΟΛΟΓΙΖΟΜΕΝΗ ΔΑΠΑΝΗ ΣΥΜΦΩΝΑ ΜΕ ΤΗ ΣΥΜΒΑΣΗ €3.750.652,50 πλέον ΦΠΑ, € 4.650.809,10 συμπ/νου ΦΠΑ
(5) ΚΑΤΗΓΟΡΙΑ ΣΥΜΒΑΣΗΣ ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ	(6) ΠΟΣΟ ΚΑΤΑΚΥΡΩΘΕΙΣΑΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ -
(7) ΠΑΡΑΒΟΛΟ ΚΑΙ ΠΡΑΞΗ ΕΞΟΦΛΗΣΗΣ ΠΑΡΑΒΟΛΟΥ ΠΑΡΑΒΟΛΟ ΥΨΟΥΣ 15.000 ΕΥΡΩ ΜΕ ΚΩΔΙΚΟ 866444120956 0121 0036 ΚΑΙ ΑΠΟ 25.07.2025 ΑΠΟΔΕΙΞΗ ΕΞΟΦΛΗΣΗΣ ΜΕ ΚΩΔΙΚΟ ΣΥΝΑΛΛΑΓΗΣ 2405c6c3-8b6f-49ec-ac07-d410abd5ea94 (επισυνάπτονται στο παρόν έντυπο)	(8) ΕΞΟΥΣΙΟΔΟΤΗΣΗ ΣΕ ΠΕΡΙΠΤΩΣΗ ΚΑΤΑΘΕΣΗΣ ΑΠΟ ΔΙΚΗΓΟΡΟ -

(9) ΣΤΟΙΧΕΙΑ ΔΙΑΚΗΡΥΞΗΣ ΣΥΜΒΑΣΗΣ

Α. Ονομασία και συνοπτική περιγραφή της Διακήρυξης Σύμβασης

Ανοικτή διαδικασία για την επιλογή αναδόχου για τη σύναψης δημόσιας σύμβασης προμήθειας άνω των ορίων με τίτλο «ΑΝΤΙΚΑΤΑΣΤΑΣΗ ΦΩΤΙΣΤΙΚΩΝ ΣΩΜΑΤΩΝ ΜΕ ΣΥΓΧΡΟΝΟ ΦΩΤΙΣΜΟ LED ΣΤΟ ΔΗΜΟ ΗΛΙΟΥΠΟΛΗΣ ΓΙΑ ΤΗΝ ΒΕΛΤΙΩΣΗ ΤΗΣ ΕΝΕΡΓΕΙΑΚΗΣ ΑΠΟΔΟΣΗΣ ΤΟΥ ΗΛΕΚΤΡΟΦΩΤΙΣΜΟΥ».

Αντικείμενο της σύμβασης είναι η βελτίωση της ενεργειακής απόδοσης του Δημοτικού οδοφωτισμού, μέσω της αντικατάστασης συμβατικών φωτιστικών σωμάτων με νέα σύγχρονης τεχνολογίας φωτιστικά σώματα καθώς και η εγκατάσταση υποδομών τηλεδιαχείρισης.

Β. Ημερομηνία προκήρυξης και δημοσίευσης των όρων της διαδικασίας σύναψης της σύμβασης

ΚΗΜΔΗΣ: 3.7.2025

ΕΣΗΔΗΣ: 3.7.2025

Αποστολή στην υπηρεσία εκδόσεων της Ε.Ε.: 2.7.2025

Δημοσίευση στην υπηρεσία εκδόσεων της Ε.Ε.: 3.7.2025

Γ. Ημερομηνία υποβολής της προσφοράς του προσφεύγοντος

-

Γ.1 Καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών

6.8.2025 και ώρα 13:00

Δ. Ημερομηνία κατά την οποία ο προσφεύγων έλαβε γνώση των προσβαλλόμενων πράξεων ή αποφάσεων

Τεκμαιρόμενη γνώση (18.7.2025) από τη δημοσίευση της διακήρυξης στο ΚΗΜΔΗΣ στις 28.07.2025

(10) ΛΟΓΟΙ ΕΠΙ ΤΩΝ ΟΠΟΙΩΝ ΒΑΣΙΖΕΤΑΙ Η ΠΡΟΣΦΥΓΗ

I. Ιστορικό – Έννομο συμφέρον

1. Με την με αρ. ΚΗΜΔΗΣ 24PROC017143793 2025-07-03 διακήρυξη προκηρύχθηκε από τον Δήμο Ηλιούπολης ανοικτός ηλεκτρονικός διαγωνισμός άνω των ορίων για την σύμβαση προμήθειας με τίτλο «ΑΝΤΙΚΑΤΑΣΤΑΣΗ ΦΩΤΙΣΤΙΚΩΝ ΣΩΜΑΤΩΝ ΜΕ ΣΥΓΧΡΟΝΟ ΦΩΤΙΣΜΟ LED ΣΤΟ ΔΗΜΟ ΗΛΙΟΥΠΟΛΗΣ ΓΙΑ ΤΗΝ ΒΕΛΤΙΩΣΗ ΤΗΣ ΕΝΕΡΓΕΙΑΚΗΣ ΑΠΟΔΟΣΗΣ ΤΟΥ ΗΛΕΚΤΡΟΦΩΤΙΣΜΟΥ» (α/α ΕΣΗΔΗΣ 376805). Προκήρυξη της σύμβασης απεστάλη προς δημοσίευση στην υπηρεσία εκδόσεων της Ε.Ε. στις 2.7.2025 και δημοσιεύθηκε στις 3.7.2025 (Αριθμός δημοσίευσης της προκήρυξης: 432163-2025, Αριθμός τεύχους ΕΕ S: 125/2025).

Η εκτιμώμενη αξία της σύμβασης ανέρχεται στο ποσό των 3.750.652,50 € πλέον ΦΠΑ (εκτιμώμενη αξία συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ: 4.650.809,10 €).

Αντικείμενο της σύμβασης είναι η βελτίωση της ενεργειακής απόδοσης του Δημοτικού οδοφωτισμού, μέσω της αντικατάστασης συμβατικών φωτιστικών σωμάτων με νέα σύγχρονης τεχνολογίας φωτιστικά σώματα καθώς και η εγκατάσταση υποδομών τηλεδιαχείρισης.

Τα προς προμήθεια είδη κατατάσσονται στους ακόλουθους κωδικούς του Κοινού Λεξιλογίου δημοσίων συμβάσεων (CPV): 34993000-4, 31532800-2, 38820000-9, 31518600-6.

Κριτήριο ανάθεσης είναι η πλέον συμφέρουσα από οικονομικής άποψης προσφορά, βάσει μόνο της τιμής (χαμηλότερη τιμή). Η διάρκεια της σύμβασης ορίζεται σε δώδεκα (12) μήνες.

Καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών έχει οριστεί η 6.8.2025 και ώρα 13:00.

2. Γίνεται δεκτό (ΣτΕ 7μ 1147/2024, σκ. 9) ότι κατά την έννοια των διατάξεων των άρθρων 346 (παρ. 1 και 2), 360 (παρ. 1) [και 372 (παρ. 1)] του ν. 4412/2016 συντρέχει έννομο συμφέρον του ενδιαφερόμενου οικονομικού φορέα να ασκήσει προσφυγή [και ακολούθως αίτηση ακύρωσης και αναστολής] κατά Διακήρυξης αμφισβητώντας τη νομιμότητα των όρων της όχι μόνο όταν προβάλλει ότι καθίσταται ουσιωδώς δυσχερής η συμμετοχή του, επειδή αδυνατεί να εκπληρώσει τις απαιτούμενες προϋποθέσεις ή προδιαγράφεται (άμεσα ή έμμεσα) εις βάρος του το αποτέλεσμα του διαγωνισμού, αλλά και όταν προβάλλει ότι το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού δεν διασφαλίζει τις θεμελιώδεις αρχές της διαφάνειας, της ισότητας και του υγιούς ανταγωνισμού, πλην άλλων, διευρύνοντας παρανόμως τη δυνατότητα συμμετοχής (πρβλ. ΔΕΚ/ΔΕΕ, διάταξη της 14.02.2019, C-54/18 - Cooperativa Animazione Valdocco, σκ. 36-37, απόφαση της 05.04.2017, C-391/15 - Marina del Mediterraneo SL κ.λπ., σκ. 26-28). Και τούτο, διότι ο οικονομικός φορέας μετ' εννόμου συμφέροντος επιδιώκει την συμμετοχή του σε νόμιμη

διαδικασία που πληροί τις ως άνω θεμελιώδεις αρχές, δεδομένου άλλωστε ότι κατά πάγια νομολογία τυχόν παρανομία όρων της Διακήρυξης δεν μπορεί να προβληθεί παραδεκτώς και να εξεταστεί παρεμπιπτόντως σε επόμενο στάδιο του διαγωνισμού (ΣτΕ 1656/2023 σκ. 11, 1127/2023 σκ. 12, 675/2023 σκ. 11, κ.ά.), αλλά πρέπει να προβάλλεται επικαίρως σε στάδιο της διαδικασίας, κατά το οποίο τυχόν πλημμέλειες αυτού επιδέχονται ακόμα διόρθωση (πρβλ. ΕΑ επί ΑΜ 107/2021 σκ. 7, ΔΕΕ απόφαση της 12.2.2004, C-230/02, Grossmann Air Service, σκ. 36, Marina del Mediterráneo SL (ο.π.) σκ. 30-31, απόφαση της 18.3.2004, C-314/01, Siemens AG Österreich, ARGE Telekom & Partner σκ. 48-50).

Με την παραπάνω ομόφωνη απόφαση Επταμελούς Σύθεσης το Συμβούλιο της Επικρατείας έκρινε ότι συντρέχει ειδικό έννομο συμφέρον προσβολής όρων που θεσπίζουν λόγους αποκλεισμού ακόμη και αν στο πρόσωπο του αιτούντος δεν συντρέχει ο σχετικός λόγος, επειδή ενδέχεται να συντρέξει στο μέλλον ή που εξαιρούν από την εφαρμογή λόγων αποκλεισμού άλλους οικονομικούς φορείς, όρων που επιτρέπουν τη συμμετοχή σε οικονομικούς φορείς που δεν θα έπρεπε να τους παρέχεται το δικαίωμα κατά τον αιτούντα, εν όψει του κινδύνου συμμετοχής τέτοιων οικονομικών φορέων, όροι που καθορίζουν ζητήματα σχετικά με τη διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών, εν όψει του κινδύνου να υποστεί βλάβη από την παράνομη κατά τον αιτούντα διεξαγωγή της διαδικασίας, αλλά και όρους εκτέλεσης της σύμβασης, οι οποίοι δυσχεραίνουν την υποβολή προσφοράς και αυξάνουν τους κινδύνους κατά την εκτέλεση. Γενικώς κατά την κρίση του Συμβουλίου της Επικρατείας, επειδή όλοι οι κανόνες του παιχνιδιού πρέπει να είναι κοινοί και διαφανείς, η όποια αμφισβήτησή τους πρέπει να προηγείται της διεξαγωγής.

Στο ίδιο πνεύμα και το Διοικητικό Εφετείο Αθηνών με την υπ' αριθ. 908/2025 απόφασή του έκρινε ότι απαραδέκτως αμφισβητούνται όροι της διακήρυξης που αφορούσαν την εφαρμογή λόγων αποκλεισμού και τη διαδικασία αντικατάστασης τρίτων φορέων, επ' ευκαιρία προσβολής απόφασης αποκλεισμού, παρά το γεγονός ότι ο κίνδυνος ήταν μακρινός κατά την υποβολή της προσφοράς, αφού δεν συνέτρεχε λόγος αποκλεισμού σε τρίτο φορέα κατά την υποβολή της προσφοράς. Άρα, όσο μακρινός και να είναι ο κίνδυνος βλάβης, αρκεί πάντως να είναι πιθανός και να μην μπορεί να αποκλειστεί το ενδεχόμενο να επέλθει, ώστε να προβληθεί ο σχετικός λόγος κατά το στάδιο προσβολής της διακήρυξης και μόνο, αφού δεν είναι παραδεκτή η εκ των υστέρων αμφισβήτησή της.

3. Η εταιρεία μας που δραστηριοποιείται στο αντικείμενο της σύμβασης, ευλόγως έχει ενδιαφέρον να συμμετάσχει στη διαγωνιστική διαδικασία προκειμένου να επιδιώξει να της

ανατεθεί η σύμβαση, αφού συγκαταλέγεται στους οικονομικούς φορείς προς τους οποίους απευθύνεται η επίμαχη διακήρυξη. Δοθέντος ότι η υπό ανάθεση σύμβαση εμπίπτει στο πεδίο της επαγγελματικής-επιχειρηματικής δραστηριότητάς μας, ήτοι στην προμήθεια και τοποθέτηση φωτιστικών σωμάτων για τη βελτίωση της οδικής ασφάλειας, και επομένως όχι μόνο εμπίπτει στους σκοπούς της δραστηριότητάς μας, αλλά σαφώς διαθέτουμε απολύτως σχετική εμπειρία με το αντικείμενο. Η εταιρεία μας καλύπτει δε σχεδόν όλο το σύνολο των προϋποθέσεων συμμετοχής της διακήρυξης (τεχνική και επαγγελματική ικανότητα και οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια και πιστοποιητικά διασφάλισης ποιότητας και περιβαλλοντικής διαχείρισης) και για όσα κριτήρια δεν πληροί θα στηριχθεί στην ικανότητα τρίτου.

Ωστόσο η διακήρυξη περιλαμβάνει παράνομους όρους, οι οποίοι δεν μας επιτρέπουν να υποβάλουμε προσφορά ούτε διασφαλίζει ότι θα διαγωνιστούμε και θα αξιολογηθούμε με άλλους οικονομικούς φορείς υπό όρους αντικειμενικότητας και επί τη βάση ίσων όρων ανταγωνισμού. Υφιστάμεθα, δε, ειδική βλάβη (ή ενδέχεται να υποστούμε) από τους προσβαλλόμενους όρους και άρα έχουμε έννομο συμφέρον να τους προσβάλουμε, σύμφωνα με όσα αναφέρουμε αναλυτικά σε κάθε επιμέρους λόγο.

4. Η προσβαλλόμενη διακήρυξη, λοιπόν, είναι μη νόμιμη και άρα ακυρωτέα για τους παρακάτω νόμιμους, βάσιμους και αληθείς λόγους:

II. Λόγοι προσφυγής

Εισαγωγικά

1. Γίνεται δεκτό νομολογιακά ότι η αναθέτουσα αρχή είναι καταρχήν ελεύθερη να διαμορφώνει κατά την κρίση της τους όρους της διακήρυξης, οι τεχνικές προδιαγραφές όμως ελέγχονται από της άποψη της τήρησης του εγχώριου και ενωσιακού δικαίου και περαιτέρω της αρχής της ίσης μεταχείρισης και της απαγόρευσης των διακρίσεων καθώς και της αρχής της αναλογικότητας [βλ. ΣτΕ 9/2015 (ΑΣΦ), Ε.Α. 415/2014, 354/2014, 257/2010, Ε.Α. 3719/2011, 676, 214/2011, 1140/2010, 1354, 670/2009, 438/2008, 303/2007, 977/2006].

2. Για τον λόγο αυτό, τα κριτήρια ποιοτικής επιλογής διαμορφώνονται με γνώμονα τις αρχές της αναλογικότητας και της χρηστής δημοσιονομικής διοίκησης στα πλαίσια του ελεύθερου και αποτελεσματικού ανταγωνισμού (βλ. και Α.Σ. Graelis, "Public Procurement and the EU Competition Rules" (Hart 2015, 2η εκδ.) 6.II.A.vii) και κρίνονται με βάση την συγκεκριμένη υπό ανάθεση σύμβαση και όχι in abstracto (βλ. κατ' αναλογία Δ. Ράικο, Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων,

Β' έκδοση, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2017, σελ. 410 επ.). Ειδικότερα, η αρχή της αναλογικότητας, αποτελεί γενική αρχή του ενωσιακού δικαίου, σύμφωνα με την οποία, κάθε επιλεγόμενο μέτρο πρέπει να είναι συγχρόνως αναγκαίο και πρόσφορο για την επίτευξη του επιδιωκόμενου σκοπού. (ΔΕΕ, Απόφαση της 22.10.2015, Υπόθεση C-425/14, Impresa Edilux Srl, σκέψη 29, ΔΕΕ, Απόφαση της 16.12.2008, Υπόθεση C213/07, Μηχανική Α.Ε, σκέψη 49, ΔΕΕ, Απόφαση της 23.12.2009, Υπόθεση C-376/08, Serrantoni και Consorzio stabile edili, σκέψη 33, ΔΕΕ).

Έτσι, οι κανόνες του δικαίου της Ένωσης που διέπουν τη σύναψη των δημοσίων συμβάσεων θεσπίστηκαν στο πλαίσιο της εγκαθίδρυσης μιας εσωτερικής αγοράς εντός της οποίας διασφαλίζεται η ελεύθερη κυκλοφορία και καταργούνται οι περιορισμοί του ανταγωνισμού (απόφαση της 8ης Φεβρουαρίου 2018, Lloyd's of London, C-144/17, EU:C:2018:78, σκέψη 33 και εκεί μνημονευόμενη νομολογία). Στο πλαίσιο αυτό, η διασφάλιση της συμμετοχής του μεγαλύτερου δυνατού αριθμού προσφερόντων σε έναν διαγωνισμό είναι προς το συμφέρον του δικαίου της Ένωσης (απόφαση της 8.12.2022, στην υπόθεση C-769/21, BTABalticInsuranceCompany, αλλά και απόφαση της 8.12.2018, Lloyd's of London, C-144/17, σκέψη 34 και εκεί μνημονευόμενη νομολογία).

3. Συμπερασματικά, βασική αρχή που διέπει τους δημόσιους διαγωνισμούς είναι οι όροι των διακηρύξεων να είναι τέτοιοι που να μην παρίστανται δυσανάλογοι ως προς το αντικείμενο της σύμβασης και να μην θέτουν αδικαιολόγητα εμπόδια στο άνοιγμα του διαγωνισμού σε όσους το δυνατόν περισσότερους οικονομικούς φορείς.

4. Εν τούτοις, στην προσβαλλόμενη διακήρυξη έχουν προβλεφθεί όροι που περιορίζουν υπέρμετρα τον ανταγωνισμό, με αποτέλεσμα η εταιρεία μας να μην μπορεί να υποβάλει σύννομη και ανταγωνιστική προσφορά, καίτοι δραστηριοποιείται στο αντικείμενο της σύμβασης και πληροί τα κριτήρια για τη συμμετοχή της.

A. Περιοριστικές του ανταγωνισμού, υπερβολικές και αναιτιολόγητες τεχνικές προδιαγραφές

A1. Περιοριστική του ανταγωνισμού και φωτογραφική η απαίτηση A/A 5 περί οπτικής μονάδας για τα Φωτιστικά LED 1 έως 34

1. Η εφαρμογή του άρ. **54 του Ν. 4412/2016** επιδιώκει την εξασφάλιση ισότιμης πρόσβασης των οικονομικών φορέων στη διαδικασία σύναψης σύμβασης, καθώς και ως προς το άνοιγμα των δημοσίων συμβάσεων στον ανταγωνισμό. Ειδικότερα, στην παρ. 2 του ως άνω άρθρου ορίζεται ότι: «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».

2. Επιπλέον, στο άρθρο **18 του Ν. 4412/2016** προβλέπεται 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.

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.

Οι αναθέτουσες αρχές λαμβάνουν τα αναγκαία μέτρα ώστε να διασφαλίζεται η αποτελεσματικότητα των διαδικασιών σύναψης δημοσίων συμβάσεων και η χρηστή δημοσιονομική διαχείριση των διατιθέμενων προς το σκοπό αυτό δημοσίων πόρων».

3. Εν προκειμένω, στο **Κεφάλαιο 1 με τίτλο «Τεχνικές προδιαγραφές» του Παραρτήματος Ι «Αναλυτική Περιγραφή Φυσικού και Οικονομικού Αντικειμένου της Σύμβασης»** προβλέπονται τα αποδεικτικά στοιχεία που θα πρέπει, επί ποινή αποκλεισμού, να προσκομίσει ο διαγωνιζόμενος με το φάκελο της τεχνικής του προσφοράς και οι αντίστοιχες απαιτήσεις που πρέπει να πληρούνται με αυτά. Στο Α/Α Ν. 5 όλων των φωτιστικών LED, ήτοι 1 έως 34, ζητείται οπτική μονάδα και πιο συγκεκριμένα απαιτούνται τα κάτωθι: «Η οπτική μονάδα θα αποτελείται από στοιχεία LED και θα περιλαμβάνει σύστημα ανακλαστήρων κατασκευασμένων από αλουμίνιο υψηλής καθαρότητας με μικρή περιεκτικότητα σε χαλκό. Οι ανακλαστήρες θα έχουν 95% ανακλαστικότητα κατ' ελάχιστο. Τα LED δεν θα φέρουν δικό τους πλαστικό φακό, για την αποφυγή του κιτρινίσματος και των συνεπειών του».

4. Η ως άνω απαιτούμενη τεχνολογία της οπτικής μονάδας που περιλαμβάνει την τεχνολογία κατόπτρου και όχι ειδικών φακών (lenses) περιορίζει υπέρμετρα τον ανταγωνισμό και θέτει αδικαιολόγητα εμπόδια στη συμμετοχή περισσότερων οικονομικών φορέων στον διαγωνισμό, καθώς αποτελεί παλαιότερη τεχνολογία, η οποία πλέον σπανίως ζητείται και μάλιστα οι μεγαλύτερες εταιρείας παγκόσμιας εμβέλειας και φήμης, που αποτελούν κολοσσούς στο αντικείμενο φωτισμού, όπως επί παραδείγματι οι εταιρείες με τις επωνυμίες «Philips», «Siteco» και «Thorn», δεν διαθέτουν στην προϊοντική τους γκάμα κανένα φωτιστικό τεχνολογίας

οδοφωτισμού, το οποίο να χρησιμοποιεί την τεχνολογία κατόπτρου. Οι προαναφερόμενες εταιρείες, οι οποίες αποτελούν τους μεγαλύτερους προμηθευτές σε φωτιστικά οδοφωτισμού και δίνουν έμφαση σε υψηλής ποιότητας τεχνολογίες δημιουργίας προϊόντων, χρησιμοποιούν οπτική μονάδα τεχνολογίας φακών (lenses) κατασκευασμένων από υλικά PMMA ή PC ανθεκτικά σε ακτινοβολίες UV, με αποτέλεσμα να αποφεύγεται και το κιτρίνισμα (ως ορίζεται και απαιτείται και στο εν λόγω άρθρο). Παράλληλα, και μικρότερες εταιρείες σε σχέση με αυτές που ήδη έχουμε αναφέρει, ακολουθούν την ίδια τεχνολογία ανάπτυξης οπτικών μονάδων, ώστε να έχουν τη δυνατότητα να προμηθεύουν και αυτές με υψηλής ποιότητας προϊόντα, ορμόμενες από το γεγονός ότι οι μεγαλύτεροι κατασκευαστές φωτιστικών σωμάτων οδοφωτισμού χρησιμοποιούν αυτή τη μέθοδο κατασκευής.

Το μερίδιο της παγκόσμιας αγοράς και των βιομηχανιών κατασκευής φωτιστικών σωμάτων οδοφωτισμού, τα οποία χρησιμοποιούν κάτοπτρο και όχι φακούς (lenses) είναι πολύ μικρό, με αποτέλεσμα ο συγκεκριμένος όρος να περιορίζει υπέρμετρα τη συμμετοχή των οικονομικών φορέων.

Επιπλέον, το κάτοπτρο σε σχέση με την τεχνολογία φακών (lenses) δεν προσφέρει περισσότερες δυνατότητες και κανένα ουσιαστικό όφελος. Με τον τρόπο αυτό η αναθέτουσα αρχή «κλείδωσε» το δικαίωμα συμμετοχής μόνο σε οικονομικούς φορείς που διαθέτουν την τεχνολογία αυτή. Ο περιορισμός αυτός δημιουργεί περιορισμένο ανταγωνισμό και θέτει αδικαιολόγητα εμπόδια, με άμεση συνέπεια να μην υπάρχει δυνατότητα συμμετοχής μεγάλου αριθμού οικονομικών φορέων. Το γεγονός αυτό συνεπάγεται μικρότερη έκπτωση στον διαγωνισμό για τους οικονομικούς φορείς, με συνέπεια να μην εξασφαλίζεται η καλύτερη δυνατή τιμή προς όφελος του δημοσίου συμφέροντος.

Προς επίρρωση των ανωτέρω, δέον να επισημανθεί ότι έχει κριθεί ad hoc από την αρχή σας ότι η τεχνολογία κατόπτρου περιορίζει υπέρμετρα τον ανταγωνισμό και θέτει ανυπέρβλητα εμπόδια στην συμμετοχή οικονομικών φορέων κι ότι γι' αυτόν δε τον λόγο θα έπρεπε να περιληφθούν στις απαιτούμενες τεχνικές προδιαγραφές και οι δύο τεχνολογίες, ήτοι η τεχνολογία κατόπτρου και η τεχνολογία φακών (lenses), ώστε να υπάρχει δυνατότητα συμμετοχής περισσότερων οικονομικών φορέων (ΕΑΔΗΣΥ 1496/2023).

Σε κάθε περίπτωση, θεωρείται θεμιτό στους όρους της διακήρυξης του εν θέματι διαγωνισμού να συμπεριλαμβάνονται και οι δύο τύποι οπτικών μονάδων, για να μπορεί να συμμετέχει μεγαλύτερος αριθμός οικονομικών φορέων και άρα να λάβουν την καλύτερη ποιότητα στην καλύτερη τιμή. Ο οικονομικός φορέας μας έπειτα από έρευνα αγοράς για να βρει

τα συγκεκριμένα φωτιστικά με τις περιοριστικές και φωτογραφικές προδιαγραφές που έχει θεσπίσει η αναθέτουσα αρχή διαπίστωσε ότι μόνο μία εταιρεία παραγωγής φωτιστικών σωμάτων οδόφωτισμού Led παρέχει όλα τα περιοριστικά και φωτογραφικά χαρακτηριστικά των τεχνικών προδιαγραφών που έχουν θεσπιστεί από τον διαγωνισμό και την αναθέτουσα αρχή και αυτή είναι η εταιρεία AEC Illuminazione η οποία από ότι πληροφορήθηκαμε έχει μοναδικό αντιπρόσωπο στην Ελλάδα και άρα ο οικονομικός φορέας μας δεν μπορεί να συμμετέχει στο διαγωνισμό με άλλα ποιοτικότερα φωτιστικά εταιριών όπως είναι οι Sreden, Siteco, Thorn και Philips.

5. Συνεπώς, με έννομο συμφέρον η εταιρεία μας προσβάλλει τον οικείο όρο της Διακήρυξης, διότι ο όρος αυτός καθιστά ιδιαιτέρως δυσχερή την εκ μέρους μας κατάρτιση ορθής, παραδεκτής και σύμφωνης με τους όρους της Διακήρυξης προσφοράς και παραβιάζει τα πάσης φύσης δικαιώματά μας ως ενδιαφερόμενου να αναλάβει την εν θέματι σύμβαση.

6. Συνεπώς, ο όρος A/A N.5 περί οπτικής μονάδας είναι ανατιολόγητος και περιοριστικός του ανταγωνισμού και πρέπει να ακυρωθεί.

A2. Περιοριστική του ανταγωνισμού και φωτογραφική η απαίτηση A/A 4 περί πτερυγίων απαγωγής θερμότητας (ψήκτρες) στο σώμα του φωτιστικού για τα Φωτιστικά LED 1 έως 23

1. Ομοίως με τον υπό Α λόγο, στο **Κεφάλαιο 1 με τίτλο «Τεχνικές προδιαγραφές» του Παραρτήματος Ι «Αναλυτική Περιγραφή Φυσικού και Οικονομικού Αντικειμένου της Σύμβασης»** όπου προβλέπονται τα αποδεικτικά στοιχεία που θα πρέπει, επί ποινή αποκλεισμού, να προσκομίσει ο διαγωνιζόμενος με το φάκελο της τεχνικής του προσφοράς και οι αντίστοιχες απαιτήσεις που πρέπει να πληρούνται με αυτά, στο A/A N. 4 των φωτιστικών LED 1 έως 23 ζητούνται αναφορικά με το σώμα του φωτιστικού τα εξής: *«Το φωτιστικό στο επάνω μέρος του θα φέρει πτερύγια απαγωγής θερμότητας (ψήκτρες) ώστε να διασφαλίζει σωστή θερμική διασπορά και να αποτρέπεται η υπέρβαση της θερμοκρασίας στα κρίσιμα εξαρτήματα και υλικά.»*.

2. Ωστόσο, η ως άνω απαίτηση περιορίζει υπέρμετρα τον ανταγωνισμό και θέτει αδικαιολόγητα εμπόδια στη συμμετοχή περισσότερων οικονομικών φορέων στον διαγωνισμό, καθώς τοιουτοτρόπως ο οικονομικός φορέας περιορίζεται να προσφέρει φωτιστικά μόνο με ψήκτρες, ενώ υπάρχουν άλλες τεχνολογίες, οι οποίες εισφέρουν και μάλιστα με καλύτερα αποτελέσματα αυτό που επιθυμεί η αναθέτουσα αρχή, ήτοι τη διασφάλιση σωστής θερμικής

διασποράς και αποτροπή υπέρβασης της θερμοκρασίας στα κρίσιμα εξαρτήματα και υλικά. Τούτων δοθέντων, με την τιθέμενη απαίτηση, ήτοι αποκλειστικά τη χρήση ψηκτρών, γίνεται αντιληπτό ότι εμποδίζεται η συμμετοχή οικονομικών φορέων που δύνανται να προσφέρουν προϊόντα που διασφαλίζουν τα απαιτούμενα.

Πέρα των ανωτέρω, δέον να αναφερθεί ότι η χρήση ψηκτρών στα φωτιστικά οδοφωτισμού ενέχει αρκετά μειονεκτήματα που πρέπει να ληφθούν υπόψη κατά το σχεδιασμό και την εγκατάσταση των φωτιστικών σωμάτων, τα βασικότερα εκ των οποίων είναι: α) το αυξημένο βάρος, διότι τα ψήκτρα, ειδικά όταν είναι κατασκευασμένα από αλουμίνιο ή άλλα μεταλλικά υλικά, προσθέτουν σημαντικό βάρος στο φωτιστικό σώμα κι αυτό μπορεί να απαιτεί πιο ισχυρές βάσεις στήριξης και να αυξάνει τις καταπονήσεις στους βραχίονες ή στους ιστούς φωτισμού οι οποίοι στους περισσότερους Δήμους της Ελλάδας είναι παλιοί με αρκετές καταπονήσεις με αποτέλεσμα να θέτεται και το κρίσιμο της υπόθεσης περί ασφάλειας των διερχόμενων πολιτών και αυτοκινήτων το οποίο μπορεί να οδηγήσει στην αφαίρεση ανθρώπινης ζωής, β) η δυσκολία στη χειρωνακτική εγκατάσταση και συντήρηση, κυρίως σε εφαρμογές με υψηλό ύψος τοποθέτησης το οποίο και ισχύει στην προκειμένη περίπτωση καθώς τα εν λόγω φωτιστικά στην πλειοψηφία τους θα τοποθετηθούν σε υψηλούς ιστούς κυρίως 9 μέτρων το οποίο έχει ως αποτέλεσμα να αυξάνει το κόστος συντήρησης και άρα το περιβαλλοντικό αποτύπωμα CO₂ να αυξάνεται υπέρμετρα, γ) η συσσώρευση ρύπων, καθώς η γεωμετρία των ψηκτρών περιλαμβάνει πτερύγια ή αυλακώσεις για την αύξηση της επιφάνειας απαγωγής θερμότητας, η οποία όμως παρουσιάζει μειονεκτήματα και ειδικότερα, i) μειώνει δραστικά την αποτελεσματικότητα θερμικής απαγωγής καθώς όπως γνωρίζουμε ο θερμός αέρας έχει χαμηλό μοριακό βάρος και άρα κατευθύνεται με φορά προς τα επάνω με αποτέλεσμα τα περιττώματα που θα συσσωρεύονται να μην επιτρέπουν την απελευθέρωση του θερμού αέρα και άρα να μην μπορεί να πραγματοποιηθεί η απαιτούμενη ψύξη στα led drivers και led module, ii) μπορεί να οδηγήσει σε θερμική υπερφόρτωση των LED και άρα να το θέσει ακατάλληλο για λειτουργία και να χρειάζεται η αντικατάστασή του, το οποίο συνεπάγεται με αύξηση ρύπων CO₂ τόσο για την παραγωγή επιπλέον φωτιστικών τα οποία θα κριθούν - τεθούν μη λειτουργικά για τους ανωτέρω λόγους αλλά και τεχνικών συνεργείων που θα χρειαστεί να ξοδέψουν επιπλέον χρόνο για την επισκευή - αντικατάσταση του φωτιστικού, iii) επιταχύνει την υποβάθμιση της επιφανειακής επικάλυψης του μετάλλου, προκαλώντας διάβρωση ή τοπική αποκόλληση υλικού και iv) οι ψήκτρες συχνά διαθέτουν λεπτά πτερύγια ή σχισμές για αύξηση της επιφάνειας απαγωγής θερμότητας. Ωστόσο, αυτά τα σημεία είναι επιρρεπή στη

συσσώρευση σκόνης, φύλλων, εντόμων και άλλων ρύπων, ειδικά σε εξωτερικό περιβάλλον. Αυτό μειώνει την απόδοσή τους με την πάροδο του χρόνου και απαιτεί περιοδικό καθαρισμό (πάλι αύξηση των ρύπων CO₂), δ) η ευαισθησία στη διάβρωση, εφόσον αν δεν χρησιμοποιηθούν κατάλληλα ανθεκτικά υλικά ή αν η επιφανειακή προστασία δεν είναι επαρκής, οι ψήκτρες μπορεί να υποστούν φθορές από τις καιρικές συνθήκες (βροχή, υγρασία, αλμυρό περιβάλλον κοντά στη θάλασσα), γεγονός που επηρεάζει τόσο τη διάρκεια ζωής όσο και την αποτελεσματικότητα τους, ε) οι περιορισμοί στον σχεδιασμό και στ) η αεροδυναμική αντίσταση, εφόσον η ενσωμάτωση ψήκτρας περιορίζει την ελευθερία σχεδιασμού του φωτιστικού, αυξάνει τη συνολική επιφάνεια αντίστασης στον άνεμο, δημιουργεί αυξημένες ροπές σε σημεία στήριξης, ειδικά σε περιοχές με συχνές ριπές ανέμου, ζ) εμποδίζει την ενσωμάτωση πιο συμπαγών ή αισθητικά εξελιγμένων σχεδίων φωτιστικών, η) η ανεπάρκεια σε συνθήκες υψηλής θερμοκρασίας περιβάλλοντος, διότι εφόσον οι ψήκτρες βασίζονται κυρίως σε παθητική μεταφορά θερμότητας (αγωγή – συναγωγή) και σε περιοχές με υψηλές θερμοκρασίες περιβάλλοντος (> 40 °C), η θερμοκρασιακή διαφορά μεταξύ φωτιστικού και αέρα μειώνεται, περιορίζοντας την αποτελεσματικότητα της ψύξης. (Επισυνάπτεται ΣΧΕΤ. 1)

3. Κατόπιν τούτων, καθίσταται σαφές ότι με την εν λόγω απαίτηση που έχει τεθεί από την αναθέτουσα αρχή ούτε διασφαλίζεται ότι θα αποφευχθούν οι προαναφερόμενοι κίνδυνοι ούτε προκύπτει ότι αυτή είναι η καλύτερη και ποιοτικότερη λύση. Για τον λόγο αυτόν η εταιρεία μας υποστηρίζει ότι η αναθέτουσα αρχή έπρεπε να συμπεριλάβει στη σχετική απαίτησή της τόσο φωτιστικά με όσο και χωρίς ψήκτρες, καθώς αυτό δεν επηρεάζει, εξάλλου, τον επιδιωκόμενο σκοπό, ώστε οι υποψήφιοι οικονομικοί φορείς να έχουν περισσότερες επιλογές και κατ' επέκταση να αυξηθεί ο ανταγωνισμός με τη συμμετοχή περισσότερων οικονομικών φορέων στη διαγωνιστική διαδικασία.

Περαιτέρω, έπειτα από έρευνα αγοράς που πραγματοποίησε η εταιρεία μας για να βρει τα συγκεκριμένα φωτιστικά με τη συγκεκριμένη και σε κάθε περίπτωση περιοριστική, ως ήδη επισημάναμε, προδιαγραφή διαπίστωσε, όπως και ανωτέρω, ότι μόνο μία εταιρεία παραγωγής φωτιστικών σωμάτων οδόφωτισμού Led παρέχει όλα τα περιοριστικά και φωτογραφικά χαρακτηριστικά των τεχνικών προδιαγραφών που έχουν θεσπιστεί από τον διαγωνισμό και την αναθέτουσα αρχή, με αποτέλεσμα ο οικονομικός φορέας μας να μην μπορεί να συμμετέχει στο διαγωνισμό με άλλα ποιοτικότερα φωτιστικά εταιριών όπως είναι οι Sreden, Siteco, Thorn και Philips.

Άξιο αναφοράς σε τούτο το σημείο είναι το γεγονός ότι ενώ για τα φωτιστικά 1-23 ζητούνται από την αναθέτουσα αρχή ψήκτρες, ως αναφέραμε διεξοδικά ανωτέρω, στα υπόλοιπα φωτιστικά, ήτοι στα 24-34, προβλέπονται τα εξής: «Η σχεδίαση του συστήματος ψύξης ή του σώματος του φωτιστικού να εξασφαλίζει επαρκώς την ψύξη, που είναι αναγκαία για τη χρησιμοποιούμενη τεχνολογία φωτεινών πηγών». Άρα, σε τούτα τα φωτιστικά δεν προβλέπονται οι ψήκτρες ως απαραίτητες. Επομένως, γεννάται το ερώτημα για ποιον λόγο ζητούνται επί ποινή αποκλεισμού για τα φωτιστικά 1-23, ενώ τούτο δε συμβαίνει για τα φωτιστικά 24-34 παρόλο που οι συνθήκες έκθεσης στην θα είναι ίδιες καθώς τα φωτιστικά σώματα θα λειτουργούν τις ίδιες ημέρες και ώρες του χρόνου.

4. Συνεπώς, με έννομο συμφέρον η εταιρεία μας προσβάλλει τον οικείο όρο της Διακήρυξης, διότι ο όρος αυτός καθιστά ιδιαιτέρως δυσχερή την εκ μέρους μας κατάρτιση ορθής, παραδεκτής και σύμφωνης με τους όρους της Διακήρυξης προσφοράς.

5. Συνεπώς, ο όρος Α/Α Ν.4 περί ψηκτρών αναφορικά με το σώμα του φωτιστικού είναι αναιτιολόγητος και περιοριστικός του ανταγωνισμού και πρέπει να ακυρωθεί.

Α3. Περιοριστικός και αναιτιολόγητος ο όρος Α/Α Ν. 25 αναφορικά με την τροφοδοτική μονάδα

1. Στο Κεφάλαιο 1 με τίτλο «Τεχνικές προδιαγραφές» του Παραρτήματος Ι «Αναλυτική Περιγραφή Φυσικού και Οικονομικού Αντικειμένου της Σύμβασης» όπου προβλέπονται τα αποδεικτικά στοιχεία που θα πρέπει, επί ποινή αποκλεισμού, να προσκομίσει ο διαγωνιζόμενος με το φάκελο της τεχνικής του προσφοράς και οι αντίστοιχες απαιτήσεις που πρέπει να πληρούνται με αυτά, στο Α/Α Ν. 25 όλων των φωτιστικών LED, ήτοι 1 έως 34, ζητούνται αναφορικά με την τροφοδοτική μονάδα τα εξής: «Η τροφοδοτική μονάδα θα επιτρέπει τη ρύθμιση της φωτεινής ροής (Dimming) μέσω πρωτοκόλλων DALI».

2. Εν προκειμένω, γίνεται αντιληπτό ότι στην ως άνω απαίτηση Α/Α Ν. 25 προβλέπεται ως μοναδική λύση για τη μονάδα τροφοδοσίας τα πρωτόκολλα DALI και δε δίνεται καμία άλλη επιλογή στους οικονομικούς φορείς, με αποτέλεσμα να περιορίζεται σε σημαντικό βαθμό η συμμετοχή των οικονομικών φορέων. Τούτων δοθέντων, θεωρείται θεμιτή η συμπερίληψη στον εν λόγω όρο της διακήρυξης, ο οποίος έχει τεθεί μάλιστα επί ποινή αποκλεισμού, και η επιλογή να τοποθετηθεί εντός των φωτιστικών μονάδα τροφοδοσίας 1-10V εκτός από την περίπτωση

DALI, και να μη ζητείται να τοποθετηθεί πρωτόκολλο DALI αποκλειστικά. Εξάλλου, σε κάθε περίπτωση με τον τρόπο αυτόν δεν επηρεάζεται ο επιδιωκόμενος σκοπός.

Και τούτο διότι με αυτόν τον τρόπο θα διευκολυνόταν η συμμετοχή ευρύτερου φάσματος οικονομικών φορέων στη διαγωνιστική διαδικασία, καθώς η διασφάλιση της ισότητας ευκαιριών για όλους τους οικονομικούς φορείς είναι κρίσιμη για την υγιή ανταγωνιστική διαδικασία και την αποφυγή στρεβλώσεων της αγοράς. Σε τούτο συνηγορούν και οι αρχές της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, που αποτελούν βασικές αρχές των δημοσίων συμβάσεων.

Δεδομένου ότι και η τροφοδοτική μονάδα 1-10V προσφέρει τις ζητούμενες προδιαγραφές δεν καθίσταται σαφής ο λόγος αποκλεισμού της και η μη πρόβλεψή της ως επιλογή για τους διαγωνιζόμενους.

3. Συνεπώς, ο όρος A/A N. 25 είναι περιοριστικός του ανταγωνισμού και αναιτιολόγητος και πρέπει να ακυρωθεί.

A4. Υπερβολικός και αναιτιολόγητος όρος περί Exempt - Risk Group 0 του άρθρου 15 για τα φωτιστικά led 1-34

1. Στο Κεφάλαιο 1 με τίτλο «Τεχνικές προδιαγραφές» του Παραρτήματος Ι «Αναλυτική Περιγραφή Φυσικού και Οικονομικού Αντικειμένου της Σύμβασης» ζητείται σχετικά με τη φωτοβιολογική ασφάλεια: «A/A N. 15: Το φωτιστικό σώμα πρέπει να είναι ταξινομημένο σύμφωνα με το πρότυπο φωτοβιολογικής ασφάλειας EN 62471 : Exempt Group (μηδενικό φωτοβιολογικό ρίσκο), η οποία αποδεικνύεται υποβάλλοντας «Έκθεση ελέγχου κατά EN 62471 Διαπίστευση εργαστηρίου κατά ISO 17025».

2. Ωστόσο, η απαίτηση Exempt Risk Group 0 καλύπτεται από μια πολύ μικρή ομάδα φωτιστικών. Η ένταξη ενός φωτιστικού σώματος στην κατηγορία αυτή πιστοποιεί ότι τυχόν παρατηρητής αυτού μπορεί να κοιτάει το φως συνεχόμενα με ανοιχτά τα μάτια και να εκτεθεί στο φως του για περισσότερο από 10.000 sec δηλαδή 2,46 ώρες συνεχόμενα χωρίς να παρουσιάσει κάποιο πρόβλημα. Ωστόσο, τούτο δεν εξυπηρετεί κάτι αλλά και σε κάθε περίπτωση το να κοιτάει κάποιος το φωτιστικό σώμα αναμμένο για περισσότερο από 2,46 ώρες είναι αδύνατον. Η αντίστοιχη κατηγορία Exempt Risk Group 1, η οποία καλύπτεται από την συντριπτική πλειονότητα των φωτιστικών της αγοράς καλύπτει φωτιστικά με έκθεση έως 10.000 sec (Επισυνάπτεται ΣΧΕΤ. 2). Για τον λόγο αυτόν θα μπορούσε η αναθέτουσα αρχή να συμπεριλάβει και την κατηγορία Exempt Risk Group 1 ως πιθανή λύση για τους οικονομικούς

φορείς, ώστε να διευρύνει τον ανταγωνισμό, χωρίς να επηρεάζεται ο επιδιωκόμενος σκοπός της απαίτησης.

(Επισυνάπτεται ΣΧΕΤ. 1)

3. Συνεπώς, ο όρος αυτός πρέπει να ακυρωθεί ως υπερβολικός και αναιτιολόγητος.

A5. Υπερβολική και αναιτιολόγητη η απαίτηση περί πιστοποιητικού ENEC + του A/A 34 για τα φωτιστικά led 1-34

1. Στο Κεφάλαιο 1 με τίτλο «Τεχνικές προδιαγραφές» του Παραρτήματος Ι «Αναλυτική Περιγραφή Φυσικού και Οικονομικού Αντικειμένου της Σύμβασης» ζητείται σχετικά με την Πιστοποίηση ENEC +: «A/A N. 34 Πιστοποιητικό ENEC+, με το οποίο θα προκύπτει συμμόρφωση με τα πρότυπα PD EPRS 003:2018, το οποίο θα αφορά το σύνολο της γραμμής παραγωγής του φωτιστικού και όχι μόνο ένα δείγμα και θα περιλαμβάνει επιθεώρηση της παραγωγής του κατασκευαστή». Η πλήρωση τούτης της απαίτησης αποδεικνύεται υποβάλλοντας «Πιστοποιητικό ENEC+ (κατά EN 60598). Διαπίστευση εργαστηρίου κατά ISO 17025».

2. Ωστόσο, (βλ. σχετικές αναλύσεις κάθε δοκιμής στην επίσημη ιστοσελίδα του ENEC, www.enec.com), η απαίτηση για πιστοποιητικό ENEC + είναι απαιτητή στην περίπτωση που το υλικό έχει πιστοποιητικό ENEC και όλα τα λοιπά απαιτούμενα πιστοποιητικά CE δήλωση συμμόρφωσης, CB Test Certified, LM80, LM79, LVD, EMC κ.α., τα οποία ολοκληρώνουν την απαίτηση ENEC +. Αναλυτικότερα, το ENEC (European Norms Electrical Certification) είναι ένα υποχρεωτικό πιστοποιητικό ασφαλείας για ηλεκτρολογικό εξοπλισμό (όπως φωτιστικά, drivers, μετασχηματιστές κ.λπ.) που συμμορφώνεται με τις ευρωπαϊκές προδιαγραφές ασφαλείας (EN standards). Περιλαμβάνει εργαστηριακές δοκιμές και ποιοτικό έλεγχο του εργοστασίου παραγωγής και είναι εναρμονισμένο με το CE αλλά προσφέρει και επιπλέον αξιοπιστία επειδή η αξιολόγηση γίνεται από ανεξάρτητους φορείς (π.χ. VDE, DEKRA, TÜV). Το ENEC+ είναι μια εθελοντική επέκταση του ENEC και αφορά τη δήλωση απόδοσης και όχι μόνο ασφάλειας. Περιλαμβάνει έλεγχο/επαλήθευση χαρακτηριστικών απόδοσης, όπως: 1) Φωτεινή ροή (lumen output), 2) Απόδοση φωτιστικού (lm/W), 3) Χρόνος ζωής (lifetime), 4) Διατήρηση φωτεινότητας (lumen maintenance) και 5) Φασματική κατανομή, χαρακτηριστικά τα οποία μπορούν να αποδειχθούν μέσω αναλυτικών εργαστηριακών μετρήσεων όπως είναι το LM-79 (το οποίο ελέγχει και επιπλέον χαρακτηριστικά όπως CRI (Color Rendering Index), Έλεγχος ποιότητας), TM-21 αλλά και του LM-80.

Κατόπιν τούτων, προκύπτει ότι το ENEC πιστοποιεί ότι ο συγκεκριμένος τύπος φωτιστικού από άποψη σχεδιασμού είναι ασφαλής για τον χρήστη (όπως πιστοποιεί και το CE) και επιπλέον πιστοποιεί τη γραμμή συναρμολόγησης/παραγωγής του, ήτοι το ασφαλές της συναρμολόγησης αυτού, ενώ το ENEC+ δεν διασφαλίζει κάτι επιπλέον των αποτελεσμάτων (Test report) του τύπου του φωτιστικού και συνεπώς δεν πρέπει να απαιτείται αποκλειστικά αλλά να αιτείται διαζευκτικά με το ENEC.

Επομένως, η αναθέτουσα αρχή όφειλε να προβεί σε διαζευκτική διατύπωση αναφορικά με την απαίτηση των δύο ως άνω πιστοποιητικών, ώστε να διευκολύνει τη διαμόρφωση των προσφορών των οικονομικών φορέων και τη συμμετοχή τους στη διαγωνιστική διαδικασία.

3. Περαιτέρω, δέον να επισημανθεί ότι το ENEC+ αποτελεί συνδυαστική πιστοποίηση, η οποία καλύπτει τόσο την ασφάλεια (μέσω ENEC) όσο και την απόδοση του προϊόντος, με βάση διάφορα διεθνή πρότυπα όπως τα LM-79, LM-80, ISTMT, TM-21. Ωστόσο, στην προκειμένη περίπτωση προσκομίζουμε όλα τα παραπάνω πιστοποιητικά και δοκιμές ξεχωριστά, από διαπιστευμένα εργαστήρια (π.χ. ISO/IEC 17025), σύμφωνα με τα ζητούμενα στη διακήρυξη, τεκμηριώνοντας πλήρως τόσο τη φωτομετρική απόδοση του προϊόντος (LM-79), τη θερμική διαχείριση (ISTMT) και την προβλεπόμενη διάρκεια ζωής (LM-80 + TM-21) όσο και, φυσικά, τη συμμόρφωση με πρότυπα ασφαλείας μέσω άλλων πιστοποιήσεων (π.χ. ENEC ή CE με δοκιμές ασφαλείας).

Κατά συνέπεια, η απαίτηση αποκλειστικά για ENEC+ έχει ως αποτέλεσμα για άλλη μία φορά τον περιορισμό του ανταγωνισμού, χωρίς να προσφέρει πρόσθετο τεχνικό πλεονέκτημα πέραν όσων ήδη τεκμηριώνονται με πλήρη σαφήνεια, εφόσον σε κάθε περίπτωση η Αναθέτουσα Αρχή οφείλει να αποδέχεται ισοδύναμα πιστοποιητικά, όταν τεκμηριώνεται ότι πληρούνται οι ίδιες απαιτήσεις. Εξάλλου, εφόσον το ENEC+ δεν προσθέτει κάποια επιπλέον πιστοποίηση αλλά αποτελεί έγγραφο επαλήθευσης των απαιτούμενων πιστοποιητικών που απαρτίζουν το ENEC. Και εφόσον ο διαγωνισμός ζητάει τα πιστοποιητικά – εκθέσεις δοκιμών που απαρτίζουν το ENEC όπως είναι τα LM-79, LM-80, ISTMT, TM-21 αλλά και το ίδιο το ENEC, η εν λόγω απαίτηση καθίσταται περιττή και εν πάσει περιπτώσει περιορίζει υπέρμετρα τον ανταγωνισμό.

4. Συνεπώς, ο αναιτιολόγητος και περιοριστικός του ανταγωνισμού αυτός όρος πρέπει να ακυρωθεί.

A6. Περιοριστικός και αναιτιολόγητος ο όρος περί των διαστάσεων και του βάρους του φωτιστικού σώματος των A/A 11 και 12 για τα φωτιστικά led 24-34

1. Σύμφωνα με το **Κεφάλαιο 1 του Παραρτήματος Ι** και ειδικότερα με τα **άρθρα 12 και 11** προβλέπεται για τα φωτιστικά led 24-34 ότι : «Οι διαστάσεις του φωτιστικού θα είναι περίπου $\varnothing 480 \times 520 \text{ mm}$ », και ότι «Το συνολικό βάρος του φωτιστικού δεν θα υπερβαίνει τα 8kg» αντίστοιχα.

2. Εν προκειμένω, η αναθέτουσα αρχή αιτείται την προμήθεια φωτιστικών δρόμου με πολύ συγκεκριμένες διαστάσεις και βάρος, χωρίς ωστόσο να επιτρέπει αποκλίσεις της τάξης του + - 10% ή και άλλου ποσοστού όπως συνηθίζεται σε παρόμοιους διαγωνισμούς (βλ., όλως ενδεικτικώς, σελ. 65-70 της με ΑΔΑΜ 21PROC008887959 2021-07-08 Διακήρυξης), το οποίο συνιστά συμπερίληψη ανατιολόγητα περιοριστικού όρου στη Διακήρυξη. Η λέξη «περίπου» είναι εντελώς αφαιρετική και δεν προσδιορίζει σε τι απόκλιση μπορεί να κινηθεί ο οικονομικός φορέας με το προσφερόμενο προϊόν του.

Αλλά και η απαίτηση το βάρος να μην ξεπερνά τα 8 κιλά, χωρίς ειδικότερη αιτιολόγηση, λειτουργεί περιοριστικά του ανταγωνισμού, εφόσον υπάρχουν εταιρείες (όλως ενδεικτικά η εταιρεία THORN) που διαθέτουν φωτιστικά σώματα από αλουμίνιο, τα οποία μάλιστα είναι ποιοτικότερα και επομένως εξίσου αν όχι καλύτερα για την πλήρωση των αναγκών της αναθέτουσας αρχής, αλλά δεν μπορούν να καλύψουν την προδιαγραφή του βάρους. Με τον τρόπο όμως αυτό, αποκλείονται οικονομικοί φορείς που διαθέτουν αντίστοιχο ή και καλύτερο από το ζητούμενο φωτιστικό, όμως είναι βαρύτερο, χωρίς αυτό να επηρεάζει τον επιδιωκόμενο σκοπό, τη στιγμή μάλιστα που ουδόλως αιτιολογείται από την αναθέτουσα αρχή η ανάγκη για συγκεκριμένο βάρος.

3. Συνεπώς, ο όρος αυτός που περιορίζει χωρίς αιτιολογία τον ανταγωνισμό πρέπει να ακυρωθεί.

A7. Περιοριστικός, υπερβολικός και ανατιολόγητος ο όρος αναφορικά με την αντοχή σε διάβρωση του φωτιστικού σώματος του άρθρου 13 για τα φωτιστικά led 1-23

1. Σύμφωνα με το **Κεφάλαιο 1 του Παραρτήματος Ι** και ειδικότερα με το **άρθρο Α/Α 13** προβλέπεται για τα φωτιστικά Led 1-23 ότι : «Το φωτιστικό πρέπει να φέρει πιστοποίηση έναντι της διάβρωσης, σε θαλάσσιο περιβάλλον, κατά ISO 9227 (Δοκιμή διάβρωσης με ψεκασμό αλατιού) για τουλάχιστον 5.000 ώρες».

2. Εν προκειμένω, η αναθέτουσα αρχή αιτείται την προμήθεια φωτιστικών δρόμου με αντοχή στη διάβρωση για τουλάχιστον 5.000 ώρες. Ωστόσο, οι προβλεπόμενες ώρες είναι τουλάχιστον υπερβολικές, εάν αναλογιστεί κανείς ότι το max των προβλεπόμενων ωρών σύμφωνα με το ISO 9227 ανέρχεται στις 1000. Πιο αναλυτικά, το πρότυπο ISO 9227, το οποίο αφορά στους

δοκιμαστικούς ελέγχους διάβρωσης μέσω ψεκασμού αλατόνευρου (salt spray), δεν ορίζει μια σταθερή ελάχιστη διάρκεια π.χ. 5 000 ώρες για όλα τα προϊόντα. Αντίθετα, η διάρκεια καθορίζεται από τη σχετική τεχνική προδιαγραφή ή συμφωνία μεταξύ κατασκευαστή – πελάτη και συνήθως κυμαίνεται σε επιλογές όπως 24 h, 48 h, έως 720 h ή 1 000 h, ανάλογα με τις απαιτήσεις (Επισυνάπτεται ΣΧΕΤ. 3). Επομένως, δεν προκύπτει από τα προβλεπόμενα του ISO 9227 η απαίτηση περί $\geq 5\,000$ ώρες, καθώς δεν υφίσταται επίσημο όριο 5 000 ωρών στο εν λόγω πρότυπο, και κατ' επέκταση η συγκεκριμένη επιλογή της αναθέτουσα αρχής δεν αιτιολογείται και καθίσταται παντελώς αυθαίρετη, η οποία σε κάθε περίπτωση είναι και περιοριστική, διότι ως γίνεται αντιληπτό, ξεπερνά σε μεγάλο βαθμό τα συνήθη όρια της βιομηχανίας.

Κατόπιν των ανωτέρω, καθίσταται σαφές ότι τίθεται απαίτηση για αντοχή σε διάβρωση άνω των 5 000 ωρών, αφ' ης στιγμής τα συνηθισμένα όρια για LED φωτιστικά σπάνια ξεπερνούν τις 1 000 ώρες, προκειμένου να καλύψουν κατηγορίες υψηλής διάβρωσης (π.χ. C5-M έως 1 440 h, η οποία κατηγορία διάβρωσης C5-M αναφέρεται σε πολύ υψηλό επίπεδο διάβρωσης), ειδικά σε θαλάσσιο περιβάλλον, σύμφωνα με το πρότυπο ISO 12944.

Σημειωτέον στο σημείο τούτο ότι αυτό το επίπεδο διάβρωσης χαρακτηρίζεται από υψηλή αλατότητα και έντονη υγρασία, συνθήκες οι οποίες παρατηρούνται σε παράκτιες περιοχές και βιομηχανικές εγκαταστάσεις με υψηλά επίπεδα ρύπανσης, και για τον λόγο αυτό ζητείται σε ακραίες συνθήκες βιομηχανίας και όχι σε φωτιστικά οδοφωτισμού, τα οποία μάλιστα θα τοποθετηθούν σε αστικό περιβάλλον και δη στον Δήμο Ηλιούπολης, ο οποίος, εν πάσει περιπτώσει, απέχει από τη θάλασσα τουλάχιστον 10 χλμ. Βέβαια, ακόμη και να βρισκόταν πιο κοντά στη θάλασσα, και στην περίπτωση αυτή τέτοια απαίτηση θα καθίστατο υπερβολική.

3. Περαιτέρω, και με την εν λόγω απαίτηση περιορίζεται ο ανταγωνισμός, η ανάπτυξη του οποίου αποτελεί βασικό σκοπό του δικαίου των δημοσίων συμβάσεων, εφόσον διαγωνιζόμενοι οι οποίοι δύνανται να προσφέρουν προϊόντα που διαθέτουν πιο ρεαλιστικές προδιαγραφές (π.χ. αντοχή στη διάβρωση για 720–1 000 ώρες) αποκλείονται από τον διαγωνισμό, αφού η απαίτηση έχει προβλεφθεί αποκλειστικά και μόνο για προϊόντα που διαθέτουν αντοχή στη διάβρωση για τουλάχιστον 5 000 h.

Τούτων δοθέντων, ο συγκεκριμένος όρος παραβιάζει τις αρχές της αναλογικότητας και της ίσης μεταχείρισης, καθώς υπερβαίνει τις πραγματικές λειτουργικές ανάγκες (π.χ. συντήρηση εξωτερικού φωτισμού σε αστικά περιβάλλοντα), γεγονός που τον καθιστά περιττό και μη αναγκαίο. Τοιουτοτρόπως, αποκλείονται από τον διαγωνισμό, καθώς δεν μπορούν να

υποβάλλουν παραδεκτή και σύμφωνη με τους όρους της διακήρυξης προσφορά, επιχειρήσεις με επαρκή υλικά που προσφέρουν καλύτερη ποιότητα και μεγαλύτερη εξοικονόμηση ενέργειας και άρα κι εξοικονόμηση των αποθεματικών του Δήμου, χωρίς μάλιστα να επηρεάζουν τον επιδιωκόμενο σκοπό.

4. Είναι άξιο απορίας το γεγονός ότι ενώ για τα φωτιστικά σώματα Led 1-23 ζητείται αντοχή σε διάβρωση τουλάχιστον 5.000 ώρες, στα φωτιστικά σώματα LED 24-34 ζητείται τουλάχιστον 1000 - 1500 ώρες. Κατόπιν τούτου προκύπτει ότι όλος αναιτιολόγητα και αυθαίρετα η Αναθέτουσα Αρχή προέβη στην απαίτηση τουλάχιστον 5.000 ωρών για τα ως άνω φωτιστικά σώματα LED. Εκ των όρων αυτών μας δημιουργείται η απορία ποια είναι η διαφορά και προβλέπονται διαφορετικές ώρες στις προβλεπόμενες τεχνικές προδιαγραφές παρόλο που οι συνθήκες έκθεσης στην αλατονέφωση θα είναι η ίδια καθώς τα φωτιστικά σώματα θα λειτουργούν τις ίδιες ημέρες και ώρες του χρόνου.

5. Συνεπώς, ο όρος αυτός που περιορίζει χωρίς αιτιολογία τον ανταγωνισμό πρέπει να ακυρωθεί.

A8. Περιοριστικός, υπερβολικός και αναιτιολόγητος ο όρος αναφορικά με τη θερμοκρασία του φωτιστικού σώματος του άρθρου 14 για τα φωτιστικά led 1-34

1. Σύμφωνα με το Κεφάλαιο 1 του Παραρτήματος Ι και ειδικότερα με το άρθρο 14 προβλέπεται για τα φωτιστικά led 1-34 ότι: «Η ονομαστική θερμοκρασία λειτουργίας εξωτερικού περιβάλλοντος θα είναι από -40°C έως +55°C».

2. Εν προκειμένω, η αναθέτουσα αρχή αιτείται την προμήθεια φωτιστικών δρόμου με θερμοκρασία λειτουργίας σε εξωτερικό περιβάλλον από -40°C έως +55°C. Ωστόσο, η μέγιστη προβλεπόμενη θερμοκρασία, ήτοι αυτή των +55°C παρίσταται τουλάχιστον υπερβολική, εάν αναλογιστεί κανείς ότι δεν έχει παρατηρηθεί τόσο υψηλή θερμοκρασία ποτέ στη διάρκεια των χρόνων. Προς επίρρωση των ανωτέρω, παρατίθεται επίσημο απόσπασμα συνδέσμου, στο οποίο αναγράφονται οι υψηλότερες θερμοκρασίες της ημέρας και της νύχτας που έχουν καταγραφεί τα τελευταία δέκα χρόνια στην περιοχή της Ηλιούπολης, όπου θα τοποθετηθούν τα φωτιστικά, και κυμαίνονται στους 26-30 °C. Σύμφωνα με το meteo.penteli.gr φαίνεται ότι οι μέγιστες θερμοκρασίες τα τελευταία 10 χρόνια κατά τις νυχτερινές ώρες που λειτουργεί ο φωτισμός είναι 28,3 °C (Επισυνάπτεται ΣΧΕΤ. 4). Σε κάθε περίπτωση, ως είναι πασιφανές οι θερμοκρασίες δεν υπερβαίνουν τους 30 °C κατά τις νυχτερινές ώρες που λειτουργεί ο δημοτικός φωτισμός,

γεγονός το οποίο έρχεται σε αντίθεση με την φωτογραφική απαίτηση του διαγωνισμού που προβλέπει και απαιτεί θερμοκρασία λειτουργίας +55 °C. Αντίστοιχα, υπερβολική παρίσταται και η χαμηλότερη προβλεπόμενη θερμοκρασία, ήτοι αυτή των -40°C, εάν αναλογιστεί κανείς ότι δεν έχει παρατηρηθεί ποτέ τόσο χαμηλή θερμοκρασία και σε συνάρτηση με το πινακάκι που παραθέτουμε, η χαμηλότερη θερμοκρασία που σημειώθηκε την τελευταία δεκαετία ήταν -5°C.

Επιπλέον, άξια αναφοράς είναι και η έλλειψη της Υπηρεσίας αναφορικά με την τεχνική γνώση σχετικά με το LED DRIVER και το LED MODULE, τα οποία θέτουν λειτουργικό το φωτιστικό κι έχουν δοκιμαστεί σε υψηλότερες θερμοκρασίες λειτουργίας σύμφωνα με τα LM-80 και LM-82, τα οποία μάλιστα πραγματοποιούν από μόνα τους ψύξη.

3. Προς αποφυγή επαναλήψεων και ο όρος αυτός περιορίζει υπέρμετρα τον ανταγωνισμό, ως έχουμε αναλύσει ήδη ανωτέρω, αφ' ης στιγμής εμποδίζει υπέρμετρα και αναιτιολόγητα τη συμμετοχή οικονομικών φορέων στον διαγωνισμό.

Συνεπώς, ο αναιτιολόγητος και περιοριστικός του ανταγωνισμού αυτός όρος πρέπει να ακυρωθεί.

A9. Περιοριστική του ανταγωνισμού η απαίτηση A/A 35 περί Περιβαλλοντικής Δήλωσης Προϊόντος (EPD) για τα Φωτιστικά LED 1 έως 23

1. Στο Κεφάλαιο 1 με τίτλο «Τεχνικές προδιαγραφές» του Παραρτήματος Ι «Αναλυτική Περιγραφή Φυσικού και Οικονομικού Αντικειμένου της Σύμβασης» όπου προβλέπονται τα αποδεικτικά στοιχεία που θα πρέπει, επί ποινή αποκλεισμού, να προσκομίσει ο διαγωνιζόμενος με το φάκελο της τεχνικής του προσφοράς και οι αντίστοιχες απαιτήσεις που πρέπει να πληρούνται με αυτά, στο A/A N. 35 όλων των φωτιστικών LED, ήτοι 1 έως 23 ζητείται Περιβαλλοντική Δήλωση Προϊόντος (EPD). Ειδικότερα απαιτείται: «*Περιβαλλοντική Δήλωση Προϊόντος (EPD), για την οικογένεια του προσφερόμενου φωτιστικού που θα αποδεικνύει τη συμμόρφωση του προϊόντος με τις απαιτήσεις του EPD κατά ISO 14025*», η οποία αποδεικνύεται μέσω της υποβολής «*Περιβαλλοντικής Δήλωσης Προϊόντος (EPD) η οποία θα είναι και αναρτημένη στον ιστότοπο www.environdec.com*».

2. Ωστόσο, η ως άνω απαίτηση περιορίζει υπέρμετρα τον ανταγωνισμό και θέτει αδικαιολόγητα εμπόδια στη συμμετοχή περισσότερων οικονομικών φορέων στον διαγωνισμό, καθώς τοιουτοτρόπως ο οικονομικός φορέας περιορίζεται να προσφέρει μόνο φωτιστικά που διαθέτουν Περιβαλλοντική Δήλωση Προϊόντος (EPD), η οποία ουσιαστικά παρέχει διαφανείς, συγκρίσιμες και επαληθευμένες πληροφορίες σχετικά με τις περιβαλλοντικές επιπτώσεις ενός

προϊόντος κατά τη διάρκεια του κύκλου ζωής του, από την εξόρυξη των πρώτων υλών μέχρι την τελική απόρριψή του. Ωστόσο, η απαίτηση που επιθυμεί να πληρούται η αναθέτουσα αρχή, ήτοι η συμμόρφωση του προϊόντος (φωτιστικού) με τις απαιτήσεις του EPD κατά ISO 14025, δύναται να αποδειχθεί και με άλλους τρόπους όπως τα πιστοποιητικά ISO 14025 και EN 15804. Εξάλλου, η EPD βασίζεται στην ανάλυση κύκλου ζωής (LCA) και ακολουθεί διεθνή πρότυπα όπως τα ISO 14025 και EN 15804.

Περαιτέρω, οι εταιρείες (κατασκευαστές) επιλέγουν εάν θα προβούν στην έκδοση EPD, ανάλογα με τις δικές τους ανάγκες, στόχους και στρατηγικές, με αποτέλεσμα η έκδοσή της να εξαρτάται καθαρά από τους κατασκευαστές και κατ' επέκταση να είναι μικρός ο αριθμός των προϊόντων που τη διαθέτουν, διότι στις περισσότερες περιπτώσεις οι εταιρείες δεν προχωρούν στην έκδοσή της, εφόσον η EPD δεν αποτελεί πιστοποίηση ότι ένα προϊόν είναι φιλικό προς το περιβάλλον, αλλά παρέχει διαφανείς πληροφορίες για τις περιβαλλοντικές του επιπτώσεις, ενώ υπάρχουν και άλλες μέθοδοι πιστοποίησης (π.χ. δοκιμές, πιστοποιητικά). Επομένως, γίνεται αντιληπτό ότι η διάθεσή της δεν εξαρτάται από τον οικονομικό φορέα που επιθυμεί να διαμορφώσει μια άρτια και ορθή προσφορά για τη συμμετοχή του στον διαγωνισμό.

Δέον να αναφερθεί ότι έπειτα από μια έρευνα αγοράς που πραγματοποίησε η εταιρεία μας οι μεγαλύτερες εταιρείες παγκόσμιας εμβέλειας και φήμης, που αποτελούν κολοσσούς στο αντικείμενο του φωτισμού, όπως επί παραδείγματι η εταιρεία με την επωνυμία «Philips» διαθέτει στην προϊοντική της γκάμα πολύ μικρό αριθμό φωτιστικών, για τα οποία έχει εκδοθεί Περιβαλλοντική Δήλωση Προϊόντος (EPD).

Τούτων δοθέντων, με την τιθέμενη απαίτηση, ήτοι αποκλειστικά την Περιβαλλοντική Δήλωση Προϊόντος (EPD), για τα προσφερόμενα φωτιστικά που θα αποδεικνύει τη συμμόρφωση των προϊόντων με τις απαιτήσεις του EPD κατά ISO 14025, είναι φανερό ότι εμποδίζεται η συμμετοχή οικονομικών φορέων που δύνανται να προσφέρουν προϊόντα που διασφαλίζουν τα απαιτούμενα.

3. Κατόπιν τούτων, η εταιρεία μας υποστηρίζει ότι η αναθέτουσα αρχή, εφόσον επιθυμούσε να συμπεριλάβει στη διακήρυξη πρόβλεψη περί EPD, θα μπορούσε να θέσει την απαίτηση τούτη ως βαθμολογούμενο κριτήριο που θα προσέδιδε επιπλέον βαθμούς στον οικονομικό φορέα και όχι να θέσει αυτή επί ποινή αποκλεισμού, ώστε περισσότεροι υποψήφιοι οικονομικοί φορείς να είχαν δυνατότητα συμμετοχής και με τον τρόπο αυτό να υπήρχε δυνατότητα αύξησης του ανταγωνισμού.

4. Είναι άξιο απορίας το γεγονός ότι ενώ για τα φωτιστικά σώματα Led 1-23 ζητείται η Περιβαλλοντική Δήλωση Προϊόντος (EPD), για τα υπόλοιπα φωτιστικά σώματα Led 24-34 δεν ζητείται - απαιτείται. Κατόπιν τούτου προκύπτει ότι όλος αναιτιολόγητα και αυθαίρετα η Αναθέτουσα Αρχή προέβη στην απαίτηση για Περιβαλλοντική Δήλωση Προϊόντος (EPD) για τα ως άνω φωτιστικά σώματα LED 1-23. Εκ των όρων αυτών μας δημιουργείται η απορία ποια είναι η διαφορά και προβλέπονται σε συγκεκριμένα φωτιστικά Led η Περιβαλλοντική Δήλωση Προϊόντος (EPD) ενώ σε άλλα όχι και αιτιολογείται πλήρως ο ισχυρισμός μας ότι οι κατασκευαστές δεν είναι υποχρεωμένοι να κάνουν Περιβαλλοντική Δήλωση Προϊόντος (EPD) καθώς αποτελεί εθελοντική - προαιρετική δήλωση.

5. Συνεπώς, ο όρος Α/Α Ν.35 περί Περιβαλλοντικής Δήλωσης Προϊόντος (EPD) για τα Φωτιστικά LED 1 έως 23 είναι αναιτιολόγητος και περιοριστικός του ανταγωνισμού και πρέπει να ακυρωθεί.

Τους ανωτέρω όρους των τεχνικών προδιαγραφών τους προσβάλλουμε με προφανές έννομο συμφέρον διότι ενώ μπορούμε να προμηθεύσουμε ισοδύναμα ή και καλύτερα προϊόντα, οι δυσανάλογοι με τις απαιτήσεις της προμήθειας περιορισμοί δεν μας επιτρέπουν να υποβάλλουμε ορθή, παραδεκτή και σύμφωνη με τους όρους της διακήρυξης προσφορά.

Β. Παράνομη η απαίτηση του ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ Ι περί υποβολής των Πιστοποιητικών ISO 9001:2015, ISO 14001:2015, ISO 45001:2018 & ISO 50001:2018 του κατασκευαστή των φωτιστικών και Πιστοποιητικών ISO 9001:2015, ISO 14001:2015 του κατασκευαστή του ασύρματου τοπικού ελεγκτή φωτιστικού και του τοπικού κόμβου

1. Σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 82 του Ν. 4412/2016 με τίτλο **Πρότυπα διασφάλισης ποιότητας και πρότυπα περιβαλλοντικής διαχείρισης** (άρθρο 62 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ) ορίζεται ότι: «Οι αναθέτουσες αρχές, εάν απαιτούν την προσκόμιση πιστοποιητικών εκδιδόμενων από ανεξάρτητους οργανισμούς που βεβαιώνουν ότι ο οικονομικός φορέας συμμορφώνεται με ορισμένα πρότυπα διασφάλισης ποιότητας, συμπεριλαμβανομένης της προσβασιμότητας για άτομα με ειδικές ανάγκες, παραπέμπουν σε συστήματα διασφάλισης ποιότητας τα οποία βασίζονται στη σχετική σειρά ευρωπαϊκών προτύπων και έχουν πιστοποιηθεί από διαπιστευμένους οργανισμούς. Οι αναθέτουσες αρχές αναγνωρίζουν ισοδύναμα πιστοποιητικά από οργανισμούς εδρεύοντες σε άλλα κράτη - μέλη. Επίσης, κάνουν δεκτά άλλα

αποδεικτικά στοιχεία για ισοδύναμα μέτρα διασφάλισης ποιότητας, εφόσον ο ενδιαφερόμενος οικονομικός φορέας δεν είχε τη δυνατότητα να αποκτήσει τα εν λόγω πιστοποιητικά εντός των σχετικών προθεσμιών για λόγους για τους οποίους δεν ευθύνεται ο ίδιος, υπό την προϋπόθεση ότι ο οικονομικός φορέας αποδεικνύει ότι τα προτεινόμενα μέτρα διασφάλισης ποιότητας πληρούν τα απαιτούμενα πρότυπα διασφάλισης ποιότητας».

Περαιτέρω, στο **άρθρο 54 παρ. 2 του ίδιου νόμου** ορίζεται ότι «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», γ) ως επιδόσεις ή λειτουργικές απαιτήσεις κατά τα οριζόμενα στην περίπτωση α', με παραπομπή, ως τεκμήριο συμβατότητας προς τις εν λόγω επιδόσεις ή λειτουργικές απαιτήσεις, στις τεχνικές προδιαγραφές που αναφέρονται στην περίπτωση β', δ) με παραπομπή στις τεχνικές προδιαγραφές που αναφέρονται στην περίπτωση β' για ορισμένα χαρακτηριστικά και με παραπομπή στις επιδόσεις ή στις λειτουργικές απαιτήσεις που αναφέρονται στην περίπτωση α' για ορισμένα άλλα χαρακτηριστικά».

Στο δε μέρος II του παραρτήματος XII του προσαρτήματος Α' του Ν. 4412/2016 ορίζονται τα εξής: «Αποδεικτικά στοιχεία των τεχνικών ικανοτήτων του οικονομικού φορέα, που αναφέρονται στο άρθρο 75: [...] ια) όσον αφορά τα προϊόντα που παρέχονται: i) δείγματα, περιγραφή ή φωτογραφίες, η αυθεντικότητα των οποίων πρέπει να μπορεί να βεβαιώνεται κατόπιν αιτήσεως της αναθέτουσας αρχής, ii) πιστοποιητικά εκδιδόμενα από επίσημα ινστιτούτα ή επίσημες υπηρεσίες ελέγχου της ποιότητας, αναγνωρισμένων ικανοτήτων, με τα οποία

βεβαιώνεται η καταλληλότητα των αγαθών, επαληθευόμενη με παραπομπές σε ορισμένες τεχνικές προδιαγραφές ή πρότυπα».

2. Από το συνδυασμό των ανωτέρω διατάξεων προκύπτει ότι οι αναθέτουσες αρχές, όταν ζητούν πιστοποιήσεις κατ' άρθρο 82 του Ν. 4412/2016, αυτές ζητούνται από τον οικείο οικονομικό φορέα και όχι από κατασκευαστές ή προμηθευτές προϊόντων. Τούτο είναι εύλογο διότι η απαίτηση αυτή, συνδεδεμένη με τα κριτήρια επιλογής, αφορά το πρόσωπο του υποψηφίου, δηλαδή τα μέτρα που λαμβάνει για την απόδειξη της ποιότητας παροχής υπηρεσιών. Οι προμηθευτές και κατασκευαστές προϊόντων διακρίνονται σαφώς από τον ανάδοχο και συνεπώς η τυχόν πιστοποίησή τους δεν εισφέρει κάτι στην επιλογή του υποψηφίου.

Από την άλλη όσον αφορά τις τεχνικές προδιαγραφές, σύμφωνα με το άρθρο 54 του Ν. 4412/2016, η πλήρωση αυτών αποδεικνύεται με την προσκόμιση πιστοποιήσεων που αφορούν το ίδιο το προϊόν ή το υλικό και όχι το πρόσωπο του προμηθευτή ή κατασκευαστή. Τούτο είναι εύλογο αφού ο προμηθευτής ή κατασκευαστής δεν εμπλέκονται με κάποιον τρόπο στην εκτέλεση της σύμβασης, ει μη μόνο το προϊόν ή υλικό που παράγουν. Η ποιότητα, δε, του προϊόντος αποδεικνύεται δια των προβλεπόμενων πιστοποιητικών (CE ή αντίστοιχα) και όχι μέσω της πιστοποίησης του ίδιου του κατασκευαστή.

3. Στο **άρθρο 2.2.7 της Διακήρυξης** με τίτλο «Πρότυπα διασφάλισης ποιότητας και πρότυπα περιβαλλοντικής διαχείρισης» προβλέπεται μεταξύ άλλων ότι: «Οι οικονομικοί φορείς για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης οφείλουν να συμμορφώνονται με: α) Ο κατασκευαστικός οίκος των προσφερόμενων ειδών απαιτείται να διαθέτει τα πιστοποιητικά όπως αυτά αναφέρονται στο κεφάλαιο Τεχνικές Προδιαγραφές του ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ Ι της παρούσας...».

Επιπλέον, στο **Κεφάλαιο 1 με τίτλο «Τεχνικές προδιαγραφές» του Παραρτήματος Ι «Αναλυτική Περιγραφή Φυσικού και Οικονομικού Αντικειμένου της Σύμβασης»** ζητείται επί ποινή αποκλεισμού στο Α/Α 37 του Πίνακα Συμμόρφωσης των Φωτιστικών Σωμάτων Led: «Ο κατασκευαστής του φωτιστικού θα φέρει πιστοποίηση ποιότητας (ISO 9001), περιβαλλοντικής διαχείρισης (ISO 14001), διαχείρισης υγείας και ασφάλειας στην εργασία (ISO 45001) και διαχείρισης ενέργειας (ISO 50001)» και στο Α/Α 2 του Πίνακα Συμμόρφωσης του ασύρματου τοπικού ελεγκτή φωτιστικού και του τοπικού κόμβου στο τμήμα ΔΙΑΣΦΑΛΙΣΕΙΣ – ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΣΕΙΣ «Πιστοποιητικό ISO 9001:2015 και ISO 14001:2015 του εργοστασίου κατασκευής»

4. Εν προκειμένω, η Διακήρυξη απαιτεί την υποβολή των ISO 9001:2015, ISO 14001:2015, ISO 45001:2018 και ISO 50001:2018 του κατασκευαστή συμπεριλαμβάνοντάς τα στον πίνακα των απαιτούμενων τεχνικών προδιαγραφών για όλα τα φωτιστικά Led, ήτοι για τα ζητούμενα φωτιστικά 1-34, (σελ. 75-169 του Παραρτήματος Ι της Διακήρυξης). Περαιτέρω αναφορικά με τις Τεχνικές προδιαγραφές του συστήματος διαχείρισης και συγκεκριμένα τον Ασύρματο Τοπικό Ελεγκτή Φωτιστικού (σελ. 170 του Παραρτήματος Ι της Διακήρυξης) και τον Τοπικό Κόμβο (σελ. 170 του Παραρτήματος Ι της Διακήρυξης) απαιτεί την υποβολή των πιστοποιητικών ISO 9001:2015 και ISO 14001:2015 του εργοστασίου κατασκευής συμπεριλαμβάνοντάς τα στον πίνακα των απαιτούμενων τεχνικών προδιαγραφών. Οι ως άνω απαιτήσεις, οι οποίες απαιτούνται παρανόμως να αποδεικνύονται κατά το στάδιο υποβολής των προσφορών, θεσπίζει μη νόμιμη τεχνική προδιαγραφή, κατά παράβαση των διατάξεων του άρθρου 54 του Ν. 4412/2016, αφού δεν αφορά το προϊόν αλλά τον κατασκευαστή. Παράλληλα, και επειδή ζητείται η προσκόμιση των πιστοποιήσεων ήδη κατά την υποβολή των προσφορών, θεσπίζει και κριτήριο τεχνικής επάρκειας ή για την ακρίβεια διευρύνει το πεδίο των ζητούμενων πιστοποιήσεων του όρου 2.2.7, παρανόμως, αφού όπως προαναφέρθηκε οι σχετικές πιστοποιήσεις απαιτείται να διατίθενται από τον οικονομικό φορέα και όχι από τον κατασκευαστή, παραβιάζοντας κατ' αυτόν τον τρόπο το άρθρο 82 του Ν. 4412/2016. Την τήρηση συγκεκριμένων διαδικασιών βάσει προτύπων, σύμφωνα με το άρθρο 82 του Ν. 4412/2016, οι αναθέτουσες αρχές επιτρέπεται να την απαιτούν μόνο από τους οικονομικούς φορείς, ήτοι αυτούς που προτίθενται να υποβάλουν την προσφορά και που αν ανατεθεί σε αυτούς η σύμβαση, θα την εκτελέσουν. Οι κατασκευαστές των προϊόντων δεν εμπλέκονται στην εκτέλεση της σύμβασης, ει μη μόνο τα προϊόντα τα οποία διαθέτουν.

Παράλληλα, εν γένει τα πιστοποιητικά ISO δεν αποτελούν τεχνικές προδιαγραφές των προς προμήθεια αγαθών, αλλά πιστοποιούν ότι οι κατασκευαστές λειτουργούν τηρώντας τα σχετικά πρότυπα. Συνεπώς, λανθασμένα έχει συμπεριληφθεί η απαίτηση υποβολής τους στο οικείο χωρίο της διακήρυξης.

Σύμφωνα με το **ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ ΧΙΙ του Ν. 4412/2016** με τίτλο ΑΠΟΔΕΙΚΤΙΚΑ ΜΕΣΑ ΓΙΑ ΤΑ ΚΡΙΤΗΡΙΑ ΕΠΙΛΟΓΗΣ ως αναφέρεται ανωτέρω, τα πιστοποιητικά ISO συνιστούν ένα από τα εξαντλητικά απαριθμούμενα αποδεικτικά μέσα των τεχνικών ικανοτήτων των οικονομικών φορέων. Και στην περίπτωση αυτή ωστόσο, η αναθέτουσα αρχή δεν μπορεί να αιτηθεί, όπως εν προκειμένω αιτείται, την υποβολή πιστοποιητικών ISO του συστήματος ποιότητας του κατασκευαστή των προϊόντων, διότι βάσει του ως άνω Παραρτήματος, μόνο πιστοποιητικά των

ίδιων των προϊόντων μπορούν να ζητηθούν και άρα όχι του κατασκευαστή των προϊόντων. Άλλοι λόγοι, για την απόδειξη της τεχνικής ικανότητας του οικονομικού φορέα αναφορικά με τα προς προμήθεια προϊόντα μπορεί να υποχρεωθεί ο τελευταίος να προσκομίσει πιστοποιητικά με τα οποία βεβαιώνεται η καταλληλότητα των παρεχόμενων αγαθών όχι όμως και πιστοποιητικά, όπως εν προκειμένω, με τα οποία βεβαιώνεται η καταλληλότητα του κατασκευαστή των αγαθών.

Σε κάθε δε περίπτωση, ο συγκεκριμένος όρος εκτός από παράνομος, αφού δεν συνιστά τεχνική προδιαγραφή και δεν αναφέρεται στους οικονομικούς φορείς, είναι και δυσανάλογος, αφού άνευ αιτιολογίας ζητείται μία απαίτηση από τον κατασκευαστή, περιορίζοντας τον ανταγωνισμό. Διότι το κρίσιμο είναι το προϊόν που θα διαθέσει στον ανάδοχο ο κατασκευαστής να πληροί συγκεκριμένες απαιτήσεις προτύπων και όχι ο ίδιος, που δεν θα εμπλακεί στην εκτέλεση της σύμβασης.

5. Τον συγκεκριμένο όρο με προφανές έννομο συμφέρον τον προσβάλλουμε, γιατί εμείς διαθέτουμε τα ζητούμενα ISO, όχι όμως και το εργοστάσιο κατασκευής των ζητούμενων ειδών, με αποτέλεσμα να δυσχεραίνεται η εκ μέρους μας υποβολή προσφοράς.

6. Συνεπώς, ο όρος αυτός της Διακήρυξης είναι μη νόμιμος και πρέπει να ακυρωθεί.

Γ. Παράνομη η απαίτηση εκπόνησης μελετών οδοφωτισμού με τη χρήση ειδικού λογισμικού (Dialux ή Dialux Eno ή Relux)

Γ1. Υπερβολική και αναιτιολόγητη η απαίτηση εκπόνησης μελετών οδοφωτισμού

1. Στο **ΚΕΦ. 1.6 ΤΥΠΟΠΟΙΗΣΗ ΟΔΩΝ του ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ Ι** (σελ. 71-72) ζητείται: «Από τους υποψηφίους ανάδοχους απαιτείται να πραγματοποιήσουν μελέτες οδοφωτισμού με τη χρήση ειδικού λογισμικού (Dialux ή Dialux Eno ή Relux) από τις οποίες θα προκύπτει η κάλυψη των απαιτήσεων φωτισμού για κάθε τύπο οδού και πεζοδρομίου.

Για την κάθε μία από τις ανωτέρω μελέτες φωτισμού ο υποψήφιος ανάδοχος θα πρέπει να παραδώσει τα κατά περίπτωση ηλεκτρονικά φωτομετρικά αρχεία που χρησιμοποίησε για τη μελέτη σε μία από τις τυποποιημένες μορφές .uld ή .ldt ή .ies

1. Παραδώσει σε ηλεκτρονική μορφή τα αποτελέσματα των μελετών

2. Παραδώσει τα κατά περίπτωση ηλεκτρονικά αρχεία των μελετών (.rlx, .dlx, .eno, κ.λπ.)

Από την εκπόνηση των φωτοτεχνικών υπολογισμών από τον Ανάδοχο θα προκύψουν οι προτεινόμενοι τύποι και ισχύεις των φωτιστικών σωμάτων».

2. Εν προκειμένω, η αναθέτουσα αρχή αιτείται την εκπόνηση μελετών οδοφωτισμού από τους υποψήφιους αναδόχους. Η απαίτηση της αναθέτουσας αρχής ο προσφέρων, και όχι ο ανάδοχος του διαγωνισμού, να εκπονήσει τις μελέτες οδοφωτισμού για τα υπό κρίση φωτιστικά σώματα είναι υπερβολικά απαιτητική καθώς υποβάλλει τον προσφέροντα σε μη αναγκαία έξοδα, πριν από την κατακύρωση του διαγωνισμού και δη στην περίπτωση που έχει ήδη εκπονηθεί η απαιτούμενη μελέτη από την Υπηρεσία της αναθέτουσας αρχής.

3. Επομένως, η εταιρεία μας με έννομο συμφέρον προσβάλλει τον οικείο όρο της διακήρυξης, διότι ο όρος περί εκπόνησης Φωτοτεχνικής Μελέτης μας υποβάλλει σε έξοδα άνευ λόγου και τα ελλιπή στοιχεία περιγραφής των απαιτούμενων φωτιστικών σωμάτων καθιστούν δυσχερή την υποβολή νόμιμης και ανταγωνιστικής προσφοράς εκ μέρους μας. Άρα, ο όρος αυτός πρέπει να ακυρωθεί.

Γ2. Παράνομος ο όρος σχετικά με την προθεσμία για την υποβολή προσφορών λόγω της απαίτησης εκπόνησης μελετών οδοφωτισμού

1. Στο άρθρο 27 του Ν. 4412/2016 ορίζεται ότι «1. Στις ανοικτές διαδικασίες, κάθε ενδιαφερόμενος οικονομικός φορέας μπορεί να υποβάλλει προσφορά στο πλαίσιο προκήρυξης διαγωνισμού. Η ελάχιστη προθεσμία παραλαβής των προσφορών ανέρχεται σε 35 ημέρες από την ημερομηνία αποστολής στην Υπηρεσία Εκδόσεων της Ένωσης της προκήρυξης σύμβασης, υπό την επιφύλαξη της παρ. 2 του άρθρου 60 και του τελευταίου εδαφίου της παραγράφου 1 του άρθρου 67. Η προσφορά συνοδεύεται από τις πληροφορίες για την ποιοτική επιλογή που ζητούνται από την αναθέτουσα αρχή. [...] 4. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να συντμήσει κατά πέντε ημέρες την προθεσμία παραλαβής των προσφορών που ορίζεται στο δεύτερο εδάφιο της παραγράφου 1 όταν αποδέχεται την υποβολή προσφορών με ηλεκτρονικά μέσα, σύμφωνα με το πρώτο εδάφιο της παραγράφου 1 και την παράγραφο 5 του άρθρου 22 και το άρθρο 37».

Εξάλλου, σύμφωνα με το άρθρο 60 του Ν. 4412/2016 «1. Κατά τον καθορισμό των προθεσμιών παραλαβής των προσφορών και των αιτήσεων συμμετοχής, οι αναθέτουσες αρχές λαμβάνουν υπόψη την πολυπλοκότητα της σύμβασης και τον χρόνο που απαιτείται για την προετοιμασία των προσφορών, υπό την επιφύλαξη των ελάχιστων προθεσμιών που καθορίζονται στα άρθρα 27 έως 31».

Από το συνδυασμό των ανωτέρω διατάξεων προκύπτει ότι ο νόμος θέτει την ελάχιστη προθεσμία που πρέπει να παρεμβάλλεται μεταξύ της δημοσίευσης της προκήρυξης και της υποβολής των προσφορών, η οποία, στις περιπτώσεις ανοιχτών διαγωνισμών που οι

προσφορές υποβάλλονται με ηλεκτρονικά μέσα, ορίζεται στις 30 μέρες, ενώ σε κάθε άλλη περίπτωση στις 35 ημέρες. Κατά τη ratio της διάταξης το χρονικό διάστημα των 30 ημερών αποτελεί τον ελάχιστο χρόνο τον οποίο -υπό κανονικές συνθήκες και προκειμένου για συμβάσεις που συνοδεύονται από τους συνήθεις όρους και τεχνικές προδιαγραφές που ισχύουν στον οικείο κύκλο συναλλαγών- πρέπει να έχει στη διάθεσή του ένας οικονομικός φορέας προκειμένου να συντάξει μια άρτια προσφορά. Ωστόσο, η ως άνω ελάχιστη προθεσμία δεν ισχύει για όλες τις διαγωνιστικές διαδικασίες, αφού η αναθέτουσα αρχή για τον -σύμφωνα με τις αρχές του ελεύθερου ανταγωνισμού και της διαφάνειας - καθορισμό της προθεσμίας υποβολής των προσφορών είναι υποχρεωμένη να λαμβάνει υπ' όψιν την πολυπλοκότητα της κάθε σύμβασης και το χρόνο που απαιτείται για την προετοιμασία των προσφορών.

Συγκεκριμένα, στη **σκέψη 80 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ** αναφέρονται επί λέξει τα εξής: «Προκειμένου οι διαδικασίες να γίνουν ταχύτερες και αποτελεσματικότερες, οι προθεσμίες για τη συμμετοχή σε διαδικασίες προμήθειας θα πρέπει να είναι όσο το δυνατόν μικρότερες και να μη δημιουργούν περιττούς φραγμούς στην πρόσβαση οικονομικών παραγόντων προερχόμενων από την εσωτερική αγορά και ιδίως ΜΜΕ. Θα πρέπει συνεπώς να μην παραβλέπεται το γεγονός ότι οι αναθέτουσες αρχές, όταν καθορίζουν τις προθεσμίες για την παραλαβή προσφορών και αιτήσεων συμμετοχής, θα πρέπει να συνυπολογίζουν την πολυπλοκότητα της σύμβασης και τον χρόνο που απαιτείται για την προετοιμασία των προσφορών, ακόμη κι αν αυτό συνεπάγεται τον καθορισμό προθεσμιών μεγαλύτερων από τις ελάχιστες που προβλέπονται στην παρούσα οδηγία».

Έχει συναφώς κριθεί από το ΔΕΕ ότι «...Η αναθέτουσα αρχή ή ο αναθέτων φορέας, κατά τον καθορισμό των προθεσμιών για την υποβολή των προσφορών, οφείλει, βάσει του άρθρου 47 της οδηγίας 2014/24 ή του άρθρου 66 της οδηγίας 2014/25, να λαμβάνει υπόψη την πολυπλοκότητα της σύμβασης και τον χρόνο που απαιτείται για την προετοιμασία των προσφορών. Εφόσον, κατόπιν της δημοσιεύσεως ενός διαγωνισμού, ένας οικονομικός φορέας αποδείξει ότι η παράλειψη δημοσιεύσεως προκαταρκτικής ενημερώσεως τον περιήγαγε, σε μη αμελητέο βαθμό, σε μειονεκτική θέση σε σχέση με τον οικονομικό φορέα ο οποίος είναι ο νυν αντισυμβαλλόμενος της αναθέτουσας αρχής ή του αναθέτοντος φορέα και, για τον λόγο αυτό, διαθέτει επακριβή γνώση του συνόλου των χαρακτηριστικών της εκτελούμενης σύμβασης, μπορεί να διαπιστωθεί παραβίαση της αρχής της αποτελεσματικότητας συνεπαγόμενη την ακύρωση του διαγωνισμού αυτού. Μια τέτοια μειονεκτική μεταχείριση είναι επίσης δυνατόν να συνιστά παραβίαση της αρχής της ίσης μεταχειρίσεως. Ένας οικονομικός φορέας δικαιούται να στραφεί κατά της αναθέτουσας αρχής ή του αναθέτοντος φορέα στηριζόμενος στον λόγο ότι, στα έγγραφα του διαγωνισμού, η

προθεσμία για την υποβολή των προσφορών ήταν πολύ σύντομη, κατά παράβαση του άρθρου 47 της οδηγίας 2014/24 ή του άρθρου 66 της οδηγίας 2014/25, τα οποία επιτάσσουν να λαμβάνεται υπόψη η πολυπλοκότητα της συμβάσεως και ο χρόνος που απαιτείται για την προετοιμασία των προσφορών...» (Απόφαση της 20ής Σεπτεμβρίου 2018, στην υπόθεση C-518/17, Stefan Rudigier, σκέψεις 68 έως 71).

2. Εν προκειμένω, η προκήρυξη απεστάλη στην Υπηρεσία Εκδόσεων της Ε.Ε. στις 2.7.2025 και δημοσιεύθηκε στις 3.7.2025, ενώ η Διακήρυξη δημοσιεύτηκε στο ΚΗΜΔΗΣ στις 3.7.2025 και κατά την ίδια ως άνω ημερομηνία το σύνολο των τευχών δημοπράτησης στο ΕΣΗΔΗΣ. Περαιτέρω, ως καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών, σύμφωνα με τον όρο 1.5 της διακήρυξης, έχει οριστεί η 6.8.2025. Επομένως, οι οικονομικοί φορείς έχουν πρόσβαση στο σύνολο των εγγράφων της σύμβασης εν συνόλω 33 ημέρες, προκειμένου να είναι σε θέση να υποβάλλουν νόμιμη και ανταγωνιστική προσφορά.

Ωστόσο, όπως ρητώς αναφέρεται στον νόμο, οι αναθέτουσες αρχές οφείλουν να λαμβάνουν υπόψη την πολυπλοκότητα της σύμβασης και τον χρόνο που απαιτείται για την προετοιμασία των προσφορών για τον καθορισμό των συγκεκριμένων προθεσμιών. Στην παρούσα περίπτωση λοιπόν απαιτείται η εκπόνηση μελετών οδοφωτισμού από τους οικονομικούς φορείς, γεγονός που καθιστά ιδιαίτερα περίπλοκη την εκπόνηση της τεχνικής προσφοράς.

Βάσει όλων των ανωτέρω και δεδομένου ότι η απαίτηση εκπόνησης των ως άνω μελετών απαιτεί σημαντικό χρόνο, ο όρος 1.5 με τον οποίο χορηγούνται μόλις 33 ημέρες για την υποβολή προσφορών είναι παράνομος, διότι δεν χορηγείται επαρκής χρόνος προετοιμασίας για την υποβολή νόμιμων και ανταγωνιστικών προσφορών.

3. Επομένως, η εταιρεία μας με έννομο συμφέρον προσβάλλει τον οικείο όρο της διακήρυξης, διότι ο όρος αυτός μας στερεί το δικαίωμα επαρκούς προετοιμασίας για την υποβολή της βέλτιστης προσφοράς και άρα πρέπει να ακυρωθεί.

Δ. Μη νόμιμος ο όρος 2.2.9.1, κατά το σκέλος που προβλέπει τη δήλωση των παραγεγραμμένων παραπτωμάτων στο ΕΕΕΣ, ως ερειδόμενος σε διάταξη (άρθρο 79 παρ. 1 εδ. ε' του Ν. 4412/2016) που παραβιάζει το ενωσιακό δίκαιο

1. Στο άρθρο 79 παρ. 1 πέμπτο εδάφιο του Ν. 4412/2016 ορίζεται μεταξύ άλλων ότι «Κατά την απάντηση οικονομικού φορέα στο ερώτημα του ΕΕΕΣ ή άλλου αντίστοιχου εντύπου ή δήλωσης για σύναψη συμφωνιών με άλλους οικονομικούς φορείς με στόχο τη στρέβλωση του ανταγωνισμού, η συνδρομή περιστάσεων, όπως η τριετής παραγραφή της παρ. 10 του άρθρου 73,

περί λόγων αποκλεισμού, ή η εφαρμογή της παρ. 3β του άρθρου 44 του ν. 3959/2011 (Α' 93), αναλύεται στο σχετικό πεδίο που προβάλλει κατόπιν θετικής απάντησης, ενώ ισχύουν τα όσα αναφέρονται στο προηγούμενο εδάφιο για την προσκόμιση δικαιολογητικών.». Η ως διάταξη επαναλαμβάνεται στον όρο 2.2.9.1 της διακήρυξης στον οποίο ορίζονται μεταξύ άλλων τα εξής: «Ιδίως επισημαίνεται ότι κατά την απάντηση οικονομικού φορέα στο σχετικό πεδίο του ΕΕΕΣ για τυχόν σύναψη συμφωνιών με άλλους οικονομικούς φορείς με στόχο τη στρέβλωση του ανταγωνισμού, η συνδρομή περιστάσεων, όπως η πάροδος της τριετούς περιόδου της ισχύος του λόγου αποκλεισμού (παραγράφου 10 του άρθρου 73) ή η εφαρμογή της διάταξης της παραγράφου 3β του άρθρου 44 του ν. 3959/2011, σύμφωνα με την περ. γ της παραγράφου 2.2.3.4 της παρούσας, αναλύεται στο σχετικό πεδίο που προβάλλει κατόπιν θετικής απάντησης».

2. Εκ του ως άνω όρου προκύπτει ότι οικονομικοί φορείς που έχουν υποπέσει στο παράπτωμα της σύναψης συμφωνιών με σκοπό τη στρέβλωση του ανταγωνισμού καλούνται να απαντήσουν καταφατικά στο σχετικό ερώτημα του ΕΕΕΣ, ότι δηλαδή έχουν συμφωνίες με σκοπό τη στρέβλωση του ανταγωνισμού. Ο ως άνω όρος της διακήρυξης είναι παράνομος, κατά το μέτρο που εισάγει υποχρεώσεις στους οικονομικούς φορείς πέραν των προβλεπομένων από την Οδηγία 2014/24/ΕΕ, αντίκειται στο ενωσιακό δίκαιο.

2.1 Με την απόφαση του Τμήματος Μείζονος Σύnthεσης του ΔΕΕ της 21ης Δεκεμβρίου 2023, C-66/22, Infraestructuras de Portugal SA., ανετράπη η προγενέστερη πάγια νομολογία (αποφάσεις της 19ης Ιουνίου 2019, Meca, C-41/18, EU:C:2019:507, σκέψη 33, της 30ής Ιανουαρίου 2020, Tim, C-395/18, EU:C:2020:58, σκέψεις 34 και 40, καθώς και της 3ης Ιουνίου 2021, Rad Service κ.λπ., C-210/20, EU:C:2021:445, σκέψη 28, της 10ης Ιουλίου 2014, Consorzio Stabile Libor Lavori Pubblici, C 358/12, EU:C:2014:2063, σκέψη 36, της 28ης Μαρτίου 2019, Idi, C 101/18, EU:C:2019:267, σκέψη 45). Με την τελευταία απόφαση κρίθηκε ότι το άρθρο 57, παράγραφος 4, πρώτο εδάφιο, της οδηγίας 2014/24 επιβάλλει στα κράτη μέλη την υποχρέωση να μεταφέρουν στο εθνικό τους δίκαιο τους προαιρετικούς λόγους αποκλεισμού που απαριθμούνται στην εν λόγω διάταξη (σκέψεις 57 και 58) και ότι συνεπώς τα κράτη μέλη δεν διαθέτουν κάποια περιθώρια εκτίμησης κατά την ενσωμάτωση των λόγων αποκλεισμού (σκέψη 50), η εφαρμογή και εκτίμηση των οποίων αποτελεί αποκλειστική αρμοδιότητα των αναθετουσών αρχών.

Η μεταστροφή της νομολογίας αυτής δεν ήταν προϊόν διαφορετικής αντίληψης του Δικαστηρίου σχετικά με το κρινόμενο ζήτημα, αλλά προσεκτικότερης ανάγνωσης του άρθρου 57 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ, σε σχέση με το αντίστοιχο άρθρο 45 της Οδηγίας 2004/18/ΕΚ. Η

προγενέστερη νομολογία, η οποία είχε διαμορφωθεί υπό το καθεστώς της Οδηγίας 2004/18/EK (και διατηρήθηκε πρόσκαιρα υπό το καθεστώς της Οδηγίας 2014/24/EE), στηριζόταν στο ακροτελεύτιο εδάφιο της παραγράφου 2 του άρθρου 45 της Οδηγίας 2004/18/EK, το οποίο προέβλεπε ότι «Τα κράτη μέλη καθορίζουν, σύμφωνα με το εθνικό τους δίκαιο και τηρουμένου του κοινοτικού δικαίου, τους όρους εφαρμογής της παρούσας παραγράφου.». Άρα, υπό το προγενέστερο καθεστώς και ιδίως ως προς τους δυνητικούς λόγους αποκλεισμού η Οδηγία έδινε τα περιθώρια στα Κράτη – μέλη να ενσωματώσουν τους δυνητικούς λόγους αποκλεισμού.

Η Οδηγία 2014/24/EE στο άρθρο 57 δεν περιέχει αντίστοιχη πρόβλεψη, μεταθέτοντας το βάρος ελέγχου της συνδρομής των δυνητικών λόγων αποκλεισμού στις αναθέτουσες αρχές, οι οποίες καλούνται να εξετάζουν όχι μόνο αν συντρέχει ο λόγος αποκλεισμού, αλλά αν διαπιστώσουν ότι συντρέχει οφείλουν να εξετάσουν αν πάρα ταύτα, τυχόν αποκλεισμός θα αντίκειτο στην αρχή της αναλογικότητας, αιτιολογώντας την σχετική κρίση τους, και πάντως να ελέγξουν την επάρκεια των μέτρων αυτοκάθαρσης, μετά από σχετικές διευκρινίσεις εκ μέρους τους οικονομικού φορέα.

Ως εκ τούτου, δεν επιτρέπεται στον εθνικό νομοθέτη να θέτει προϋποθέσεις εφαρμογής των προαιρετικών λόγων αποκλεισμού, οι οποίες καταλήγουν να τους τροποποιούν είτε ευθέως είτε εμμέσως, δια του ΕΕΕΣ και του τρόπου συμπλήρωσης αυτού. Επομένως, το άρθρο 79 παρ. 1 πέμπτο εδάφιο του Ν. 4412/2016 αντίκειται στις διατάξεις των άρθρων 59 παρ. 1 και 57 παρ. 4 της Οδηγίας 2014/24, οι οποίες δεν επιτρέπουν στον εθνικό νομοθέτη να διευρύνει τις υποχρεώσεις των υποψηφίων να δηλώνουν πραγματικά περιστατικά για τα οποία αντικειμενικά δεν συντρέχει λόγος αποκλεισμού, διευρύνοντας παράλληλα το λόγο αποκλεισμού περί ψευδών δηλώσεων σε περιπτώσεις που δεν υφίσταται αντικειμενικά λόγος αποκλεισμού. Υπό τα δεδομένα αυτά, δεν είναι σύμφωνη με το άρθρο 57 παρ. 4 και 59 παρ. 1 της Οδηγίας ερμηνεία του άρθρου 79 παρ. 1 του πέμπτου εδαφίου ν. 4412/2016 κατά την οποία η παράλειψη δήλωσης στο ΕΕΕΣ της τριετούς παραγραφής αφενός οδηγεί σε αποκλεισμό και αφετέρου συνιστά απόκρυψη πληροφορίας σχετιζόμενης με λόγο αποκλεισμού με αποτέλεσμα να συγκροτείται ο λόγος αποκλεισμού του άρθρου 73 παρ. 4 περ. ζ του ν. 4412/2016.

2.2 Η ερμηνευτική προσέγγιση ότι η παράλειψη δήλωσης των παραγεγραμμένων παραπτωμάτων δεν οδηγεί σε αποκλεισμό συνάδει και με τον σκοπό που επιδιώκεται δια του ΕΕΕΣ. Το ΕΕΕΣ, το οποίο, όπως προκύπτει από το άρθρο 59 παρ. 1 περ. α' και παρ. 2 της Οδηγίας 2014/24, υποβάλλεται ταυτόχρονα με την προσφορά του διαγωνιζομένου και έχει ειδικά τυποποιημένο περιεχόμενο, καθοριζόμενο από τον Κανονισμό 2016/7 της Επιτροπής, επιτελεί

τον διαγραφόμενο από τις διατάξεις του άρθρου 57 παρ. 1, 4 και 6 της ως άνω Οδηγίας σκοπό, να λαμβάνει δηλαδή η αναθέτουσα αρχή (ή φορέας) πλήρη γνώση όλων των αναγκαίων στοιχείων για την εκφορά της κρίσης της περί της συνδρομής ή μη του λόγου αποκλεισμού του διαγωνιζομένου στο κατάλληλο στάδιο του διαγωνισμού. Το ΕΕΕΣ αποτελεί μια τυπική δήλωση του οικονομικού φορέα ότι δεν βρίσκεται σε μια από τις καταστάσεις λόγω της οποίας οι οικονομικοί φορείς αποκλείονται ή μπορούν να αποκλεισθούν, ότι πληροί τα σχετικά κριτήρια επιλογής και ότι, κατά περίπτωση, τηρεί τους αντικειμενικούς κανόνες και τα κριτήρια που έχουν καθοριστεί για τον περιορισμό του αριθμού των πληρούντων τα κριτήρια επιλογής υποψηφίων που θα κληθούν να συμμετάσχουν (Βλ. Οδηγίες του Εκτελεστικού Κανονισμού 2016/7/ΕΕ, της 5ης Ιανουαρίου 2016, για την καθιέρωση του τυποποιημένου εντύπου για το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Προμήθειας). Επομένως, η υποχρέωση των οικονομικών φορέων περιορίζεται στο να δηλώσουν οτιδήποτε σχετικό με τη συνδρομή ή μη στο πρόσωπό τους λόγου αποκλεισμού ή με την πλήρωση των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής. Προϋπόθεση, λοιπόν, για να γεννηθεί η υποχρέωση δήλωσης ενός πραγματικού γεγονότος είναι αυτό το γεγονός να μπορεί να αποτελέσει αντικειμενικά λόγο αποκλεισμού, προκειμένου «η αναθέτουσα αρχή να διαπιστώσει εν τέλει, αν συντρέχει ή όχι λόγος αποκλεισμού του από την τρέχουσα διαγωνιστική διαδικασία» (ΣτΕ ΕΑ 40/2019).

Όπως έχει κριθεί (ΔΕφΘεσ 45/2023), η υποχρέωση αναφοράς πληροφοριών στο ΕΕΕΣ, η παράλειψη της οποίας συνιστά τιμωρούμενη απόκρυψη, ως λόγο αποκλεισμού, κατά το άρθρο 73 παρ. 4 περ. ζ του ν. 4412/2016, δεν εκτείνεται και επί ετέρων πληροφοριών πέραν των συνιστώντων τις ειδικότερες προϋποθέσεις συγκρότησης του εκάστοτε λόγου αποκλεισμού. Και τούτο διότι τόσο η έννοια της προαπόδειξης, όσο και η σκοπιμότητα υποβολής του ΕΕΕΣ συναρτώνται άμεσα προς την ανίχνευση λόγων αποκλεισμού, ώστε η συμπλήρωση του ΕΕΕΣ δεν ζητείται αορίστως, προς απλή γενική πληροφόρηση, αλλά σκοπεί στον πορισμό των αναγκαίων πληροφοριών, προκειμένου να ελεγχθεί η συνδρομή των συγκεκριμένων λόγων αποκλεισμού. Τούτο, άλλωστε, συμπορεύεται και προς τις παραδοχές της απόφασης ΔΕΕ της 4ης Μαΐου 2017, υπόθ. C-387/14, Esaprojekt, κατά την οποία η αμελής συμπεριφορά/παράλειψη επιφέρει τον αποκλεισμό διαγωνιζομένου, εφόσον κρίνεται «ικανή να έχει καθοριστική επιρροή στις αποφάσεις αποκλεισμού, επιλογής ή αναθέσεως δημόσιας συμβάσεως».

Εξάλλου, κατά το ΔΕΕ (Απόφαση της 26ης Ιανουαρίου 2023, C-682/21, «HSC Baltic» UAB, σκέψη 39) ο αποκλεισμός από τις διαδικασίες σύναψης δημόσιας σύμβασης, εφόσον συντρέχει

λόγος αποκλεισμού, πρέπει να είναι προσωρινός. Αυτό προκύπτει και από την αιτιολογική σκέψη 101 της Οδηγίας 2014/24 σύμφωνα με την οποία κάθε πράξη του εθνικού δικαίου που καθορίζει τους όρους εφαρμογής του άρθρου 57, παράγραφος 4 της Οδηγίας πρέπει να προβλέπει μέγιστη διάρκεια αποκλεισμού. Το άρθρο 57, παράγραφος 7, της εν λόγω Οδηγίας διευκρινίζει ότι, όταν δεν έχει καθοριστεί από τελεσίδικη απόφαση, η διάρκεια αυτή δεν μπορεί να υπερβαίνει τα τρία έτη.

Επιπλέον, σύμφωνα με τη νομολογία του ΔΕΕ σχετικά με την έναρξη της περιόδου αποκλεισμού, όταν για τη συμπεριφορά που εμπίπτει στον σχετικό λόγο αποκλεισμού έχει εκδοθεί απόφαση της αρμόδιας αρχής ανταγωνισμού που επιβάλλει κύρωση, τότε η περίοδος αποκλεισμού εκκινεί από την έκδοση της απόφασης αυτής. Η αφετηρία αυτή δικαιολογείται από το γεγονός ότι η ύπαρξη συμπεριφορών περιοριστικών του ανταγωνισμού μπορεί να θεωρηθεί αποδεδειγμένη μόνο μετά την έκδοση απόφασης της αρμόδιας για την διαπίστωση των σχετικών παραβάσεων αρχής, με την οποία τα πραγματικά περιστατικά χαρακτηρίζονται νομικώς ως παραβατική συμπεριφορά (ΔΕΕ, απόφαση της 24.10.2018, C-124/17, Vossloh Laeis GmbH, σκέψεις 37 έως 39).

Η μη δήλωση παραπτωμάτων που δεν εντάσσονται χρονικά στην περίοδο αποκλεισμού, επειδή έχει λήξει η περίοδος αποκλεισμού, δεν μπορεί να οδηγήσει σε αποκλεισμό του οικονομικού φορέα, δοθέντος ότι σε βάρος του δεν συντρέχει στο παρόν χρονικό σημείο λόγος αποκλεισμού, και εξ αυτού του λόγου δεν μπορεί να θεμελιωθεί ούτε ο λόγος αποκλεισμού περί ψευδούς δήλωσης, αφού αυτή πάντοτε συνδέεται με την απόκρυψη συνδρομής λόγου αποκλεισμού.

2.3 Επιπροσθέτως, η υποχρέωση δήλωσης του λόγου αποκλεισμού παρά την παρέλευση της τριετίας που προβλέπεται στο άρθρο 79 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 αντίκειται στο άρθρο 59 της Οδηγίας 2014/24, στο οποίο δεν υπάρχει αντίστοιχη πρόβλεψη περί θετικής απάντησης στο ερώτημα περί συνδρομής του λόγου αποκλεισμού παρά την τριετή περιγραφή. Αντίστοιχα, στον Εκτελεστικό Κανονισμό 2016/7, ο οποίος έχει άμεση ισχύ και είναι δεσμευτικός για όλα τα κράτη – μέλη, καθορίζεται κατά τρόπο δεσμευτικό το περιεχόμενο και τα ερωτήματα του ΕΕΕΣ, ως τυποποιημένο έντυπο που παρατίθεται στο παράρτημα 2 του Κανονισμού καθώς και οι οδηγίες συμπλήρωσης αυτού ως παράρτημα 1 του Κανονισμού. Δεν περιλαμβάνεται στο κατά τα ανωτέρω προτυποποιημένο έντυπο ΕΕΕΣ πρόβλεψη αντίστοιχη με αυτή του πέμπτου εδαφίου της παρ. 1 του άρθρου 79 του Ν. 4412/2016, το οποίο υποχρεώνει τον προσφέροντα να απαντήσει θετικά στο ερώτημα εάν έχει συνάψει συμφωνίες με στόχο τη στρέβλωση του

ανταγωνισμού ακόμα και όταν έχει παρέλθει τριετία από την έκδοση απόφασης για τέτοιες συμφωνίες και επομένως ακόμα και όταν δεν συντρέχει λόγος αποκλεισμού και να δηλώσει εν συνεχεία την τριετή παραγραφή της παρ. 10 του άρθρου 73, στο πεδίο που αναδύεται μόνον κατόπιν της θετικής απάντησης.

Αντιθέτως, ούτε η Οδηγία 2014/24 αλλά ούτε και ο Εκτελεστικός Κανονισμός 2016/7 δίνουν την ευχέρεια στα Κράτη – μέλη να προβλέψουν την υποχρέωση δήλωσης του λόγου αποκλεισμού παρά την παρέλευση της τριετίας, η δε σχετική ερώτηση του προτυποποιημένου ΕΕΕΣ του Κανονισμού υποχρεώνει τους οικονομικούς φορείς να απαντήσουν καταφατικά μόνο όταν κατ' αρχήν συντρέχουν λόγοι αποκλεισμού και κατ' επέκταση δύνανται να δηλώσουν μέτρα αυτοκάθαρσης, στο ερώτημα που υποχρεωτικά αναδύεται και υποχρεούνται να απαντήσουν κάθε φορά που απαντούν θετικά σε λόγο αποκλεισμού.

Ως εκ τούτου, η υποχρεωτική προσυμπλήρωση, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο πέμπτο εδάφιο της παρ. 1 του άρθρου 79 του ν. 4412/2016, των απαντήσεων του ΕΕΕΣ από τον Έλληνα νομοθέτη και όχι από τον ίδιο τον οικονομικό φορέα, συνιστά επέμβαση του εθνικού νομοθέτη στο προτυποποιημένο έντυπο ΕΕΕΣ του Κανονισμού 2016/7 και ως εκ τούτου πρόδηλη παραβίαση του Κανονισμού. Κατά συνέπεια, η διάταξη του άρθρου 79 παρ. 1 πέμπτο εδάφιο του ν. 4412/2016, εφόσον ήθελε θεωρηθεί ότι καθιστά υποχρεωτική επί ποινή αποκλεισμού (και όχι απλώς ενημερωτικά) την δήλωση στο ΕΕΕΣ συμφωνιών στρέβλωσης του ανταγωνισμού για τις οποίες έχει συμπληρωθεί η τριετής παραγραφή, αντίκειται ευθέως σε υπέρτερης ισχύος διάταξη του ενωσιακού δικαίου και καθίσταται ανίσχυρη και ανεφάρμοστη.

2.4 Άλλωστε, η ερμηνευτική εκδοχή ότι στο ΕΕΕΣ πρέπει να δηλώνονται και λόγοι αποκλεισμού που δεν αφορούν το παρόντα χρόνο, αλλά και το παρελθόν προσκρούει και στο λεκτικό των ερωτημάτων του ΕΕΕΣ, σύμφωνα με το σχετικό Παράρτημα του Εκτελεστικού Κανονισμού 2016/7/ΕΕ. Σε όλα τα ερωτήματα του ΕΕΕΣ γίνεται χρήση παρακείμενου χρόνου («έχει»), οπότε η απάντηση καταλαμβάνει γεγονότα συντελεσθέντα μεν στο παρελθόν συνδεόμενα όμως με τον παρόντα χρόνο, συγκροτούντα με άλλα λόγια λόγο αποκλεισμού στον παρόντα χρόνο, που ως τέτοιος νοείται ο χρόνος υποβολής του ΕΕΕΣ. Το αυτό ισχύει και στο ερώτημα σχετικά με το στρέβλωση του ανταγωνισμού «Έχει συνάψει ο οικονομικός φορέας συμφωνίες με άλλους οικονομικούς φορείς με σκοπό τη στρέβλωση του ανταγωνισμού;».

Επομένως σε όλες τις περιπτώσεις ενδιαφέρουν και πρέπει να δηλώνονται γεγονότα που συνιστούν στον παρόντα χρόνο υποβολής του ΕΕΕΣ λόγο αποκλεισμού. Σε διαφορετική περίπτωση, αν ο ενωσιακός νομοθέτης ήθελε να εισάγει υποχρέωση δήλωσης κάθε γεγονότος

που συνέτρεξε στο παρελθόν, ακόμη και αν πλέον δεν συντρέχει λόγος αποκλεισμού, θα έκανε χρήση χρόνου υπερσυντέλικου ("είχε συνάψει").

Υπό την αντίθετη ερμηνευτική εκδοχή ότι πρέπει ένας οικονομικός φορέας να δηλώνει κάθε φορά στο ΕΕΕΣ τον λόγο αποκλεισμού, που έχει παραγραφεί και δεν συντρέχει στο χρονικό σημείο υποβολής του ΕΕΕΣ, οδηγούμαστε στο άτοπο να δημιουργείται μια υποχρέωση στο διηνεκές να πρέπει να δηλώνονται πραγματικά περιστατικά που συνδέονται με τη συνδρομή λόγων αποκλεισμού, ακόμη και στην περίπτωση ποινικών αδικημάτων που έχουν συντρέξει οι προϋποθέσεις διαγραφής τους από το ποινικό μητρώο. Πρόκειται για μια ερμηνεία αντίθετη στους σκοπούς του ενωσιακού νομοθέτη κατά τον οποίο οι αποκλεισμοί πρέπει να είναι προσωρινοί.

2.5 Εξάλλου η μη δήλωση της παραγραφείσας συμφωνίας στρέβλωσης του ανταγωνισμού δεν οφείλεται σε εκτιμήσεις του οικονομικού φορέα, όπως συμβαίνει στους εν εξελίξει ελέγχους, αλλ' αντιθέτως, η περίπτωση συμπλήρωσης της τριετούς παραγραφής, η οποία ρητώς προβλέπεται στην παρ. 10 του άρθρου 73, αποτελεί εξ ορισμού αντικειμενική και αυτοδίκαιη περίπτωση παύσης ισχύος του λόγου αποκλεισμού, μη εξαρτώμενη από οποιαδήποτε υποκειμενική εκτίμηση, είτε του διαγωνιζόμενου είτε της αναθέτουσας αρχής. Συντρέχουν, δηλαδή, αντικειμενικοί λόγοι παύσης ισχύος του λόγου αποκλεισμού του (παρέλευση τριετίας), καθόσον η παρέλευση της τριετίας δεν μπορεί να αποδοθεί σε εκτιμήσεις του οικονομικού φορέα, αλλά στοιχειοθετεί αντικειμενικό λόγο παύσης ισχύος λόγου αποκλεισμού, προδήλως ανεξάρτητο από οποιαδήποτε υποκειμενική εκτίμηση του διαγωνιζόμενου. Περαιτέρω, η περίπτωση της παρόδου της τριετούς περιόδου αποκλεισμού του άρθρου 73 παρ. 10 του ν. 4412/2016, ουδεμία σχέση έχει με την περίπτωση εφαρμογής του άρθρου 44 παρ. 3Γ του ν. 3959/2011, ώστε να δικαιολογείται η όμοια αντιμετώπισή τους και η νομοθετική εξίσωσή τους όσον αφορά την υποχρέωση δήλωσής τους στο ΕΕΕΣ. Τούτο κατ' αρχάς διότι η διάταξη του άρθρου 44 παρ. 3Γ του ν. 3959/2011 αφορά αποκλειστικά και μόνον τον λόγο αποκλεισμού της περ. γ' της παρ. 4 του άρθρου 73, ενώ η τριετής παραγραφή αφορά το σύνολο των προαιρετικών λόγων αποκλεισμού της παρ. 4. Κατά δεύτερον διότι, κατά νομική ακριβολογία, η τριετής παραγραφή δεν αποτελεί συνθήκη άρσης του λόγου αποκλεισμού αλλά συνθήκη παύσης της ισχύος του λόγου, επιφέρει δηλαδή διαφορετικές έννομες συνέπειες, αφού από το χρονικό σημείο συμπλήρωσης της εταιρείας ο λόγος αποκλεισμού παύει να υφίσταται στον νομικό κόσμο (και δεν υφίσταται μεν αλλά αίρεται, λόγω υπαγωγής σε πρόγραμμα επιείκειας ή λόγω δήλωσης επαρκών μέτρων αυτοκάθαρσης). Επιπροθέτως, η υπαγωγή στο πρόγραμμα

επιείκειας και στη διαδικασία διευθέτησης διαφορών των άρθρων 29B και 29A του ν. 3959/2011, δεν οδηγεί αυτομάτως σε άρση του λόγου αποκλεισμού, όπως εσφαλμένα επικαλείται η προσβαλλόμενη, αλλά απόκειται στην αναθέτουσα αρχή να κρίνει αν συντρέχει λόγος αποκλεισμού (ΣτΕ ΕΑ 91/2020), δοθέντος άλλωστε ότι η απόφαση της Επιτροπής Ανταγωνισμού δεν περιορίζει την εξουσία της αναθέτουσας αρχής να αποφασίζει σχετικά με τον αποκλεισμό οικονομικών φορέων (απόφαση ΔΕΕ της 21ης Δεκεμβρίου 2023, C-66/22, Infraestructuras de Portugal SA., σκέψεις 79, 82 και 84). Στο πλαίσιο αυτό, όπως έχει κριθεί (ΔΕφθεσ 476/2023), η διάταξη του άρθρου 44 παρ. 3Γ του ν. 3959/2011 δεν έχει την έννοια της αυτόματης και άνευ ετέρου άρσης του επίμαχου λόγου αποκλεισμού (σύναψη συμφωνιών με άλλους οικονομικούς φορείς με στόχο τη στρέβλωση του ανταγωνισμού) διά μόνης της υπαγωγής σε καθεστώς «επιείκειας» και ο υπαχθείς σε τέτοιο καθεστώς δεν απαλλάσσεται από την δήλωση μέτρων αυτοκάθαρσης, βάσει των οποίων και μόνον κρίνεται η αξιοπιστία του από την έχουσα κυριαρχικό ρόλο στην αξιολόγηση της αξιοπιστίας αυτής αναθέτουσα αρχή (βλ. Δ.Ε.Ε. απόφαση της 19.6.2019, Meca, C-41/18, απόφαση της 3.10.2019, Delta C-267/18).

Τα ανωτέρω, προδήλως δεν συντρέχουν στην περίπτωση της τριετούς περιόδου αποκλεισμού. Ουδέν περιθώριο εκτίμησης σχετικά με τη συνδρομή ή μη λόγου αποκλεισμού κατελείπεται στην αναθέτουσα αρχή στην περίπτωση παρέλευσης της περιόδου αποκλεισμού, αφού κατά τη διάταξη του άρθρου 57 παρ. 7 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ ο αποκλεισμός από δημόσιες συμβάσεις πρέπει να είναι προσωρινός και όχι πέραν των 3 ετών για τους δυνητικούς λόγους αποκλεισμού (απόφαση ΔΕΕ της 26ης Ιανουαρίου 2023, C-682/21, «HSC Baltic» UAB, σκέψη 39), ούτε, βεβαίως, συντρέχει περίπτωση δήλωσης μέτρων αυτοκάθαρσης. Η άρση του λόγου αποκλεισμού είναι αυτόματη και αυτοδίκαιη.

2.6 Η περίπτωση της παρέλευσης της περιόδου αποκλεισμού, είναι ουσιωδώς διαφορετική από άλλες περιπτώσεις που έχουν απασχολήσει έως σήμερα την νομολογία, όπου η διενέργεια έρευνας από την Επιτροπή Ανταγωνισμού ήταν ακόμη εν εξελίξει και άρα η παροχή της πληροφορίας ήταν κρίσιμη προκειμένου η αναθέτουσα αρχή (ή ο φορέας) να κρίνει αν υπάρχουν εύλογες ενδείξεις για τη συνδρομή του συγκεκριμένου λόγου αποκλεισμού (ενδεικτικά ΣτΕ ΕΑ 93/2020). Πράγματι στην περίπτωση αυτή απόκειται στην αναθέτουσα αρχή να αξιολογήσει τη συμπεριφορά του υποψηφίου και να αξιολογήσει αν η συμπεριφορά αυτή υπάγεται στο λόγο αποκλεισμού. Αντιθέτως, όπως προαναφέρθηκε, στην περίπτωση παρέλευσης της περιόδου αποκλεισμού, η αναθέτουσα αρχή δεν έχει κανένα περιθώριο αξιολόγησης, αλλά οφείλει να κρίνει ότι δεν συντρέχει ο λόγος αποκλεισμού. Στην πραγματικότητα η παρέλευση της τριετούς

περιόδου αποκλεισμού και η ύπαρξη «εύλογων ενδείξεων στρέβλωσης του ανταγωνισμού» είναι, λεκτικά και πραγματικά, έννοιες αλληλοαποκλειόμενες.

Υπό την αντίθετη εκδοχή, ότι δηλαδή είναι υποχρεωμένοι οι οικονομικοί φορείς να απαντούν καταφατικά στο επίμαχο ερώτημα του ΕΕΕΣ ακόμα και μετά την πάροδο της τριετίας, ήτοι σε χρονικό σημείο που εκ του νόμου δεν συντρέχει ο λόγος αποκλεισμού, τότε αυτό αποτελεί παραβίαση της ενωσιακής Οδηγίας 2014/24, η οποία στο άρθρο 57 παρ. 4 περ. γ' της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ, απαιτεί για τη στοιχειοθέτηση του λόγου αποκλεισμού ο οικονομικός φορέας να «έχει κριθεί ένοχος σοβαρών ψευδών δηλώσεων κατά την παροχή των πληροφοριών που απαιτούνται για την εξακρίβωση της απουσίας των λόγων αποκλεισμού». Και τούτο διότι αφενός μεν απαιτείται η ψευδής δήλωση να είναι σοβαρή και αφετέρου να συνδέεται με τη συνδρομή λόγου αποκλεισμού.

Στην περίπτωση της παρέλευσης της τριετίας από τη συνδρομή του λόγου αποκλεισμού ο λόγος αποκλεισμού έχει πάψει να ισχύει και η αναθέτουσα αρχή δεν έχει καμία εξουσία να κρίνει αποκλειστέο τον οικονομικό φορέα, ήτοι να αξιολογήσει την προηγούμενη συμπεριφορά του και να κρίνει ότι δεν είναι αξιόπιστος για την ανάθεση της σύμβασης. Σε μία τέτοια περίπτωση, η δήλωση του γεγονότος δεν συνδέεται με τη συνδρομή λόγου αποκλεισμού, αφού αυτός δεν υφίσταται κατά το κρίσιμο χρονικό διάστημα, ώστε να εγκαθιδρύεται ο λόγος αποκλεισμού περί ψευδών δηλώσεων. Για το λόγο αυτό, άλλωστε, η «ανακριβής» δήλωση δεν μπορεί να θεωρηθεί ως σοβαρή, ακριβώς επειδή – ακόμη και αν ήταν θετική η απάντηση – η αναθέτουσα αρχή δεν μπορούσε να αποκλείσει τον οικονομικό φορέα.

Η έως σήμερα νομολογία αναπτύχθηκε επί εκκρεμών και μεταβαλλόμενων συνθηκών οι οποίες εν δυνάμει αποτελούν γενεσιουργούς λόγους αποκλεισμού (εξελισσόμενες έρευνες της Επιτροπής Ανταγωνισμού σε διάφορα επιμέρους στάδια και χωρίς να έχει εκδοθεί απόφαση διαγιγνώσκουσα στρέβλωση του ανταγωνισμού) και όχι περιπτώσεις τετελεσμένων γεγονότων, αντικειμενικών, αμετάκλητων και μη αναστρέψιμων, όπως η πάροδος της τριετούς περιόδου αποκλεισμού. Κατά την νομολογία αυτή, η υποχρέωση δήλωσης στο ΕΕΕΣ δεν αίρεται από τυχόν εκτιμήσεις του διαγωνιζόμενου φορέα σχετικά με το αν η υπό εξέλιξη έρευνα θα καταλήξει στην απαλλαγή του, με το αν τα δηλούμενα πραγματικά περιστατικά συνιστούν, κατά νόμο, εύλογες ενδείξεις για τη συνδρομή λόγου αποκλεισμού ή με το αν συντρέχουν λόγοι άρσεως του αποκλεισμού του (ΕΑ 251/2020, 93/2020). Πράγματι, στην περίπτωση της υπό εξέλιξη έρευνας οι οικονομικοί φορείς οφείλουν να ενημερώνουν την αναθέτουσα αρχή η οποία μπορεί να αξιολογήσει τη συμπεριφορά του οικονομικού φορέα. Αντιθέτως, στην περίπτωση

της παραγραφής, η άρση του λόγου αποκλεισμού δεν σχετίζεται με τυχόν εκτιμήσεις του οικονομικού φορέα, αφού αντικειμενικώς δεν συντρέχει, ούτε υφίστανται εύλογες ενδείξεις για τη συνδρομή του λόγου αποκλεισμού, αλλ' αντιθέτως αποδείξεις ότι δεν συντρέχει.

2.7 Εντέλει, η διάταξη του άρθρου 73 παρ. 4 περ. ζ' του Ν. 4412/2016 υφίσταται εν είδει λευκού κανόνα, το περιεχόμενο του οποίου καθορίζεται από το σύνολο των επιμέρους διατάξεων που εγκαθιδρύουν λόγους αποκλεισμού, στις οποίες παραπέμπει και με τις οποίες ερμηνεύεται κατ' ανάγκη συνδυαστικά και σε στενή αντιστοίχιση. Η παράλειψη δήλωσης, λοιπόν, στο ΕΕΕΣ πραγματικών γεγονότων που αντικειμενικά δεν εγκαθιδρύουν λόγο αποκλεισμού δεν στοιχειοθετεί το παράπτωμα της ανακριβούς δήλωσης και κατά συνέπεια δεν άγει στον αποκλεισμό του οικονομικού φορέα (ad hoc ΔΕφΘεσ 45/2023).

3. Εξάλλου, και στην περίπτωση της απόκρυψης, αυτή πρέπει να είναι «σοβαρή» προκειμένου να εγκαθιδρύεται ο σχετικός λόγος αποκλεισμού. Το ακριβές περιεχόμενο του λόγου αποκλεισμού του άρθρου 73 παρ. 4 περ. ζ' του Ν. 4412/2016 πρέπει να εξεταστεί υπό τη γραμματική διατύπωση του άρθρου 57 παρ. 4 περ. η' της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ, αφού – όπως προαναφέρθηκε – τα Κράτη μέλη δεν έχουν περιθώριο εκτίμησης κατά την εφαρμογή των δυνητικών λόγων αποκλεισμού.

Στην Οδηγία 2014/24/ΕΕ η λέξη που χρησιμοποιείται είναι αυτή της «σοβαρής» ψευδούς δήλωσης. Γίνεται δεκτό ότι τόσο εάν πρόκειται για ενεργητική συμπεριφορά (υποβολή ψευδών δηλώσεων) όσο και για παράλειψη (απόκρυψη), το κρίσιμο στοιχείο είναι εάν οι ψευδείς ή αποκρυβείσες πληροφορίες μπορούν να ασκήσουν επιρροή στην απόφαση που λαμβάνει η αναθέτουσα αρχή (Προτάσεις Γενικού Εισαγγελέα ΔΕΕ, M. Campos Sánchez-Bordona της 8ης Μαΐου 2019, C-267/18, Delta Antrepriză de Construcții și Montaj 93, σημείο 53).

Αρα, κρίσιμο είναι να εξεταστεί, για τη συνδρομή του λόγου αποκλεισμού περί ψευδών δηλώσεων, αν η δήλωση ή η απόκρυψη είναι σοβαρή. Επ' αυτού, το ΔΕΕ, εξετάζοντας την όμοιου περιεχομένου διάταξη του άρθρου 45, παράγραφος 2, στοιχείο ζ', της οδηγίας 2004/18/ΕΚ, έχει κρίνει ότι ο συγκεκριμένος λόγος αποκλεισμού εφαρμόζεται όταν ο οικονομικός φορέας έχει επιδείξει αρκετά βαριά αμέλεια, δηλαδή αμέλεια που μπορεί να έχει καθοριστική επιρροή στις αποφάσεις αποκλεισμού (Απόφαση ΔΕΕ της 4ης Μαΐου 2017, C-387/14, Esaprojekt sp. z o.o. EU:C:2017:338, σκέψη 78). Στην απόφαση αυτή το ΔΕΕ υιοθέτησε τις προτάσεις του Γενικού Εισαγγελέα. Στο σημείων 91 των από 24.11.2016 Προτάσεων του Γενικού Εισαγγελέα του ΔΕΕ Michal Bobek διατυπώθηκε η άποψη ότι οικονομικός φορέας μπορεί να κριθεί ένοχος σοβαρών ψευδών δηλώσεων βάσει του άρθρου 45, παράγραφος 2, στοιχείο ζ', της οδηγίας 2004/18 μόνο

αν οι φερόμενες ως ψευδείς δηλώσεις μπορούν να ασκήσουν επιρροή στην απόφαση της αναθέτουσας αρχής με αποτέλεσμα να παραμείνει αυτός στη διαδικασία, ενώ υπό διαφορετικές συνθήκες θα έπρεπε να αποκλεισθεί.

Τα ανωτέρω έχουν επιβεβαιωθεί και από την πάγια νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας κατά την οποία δεν συντρέχει λόγος αποκλεισμού για ψευδείς δηλώσεις όταν οι πληροφορίες που χορηγήθηκαν είναι μεν εσφαλμένες, αλλά και οι αληθείς να είχαν δοθεί δεν θα οδηγούσαν σε ανατροπή του αποτελέσματος (βλ. ΣτΕ 3407/2006, ΕΑ 607/1998, 141/2002, 441/2002, 1066/2005, 1214/2006. 159/2007, ως προς την εσφαλμένη αναγραφή του ποσού του ανεκτέλεστου).

Συναφώς έχει κριθεί ότι για τον αποκλεισμό οικονομικού φορέα από Διαγωνισμό δεν αρκεί η μη ακριβής και ορθή συμπλήρωση των αιτούμενων πληροφοριών και στοιχείων με το Ε.Ε.Ε.Σ., αλλά απαιτείται η απατηλή συμπλήρωση του Ε.Ε.Ε.Σ. και η παροχή εν γνώσει του πλαστών στοιχείων, με σκοπό την παράβαση των όρων της Διακήρυξης και της σχετικής νομοθεσίας, ώστε να του ανατεθεί η σύμβαση και αυτή η ύπαρξη απατηλών και πλαστών στοιχείων πρέπει να προκύπτει ότι έγινε με δόλο εκ μέρους των εκπροσώπων του οικονομικού φορέα (ΔΕφΑΘ 1379/2023, σκ. 5).

Βάσει των ανωτέρω, για να θεωρηθεί ως «σοβαρή» μια ψευδής δήλωση ή απόκρυψη και να συντρέξει ο λόγος αποκλεισμού πρέπει η απόκρυψη αυτή να είναι ικανή να επηρεάσει το αποτέλεσμα του διαγωνισμού. Άλλοις λόγοις ο οικονομικός φορέας θα έπρεπε να αποκλειστεί, αν δεν είχε μεσολαβήσει η ψευδής δήλωση ή πάντως θα μπορούσε να αποκλειστεί, ήτοι θα μπορούσε να αξιολογηθεί το γεγονός ως τέτοιο που εγκαθιδρύει το λόγο αποκλεισμού. Στην περίπτωση της παρόδου της περιόδου αποκλεισμού δεν μπορεί να συντρέξει τέτοια περίπτωση, αφού αν δηλωνόταν το γεγονός δεν θα οδηγούσε, ούτε καν μπορούσε να οδηγήσει στον αποκλεισμό.

Ως εκ τούτου, η διάταξη του άρθρου 79 παρ. 1 πέμπτο εδάφιο του Ν. 4412/2016 έρχεται σε αντίθεση με αυτήν του άρθρου 57 παρ. 4 περ. η' της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ, στο μέτρο που διευρύνει το πεδίο του συγκεκριμένου λόγου αποκλεισμού και σε περιπτώσεις που κατά την έννοια της ενωσιακής διάταξης δεν συνιστούν «σοβαρές» ψευδείς δηλώσεις, καθίσταται όμως σοβαρές λόγω της εθνικής διάταξης.

4. Πέραν των ως άνω η επίμαχη διάταξη του άρθρου 79 παρ. 1 πέμπτο εδάφιο του Ν. 4412/2016 αντίκειται στο ενωσιακό δίκαιο και υπό το πρίσμα της αρχής της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων. Το κρίσιμο χωρίο προστέθηκε με την παρ. 5 του άρθρου 235 του

N.4635/2019 (Α' 167), λίγους μήνες μετά τη δημοσίευση της απόφασης της Επιτροπής Αναστολών του ΣτΕ 40/2019. Υπό την εκδοχή ότι ο εθνικός νομοθέτης εισήγαγε υποχρέωση (και όχι κατεύθυνση) δήλωσης των γεγονότων μετά την παρέλευση της τριετίας, αυτή η υποχρέωση αφορά μόνο το λόγο αποκλεισμού σχετικά με τη σύναψη συμφωνιών με σκοπό τη στρέβλωση του ανταγωνισμού.

Η adhoc νομοθέτηση αυτή έχει ως αποτέλεσμα την παραβίαση της αρχής της ίσης μεταχείρισης, αφού ο συγκεκριμένος λόγος αποκλεισμού αντιμετωπίζεται με διαφορετικό τρόπο έναντι των λοιπών, δυνητικών ή υποχρεωτικών λόγων αποκλεισμού. Ουδόλως δικαιολογείται γιατί, από όλους τους προαιρετικούς λόγους αποκλεισμού για τους οποίους ισχύει η τριετής περίοδος αποκλεισμού (παραγραφή), αλλά και από τους υποχρεωτικούς λόγους για τους οποίους ισχύει η πενταετής περίοδος αποκλεισμού, απαιτείται – και δη επί τη ποινή συνδρομής του λόγου αποκλεισμού της ψευδούς δηλώσεως – η δήλωση στο ΕΕΕΣ μόνον των παραγεγραμμένων συμφωνιών στρέβλωσης του ανταγωνισμού και όχι των λοιπών παραγεγραμμένων παραπτωμάτων που επιφέρουν αποκλεισμό.

5. Περαιτέρω, σύμφωνα με τον Κανονισμό 2016/679, τα προσωπικά δεδομένα που σχετίζονται με τη συνδρομή λόγων αποκλεισμού πρέπει να περιορίζονται στον αναγκαίο για τους σκοπούς για τους οποίους υποβάλλονται σε επεξεργασία, ήτοι για τη συνδρομή στο παρόντος λόγου αποκλεισμού, ενώ η επεξεργασία δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα επί παραγεγραμμένων παραπτωμάτων παραβιάζει και το δικαίωμα στη «λήθη».

Στο άρθρο 5 παρ. 1 περ. γ' του Κανονισμού GDPR ορίζεται ότι τα προσωπικά δεδομένα πρέπει να είναι κατάλληλα, συναφή και περιορίζονται στο αναγκαίο για τους σκοπούς για τους οποίους υποβάλλονται σε επεξεργασία («ελαχιστοποίηση των δεδομένων»). Το άρθρο 17 προβλέπει το δικαίωμα στη λήθη, ήτοι το δικαίωμα διαγραφής των δεδομένων, ενώ το άρθρο 21 προβλέπει το δικαίωμα στην εναντίωση. Το άρθρο 6 παρ. 1 του Κανονισμού ορίζει ότι τα προσωπικά δεδομένα πρέπει να είναι αναγκαία για το σκοπό για τον οποίο χορηγούνται.

Το ΔΕΕ με απόφαση του Τμήματος Μείζονος Σύνοψης της 30ής Ιανουαρίου 2024, υπόθεση C-118/22, Direktor na Glavna direktsia "Natsionalna politsia" pri MVR - Sofia, έκρινε ότι αντίκειται στην ενωσιακή νομοθεσία εθνική διάταξη που προβλέπει τη διατήρηση αδικημάτων στο ποινικό μητρώο έως το θάνατο του καταδικασθέντος, χωρίς να αναγνωρίζεται στα υποκείμενα των δεδομένων το δικαίωμα να ζητήσουν και να επιτύχουν είτε τη διαγραφή των δεδομένων που τα αφορούν, οσάκις η διατήρησή τους παύει να είναι αναγκαία υπό το πρίσμα

των σκοπών για τους οποίους έτυχαν επεξεργασίας, είτε, κατά περίπτωση, τον περιορισμό της επεξεργασίας τους.

Το ίδιο ακριβώς ισχύει και εν προκειμένω, αφού με την προσβαλλόμενη διάταξη τίθεται επί ποινή αποκλεισμού υποχρέωση δήλωσης των πραγματικών γεγονότων τα οποία δεν είναι αναγκαία για το σκοπό για τον οποίο δηλώθηκαν. Η υποχρέωση αυτή οδηγεί στο μη συμβατό με τον Κανονισμό GDPR αποτέλεσμα να οφείλουν οι οικονομικοί φορείς, οι οποίοι μπορεί να είναι φυσικά πρόσωπα και πάντως εκπροσωπούνται από φυσικά πρόσωπα, να δηλώνουν ες αεί πραγματικά περιστατικά που συνδέονται με προσωπικά δεδομένα. Ο χρόνος εντός του οποίου είναι επιτρεπτή η επεξεργασία των προσωπικών δεδομένων συνδέεται με την περίοδο αποκλεισμού του οικονομικού φορέα. Μετά την πάροδο της περιόδου αποκλεισμού η αναθέτουσα αρχή δεν έχει λόγο να έχει πρόσβαση στα προσωπικά δεδομένα, αφού δεν μπορεί να ασκήσει δημόσια εξουσία και να αποκλείσει τον οικονομικό φορέα για τη συνδρομή ενός μη ενεργού λόγου αποκλεισμού.

Εξάλλου, υπό το φως της αρχής την αρχή της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων, η υποχρέωση ή μη δήλωσης παραπτωμάτων για τα οποία έχει παρέλθει η περίοδος αποκλεισμού πρέπει να αντιμετωπίζεται ενιαία για όλους τους οικονομικούς φορείς, φυσικά ή νομικά πρόσωπα. Και τούτο ανεξάρτητα αν στην σχετική δήλωση περιλαμβάνονται προσωπικά δεδομένα ή όχι, ήτοι αν αφορά η παραπτωματική συμπεριφορά ή / και τα δηλωθέντα μέτρα αυτοκάθαρσης φυσικά πρόσωπα, που κατά κανόνα ούτως ή άλλως η παραπτωματική συμπεριφορά συνδέεται με φυσικά πρόσωπα. Αλλά και υπό το πρίσμα της αρχής της διαφάνειας επιβάλλεται η ενιαία αντιμετώπιση, αφού δεν θα είναι σαφές ποιοι οικονομικοί φορείς υπέχουν υποχρέωση και ποιοι όχι. Άρα, ανεξάρτητα από το αν στην εκάστοτε περίπτωση περιλαμβάνονται προσωπικά δεδομένα, η διάταξη πρέπει να εφαρμόζεται ενιαία για όλους τους οικονομικούς φορείς και να μην εξαρτάται η υποχρέωση δήλωσης ή όχι των πραγματικών περιστατικών από την ιδιότητα του οικονομικού φορέα ή από την ενδεχόμενη εμπλοκή φυσικών προσώπων.

Εν κατακλείδι, από τη σκοπιά της αναγκαιότητας επεξεργασίας των προσωπικών δεδομένων, κατ' άρθρο 6 παρ. 1 του Κανονισμού GDPR, δεν είναι νόμιμη η πρόσβαση σε δεδομένα που έχει παρέλθει η περίοδος αποκλεισμού. Η δήλωση προσωπικών δεδομένων που ενδεχομένως απαιτηθεί τα χορηγηθούν προς την αναθέτουσα αρχή κατά την αποκάλυψη του πραγματικού γεγονότος δεν είναι κατάλληλη, εφόσον αντικειμενικά δεν συντρέχει λόγος αποκλεισμού, οδηγεί στην διαρκή και επαναλαμβανόμενη για απροσδιόριστο χρόνο υποχρέωση

δήλωσης προσωπικών δεδομένων κατά παράβαση του δικαιώματος στη λήθη και εντέλει, δια της ποινής του αποκλεισμού, οδηγείται και σε παράβαση του δικαιώματος στην εναντίωση. Ως εκ τούτου, ο επίμαχος όρος έρχεται σε αντίθεση με τον Κανονισμό GDPR και ιδίως με τα άρθρα 5 και 6 αυτού.

6. Συμπερασματικά, η διάταξη του άρθρου 79 παρ. 1 πέμπτο εδάφιο του Ν. 4412/2016 αντίκειται στην Οδηγία 2014/24/ΕΕ και δη στις διατάξεις του άρθρου 57 παρ. 4 περ. η' και περ. 7 και 59 και στον Εκτελεστικό Κανονισμό 2016/7/ΕΕ στο μέτρο που επιβάλλει τη δήλωση στο ΕΕΕΣ πραγματικού γεγονότος που έχει λάβει χώρα προ τριετίας και άρα έχει παρέλθει η περίοδος αποκλεισμού, με συνέπεια τον αποκλεισμό οικονομικού φορέα για το παράπτωμα του άρθρου 73 παρ. 4 περ. ζ' του Ν. 4412/2016, καθιστώντας την παράλειψη δήλωσης του γεγονότος σοβαρή. Παραβιάζει και την αρχή της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων, εισάγοντας σχετική υποχρέωση μόνο για όσους οικονομικούς φορείς έχουν υποπέσει στο παράπτωμα της σύναψης συμφωνιών με σκοπό τη στρέβλωση του ανταγωνισμού. Τέλος, παραβιάζει και τον Κανονισμό GDPR.

7. Αλλά και υπό την εκδοχή ότι η ορθή ερμηνεία της διάταξης του άρθρου 79 παρ. 1 πέμπτο εδάφιο του Ν. 4412/2016 είναι ότι δεν εισάγει επί ποινή αποκλεισμού υποχρέωση, αλλά αποτελεί μια τεχνική συμπλήρωση του ΕΕΕΣ, και πάλι ο όρος 2.2.9.1 της διακήρυξης πρέπει να ακυρωθεί ως ασαφής. Και τούτο διότι από τη γραμματική του διατύπωση προκύπτει αμφισημία ως προς τις υποχρεώσεις των οικονομικών φορέων, η οποία έχει οδηγήσει σε αντιφατικές κρίσεις και την Αρχή σας, καθώς από την μια έχει υποστηριχθεί η άποψη περί υποχρεωτικότητας (ΕΑΔΗΣΥ 1549/2024 2^ο Κλιμάκιο) και από την άλλη έχει υποστηριχθεί η αντίθετη άποψη που δεν άγει στον αποκλεισμό (ΕΑΔΗΣΥ 1720/2024 7^ο Κλιμάκιο). Εν όψει, δε, της αμφισημίας αυτής, η οποία δεν μπορεί να αρθεί με διευκρίνιση από την αναθέτουσα αρχή, εφόσον ο όρος της διακήρυξης δεν έχει θεσπιστεί οικεία βουλήσει της αναθέτουσας αρχής, αλλά επαναλαμβάνει τυπική διάταξη νόμου. Άρα, και για τον λόγο αυτό πρέπει να ακυρωθεί ο όρος, ως ασαφής.

8. Η εταιρεία μας, εξάλλου, ενδέχεται να υποστεί βλάβη από το συγκεκριμένο όρο, αφού δεν μπορεί να αποκλειστεί το ενδεχόμενο να υποχρεωθεί να αντικαταστήσει τρίτο οικονομικό φορέα, στις ικανότητες του οποίου στηρίζεται, ο δε τρίτος να συμπληρώσει εσφαλμένως το ΕΕΕΣ και να μην δηλώσει παραγεγραμμένα παραπτώματα. Ακριβώς και να αποφύγει αυτόν τον κίνδυνο, υποχρεούται να προσβάλει εξ αρχής τον σχετικό όρο, μη δυνάμενη να το πράξει εκ των υστέρων σε περίπτωση που τεθεί τέτοιο ζήτημα κατά τη διάρκεια της διαδικασίας. Τούτο έχει κριθεί adhoc από το Διοικητικό Εφετείο Αθηνών με την υπ' αριθ. 908/2025 απόφασή του, που

κατ' επίκληση της αρχής του επίκαιρου δεν αναγνώρισε έννομο συμφέρον προσβολής του συγκεκριμένου όρου της διακήρυξης, επ' ευκαιρία αποκλεισμού, παρά το ότι η πλημμέλεια αναδείχθηκε σε ΕΕΕΣ τρίτου κατόπιν αντικατάστασης του οικονομικού φορέα. Υπό αυτή την έννοια και προκειμένου να μην θιγεί το δικαίωμά μας στην έννομη προστασία, με έννομο συμφέρον προβάλλουμε το σχετικό ισχυρισμό στην παρούσα χρονική στιγμή, επειδή ενδέχεται να υποστούμε βλάβη από τον παράνομο όρο.

Ε. Μη νόμιμος ο όρος 2.2.8.1 της διακήρυξης στο μέτρο που προβλέπει την άπαξ δυνατότητα αντικατάστασης τρίτου

1. Στη διάταξη του **άρθρου 63 παράγραφος 1 της οδηγίας 2014/24** ορίζεται μεταξύ άλλων ότι «*Η αναθέτουσα αρχή απαιτεί από τον οικονομικό φορέα να αντικαταστήσει ένα φορέα που δεν πληροί σχετικό κριτήριο επιλογής ή για την οποία συντρέχουν υποχρεωτικοί λόγοι αποκλεισμού. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να απαιτήσει από τον οικονομικό φορέα, ή δύναται να υποχρεωθεί σχετικώς από το κράτος μέλος, να αντικαταστήσει φορέα έναντι του οποίου δεν συντρέχουν μη υποχρεωτικοί λόγοι αποκλεισμού.*»

Η αντίστοιχη διάταξη του **άρθρου 78 παρ. 1 του Ν. 4412/2016**, ως ισχύει μετά από την τροποποίησή της με τον Ν. 4782/2021, ορίζεται ότι «*Η αντικατάσταση του φορέα, στις ικανότητες του οποίου στηρίζεται ο οικονομικός φορέας που δεν πληροί σχετικό κριτήριο επιλογής ή για τον οποίον συντρέχουν λόγοι αποκλεισμού των άρθρων 73 και 74, γίνεται κατόπιν πρόσκλησης από την αναθέτουσα αρχή προς τον οικονομικό φορέα, εντός τριάντα (30) ημερών από την ημερομηνία κοινοποίησης της πρόσκλησης στον οικονομικό φορέα, για κάθε τρίτο στις ικανότητες του οποίου στηρίζεται, στο πλαίσιο της ίδιας διαδικασίας ανάθεσης σύμβασης. Ο φορέας με τον οποίο αντικαθίσταται ο φορέας του προηγούμενου εδαφίου δεν επιτρέπεται να αντικατασταθεί εκ νέου*». Η διάταξη αυτή έχει προβλεφθεί αυτούσια στον **όρο 2.2.8.1** της διακήρυξης.

2. Έχει κριθεί ότι κατά το άρθρο 63, παράγραφος 1, δεύτερο εδάφιο, τρίτη περίοδος, της οδηγίας 2014/24, η αναθέτουσα αρχή μπορεί να απαιτήσει –ή μπορεί να υποχρεωθεί από το κράτος μέλος στο οποίο υπάγεται να απαιτήσει– από τον συγκεκριμένο οικονομικό φορέα να προβεί στην αντικατάσταση του φορέα στο οποίο τις δυνατότητες σκόπευε να στηριχθεί, αλλά ως προς τον οποίο συντρέχουν μη υποχρεωτικοί λόγοι αποκλεισμού. Επομένως, από το γράμμα της περιόδου αυτής προκύπτει σαφώς ότι, μολονότι τα κράτη μέλη μπορούν να προβλέπουν ότι, σε μια τέτοια περίπτωση, η αναθέτουσα αρχή υποχρεούται να επιβάλει στον εν

λόγω οικονομικό φορέα να προβεί σε τέτοια αντικατάσταση, δεν μπορούν, αντιθέτως, να στερήσουν από την αναθέτουσα αρχή τη δυνατότητά της να απαιτήσει οίκοθεν την εν λόγω αντικατάσταση. Πράγματι, τα κράτη μέλη μπορούν μόνο να αντικαταστήσουν τη δυνατότητα αυτή με υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής να επιβάλει τέτοια αντικατάσταση (απόφαση ΔΕΕ της 3ης Ιουνίου 2021, Rad Service κ.λπ., C-210/20, ECLI:EU:C:2021:445, σκέψη 33).

Αυτή η ερμηνεία του άρθρου 63, παράγραφος 1, της οδηγίας 2014/24 επιβεβαιώνεται a contrario και από το γράμμα των διατάξεων της οικείας οδηγίας, για τη μεταφορά των οποίων στο εσωτερικό δίκαιο αναγνωρίζεται ρητώς στα κράτη μέλη ορισμένο περιθώριο εκτιμήσεως. Τούτο ισχύει, ειδικότερα, για το άρθρο 26, παράγραφος 5, και το άρθρο 32, παράγραφος 1, της οδηγίας, κατά τα οποία «τα κράτη μέλη μπορούν να ορίζουν [...]» ή «τα κράτη μέλη μπορούν να προβλέπουν [...]», καθώς και το άρθρο 56, παράγραφος 2, δεύτερο εδάφιο, της οδηγίας, το οποίο χρησιμοποιεί τη φράση «[τ]α κράτη μέλη μπορούν να αποκλείουν [...]» (υπό αυτή την έννοια απόφαση ΔΕΕ της 21ης Δεκεμβρίου 2023, C-66/22, Infraestruturas de Portugal SA., σκέψη 53).

Η ως άνω διάταξη του άρθρου 63 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ δεν θέτει κάποιο όριο ως προς πόσες αντικαταστάσεις του τρίτου οικονομικού φορέα μπορούν να λάβουν χώρα παρά μόνο αναφέρεται ότι η αναθέτουσα αρχή απαιτεί από τον οικονομικό φορέα να αντικαταστήσει ένα φορέα όταν αυτός δεν πληροί κριτήριο επιλογής ή συντρέχει σε βάρος του λόγος αποκλεισμού. Άρα, τα Κράτη – μέλη δεν έχουν την ευχέρεια να περιορίσουν τον αριθμό των επιτρεπτών αντικαταστάσεων. Η διάταξη του άρθρου 63 είναι τόσο σαφής και απαλλαγμένη αιρέσεων που αναπτύσσει άμεση ισχύ. Ακριβώς λόγω της σαφήνειας αυτής δεν παρέχεται κάποιου είδους ευχέρεια στα κράτη – μέλη να την ενσωματώσουν με περιεχόμενο πιο αυστηρό, είτε να περιορίσουν τη δυνατότητα αντικατάστασης των αναθέτουσας αρχής. Ωστόσο, ο εθνικός νομοθέτης μετέβαλε το περιεχόμενο της διάταξης της Οδηγίας θεσπίζοντας την άπαξ αντικατάσταση του τρίτου οικονομικού φορέα. Ως εκ τούτου, ο εθνικός νομοθέτης κατά την ενσωμάτωση της ευρωπαϊκής Οδηγίας στην εθνική έννομη τάξη μη νομίμως και χωρίς να του έχει παρασχεθεί η σχετική δυνατότητα, περιόρισε την αντικατάσταση του τρίτου οικονομικού φορέα σε μόλις μία και όρισε ότι δεν είναι επιτρεπτή εκ νέου αντικατάσταση τρίτου φορέα που έχει ήδη αντικατασταθεί. Κατά συνέπεια, ο όρος 2.2.8.1 της διακήρυξης, που επαναλαμβάνει τη διάταξη του άρθρου 78 παρ. 1 του Ν. 4412/2016, παραβιάζει το άρθρο 63 παρ. 1 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ και ως αντικείμενος στο ενωσιακό δίκαιο πρέπει να ακυρωθεί.

3. Εξάλλου, με έννομο συμφέρον προβάλλουμε και το συγκεκριμένο ισχυρισμό αφού, σύμφωνα με όσα αναπτύξαμε στον αμέσως προηγούμενο λόγο, δεν μπορεί να αποκλειστεί το

ενδεχόμενο να τεθεί ζήτημα δεύτερης αντικατάστασης τρίτου, και άρα μόνο σε αυτό το χρονικό σημείο μπορούμε να προσβάλλουμε τον όρο αυτό, από τον οποίο ενδέχεται να υποστούμε βλάβη, όπως ακριβώς κρίθηκε με την υπ' αριθ. 908/2025 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών.

ΣΤ. Μη νόμιμος ο όρος 2.2.3.4 στο μέτρο που καθιστά τους δυνητικούς λόγους αποκλεισμού υποχρεωτικούς

1. Στο άρθρο 57 παρ. 4 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ ορίζεται ότι: «Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να αποκλείουν ή μπορούν να υποχρεώνονται από τα κράτη μέλη να αποκλείουν από τη συμμετοχή σε διαδικασία προμήθειας οποιονδήποτε οικονομικό φορέα σε οποιαδήποτε από τις ακόλουθες καταστάσεις...». Ο εθνικός νομοθέτης ενσωματώνοντας τη διάταξη αυτή, δεν κατέστησε υποχρεωτική την εφαρμογή των δυνητικών λόγων αποκλεισμού, αφήνοντας το στη διακριτική ευχέρεια της αναθέτουσας αρχής. Ειδικότερα, στο άρθρο 73 παρ. 4 του Ν. 4412/2016 ορίζεται ότι «Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να αποκλείουν από τη συμμετοχή σε διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης οποιονδήποτε οικονομικό φορέα σε οποιαδήποτε από τις ακόλουθες καταστάσεις».

2. Στον όρο 2.2.3.4 της διακήρυξης η αναθέτουσα αρχή προέβλεψε την εφαρμογή των δυνητικών λόγων αποκλεισμού διατυπώνοντας το οικείο χωρίο ως εξής: «2.2.3.4. Αποκλείεται από τη συμμετοχή στη διαδικασία σύναψης της παρούσας σύμβασης, οικονομικός φορέας σε οποιαδήποτε από τις ακόλουθες καταστάσεις».

3. Έχει κριθεί ότι από το γράμμα του άρθρου 57, παράγραφος 4, πρώτο εδάφιο της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ προκύπτει ότι η επιλογή περί αποκλεισμού ή μη οικονομικού φορέα από διαδικασία συνάψεως δημόσιας συμβάσεως για κάποιον από τους λόγους που απαριθμούνται στην οικεία διάταξη εναπόκειται στην αναθέτουσα αρχή, εκτός αν τα κράτη μέλη αποφασίσουν να μετατρέψουν τη συγκεκριμένη δυνατότητα αποκλεισμού σε υποχρέωση. Ως εκ τούτου, τα κράτη μέλη οφείλουν να μεταφέρουν στο εσωτερικό δίκαιο την εν λόγω διάταξη, είτε επιτρέποντας στις αναθέτουσες αρχές να εφαρμόζουν τους λόγους αποκλεισμού που απαριθμούνται στην επίμαχη διάταξη είτε υποχρεώνοντάς τες να το πράττουν. Η ευχέρεια ή ακόμη και η υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής να εφαρμόσει τους λόγους αποκλεισμού που προβλέπονται στο άρθρο 57, παράγραφος 4, πρώτο εδάφιο, της οδηγίας 2014/24 έχει ως σκοπό ιδίως να της παράσχει τη δυνατότητα να εκτιμήσει την ακεραιότητα και την αξιοπιστία καθενός από τους οικονομικούς φορείς που μετέχουν σε διαδικασία συνάψεως δημόσιας συμβάσεως.

(απόφαση ΔΕΕ της 21ης Δεκεμβρίου 2023, C-66/22, Infraestruturas de Portugal SA., σκέψεις 51 και 56).

Εξάλλου, κατά την πάγια νομολογία, κατά την εφαρμογή προαιρετικών λόγων αποκλεισμού, οι αναθέτουσες αρχές οφείλουν να αποδίδουν ιδιαίτερη προσοχή στην αρχή της αναλογικότητας, η οποία τους επιβάλλει να προβαίνουν σε συγκεκριμένη και εξατομικευμένη εκτίμηση της στάσεως της οικείας οντότητας, βάσει του συνόλου των κρίσιμων στοιχείων (πρβλ. αποφάσεις της 3ης Ιουνίου 2021, Rad Service κ.λπ., C-210/20, EU:C:2021:445, σκέψη 40, και της 7ης Σεπτεμβρίου 2021, Klaipėdos regiono atliekų tvarkymo centras, C-927/19, EU:C:2021:700, σκέψεις 156 και 157).

Περαιτέρω, έχει κριθεί ότι η αναθέτουσα αρχή πρέπει να αιτιολογεί την απόφασή της όταν διαπιστώνει ότι ο προσφέρων εμπίπτει σε μία από τις περιπτώσεις του άρθρου 57, παράγραφος 4, της εν λόγω οδηγίας, πλην όμως αποφασίζει παρά ταύτα να μην τον αποκλείσει, για παράδειγμα, με την αιτιολογία ότι ο αποκλεισμός θα συνιστούσε δυσανάλογο μέτρο. Ειδικότερα, η απόφαση περί μη αποκλεισμού προσφέροντος, ενώ φαίνεται να συντρέχει προαιρετικός λόγος αποκλεισμού, θίγει τη νομική θέση όλων των άλλων οικονομικών φορέων που συμμετέχουν στη διαδικασία συνάψεως της εν λόγω δημόσιας συμβάσεως, και επομένως αυτοί πρέπει να είναι σε θέση να υπερασπιστούν τα δικαιώματά τους και, ενδεχομένως, να αποφασίσουν, βάσει της αιτιολογίας που αναφέρεται στην εν λόγω απόφαση, να ασκήσουν προσφυγή κατ' αυτής. Συναφώς, η αιτιολογία της αποφάσεως περί μη αποκλεισμού μπορεί να ενσωματωθεί στην τελική απόφαση αναθέσεως της συμβάσεως στον επιλεγέντα προσφέροντα (απόφαση C-66/22, ό.π., σκέψη 90).

4. Κατά την εθνική νομολογία δεν υφίσταται υποχρέωση αιτιολόγησης του αποκλεισμού, στην περίπτωση που οι λόγοι του άρθρου 73 παρ. 4 του ν. 4412/2016, έχουν αναχθεί από την αναθέτουσα αρχή σε υποχρεωτικούς, με αποτέλεσμα, η διαπίστωσή τους, να συνεπάγεται την υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής να θέσει εκτός διαγωνισμού το φορέα (ΔΕφΑΘ 908/2025). Η ως άνω νομολογία, η οποία έχει παραχθεί επί διακήρυξης που έχει αντίστοιχο με τον προσβαλλόμενο όρο 2.2.3.4 της οικείας διακήρυξης, ακολουθώντας το υπόδειγμα διακήρυξης της ΕΑΔΗΣΥ, στηρίζεται στη χρήση της φράσης «Αποκλείεται από τη συμμετοχή», εν αντιθέσει με τη φράση του νόμου και της Οδηγίας κατά την οποία οι αναθέτουσες αρχές μπορεί να αποκλείουν.

Ανεξάρτητα από την ορθότητα ή μη της ως άνω νομολογίας, πάντως εφόσον υποστηρίζεται η προσέγγιση αυτή, με τον ως άνω τρόπο αυτό ενσωμάτωσης των δυνητικών λόγων

αποκλεισμού στο κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού παραβιάζεται η Οδηγία 2014/24/ΕΕ, η οποία επιβάλει – όταν οι αναθέτουσες αρχές κάνουν χρήση των δυνητικών λόγων αποκλεισμού να τηρούν την αρχή της αναλογικότητας και άρα να αιτιολογούν και τις αποφάσεις τους. Δεν είναι νόμιμη η μετατροπή ενός δυνητικού λόγου αποκλεισμού σε υποχρεωτικό, υπό την έννοια όχι της υποχρεωτικής εφαρμογής του, αφού η αναθέτουσα αρχή δεσμεύεται να τον εφαρμόσει, αλλά του υποχρεωτικού αποκλεισμού οικονομικού φορέα στο πρόσωπο του οποίου συντρέχει ο λόγος αποκλεισμού, χωρίς υποχρέωση αιτιολογίας. Η απαλλαγή δεν από την υποχρέωση αιτιολόγησης παραβιάζει και το άρθρο 41, παράγραφος 2, στοιχείο γ', του ΧΘΔΕΕ.

Άρα, η αναθέτουσα αρχή όφειλε, κατά την ενσωμάτωση του λόγου αποκλεισμού στο κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού, να διατηρήσει τον δυνητικό του χαρακτήρα, προσθέτοντας τη φράση «δύνανται να» ή «μπορεί να» στην αρχή του όρου 2.2.3.4. Με τη φράση «Αποκλείεται» κατέστησε το δυνητικό λόγο αποκλεισμού σε υποχρεωτικό, παραβιάζοντας το άρθρο 57 παρ. 4 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ και το άρθρο 41, παράγραφος 2, στοιχείο γ', του ΧΘΔΕΕ και συνεπώς πρέπει να ακυρωθεί.

5. Εκ των ως άνω προκύπτει ότι ο όρος 2.2.3.4 της διακήρυξης πρέπει να ακυρωθεί. Υφιστάμεθα, δε, βλάβη από το συγκεκριμένο όρο, όπως αναφέραμε στους δύο παραπάνω λόγους, αφού ενδέχεται να ανακύψει ζήτημα οψιγενούς μεταβολής κατά τη διάρκεια της διαγωνιστικής διαδικασίας και συνδρομής δυνητικού λόγου αποκλεισμού και άρα να τεθεί ζήτημα αιτιολόγησης του μελλοντικού αποκλεισμού.

(11) ΑΙΤΗΜΑ ΤΗΣ ΠΡΟΣΦΥΓΗΣ

Κατόπιν των ανωτέρω και **επειδή** οι Αναθέτουσες Αρχές οφείλουν να εξασφαλίζουν την ανάπτυξη ελεύθερου ανταγωνισμού και την ισότιμη και απρόσκοπτη πρόσβαση των ενδιαφερομένων που συμμετέχουν στις διαγωνιστικές διαδικασίες φορέων, ενώ τυχόν περιορισμοί στην πρόσβαση στο διαγωνισμό πρέπει να δικαιολογούνται από επιτακτικό λόγο γενικού συμφέροντος και να μην είναι δυσανάλογοι με τον επιδιωκόμενο σκοπό, δεδομένου ότι συνεπάγονται περιορισμό στην άσκηση των θεμελιωδών ελευθεριών του δικαίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης (Τμήμα Μείζονος Επταμελούς Σύνθεσης ΕλΣυν 2063/2014, 7380/6022/2015, Στ' Κλ. ΕλΣυν 12/2016).

Επειδή εν όψει και των αρχών της ίσης μεταχείρισης των οικονομικών φορέων και της διαφάνειας των διαδικασιών σύναψης συμβάσεων δημοσίας υπηρεσίας, σε περίπτωση ακύρωσης μίας ή περισσότερων διατάξεων της διακήρυξης που ρυθμίζουν τις προϋποθέσεις παραδεκτού των προσφορών, η διακήρυξη είναι ακυρωτέα στο σύνολό της (βλ. ΣτΕ 1135/2010, ΕΑ 1089/2009, ΣτΕ 2951-52/2004 επταμ. και απόφαση ΔΕΚ στην υπόθεση C-448/2001, ENV AG κ.λπ., Συλλ. 2003, σελ. I-14527, σκέψεις 92-95).

Επειδή η προσβαλλόμενη διακήρυξη του Δήμου Ηλιούπολης είναι μη νόμιμη και ακυρωτέα.

Επειδή με προφανές έννομο συμφέρον ασκούμε την παρούσα προσφυγή, επειδή η εταιρεία μας δραστηριοποιείται στο αντικείμενο της σύμβασης ενώ άλλωστε ευλόγως έχει ενδιαφέρον να συμμετάσχει στη διαγωνιστική διαδικασία προκειμένου να επιδιώξει να της ανατεθεί η σύμβαση.

Επειδή η παρούσα προσφυγή είναι νόμιμη, βάσιμη, αληθής και ασκείται εμπροθέσμως.

ΖΗΤΟΥΜΕ

1. Να γίνει δεκτή η παρούσα προσφυγή στο σύνολό της.
2. Να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη διακήρυξη του Δήμου Ηλιούπολης και ο διαγωνισμός για τους λόγους που αναφέρουμε στην παρούσα, ώστε να επαναπροκηρυχθεί με νόμιμους όρους.
3. Να διαταχθεί κάθε τι νόμιμο.
4. Να επιστραφεί το καταβληθέν παράβολο.
5. Να χορηγηθούν όλες οι απόψεις της αναθέτουσας αρχής και οι τυχόν ασκηθησόμενες παρεμβάσεις, ως και κάθε άλλο έγγραφο ή υπόμνημα ήθελε υποβληθεί, ώστε να δυνηθούμε να ασκήσουμε επικαίρως και κατά νόμο όλα τα δικαιώματά μας και να αντικρούσουμε όλες τις

απόψεις της αναθέτουσας αρχής και των τυχόν παρεμβαινουσών, ώστε να διαφυλαχθεί η τήρηση των υποχρεώσεων που απορρέουν από την αρχή της αντιμωλίας.

(12) ΑΙΤΗΜΑ ΑΝΑΣΤΟΛΗΣ-ΠΡΟΣΩΡΙΝΩΝ ΜΕΤΡΩΝ

Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 366 παρ. 1 του ν. 4412/2016, η ΕΑΔΗΣΥ μπορεί, ύστερα από αίτημα του προσφεύγοντος να εκδώσει πράξη αναστολής εκτέλεσης της προσβαλλόμενης πράξης και να ορίσει τα κατάλληλα μέτρα έως ότου αποφανθεί για την προσφυγή.

Επειδή η καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών για τον υπό εξέταση διαγωνισμό λήγει στις 6.8.2025.

Επειδή, όπως προκύπτει από τους λόγους της παρούσας προδικαστικής προσφυγής, οι προσβαλλόμενοι όροι της Διακήρυξης είναι παράνομοι, για τους λόγους που αναλυτικώς προβάλλονται ανωτέρω στην παρούσα προσφυγή.

Επειδή λόγω των παράνομων προσβαλλόμενων όρων της Διακήρυξης, καθίσταται αδύνατη η συμμετοχή μας στον εξεταζόμενο διαγωνισμό -για τους λόγους που επίσης αναλυτικώς προβάλλονται ανωτέρω στην παρούσα προσφυγή μας- και κατά συνέπεια δεν είμαστε αντικειμενικώς σε θέση να υποβάλλουμε νόμιμη και παραδεκτή προσφορά, αποκλειόμενοι παρανόμως από την ανάθεση της σύμβασης.

Επειδή σε περίπτωση που ο διαγωνισμός διενεργηθεί, με τους συγκεκριμένους παράνομους όρους, θα δημιουργηθεί σε βάρος μας προδήλως βλάβη, λόγω της μη προσήκουσας και άρτιας σύνταξης οικονομοτεχνικής προσφοράς, η οποία βλάβη δεν θα είναι δυνατόν να επανορθωθεί όταν θα ευδοκιμήσει η παρούσα προδικαστική προσφυγή και ακυρωθούν οι προσβαλλόμενοι όροι της Διακήρυξης, οδηγώντας με τον τρόπο αυτό στη δημιουργία τετελεσμένων και μη αναστρέψιμων καταστάσεων, οι οποίες δεν θα είναι δυνατόν να ανατραπούν λόγω της προόδου της διαγωνιστικής διαδικασίας.

Επειδή δεν συντρέχει κανένας λόγος δημοσίου συμφέροντος που να επιβάλει την άμεση διενέργεια του ελεγχόμενου διαγωνισμού.

Για τους λόγους αυτούς, που είναι νόμιμοι και βάσιμοι, και προκειμένου να αποτραπεί η ζημία των εννόμων συμφερόντων μας, έχοντας προφανές ενδιαφέρον να ανατεθεί στον οικονομικό μας φορέα η προκηρυχθείσα σύμβαση και πλήττεται από την παράβαση των διατάξεων της εθνικής και της ενωσιακής νομοθεσίας, **ζητούμε να ανασταλεί η πρόοδος του προσβαλλόμενου διαγωνισμού και συγκεκριμένα να ανασταλεί η υποβολή των**

**προσφορών των οικονομικών φορέων μέχρι την έκδοση απόφασης επί της παρούσας
προδικαστικής προσφυγής.**

13) ΔΗΛΩΣΗ

Δηλώνω υπεύθυνα ότι όλα τα στοιχεία και όλες οι πληροφορίες που περιέχονται στην
παρούσα προσφυγή καθώς και όλα τα επισυνημμένα έγγραφα είναι αληθή και ορθά.

Υπογραφή Προσφεύγοντος ή Εκπροσώπου

Ημερομηνία 25.07.2025

Ονοματεπώνυμο

Ιδιότητα

Σφραγίδα

(Σε περίπτωση νομικού προσώπου)