

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

1° ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνεδρίασε στις 10 Μαΐου 2024 με την εξής σύνθεση: Ιωάννης-Κωνσταντίνος Χαλκιάς, Πρόεδρος, Αικατερίνη Ζερβού, Μέλος - Εισηγήτρια και Αθηνά Μπουζιούρη, Μέλος.

-Για να εξετάσει την προδικαστική προσφυγή με ημερομηνία 01.04.2024 και Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΕΑΔΗΣΥ **449/03.04.2024** της εταιρείας με την επωνυμία «...» και το διακριτικό τίτλο «...» (στο εξής «η προσφεύγουσα»), που εδρεύει στη «...», οδός «...» και εκπροσωπείται νόμιμα.

ΚΑΤΑ

-Του «...» (στο εξής «η αναθέτουσα αρχή») νόμιμα εκπροσωπούμενου.

=====

Με την προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα ζητά την ακύρωση της απόφασης της αναθέτουσας αρχής με αριθμό «...» και θέμα : «Έγκριση Πρακτικού Ι για τον έλεγχο των δικαιολογητικών συμμετοχής και αξιολόγησης των τεχνικών προσφορών στο πλαίσιο διενέργειας του ανοικτού ηλεκτρονικού διαγωνισμού «...».

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια.

Μελέτησε τα σχετικά έγγραφα.

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο.

1. Για την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής καταβλήθηκε το νόμιμο παράβολο ποσού 968,00 ευρώ, σύμφωνα με τα άρθρα 363 ν. 4412/2016 και 5 πδ 39/2017 και την εκτιμώμενη αξία της σύμβασης μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α. (κωδικός ηλεκτρονικού παραβόλου: «...»).
2. Με τη Διακήρυξη της αναθέτουσας αρχής με αριθμό «...» προκηρύχθηκε ανοικτός ηλεκτρονικός διαγωνισμός με τίτλο «...» συνολικής εκτιμώμενης αξίας 193.516,67 ευρώ πλέον ΦΠΑ 24%. Ως κριτήριο ανάθεσης ορίστηκε αυτό της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς με βάση τη βέλτιστη

σχέση ποιότητας – τιμής. Η Διακήρυξη αναρτήθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ στις «...» (ΑΔΑΜ: «...») και στο ΕΣΗΔΗΣ, μέσω του οποίου διενεργείται ο διαγωνισμός με συστημικό α/α «...».

3. Η προδικαστική προσφυγή: α) έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα, καθόσον κατατέθηκε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού την 1^η.04.2024, ήτοι την επόμενη εργάσιμη μετά την πάροδο της προβλεπόμενης προθεσμίας, η οποία ήταν ημέρα Σάββατο, η δε προσβαλλομένη κοινοποιήθηκε στους ενδιαφερόμενους διά μέσου της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ στις 20.03.2024, β) ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του πδ 39/2017 και γ) κοινοποιήθηκε αυθημερόν στην ΕΑΔΗΣΥ με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου.

4. Με την Πράξη του Προέδρου του 1^{ου} Κλιμακίου με αριθμό 516/2024 ορίσθηκε η εισηγήτρια και η ημερομηνία εξέτασης της προσφυγής, ενώ στις 12.04.2024 η αναθέτουσα αρχή απέστειλε εμπρόθεσμα τις απόψεις της με αριθμό πρωτοκ. «...». Η προσφεύγουσα κατέθεσε εμπρόθεσμα το υπόμνημά της επί των απόψεων της αναθέτουσας αρχής στις 17.04.2024.

5. Σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 360 του ν. 4412/2016 και την παρ. 1 του άρθρου 3 του πδ 39/2017 προβλέπεται ότι: *«Κάθε ενδιαφερόμενος ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί συγκεκριμένη σύμβαση του νόμου αυτού και έχει ή είχε υποστεί ή ενδέχεται να υποστεί ζημία από εκτελεστή πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής κατά παράβαση της νομοθεσίας της Ευρωπαϊκής Ένωσης ή της εσωτερικής νομοθεσίας, υποχρεούται, πριν από την υποβολή των προβλεπόμενων στον Τίτλο 3 ένδικων βοηθημάτων, να ασκήσει προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ {ήδη ΕΑΔΗΣΥ κατά το άρθρο 3 του ν.4912/2022} κατά της σχετικής πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής».*

6. Η Διακήρυξη αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού και ως κανονιστική πράξη, δεσμεύει με τους όρους της, τόσο τους τρίτους προς τους οποίους απευθύνεται, όσο και το ίδιο το νομικό πρόσωπο που προκηρύσσει τον σχετικό διαγωνισμό, το οποίο υποχρεούται μέχρι τέλους της διαδικασίας του διαγωνισμού να εφαρμόζει τα όσα ορίζονται σε αυτή (βλ. ενδεικτικά αποφάσεις ΣΤΕ 1217/2018, 2434/2017, 1086/15, 4901/14, 2551/2013, 5022/12, 2635/2009,

Ε.Α. ΣτΕ 15/2021, 241/2020, 352/2016 και Πράξεις VI Τμήματος ΕλΣυν 181/2006, 31/2003, 105/2003, 294/2010, 224, 78/2007, 19/2005 κ.ά.).

7. Με τον **πρώτο λόγο**, η προσφεύγουσα στρέφεται κατά της εταιρείας «...» και ισχυρίζεται ότι η προσφορά της θα έπρεπε να έχει κριθεί απορριπτικά λόγω εσφαλμένης συμπλήρωσης του ΕΕΕΣ της ως προς τους τρίτους, στις ικανότητες των οποίων πρόκειται να στηριχθεί, ή άλλως να αναθέσει υπεργολαβικά τμήμα της εκτέλεσης της σύμβασης καθώς και λόγω του γεγονότος ότι δεν κατέθεσε ξεχωριστά ΕΕΕΣ για τα πρόσωπα αυτά. Ειδικότερα, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι από την προσφορά της «...» προκύπτει ρητά ότι τα μέλη της ομάδας έργου, «...» και ο «...» αποτελούν εξωτερικούς συνεργάτες και επομένως είναι τρίτοι, στην ικανότητα των οποίων προτίθεται να στηριχθεί η προκειμένου να ανταποκριθεί στο κριτήριο της τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας της παραγράφου 2.2.6., ωστόσο η πρόθεσή της αυτή δεν αποτυπώθηκε στο ΕΕΕΣ που κατέθεσε, ούτε δηλώθηκε ποσοστό υπεργολαβίας, ούτε και κατατέθηκαν ΕΕΕΣ για τους παραπάνω συνεργάτες. Σχετικά με τον παραπάνω λόγο προσφυγής λεκτέα τα εξής:

8. Στο άρθρο 78 του ν. 4412/2016 με τίτλο «Στήριξη στις ικανότητες άλλων φορέων» ορίζεται 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 75, 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. Η αναθέτουσα αρχή*

ελέγχει, σύμφωνα με τα άρθρα 79, περί Ευρωπαϊκού Ενιαίου Εγγράφου Σύμβασης, περί αποδεικτικών μέσων και περί επιγραμμικού αποθετηρίου πιστοποιητικών (e-Certis), αν οι φορείς, στις ικανότητες των οποίων προτίθεται να στηριχθεί ο οικονομικός φορέας, πληρούν τα σχετικά κριτήρια επιλογής και εάν συντρέχουν λόγοι αποκλεισμού, σύμφωνα με τα άρθρα 73, περί λόγων αποκλεισμού και 74, περί αποκλεισμού οικονομικού φορέα από δημόσιες συμβάσεις (...).

9. Επίσης, στο άρθρο 79 του ίδιου νόμου προβλέπονται τα εξής: «1. Κατά την υποβολή αιτήσεων συμμετοχής ή κατά την υποβολή προσφορών στις διαδικασίες σύναψης δημόσιων συμβάσεων, πλην της απευθείας ανάθεσης των άρθρων 118 και 328, οι αναθέτουσες αρχές δέχονται το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ), το οποίο ισοδυναμεί με ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση, με τις συνέπειες του ν. 1599/1986 (Α` 75), ως προκαταρκτική απόδειξη προς αντικατάσταση των πιστοποιητικών που εκδίδουν δημόσιες αρχές ή τρίτα μέρη, επιβεβαιώνοντας ότι ο εν λόγω οικονομικός φορέας πληροί τις ακόλουθες προϋποθέσεις: α) δεν βρίσκεται σε μία από τις καταστάσεις των άρθρων 73, περί λόγων αποκλεισμού, και 74, περί αποκλεισμού οικονομικού φορέα από δημόσιες συμβάσεις, για τις οποίες οι οικονομικοί φορείς αποκλείονται ή μπορούν να αποκλεισθούν, β) πληροί τα σχετικά κριτήρια επιλογής, τα οποία έχουν καθορισθεί σύμφωνα με τα άρθρα 75, περί κριτηρίων επιλογής, 76, περί κριτηρίων επιλογής σε διαδικασίες σύναψης δημόσιας σύμβασης έργου και 77, περί κριτηρίων επιλογής σε διαδικασίες σύναψης δημόσιας σύμβασης μελέτης ή παροχής τεχνικών και λοιπών συναφών επιστημονικών υπηρεσιών, και γ) τηρεί τους αντικειμενικούς κανόνες και τα κριτήρια που έχουν καθορισθεί σύμφωνα με το άρθρο 84, περί περιορισμού του αριθμού των πληρούντων τα κριτήρια επιλογής υποψηφίων που καλούνται να συμμετάσχουν στη διαδικασία ανάθεσης σύμβασης. **Όταν ο οικονομικός φορέας στηρίζεται στις ικανότητες άλλων φορέων, σύμφωνα με το άρθρο 78, το ΕΕΕΣ περιέχει επίσης τις ίδιες πληροφορίες για τους φορείς αυτούς. Το ΕΕΕΣ αποτελείται από επίσημη δήλωση του οικονομικού φορέα ότι ο σχετικός λόγος αποκλεισμού δεν ισχύει και/ή ότι πληρούται το σχετικό κριτήριο επιλογής και παρέχει τις κατάλληλες πληροφορίες, όπως απαιτείται από την αναθέτουσα αρχή (...).**».

10. Επίσης, στον όρο 2.2.8 με τίτλο «Στήριξη στην ικανότητα τρίτων» προβλέπεται ότι «Οι οικονομικοί φορείς μπορούν, όσον αφορά τα κριτήρια της οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας (της παραγράφου 2.2.5) και τα σχετικά με την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα (της παραγράφου 2.2.6), να στηρίζονται στις ικανότητες άλλων φορέων, ασχέτως της νομικής φύσης των δεσμών τους με αυτούς. Στην περίπτωση αυτή, αποδεικνύουν ότι θα έχουν στη διάθεσή τους τους αναγκαίους πόρους, με την προσκόμιση της σχετικής δέσμευσης των φορέων στην ικανότητα των οποίων στηρίζονται. Ειδικά, όσον αφορά στα κριτήρια επαγγελματικής ικανότητας που σχετίζονται με τους τίτλους σπουδών και τα επαγγελματικά προσόντα που ορίζονται στην περίπτωση στ' του Μέρους II του Παραρτήματος XII του Προσαρτήματος Α' του ν. 4412/2016 ή με την σχετική επαγγελματική εμπειρία, οι οικονομικοί φορείς, μπορούν να στηρίζονται στις ικανότητες άλλων φορέων, μόνο, εάν οι τελευταίοι θα εκτελέσουν τις εργασίες ή τις υπηρεσίες για τις οποίες απαιτούνται οι συγκεκριμένες ικανότητες. Όταν οι οικονομικοί φορείς στηρίζονται στις ικανότητες άλλων φορέων όσον αφορά τα κριτήρια που σχετίζονται με την απαιτούμενη με τη διακήρυξη οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια, οι εν λόγω οικονομικοί φορείς και αυτοί στους οποίους στηρίζονται είναι από κοινού υπεύθυνοι για την εκτέλεση της σύμβασης. Υπό τους ίδιους όρους οι ενώσεις οικονομικών φορέων μπορούν να στηρίζονται στις ικανότητες των συμμετεχόντων στην ένωση ή άλλων φορέων».

11. Ακόμα, στον όρο 2.2.9.1 της Διακήρυξης με τίτλο «Προκαταρκτική απόδειξη κατά την υποβολή προσφορών» προβλέπονται τα εξής «Προς προκαταρκτική απόδειξη ότι οι προσφέροντες οικονομικοί φορείς: α) δεν βρίσκονται σε μία από τις καταστάσεις της παραγράφου 2.2.3 και β) πληρούν τα σχετικά κριτήρια επιλογής των παραγράφων 2.2.4, 2.2.5, 2.2.6 και 2.2.7 της παρούσης, προσκομίζουν κατά την υποβολή της προσφοράς τους, ως δικαιολογητικό συμμετοχής, το προβλεπόμενο από το άρθρο 79 παρ. 1 και 3 του ν. 4412/2016 Ευρωπαϊκό Σελίδα 27 Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ), σύμφωνα με το επισυναπτόμενο στην παρούσα Παράρτημα II, το οποίο ισοδυναμεί με ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση, με τις συνέπειες του ν. 1599/1986».

12. Τέλος, στον όρο 2.2.6 με τίτλο «Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα» προβλέπονται τα εξής: «Όσον αφορά στην τεχνική και επαγγελματική ικανότητα

για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης, οι οικονομικοί φορείς απαιτείται να επιβεβαιώσουν: (...) γ) «...». **Επισημαίνεται ότι εάν ο οικονομικός φορέας έχει αποφασίσει να αναθέσει τμήμα της σύμβασης σε τρίτους υπό μορφή υπεργολαβίας και στηρίζεται στις ικανότητες του υπεργολάβου για την εκτέλεση του εν λόγω τμήματος, τότε θα πρέπει να συμπληρωθεί χωριστό ΤΕΥΔ για τους οικείους υπεργολάβους.** ε) Σε περίπτωση που ο οικονομικός φορέας προτίθεται να αναθέσει σε τρίτους υπό μορφή υπεργολαβίας τμήμα της υπό ανάθεση σύμβασης, τότε απαιτείται να καταθέσει επιπρόσθετα, για κάθε ένα από τα μέλη της ομάδας έργου **που δεν είναι μόνιμα στελέχη του**, Υπεύθυνη Δήλωση της παρ. 4 του άρθρου 8 του ν.1599/1986, στην οποία να δηλώνεται ότι υπάρχει συμφωνία συνεργασίας για όλη την προβλεπόμενη διάρκεια της υλοποίησης του αντικειμένου της σύμβασης και ότι οι τρίτοι δέχονται τους όρους του παρόντος διαγωνισμού και δεσμεύονται να εκπληρώσουν το μεταξύ τους συμφωνηθέν τμήμα του αντικειμένου της σύμβασης. Στην περίπτωση αυτή απαιτείται ο οικονομικός φορέας να δεσμευτεί ότι για την εκτέλεση της σύμβασης θα έχει στη διάθεσή του αναγκαίους πόρους και ότι οι τρίτοι φορείς διαθέτουν τις απαιτούμενες ρητά αναφερόμενες ανωτέρω ικανότητες για την εκτέλεση των υπηρεσιών, που αποτελούν αντικείμενο της σύμβασης που προκηρύσσεται με την παρούσα. Σε περίπτωση που ο οικονομικός φορέας προτίθεται να αναθέσει υπεργολαβικά σε τρίτους την υλοποίηση τμήματος του υπό ανάθεση αντικειμένου της σύμβασης, τότε θα πρέπει να καταθέσει συμπληρωμένο τον παρακάτω πίνακα: (...) Συμπληρωματικά με τον ανωτέρω Πίνακα, θα πρέπει να καταθέσει Υπεύθυνες Δηλώσεις των νόμιμων εκπροσώπων των υπεργολάβων (σε περίπτωση νομικών προσώπων) ή των ίδιων των υπεργολάβων, με τις οποίες θα δηλώνεται ότι αποδέχονται τη συνεργασία αυτή και δεσμεύονται να συνεργαστούν με τον υποψήφιο έως το πέρας της διάρκειας της σύμβασης. Εφόσον ο υπεργολάβος είναι νομικό πρόσωπο θα πρέπει να αναφερθούν τα εμπλεκόμενα φυσικά πρόσωπα που αποτελούν τους νόμιμους εκπροσώπους των υπεργολάβων και να προσκομιστούν οι σχετικές υπεύθυνες δηλώσεις κατά τα ανωτέρω. Στην περίπτωση ανάθεσης υπεργολαβίας, η Αναθέτουσα Αρχή ελέγχει, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 78 του ν. 4412/2016, εάν οι φορείς, στις ικανότητες των οποίων προτίθεται να στηριχθεί ο οικονομικός φορέας, πληρούν τα σχετικά κριτήρια επιλογής και εάν συντρέχουν λόγοι αποκλεισμού, σύμφωνα με τα άρθρα 73 και 74 του ως άνω νόμου, κατά τα ανωτέρω αναφερόμενα. Για τους

λόγους αυτούς, οι υπεργολάβοι οφείλουν να καταθέσουν Υπεύθυνες Δηλώσεις των νόμιμων εκπροσώπων τους (σε περίπτωση νομικών προσώπων) ή των ίδιων, με τις οποίες να δηλώνουν ότι πληρούν τα σχετικά κριτήρια επιλογής και ότι δεν συντρέχουν στο πρόσωπό τους λόγοι αποκλεισμού, σύμφωνα με τα άρθρα 73 και 74 του ως ν. 4412/2016 (...).

13. Όπως επίσης έχει κριθεί, η υποχρεωτική χρήση του ΕΕΕΣ στον εκάστοτε διαγωνισμό ανάθεσης δημόσιας σύμβασης εξυπηρετεί, μεταξύ άλλων, το σκοπό παράκαμψης, κατά το στάδιο υποβολής και αξιολόγησης του συνόλου των προσφορών, της ανάγκης προσκόμισης από τους οικονομικούς φορείς σημαντικού αριθμού πιστοποιητικών ή άλλων εγγράφων που σχετίζονται με τα κριτήρια αποκλεισμού και τα κριτήρια επιλογής, προκειμένου να αποφευχθεί διοικητικός φόρτος, τόσο για τις αναθέτουσες αρχές, όσο και για τους οικονομικούς φορείς. Το ΕΕΕΣ αποτελεί κατά το νόμο (βλ. παρ. 1 του άρθρου 79 του ν. 4412/2016) Υπεύθυνη Δήλωση, που επιφέρει τις κυρώσεις του ν. 1599/1986, και στην οποία, κατά πάγια νομολογία, δεν μπορούν να βεβαιωθούν γεγονότα μελλοντικά, αλλά μόνο γεγονότα παρόντα ή παρελθόντα (ΣΤΕ 781/2010).

14. Στην κρινόμενη περίπτωση η συμμετέχουσα εταιρεία ««...» στο ΕΕΕΣ που κατέθεσε με το φάκελο δικαιολογητικών συμμετοχής της (βλ. ηλεκτρονικό αρχείο με την ονομασία ««...») στο Μέρος II – Γ και στην ερώτηση «ο οικονομικός φορέας στηρίζεται στις ικανότητες άλλων οντοτήτων προκειμένου να ανταποκριθεί στα κριτήρια επιλογής που καθορίζονται στο μέρος IV και στα (τυχόν) κριτήρια και κανόνες που καθορίζονται στο μέρος V κατωτέρω;» απάντησε **αρνητικά**.

15. Ωστόσο, στο ηλεκτρονικό αρχείο με την ονομασία «...», το οποίο επίσης κατέθεσε η πιο πάνω εταιρεία με τα δικαιολογητικά συμμετοχής της, έχει δηλώσει ότι τα μέλη της ομάδας έργου «...» και «...», οι οποίοι μάλιστα θα αναλάβουν καθήκοντα που ρητά απαιτούνται από το όρο 2.2.6 της Διακήρυξης, δηλαδή τις θέσεις «...», αποτελούν εξωτερικούς συνεργάτες και όχι μόνιμα στελέχη της. Με τα παραπάνω δεδομένα και με βάση και τα όσα προβλέπονται στον όρο 2.2.6 της Διακήρυξης οι «...» και «...» αποτελούν τρίτους σε σχέση με την «...» για την κάλυψη των κριτηρίων τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας, σύμφωνα με το

άρθρο 78 του ν. 4412/2016 και εσφαλμένα δεν δηλώθηκαν στο ΕΕΕΣ της υπό την ιδιότητα αυτή.

16. Περαιτέρω και δεδομένου ότι από τα οριζόμενα στα άρθρα 78 και 79 του ν. 4412/2016 απορρέει υποχρέωση των συμμετεχόντων να καταθέσουν με τα δικαιολογητικά συμμετοχής τους ξεχωριστά ΕΕΕΣ για τους τρίτους οικονομικούς φορείς, στις ικανότητες των οποίων προτίθενται να στηριχθούν, το γεγονός ότι η «...» δεν συμπεριέλαβε στο φάκελο των δικαιολογητικών συμμετοχής της ξεχωριστά ΕΕΕΣ για τους εξωτερικούς συνεργάτες «...» και «...», προκειμένου η αναθέτουσα αρχή να είναι σε θέση να ελέγξει τη μη συνδρομή των λόγων αποκλεισμού και την πλήρωση των κριτηρίων επιλογής για τον κάθε έναν από αυτούς, συνιστά επιπλέον πλημμέλεια της προσφοράς της, όπως ορθά ισχυρίζεται η προσφεύγουσα.

17. Επιπλέον, η παραπάνω διαπιστωθείσα πλημμέλεια κατά την υποβολή της προσφοράς της «...» δεν μπορεί να θεραπευθεί ύστερα από κλήση της κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 102 του ν. 4412/2016, καθόσον, όπως έχει κριθεί, μια προσφορά δεν μπορεί να τροποποιηθεί μετά την κατάθεσή της, είτε κατόπιν πρωτοβουλίας της αναθέτουσας αρχής, είτε του προσφέροντος (βλ., συναφώς, αποφάσεις της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 36, καθώς και της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manova, C-336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 31), ή να αντικατασταθεί με νέα (βλ. ο.π C-599/10 σκέψη 40 C-336/12, σκέψη 36). Οπότε, κάθε τυχόν ερώτηση προς διευκρίνιση/συμπλήρωση μπορεί μόνο να έχει ως αποτέλεσμα την άρση ασάφειας και όχι την τροποποίηση της εκάστοτε προσφοράς ή την υποβολή μη νομίμως υποβληθέντος εγγράφου ή στοιχείου (βλ. σχετικές αποφάσεις της 11ης Μαΐου 2017, Archus and Gama, C-131/2016, της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 40, της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manova, C-336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 36). Περαιτέρω, κατά την άσκηση της εν λόγω αρμοδιότητάς της η αναθέτουσα αρχή όσον αφορά το αίτημα παροχής διευκρινίσεων, πρέπει να μεταχειριστεί τους υποψήφιους με ισότιμο και ειλικρινή τρόπο, έτσι ώστε μια αίτηση διευκρίνισης να μη δύναται, κατά το πέρας της διαδικασίας επιλογής των προσφορών και λαμβανομένου υπόψη του αποτελέσματός της, να έχει περιαγάγει αδικαιολόγητα σε ευμενή ή δυσμενή θέση τον υποψήφιο ή τους υποψήφιους που αποτέλεσαν το αντικείμενο της αίτησης

αυτής (βλ. ο.π C-599/10, σκέψη 41, C-336/12 σκέψη 37) ήτοι οφείλει να σέβεται τις αρχές της ίσης μεταχείρισης και της απαγόρευσης των διακρίσεων, της διαφάνειας και της αναλογικότητας (βλ. απόφαση του ΔΕΕ της 25.2.2018, MA.T.I. SUD, C-523/16, EU:C:2018:122, σκ. 48-49 και μεταξύ άλλων Απόφαση ΑΕΠΠ 1386/2021, σκ.46, 1850_1851_1852/2021 σκ. 32). Επομένως, μια αίτηση διευκρίνισης δεν μπορεί να θεραπεύσει την παράλειψη παροχής πληροφοριών/εγγράφων, των οποίων η κοινοποίηση/κατάθεση ήταν απαραίτητη βάσει των εγγράφων της οικείας σύμβασης, όπως στην προκειμένη περίπτωση, δεδομένου ότι η αναθέτουσα αρχή οφείλει να ελέγχει αυστηρά αν τηρήθηκαν τα κριτήρια που η ίδια έχει καθορίσει (βλ., συναφώς, C 336/12, σκέψη 40, της 11ης Μαΐου 2017, Archus και Gama, C-131/16, EU:C:2017:358, σκέψη 33 και της 28ης Φεβρουαρίου 2018 MA.T.I. SUD SpA C-523/16 και C-536/16 σκ.51, C 309/18, της 2ας Μαΐου 2019 Lavorghna Srl σκ.22 εκδοθείσας υπό την ισχύ της οδηγίας 2014/24/ΕΕ). Συνεπώς, τυχόν εκ των υστέρων κλήση της «...» σε αντικατάσταση του ΕΕΕΣ της και συμπληρωματική υποβολή των ΕΕΕΣ για τους εξωτερικούς συνεργάτες θα συνιστούσε ανεπίτρεπτη τροποποίηση της προσφοράς της αφού σε δεύτερο χρόνο και μετά την αρχική υποβολή της θα κατέθετε για πρώτη φορά έγγραφα, τα οποία ήταν απαιτούμενα κατά τους όρους της Διακήρυξης. Μετά τα παραπάνω, ο κρινόμενος **πρώτος λόγος προσφυγής προβάλλεται βάσιμα και θα πρέπει να γίνει δεκτός.**

18. Μετά βάση τα παραπάνω, η προσφορά της «...» είναι απορριπτέα, καθώς ο πρώτος λόγος που προβλήθηκε κατά της αποδοχής της έγινε δεκτός ως βάσιμος, ενώ παρέλκει η εξέταση των υπόλοιπων λόγων, που προβάλλει η προσφεύγουσα κατά αυτής, δεδομένου η παραπάνω πλημμέλεια, παρέχει αυτοτελές νόμιμο έρεισμα για την απόρριψή της (πρβλ. ΣτΕ ΕΑ 274/2018, 344/2017, 47/2017, 296/2016, ΔΕφΠειρ. Ν95/2020 ΔΕφΑθ. 279/2019, 239/2019, ΔΕφΘεσ/νικης 83/2019 κ.α.).

19. Κατόπιν των παραπάνω σκέψεων, η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή θα πρέπει να γίνει δεκτή και να επιστραφεί το κατατεθέν παράβολο.

Για τους λόγους αυτούς

1. Δέχεται την προδικαστική προσφυγή.

Αριθμός Απόφασης 805/2024

2. Ακυρώνει την προσβαλλόμενη, κατά το μέρος αυτής με το οποίο έγινε δεκτή η προσφορά της «...».
3. Ορίζει την επιστροφή του καταβληθέντος παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 10 Μαΐου 2024 και εκδόθηκε στις 30 Μαΐου 2024 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ
ΙΩΑΝΝΗΣ-ΚΩΝΣΤΑΝΤΙΝΟΣ ΧΑΛΚΙΑΣ

Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ
ΓΕΩΡΓΙΟΣ – ΒΑΣΙΛΕΙΟΣ ΕΛΕΥΘΕΡΙΑΔΗΣ
α/α ΚΥΡΙΑΚΗ ΧΑΡΙΤΟΥ