

Η
ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ
5^Ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της, στις 3 Ιανουαρίου 2025, με την εξής σύνθεση:
Γαρυφαλλιά Σκιάνη, Πρόεδρος, Μαρία Βύρρα, Μέλος- Εισηγήτρια, Μιχαήλ Οικονόμου, Μέλος.

Για να εξετάσει την από 27.11.2024 και υπό Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. 1748/28.11.2024 προδικαστική προσφυγή της ... «... «... «...» (εφ' εξής η «προσφεύγουσα» ή η «προσφεύγουσα ...»), (εφ' εξής η «προσφεύγουσα»), όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά : «...» (εφ' εξής η «αναθέτουσα Αρχή»), όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Την παρέμβαση του οικονομικού φορέα, με την επωνυμία «...» (εφ' εξής η «παρεμβαίνουσα»), όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Με την υπό κρίση προδικαστική προσφυγή, η προσφεύγουσα αιτείται να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη, υπ' αριθμό ... , απόφαση της ... (απόσπασμα πρακτικού ... θέμα ημερήσιας διάταξης) (ΑΔΑ: ...), καθ' ο μέρος: α) απορρίφθηκε η προσφορά της ίδιας (προσφεύγουσας), και β) έγινε δεκτή η προσφορά της εταιρείας «...».

Με την παρέμβασή της, η παρεμβαίνουσα αιτείται την απόρριψη της προδικαστικής προσφυγής.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια,

Μελέτησε τα σχετικά έγγραφα,

Σκέφθηκε κατά τον Νόμο.

1. Επειδή, για την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής, προκύπτει, ότι καταβλήθηκε και δεσμεύθηκε το νόμιμο παράβολο, με κωδικό ... , ποσού

15.000,00€, σύμφωνα με τα άρθρα 363 του Ν. 4412/2016 (ΦΕΚ Α' 147) και 5 του Π.Δ. 39/2017 (ΦΕΚ Α' 64).

2.Επειδή η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή έχει ασκηθεί: (α) εμπροθέσμως, καθ' όσον η προσβαλλόμενη απόφαση κοινοποιήθηκε στους συμμετέχοντες μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ, στις 20.11.2024, η δε προσφυγή κατατέθηκε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, στις 27.11.2024 (ήτοι κατατέθηκε εντός της προβλεπόμενης δεκαήμερης προθεσμίας από την κοινοποίηση της προσβαλλόμενης, (β) μετ' εννόμου συμφέροντος, διότι η προσφεύγουσα βάλλει αφ' ενός κατά της απόρριψης της προσφοράς της, αφ' ετέρου κατά της προσφοράς της παρεμβαίνουσας, προβάλλοντας λόγους αποκλεισμού της από τον επίμαχο διαγωνισμό.

3.Επειδή η αναθέτουσα Αρχή, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 365 της παρ. 1 του Ν. 4412/2016, κοινοποίησε μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ., την προσφυγή, στις 29.11.2024, στους συμμετέχοντες και θιγόμενους από τυχόν αποδοχή της, προκειμένου αυτοί να λάβουν γνώση και να ασκήσουν ενδεχομένως το δικαίωμα παρέμβασής τους.

4.Επειδή η παρεμβαίνουσα άσκησε την παρέμβασή της, εμπροθέσμως, στις 09.12.2024, ήτοι εντός της προβλεπόμενης δεκαήμερης προθεσμίας από την ως άνω κοινοποίηση της προσφυγής, και με πρόδηλο έννομο συμφέρον, δοθέντος ότι, με την προσφυγή, προβάλλονται λόγοι αποκλεισμού της από τον επίμαχο διαγωνισμό.

5.Επειδή η αναθέτουσα Αρχή υπέβαλε εμπροθέσμως, στις 12.12.2024, τις απόψεις της επί της κρινόμενης προσφυγής. Επί των ως άνω απόψεων, η προσφεύγουσα υπέβαλε εμπροθέσμως, στις 16.12.2024, το υπόμνημά της.

6.Επειδή, με την Διακήρυξη, υπό Α.Δ.Α.Μ. ... προκηρύχθηκε ανοικτός δημόσιος διαγωνισμός άνω των ορίων, με τίτλο ... προϋπολογισμού μέχρι του ποσού των 6.820.000,00 ευρώ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ» με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει της βέλτιστης σχέσης ποιότητας –τιμής. Σύμφωνα με το άρθρο 1.3 της Διακήρυξης, ο προϋπολογισμός της σύμβασης, χωρίς ΦΠΑ, ανέρχεται σε € 5.500.000,00. Περαιτέρω, σύμφωνα με το ως άνω άρθρο 1.3: «Προσφορές υποβάλλονται για

το σύνολο του αντικειμένου της παρεχόμενης Η παρούσα Σύμβαση δε διαχωρίζεται σε τμήματα και η αναθέτουσα αρχή θα επιλέξει για την ... έναν ανάδοχο (σχετική αιτιολόγηση παρατίθεται στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ III -Γενικοί όροι Εκτέλεσης της παρούσας διακήρυξης).». Η εν λόγω Διακήρυξη αναρτήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ.), στις 12.07.2024, υπό Α.Δ.Α.Μ ... καθώς και στην διαδικτυακή πύλη του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ., όπου ο επίμαχος διαγωνισμός έλαβε συστημικό αριθμό ...

7.Επειδή ο επίμαχος διαγωνισμός, ως εκ του αντικειμένου του και της προϋπολογισθείσας δαπάνης, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του ν. 4412/2016 (Α' 147) και η ένδικη διαφορά διέπεται από τις διατάξεις του Βιβλίου IV αυτού, περί έννομης προστασίας, κατά την σύναψη δημοσίων συμβάσεων.

8.Επειδή η προσφεύγουσα, με τον πρώτο λόγο της προσφυγής, βάλλει κατά της απόρριψης της προσφοράς της.

9.Επειδή, ως προς τον πρώτο λόγο της προσφυγής, λεκτέα τα κάτωθι. Η προσφορά της προσφεύγουσας απορρίφθηκε με την εξής αιτιολογία: *«Σύμφωνα με την αρ. πρωτ. ... απάντηση της ... της ... σχετικά με την αδυναμία ανοίγματος των αρχείων pdf του υποψήφιου αναδόχου «...» ερώτημα που τέθηκε στην 5η Συνεδρίαση της επιτροπής και συγκεκριμένα: «Σε απάντηση του ανωτέρω σχετικού, σας ενημερώνουμε ότι προχωρήσαμε σε έλεγχο όλων των αντιγράφων ηλεκτρονικών αρχείων που μας διαβιβάσατε και περιγράφονται στη λίστα του από 29/9/2024 εγγράφου της Επιτροπής διενέργειας και αξιολόγησης προσφορών, του αριθ. πρωτ. ... (ΑΔΑΜ ...) διαγωνισμού. Από τον έλεγχο αυτό, διαπιστώθηκε αδυναμία ανάγνωσης στα συγκεκριμένα αρχεία pdf. Επίσης διαπιστώθηκε, ότι ορισμένοι εκ των φακέλων, πριν ακόμα την αποσυμπίεση και την πρόσβαση στο περιεχόμενό τους, έχουν μη συμβατό μέγεθος: Οι φάκελοι 2.2.4 και 2.2.5 έχουν μέγεθος 3KB και 40KB αντίστοιχα, και είναι ορατό ότι έχει επηρεαστεί η ακεραιότητα των εμπεριεχομένων αρχείων. Συμπληρωματικά θα θέλαμε να σας γνωρίσουμε από τεχνικής πλευράς, ότι είναι δυνατό κατά τη διαχείριση ψηφιακών αρχείων (λ.χ. εγγραφή, συμπίεση και αποστολή σε ψηφιακή πλατφόρμα) να υπάρξει καταστροφή τους, για πολλούς πιθανούς λόγους, όπως ενδεικτικά αναφέρουμε: Να μην λειτούργησε σωστά (χωρίς υπαιτιότητα του χρήστη) το πρόγραμμα συμπίεσης (winrar, 7zip κ.τ.λ) Κατά τη*

διάρκεια υποβολής των αρχείων στη διαδικτυακή πλατφόρμα, όπως εν προκειμένω στο διαδικτυακό ιστότοπο του ΕΣΗΔΗΣ, να καταστράφηκε μέρος των αρχείων. Κάτι τέτοιο θεωρείται σπάνιο αλλά είναι δυνατό να συμβεί». Ύστερα από τα παραπάνω η προσφορά του υποψήφιου αναδόχου «...» με Α/Α προσφοράς συστήματος ..., **δεν είναι σύμφωνη** με τους όρους και τα αναφερόμενα της υπ. αριθ. οικ. ... (ΑΔΑΜ ...) διακήρυξης της ... διότι: Η επίκληση του αρ. 102 του Ν. 4412/2016 είναι αβάσιμη, καθότι από τη διατύπωση της διάταξης συνάγεται χωρίς περιθώριο αμφισβήτησης ότι η πρόσκληση αποστέλλεται από την Αναθέτουσα Αρχή, ενώ η υποβολή οποιουδήποτε εγγράφου, χωρίς την προηγούμενη αποστολή πρόσκλησης δεν λαμβάνεται υπόψη. Εν προκειμένω, η ... μέσω των αρμόδιων υπηρεσιών της ουδέποτε απέστειλε πρόσκληση για την χορήγηση διευκρινίσεων, παρά μόνο ζήτησε ενημέρωση για τον τρόπο πρόσβασης στα υποβληθέντα αρχεία. Εξάλλου, το αρ. 102 του Ν. 4412/2016 δεν μπορεί να εφαρμοστεί στη συγκεκριμένη περίπτωση, δεδομένου ότι ο οικονομικός φορέας έκανε επανυποβολή του συνόλου των ηλεκτρονικών αρχείων της προσφοράς του μέσω της πλατφόρμας του ΕΣΗΔΗΣ «ΕΠΙΚΟΙΝΩΝΙΑ» στις 25/09/2024. Τα παραπάνω συνιστούν σε κάθε περίπτωση ουσιώδη τροποποίηση της προσφοράς του υποψήφιου αναδόχου και ως εκ τούτου η προσφορά αξιολογείται ως μη αποδεκτή για την συνέχεια της διαγωνιστικής διαδικασίας δηλαδή την αξιολόγηση του φακέλου της τεχνικής προσφοράς». Περαιτέρω, όπως προκύπτει από τον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, η προσφεύγουσα υπέβαλε προσφορά στον επίμαχο διαγωνισμό στις 28.08.2024, και η προσφορά της έλαβε α/α ... Σημειωτέον, ότι καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών, σύμφωνα με το άρθρο 1.5 της Διακήρυξης, ήταν η 28^η.08.2024 και ώρα 15:00 μ.μ. Περαιτέρω, όπως προκύπτει από τον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού αλλά και όπως συνομολογεί και η ίδια η προσφεύγουσα, η αναθέτουσα Αρχή απέστειλε έγγραφο ερώτημα στην προσφεύγουσα, στις 16.09.2024, με το εξής περιεχόμενο: «...δεν κατέστη δυνατόν να ανοίξουν τα ηλεκτρονικά αρχεία της προσφοράς σας με α/α υποβολής ..., που αναφέρονται κατωτέρω, παρακαλούμε να μας υποδείξετε τον τρόπο που μπορούμε να χρησιμοποιήσουμε προκειμένου να ανοιχτούν

Συγκεκριμένα δεν ανοίγουν οι παρακάτω ηλεκτρονικοί φάκελοι:

- ☐ ΦΑΚΕΛΟΣ 1.ΥΠ. ΔΗΛΩΣΕΙΣ:
- ☐ 5. ... ΠΡΟΣΩΠΙΚΟΥ_signed
- ☐ ΦΑΚΕΛΟΣ 2.2.4_ΑΔΕΙΕΣ &ΕΠΙΜΕΛΗΤΗΡΙΟ, όλα τα αρχεία
- ☐ ΦΑΚΕΛΟΣ 2.2.5_ΧΡΗΜΑΤΟΟΙΚ_ΕΠΑΡΚΕΙΑ, όλα τα αρχεία
- ☐ ΦΑΚΕΛΟΣ 2.2.6_1_ΕΜΠΕΙΡΙΑ :
- ☐ ΚΑΤΑΛΟΓΟΣ ΕΡΓΩΝ_ ... 2021-2023 (ΜΕΣΑ ΣΤΟΝ ΦΑΚΕΛΟ ...)
- ☐ ΚΑΤΑΛΟΓΟΣ ΕΡΓΩΝ ΤΡΙΕΤΙΑΣ 2021-2023 _ ΚΞ 2_signed
- ☐ ΚΑΤΑΛΟΓΟΣ ΕΡΓΩΝ_2018-2023 _ ... _signed
- ☐ ΚΑΤΑΛΟΓΟΣ ΕΡΓΩΝ_2018-2023 _ ... _signed
- ☐ ΦΑΚΕΛΟΣ 2.2.6_3_... Α, όλα τα αρχεία
- ☐ ΦΑΚΕΛΟΣ 2.2.6_3_... Β, όλα τα αρχεία
- ☐ ΦΑΚΕΛΟΣ 2.2.6_7_ΑΔΕΙΕΣ ...&... :
- ☐ 3.Αδεια ...
- ☐ ΦΑΚΕΛΟΣ 2.2.6_8_ ΤΕΧΝΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ(ΕΚΘΕΣΗ) :
- ☐ ΥΠΟΔΕΙΓΜΑ _ΧΡΗΣΗΣ _..._signed
- ☐ ΦΑΚΕΛΟΣ 2.2.7_ ISO, όλα τα αρχεία

Κατόπιν των ανωτέρω, παρακαλούμε εντός προθεσμίας δέκα (10) ημερών , από την κοινοποίηση της παρούσας ειδοποίησης να μας ενημερώσετε σχετικά με τα ανωτέρω, ηλεκτρονικά, μέσω της λειτουργικότητας της «Επικοινωνίας» του ηλεκτρονικού διαγωνισμού Α/Α. ... στο ΕΣΗΔΗΣ». Εν συνεχεία, όπως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλλου αλλά και όπως συνομολογεί και η προσφεύγουσα, αυτή (προσφεύγουσα) υπέβαλε εμπροθέσμως, το από 24.09.2024 έγγραφο διευκρινίσεων, με το εξής περιεχόμενο: “«~ Η διαδικασία που ακολουθείται από πλευράς μας είναι η συνήθης και αποτελείται από τα εξής βήματα: α. επιβεβαίωση ότι τα αρχεία έχουν κατέβει πλήρως και αποθηκευτεί σωστά στον υπολογιστή πριν την προσπάθεια ανοίγματος τους. β. ανάγνωση και επεξεργασία των αρχείων, με τη χρήση λογισμικού ... ή ... ή ... για την

αποσυμπίεση αρχείων ZIP. Αν, παρά ταύτα, εξακολουθείτε να μην μπορείτε να ανοίξετε τα αρχεία, θέτουμε υπόψη σας τα εξής: ~ Από πλευράς μας αναρτήσαμε παραδεκτώς στο σύστημα του ΕΣΗΔΗΣ όλα τα αρχεία της προσφοράς μας σε μορφή pdf και ανά φακέλους, αφού προηγουμένως είχαμε ελέγξει ότι όλα τα αρχεία είναι ορθά και ανοίγουν κανονικά, ακολουθώντας τις οδηγίες του συστήματος και εν γένει επιδεικνύοντας τη δέουσα επιμέλεια. Εξάλλου, δεν εμφανίστηκε σχετικό μήνυμα σφάλματος από την πλατφόρμα του ΕΣΗΔΗΣ, αλλά αντίθετα το σύστημα επιβεβαίωσε την επιτυχή υποβολή της προσφοράς μας χωρίς να εμφανίσει προειδοποίηση για πρόβλημα στα αρχεία. Επομένως, δεν είχαμε κανέναν λόγο να αμφισβητήσουμε ότι όλα τα αρχεία μας είχαν ανέβει κανονικά. ~ Εφόσον η αδυναμία πρόσβασης στα αρχεία παραμένει, προφανώς οφείλεται σε κάποιο τεχνικό ζήτημα, το οποίο εμείς δεν είμαστε σε θέση να διακριβώσουμε που ακριβώς οφείλεται καθώς δεν οφείλεται σε δική μας υπαιτιότητα, αλλά συνιστά γεγονός ανωτέρας βίας μη δυνάμενο να λειτουργήσει σε βάρος της καλόπιστης ένωσής μας. Εφόσον εμείς ακολουθήσαμε σωστά την προβλεπόμενη διαδικασία ανάρτησης των αρχείων, το πρόβλημα είναι προφανώς αποτέλεσμα εξωτερικού παράγοντα (τεχνικό ζήτημα). Ενδεικτικές από τις πολλαπλές αίτιες εξαιτίας των οποίων δημιουργήθηκε τεχνικό πρόβλημα στο άνοιγμα των αρχείων μπορεί να είναι η μη σωστή ολοκλήρωση του κατεβάσματος (ασταθής σύνδεση, κ.α) ή αποσυμπίεσης τους, ιός ή κακόβουλο λογισμικό, χρήση μη συμβατού προγράμματος ανοίγματος κ.α, ~Επαναλαμβάνεται ότι η ένωσή μας ως τέτοια, αλλά και οι εταιρίες που τη συναποτελούν, έχουν λάβει μέρος σε πλήθος διαγωνιστικών διαδικασιών μέσω ΕΣΗΔΗΣ, ακολουθώντας τον ίδιο ακριβώς τρόπο ανάρτησης των αρχείων και ουδέποτε προέκυψε το παραμικρό τεχνικό ζήτημα. Άρα, εύλογα συμπεραίνουμε ότι η εκ των υστέρων αδυναμία ανοίγματος των αρχείων οφείλεται προφανώς σε κάποια τεχνική δυσλειτουργία του συστήματος, που εμείς δεν μπορούσαμε να γνωρίζουμε, ούτε φυσικά να αποτρέψουμε, και όχι σε δική μας υπαιτιότητα. ~ Προκειμένου να επιλυθεί η δυσκολία που ανέκυψε με το άνοιγμα των αρχείων υποβάλλουμε εκ νέου ηλεκτρονικά όλα τα αρχεία της ηλεκτρονικής προσφοράς μας, τα οποία κατέστη αδύνατο να ανοίξετε μέχρι στιγμής. Η υποβολή αυτή συνιστά απολύτως παραδεκτή υποβολή διευκρινίσεων για την προσφορά μας κατ' άρθρο 102 Ν. 4412/2016 διότι: Στην αιτιολογική έκθεση Ν. 4782/2021, αναφέρεται ως προς την τροποποίηση του άρθρου 102 Ν. 4412/2016:«Με το

άρθρο 42 τροποποιείται το άρθρο 102 του ν. 4412/2016. Ειδικότερα, αναμορφώνονται πλήρως και απλοποιούνται οι διατάξεις, με τις οποίες παρέχεται η δυνατότητα συμπλήρωσης των υποβληθέντων στοιχείων της προσφοράς, με σκοπό τον περιορισμό των αδικαιολόγητων αποκλεισμών των οικονομικών ... για αυστηρά τυπικούς λόγους, ενώ πληρούνται κατ' ουσίαν οι προϋποθέσεις συμμετοχής. Συγκεκριμένα, προβλέπεται ότι οι αναθέτουσες αρχές, τηρώντας τις αρχές της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, ζητούν από τους οικονομικούς φορείς, όταν οι πληροφορίες ή η τεκμηρίωση που πρέπει να υποβάλλονται είναι ή εμφανίζονται ελλιπείς ή λανθασμένες, συμπεριλαμβανομένων εκείνων στο ΕΕΕΣ, ή όταν λείπουν συγκεκριμένα έγγραφα, να υποβάλουν, να συμπληρώνουν, να αποσαφηνίζουν ή να ολοκληρώνουν τις σχετικές πληροφορίες ή τεκμηρίωση, εντός προθεσμίας όχι μικρότερης των δέκα (10) ημερών και όχι μεγαλύτερης των είκοσι (20) ημερών από την ημερομηνία κοινοποίησης σε αυτούς της σχετικής πρόσκλησης. Η προτεινόμενη τροποποίηση αποτελεί ουσιαστική μετατόπιση του εθνικού θεσμικού πλαισίου πλησιέστερα προς το πνεύμα της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ (παρ. 3άρθρου 56) της οποίας τη διατύπωση, ουσιαστικά, υιοθετεί. Η τροποποίηση του άρθρου κρίνεται αναγκαία χάριν της ανάπτυξης του ευρύτερου δυνατού υγιούς ανταγωνισμού, της κάμψης της τυπολατρίας και του φορμαλισμού και της διευκόλυνσης της πρόσβασης των μικρών και μεσαίων επιχειρήσεων στις δημόσιες συμβάσεις, προς όφελος της επιτυχούς έκβασης των διαγωνιστικών διαδικασιών και της καλύτερης εξυπηρέτησης του δημοσίου συμφέροντος. Με τη νέα διατύπωση του άρθρου 102, η αναθέτουσα αρχή δύναται να ζητήσει να διορθωθούν ή να συμπληρωθούν σε επιμέρους σημεία τα στοιχεία που περιλαμβάνονται σε ένα φάκελο υποψηφιότητας, αρκεί να μην τροποποιείται η προσφορά του οικονομικού φορέα με τέτοιο τρόπο ώστε να του δίνεται αθέμιτο πλεονέκτημα έναντι των λοιπών συμμετεχόντων στη διαδικασία ανάθεσης της σύμβασης και η αίτηση αυτή, της αναθέτουσας αρχής, να αφορά στοιχεία ή δεδομένα, των οποίων είναι αντικειμενικά εξακριβώσιμος ο προγενέστερος χαρακτήρας σε σχέση με το πέρας της προθεσμίας που είχε ταχθεί για την υποβολή υποψηφιότητας. Τα ανωτέρω ισχύουν κατ' αναλογία και για τυχόν ελλείπουσες δηλώσεις, υπό την προϋπόθεση ότι βεβαιώνουν γεγονότα αντικειμενικώς εξακριβώσιμα.» Λαμβάνοντας υπόψη και την αιτιολογική έκθεση του Ν. 4782/2021, το άρθρο 102 Ν. 4412/2016, όπως τροποποιήθηκε και

ισχύει, επιβάλλει στις αναθέτουσες αρχές να μην απορρίπτουν μία προσφορά διαγωνιζομένου για τυπικές παραλείψεις/επουσιώδη σφάλματα της προσφοράς του, εφόσον αυτές δύνανται να διορθωθούν μέσω της κλήσης του εν λόγω διαγωνιζομένου σε διευκρινίσεων. Μάλιστα, η υποβολή σε διευκρινίσεις μπορεί να αφορά και τυχόν ελλείπουσες δηλώσεις, υπό την προϋπόθεση ότι βεβαιώνουν γεγονότα αντικειμενικώς εξακριβώσιμα. Στην προκειμένη περίπτωση, υποβάλλουμε εκ νέου σε ηλεκτρονική μορφή όλα τα επίμαχα έγγραφα που ήδη είχαμε αναρτήσει στο ΕΣΗΔΗΣ, χωρίς την παραμικρή αλλαγή, δηλαδή χωρίς να προστεθεί ή να αφαιρεθεί κανένα έγγραφο και χωρίς καμία απολύτως τροποποίηση στα έγγραφα που προσκομίζονται. Το γεγονός αυτό (υποβολή ακριβώς των ίδιων εγγράφων χωρίς την παραμικρή τροποποίηση) είναι αντικειμενικά εξακριβώσιμο, διότι αποδεικνύεται πέραν πάσης αμφιβολίας ότι πρόκειται για τα ίδια ακριβώς έγγραφα. Αναλυτικότερα: Κατεβάζοντας κανείς τα έγγραφα pdf της ηλεκτρονικής προσφοράς μας, όπως αυτά είναι αναρτημένα στο ΕΣΗΔΗΣ, πατώντας δεξί κλικ και επιλέγοντας το πεδίο «Ιδιότητες» εξευρiscει τις πληροφορίες που αφορούν στο αρχείο και συγκεκριμένα: την ονομασία, τον τύπο του αρχείου, το μέγεθος, την ημερομηνία δημιουργίας και τελευταίας τροποποίησης. Συνεπώς, είναι πολύ εύκολο να αντιπαραβάλλει κανείς τις «Ιδιότητες» των αρχείων όπως είναι αυτή τη στιγμή ανεβασμένα στο ΕΣΗΔΗΣ σε σχέση με τις αντίστοιχες «Ιδιότητες» των ίδιων αρχείων που θα επανυποβάλουμε ενώπιον Σας μετά του παρόντος, οπότε θα διαπιστώσει ότι όλα τα έγγραφα είναι ακριβώς ίδια, χωρίς να έχει επέλθει η παραμικρή τροποποίηση. Αποδεικνύεται, δηλαδή, από τα μεταδεδομένα των αρχείων πέραν πάσης αμφιβολίας ότι μετά του παρόντος προσκομίζουμε ενώπιον Σας τα ίδια ακριβώς αρχεία που εξαρχής είχαμε αναρτήσει στο ΕΣΗΔΗΣ, χωρίς καμία αλλοίωση/προσθήκη/τροποποίηση. Τούτο αποδεικνύεται ιδίως από την ημερομηνία τελευταίας τροποποίησης των αρχείων, που είναι ορατή και στα αρχεία που είναι αναρτημένα αυτή τη στιγμή στο ΕΣΗΔΗΣ, και συμπίπτει απόλυτα με την αντίστοιχη ημερομηνία τελευταίας τροποποίησης, όπως εμφανίζεται στα αρχεία που επαναπροσκομίζουμε μετά του παρόντος, και η οποία φυσικά είναι σε όλα τα έγγραφα κατά πολύ προγενέστερη της καταληκτικής ημερομηνίας υποβολής προσφορών. Προς διευκόλυνσή σας προσκομίζεται συνημμένος πίνακας των αρχείων που δεν μπορέσατε να ανοίξετε και επαναπροσκομίζονται ενώπιον Σας, στον οποίον καταγράφονται το

όνομα και το μέγεθος του αρχείου, καθώς και η ημερομηνία τελευταίας τροποποίησης (αντιπαραβολή των ιδιοτήτων των [sic] αρχείων στον zip φάκελο και των αρχικών)»". Περαιτέρω, όπως συνομολογεί και η ίδια η προσφεύγουσα, με την προσφυγή της, κατόπιν σχετικού ερωτήματος της αναθέτουσας Αρχής στο αρμόδιο τμήμα, εκδόθηκε η υπ' αρ. πρωτ. ... απάντηση της ... σχετικά με την αδυναμία ανοίγματος των αρχείων pdf της προσφεύγουσας, στην οποία αναφέρονται τα εξής: «Σε απάντηση του ανωτέρω σχετικού, σας ενημερώνουμε ότι προχωρήσαμε σε έλεγχο όλων των αντιγράφων ηλεκτρονικών αρχείων που μας διαβιβάσατε και περιγράφονται στη λίστα του από 29/9/2024 εγγράφου της Επιτροπής διενέργειας και αξιολόγησης προσφορών, του αριθ. πρωτ. ... (ΑΔΑΜ ...) διαγωνισμού. Από τον έλεγχο αυτό, διαπιστώθηκε αδυναμία ανάγνωσης στα συγκεκριμένα αρχεία pdf. Επίσης διαπιστώθηκε, ότι ορισμένοι εκ των φακέλων, πριν ακόμα την αποσυμπίεση και την πρόσβαση στο περιεχόμενό τους, έχουν μη συμβατό μέγεθος: Οι φάκελοι 2.2.4 και 2.2.5 έχουν μέγεθος 3KB και 40KB αντίστοιχα, και είναι ορατό ότι έχει επηρεαστεί η ακεραιότητα των εμπεριεχομένων αρχείων. Συμπληρωματικά θα θέλαμε να σας γνωρίσουμε από τεχνικής πλευράς, ότι είναι δυνατό κατά τη διαχείριση ψηφιακών αρχείων (λ.χ. εγγραφή, συμπίεση και αποστολή σε ψηφιακή πλατφόρμα) να υπάρξει καταστροφή τους, για πολλούς πιθανούς λόγους, όπως ενδεικτικά αναφέρουμε: Να μην λειτούργησε σωστά (χωρίς υπαιτιότητα του χρήστη) το πρόγραμμα συμπίεσης (...κ.τ.λ) Κατά τη διάρκεια υποβολής των αρχείων στη διαδικτυακή πλατφόρμα, όπως εν προκειμένω στο διαδικτυακό ιστότοπο του ΕΣΗΔΗΣ, να καταστράφηκε μέρος των αρχείων. Κάτι τέτοιο θεωρείται σπάνιο αλλά είναι δυνατό να συμβεί». Εν προκειμένω: 1^ο) Στο άρθρο 3.1.2.1 της Διακήρυξης ορίζεται, ότι: «...Η αναθέτουσα αρχή, τηρώντας τις αρχές της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, ζητεί από τους προσφέροντες οικονομικούς φορείς, όταν οι πληροφορίες ή η τεκμηρίωση που πρέπει να υποβάλλονται είναι ή εμφανίζονται ελλιπείς ή λανθασμένες, συμπεριλαμβανομένων εκείνων στο ΕΕΕΣ, ή όταν λείπουν συγκεκριμένα έγγραφα, να υποβάλλουν, να συμπληρώνουν, να αποσαφηνίζουν ή να ολοκληρώνουν τις σχετικές πληροφορίες ή τεκμηρίωση, εντός προθεσμίας όχι μικρότερης των δέκα (10) ημερών και όχι μεγαλύτερης των είκοσι (20) ημερών από την ημερομηνία κοινοποίησης σε αυτούς της σχετικής πρόσκλησης. Η συμπλήρωση ή η αποσαφήνιση ζητείται και γίνεται αποδεκτή υπό την

προϋπόθεση ότι δεν τροποποιείται η προσφορά του οικονομικού φορέα και ότι αφορά σε στοιχεία ή δεδομένα, των οποίων είναι αντικειμενικά εξακριβώσιμος ο προγενέστερος χαρακτήρας σε σχέση με το πέρας της καταληκτικής προθεσμίας παραλαβής προσφορών. Τα ανωτέρω ισχύουν κατ' αναλογία και για τυχόν ελλείπουσες δηλώσεις, υπό την προϋπόθεση ότι βεβαιώνουν γεγονότα αντικειμενικώς εξακριβώσιμα...», 2^{ov}) Η αναθέτουσα Αρχή, με το επίμαχο έγγραφο αίτημά της προς την προσφεύγουσα, στις 16.09.2024, ζήτησε ρητώς και εναργώς μόνον να της υποδείξει (η προσφεύγουσα) τον τρόπο που μπορεί να χρησιμοποιηθούν τα επίμαχα –κατατεθειμένα- αρχεία της προσφοράς της προσφεύγουσας, προκειμένου να «ανοιχτούν». Δηλαδή, στην συγκεκριμένη περίπτωση, στα επίμαχα αρχεία της προσφεύγουσας, δεν υπήρχε η δυνατότητα προβολής του περιεχομένου τους, 3^{ov}) Η προσφεύγουσα, όπως προκύπτει από τον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού και όπως συνομολογεί και η ίδια, αυτοβούλως, προέβη και στην επανακατάθεση των επίμαχων αρχείων, χωρίς να της ζητηθεί αυτό (ήτοι, η επανακατάθεση) από την αναθέτουσα, και ενώ η ίδια η Διακήρυξη ορίζει, ότι το αίτημα των διευκρινίσεων υποβάλλεται και οριοθετείται από την ίδια την αναθέτουσα (**«Η αναθέτουσα αρχή, τηρώντας τις αρχές της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, ζητεί από τους προσφέροντες οικονομικούς φορείς, όταν οι πληροφορίες ή η τεκμηρίωση που πρέπει να υποβάλλονται είναι ή εμφανίζονται ελλιπείς ή λανθασμένες, συμπεριλαμβανομένων εκείνων στο ΕΕΕΣ, ή όταν λείπουν συγκεκριμένα έγγραφα, να υποβάλλουν, να συμπληρώνουν, να αποσαφηνίζουν ή να ολοκληρώνουν τις σχετικές πληροφορίες...»**), 4^{ov}) Όπως συνομολογεί και η προσφεύγουσα, με την προσφυγή, στο ως άνω υπ' αρ. πρωτ. ... έγγραφο της ..., σχετικά με την αδυναμία ανοίγματος των επίμαχων αρχείων pdf της προσφεύγουσας, αναφέρεται, ότι: «...διαπιστώθηκε αδυναμία ανάγνωσης στα συγκεκριμένα αρχεία pdf. Επίσης διαπιστώθηκε, ότι ορισμένοι εκ των φακέλων, πριν ακόμα την αποσυμπίεση και την πρόσβαση στο περιεχόμενό τους, έχουν μη συμβατό μέγεθος: Οι φάκελοι 2.2.4 και 2.2.5 έχουν μέγεθος 3KB και 40KB αντίστοιχα, και είναι ορατό ότι έχει επηρεαστεί η ακεραιότητα των εμπεριεχομένων αρχείων. Συμπληρωματικά θα θέλαμε να σας γνωρίσουμε από τεχνικής πλευράς, ότι είναι δυνατό κατά τη διαχείριση ψηφιακών αρχείων (λ.χ. εγγραφή, συμπίεση και αποστολή σε ψηφιακή πλατφόρμα) να υπάρξει καταστροφή τους, για πολλούς πιθανούς λόγους, όπως ενδεικτικά αναφέρουμε:

Να μην λειτούργησε σωστά (χωρίς υπαιτιότητα του χρήστη) το πρόγραμμα συμπίεσης (... κ.τ.λ) Κατά τη διάρκεια υποβολής των αρχείων στη διαδικτυακή πλατφόρμα, όπως εν προκειμένω στο διαδικτυακό ιστότοπο του ΕΣΗΔΗΣ, να καταστράφηκε μέρος των αρχείων». Στο ως άνω κρίσιμο έγγραφο της ..., ειδικώς για τα αρχεία/φακέλλους 2.2.4 και 2.2.5, που έχουν μέγεθος 3KB και 40KB αντίστοιχα, διαλαμβάνεται κρίση περί του ότι «είναι ορατό ότι έχει επηρεαστεί η ακεραιότητα των εμπεριεχομένων αρχείων», διότι «πριν ακόμα την αποσυμπίεση και την πρόσβαση στο περιεχόμενό τους, έχουν μη συμβατό μέγεθος». Δηλαδή, ως προς τα αρχεία/φακέλλους 2.2.4 και 2.2.5, διαπιστώνεται σφάλμα πριν την αποσυμπίεσή τους, ήτοι πριν το άνοιγμά τους, καθώς έχουν μη συμβατό μέγεθος. Το μέγεθος των αρχείων αυτών -που δημιούργησε η προσφεύγουσα- καθορίστηκε και διαμορφώθηκε από την ίδια την προσφεύγουσα, η οποία αρχικώς τα δημιούργησε και κατόπιν τα ανήρτησε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού. Ως προς τα ανωτέρω αναφερόμενα, ότι: «Συμπληρωματικά θα θέλαμε να σας γνωρίσουμε από τεχνικής πλευράς, ότι είναι δυνατό κατά τη διαχείριση ψηφιακών αρχείων (λ.χ. εγγραφή, συμπίεση και αποστολή σε ψηφιακή πλατφόρμα) να υπάρξει καταστροφή τους, για πολλούς πιθανούς λόγους, όπως ενδεικτικά αναφέρουμε: Να μην λειτούργησε σωστά (χωρίς υπαιτιότητα του χρήστη) το πρόγραμμα συμπίεσης (...κ.τ.λ) Κατά τη διάρκεια υποβολής των αρχείων στη διαδικτυακή πλατφόρμα, όπως εν προκειμένω στο διαδικτυακό ιστότοπο του ΕΣΗΔΗΣ, να καταστράφηκε μέρος των αρχείων», προκύπτει από την διατύπωση («είναι δυνατό», «για πολλούς πιθανούς λόγους», «όπως ενδεικτικά»), ότι γενικώς νοείται η μη υπαιτιότητα ενός χρήστη και όχι της προσφεύγουσας και ότι αναφέρεται, ότι είναι πιθανόν, γενικώς, να επισυμβούν αλλοιώσεις και προβλήματα κατά το ανέβασμα αρχείων. 5^{ον}): i) Στις 28.08.2024, όταν η προσφεύγουσα υπέβαλε ηλεκτρονικά, μέσω ΕΣΗΔΗΣ, την τεχνική της προσφορά, το ΕΣΗΔΗΣ δεν παρουσίαζε γενικευμένη τεχνική δυσλειτουργία ή αδυναμία, εξ αιτίας της οποίας να εμποδίζεται η χρήση του. Η δε προσφορά της υποβλήθηκε, λαμβάνοντας α/α ..., β) Το ΕΣΗΔΗΣ, στις 28.08.2024, δεν παρουσίασε ούτε μεμονωμένη δυσλειτουργία, η οποία να κατέληξε στην αδυναμία της προσφεύγουσας να υποβάλει την προσφορά της ή μέρος των αρχείων της προσφοράς της. Και τούτα, διότι η προσφεύγουσα δεν επικαλείται ούτε προσκομίζει κάποιο έγγραφο, με το οποίο να πιστοποιείται τεχνική αδυναμία του ΕΣΗΔΗΣ, iii) Η

έννοια του ευλόγως ενημερωμένου και κανονικά επιμελούς διαγωνιζομένου αποτελεί ένα αντικειμενικό κριτήριο για την αξιολόγηση της σαφήνειας και της ακρίβειας των πληροφοριών, που παρέχει η αναθέτουσα Αρχή στους οικονομικούς φορείς. Η έννοια αυτή δεν αναφέρεται υποκειμενικά στους συμμετέχοντες στην εκάστοτε διαγωνιστική διαδικασία, εξετάζοντας τις προσωπικές τους συνθήκες και ιδιαιτερότητες, αλλά ο όρος αυτός αναφέρεται στο απρόσωπο και αντικειμενικό μέτρο, για τον προσδιορισμό των στοιχείων της διαδικασίας της ανάθεσης, που εμφανίζονται, ως αντικειμενικώς ικανά να παραπλανήσουν τους διαγωνιζομένους ως προς τις υποχρεώσεις τους (ΕπΑν ΣτΕ 31/2016) ´ συναφώς το εξεταστέο είναι, εάν οι οικονομικοί φορείς είχαν ή όχι αντικειμενικά την δυνατότητα να κατανοήσουν τους όρους της διαδικασίας ανάθεσης, βάσει του κριτηρίου του ευλόγως ενημερωμένου διαγωνιζομένου, που επιδεικνύει την συνήθη επιμέλεια, και όχι βάσει των υποκειμενικών τους συνθηκών (πρβλ απόφαση της 12.3.2015, Vigilot Ltd, C-538-13, σκ. 55), iv) Ο απαράβατος όρος 2.4.3.2 της Διακήρυξης (*«...Οι συμμετέχοντες, εκτός από την τεχνική προσφορά του συστήματος θα πρέπει να συμπληρώσουν και να υποβάλουν ηλεκτρονικά στο σύστημα σε μορφή αρχείου τύπου .pdf ψηφιακά υπογεγραμμένα (όπου απαιτείται), και τα κάτωθι:....»*) απαιτεί να υποβληθούν αρχεία σε pdf, χωρίς όμως να ορίζει, εάν καθ' ένα από αυτά πρέπει να υποβληθεί ως ενιαίο αρχείο ή ως περισσότερα επιμέρους αρχεία-ενότητες ούτε να απαιτεί συγκεκριμένο μορφότυπο του αρχείου. Ο ανωτέρω όρος 2.4.3.2 δεν περιέχει μεν πανηγυρική διατύπωση «περί απαράβατου» ή περί «ποινή αποκλεισμού», ωστόσο από την διατύπωσή του προκύπτει, ότι είναι απαράβατος (Δ.Εφ.Χανίων 120/2022). Επέκεινα, τα ανωτέρω, ως προς την μορφή του αρχείου, καταλείπονται στην διακριτική ευχέρεια κάθε διαγωνιζομένου, κατά τα οριζόμενα στην διακήρυξη. Σημειωτέον, ότι, κατά τα διδάγματα της κοινής πείρας, είναι σύνηθες να πρέπει να υποβληθούν μεγάλου όγκου αρχεία προσφοράς, μέσω του ΕΣΗΔΗΣ, και προκειμένου να «μικρύνει» η χωρητικότητα αυτών και τα ογκώδη αρχεία να «ανέβουν» επιτυχώς στο ΕΣΗΔΗΣ, μετατρέπονται από τους οικονομικούς φορείς σε μορφή, όπως zip ή rar. Εν ολίγοις, η τροποποίηση των αρχείων, λόγω της εγκατάστασης, χρήσης και παραμετροποίησης των φυλλομετρητών, πρόσθετων φυλλομετρητών και λογισμικών, που χρησιμοποιούν οι οικονομικοί φορείς, δεν αποτελεί δυσλειτουργία του συστήματος, αλλά σύνηθες ζήτημα κατά την υποβολή των

προσφορών. Για την αντιμετώπισή του, έχουν αναρτηθεί, ήδη από το 2020, στην σχετική ιστοσελίδα του ΕΣΗΔΗΣ αναλυτικοί και σαφείς οδηγοί, τόσο για τις αναθέτουσες Αρχές, όσο και για τους οικονομικούς φορείς. Συγκεκριμένα, στον εν λόγω οδηγό υπάρχει και η ενότητα 4, με τίτλο: «Εξαγωγή των Εκτυπώσεων Τεχνικής και Οικονομικής προσφοράς». Ο ως άνω οδηγός επεξηγεί λεπτομερώς, τί ακριβώς πρέπει να προσέξει και να ελέγξει ο οικονομικός φορέας, κατά την εξαγωγή των εκτυπώσεων, την ερμηνεία του μηνύματος σφάλματος, που ενδέχεται να εμφανισθεί, καθώς και τον τρόπο επίλυσης του ζητήματος, ώστε να υποβληθεί επιτυχώς η προσφορά του οικονομικού φορέα. (Δ.Εφ.Αθ. 523/2024). Υπό τα ανωτέρω δεδομένα, η αδυναμία της προσφεύγουσας να υποβάλει πλήρη προσφορά δεν αποδίδεται, ούτε σε δυσλειτουργία του συστήματος του ΕΣΗΔΗΣ ούτε σε σφάλμα παραμετροποίησής του από την αναθέτουσα Αρχή ούτε σε οποιαδήποτε ενέργεια, που μπορεί να αποδοθεί στην αναθέτουσα Αρχή (a contrario ΕΑ ΣΤΕ 109/2020, 592/2020, ΔΕφΑθ 445/2022). Κατόπιν όλων αυτών, νομίμως απορρίφθηκε η προσφορά της προσφεύγουσας. Άλλωστε, και μόνον η μη προσήκουσα υποβολή των ως άνω αρχείων/φακέλλων 2.2.4 και 2.2.5 αρκεί ώστε να επισύρει την απόρριψη της προσφοράς της προσφεύγουσας. Τέλος, η προσφεύγουσα, ως προς τα λοιπά αρχεία της προσφοράς της, δεν επικαλέσθηκε ούτε προσκόμισε κάποιο αποδεικτικό μέσο, με το οποίο να αποδεικνύεται, ότι το σφάλμα των αρχείων αυτών (ήτοι, το μη «άνοιγμα») αποδίδεται σε δυσλειτουργία του συστήματος του ΕΣΗΔΗΣ ή σε σφάλμα παραμετροποίησής του από την αναθέτουσα Αρχή ή σε οποιαδήποτε ενέργεια που μπορεί να αποδοθεί στην αναθέτουσα Αρχή. Εν προκειμένω, εφ' όσον το επίμαχο σφάλμα ανήγετο στην σφαίρα ευθύνης της προσφεύγουσας, δεν είναι εφαρμόσιμο το άρθρο 102 του Ν. 4412/2016 και δη η επανακατάθεση των επίμαχων αρχείων, ως ισχυρίζεται η προσφεύγουσα, καθώς κάτι τέτοιο θα επέφερε ανεπίτρεπτη τροποποίηση της προσφοράς της. Τούτο, διότι, κατ' εφαρμογή των αρχών της διαφάνειας, της τυπικότητας και της ισότητας των διαγωνιζομένων, τυχόν συμπλήρωση ή διευκρίνιση επί των στοιχείων της προσφοράς δεν δύναται να οδηγήσει σε αναπλήρωση μη υποβληθέντων ή μη νομίμως υποβληθέντων στοιχείων ή να επιτρέψει την εκ των υστέρων αντικατάσταση εγγράφων και στοιχείων της προσφοράς (Δ.Εφ.Χανίων

18/2022, 5/2022). Εν όψει των ανωτέρω αναλυτικώς εκτεθέντων, ο πρώτος λόγος της προσφυγής είναι απορριπτέος.

10. Επειδή, ως προς την απόρριψη της προσφοράς της προσφεύγουσας ..., η αναθέτουσα, με τις απόψεις της, νομίμως παρέθεσε, ως ηδύνατο κατ' άρθρο 365 παρ. 2 εδ. β, συμπληρωματική αιτιολογία. Συγκεκριμένα, ως προς την προσφορά της προσφεύγουσας ..., η αναθέτουσα αναφέρει τα εξής: **α)** «...Εν προκειμένω, η προσφεύγουσα ... «... 2 «...», αποτελείται από τα κάτωθι μέλη: **α.** «... 2 «...Το μέλος «...» στην σχετική ερώτηση του ΕΕΕΣ για την προαπόδειξη της καταλληλότητας (Μέρος IV: Κριτήρια επιλογής – Α: Καταλληλότητα), απαντά τα εξής: «Α: Καταλληλότητα Ο οικονομικός φορέας πρέπει να παράσχει πληροφορίες μόνον όταν τα σχετικά κριτήρια επιλογής έχουν προσδιοριστεί από την αναθέτουσα αρχή ή τον αναθέτοντα φορέα στη σχετική προκήρυξη/γνωστοποίηση ή στα έγγραφα της διαδικασίας σύναψης σύμβασης που αναφέρονται στην προκήρυξη /γνωστοποίηση. Εγγραφή στο σχετικό επαγγελματικό μητρώο Ο οικονομικός φορέας είναι εγγεγραμμένος στα σχετικά επαγγελματικά μητρώα που τηρούνται στο κράτος μέλος εγκατάστασής του, όπως περιγράφεται στο παράρτημα XI της οδηγίας 2014/24/ΕΕ· οι οικονομικοί φορείς από ορισμένα κράτη μέλη μπορεί να οφείλουν να συμμορφώνονται με άλλες απαιτήσεις που καθορίζονται στο παράρτημα αυτό. Απάντηση: Όχι Εάν η σχετική τεκμηρίωση διατίθεται ηλεκτρονικά, αναφέρετε: Όχι Εγγραφή στο σχετικό εμπορικό μητρώο Ο οικονομικός φορέας είναι εγγεγραμμένος στα σχετικά εμπορικά μητρώα που τηρούνται στο κράτος μέλος εγκατάστασής του, όπως περιγράφεται στο παράρτημα XI της οδηγίας 2014/24/ΕΕ· οι οικονομικοί φορείς από ορισμένα κράτη μέλη μπορεί να οφείλουν να συμμορφώνονται με άλλες απαιτήσεις που καθορίζονται στο παράρτημα αυτό. Απάντηση: Όχι Εάν η σχετική τεκμηρίωση διατίθεται ηλεκτρονικά, αναφέρετε: Όχι|» Από τα ανωτέρω προκύπτει αβίαστα ότι το δεύτερο μέλος της ... δεν διαθέτει το κριτήριο της «καταλληλότητας άσκησης επαγγελματικής δραστηριότητας», αφού δεν είναι εγγεγραμμένη στο οικείο μητρώο, αλλά ούτε διαθέτει την «...» και συνεπώς η προσφεύγουσα ... δεν ανήκει στον κύκλο των οικονομικών ... που δικαιούνται κατά την Πρόσκληση, να μετάσχουν στην υπό κρίση διαδικασία. Με τα παραπάνω δεδομένα και ενόψει των προαναφερθέντων όρων της Διακήρυξης, νομιμότητα των οποίων δεν

αμφισβητήθηκε με την προδικαστική προσφυγή, η συμμετοχή της ... σε διαδικασία ανάθεσης του αντικειμένου της επίμαχης σύμβασης είναι αδύνατη λόγω μη πλήρωσης του προαναφερθέντος κριτηρίου καταλληλότητας ...», β) «...Εν προκειμένω όμως, κανένα μέλος της ... δεν προσδιορίζει στο οικείο πεδίο του ΕΕΕΣ, την έκταση, το είδος της συμμετοχής κάθε μέλους της ..., συμπεριλαμβανομένης της κατανομής αμοιβής μεταξύ τους, καθώς και ο εκπρόσωπος/συντονιστής αυτής. Επισημαίνεται δε, ότι κατά ρητή αναφορά της Διακήρυξης τούτη η δήλωση περιλαμβάνεται καταρχήν στο ΕΕΕΣ (Μέρος II. Ενότητα Α) που μπορεί να διευκρινίζεται στη συνοδευτική αυτού υπεύθυνη δήλωση που δύνανται να υποβάλλουν τα μέλη της ... Η εσφαλμένη συμπλήρωση των ΕΕΕΣ των μελών της προσφεύγουσας, που είχε ως αποτέλεσμα την παράλειψή της να ανταποκριθεί στην, επί ποινή αποκλεισμού, υποχρέωσή της να ορίσει με την προσφορά της την έκταση, το είδος συμμετοχής, την κατανομή της αμοιβής καθώς επίσης και τον εκπρόσωπο/συντονιστή της, δεν θα μπορούσε να αρθεί με την διευκρινίσεων, καθώς αυτό θα προϋπέθετε την αντικατάσταση του περιεχομένου των ΕΕΕΣ που υπέβαλαν αμφότερα μέλη της προσφεύγουσας, που, όμως, συνιστά αντικατάσταση εγγράφων και ουσιώδη μεταβολή της προσφοράς της προσφεύγουσας προς συμμόρφωση με τους όρους της διακήρυξης, που δεν είναι επιτρεπτή. Ακόμη, η πλημμέλεια αυτή δεν θεραπεύεται ούτε με την εντελώς αόριστη αναφορά στο οικείο πεδίο του ΕΕΕΣ περί του από 6.8.2024 συμφωνητικού συνεργασίας της ... οικονομικών ... Επιπλέον, κατά τον όρο 2.4.1 της διακήρυξης, ο εκπρόσωπος/συντονιστής της ... δηλώνεται αποκλειστικώς στο ΕΕΕΣ και δύνανται να διευκρινίζεται στη συνοδευτική του δήλωση και όχι σε έτερα έγγραφα και δη μη υποβληθέντα με την προσφορά (ΕΑΔΗΣΥ 291, 292/2024). Συνεπώς, με τις παρούσες απόψεις μας συμπληρώνουμε την προσβαλλόμενη και απορρίπτουμε την προσφορά της προσφεύγουσας ...». Ως προς τα αμέσως ανωτέρω, λεκτέα τα κάτωθι. **Ως προς το α):** Το άρθρο 2.2.9.2 Β2 της Διακήρυξης ορίζει τα εξής: «Για την απόδειξη της απαίτησης του άρθρου 2.2.4. (απόδειξη καταλληλότητας για την άσκηση επαγγελματικής δραστηριότητας) προσκομίζουν πιστοποιητικό/βεβαίωση του οικείου επαγγελματικού (ή εμπορικού) μητρώου του κράτους εγκατάστασης. Οι οικονομικοί φορείς που είναι εγκατεστημένοι σε κράτος μέλος της Ευρωπαϊκής ... προσκομίζουν πιστοποιητικό/βεβαίωση του αντίστοιχου επαγγελματικού (ή

εμπορικού) μητρώου του Παραρτήματος XI του Προσαρτήματος Α' του ν. 4412/2016, με το οποίο πιστοποιείται αφενός η εγγραφή τους σε αυτό και αφετέρου το ειδικό επάγγελμά τους. Στην περίπτωση που [η] χώρα δεν τηρεί τέτοιο μητρώο, το έγγραφο ή το πιστοποιητικό μπορεί να αντικαθίσταται από ένορκη βεβαίωση ή, στα κράτη - μέλη ή στις χώρες όπου δεν προβλέπεται ένορκη βεβαίωση, από υπεύθυνη δήλωση του ενδιαφερομένου ενώπιον αρμόδιας δικαστικής ή διοικητικής αρχής, συμβολαιογράφου ή αρμόδιου επαγγελματικού οργανισμού της χώρας καταγωγής ή της χώρας όπου είναι εγκατεστημένος ο οικονομικός φορέας ότι δεν τηρείται τέτοιο μητρώο και ότι ασκεί τη δραστηριότητα που απαιτείται για την εκτέλεση του αντικειμένου της υπό ανάθεση σύμβασης. Οι εγκατεστημένοι στην Ελλάδα οικονομικοί φορείς προσκομίζουν βεβαίωση εγγραφής στο οικείο επαγγελματικό μητρώο ή πιστοποιητικό που εκδίδεται από την οικεία υπηρεσία του Γ.Ε.ΜΗ. των ως άνω επιμελητηρίων. **Οικονομικοί φορείς που έχουν οικονομικό σκοπό και δεν έχουν την εμπορική ιδιότητα, και συνεπώς δεν είναι υπόχρεοι εγγραφής στο Γ.Ε.ΜΗ. (π.χ. μη κερδοσκοπικά σωματεία του άρθρου 78 ΑΚ, ...) αποδεικνύουν την καταλληλότητα για την άσκηση της επαγγελματικής δραστηριότητας με κάθε πρόσφορο μέσο (ενδεικτικά καταστατικό, κωδικό άσκησης δραστηριότητα από ΑΑΔΕ)** Επιπλέον οι οικονομικοί φορείς πρέπει να διαθέτουν «...» σε κατοικημένους χώρους του ... (<http://www...>) από την οποία να προκύπτει ότι η επιχείρηση περιλαμβάνεται στη ειδική λίστα των επαγγελματιών του κλάδου που είναι αναρτημένη, σε εφαρμογή του νόμου 3919/2011 (ΦΕΚ Α'32), ή άλλο ισοδύναμο έγγραφο εφόσον πρόκειται για αλλοδαπούς υποψηφίους. Για την απόδειξη άσκησης γεωργικού ή κτηνοτροφικού επαγγέλματος, οι αναθέτουσες αρχές απαιτούν σχετική βεβαίωση άσκησης επαγγέλματος, από αρμόδια διοικητική αρχή ή αρχή Οργανισμού Τοπικής Αυτοδιοίκησης...». Κατά τ' ανωτέρω, στην ίδια την Διακήρυξη, που αποτελεί το ειδικό κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού, ορίζεται ρητώς και εναργώς, ότι μπορεί να συμμετέχουν στην διαγωνιστική διαδικασία (ως μέλη ενώσεων) οικονομικοί φορείς, που έχουν οικονομικό σκοπό και δεν έχουν την εμπορική ιδιότητα και, συνεπώς, δεν είναι υπόχρεοι εγγραφής στο Γ.Ε.ΜΗ, ως τέτοιες δε περιπτώσεις ρητώς αναφέρονται στην διάταξη του άρθρου 2.2.9.2 οι ... όπως εν προκειμένω το μέλος της προσφεύγουσας ... «...». Περαιτέρω, ορίζονται και τα αποδεικτικά έγγραφα,

που πρέπει να προσκομίσουν προς απόδειξη πλήρωσης των κριτηρίων του άρθρου 2.2.4 από τέτοιους φορείς («με κάθε πρόσφορο μέσο (ενδεικτικά καταστατικό, κωδικό άσκησης δραστηριότητα από ΑΑΔΕ)»). Ιδίως, ως προς την απαίτηση να κατέχει ο ανάδοχος «...», σε κατοικημένους χώρους, του ... ή εκτύπωση της ιστοσελίδας του ... (<http://www...>), από την οποία να προκύπτει, ότι η επιχείρηση περιλαμβάνεται στην ειδική λίστα των επαγγελματιών του κλάδου που είναι αναρτημένη, σε εφαρμογή του νόμου 3919/2011 (ΦΕΚ Α'32), ή άλλο ισοδύναμο έγγραφο εφ' όσον πρόκειται για αλλοδαπούς υποψηφίους.», γίνονται δεκτά τα κάτωθι: Ως προς το άρθρο 2.2.6 της Διακήρυξης, «Όσον αφορά στην τεχνική και επαγγελματική ικανότητα για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης, οι οικονομικοί φορείς θα πρέπει να καλύπτουν όλες τις απαιτήσεις και προδιαγραφές που έχουν τεθεί από την Αναθέτουσα Αρχή με το Παράρτημα ΙΙΙ, στο οποίο περιγράφονται τα έγγραφα και τα δικαιολογητικά βάσει των οποίων θα αξιολογηθεί η τεχνική και επαγγελματική ικανότητα καθώς και η καταλληλότητα των παρεχόμενων υπηρεσιών. Ειδικότερα θα πρέπει να δηλώνουν στην τεχνική τους προσφορά 1...2...3...4...5...6...7. Ο οικονομικός φορέας θα πρέπει να έχει «...» σε κατοικημένους χώρους του ... ή εκτύπωση της ιστοσελίδας του ... (<http://www...>) από την οποία να προκύπτει ότι η επιχείρηση περιλαμβάνεται στη ειδική λίστα των επαγγελματιών του κλάδου που είναι αναρτημένη, σε εφαρμογή του νόμου 3919/2011 (ΦΕΚ Α'32), ή άλλο ισοδύναμο έγγραφο εφόσον πρόκειται για αλλοδαπούς υποψηφίους 8.... Σε περίπτωση ... οικονομικών ..., οι παραπάνω ελάχιστες απαιτήσεις καλύπτονται αθροιστικά από όλα τα μέλη της ...». Άρα, σε περίπτωση ... οικονομικών ..., οι ανωτέρω ελάχιστες απαιτήσεις καλύπτονται αθροιστικά από όλα τα μέλη της ... Επομένως, όσον αφορά στην ... είναι απολύτως σαφές, από την ρητή πρόβλεψη του άρθρου 2.2.6, ότι αρκεί η αθροιστική κάλυψη από όλα τα μέλη της ..., δηλαδή αρκεί η κατοχή της ... από ένα μέλος της ... Άρα, οι σχετικοί ισχυρισμοί της αναθέτουσας είναι απορριπτέοι. **Ως προς το β):** Στο ανηρτημένο υπό της αναθέτουσας υπόδειγμα του ΕΕΕΣ του διαγωνισμού (Μέρος ΙΙ Α), υπάρχουν, μεταξύ άλλων, και τα κάτωθι πεδία:

«Ο ΟΦ συμμετάσχει στη διαδικασία μαζί με άλλους Οικονομικούς Φορείς

Ο οικονομικός φορέας συμμετέχει στη διαδικασία σύναψης σύμβασης από κοινού με άλλους;

Απάντηση:

Ναι / Όχι

Αναφέρετε τον ρόλο του οικονομικού φορέα στην ... (συντονιστής, υπεύθυνος για συγκεκριμένα καθήκοντα...):

-

Προσδιορίστε τους άλλους οικονομικούς φορείς που συμμετέχουν από κοινού στη διαδικασία σύναψης σύμβασης:

-

Κατά περίπτωση, επωνυμία της συμμετέχουσας:

-

Εάν η σχετική τεκμηρίωση διατίθεται ηλεκτρονικά, αναφέρετε:

Ναι / Όχι

Διαδικτυακή Διεύθυνση

-

Επακριβή στοιχεία αναφοράς των εγγράφων

-

Αρχή ή Φορέας έκδοσης

-

Τμήματα που συμμετάσχει ο ΟΦ

Κατά περίπτωση, αναφορά του τμήματος ή των τμημάτων για τα οποία ο οικονομικός φορέας επιθυμεί να υποβάλει προσφορά.

Απάντηση:

- ».

Εν προκειμένω, στο ΕΕΕΣ, που καταρτίστηκε από την αναθέτουσα Αρχή για τον επίμαχο διαγωνισμό, αφ' ενός δεν περιελήφθησαν ερωτήσεις για την πληροφοριών, σχετικά με το είδος της συμμετοχής κάθε μέλους, την κατανομή

της αμοιβής μεταξύ των μελών της και τον εκπρόσωπο -συντονιστή τυχόν προσφέρουσας ..., αφ' ετέρου, με την ερώτηση «σχετικά με τον ρόλο του οικονομικού φορέα στον όμιλο (επικεφαλής, υπεύθυνος για συγκεκριμένα καθήκοντα)», δεν εζητείτο, κατά την διατύπωσή της, και το ποσοστό συμμετοχής κάθε μέλους της. Εν όψει τούτων, τα μέλη της προσφεύγουσας ... δεν είχαν υποχρέωση να παράσχουν τις επίμαχες πληροφορίες με τα ΕΕΕΣ, που υπέβαλαν, διακριτώς και αυτοτελώς, με τα οποία παρείχαν όλες τις πληροφορίες που εζητούντο στην σχετική ενότητα αυτών, με αποτέλεσμα αυτά να μην είναι ελλιπή, κατ' απόρριψη των ισχυρισμών της αναθέτουσας (Δ.Εφ.Αθηνών 2433/2020, σκ.14). Σημειωτέον, ότι η προσφεύγουσα, με τα ΕΕΕΣ των μελών της, ρητώς παρέπεμψε στο από 06.08.2024 «Συμφωνητικό Συνεργασίας ...», που υπέβαλε με την προσφορά της [βλ. ψηφιακά αρχεία «1...zip», «3.ΕΕΕΣ», όπου περιλαμβάνονται: i) Το ΕΕΕΣ του μέλους της προσφεύγουσας ... «... 2 «..., υπό τίτλο «...» (βλ. ιδίως σελ. 5 αυτού), και ii) Το ΕΕΕΣ του μέλους της προσφεύγουσας ... «...», υπό τίτλο «...Signed» (βλ. ιδίως σελ. 4 αυτού), «1.ΣΥΜΦΩΝΗΤΙΚΑ», όπου περιλαμβάνεται το ως άνω «...», υπό τίτλο «1...pdf»] και στο οποίο ρητώς ορίσθηκε, ως Συντονιστής της ..., η «...», ενώ, ως προς την κατανομή της αμοιβής, ορίσθηκαν τα εξής: «Το ποσοστό συμμετοχής κάθε Μέλους της ... στην εκτέλεση του ..., σε περίπτωση κατακύρωσης του ... από την Αναθέτουσα Αρχή στην παρούσα ... ορίζεται ως ακολούθως: α)«...» με ποσοστό συμμετοχής 16% (Δέκα έξι επί τοις εκατό) β)Κοινοπραξία 2 “... ” με ποσοστό συμμετοχής 84% (Ογδόντα τέσσερα επί τοις εκατό) Τα παραπάνω ποσοστά συμμετοχής καλύπτουν όλους τους τομείς δραστηριότητας/ συμμετοχής στον διαγωνισμό της ... συμπεριλαμβανομένης της αμοιβής.». Επομένως, οι σχετικοί ισχυρισμοί της αναθέτουσας είναι απορριπτέοι.

11. Επειδή η προσφεύγουσα, με το α' σκέλος του δεύτερου λόγου της προσφυγής, βάλλει κατά της νομιμότητας της προσφοράς της παρεμβαίνουσας, ισχυριζόμενη, ότι αυτή ήταν απορριπτέα. Τούτο, διότι, κατά τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας, η παρεμβαίνουσα μη νομίμως, δια του από 07.10.2024 εγγράφου της αναθέτουσας, κλήθηκε να υποβάλει, το πρώτον, το εγχειρίδιο ... (...) των προσφερόμενων ... (...), το οποίο δεν είχε υποβάλει με την τεχνική της προσφορά.

12.Επειδή, αναφορικά με το α' σκέλος του δεύτερου λόγου της προσφυγής, λεκτέα τα κάτωθι. Η αναθέτουσα, με το από 7.10.2024 αίτημά της διευκρινίσεων, ζήτησε από την παρεμβαίνουσα το εξής: «1. Στην προσφορά σας συμπεριλαμβάνονται-δηλώνονται ... (...) και ... (...) που αναφέρει ότι τα ... που προσφέρονται είναι εφοδιασμένα με τον απαραίτητο ... και τις προβλεπόμενες άδειες και δικαιολογητικά (...). Θα θέλαμε να μας αποσαφηνίσετε που βρίσκεται ή ποιο είναι, από τα αρχεία της προσφοράς σας, το δικαιολογητικό που αφορά το εγχειρίδιο ... (...) των προσφερόμενων ... (...) που έχετε δηλώσει στην Υ.Δ. σας και δεν βρήκαμε, και το οποίο απαιτείται στη παρούσα διακήρυξη...». Η παρεμβαίνουσα ισχυρίζεται, ότι νομίμως με τις διευκρινίσεις κατέθεσε, το πρώτον, το εγχειρίδιο ... (...) των προσφερόμενων ... (...). Τούτο, διότι, αφ' ενός στην προσφορά της είχε δηλώσει, με υπεύθυνη δήλωση, ότι συμμορφώνεται με τις απαιτήσεις και τεχνικές προδιαγραφές του Παραρτήματος ΙΙΙ της Διακήρυξης, και, αφ' ετέρου το επίμαχο εγχειρίδιο φέρει ημερομηνία Μάιος του 2024, ήτοι προγενέστερο χρόνο της υποβολής της προσφοράς της και αποτελεί στοιχείο αντικειμενικώς εξακριβώσιμο. Η αναθέτουσα συντάσσεται με τους ισχυρισμούς της παρεμβαίνουσας. Στο άρθρο 2.4.3.2 της Διακήρυξης ορίζεται, ότι: «Η τεχνική προσφορά καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί από την αναθέτουσα αρχή με το κεφάλαιο “Απαιτήσεις-Τεχνικές Προδιαγραφές” του Παραρτήματος ΙΙΙ της Διακήρυξης, περιγράφοντας ακριβώς πώς οι συγκεκριμένες απαιτήσεις και προδιαγραφές πληρούνται. Περιλαμβάνει ιδίως τα έγγραφα και δικαιολογητικά, βάσει των οποίων θα αξιολογηθεί η καταλληλότητα των προσφερόμενων υπηρεσιών, με βάση το κριτήριο ανάθεσης, σύμφωνα με τα αναλυτικώς αναφερόμενα στο ως άνω Παράρτημα Οι συμμετέχοντες, εκτός από την τεχνική προσφορά του συστήματος θα πρέπει να συμπληρώσουν και να υποβάλουν ηλεκτρονικά στο σύστημα σε μορφή αρχείου τύπου .pdf ψηφιακά υπογεγραμμένα (όπου απαιτείται), και τα κάτωθι:... Για τα ... θα πρέπει να κατατεθούν: i. ... στην ειδική κατηγορία (...), ii. εγχειρίδιο ... (...)...». Το ανωτέρω άρθρο δεν περιλαμβάνει πανηγυρική διατύπωση «περί ποιότητος αποκλεισμού» και «περί απαράβατου», ωστόσο, από την διατύπωσή του, προκύπτει, ότι αποτελεί απαράβατο όρο της Διακήρυξης (Δ.Εφ.Χανίων 120/2022). Σημειωτέον, ότι, για την εφαρμογή του άρθρου 102 του ν.4412/2016, απαιτείται επίσης, σωρευτικώς, να μην τροποποιείται η προσφορά του οικονομικού

φορέα, με τρόπο, ώστε να του δίδεται αθέμιτο πλεονέκτημα έναντι των λοιπών συμμετεχόντων, η δε διευκρίνιση-συμπλήρωση να αφορά σε στοιχεία ή δεδομένα αντικειμενικώς εξακριβώσιμα (βλ. σχετ. αιτιολογική έκθεση). Άλλωστε, και η νέα (μετά την τροποποίηση με το ν. 4782/2021) διατύπωση της διάταξης του άρθρου 102 του ν. 4412/2016 ουσιαστικά υιοθετεί την διατύπωση της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ (άρθρο 56 παρ.4), σύμφωνα με την οποία η αναθέτουσα Αρχή έχει την δυνατότητα να ζητεί από τους οικονομικούς φορείς να συμπληρώσουν τα δικαιολογητικά τους, τηρουμένων όμως, απολύτως, των αρχών της ίσης μεταχείρισης και διαφάνειας. (Δ.Εφ.Χανίων 18/2,022). Άλλωστε, το γεγονός, ότι η παρεμβαίνουσα δήλωσε στην προσφορά της, με υπεύθυνη δήλωση, ότι η προσφορά της συμμορφώνεται με τις τεχνικές προδιαγραφές, δεν αρκεί για την απόδειξη της πλήρωσής τους, εφ' όσον αυτές δεν επαληθεύονται από σχετικά έγγραφα και δικαιολογητικά (πρβλ. ΔΕφΘεσ/νίκης 109/2023, σκ. 9, 83/2023, σκ. 12). Σε κάθε περίπτωση, κύριο μέσο απόδειξης της πλήρωσης των τεχνικών προδιαγραφών αποτελούν τα έγγραφα. (Δ.Εφ.Θεσ/νίκης 83/2023, σκ.12). Καταληκτικώς, η υποβολή του επίμαχου εγχειριδίου ήταν υποχρεωτικό στοιχείο της τεχνικής προσφοράς των συμμετεχόντων, προβλεπόμενο από απαραίτατο όρο της Διακήρυξης, και άρα, εν προκειμένω, οι παρασχεθείσες διευκρινίσεις συνίστανται στην υποβολή του στοιχείου αυτού, για πρώτη φορά, μετά την κλήση της αναθέτουσας Αρχής, και όχι στην τυχόν συμπληρωματικών πληροφοριών σχετικά με έγγραφα, που είχαν ήδη υποβληθεί με την αρχική προσφορά. Υπό τα δεδομένα αυτά, το α' σκέλος του δεύτερου λόγου της προσφυγής πρέπει να γίνει δεκτό.

13.Επειδή η προσφεύγουσα, με το β' σκέλος του δεύτερου λόγου της προσφυγής, βάλλει κατά της νομιμότητας της προσφοράς της παρεμβαίνουσας, ισχυριζόμενη, ότι αυτή ήταν απορριπτέα. Τούτο, διότι, κατά τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας, η παρεμβαίνουσα μη νομίμως κατέθεσε, με διευκρινίσεις, το «...».

14. Επειδή, ως προς το β' σκέλος του δεύτερου λόγου της προσφυγής, λεκτέα τα κάτωθι. Στο Παράρτημα ΙΙΙ της Διακήρυξης (σελ. 105 επ.) και δη στην σελίδα 120, ορίζονται τα εξής: «ΜΕΘΟΔΟΛΟΓΙΑ ΥΛΟΠΟΙΗΣΗΣ Ομάδα .../Σχήμα Διοίκησης της Σύμβασης 1. ... – ... Ομάδα ..., η οποία πρέπει να είναι στελεχωμένη από: ... • Ένας (1) ...ς αντίστοιχης ειδικότητας, ως υπεύθυνος

... , με κατ' ελάχιστον διετή αποδεδειγμένη εμπειρία συμμετοχής σε ... , όπως αυτά ορίζονται στη διακήρυξη, με ... , και με αποδεδειγμένη εμπειρία από ... κατ' ελάχιστον 100 ωρών. ... θα πρέπει να είναι κατηγορίας ... σύμφωνα με τους ισχύοντες από 01/2022 Ευρωπαϊκούς Κανονισμούς και να διαθέτει Πιστοποιητικό ... Θεωρητικών Γνώσεων ... (τυποποιημένα σενάρια της ... στην ειδική κατηγορία). Τα μέλη της ... ομάδας ... θα πρέπει να διαθέτουν αποδεδειγμένα το σύνολο των απαιτούμενων γνώσεων και δεξιοτήτων (... κλπ) που απαιτούνται προκειμένου να υλοποιηθεί επιτυχώς το σύνολο των επί μέρους ...». Εν προκειμένω, η αναθέτουσα, με το από 7.10.2024 αίτημα διευκρινίσεων, ζήτησε από την παρεμβαίνουσα το εξής: «2. Στην προσφορά σας συμπεριλαμβάνεται-δηλώνεται το απαραίτητο ... Επειδή στο βιογραφικό, που έχει κατατεθεί στην προσφορά σας, ... δηλώνεται-περιγράφεται ότι είναι ... θα θέλαμε να μας αποσαφηνίσετε που βρίσκεται ή ποιο είναι, από τα αρχεία της προσφοράς σας, το δικαιολογητικό που αφορά το πιστοποιητικό ... και δεν βρήκαμε, και το οποίο απαιτείται στη παρούσα διακήρυξη (...) προκειμένου να ληφθεί υπόψη στα κριτήρια αξιολόγησης .». Η παρεμβαίνουσα επάγεται, ότι νομίμως, με τις διευκρινίσεις, κατέθεσε το Πιστοποιητικό ... το οποίο είχε δηλωθεί στο υποβληθέν, με την προσφορά της, βιογραφικό του (βλ. φάκελο 2.2.6...). Η παρεμβαίνουσα σημειώνει, ότι το επίμαχο πιστοποιητικό έχει εκδοθεί πριν την υποβολή της προσφοράς της, ήταν σε ισχύ, κατά την υποβολή της, και το γεγονός αυτό είναι πλήρως εξακριβώσιμο. Η αναθέτουσα συντάσσεται με τους ισχυρισμούς της παρεμβαίνουσας, αναφέροντας, ότι το επίμαχο πιστοποιητικό φέρει ημερομηνία 10.03.2024, ήτοι πριν την υποβολή της προσφοράς της παρεμβαίνουσας. Όπως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλλου, η παρεμβαίνουσα υπέβαλε προσφορά στις 27.08.2024. Το γεγονός, ότι το επίμαχο πιστοποιητικό προϋπήρχε της προσφοράς της παρεμβαίνουσας δεν αρκεί για την εφαρμογή του άρθρου 102 Ν. 4412/2016. Και τούτο, διότι η παρεμβαίνουσα, καταθέτοντας, το πρώτον, με τις διευκρινίσεις, πιστοποιητικό, που απαιτείτο από απαράβατο όρο της Διακήρυξης, προέβη σε ανεπίτρεπτη τροποποίηση της προσφοράς της, ισχυόντων αναλογικώς όσων εκτέθηκαν στην σκέψη 12. Άλλωστε, το Παράρτημα ΙΙΙ της Διακήρυξης ρητώς απαιτούσε ο ... , να διαθέτει «...»)» και να διαθέτει «...». Οι απαιτούμενες γνώσεις και δεξιότητες όμως δεν αρκεί να δηλώνονται αλλά πρέπει και να επαληθεύονται από σχετικά έγγραφα και δικαιολογητικά (πρβλ. ΔΕφΘεσ/νίκης 109/2023, σκ.

9, 83/2023, σκ. 12). Βάσει των ανωτέρω, η υποβολή του επίμαχου πιστοποιητικού ήταν υποχρεωτικό στοιχείο της τεχνικής προσφοράς των συμμετεχόντων, προβλεπόμενο από απαραίτατο όρο της Διακήρυξης, και άρα, εν προκειμένω, οι παρασχεθείσες διευκρινίσεις συνίστανται στην υποβολή των στοιχείου αυτού, για πρώτη φορά, μετά την κλήση της αναθέτουσας Αρχής, και όχι στην τυχόν συμπληρωματικών πληροφοριών σχετικά με έγγραφα, που είχαν ήδη υποβληθεί με την αρχική προσφορά. Υπό τα δεδομένα αυτά, το β' σκέλος του δεύτερου λόγου της προσφυγής πρέπει να γίνει δεκτό.

15.Επειδή η προσφεύγουσα, με το στ' σκέλος του δεύτερου λόγου της προσφυγής, βάλλει κατά της νομιμότητας της προσφοράς της παρεμβαίνουσας, ισχυριζόμενη, ότι αυτή ήταν απορριπτέα. Τούτο, διότι, κατά τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας, η παρεμβαίνουσα μη νομίμως κατέθεσε, με διευκρινίσεις, την «...», η οποία έχει εκδοθεί από την ... (...), για την τεκμηρίωση συμμετοχής ... προσωπικού σε ομάδα παρόμοιων ...

16. Επειδή, ως προς το σκέλος αυτό του δεύτερου λόγου της προσφυγής, λεκτέα τα κάτωθι. Στο άρθρο 2.2.6 της Διακήρυξης ορίζονται τα εξής: «Όσον αφορά στην τεχνική και επαγγελματική ικανότητα για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης, οι οικονομικοί φορείς θα πρέπει να καλύπτουν όλες τις απαιτήσεις και προδιαγραφές που έχουν τεθεί από την Αναθέτουσα Αρχή με το Παράρτημα ΙΙΙ, στο οποίο περιγράφονται τα έγγραφα και τα δικαιολογητικά βάσει των οποίων θα αξιολογηθεί η τεχνική και επαγγελματική ικανότητα καθώς και η καταλληλότητα των παρεχόμενων υπηρεσιών. Ειδικότερα θα πρέπει να δηλώνουν στην τεχνική τους προσφορά: ... **5. Κατάλογο με την σύνθεση της ..., και ο οποίος θα συνοδεύεται από:** ο τίτλους σπουδών, ο αποδεικτικά τεκμηρίωσης εμπειρίας σε παρόμοια ... Απαιτείται η κατάθεση: i. Σύμβασης ... ii. Τεκμηρίωσης εργασιακής σχέσης με εργοδότη, iii. Βεβαίωση της Αναθέτουσας Αρχής του ... που αναφέρει το χρονικό διάστημα καθημερινής συμμετοχής των ... στο ..., ο υπεύθυνες δηλώσεις εμπειρίας και αποδοχής συμμετοχής των μελών της ... Ομάδας, ο βιογραφικά σημειώματα όλων των μελών της ... Ομάδας ... ο άδειες ... για τους ... Τα μέλη της Ομάδας ... και το ... θα πρέπει να καλύπτουν τις απαιτήσεις που αναφέρονται στο Παράρτημα ΙΙΙ. Για την απόδειξη της εμπειρίας των ... σε ... παρόμοια με το προς ανάθεση, όπως αυτά ορίζονται στην πρώτη παράγραφο του παρόντος άρθρου (2.2.6.-

1), ως ετήσια εμπειρία ... θεωρείται η κατ' ελάχιστο πεντάμηνη αποκλειστική απασχόληση σε παρόμοιο ... που υλοποιήθηκε κατά την τελευταία πενταετία ...

8. Ο οικονομικός φορέας θα πρέπει να συντάξει Τεχνική Προσφορά, σύμφωνα με τους όρους και τις απαιτήσεις των τεχνικών προδιαγραφών του παραρτήματος III Σε περίπτωση ... οικονομικών ..., οι παραπάνω ελάχιστες απαιτήσεις καλύπτονται αθροιστικά από όλα τα μέλη της ... **Τα αποδεικτικά έγγραφα αυτών προσκομίζονται με την υποβολή της προσφοράς στον (υπο)φάκελο της τεχνικής προσφοράς.»**. Εν προκειμένω, η αναθέτουσα, με το από 7.10.2024 αίτημα διευκρινίσεων, ζήτησε από την παρεμβαίνουσα το εξής: «6. Στην προσφορά σας συμπεριλαμβάνεται- δηλώνεται το απαραίτητο ... (ΦΑΚΕΛΟΣ 2.2.6,...), και Υ.Δ. με έτη εμπειρίας σε ... για το απαραίτητο ..., τα οποία καλύπτουν την ελάχιστη απαιτούμενη εμπειρία σε παρόμοια ... (ΦΑΚΕΛΟΣ 2.2.6 ...) σύμφωνα με τις απαιτήσεις τις παρούσας διακήρυξης (2.2.6-5. Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα, 2.4.3.2-5 Τεχνική Προσφορά και Ομάδα .../Σχήμα Διοίκησης της Σύμβασης - ... – ... Ομάδα ...). Επειδή τα αποδεικτικά εμπειρίας (βεβαίωση της Αναθέτουσας Αρχής του ... που αναφέρει το χρονικό διάστημα καθημερινής συμμετοχής των ...), όπως αυτά ορίζονται στην παρούσα διακήρυξη (2.2.6-5. ...2.4.3.2-5 ...- ... – ... Ομάδα ...) ορισμένων μελών της ... ομάδας που δηλώνονται- περιγράφονται στην προσφορά σας σε ΥΔ (ΦΑΚΕΛΟΣ 2.2.6...) και στον πίνακα ... προσωπικού (...signed), δεν τεκμηριώνουν το σύνολο της απαιτούμενης εμπειρίας (...) έτσι όπως αυτή απαιτείται στην παρούσα διακήρυξη (2.2.6-5. ... , 2.4.3.2-5... – ...), θα θέλαμε να μας αποσαφηνίσετε που βρίσκονται ή ποια είναι, από τα αρχεία της προσφοράς σας, αυτά που αφορούν δικαιολογητικά τεκμηριωμένης συμμετοχής σε ομάδα παρόμοιου ..., των μελών της ... ομάδας που περιγράφονται στην προσφορά σας, που έχετε δηλώσει στην Υ.Δ. σας και δεν βρήκαμε προκειμένου να ληφθούν υπόψη στα κριτήρια αξιολόγησης.». Η παρεμβαίνουσα συνομολογεί ότι, με τις διευκρινίσεις, κατέθεσε τη «...», η οποία έχει εκδοθεί από την ... (...), για την τεκμηρίωση συμμετοχής ... προσωπικού σε ομάδα παρόμοιων ..., και ισχυρίζεται, ότι αυτό δεν αποτελεί τροποποίηση της προσφοράς της. Η αναθέτουσα συντάσσεται με τους ισχυρισμούς της παρεμβαίνουσας. Όμως, ισχυόντων αναλογικώς, όσων εκτέθηκαν στην σκέψη 12, η προσκόμιση, το πρώτον με τις διευκρινίσεις, της επίμαχης βεβαίωσης συνιστά ανεπίτρεπτη

τροποποίηση της προσφοράς της παρεμβαίνουσας. Εν προκειμένω, σε αντίθεση με τις αρχές της διαφάνειας, της τυπικότητας και της ισότητας των διαγωνιζομένων, η συμπλήρωση των στοιχείων της προσφοράς της παρεμβαίνουσας οδήγησε, μη νομίμως, σε αναπλήρωση μη υποβληθέντος στοιχείου, προκειμένου να πληρωθούν οι προδιαγραφές της Διακήρυξης. (ΣΤΕ 147/2022). Άρα, το στ' σκέλος του δεύτερου λόγου της προσφυγής πρέπει να γίνει δεκτό. Παρέλκουν δε, ως αλυσιτελείς, οι λοιποί λόγοι της προσφυγής κατά της προσφοράς της παρεμβαίνουσας.

17.Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, πρέπει η προδικαστική προσφυγή να γίνει εν μέρει δεκτή, να απορριφθεί η παρέμβαση και να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη, καθ' ο μέρος έκανε δεκτή την προσφορά της παρεμβαίνουσας.

18.Επειδή, κατόπιν της προηγούμενης σκέψης, πρέπει να επιστραφεί στην προσφεύγουσα το παράβολο, που κατέθεσε.

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται εν μέρει την προδικαστική προσφυγή.

Απορρίπτει την παρέμβαση.

Ακυρώνει την προσβαλλόμενη, κατά το σκεπτικό.

Ορίζει την επιστροφή του παραβόλου στην προσφεύγουσα.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 3 Ιανουαρίου 2025 και εκδόθηκε στις 22 Ιανουαρίου 2025, στην Αθήνα.

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

Αριθμός Απόφασης: 104/2025

ΓΑΡΥΦΑΛΛΙΑ ΣΚΙΑΝΗ

ΗΛΕΚΤΡΑ ΝΙΚΟΛΑΚΟΠΟΥΛΟΥ
α/α ΧΡΥΣΟΥΛΑ ΠΑΠΑΝΤΩΝΙΟΥ