

Η

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

6ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνεδρίασε στις 10 Νοεμβρίου 2023 με την εξής σύνθεση: Ελένη Σβολοπούλου, Πρόεδρος, Γερασιμούλα – Μαρία Δρακονταειδή, Μέλος και Σωτηρία Σταματοπούλου, Μέλος και Εισηγήτρια.

Για να εξετάσει την προδικαστική προσφυγή με ημερομηνία 2-10-2023 και Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. **1505/3.10.2023** της ένωσης εταιρειών με την επωνυμία «...» (εφεξής η «προσφεύγουσα»), η οποία αποτελείται: (i) από την εταιρεία με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «...», που εδρεύει στο ... (... αριθ. ...), όπως νόμιμα εκπροσωπείται, και (ii) από την εταιρεία με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «...», που εδρεύει στην ... (... αριθμός ...), όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά του ... (εφεξής η «αναθέτουσα αρχή»), που εδρεύει στον ..., ... (...), όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά της παρεμβαίνουσας ένωσης εταιρειών με την επωνυμία «...» (εφεξής η «**πρώτη παρεμβαίνουσα**»), με μέλη τις εταιρείες: α) «...», που εδρεύει στον ..., οδός ... αριθ. ... και εκπροσωπείται νόμιμα και β) «...», που εδρεύει στην ... (...), όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά της παρεμβαίνουσας ένωσης εταιρειών με την επωνυμία «...» (πρώην «...», εφεξής η «**δεύτερη παρεμβαίνουσα**»), η οποία αποτελείται από: (i) την εταιρεία με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «...», που εδρεύει στο ... της ..., όπως νόμιμα εκπροσωπείται και (ii) την εταιρεία με την επωνυμία

Αριθμός απόφασης: 1769 /2023

«...» (πρώην «...») και τον διακριτικό τίτλο «...» (ή «...»), που εδρεύει στην ..., ... αριθ. ..., όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά του παρεμβαίνοντος οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «...» (εφεξής η «**τρίτη παρεμβαίνουσα**»), που εδρεύει στην ..., ..., όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Με την προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα ζητά την ακύρωση της με αριθμό ... απόφασης της αναθέτουσας αρχής, με την οποία επικυρώθηκαν τα από ...-...-2022 και ...-...-2023 Πρακτικά της Επιτροπής του διαγωνισμού περί αξιολόγησης δικαιολογητικών συμμετοχής και τεχνικών προσφορών αντίστοιχα, κατά το μέρος που με την απόφαση αυτή α) απορρίφθηκε η προσφορά της προσφεύγουσας, β) έγιναν δεκτά τα δικαιολογητικά συμμετοχής και οι τεχνικές προσφορές της ένωσης εταιρειών «...», της ένωσης εταιρειών «...» και της εταιρείας «...» και βαθμολογήθηκε η τελευταία στο Κριτήριο 2.1 και γ) δεν απορρίφθηκε η προσφορά της εταιρείας «...» για τους πρόσθετους – πέραν των διαγνωσθέντων με την προσβαλλόμενη απόφαση- αναφερόμενους στην προσφυγή λόγους.

Υπέρ του κύρους και της διατήρησης της ισχύος της προσβαλλόμενης απόφασης άσκησαν παρέμβαση οι άνω παρεμβαίνουσες, με αίτημα την απόρριψη της προσφυγής κατά το μέρος που αφορά καθεμία από αυτές.

Η συζήτηση άρχισε, αφού το Κλιμάκιο άκουσε την Εισηγήτρια.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Για την άσκηση της προσφυγής καταβλήθηκε το νόμιμο παράβολο ποσού 15.000,00 ευρώ, σύμφωνα με τα άρθρα 363 του ν. 4412/2016 και 5 του π.δ. 39/2017 και με βάση την εκτιμώμενη αξία της σύμβασης, ποσού 39.516.129,04€ χωρίς ΦΠΑ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ..., ποσού 10.500,00 ευρώ, καθώς και ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ..., ποσού 4.500,00 ευρώ).

Αριθμός απόφασης: 1769 /2023

2. Με την υπ' αριθ. .../2021 Διακήρυξη της αναθέτουσας αρχής προκηρύχθηκε ανοικτός ηλεκτρονικός διαγωνισμός άνω των ορίων για την «...», συνολικής εκτιμώμενης αξίας ...€ χωρίς Φ.Π.Α. (και ...€ με Φ.Π.Α.). Ως κριτήριο ανάθεσης της σύμβασης ορίστηκε η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει της βέλτιστης σχέσης ποιότητας - τιμής. Το αντικείμενο της σύμβασης, όπως περιγράφεται κατά τα ουσιώδη χαρακτηριστικά του στο άρθρο 1.3 της Διακήρυξης αφορά στην ...του υφιστάμενου ... (...) και την ... σε επιλεγμένες περιοχές. Το υφιστάμενο ... είναι ένα ολοκληρωμένο πληροφοριακό σύστημα ... και ... της ..., το οποίο καλύπτει την ευρύτερη ... περιοχή των ..., ..., ..., ... και τμήματος του Επίσης, είναι το σύνολο των ..., ..., ..., ... και ... που συμβάλουν στον ... της επικρατούσας κατάστασης στο ... πεδίο ευθύνης του ... (...), που παρέχει στις ... και τα ... τις αναγκαίες επιχειρησιακές δυνατότητες για σκοπούς ... και ... της ανθρώπινης ζωής στη ..., προστασίας του ..., παροχής ... (...), μείωσης των ... και βελτίωσης της ποιότητας των παρεχόμενων υπηρεσιών ... (...). Η επέκταση, η ... και ο ... του υφιστάμενου ... είναι κρίσιμης σημασίας, καθώς η λειτουργία των συστημάτων αυτών, σύμφωνα με τα διεθνή πρότυπα και ιδίως τα αναφερόμενα στην Απόφαση ...(...) του ... «Κατευθυντήριες Οδηγίες για Υπηρεσίες ...» αποτελεί ενωσιακή απαίτηση, βάσει της Ευρωπαϊκής Οδηγίας .../.../... . Σκοπός του δημοπρατούμενου έργου είναι η αναβάθμιση και ο ... του υφιστάμενου ... και η ... σε επιλεγμένες ... [... και προσβάσεις αυτού, επέκταση ... (...), στενό μεταξύ ... και ... και προσβάσεις ..., καθώς και ...], ώστε στις περιοχές κάλυψης κατά πάντα χρόνο να εξασφαλίζεται: 1. Η ... και η ... της ... στη ..., 2. Η ... του ... περιβάλλοντος, 3. Η παροχή ποιοτικών υπηρεσιών ... και ..., 4. Η παροχή Υπηρεσιών ... και 5. Η ασφάλεια της Το σύστημα που θα υλοποιηθεί θα αποτελείται από τα ακόλουθα κέντρα: ... (...), ... (...), ... (...) και το κέντρο ... (...) με την ... των ήδη υφιστάμενων ..., και την ... του στις περιοχές που περιγράφονται αναλυτικά στο Παράρτημα Δ' της Διακήρυξης (Τεχνικές Προδιαγραφές). Η ... θα περιλαμβάνει όλο τον απαραίτητο εξοπλισμό (... , ... κ.λπ) που απαιτείται για την ολοκλήρωση του συστήματος. Προσφορές υποβάλλονται υποχρεωτικά για το σύνολο του υπό προμήθεια συστήματος. Η προκήρυξη της σύμβασης απεστάλη με ηλεκτρονικά μέσα προς δημοσίευση στην Υπηρεσία ... στις ...-...-2021, ενώ το πλήρες κείμενο της Διακήρυξης δημοσιεύθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ στις ...-...-

Αριθμός απόφασης: 1769 /2023

2022 και έλαβε ΑΔΑΜ ..., καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ με συστημικό αριθμό

3. Στον διαγωνισμό συμμετείχαν, υποβάλλοντας προσφορά πέντε (5) οικονομικοί φορείς (ενώσεις εταιρειών και μεμονωμένες εταιρείες), και συγκεκριμένα η προσφεύγουσα, οι τρεις παρεμβαίνουσες και η εταιρεία «...». Με το από ...-...-2022 Πρακτικό, η Επιτροπή διενέργειας του διαγωνισμού εισηγήθηκε την αποδοχή των δικαιολογητικών συμμετοχής του συνόλου των συμμετεχόντων. Ακολούθως, με το από ...-...-2023 Πρακτικό, η Επιτροπή του διαγωνισμού, κατόπιν χορήγησης διευκρινίσεων από το σύνολο των οικονομικών φορέων, αφού έλαβε υπόψη το από ...-...-2023 Πρακτικό της Έκτακτης ... των τεχνικών προσφορών, γνωμοδότησε ομόφωνα για **α)** την αποδοχή της τεχνικής προσφοράς της ένωσης εταιρειών «...» (δεύτερη παρεμβαίνουσα), η οποία βαθμολογήθηκε με 110,933 βαθμούς, **β)** την αποδοχή της τεχνικής προσφοράς της ένωσης εταιρειών «...» (πρώτη παρεμβαίνουσα), η οποία έλαβε 109,334 βαθμούς, **γ)** την αποδοχή της τεχνικής προσφοράς της εταιρείας «...» (τρίτη παρεμβαίνουσα), η οποία βαθμολογήθηκε με 113,6 βαθμούς και **δ)** την απόρριψη της τεχνικής προσφοράς της προσφεύγουσας ένωσης εταιρειών «...» και της εταιρείας «...», καθώς κρίθηκε ότι οι προσφορές τους δεν συμμορφώνονται με τις τεχνικές προδιαγραφές της Διακήρυξης. Τα ανωτέρω Πρακτικά επικυρώθηκαν με την υπ' αριθμό ... απόφαση της αναθέτουσας αρχής, με την οποία περατώθηκε το στάδιο δικαιολογητικών συμμετοχής και τεχνικών προσφορών. Κατά της απόφασης αυτής στρέφεται η προσφεύγουσα, παραπονούμενη για την απόρριψη της προσφοράς, την αποδοχή των δικαιολογητικών συμμετοχής και των τεχνικών προσφορών των ανθυποψηφίων της «...» και «...», καθώς και για τη μη διάγνωση πρόσθετων λόγων αποκλεισμού της προσφοράς της εταιρείας «...» για τους λόγους και τις αιτίες που αναπτύσσονται στην προσφυγή.

4. Η επίμαχη διαγωνιστική διαδικασία, ως εκ του αντικειμένου της, της προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης χωρίς Φ.Π.Α. και του χρόνου εκκίνησης της διαγωνιστικής διαδικασίας, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του

Αριθμός απόφασης: 1769 /2023

Βιβλίου IV του ν. 4412/2016 σύμφωνα με το άρθρο 345 του ν. 4412/2016, η δε Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ, ενώπιον της οποίας ασκείται η προσφυγή, είναι αρμόδια για την εξέτασή της.

5. Η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα, αφού η προσβαλλόμενη απόφαση κοινοποιήθηκε στους συμμετέχοντες μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ στις 21-9-2023 και η προσφυγή κατατέθηκε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στις 2-10-2023, δηλαδή εντός της προβλεπόμενης δεκαήμερης προθεσμίας από την άνω κοινοποίηση, ενώ επίσης, έχει ασκηθεί με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του π.δ. 39/2017 και είναι νομίμως υπογεγραμμένη. Επιπλέον, η προσφεύγουσα θεμελιώνει πρόδηλο έννομο συμφέρον για την άσκηση της προσφυγής, αφού με την προσβαλλόμενη απόφαση απορρίφθηκε η προσφορά της. Ομοίως, μετ' εννόμου συμφέροντος βάλλει κατά της αποδοχής των προσφορών των ανθυποψηφίων ενώσεων «...» και «...», καθώς και της εταιρείας «...», οι οποίες κρίθηκαν τεχνικά αποδεκτές, βαθμολογήθηκαν και προκρίθηκαν στο επόμενο στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας, δηλαδή στην αποσφράγιση των οικονομικών προσφορών. Ωστόσο, άνευ εννόμου συμφέροντος στρέφεται κατά της προσφοράς της εταιρείας «...», προβάλλοντας επιπρόσθετους – δηλαδή, πέραν αυτών που διαγνώστηκαν με την προσβαλλόμενη – λόγους απόρριψής της. Τούτο, διότι η εταιρεία αυτή δεν έχει ασκήσει προδικαστική προσφυγή κατά της απόφασης απόρριψης της προσφοράς της, με αποτέλεσμα να έχει καταστεί οριστικώς αποκλεισθείσα, και άρα τρίτη σε σχέση με την προκείμενη διαγωνιστική διαδικασία.

6. Η αναθέτουσα αρχή προέβη στις ...-...-2023 στην προβλεπόμενη από το άρθρο 9 παρ. 1α του π.δ. 39/2017 κοινοποίηση της προδικαστικής προσφυγής στους συμμετέχοντες και θιγόμενους από τυχόν αποδοχή τους, προκειμένου να ασκήσουν ενδεχομένως το προβλεπόμενο δικαίωμα παρέμβασης.

7. Οι παρεμβαίνουσες άσκησαν εν γένει παραδεκτώς και εμπροθέσμως στις ...-...-2023, δηλαδή εντός της προβλεπόμενης δεκαήμερης προθεσμίας από

Αριθμός απόφασης: 1769 /2023

την κοινοποίηση προσφυγής (3-10-2023), τις με ίδια ημερομηνία παρεμβάσεις τους και με πρόδηλο έννομο συμφέρον, καθώς με την προσφυγή ζητείται η απόρριψη των προσφορών τους.

8. Με την υπ' αριθ. .../2023 Πράξη της Προέδρου του 6ου Κλιμακίου της ΕΑΔΗΣΥ ορίσθηκε Εισηγήτρια και ημερομηνία εξέτασης της προσφυγής και κλήθηκε η αναθέτουσα αρχή να υποβάλει τις απόψεις της. Όπως προκύπτει από τον ηλεκτρονικό φάκελο της υπόθεσης, η αναθέτουσα αρχή διαβίβασε στην ΕΑΔΗΣΥ εμπροθέσμως στις ...-...-2023, δηλαδή εντός της προβλεπόμενης προθεσμίας του άρθρου 365 παρ. 1 του ν. 4412/2016, τις με αριθ. πρωτ. ... απόψεις της επί της προσφυγής, αιτούμενη παράλληλα την απόρριψή της για τους εκεί αναφερόμενους λόγους. Τις απόψεις αυτές κοινοποίησε αυθημερόν (...-...-2023) στους συμμετέχοντες. Επί των άνω απόψεων και προς αντίκρουσή τους, καθώς και προς αντίκρουση της ασκηθείσας παρέμβασης, η προσφεύγουσα υπέβαλε νόμιμα και εμπρόθεσμα στις ...-...-2023, δηλαδή εντός της προβλεπόμενης πενήνθήμερης προθεσμίας του άρθρου 365 παρ. 1 του ν. 4412/2016, το με ίδια ημερομηνία συμπληρωματικό Υπόμνημα.

9. Σε συνέχεια των ανωτέρω, η προσφυγή νομίμως εισάγεται ενώπιον του 6ου Κλιμακίου της ΕΑΔΗΣΥ σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 346 και 360 του ν. 4412/2016, όπως τροποποιήθηκαν και ισχύουν, και του άρθρου 3 του π.δ. 39/2017, είναι τύποις παραδεκτή και πρέπει να εξεταστεί στην ουσία της.

10. Με το πρώτο σκέλος της προσφυγής η προσφεύγουσα παραπονείται για την απόρριψη της προσφοράς της. Με το δεύτερο σκέλος στρέφεται κατά της πρώτης παρεμβαίνουσας ένωσης «...», προβάλλοντας τέσσερις (4) λόγους απόρριψης της προσφοράς της. Με το τρίτο σκέλος στρέφεται κατά της αποδοχής της προσφοράς της δεύτερης παρεμβαίνουσας «...» προβάλλοντας δύο (2) λόγους απόρριψης της προσφοράς της, και τέλος με το τέταρτο σκέλος στρέφεται κατά της τρίτης παρεμβαίνουσας «...», προβάλλοντας τρεις (3) λόγους απόρριψης της προσφοράς της. Οι λόγοι ,που αφορούν την εταιρεία «...» - οριστικώς αποκλεισθείσα – δεν εξετάζονται,

Αριθμός απόφασης: 1769 /2023

ελλείπει εννόμου συμφέροντος. Τέλος, η προσφεύγουσα υπό Κεφάλαιο Γ (σελ. ... - ...) της προσφυγής παραπονείται για την βαθμολόγηση της εταιρείας ... στο Κριτήριο 2.1.

Α] ΩΣ ΠΡΟΣ ΤΟ ΠΡΩΤΟ ΣΚΕΛΟΣ ΤΗΣ ΠΡΟΣΦΥΓΗΣ και τους λόγους που αφορούν την απόρριψη της τεχνικής προσφοράς της προσφεύγουσας:

11. Με τον **πρώτο** λόγο η προσφεύγουσα στρέφεται κατά της απόφασης απόρριψης της προσφοράς της, λόγω μη συμμόρφωσης με τις τεχνικές προδιαγραφές 2.4.2 και 4.3.1. του Παραρτήματος Δ' της Διακήρυξης. Στους κρίσιμους όρους της Διακήρυξης προβλέπονται τα ακόλουθα: Στην τεχνική προδιαγραφή 2.4.2 του Παραρτήματος Δ' της Διακήρυξης προβλέπεται ότι «[ο] ... σταθμός να αποδίδει ... για όλα τα κάτωθι δεδομένα ως ακολούθως: ...: Εύρος ...: ...°C - +...°C Ακρίβεια: ± ...° C, ...: Εύρος μέτρησης: -...°C - +...°C Ακρίβεια: ± ...° C, ...: Εύρος μέτρησης: ...% RH Ακρίβεια: ± ...%RH, ... πίεση: Εύρος μέτρησης: ... - ... mbar Ακρίβεια: ± ... mbar, Ταχύτητα ...: Εύρος μέτρησης: ... Km/h Ακρίβεια: ± ...%, ...: Εύρος μέτρησης: ...- ...° Ακρίβεια: ± ...°, Ημερήσια ...: Εύρος μέτρησης: ... mm Ακρίβεια: ± ...%, Μηνιαία ...: Εύρος μέτρησης: ...mm Ακρίβεια: ± ...%, ... ανά ώρα: Εύρος μέτρησης: ...mm Ακρίβεια: ± ...%».

Με την προσβαλλόμενη απόφαση, η αναθέτουσα αρχή έκρινε ότι «...το προσφερόμενο (ενν. από την προσφεύγουσα) είδος ... σταθμού δεν αποδίδει μέτρηση για την ... του ... εντός της επιτρεπόμενης ... (+/- ...%) για τη ... του ... των ... km/h (... km/h = ... m/sec), παρότι το προσφερόμενο είδος ... καλύπτει την προαναφερόμενη απαίτηση της επιτρεπόμενης ... στην ταχύτητα των ... m/sec (... m/sec = ... km/h)».

Πριν την απόρριψη της τεχνικής προσφοράς της με την ανωτέρω αιτιολογία, η προσφεύγουσα κλήθηκε να παράσχει διευκρινίσεις κατ' άρθρο ... του ν. 4412/2016, με το ακόλουθο περιεχόμενο: «Από την τεχνική προδιαγραφή 2.4.2. απαιτείται ο ... σταθμός να αποδίδει μετρήσεις για τα δεδομένα: (...):...: ... km/h με ακρίβεια +/- ...%. Το προσφερόμενο είδος ... σύμφωνα με το ... καλύπτει την ανωτέρω απαίτηση της ακρίβειας στην ... των ... m/sec (...m/sec = ... km/h). Να διευκρινιστεί εάν μέχρι την απαίτηση μέτρησης ... των ... km/h (... km/h = ... m/sec) πληρείται η απαίτηση της επιτρεπόμενης ...

Αριθμός απόφασης: 1769 /2023

(+/- ...%) για τη ...». Οι διευκρινίσεις που παρασχέθηκαν από την προσφεύγουσα δεν κρίθηκαν ικανοποιητικές, διότι, ενώ ερωτήθηκε σχετικά με την ακρίβεια μέτρησης ..., παρείχε απάντηση και διευκρινίσεις σχετικά με την μέτρηση ... σε συνάρτηση με την ... του Ειδικότερα, στην προσφορά της προσφεύγουσας δινόταν περιορισμός της απαιτούμενης ακρίβειας της ... σε συγκεκριμένη ... των ... m/sec (... m/sec = ... km/h) και όχι σε όλο το απαιτούμενο εύρος. Ακολούθως, με τις διευκρινίσεις που έδωσε, αλλά και με την επιστολή του κατασκευαστικού οίκου του σταθμού δεν επιβεβαιώθηκε η πλήρωση της κρίσιμης απαίτησης σε όλο το απαιτούμενο εύρος. Ειδικότερα, κρίθηκε ότι η παρασχεθείσα διευκρίνιση της προσφεύγουσας δεν τεκμηριώνει την ικανοποίηση της απαίτησης, η οποία αφορά ...: ... km/h με ακρίβεια +/- ...% και όχι ακρίβεια ...° Επιπλέον, από την επισυναπτόμενη στο έγγραφο διευκρινίσεων της προσφεύγουσας βεβαίωση του κατασκευαστικού οίκου δεν αίρεται, αλλά επαναλαμβάνεται ο περιορισμός στην ακρίβεια του οργάνου +/-...%...m/sec, δηλαδή η ακρίβεια αφορά μέτρηση στηνm/s και όχι σε όλο το απαιτούμενο εύρος (...). Η προσφεύγουσα, με την υπό εξέταση προσφυγή, αναφέρει ότι εκ παραδρομής αναγράφηκε στην επιστολή του κατασκευαστικού οίκου η ακρίβεια που αφορά τη ... του ... (...) αντί της ορθής ακρίβειας ...% ..., που αφορά την ακρίβεια της ..., και προσκομίζει με την προσφυγή σχετική βεβαίωση του κατασκευαστικού οίκου που επιβεβαιώνει την εκ παραδρομής αναφορά. Ωστόσο, απαραδέκτως η προσφεύγουσα προσάγει το πρώτον με την άσκηση της προσφυγής, ενώπιον της ΕΑΔΗΣΥ, νέα διευκρινιστικά έγγραφα προς απόδειξη πλήρωσης της κρίσιμης απαίτησης, τα οποία δεν είχαν τεθεί υπόψη της αναθέτουσας αρχής. Ενόψει των ανωτέρω, προκύπτει ότι η απόρριψη της προσφοράς της λόγω μη πλήρωσης του όρου 2.4.2 παρίσταται βάσιμη και επαρκώς αιτιολογημένη, καθόσον, αν και κλήθηκε κατ' άρθρο 102 του ν. 4412/2016, δεν διευκρίνισε την πλήρωση της απαίτησης του όρου 2.4.2 του Παραρτήματος Δ' ως προς την ταχύτητα του ανέμου σε όλο το ζητούμενο εύρος.

Περαιτέρω, όσον αφορά στην ακρίβεια της ... ανά ώρα, στον όρο 2.4.2 των Τεχνικών Προδιαγραφών της Διακήρυξης προβλέπεται ότι «Ο ... σταθμός να αποδίδει μετρήσεις για όλα τα κάτωθι δεδομένα ως ακολούθως: (...)-... ανά ώρα: Εύρος μέτρησης: ...- ...mm. Ακρίβεια: ± ...%(...)».

Αριθμός απόφασης: 1769 /2023

Κατόπιν εκτίμησης του τεκμηριωτικού υλικού που η προσφεύγουσα προσκόμισε για την απόδειξη πλήρωσης της απαίτησης αυτής, η αναθέτουσα αρχή έκρινε ότι «...το προσφερόμενο από την προσφεύγουσα είδος ... σταθμού δεν αποδίδει μέτρηση για την ... ανά ώρα εντός της επιτρεπόμενης ... (+/- ...%) για το απαιτούμενο εύρος ... -... mm/h. Παρότι το προσφερόμενο είδος ... (τύπος ...) καλύπτει το απαιτούμενο εύρος ... - ... mm/h, σύμφωνα με το προκομισθέν τεχνικό φυλλάδιο «...» (σελ. ...), η απόκλιση της μέτρησης εντός του εύρους ...- ... mm/h είναι ...% και η απόκλιση της μέτρησης άνω των ... mm/h δεν αναφέρεται (εκ των προαναφερομένων, θεωρείται ότι είναι μεγαλύτερη του ...%)».

Η προσφεύγουσα προβάλλει (σελ. ... της προσφυγής) ότι η κρίση αυτή της αναθέτουσας αρχής είναι μη νόμιμη και ακυρωτέα, προσκομίζοντας με την προσφυγή σχετικά έγγραφα (υπό Σχეტ. ... και ...), τα οποία επιβεβαιώνουν την πλήρωση της κρίσιμης απαίτησης. Ωστόσο, απαραδέκτως τα διευκρινιστικά αυτά έγγραφα προσκομίζονται για πρώτη φορά, ενώπιον της ΕΑΔΗΣΥ, η οποία δεν δύναται να υποκαταστήσει την αναθέτουσα αρχή πρωτογενώς στην κρίση της. Περαιτέρω, η κρίση της αναθέτουσας αρχής περί μη πλήρωσης της απαίτησης αυτής (μέτρηση της ... εντός της ...) παρίσταται νόμιμη και ερειδόμενη στα στοιχεία της Διακήρυξης, σε συνδυασμό με το τεκμηριωτικό υλικό που προσκόμισε η προσφεύγουσα. Ενόψει των ανωτέρω, ο **πρώτος** λόγος της προσφυγής ως προς το σκέλος του αυτό πρέπει να απορριφθεί.

Περαιτέρω, η προσφεύγουσα προβάλλει ότι, εάν ήθελε κριθεί ότι ο προσφερόμενος εκ μέρους της ... δεν αποδίδει μέτρηση για την ... του ... εντός της επιτρεπόμενης στην Διακήρυξη ... (+/-...%), τότε θα πρέπει, κατ' εφαρμογή της αρχής του ενιαίου ..., να αποκλειστεί και η προσφορά της εταιρείας «...», η οποία έχει προσφέρει την ίδια τεχνική λύση με αντίστοιχη τεχνική περιγραφή και αντίστοιχο τεχνικό φυλλάδιο. Επιπλέον, κατ' εφαρμογή της αρχής του ενιαίου ..., θα πρέπει να απορριφθεί η προσφορά της ανταγωνίστριας εταιρείας, διότι η ακρίβεια της ... και της ... του ... δεν προκύπτουν από την προσφορά της και επιπλέον δεν τεκμηριώνεται η αναφορά σε συγκεκριμένα ... και ... του Οι αιτιάσεις αυτές της προσφεύγουσας είναι απορριπτέες ως αβάσιμες. Τούτο, διότι η ένωση «...» προσφέρει ... σταθμό της εταιρείας «...» και παραπέμπει για την απόδειξη

Αριθμός απόφασης: 1769 /2023

πλήρωσης των τεχνικών προδιαγραφών στο τεχνικό φυλλάδιο με τίτλο «...», ενώ η προσφεύγουσα ένωση εταιρειών προσφέρει ... Διεύθυνσης & ...; ... (...) και παραπέμπει στο τεχνικό φυλλάδιο με τίτλο «... . pdf). Άρα, κατά τους βάσιμους ισχυρισμούς της αναθέτουσας αρχής, πρόκειται για διαφορετικά τεχνικά φυλλάδια και διαφορετικές συσκευές, των οποίων τα χαρακτηριστικά αξιολογήθηκαν, λαμβάνοντας υπόψη τις τεχνικές προσφορές και τις διευκρινίσεις των συμμετεχόντων. Περαιτέρω, από τα στοιχεία του φακέλου προκύπτει ότι η εταιρεία «...» χορήγησε διευκρινίσεις επί των, ήδη δηλωθέντων, στην τεχνική προσφορά της, τιμών για τη ... και την ... του ... και επιπλέον προσκόμισε βεβαίωση του κατασκευαστικού οίκου του σταθμού, στην οποία επεξηγείται η πλήρωση των τιθέμενων τεχνικών απαιτήσεων, όπως έχουν δηλωθεί με την τεχνική προσφορά της εταιρείας. Κατόπιν τούτου, οι αιτιάσεις της προσφεύγουσας ότι πρέπει να απορριφθεί η προσφορά της εταιρείας «...», κατ' εφαρμογή της αρχής του ενιαίου μέτρου κρίσης, είναι απορριπτέες ως αβάσιμες, καθόσον δεν προκύπτει ότι οι προσφορές των δύο συμμετεχόντων είναι πανομοιότυπες και εμφανίζουν τις ίδιες πλημμέλειες, όπως υπολαμβάνει

η προσφεύγουσα. Επιπλέον, όπως προαναφέρθηκε, η εταιρεία «...» αποσαφήνισε και διευκρίνισε παραδεκτώς όσα δήλωσε στην προσφορά της για την ... και τη ... του Κατόπιν των ανωτέρω, ο πρώτος λόγος της προσφυγής (ως προς τις προδιαγραφές 2.4.2 και 4.3.1 του Παραρτήματος Δ' της Διακήρυξης πρέπει να απορριφθεί, κατ' αποδοχή των αντίθετων αιτιάσεων της αναθέτουσας αρχής.

12. Ανεξαρτήτως της απόρριψης του πρώτου λόγου της προσφυγής, που καθιστά άνευ ετέρου απορριπτέα την τεχνική προσφορά της προσφεύγουσας, με τον **δεύτερο** λόγο προβάλλεται ότι μη νομίμως κρίθηκε από την αναθέτουσα αρχή ότι η τεχνική προσφορά της προσφεύγουσας δεν καλύπτει την απαίτηση του όρου 2.7.2 του Παραρτήματος Δ' της Διακήρυξης. Ειδικότερα, η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι η απόρριψη της προσφοράς της για το λόγο, ότι δεν αποδείχθηκε η πλήρωση της απαίτησης να διαθέτει η προσφερόμενη ... τουλάχιστον ...x και ...x για τις ... που θα εγκατασταθούν στον ... των ..., είναι πλημμελώς και ανεπαρκώς αιτιολογημένη.

Αριθμός απόφασης: 1769 /2023

Σύμφωνα με την τεχνική προδιαγραφή 2.7.2 του Παραρτήματος Δ΄ της Διακήρυξης, θα πρέπει «[τ]ο σύστημα ..., να περιλαμβάνει την εγκατάσταση ... (...) με δυνατότητα λειτουργίας σε ... και πολλαπλές λειτουργίες ..., δηλαδή ..., ..., ..., ... και Η ... να προσφέρει τουλάχιστον ...x ... (...x για τις ... που θα εγκατασταθούν στον ... των ...) με δυνατότητα ...».

Η προσφεύγουσα στο Πίνακα Συμμόρφωσης που υπέβαλε, απάντησε «Ναι», ως προς την πλήρωση της επίμαχης απαίτησης, ενώ στην τεχνική προσφορά της (βλ. Κεφάλαιο ..., σελ. ...) δήλωσε ότι «...για τις ανάγκες του έργου προτείνεται η σειρά ... του οίκου ...». Η ίδια η προσφεύγουσα επιβεβαιώνει στην προσφυγή της ότι με την τεχνική προσφορά της δεσμεύτηκε να προσφέρει ... όχι απαραίτητα συγκεκριμένου μοντέλου, αλλά συγκεκριμένης σειράς του παραπάνω οίκου ..., η οποία (σειρά) περιλαμβάνει περισσότερα και ποικίλα ... με διάφορες ιδιότητες και προδιαγραφές. Δηλαδή, δεν προσφέρει συγκεκριμένο είδος, αλλά αναφέρεται σε σειρά προϊόντων. Περαιτέρω, ούτε με τις παρασχεθείσες διευκρινίσεις της επί του από ... αιτήματος της αναθέτουσας αρχής δήλωσε ότι προσφέρει συγκεκριμένο μοντέλο, αλλά έδωσε την ακόλουθη απάντηση: «...Η σειρά ... της προσφερόμενης ... του κατασκευαστή ..., περιλαμβάνει την κάλυψη της σχετικής προδιαγραφής υποστηρίζοντας ...X. Κατά συνέπεια, δεσμευόμαστε και επιβεβαιώνουμε ότι η κάθε ..., που θα παραδοθεί για την κάλυψη της προδιαγραφής 2.7.2, θα διαθέτει τουλάχιστον ...x ...». Ενόψει των ανωτέρω, η απόρριψη της προσφοράς της προσφεύγουσας παρίσταται νόμιμη και επαρκώς αιτιολογημένη, καθόσον, όπως βασίμως προβάλλει η αναθέτουσα αρχή, η προσφεύγουσα δεν παρέπεμψε (ούτε και κατόπιν των διευκρινίσεών της) σε κάποιο μοντέλο ,που να τεκμηριώνεται ότι πληροί τις απαιτήσεις ... σύμφωνα με την τιθέμενη τεχνική προδιαγραφή, αλλά δεσμεύθηκε αόριστα ότι η κάθε ... που θα παραδοθεί για την κάλυψη της προδιαγραφής 2.7.2 θα διαθέτει τουλάχιστον ...x Πλην όμως, όπως παγίως γίνεται δεκτό, σύμφωνα με τις αρχές της ίσης μεταχείρισης, της διαφάνειας και της τυπικότητας της διαδικασίας οι συμμετέχοντες οφείλουν να δηλώνουν συγκεκριμένο και ορισμένο είδος, προκειμένου να καθίσταται εφικτός ο έλεγχος της τήρησης των τιθέμενων τεχνικών προδιαγραφών. Κατόπιν των ανωτέρω, η αιτιολογία απόρριψης της προσφοράς της προσφεύγουσας, όπως νομίμως συμπληρώνεται με τις απόψεις, λόγω μη πλήρωσης του όρου

Αριθμός απόφασης: 1769 /2023

2.7.2 του Παραρτήματος Δ΄ παρίσταται νόμιμη και επαρκώς αιτιολογημένη. Κατόπιν τούτου, ο δεύτερος λόγος της προσφυγής πρέπει να απορριφθεί.

13. Ανεξαρτήτως της απόρριψης των ανωτέρω δύο λόγων της προσφυγής, που καθιστούν άνευ ετέρου απορριπτέα την προσφορά της προσφεύγουσας, με τον **τρίτο** λόγο προβάλλεται ότι μη νομίμως κρίθηκε από την αναθέτουσα αρχή ότι η τεχνική προσφορά της προσφεύγουσας δεν πληροί τις τεχνικές προδιαγραφές 4.1.1 και 4.2.1 του Παραρτήματος Δ΄ της Διακήρυξης. Ειδικότερα, η προσφεύγουσα υποστηρίζει ο όρος 4.1.1 του Παραρτήματος Δ΄ περιείχε ασάφεια, ως προς το επιθυμητό ... της ... του προσφερόμενου γραφείου, καθώς δεν κυκλοφορεί στο εμπόριο γραφείο με cm, όπως ζητείται στον επίμαχο όρο. Δεδομένου ότι οι ασάφειες της Διακήρυξης δεν δύνανται να καταλογίζονται στους συμμετέχοντες, μη νομίμως απορρίφθηκε η τεχνική προσφορά της για τον λόγο ότι το προσφερόμενο γραφείο έχει διαστάσεις – mm. Σε κάθε περίπτωση προβάλλει ότι, εάν κριθεί απορριπτέα η προσφορά της για τον λόγο αυτόν, τότε θα πρέπει να απορριφθούν και οι προσφορές όλων των λοιπών συμμετεχόντων, καθώς κανένας δεν προσέφερε γραφείο με cm.

Η αναθέτουσα αρχή στις απόψεις της αναφέρει ότι έχει γίνει πρόδηλο τυπογραφικό λάθος στη μονάδα μέτρησης της Διακήρυξης, καθώς προφανώς δεν υφίσταται στο εμπόριο γραφείο με πάχος cm, ενώ η ορθή απαίτηση είναι ...mm. Περαιτέρω, προβάλλει ότι το προσφερόμενο είδος γραφείου ... του οίκου ... της προσφεύγουσας σύμφωνα με το υποβληθέν τεχνικό φυλλάδιο (... , σελ. ...-...) διαθέτει επιφάνεια από ... πάχους ... mm, και άρα υπολείπεται της ελάχιστης απαιτούμενης τιμής πάχους ... mm.

Ο λόγος αυτός της προσφυγής πρέπει να γίνει δεκτός ως βάσιμος, καθώς εν προκειμένω η συνομολογημένη από την αναθέτουσα αρχή ασάφεια της Διακήρυξης δεν δύναται να καταλογιστεί σε βάρος της προσφεύγουσας, η οποία κατά την εκτίμησή της και ελλείψει διάθεσης στο εμπόριο των ζητούμενων διαστάσεων προσέφερε είδος, το οποίο κατά την, εκ μέρους της, ερμηνεία του κρίσιμου όρου της Διακήρυξης κάλυπτε τη ζητούμενη απαίτηση για το πάχος της

Αριθμός απόφασης: 1769 /2023

14. Με τον **τέταρτο** λόγο της προσφυγής προβάλλεται ότι μη νομίμως κρίθηκε ότι η τεχνική προσφορά της προσφεύγουσας δεν καλύπτει την απαίτηση του όρου 4.1.2.4 και 4.2.4 του Παραρτήματος Δ΄ ως προς τη ζητούμενη ανάλυση του προσφερόμενου Ειδικότερα, η προσφεύγουσα συνομολογεί την απόκλιση στην ανάλυση του ..., που προσφέρει, πλην όμως υποστηρίζει ότι το προσφερόμενο από αυτήν είδος παρέχει ισοδύναμη λύση, ενώ σε κάθε περίπτωση η απαίτηση της Διακήρυξης για ανάλυση ... είναι ανατιολόγητη και δεν προσφέρει κάποιο συγκεκριμένο πλεονέκτημα. Σύμφωνα με την τεχνική προδιαγραφή 4.1.2.4 του Παραρτήματος Δ΄ της Διακήρυξης, θα πρέπει «[κ]άθε ... να διαθέτει τρεις (03) ...», τεχνολογίας ... ή νεότερης, με ... ανάλυση ...=». Σύμφωνα δε με την τεχνική προδιαγραφή 4.2.4 του Παραρτήματος Δ΄ της Διακήρυξης, θα πρέπει «[σ]ε κάθε θέση εργασίας να τοποθετηθεί ένας ... (...), σύμφωνα με τις απαιτήσεις της παρ. 4.1».

Η αναθέτουσα αρχή διαπίστωσε ότι το προσφερόμενο από την προσφεύγουσα είδος ... διαθέτει ... ανάλυση, όπως προκύπτει από το τεχνικό φυλλάδιο, η οποία υπολείπεται της ελάχιστης απαιτούμενης τιμής ... ανάλυσης των Η ανωτέρω κρίση της αναθέτουσας αρχής παρίσταται βάσιμη και ερειδόμενη στη Διακήρυξη. Τούτο, διότι οι τεχνικές προδιαγραφές θέτουν απαραίτους όρους, η απόκλιση από τους οποίους επιφέρει την απόρριψη της προσφοράς. Η προσφεύγουσα απαραδέκτως πλήττει στο παρόν στάδιο τους όρους και τις τεχνικές προδιαγραφές της Διακήρυξης, τους οποίους έχει αποδεχθεί με την ανεπιφύλακτη συμμετοχή της στον διαγωνισμό. Τέλος, απορριπτέες είναι οι αιτιάσεις της περί ισοδύναμης λύσης, αφού σε κάθε περίπτωση η ανάλυση, που παρέχει, δεν είναι ισοδύναμη με την ζητούμενη των Κατόπιν των ανωτέρω, ο λόγος αυτός της προσφυγής πρέπει να απορριφθεί ως νόμω αβάσιμος.

15. Με τον **πέμπτο** λόγο της προσφυγής πλήττεται η αιτιολογία απόρριψης της προσφοράς της προσφεύγουσας, λόγω απόκλισης από τις τεχνικές απαιτήσεις του 4.3.4 και 2.9.2 Παραρτήματος Δ΄. Σύμφωνα με την τεχνική προδιαγραφή 4.3.4 του Παραρτήματος Δ΄ της Διακήρυξης «Απαιτείται η εγκατάσταση ..., ισχύος τουλάχιστον ... συνεχούς λειτουργίας και σε κάθε περίπτωση τουλάχιστον ... φορά μεγαλύτερης από το Το ... να ... και να παρέχει .. ισχύ ούτως ώστε να ... την σωστή λειτουργία των ... του

Αριθμός απόφασης: 1769 /2023

συστήματος. Τεχνικά Χαρακτηριστικά: 1. ... ή ..., ... ή ..., μηχανή ..., απευθείας ..., ρύθμιση ... (... τύπου) και ρύθμιση ... της ... μέσω ... ρυθμιστή ... (...). 2. Το ... να ενεργοποιείται με ... και να χρησιμοποιεί ... (...). Οι ... να είναι ... τύπου, χωρίς να απαιτείται συντήρηση. 3. Η μηχανή ... να περιλαμβάνει ..., ..., ... (αν είναι ...), στις ... στροφές και όλα τα υπόλοιπα όργανα που είναι απαραίτητα για ... λειτουργία. 4. Να υπάρχουν ... (... , ... ή ..., αποτυχία εκκίνησης) και να εκτελείται ... λειτουργίας. Επιπλέον, απαιτείται απομακρυσμένη ... και ... (...) της ποσότητας 5. ... με χωρητικότητα ... που να επαρκεί για την ...ωρη τουλάχιστον λειτουργία του ...».

Η προσφεύγουσα στην τεχνική προσφορά που κατέθεσε (βλ. ηλεκτρονικό αρχείο με τίτλο «... .pdf», σελ. ...), δήλωσε ως προς την πλήρωση της απαίτησης αυτής τα ακόλουθα: «4.3.4 Σε κάθε ... θα εγκατασταθεί ... σε ξεχωριστό Η κύρια ... ρεύματος των νέων και υφιστάμενων ... θα είναι από το δίκτυο ... ενέργειας. Προκειμένου να εξασφαλιστεί η αδιάληπτη ... λειτουργία του συστήματος εκτός της ... από το δίκτυο ... προβλέπεται η εγκατάσταση ... και συγκεκριμένα: • Τροφοδοσία από σύστημα ... (...), • Τροφοδοσία από Σύμφωνα με την ανάλυση ... των ... (Κεφάλαιο .../ Παρ. 2.9.2) η τυπική κατανάλωση των ... είναι ...KW και συμπεριλαμβάνει όλα τα ... ενός Για την εξυπηρέτηση των ... επιλέχτηκε το ... του οίκου ... σειρά ... (Βλ. Παράρτημα ... Τεχνικά φυλλάδια 2.9.2pdf). Τα επιλεγμένα ... για τους ... παρέχουν ισχύ ...KW (...) στην λειτουργία ... και η ισχύς τους είναι ...πλάσια από αυτή του Κατά τα άλλα οι προδιαγραφές του ... πληρούν τις απαιτήσεις της διακήρυξης (Παρ. 2.9.2) και είναι ίδιες με αυτές που παρουσιάζονται στο (Κεφάλαιο .../ Παρ. 2.9.2)».

Με την προσβαλλόμενη απόφαση της αναθέτουσας αρχής, η προσφορά της προσφεύγουσας απορρίφθηκε, κατ' επικύρωση του από ...-...-2023 Πρακτικού της Έκτακτης ... προσφορών, καθώς κρίθηκε ότι το προσφερόμενο ... δεν παρέχει την απαιτούμενη ... ισχύ, που απαιτείται για να εξασφαλίζεται η λειτουργία των ... του συστήματος σε περίπτωση ... του δημόσιου δικτύου ... ενέργειας. Ειδικότερα, ως αιτιολογία απόρριψης της προσφοράς της προσφεύγουσας, διαλαμβάνονται επί λέξει τα ακόλουθα (βλ. σελ. ... του από ...-...-2023 Πρακτικού της Έκτακτης ...):



εγκατεστημένων μονάδων του συστήματος για τουλάχιστον είκοσι τέσσερις (24) ώρες.

Ωστόσο, κατά τους βάσιμους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας η ανωτέρω αιτιολογία της προσβαλλόμενης απόφασης βασίζεται σε συνθήκες λειτουργίας, οι οποίες δεν αναφέρονται στη Διακήρυξη, αφού πουθενά δεν αναφέρεται ότι το προσφερόμενο ... πρέπει να λειτουργεί ... για πάνω από ... ώρες ή αδιάλειπτα για ... ώρες. Η αναθέτουσα αρχή με τις απόψεις της επαναλαμβάνει τις κρίσεις της Επιτροπής του διαγωνισμού, χωρίς να εισφέρει συγκεκριμένη κρίση επί των βάσιμων αιτιάσεων της προσφεύγουσας, αφού δεν αιτιολογεί ποιά συγκεκριμένη τεχνική απαίτηση του όρου 4.3.4 δεν πληρούται. Δεδομένου δε ότι οι όροι των εγγράφων της σύμβασης πρέπει να είναι σαφείς, ενώ επίσης δεν δύναται να αποκλειστεί συμμετέχων οικονομικός φορέας για λόγο, που δεν προβλέπεται ρητά στην Διακήρυξη, οι αιτιάσεις της προσφεύγουσας πρέπει να γίνουν δεκτές και να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη απόφαση, κατά το μέρος που κρίθηκε ότι η τεχνική προσφορά της δεν καλύπτει τον όρο 4.3.4 της Διακήρυξης, ως πλημμελώς αιτιολογημένη.

16. Κατόπιν των ανωτέρω, η υπό κρίση προσφυγή κατά το **πρώτο** σκέλος της, που βάλλει κατά των αιτιολογικών βάσεων απόρριψης της τεχνικής προσφοράς της προσφεύγουσας, πρέπει να απορριφθεί. Τούτο, διότι στο μέτρο που απορρίφθηκαν οι πρώτος, δεύτερος και τέταρτος λόγοι της προσφυγής, οι εκεί αναφερόμενες αιτιολογικές βάσεις απόρριψης της προσφοράς της προσφεύγουσας διατηρούνται σε ισχύ και στηρίζουν, καθεμία από αυτές, αυτοτελώς το κύρος της προσβαλλόμενης απόφασης, ως προς το μέρος που αφορά στην απόρριψη της τεχνικής προσφοράς της προσφεύγουσας (βλ. ΔΕφΑθηνών .../2023).

Β] ΩΣ ΠΡΟΣ ΤΟ ΔΕΥΤΕΡΟ ΣΚΕΛΟΣ ΤΗΣ ΠΡΟΣΦΥΓΗΣ (σελ. 23-27) και τους λόγους που αφορούν την πρώτη παρεμβαίνουσα ένωση «...»:

17. Με τον **πρώτο** λόγο της προσφυγής, η προσφεύγουσα επικαλούμενη το άρθρο 2.2.6.1 της Διακήρυξης και τον όρο 12.1 του Παραρτήματος Δ' προβάλλει ότι ο προτεινόμενος από την πρώτη παρεμβαίνουσα ως υπεύθυνος του έργου δεν διαθέτει την ζητούμενη πενταετή επαγγελματική εμπειρία σε έργα ... που να περιλαμβάνουν ... και

Ως προς τις αιτιάσεις αυτές της προσφεύγουσας, λεκτέα τα εξής: Στο Κεφάλαιο ... του Παραρτήματος ...' της Διακήρυξης έχουν τεθεί οι ακόλουθες απαιτήσεις (πέραν της αξιούμενης στο άρθρο 2.2.6 τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας): **«12. ΚΕΦΑΛΑΙΟ 12: ΕΜΠΕΙΡΙΑ ΑΝΑΔΟΧΟΥ: 12.1. Ο υπεύθυνος Έργου να διαθέτει τουλάχιστον πενταετή (05) επαγγελματική εμπειρία στον σχεδιασμό / υλοποίηση συναφών έργων. 12.2. Ο υποψήφιος Ανάδοχος να προσκομίσει με την τεχνική προσφορά αναλυτικά βιογραφικά σημειώματα (CVs) του προσωπικού που να συμπεριληφθεί στην Ομάδα Έργου, σε προτυποποιημένη μορφή της επιλογής του. 12.3. Τα σχετικά στοιχεία να είναι όσο το δυνατόν πιο αναλυτικά και εμπειριστατωμένα, ώστε να δίνουν σαφή εικόνα της εμπειρίας του προσφέροντος στην υλοποίηση αντίστοιχων με το αντικείμενο της παρούσας έργων».**

Από τον ηλεκτρονικό φάκελο της υπόθεσης προκύπτουν τα ακόλουθα: Η πρώτη παρεμβαίνουσα υπέβαλε σε συμμόρφωση προς την άνω απαίτηση της Διακήρυξης, το βιογραφικό σημείωμα του προτεινόμενου ως υπεύθυνου του έργου κ. ..., στο οποίο αναγράφονται τα συναφή έργα που αυτός έχει εκτελέσει, η διάρκεια τους, και -σε διακριτή στήλη- οι ανθρωπομήνες απασχόλησής του σε έκαστο εξ αυτών. Οι αιτιάσεις της προσφεύγουσας ότι ο υπεύθυνος του έργου δεν έχει συναφή πενταετή επαγγελματική εμπειρία προβάλλονται αορίστως και άρα απαραδέκτως. Τούτο, διότι η προσφεύγουσα δεν προσδιορίζει κατά τρόπο σαφή και συγκεκριμένο ποια από τα αναγραφόμενα έργα δεν είναι συναφή με το προκηρυσσόμενο ούτε για ποιο λόγο αυτά δεν είναι συναφή. Επιπλέον, οι αιτιάσεις αυτές είναι και ουσία αβάσιμες, διότι στους όρους 12.1 και 12.2 του Παραρτήματος Δ' ζητείται εμπειρία συναφής με το υπό ανάθεση έργο και όχι η ειδική εμπειρία του

Αριθμός απόφασης: 1769 /2023

άρθρου 2.2.6.1 της Διακήρυξης, που προκύπτει από την υλοποίηση σύμβασης συστήματος ... της ... ή σύστημα ... ή σύστημα ..., όπως εσφαλμένως υπολαμβάνει η προσφεύγουσα. Επομένως, κατά τους βάσιμους ισχυρισμούς της αναθέτουσας αρχής και της πρώτης παρεμβαίνουσας, ο δηλωθείς ως υπεύθυνος του έργου κ. ... επικαλείται εμπειρία σε συναφή με το προκηρυσσόμενο έργο, όπως αυτά περιγράφονται στο προσκομισθέν βιογραφικό του σημείωμα, τα οποία καλύπτουν την ζητούμενη πενταετή εμπειρία. Κατόπιν των ανωτέρω, ο λόγος αυτός της προσφυγής πρέπει να απορριφθεί ως αόριστος, αλλά και ως νόμω και ουσία αβάσιμος.

18. Με τον **δεύτερο** λόγο της προσφυγής προβάλλεται ότι η προσφορά της πρώτης παρεμβαίνουσας δεν πληροί τον όρο 4.2.8 του Παραρτήματος Δ' της Διακήρυξης. Η προσφεύγουσα επικαλείται το άρθρο 3.2 της Διακήρυξης και την τεχνική προδιαγραφή 12.1 και 12.2 του Παραρτήματος Δ' της Διακήρυξης και υποστηρίζει ότι οι συμμετέχοντες οφείλουν με την τεχνική προσφορά τους να αποδείξουν, μεταξύ άλλων, ότι το προσωπικό που θα απασχοληθεί στο έργο, είναι εφοδιασμένο με εξουσιοδότηση κατά Υπό τα δεδομένα αυτά, υποστηρίζει ότι η προσφορά της πρώτης παρεμβαίνουσας μη νομίμως έγινε δεκτή, διότι δεν αναφέρει σε κανένα σημείο της ότι «το σύνολο του προσωπικού της, που πρόκειται να χειριστεί ή να αποκτήσει πρόσβαση σε διαβαθμισμένο ...», είναι εξουσιοδοτημένο κατά

Ο λόγος αυτός της προσφυγής είναι απορριπτέος ως νόμω αβάσιμος. Τούτο, διότι από καμία διάταξη της Διακήρυξης, πολλώ δε μάλλον από το Παράρτημα Δ', το οποίο επικαλείται η προσφεύγουσα, δεν προκύπτει ότι με την τεχνική προσφορά των συμμετεχόντων οικονομικών φορέων πρέπει να προσκομίζονται αποδεικτικά στοιχεία, ότι το σύνολο του προσωπικού, που πρόκειται να χειρισθεί ή να αποκτήσει πρόσβαση σε διαβαθμισμένο ..., είναι εξουσιοδοτημένο κατά Αντιθέτως, από τους όρους 2.2.1.4 και 2.2.6.2 της Διακήρυξης προκύπτει ότι το Πιστοποιητικό ... ζητείται σε σχέση με συγκεκριμένους οικονομικούς φορείς (συμμετέχων, υπεργολάβος, μέλος κοινοπραξίας, θυγατρική) και όχι σε σχέση με το προσωπικό αυτών. Ομοίως, η προαπόδειξη της πλήρωσης της συγκεκριμένης απαίτησης, με την προσκόμιση σχετικής υπεύθυνης δήλωσης με την υποβολή της προσφοράς, αφορά μόνο τους ανωτέρω φορείς.

19. Με τον **τρίτο** λόγο της προσφυγής προβάλλεται ότι η προσφορά της πρώτης παρεμβαίνουσας δεν πληροί την τεχνική προδιαγραφή του όρου 4.2.8 της Διακήρυξης ως προς τη ... του προσφερόμενου ... (σελ. ... του Παραρτήματος ...). Η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι στην τεχνική προσφορά της παρεμβαίνουσας (βλ. ηλεκτρονικό αρχείο τίτλο «...») δηλώνεται ... που δεν καλύπτει τη ζητούμενη, αφού αναφέρεται επί λέξει ότι «...Ο κάθε ... που θα τοποθετηθεί στα ..., θα διαθέτει τις ακόλουθες προδιαγραφές και τεχνικά χαρακτηριστικά: •... • • ...: ..., ..., ..., ..., επεκτάσιμη στα ... • ...: ...GB». Συνεπώς, με βάση την ανωτέρω αναφορά στην τεχνική προσφορά της παρεμβαίνουσας προκύπτει ότι ο προσφερόμενος από αυτήν ... δεν καλύπτει την απαίτηση του όρου 4.2.8 του Παραρτήματος Δ' για ... τουλάχιστον ... GB.

Σύμφωνα με την τεχνική προδιαγραφή 4.2.8 (Παράρτημα Δ' της Διακήρυξης) «...σε κάθε ... θα παρασχεθεί ένας (01) ... (...) με κατάλληλο ... για ... και διάγνωση ... των ... του ... και των συστημάτων Ο κάθε ... που θα τοποθετηθεί στα ..., πρέπει να διαθέτει κατ' ελάχιστο ... (...)GB, κύριο, ... ή νεότερης, ... τουλάχιστον ..., και ... μεγέθους ... έως ...».

Από την επισκόπηση του ηλεκτρονικού φακέλου της υπόθεσης προκύπτουν τα ακόλουθα: Η παρεμβαίνουσα στο οικείο πεδίο του Πίνακα Συμμόρφωσης που υπέβαλε, ως προς την πλήρωση της κρίσιμης απαίτησης του όρου 4.2.8, απάντησε «ΝΑΙ, ...», παρέπεμψε, δε, προς τεκμηρίωση στα ακόλουθα έγγραφα της τεχνικής προσφοράς της: «...», «...» και «...». Στην σελίδα ... του τεχνικού φυλλαδίου με τίτλο «...» και συγκεκριμένα στον πίνακα ..., που αφορά στην ..., αναφέρεται ότι ο ... «...» (ο οποίος αναφέρεται ως ..., δηλαδή ως ...) έχει δυνατότητα ... έως ... (...), δηλαδή σχεδόν διπλάσια της ελάχιστης απαιτούμενης. Άρα, τόσο από το Φύλλο Συμμόρφωσης όσο και από το τεκμηριωτικό υλικό αποδεικνύεται η συμμόρφωση της πρώτης παρεμβαίνουσας με την απαίτηση των Πλην, όμως, επειδή στην παρ. 4.2.8 της τεχνικής ανάλυσής της γινόταν αναφορά σε, η αναθέτουσα αρχή ζήτησε από την πρώτη παρεμβαίνουσα να διευκρινίσει κατ' άρθρο 102 ν. 4412/2016 την συμμόρφωσή της με την εν λόγω απαίτηση, λαμβανομένου υπόψη ότι επρόκειτο για πληροφορία που ήδη συμπεριλαμβανόταν στα απαιτούμενα από την Διακήρυξη στοιχεία της τεχνικής του προσφοράς και

Αριθμός απόφασης: 1769 /2023

δημιουργούσε ασάφεια. Η πρώτη παρεμβαίνουσα προέβη στην παροχή διευκρινίσεων με το αριθ. αναφοράς ... έγγραφό της, επιβεβαιώνοντας την συμμόρφωσή της με τις απαιτήσεις της Διακήρυξης και αποσαφηνίζοντας /επιβεβαιώνοντας ότι *«(...) ο προσφερόμενος ... είναι ... Gb (...) Η αναφορά ... στην τεχνική προσφορά έχει γίνει εκ παραδρομής»*. Ορθώς λοιπόν η αναθέτουσα αρχή έκρινε πως η προσφορά της πρώτης παρεμβαίνουσας συμμορφώνεται με τον υπό εξέταση όρο των τεχνικών προδιαγραφών της Παραρτήματος Δ', ακολουθώντας τη νόμιμη διαδικασία των διευκρινίσεων, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο νόμο και την διακήρυξη (βλ. άρθρο 3.1.2 και 2.4.2.5) ενώ, σε αντίθεση με όσα ισχυρίζεται η προσφεύγουσα, μετά και τις ανωτέρω διευκρινίσεις, δεν προκύπτει αμφιβολία σχετικά με την πλήρωση του παραπάνω όρου. Συνεπώς, ο λόγος αυτός της προσφυγής πρέπει να απορριφθεί στο σύνολό του.

20. Με τον **τέταρτο** λόγο της προσφυγής προβάλλεται ότι η προσφορά της πρώτης παρεμβαίνουσας δεν πληροί τον όρο 2.2.7 της Διακήρυξης. Ειδικότερα, η προσφεύγουσα, επικαλούμενη το άρθρο 78 του ν. 4412/2016 και το άρθρο 2.2.8.2 της Διακήρυξης, υποστηρίζει ότι η πρώτη παρεμβαίνουσα όφειλε να δηλώσει την δανειοπάροχο εταιρεία ... και ως υπεργόλαβο. Ωστόσο, όπως και η ίδια η προσφεύγουσα συνομολογεί στην παρ. 61 της προσφυγής, η αναθέτουσα αρχή ανάρτησε, κατόπιν σχετικού ερωτήματος οικονομικού φορέα, το με αριθ. πρωτ. ... έγγραφο διευκρινίσεων, με το οποίο επιβεβαίωσε ότι *«...ο τρίτος φορέας του οποίου την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα στηρίζεται ο υποψήφιος οικονομικός φορέας δύναται να μην είναι και υπεργολάβος»*. Η διευκρίνιση αυτή δεν προσβλήθηκε και έτσι έχει ενταχθεί στο κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού δεσμεύοντας αμφίδρομα την αναθέτουσα αρχή και τους συμμετέχοντες. Συνεπώς, από το κανονιστικό πλαίσιο της εν λόγω διαγωνιστικής διαδικασίας δεν προκύπτει υποχρέωση περί υπεργολαβικής ανάθεσης μέρους της συμβάσεως σε τρίτο φορέα δανείζοντα τεχνική ικανότητα.

Περαιτέρω, η προσφεύγουσα προβάλλει ότι η προσφορά της πρώτης παρεμβαίνουσας δεν πληροί τον όρο 2.2.7 της Διακήρυξης για τον λόγο ότι στο υποβληθέν συμφωνητικό δέσμευσης της τρίτης δανειοπαρόχου εταιρείας ... δεν γίνεται λεπτομερής περιγραφή των πόρων που θα διατεθούν στην

Αριθμός απόφασης: 1769 /2023

παρεμβαίνουσα σε περίπτωση αναδείξεως αυτής ως αναδόχου και ότι εξ αυτού του λόγου δεν είναι εφικτό να προσδιοριστεί εάν θα έπρεπε να έχει δηλωθεί η ... και ως υπεργολάβος

Σε σχέση με τα τιθέμενα εν προκειμένω ζητήματα στο άρθρο 2.2.6 της Διακήρυξης προβλέπονται τα ακόλουθα:

«2.2.6. Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα. 2.2.6.1. Όσον αφορά στην τεχνική και επαγγελματική ικανότητα για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης:

(i) οι οικονομικοί φορείς απαιτείται:

α) κατά τη διάρκεια των τελευταίων τριών (03) ετών να έχουν εκτελέσει τουλάχιστον μία (01) σύμβαση υλοποίησης έργου το οποίο να περιλαμβάνει την ... και την ... τουλάχιστον ... (...) ... (...), με ... και ... που να συνοδεύεται από πιστοποιητικό καλής εκτέλεσης ή συστατική επιστολή από την αναθέτουσα αρχή, που να αποδεικνύει την ικανοποίηση/συμμόρφωση με τη σχετική Σύμβαση. Η ανωτέρω Σύμβαση θα αφορά προμήθεια συστήματος ... της ... ή σύστημα ... ή σύστημα ... ελάχιστης συμβατικής αξίας ...€, όπου όλοι οι ... (... και ...) θα πρέπει να υφίστανται σε όλους τους Προς διασφάλιση ικανοποιητικού επιπέδου ανταγωνισμού, θα λαμβάνονται υπόψη στοιχεία σχετικών συμβάσεων που εκτελέστηκαν πριν την τελευταία τριετία, αλλά σε κάθε περίπτωση εντός των τελευταίων πέντε (05) ετών. Επισημαίνεται ότι ως πέρας της τριετίας, ορίζεται η καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών.

β) να διαθέτουν ικανοποιητικό επίπεδο εμπειρίας, αποδεικνυόμενο με συστάσεις από συμβάσεις που έχουν εκτελεστεί/ παραδοθεί στο παρελθόν, ήτοι, την ή και πριν την τελευταία τριετία, αλλά σε κάθε περίπτωση εντός των τελευταίων πέντε (05) ετών.

(ii) Επίσης να δηλώνουν:

α) κατάλογο των κυριότερων παραδόσεων ή των κυριότερων υπηρεσιών που πραγματοποιήθηκαν την τελευταία τριετία, κατά μέγιστο όριο, με αναφορά του αντίστοιχου ποσού, της ημερομηνίας παράδοσης, και, του δημόσιου ή ιδιωτικού παραλήπτη. Στοιχεία σχετικών αγαθών ή υπηρεσιών που παραδόθηκαν ή εκτελέστηκαν πριν την τελευταία τριετία θα λαμβάνονται υπόψη.

Αριθμός απόφασης: 1769 /2023

β) το τεχνικό προσωπικό ή τεχνικούς φορείς, είτε ανήκουν απευθείας στην επιχείρηση του οικονομικού φορέα, ιδίως τους υπεύθυνους για τον έλεγχο της ποιότητας που διαθέτουν, καθώς και εκείνους που θα έχει στη διάθεσή του ο εργολήπτης για την εκτέλεση του έργου.

γ) την περιγραφή του τεχνικού εξοπλισμού και των μέτρων που λαμβάνουν για την εξασφάλιση της ποιότητας και των μέσων μελέτης και έρευνας των επιχειρήσεών τους.

δ) τα μέτρα ... τα οποία θα εφαρμόσουν κατά την εκτέλεση της σύμβασης.

ε) τους τίτλους σπουδών και επαγγελματικών προσόντων του παρόχου υπηρεσιών ή του εργολήπτη ή των διευθυντικών στελεχών της επιχείρησης, υπό την προϋπόθεση ότι δεν αξιολογούνται ως κριτήριο ανάθεσης».

Στο **άρθρο 78** του ν. 4412/2016, το οποίο επικαλείται η προσφεύγουσα προς υποστήριξη των ισχυρισμών της, προβλέπεται ότι:

«...1. Όσον αφορά στα κριτήρια της οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας που προβλέπονται στην παρ. 3 του άρθρου 75, περί κριτηρίων επιλογής, και τα κριτήρια σχετικά με την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα που προβλέπονται στην παρ. 4 του άρθρου 74, ένας οικονομικός φορέας μπορεί, κατά περίπτωση και για συγκεκριμένη σύμβαση, να στηρίζεται στις ικανότητες άλλων φορέων, ασχέτως της νομικής φύσης των δεσμών του με αυτούς.

Όσον αφορά στα κριτήρια που σχετίζονται με τους τίτλους σπουδών και τα επαγγελματικά προσόντα που ορίζονται στην περ. στ' του Μέρους II του Παραρτήματος XII του Προσαρτήματος Α ή με την επαγγελματική εμπειρία, οι οικονομικοί φορείς μπορούν να βασίζονται στις ικανότητες άλλων φορέων, μόνο εάν οι τελευταίοι εκτελέσουν τις εργασίες ή τις υπηρεσίες για τις οποίες απαιτούνται οι συγκεκριμένες ικανότητες. Αν ο οικονομικός φορέας επιθυμεί να στηριχθεί στις ικανότητες άλλων φορέων, αποδεικνύει στην αναθέτουσα αρχή ότι θα έχει στη διάθεσή του τους αναγκαίους πόρους, ιδίως, με την προσκόμιση της σχετικής δέσμευσης των φορέων αυτών για τον σκοπό αυτόν».

Περαιτέρω, στην αιτιολογική έκθεση του ν. 4412/2016 αναφέρεται ότι «Στο άρθρο 78 έχουν συγκεντρωθεί οι προβλέψεις για τη δυνατότητα στήριξης του συμμετέχοντα σε ικανότητες άλλων (τρίτων) φορέων, είτε όσον αφορά την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια, είτε όσον αφορά την τεχνική ή

Αριθμός απόφασης: 1769 /2023

επαγγελματική ικανότητα, ανεξαρτήτως της νομικής φύσης των δεσμών του με τους φορείς αυτούς, αρκεί να αποδεικνύει ότι έχει στη διάθεσή του τους αναγκαίους πόρους. Ειδικά για την περίπτωση επίκλησης τίτλων σπουδών και επαγγελματικών προσόντων τρίτου φορέα, προβλέπεται για πρώτη φορά, υποχρέωση των τελευταίων να εμπλακούν στην εκτέλεση της σύμβασης. Επίσης για πρώτη φορά εισάγεται και υποχρέωση πλήρωσης των κριτηρίων επιλογής και ανυπαρξίας λόγων αποκλεισμού και στο πρόσωπο του τρίτου φορέα, καθώς και η συναφής υποχρέωση του συμμετέχοντα να αντικαταστήσει τον τρίτο φορέα, σε περίπτωση που δεν πληροί τα κριτήρια, ή που συντρέχουν στο πρόσωπό του λόγοι αποκλεισμού....».

Τέλος, όπως προαναφέρθηκε με το υπ' αριθ. πρωτ. ... έγγραφο της αναθέτουσας αρχής διευκρινίστηκε ότι «ο τρίτος φορέας του οποίου την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα στηρίζεται ο υποψήφιος οικονομικός φορέας δύναται να μην είναι και υπεργολάβος».

Κατόπιν των ανωτέρω, από την επισκόπηση των στοιχείων του φακέλου γίνονται δεκτά τα ακόλουθα: Η παρεμβαίνουσα ένωση δήλωσε στα ΕΕΕΣ των μελών της ότι στηρίζεται στην «...» όσον αφορά στην τεχνική ικανότητα. Από το ...-...-2022 υποβληθέν Ιδιωτικό Συμφωνητικό Δέσμευσης, το οποίο επικαλείται η προσφεύγουσα, προκύπτει με σαφήνεια ότι η εν λόγω στήριξη αφορά μόνο στην εμπειρία, που απορρέει από την υλοποίηση έργου με τις προϋποθέσεις που προβλέπονται για αυτό στην παρ. 2.2.6.1 (i) (α) της Διακηρύξεως και όχι στα κριτήρια της παρ. 2.2.6.1 (ii) που αφορούν σε τίτλους σπουδών και επαγγελματική εμπειρία. Επομένως, με βάση τα ανωτέρω, η παρεμβαίνουσα ένωση δεν ήταν υποχρεωμένη να δηλώσει την «...» και ως υπεργολάβος της, για τους ακόλουθους λόγους: **α)** πρώτον, διότι ρητώς διευκρινίστηκε από την αναθέτουσα αρχή, χωρίς να προσβληθεί από τους συμμετέχοντες οικονομικούς φορείς, ότι η στήριξη σε τρίτον για την πλήρωση των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής δεν καθιστά αυτόν αναγκαστικά υπεργολάβος, **β)** δεύτερον, διότι η εταιρεία «...» δεν παρέχει στήριξη σχετική με τίτλους σπουδών, επαγγελματικά προσόντα και επαγγελματική εμπειρία του προσωπικού που θα απαρτίζει την ομάδα έργου της παρεμβαίνουσας, αλλά μόνον στήριξη όσον αφορά την υλοποίηση συναφούς σύμβασης/έργου κατά την απαίτηση του όρου 2.2.6.1 (i) και **γ)** τρίτον, διότι από τη συνολική

Αριθμός απόφασης: 1769 /2023

θεώρηση της προσφοράς της πρώτης παρεμβαίνουσας δεν συνάγεται ότι η τελευταία δηλώνει την πρόθεση να αναθέσει υπεργολαβικά τμήμα της σύμβασης στην άνω τρίτη εταιρεία. Άλλωστε, όπως έχει προσφάτως κριθεί από το ΔΕΕ (ΔΕΕ, απόφ. της 26.1.2023, C-403/21, SC NV Construct SRL, σκ. 73-75), κατά την ερμηνεία της διάταξης του άρθρου 63 παρ. 1 της Οδηγίας 2014/24, η υπεργολαβία αποτελεί απλώς έναν από τους τρόπους με τους οποίους ένας οικονομικός φορέας μπορεί να στηριχθεί στις ικανότητες άλλων φορέων και δεν μπορεί να του επιβληθεί από την αναθέτουσα αρχή και, συνεπώς, δεν είναι νόμιμος ο αποκλεισμός οικονομικού φορέα, που δήλωσε ότι στηρίζεται στις δυνατότητα τρίτου φορέα, χωρίς να συνδέεται με τρίτο φορέα αυτόν με σύμβαση υπεργολαβίας.

Τέλος, από την συνδυαστική ερμηνεία και εφαρμογή των όρων 2.4.3.1, 2.2.7.1 κι 2.2.8.2 (B.8) της Διακήρυξης καθίσταται σαφές ότι η έγγραφη δέσμευση του δανειοπαρόχου προσκομίζεται με τα δικαιολογητικά κατακύρωσης και μόνο από τον προσωρινό ανάδοχο. Κατά το στάδιο της υποβολής της προσφοράς δεν απαιτείται ούτε η προσκόμιση της σχετικής δεσμεύσεως ούτε η αναλυτική περιγραφή των πόρων που θα διατεθούν. Εξάλλου, ούτε στο ΕΕΕΣ του συγκεκριμένου διαγωνισμού έχει συμπεριληφθεί σχετικό πεδίο. Παράλληλα, η δέσμευση του τρίτου οικονομικού φορέα προαποδεικνύεται από την ίδια την υποβολή χωριστού ΕΕΕΣ, το οποίο πράγματι η ... κατέθεσε. Κατόπιν τούτου, ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι, δεν περιγράφονται στην έγγραφη δέσμευση των μερών οι διαθέσιμοι πόροι και τα μέσα που θα διαθέσει η ... στην πρώτη παρεμβαίνουσα ένωση είναι απορριπτέος ως νόμω αβάσιμος, καθόσον πρόκειται για έγγραφο που προσκομίζεται με τα δικαιολογητικά κατακύρωσης.

Ενόψει των ανωτέρω, το σύνολο των αιτιάσεων της προσφεύγουσας στο πλαίσιο του υπόψη λόγου της προσφυγής πρέπει να απορριφθούν ως νόμω αβάσιμες, κατ' αποδοχή των αντίθετων αιτιάσεων της αναθέτουσας αρχής και της πρώτης παρεμβαίνουσας.

21. Με βάση τα ανωτέρω, η προσφυγή, κατά το μέρος που στρέφεται κατά της πρώτης παρεμβαίνουσας, πρέπει να απορριφθεί και γίνει δεκτή η παρέμβαση.

Γ] ΩΣ ΠΡΟΣ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΤΗΣ ΠΡΟΣΦΥΓΗΣ ΠΟΥ ΑΦΟΡΟΥΝ ΣΤΗΝ
ΕΝΩΣΗ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ ΦΟΡΕΩΝ «... »:

22. Με τον **πρώτο** λόγο της προσφυγής η προσφεύγουσα προβάλλει ότι μη νομίμως έγινε δεκτή η προσφορά της δεύτερης παρεμβαίνουσας, διότι αυτή προσφέρει μεγαλύτερη διάρκεια υλοποίησης του Έργου από την τιθέμενη στη Διακήρυξη. Ειδικότερα, η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι η δεύτερη παρεμβαίνουσα αναφέρει ως διάρκεια υλοποίησης του έργου τους 36 μήνες, αντί των 33 μηνών που προβλέπεται στο άρθρο 6.1 και στην σελίδα ... της Διακήρυξης, όπου καθορίζεται ο «...». Ο ισχυρισμός αυτός είναι αβάσιμος και απορριπτέος για τους κάτωθι λόγους.

Στον πίνακα γενικών πληροφοριών του Έργου (βλ. σελ. ... Διακήρυξης), και, ειδικότερα, στο χωρίο «...» αναφέρεται ότι ...«[τ]ο σύνολο του έργου θα παραδοθεί εντός τριάντα τριών (33) μηνών από την υπογραφή της σύμβασης»...

Στο άρθρο 6.1 της Διακήρυξης υπό τον τίτλο «...», η τελευταία παράδοση ... (... της ..., της ..., του ... και της ...) ορίστηκε ότι θα λάβει χώρα εντός τριάντα τριών (33) μηνών από την επομένη της υπογραφής της σύμβασης. Περαιτέρω, στο άνω άρθρο 6.1 της Διακήρυξης αναφέρεται ότι ...«...το κάθε ... θα παραλαμβάνεται μετά από ... (...) μηνών, η οποία θα ξεκινάει μετά την παράδοσή του. Η ... εντός τριάντα (30) ημερών από την λήξη της δοκιμαστικής λειτουργίας, θα προβεί στην παραλαβή των εκάστοτε ... και του Στους παραπάνω χρόνους **δεν περιλαμβάνεται ο χρόνος οριστικής ποιοτικής και ποσοτικής παραλαβής του υπό προμήθεια συστήματος...**». Οι ίδιες ως άνω απαιτήσεις περιλαμβάνονται και στο κεφάλαιο 5 των Τεχνικών Προδιαγραφών της Διακήρυξης

Από την επισκόπηση της προσφοράς της δεύτερης παρεμβαίνουσας, και ιδίως από το ηλεκτρονικό αρχείο «...», όπως αυτό περιλαμβάνεται στην τεχνική περιγραφή της προσφοράς της, προκύπτει ότι η τελευταία χρονικά παράδοση ... – εξοπλισμού έχει οριστεί να είναι αυτή των ... της ..., της ..., του ... και της ..., η οποία θα λάβει χώρα εντός τριάντα τριών (33) μηνών από την επομένη της υπογραφής της σύμβασης σύμφωνα με την οικεία απαίτηση της Διακήρυξης. Ακολούθως, προβλέπεται η δοκιμαστική λειτουργία των, ..., ... και ..., καθώς και των υπαγόμενων σε αυτά σταθμών ... & ... για ...

Αριθμός απόφασης: 1769 /2023

(...) μήνες και η παραλαβή τους τριάντα (30) ημέρες από την λήξη της δοκιμαστικής λειτουργίας και η ... όλου του συστήματος, δηλαδή στον τριακοστό έκτο (36) μήνα, όπως ακριβώς ζητείται από την Διακήρυξη και συγκεκριμένα από το άρθρο 6.1 αυτής. Ενόψει των ανωτέρω, η τεχνική προσφορά της δεύτερης παρεμβαίνουσας δεν έχει υπερβεί τους προβλεπόμενους στη Διακήρυξη χρόνους παράδοσης των υλικών – εξοπλισμού και υλοποίησης του έργου, απορριπτομένων των αντίθετων ισχυρισμών της προσφεύγουσας.

23. Με τον **δεύτερο** λόγο της προσφυγής κατά της δεύτερης παρεμβαίνουσας προβάλλεται ότι η προσφορά της δεν συμμορφώνεται με την απαίτηση του άρθρου 2.2.7 της Διακήρυξης, διότι δεν περιγράφονται λεπτομερώς οι συγκεκριμένοι πόροι, που θα είναι διαθέσιμοι από τον τρίτο οικονομικό φορέα «...» για την εκτέλεση της σύμβασης και ο τρόπος που αυτοί θα χρησιμοποιηθούν για την εκτέλεση της σύμβασης. Επιπλέον, δεν αποσαφηνίζεται το τμήμα του έργου ,που θα εκτελέσει η άνω δανειοπάροχος – υπεργολάβος εταιρεία, ούτε το είδος της στήριξης που παρέχει. Οι αιτιάσεις αυτές της προσφεύγουσας είναι απορριπτέες ως αβάσιμες. Τούτο, για τους ακόλουθους λόγους: Η δεύτερη παρεμβαίνουσα υπέβαλε σύμφωνα με τα οριζόμενα στους όρους 2.2.8.1 και 2.4.3.1 της Διακήρυξης, έντυπα ΕΕΕΣ για κάθε μέλος της ένωσης, καθώς και ΕΕΕΣ της δανειοπαρόχου-υπεργολάβου. Ειδικότερα, στα ΕΕΕΣ των μελών της ένωσης δηλώθηκε ότι η ένωση στηρίζεται στις ικανότητες της δανειοπαρόχου-υπεργολάβου εταιρείας «...». Στο οικείο πεδίο των ΕΕΕΣ αμφοτέρων των μελών της ένωσης (Ενότητα Γ του Μέρους II «...»), δηλώθηκε ότι η δανειοπάροχος-υπεργολάβος παρέχει στήριξη ως προς την κάλυψη της απαιτούμενης τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας, με ποσοστό Υπεργολαβίας 11% επί του συνόλου του έργου. Αντιστοίχως προς τα ανωτέρω, η δανειοπάροχος-υπεργολάβος υπέβαλε διακριτό ΕΕΕΣ, στο οποίο δήλωσε ότι αποτελεί δανειοπάροχο-υπεργολάβο της ένωσης, επιλέγοντας την ιδιότητα «...» και επιπλέον δήλωσε ρητά τα έργα που η ίδια έχει εκτελέσει και τα οποία «...» στην ένωση, προκειμένου η τελευταία να αποδείξει την πλήρωση των κριτήριων τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας. Περαιτέρω, δηλώθηκαν και οι τίτλοι σπουδών και επαγγελματικών προσόντων των στελεχών της δανειοπαρόχου, που θα

Αριθμός απόφασης: 1769 /2023

αποτελέσουν μέρος της Ομάδα Έργου της παρεμβαίνουσας ένωσης, σε περίπτωση που η τελευταία ανακηρυχθεί ανάδοχος της σύμβασης. Τέλος, η δεύτερη παρεμβαίνουσα ένωση στην τεχνική προσφορά της (βλ. σελ. ... Τεχνικής Προσφοράς, παρ. 1.1. και σελ. ... Τεχνικής Προσφοράς, Παράρτημα Ι – Βιογραφικά Σημειώματα Ομάδας) δήλωσε ρητά ότι η δανειοπάροχος – υπεργολάβος θα διαθέσει τους απαραίτητους πόρους για το έργο στο πλαίσιο του δανεισμού της απαιτούμενης εκ της Διακήρυξης τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας και εντεύθεν της υπεργολαβίας που υποχρεούται να παράσχει. Στην τεχνική προσφορά της δεύτερης παρεμβαίνουσας ρητώς αναφέρεται ότι η δανειοπάροχος εταιρεία θα διαθέσει το κατάλληλο εξειδικευμένο προσωπικό και υπηρεσίες, που θα χρησιμοποιούνται για την παροχή ... υπηρεσιών, υπηρεσιών διαχείρισης ... και ... υποστήριξης ... στην ένωση σε όλα τα στάδια της εκτέλεσης της σύμβασης. Προβλέπεται δε στην ως άνω τεχνική προσφορά ότι οι προαναφερθείσες υπηρεσίες, συμπεριλαμβανομένης της ... όπως αποτυπώνεται στην προσφορά (βλ. σελ. ... επ. Τεχνικής Προσφοράς, Κεφάλαιο 3.10 ...), θα αποτελέσουν αντικείμενο του μέρους της σύμβασης, που θα ανατεθεί στην ... με τη μορφή υπεργολαβίας σε περίπτωση που το εν λόγω έργο ανατεθεί στην ένωση. Κατόπιν των ανωτέρω, η προσφορά της δεύτερης παρεμβαίνουσας συμμορφώνεται πλήρως προς την απαίτηση του όρου 2.2.7 της Διακήρυξης, αφού δηλώνεται τόσο το είδος της στήριξης, που θα παράσχει η τρίτη εταιρεία, όσο και το ποσοστό και το τμήμα του έργου που θα εκτελέσει η άνω δανειοπάροχος – υπεργολάβος, απορριπτομένων των αντίθετων ισχυρισμών της προσφεύγουσας. Κατόπιν των ανωτέρω, ο λόγος αυτός της προσφυγής πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος.

24. Ενόψει των ανωτέρω, η προσφυγή κατά το μέρος που βάλλει κατά της δεύτερης παρεμβαίνουσας πρέπει να απορριφθεί και να γίνει δεκτή η παρέμβαση.

Δ] Ως προς τους λόγους της προσφυγής που αφορούν στον οικονομικό φορέα «...»:

25. Με τον **πρώτο** λόγο της προσφυγής προβάλλεται ότι το προσφερόμενο από την Τρίτη παρεμβαίνουσα ... με ... δεν καλύπτει την απαίτηση του άρθρου ... για ανθεκτικότητα. Κατά την προσφεύγουσα μόνο το πρότυπο ...

Αριθμός απόφασης: 1769 /2023

εξασφαλίζει την πλήρη ανθεκτική ... που ζητείται από την Διακήρυξη. Στο άρθρο 2.2.7 του Παραρτήματος Δ΄ της Διακήρυξης προβλέπεται ότι «*Τα τμήματα του ... να είναι κατάλληλα σχεδιασμένα, ώστε να είναι ... στις επιδράσεις των ... χωρίς ... φθορά ή ... των ... μερών, υλικών ή εξαρτημάτων τόσο κατά τη διάρκεια της προβλεπόμενης περιόδου εγγυημένης καλής λειτουργίας όσο και της μετέπειτα λειτουργίας του*». Από την γραμματική ερμηνεία του ανωτέρω όρου καθίσταται σαφές ότι δεν έχει τεθεί περιορισμός ως προς συγκεκριμένο πρότυπο με το οποίο πρέπει να είναι πιστοποιημένο το ... για την εξασφάλιση Αντιθέτως, εναπόκειται στην διακριτική ευχέρεια εκάστου συμμετέχοντος να αποδείξει και να αιτιολογήσει τον τρόπο που το προσφερόμενο σύστημα εκπληρώνει τις απαιτήσεις. Ενόψει των ανωτέρω, οι αιτιάσεις της προσφεύγουσας ότι μόνο το πρότυπο ... καλύπτει την ζητούμενη απαίτηση είναι απορριπτές ως νόμω αβάσιμες, αλλά και αναπόδεικτες, καθώς η προσφεύγουσα δεν αιτιολογεί γιατί το πρότυπο ..., που διαθέτει το προσφερόμενο από την παρεμβαίνουσα ... δεν καλύπτει την ζητούμενη απαίτηση για ... στις ... συνθήκες. Εξάλλου, κατά τους βάσιμους ισχυρισμούς της αναθέτουσας αρχής, στο τεχνικό φυλλάδιο του ... της παρεμβαίνουσας αναφέρεται ότι τα μέρη του ... βρίσκονται σε συμμόρφωση με τον ... (...). Κατόπιν των ανωτέρω, ο λόγος αυτός της προσφυγής πρέπει να απορριφθεί ως νόμω και ουσία αβάσιμος, αλλά και αναπόδεικτος.

26. Με τον **δεύτερο** λόγο της προσφυγής προβάλλεται ότι η τρίτη παρεμβαίνουσα δεν απέδειξε την κάλυψη του κριτηρίου τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας του άρθρου 2.2.6 της Διακήρυξης. Κατά τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας, η προσκομισθείσα από ...-...-2022 Σύμβαση ... της δεύτερης παρεμβαίνουσας με την εταιρεία «...» αναφέρει (στο άρθρο 3 αυτής) συγκεκριμένο χρόνο ισχύος με αποτέλεσμα να έχει λήξει ήδη από ...-...-**2023**, χωρίς να έχει προσκομιστεί τροποποίηση αυτής ως προς τον χρόνο ισχύος της. Περαιτέρω, κατά την προσφεύγουσα, εφόσον η δήλωση δέσμευσης της άνω δανειοπαρόχου εταιρείας προσκομίστηκε κατά το στάδιο υποβολής των προσφορών δεν δύναται να αντικατασταθεί εκ των υστέρων, δηλαδή κατά το στάδιο υποβολής των δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου.

Αριθμός απόφασης: 1769 /2023

Η αναθέτουσα αρχή και η παρεμβαίνουσα ζητούν την απόρριψη του λόγου αυτού ως αβάσιμου, διότι κατά τον χρόνο υποβολής των προσφορών (...-...-**2022**), η κρίσιμη σύμβαση ... ήταν σε ισχύ. Επικουρικώς, η αναθέτουσα αρχή προβάλλει ότι, σύμφωνα με τις προβλέψεις του όρου 2.2.7.1 της Διακήρυξης έχει τη δυνατότητα να ζητήσει την αντικατάσταση του οικονομικού φορέα στην ικανότητα του οποίου στηρίζεται ο συμμετέχων.

Σε σχέση με τον υπόψη λόγο της προσφυγής, γίνονται δεκτά τα ακόλουθα:

Στον όρο 2.2.7 της Διακήρυξης υπό τον τίτλο «2.2.7 Στήριξη στην ικανότητα τρίτων – Υπεργολαβία» ορίζεται ότι: *«2.2.7. Στήριξη στην ικανότητα τρίτων – Υπεργολαβία - 2.2.7.1 Στήριξη στην ικανότητα τρίτων: Οι οικονομικοί φορείς μπορούν, όσον αφορά το κριτήριο επιλογής σχετικά με την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια (του άρθρου 2.2.5) και τα σχετικά με την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα (του άρθρου 2.2.6.1), να στηρίζονται στις ικανότητες άλλων φορέων, ασχέτως της νομικής φύσης των δεσμών τους με αυτούς. Στην περίπτωση αυτή, αποδεικνύουν ότι θα έχουν στη διάθεσή τους αναγκαίους πόρους, με την προσκόμιση της σχετικής δέσμευσης των φορέων στην ικανότητα των οποίων στηρίζονται..... Η αναθέτουσα αρχή ελέγχει αν οι φορείς, στις ικανότητες των οποίων προτίθεται να στηριχθεί ο οικονομικός φορέας, πληρούν κατά περίπτωση τα σχετικά κριτήρια επιλογής και εάν συντρέχουν οι λόγοι αποκλεισμού του άρθρου 2.2.3 της παρούσας....(....)».*

Ακολούθως, στον όρο 2.2.8 της Διακήρυξης υπό τον τίτλο «2.2.8. Κανόνες απόδειξης ποιοτικής επιλογής» ορίζεται ότι: *«2.2.8. Κανόνες απόδειξης ποιοτικής επιλογής: Το δικαίωμα συμμετοχής των οικονομικών φορέων και οι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής τους, όπως ορίζονται στα άρθρα 2.2.1 έως 2.2.7, κρίνονται κατά την υποβολή της προσφοράς δια του ΕΕΕΣ, κατά τα οριζόμενα στην παράγραφο 2.2.8.1, κατά την υποβολή των δικαιολογητικών της παραγράφου 2.2.8.2 και κατά τη σύναψη της σύμβασης δια της υπεύθυνης δήλωσης, της περ. δ' της παρ. 3 του άρθρου 105 του ν. 4412/2016. Στην περίπτωση που ο οικονομικός φορέας στηρίζεται στις ικανότητες άλλων φορέων, σύμφωνα με το άρθρο 2.2.7 της παρούσας, οι φορείς στην ικανότητα των οποίων στηρίζεται υποχρεούνται να αποδεικνύουν, κατά τα οριζόμενα στις παραγράφους 2.2.8.1 και 2.2.8.2, ότι δεν συντρέχουν οι λόγοι αποκλεισμού*

Αριθμός απόφασης: 1769 /2023

του άρθρου 2.2.3 της παρούσας και ότι πληρούν τα σχετικά κριτήρια επιλογής κατά περίπτωση.

Στην περίπτωση που ο οικονομικός φορέας αναφέρει στην προσφορά του ότι προτίθεται να αναθέσει τμήμα(τα) της σύμβασης υπό μορφή υπεργολαβίας σε τρίτους σε ποσοστό που υπερβαίνει το τριάντα τοις εκατό (30%) της συνολικής αξίας της σύμβασης, οι υπεργολάβοι υποχρεούνται να αποδεικνύουν, κατά τα οριζόμενα στις παραγράφους 2.2.8.1 και 2.2.8.2, ότι δεν συντρέχουν οι λόγοι αποκλεισμού του άρθρου 2.2.3 της παρούσας.

Αν επέλθουν μεταβολές στις προϋποθέσεις τις οποίες οι προσφέροντες δηλώσουν ότι πληρούν, σύμφωνα με το παρόν άρθρο, οι οποίες επέλθουν ή για τις οποίες λάβουν γνώση μετά την συμπλήρωση του ΕΕΕΣ και μέχρι την ημέρα της έγγραφης πρόσκλησης για την σύναψη του συμφωνητικού οι προσφέροντες οφείλουν να ενημερώσουν αμελλητί την αναθέτουσα αρχή».

Τέλος στο άρθρο 2.2.8.2 της Διακήρυξης καθορίζονται τα έγγραφα που προσκομίζονται από τον προσωρινό ανάδοχο ως δικαιολογητικά κατακύρωσης για την απόδειξη της μη συνδρομής των λόγων αποκλεισμού και της πλήρωσης των τιθέμενων κριτηρίων ποιοτικής επιλογής. Μεταξύ άλλων, προβλέπονται τα ακόλουθα: **«2.2.8.2. Αποδεικτικά μέσα. Α.** Για την απόδειξη της μη συνδρομής λόγων αποκλεισμού κατ' άρθρο 2.2.3 και της πλήρωσης των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής κατ' άρθρα 2.2.4, 2.2.5 και 2.2.6 οι οικονομικοί φορείς προσκομίζουν τα δικαιολογητικά του παρόντος. Η προσκόμιση των εν λόγω δικαιολογητικών γίνεται κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 3.2 από τον προσωρινό ανάδοχο. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να ζητεί από προσφέροντες, σε οποιοδήποτε χρονικό σημείο κατά τη διάρκεια της διαδικασίας, να υποβάλλουν όλα ή ορισμένα δικαιολογητικά, όταν αυτό απαιτείται για την ορθή διεξαγωγή της διαδικασίας.....[...] **Β.8.** Στην περίπτωση που οικονομικός φορέας επιθυμεί να στηριχθεί στις ικανότητες άλλων φορέων, σύμφωνα με το άρθρο 2.2.7 για την απόδειξη ότι θα έχει στη διάθεσή του τους αναγκαίους πόρους, προσκομίζει ιδίως, σχετική έγγραφη δέσμευση των φορέων αυτών για τον σκοπό αυτό. Ειδικότερα, προσκομίζεται έγγραφο (συμφωνητικό ή σε περίπτωση νομικού προσώπου απόφαση του αρμοδίου οργάνου διοίκησης αυτού ή σε περίπτωση φυσικού προσώπου υπεύθυνη δήλωση), δυνάμει του οποίου αμφότεροι, διαγωνιζόμενος οικονομικός φορέας και τρίτος φορέας, εγκρίνουν τη μεταξύ τους συνεργασία

Αριθμός απόφασης: 1769 /2023

για την κατά περίπτωση παροχή προς τον διαγωνιζόμενο της τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας του φορέα, ώστε αυτή να είναι στη διάθεση του διαγωνιζόμενου για την εκτέλεση της Σύμβασης. Η σχετική αναφορά θα πρέπει να είναι λεπτομερής και να αναφέρει κατ' ελάχιστον τους συγκεκριμένους πόρους που θα είναι διαθέσιμοι για την εκτέλεση της σύμβασης και τον τρόπο δια του οποίου θα χρησιμοποιηθούν αυτοί για την εκτέλεση της σύμβασης. Ο τρίτος θα δεσμεύεται ρητά ότι θα διαθέσει στον διαγωνιζόμενο τους συγκεκριμένους πόρους κατά τη διάρκεια της σύμβασης και ο διαγωνιζόμενος ότι θα κάνει χρήση αυτών σε περίπτωση που του ανατεθεί η σύμβαση. **B.9.** Στην περίπτωση που ο οικονομικός φορέας δηλώνει στην προσφορά του ότι θα κάνει χρήση υπεργολάβων, στις ικανότητες των οποίων δεν στηρίζεται, προσκομίζεται υπεύθυνη δήλωση του προσφέροντος με αναφορά του τμήματος της σύμβασης το οποίο προτίθεται να αναθέσει σε τρίτους υπό μορφή υπεργολαβίας και υπεύθυνη δήλωση των υπεργολάβων ότι αποδέχονται την εκτέλεση των εργασιών».

Από τους προπαρατεθέντες όρους της Διακήρυξης συνάγεται ότι η προκειμένη διαγωνιστική διαδικασία διεξάγεται με το σύστημα της ..., σύμφωνα με το οποίο οι συμμετέχοντες υποβάλουν το ΕΕΕΣ ως προ απόδειξη πλήρωσης των τιθέμενων κριτηρίων ποιοτικής επιλογής και μη συνδρομής των λόγων αποκλεισμού. Τα αποδεικτικά έγγραφα όσων δηλώνονται με το ΕΕΕΣ προσκομίζονται από τον προσωρινό ανάδοχο με τα δικαιολογητικά κατακύρωσης. Μεταξύ αυτών, προβλέπεται και η προσκόμιση έγγραφης δέσμευσης του δανειοπαρόχου τρίτου (με το περιεχόμενο του άρθρου 2.2.8.2 περ. Β8), στην περίπτωση που ο συμμετέχων οικονομικός φορέας στηρίζεται στις ικανότητες τρίτου για την πλήρωση των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής. Όπως, άλλωστε, προκύπτει από το άρθρο 2.2.8 της Διακήρυξης, που αποδίδει το ρυθμιστικό περιεχόμενο του άρθρου 104 του ν. 4412/2016, το δικαίωμα συμμετοχής των οικονομικών φορέων και η πλήρωση των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής κρίνονται και ελέγχονται σε τρία χρονικά σημεία και συγκεκριμένα α) κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς, δια του ΕΕΕΣ, για όλους τους ενδιαφερόμενους οικονομικούς φορείς, β) κατά την υποβολή των δικαιολογητικών κατακυρώσεως μόνο για τον προσωρινό ανάδοχο, και γ) κατά την σύναψη της συμβάσεως μόνο για τον οριστικό

Αριθμός απόφασης: 1769 /2023

ανάδοχο. (πρβλ. επί του θέματος ΣΤΕ 1939/2022 σκ. 20, ΣΤΕ Δ Τμήμα 1020/2020).

Κατόπιν των ανωτέρω, από την επισκόπηση του φακέλου της υπόθεσης, γίνονται δεκτά τα ακόλουθα: Η τρίτη παρεμβαίνουσα στο ΕΕΕΣ που υπέβαλε, και συγκεκριμένα στο Μέρος ΙΙ, Τμήμα Γ΄ αυτού δήλωσε ότι στηρίζεται για την πλήρωση των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής, και συγκεκριμένα της αξιούμενης τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας του άρθρο 2.2.6.1 στην εταιρεία «...». Συναφώς, υποβλήθηκε σύμφωνα με τις απαιτήσεις της Διακήρυξης διακριτό ΕΕΕΣ της τρίτης δανειοπαρόχου εταιρείας. Περαιτέρω, η δεύτερη παρεμβαίνουσα προσκόμισε – εκ περισσού στο παρόν στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας – **την από ...-...-2022 Σύμβαση ...** που καταρτίστηκε μεταξύ αυτής και της εταιρείας «...». Κατά τον όρο 1.2 της σύμβασης αυτής, η συμμετέχουσα εταιρεία «...» προκειμένου να συμμετάσχει διαγωνισμό θα επικαλεστεί και θα χρησιμοποιήσει την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα και την υπεργολαβία της Περαιτέρω, σύμφωνα με τον όρο 1.3 της ως άνω σύμβασης *«Σε περίπτωση ανάθεσης στην ..., η ... δεσμεύεται ότι θα διαθέσει στην ... όλα τα απαραίτητα μέσα και όλους τους απαραίτητους πόρους για την υλοποίηση του έργου (όλα τα σχετικά / τεχνικά μέσα και βοήθεια, ανθρώπινο δυναμικό, πληροφορίες και τεκμηρίωση και απαιτούμενη τεχνογνωσία) και για την υποστήριξη της ... καθ' όλη την περίοδο υλοποίησης του Έργου και για το λόγο αυτό θα διαθέτει στην ... τα πρόσωπα που ορίζονται στο Παράρτημα 1»*. Τέλος, στον όρο 3 της ανωτέρω σύμβασης προβλέπεται ότι *«Η παρούσα συμφωνία θα ισχύει από την υπογραφή της από τα Μέρη για περίοδο που λήγει δώδεκα (12) μήνες μετά την ημερομηνία υπογραφής της παρούσας Συμφωνίας.....»*. Από τα ανωτέρω συνάγεται με σαφήνεια ότι κατά τον κρίσιμο χρόνο υποβολής της προσφοράς της «...» **(δηλαδή την ...-...-2022)** η σύμβαση ... που είχε καταρτίσει με την εταιρεία ... ήταν σε ισχύ. Τούτο, διότι έχει υπογραφεί στις ...-...-2022 και άρα, σύμφωνα με τα διαλαμβανόμενα στο άρθρο 3 αυτής, ισχύει έως ...-...-2023. Το γεγονός ότι η ως άνω σύμβαση έληξε κατά το χρόνο έκδοσης της προσβαλλόμενης απόφασης είναι άνευ νομικής επιρροής. Τούτο, διότι κρίσιμος χρόνος για την προκαταρκτική απόδειξη της δέσμευσης των μερών είναι ο χρόνος υποβολής της προσφοράς, με την οικεία δήλωση στο ΕΕΕΣ. Κατά τον χρόνο αυτό, η Τρίτη παρεμβαίνουσα προαπέδειξε την επικαλούμενη

Αριθμός απόφασης: 1769 /2023

... δια της οικείας δήλωσης στο ΕΕΕΣ που η ίδια υπέβαλε, καθώς και με την δήλωση της δανειοπαρόχου στο ΕΕΕΣ της τελευταίας. Η οριστική απόδειξη θα λάβει χώρα στο επόμενο στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας, οπότε δύναται να υποβληθεί η έγγραφη δέσμευση των μερών και τυχόν παράταση αυτής (ως προς τον χρόνο ισχύος της), χωρίς τούτο να συνεπάγεται τροποποίηση της προσφοράς της δεύτερης παρεμβαίνουσας, όπως αβασίμως προβάλλει η προσφεύγουσα. Αυτό, γιατί η παράταση του χρόνου ισχύος της ήδη χορηγηθείσας δέσμευσης, χωρίς μεταβολή στο πρόσωπο του δανειοπαρόχου και στους όρους της συμφωνίας δεν αποτελεί τροποποίηση της προσφοράς. Τέλος, απορριπτέοι ως νόμω αβάσιμοι είναι οι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας ότι έπρεπε να υποβληθεί απόφαση του αρμοδίου οργάνου διοίκησης της ..., πέραν της έγγραφης δέσμευσης των μερών, καθώς τέτοια υποχρέωση δεν προβλέπεται στο κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού. Ενόψει των ανωτέρω, ο λόγος αυτός της προσφυγής πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος.

27. Με τον **τρίτο** λόγο προβάλλεται ότι μη νομίμως έγινε δεκτή η προσφορά της τρίτης παρεμβαίνουσας, διότι κατά παράβαση του άρθρου 2.4.3.2 της Διακήρυξης χαρακτήρισε ως εμπιστευτικά έγγραφα της τεχνικής προσφοράς της, χωρίς να έχει υποβληθεί σχετική δήλωση αιτιολόγησης της εμπιστευτικότητάς τους.

Σε σχέση με το τιθέμενο εν προκειμένω ζήτημα στο άρθρο **2.4.3.2** της Διακήρυξης ορίζεται ότι «...από τον προσφέροντα σημαίνονται με χρήση του σχετικού πεδίου του συστήματος τα στοιχεία εκείνα της προσφοράς του που έχουν εμπιστευτικό χαρακτήρα, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 21 του ν. 4412/2016. Εφόσον ένας οικονομικός φορέας χαρακτηρίζει πληροφορίες ως εμπιστευτικές, λόγω ύπαρξης τεχνικού ή εμπορικού απορρήτου, στη σχετική δήλωσή του αναφέρει ρητά όλες τις σχετικές διατάξεις νόμου ή διοικητικές πράξεις που επιβάλλουν την εμπιστευτικότητα της συγκεκριμένης πληροφορίας. Σε περίπτωση που η αιτιολόγηση του οικονομικού φορέα κριθεί ως ανεπαρκής από το αποφαινόμενο όργανο κατόπιν γνωμοδότησης του αρμόδιου οργάνου, θα ζητείται η συγκατάθεση του οικονομικού φορέα περί αποχαρακτηρισμού της εμπιστευτικότητας για όσα δικαιολογητικά/λοιπά στοιχεία προσφοράς δεν τεκμηριώνεται αυτή, ειδάλλως η προσφορά θα

Αριθμός απόφασης: 1769 /2023

απορρίπτεται. Δεν χαρακτηρίζονται ως εμπιστευτικές πληροφορίες σχετικά με τις τιμές μονάδος, τις προσφερόμενες ποσότητες, την οικονομική προσφορά και τα στοιχεία της τεχνικής προσφοράς που χρησιμοποιούνται για την αξιολόγησή της...».

Συναφώς, στο άρθρο 21 του ν. 4412/2016 προβλέπεται ότι «1.η αναθέτουσα αρχή δεν αποκαλύπτει πληροφορίες που της έχουν διαβιβάσει οικονομικοί φορείς και τις οποίες έχουν χαρακτηρίσει ως εμπιστευτικές, συμπεριλαμβανομένων, ενδεικτικά, των τεχνικών ή εμπορικών απορρήτων και των εμπιστευτικών πτυχών των προσφορών, 2....3. Εφόσον ένας οικονομικός φορέας χαρακτηρίζει πληροφορίες ως εμπιστευτικές, λόγω ύπαρξης τεχνικού ή εμπορικού απορρήτου, στη σχετική δήλωση του, αναφέρει ρητά όλες τις σχετικές διατάξεις νόμου ή διοικητικές πράξεις που επιβάλλουν την εμπιστευτικότητα της συγκεκριμένης πληροφορίας....., 5. Το δικαίωμα πρόσβασης στα έγγραφα των προσφορών άλλων οικονομικών φορέων ασκείται, σύμφωνα με τους όρους του άρθρου 1 του π.δ. 28/2015 (Α'34)». Τέλος, στο κατά παραπομπή άρθρο 1 του π.δ. 28/2015 προβλέπεται ότι: «1....2. Όποιος έχει ειδικό έννομο συμφέρον δικαιούται, ύστερα από γραπτή αίτησή του, να λαμβάνει γνώση των ιδιωτικών εγγράφων που φυλάσσονται στις δημόσιες υπηρεσίες και είναι σχετικά με υπόθεσή του η οποία εκκρεμεί σε αυτές ή έχει διεκπεραιωθεί από αυτές, 3. Το κατά τις προηγούμενες παραγράφους δικαίωμα δεν υφίσταται στις περιπτώσεις που το έγγραφο αφορά την ιδιωτική ή οικογενειακή ζωή τρίτου, ή αν παραβιάζεται απόρρητο το οποίο προβλέπεται από ειδικές διατάξεις..., 4. Το δικαίωμα των παραγράφων 1 και 2 ασκείται : α) με μελέτη του εγγράφου στο κατάστημα της υπηρεσίας ή β) με χορήγηση αντιγράφου, εκτός αν η αναπαραγωγή τούτου μπορεί να βλάψει το πρωτότυπο. Η σχετική δαπάνη αναπαραγωγής βαρύνει τον αιτούντα, εκτός αν ο νόμος ορίζει διαφορετικά..., 5. Η άσκηση του κατά τις παραγράφους 1 και 2 δικαιώματος, γίνεται με την επιφύλαξη της ύπαρξης τυχόν δικαιωμάτων πνευματικής ή βιομηχανικής ιδιοκτησίας, 6. Η χρονική προθεσμία για τη χορήγηση εγγράφων, κατά τις παραγράφους 1 και 2 ή την αιτιολογημένη απόρριψη της σχετικής αίτησης του πολίτη είναι είκοσι ημέρες». Κατόπιν των ανωτέρω, από την επισκόπηση των στοιχείων του φακέλου προκύπτουν τα ακόλουθα: Η Τρίτη παρεμβαίνουσα υπέβαλε με τον φάκελο της προφοράς της την από2022 υπεύθυνη δήλωση εμπιστευτικότητας -

Αριθμός απόφασης: 1769 /2023

στην οποία αναφέρονται οι λόγοι της εμπιστευτικότητας κι επιπλέον αναφέρονται οι διατάξεις του νόμου, που επιβάλλουν την υποχρέωση τήρησης της εμπιστευτικότητας. Συγκεκριμένα, το περιεχόμενο της υποβληθείσας δήλωσης εμπιστευτικότητας της παρεμβαίνουσας είναι το ακόλουθο: «...Με ατομική μου ευθύνη και γνωρίζοντας τις κυρώσεις (3), που προβλέπονται από τις διατάξεις της παρ. 6 του άρθρου 22 του Ν. 1599/1986 και υπό την ιδιότητά μου ως μέλους του Διοικητικού Συμβουλίου και ως ειδικά εξουσιοδοτημένου νομίμου εκπροσώπου της εταιρείας «...» και με διακριτικό τίτλο «...» ...[...]δηλώνω υπεύθυνα ότι: Η Δήλωση της Παραγράφου 2.2.6.1.ΙΙ.α, στην οποία περιλαμβάνεται λεπτομερής κατάλογος έργων που υλοποίησε η Εταιρεία τα 3 τελευταία έτη, ενδέχεται να περιλαμβάνει εμπιστευτικές πληροφορίες και για τον λόγο αυτό έχει χαρακτηριστεί ως εμπιστευτικού χαρακτήρα, σύμφωνα με τις διατάξεις του Αρ. 5 Ν. 1733/87, του Αρ 39 του Ν. 2290/1995 σε συνδυασμό με το Αρ. 21 του Ν. 4412/2016 και την Οδηγία ΕΕ 2016/943....». Ενόψει των ανωτέρω, είναι απορριπτέοι ως αβάσιμοι οι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας ότι δεν υποβλήθηκε η απαιτούμενη Υπεύθυνη Δήλωση για τον χαρακτηρισμό εγγράφων ως εμπιστευτικών. Περαιτέρω, ούτε η ίδια η προσφεύγουσα αλλά ούτε κάποιος άλλος συμμετέχων υπέβαλε αίτημα στην αναθέτουσα αρχή δυνάμει του άρθρου 21 παρ. 5 του ν. 4412/2016 και του άρθρου 1 του π.δ 28/2015, προκειμένου να λάβει γνώση του περιεχομένου της δήλωσης που υπεβλήθη ως «...», ούτε υποβλήθηκε οποιαδήποτε αίτηση για άρση του χαρακτηρισμού της ως εμπιστευτικής. Οι αιτιάσεις, συνεπώς, της προσφεύγουσας, ότι δεν μπόρεσε να λάβει γνώση του περιεχομένου του εγγράφου αυτού, προβάλλονται αλυσιπελώς. Εξάλλου, ούτε με την προσφυγή υποβάλλεται αίτημα άρσης της εμπιστευτικότητας. Τέλος, ο χαρακτηρισμός εγγράφου ως εμπιστευτικού δεν αποτελεί λόγο αποκλεισμού της προσφοράς, αφού τούτο δεν προβλέπεται στο άρθρο 2.4.6 α και β της Διακήρυξης, που επικαλείται η προσφεύγουσα, απορριπτομένων ως νόμω αβάσιμων των οικείων ισχυρισμών της. Άρα, ο λόγος αυτός της προσφυγής πρέπει να απορριφθεί.

28. Κατόπιν των ανωτέρω, η προσφυγή κατά το μέρος που στρέφεται κατά της τρίτης παρεμβαίνουσας πρέπει να απορριφθεί και να γίνει η δεκτή η παρέμβαση.

29. Τέλος, με το κεφάλαιο Γ΄ της προσφυγής προβάλλεται ότι η βαθμολόγηση της τρίτης παρεμβαίνουσας «...» στο Κριτήριο 2.1 είναι εσφαλμένη. Ο λόγος αυτός πρέπει να απορριφθεί ως αόριστος, καθόσον δεν προσδιορίζονται με τρόπο σαφή και μονοσήμαντο οι επικαλούμενες πλημμελείς ή μη επαρκείς κρίσεις της αναθέτουσας αρχής ως προς την βαθμολόγηση του Κριτηρίου αυτού, ενώ επίσης δεν διευκρινίζεται, ούτε αιτιολογείται η σύνδεση του βαθμολογούμενου κριτηρίου 2.1 με την επικαλούμενη από την προσφεύγουσα τεχνική προδιαγραφή 6.1 του Παραρτήματος Δ΄. Εξάλλου, το κριτήριο Β.2.1 αναφέρεται στην παράγραφο 6.1. των τεχνικών προδιαγραφών και συγκεκριμένα αφορά την προσφορά εγγυημένης καλής λειτουργίας άνω των τριών ετών. Ουδεμία σχέση έχει το συγκεκριμένο βαθμολογούμενο κριτήριο με τον προσφερόμενο χώρο ... των ... που επικαλείται η προσφεύγουσα. Συνεπώς, οι οικείες αιτιάσεις της εκτός από αόριστες είναι επιπλέον απορριπτέες, ως ερειδόμενες σε εσφαλμένη προϋπόθεση. Κατόπιν των ανωτέρω, ο λόγος αυτός της προσφυγής πρέπει να απορριφθεί ως αόριστος και ανεπίδεκτος εκτιμήσεως.

30. Κατόπιν των ανωτέρω, η προδικαστική προσφυγή πρέπει να απορριφθεί, οι πρώτη, δεύτερη και τρίτη παρεμβάσεις να γίνουν δεκτές και να οριστεί η κατάπτωση του καταβληθέντος παραβόλου της προσφεύγουσας (άρθρο 363 του ν. 4412/2016).

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την προδικαστική προσφυγή, κατά το σκεπτικό.

Δέχεται τις πρώτη, δεύτερη και τρίτη παρεμβάσεις.

Ορίζει την κατάπτωση του καταβληθέντος παραβόλου της προσφεύγουσας.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 10 Νοεμβρίου 2023 και εκδόθηκε στις 30 Νοεμβρίου 2023 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Αριθμός απόφασης: 1769 /2023

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ

ΕΛΕΝΗ ΣΒΟΛΟΠΟΥΛΟΥ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΔΕΣΠΟΙΝΑ ΚΥΡΙΑΖΗ