

Η
ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ
6ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στις 10 Μαΐου 2021 με την εξής σύνθεση: Ειρήνη Αψοκάρδου Πρόεδρος και Εισηγήτρια, και Μαργαρίτα Κανάβα Μέλη.

Για να εξετάσει την από 1η.04.2021 με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΑΕΠΠ 703/02-04-2021 Προδικαστική Προσφυγή του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» (εφεξής η «προσφεύγουσα»), που εδρεύει στην ..., επί της οδού ..., αρ., όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Κατά της ...(εφεξής η «αναθέτουσα αρχή» ως χωριστή επιχειρησιακή μονάδα του Υπουργείου ...), όπως εκπροσωπείται νόμιμα και κατά

Της παρεμβαίνουσας εταιρείας με την επωνυμία «...» (εφεξής η «πρώτη παρεμβαίνουσα»), που εδρεύει στην ..., ...- οδός ..., αρ. ..., όπως εκπροσωπείται νόμιμα και κατά

Της παρεμβαίνουσας ένωσης εταιρειών «...-...-...» που αποτελείται από τις εταιρείες: 1. «...», με δ.τ. «...», με έδρα στο ..., ..., επί της οδού ..., όπως νόμιμα εκπροσωπείται, 2. «...», με έδρα στο ..., ..., επί της οδού ...και ..., όπως νόμιμα εκπροσωπείται και 3.«...», με δ.τ. «...», με έδρα στο ..., ..., επί της ..., όπως νόμιμα εκπροσωπείται, (εφεξής η «δεύτερη παρεμβαίνουσα») και κατά

Της παρεμβαίνουσας ένωσης με την επωνυμία «...-...» «...-...» η οποία αποτελείται από τις κάτωθι ανώνυμες εταιρείες: 1.«...» και με το διακριτικό τίτλο «...», που εδρεύει στο, οδός Λεωφ. ... και ..., αρ., όπως νόμιμα εκπροσωπείται, και 2. «...» και διακριτικό τίτλο «...» που εδρεύει στην ..., οδός ..., αρ., όπως νόμιμα εκπροσωπείται, (εφεξής η «τρίτη παρεμβαίνουσα»).

Με την προδικαστική προσφυγή της η προσφεύγουσα αιτείται να ακυρωθούν:

α) το υπ' αριθμ. ...έγγραφο της αναθέτουσας αρχής κατά το μέρος που δεν παράτεινε την υποβολή προσφορών για τουλάχιστον έξι ημέρες, λόγω της

εκπρόθεσμης τροποποίησης του κανονιστικού πλαισίου,

β) η Διακήρυξη ως το βασικό κανονιστικό πλαίσιο που περιέχει μη νόμιμο όρο για την προσκόμιση των δικαιολογητικών και το υπ' αριθμ. ...έγγραφο της αναθέτουσας αρχής που επιβεβαιώνει αυτόν τον όρο, άλλως τον θέτει το πρώτον και

γ) κάθε άλλης πράξης που ήθελε παραχθεί με την πρόοδο, κατά παράλειψή μας, του διαγωνισμού.

Με τις παρεμβάσεις τους οι παρεμβαίνουσες επιδιώκουν την απόρριψη της προσφυγής και τη διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια Ειρήνη Αποκάρδου

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή για την άσκηση της κρινόμενης προσφυγής έχει καταβληθεί e-παράβολο σύμφωνα με τα άρθρα 363 του Ν. 4412/2016 και 5 του Π.Δ. 39/2017, ποσού 2.400 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ..., την από 1.04.2020 πληρωμή στην ALPHA BANK και την εκτύπωση από τη σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών με την ένδειξη «δεσμευμένο»), το οποίο και υπολογίζεται με βάση την εκτιμώμενη αξία της σύμβασης, ήτοι 480.000 ευρώ μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ.

2. Επειδή με την υπ' αριθμ, ΑΔΑΜ ... Διακήρυξη, η αναθέτουσα αρχή προκήρυξε ηλεκτρονικό διεθνή δημόσιο ανοικτό διαγωνισμό για την ανάθεση του έργου «Αποτίμηση Δράσεων Έρευνας και Καινοτομίας ΕΣΠΑ 2007 – 2013 της ... (πρώην ...)» (CPV ...:Υπηρεσίες παροχής γενικών επιχειρηματικών συμβουλών και συμβουλών σε θέματα διαχείρισης), με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει της βέλτιστης σχέσης ποιότητας – τιμής, εκτιμώμενης αξίας 595.200,00€ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ.

3.Επειδή η προκήρυξη της ως άνω σύμβασης απεστάλη με ηλεκτρονικά μέσα για δημοσίευση στις 22.01.2021 στην Υπηρεσία Εκδόσεων της Ευρωπαϊκής Ένωσης, το δε πλήρες κείμενο της διακήρυξης καταχωρήθηκε στο Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ με ΑΔΑΜ ... στις 25.01.2021, καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ, όπου ο επίμαχος διαγωνισμός έλαβε αύξοντα αριθμό ΕΣΗΔΗΣ Σημειωτέον ότι στις 12-02-2021 το κείμενο της Διακήρυξης καταχωρήθηκε τροποποιημένο εκ νέου στο Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ με ΑΔΑΜ ... και έλαβε αύξοντα αριθμό ΕΣΗΔΗΣ

4. Επειδή ο διαγωνισμός που προκήρυξε η αναθέτουσα αρχή ως εκ του αντικειμένου του, της προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης και του χρόνου εκκίνησης της διαδικασίας, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου IV του Ν. 4412/2016, σύμφωνα με το άρθρο 345 του Ν. 4412/2016.

5. Επειδή η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή έχει ασκηθεί με χρήση του τυποποιημένου εντύπου, σύμφωνα με το άρθρο 362 παρ. 2 του Ν. 4412/2016 και το άρθρο 8 παρ. 2 του Π.Δ. 39/2017. Περαιτέρω, η αναθέτουσα αρχή στις απόψεις της υποστηρίζει ότι: **«1) ΑΠΑΡΑΔΕΚΤΗ Η ΥΠΟ ΚΡΙΣΗ ΠΡΟΣΦΥΓΗ – ΔΕΝ ΕΧΕΙ ΑΣΚΗΘΕΙ ΠΡΟΣΗΚΟΝΤΩΣ**

Σύμφωνα με το π.δ.39/2017, άρθρο 8, παρ.3 και 4 , αλλά και το άρθρο 362, παρ.1 του ν.4412/16 , όπου προσδιορίζεται ο τρόπος κατάθεσης προδικαστικών προσφυγών, αναφέρεται ότι: [...]

Η υπό κρίση προσφυγή της «...» με Γ.Α.Κ. 703/02-04-2021: Α) ΔΕΝ κατατέθηκε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, Β) ΔΕΝ υπήρξε περίπτωση τεχνικής αδυναμίας λειτουργίας του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ.), η οποία πιστοποιήθηκε από τη Διεύθυνση Ανάπτυξης και Υποστήριξης του Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ. της Γενικής Γραμματείας Εμπορίου και Προστασίας Καταναλωτή του Υπουργείου Οικονομίας, Ανάπτυξης και Τουρισμού κατά την ημερ/νία κατάθεσής της και Γ) ο συγκεκριμένος διαγωνισμός ΔΕΝ εμπίπτει στην «περίπτωση που η διαγωνιστική διαδικασία δεν διενεργείται μέσω του ΕΣΗΔΗΣ», ώστε η

Αριθμός απόφασης: 990/2021

προδικαστική προσφυγή να είναι δυνατόν να κατατεθεί ηλεκτρονικά στην ΑΕΠΠ μέσω ηλεκτρονικού ταχυδρομείου (e-mail).

Δυνάμει των ανωτέρω, η προσφυγή έπρεπε να είχε κατατεθεί ηλεκτρονικά στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού και να κοινοποιηθεί με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου στην ΑΕΠΠ, καθώς καμία εκ των εξαιρετικών περιπτώσεων στην υπό κρίση περίπτωση ίσχυε.

Κατά συνέπεια η υπ' αριθμ. ΓΑΚ 703/02-04-2021 κατατεθείσα προσφυγή πρέπει να κριθεί ως απαραδέκτως ασκηθείσα».

Ωστόσο, η προσφεύγουσα κατέθεσε την προδικαστική προσφυγή εμπροθέσμως την 1η.04.2021 σύμφωνα με τις παρ. 1 και 2 του άρθρου 361 του Ν. 4412/2016 και το άρθρο 4 παρ. 1 και 2 του Π.Δ. 39/2017 κατά το μέρος που στρέφεται κατά της υπ'αριθμ. ...διευκρίνισης της αναθέτουσας αρχής με την οποία η προσφεύγουσα λαμβάνει γνώση της μη παράτασης της ημερομηνίας υποβολής προσφορών. Σημειώνεται ότι η προδικαστική προσφυγή υποβλήθηκε παραδεκτά ενώπιον της ΑΕΠΠ με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου διότι η προσφεύγουσα, δεδομένου ότι δεν υπέβαλε προσφορά μέχρι την καταληκτική ημερομηνία του διαγωνισμού (23.03.2021 και ώρα 14:00μμ), δεν είχε πρόσβαση στο διαδικτυακό τόπο αυτού μετά την εν λόγω ημερομηνία, παρά τα περί αντιθέτου προβαλλόμενα. Συνεπώς, κατ' αποτέλεσμα είναι εφαρμοστέα η περίπτωση του άρθρου 8 παρ. 4 ΠΔ 39/2017 (βλ. ΑΕΠΠ 1052/2020, 484_485/2019, 1172/2018).

Εξάλλου, η προσφυγή ασκείται απαραδέκτως στο βαθμό που στρέφεται αυτοτελώς κατά της Διακήρυξης καθώς και της υπ'αριθμ. ...διευκρίνισης της αναθέτουσας αρχής καθώς, σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στο άρθρο 361 του Ν.4412/2016: «1. Σε περίπτωση προσφυγής κατά πράξης της αναθέτουσας αρχής, η προθεσμία για την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής είναι:

(α) δέκα (10) ημέρες από την κοινοποίηση της προσβαλλόμενης πράξης στον ενδιαφερόμενο οικονομικό φορέα αν η πράξη κοινοποιήθηκε με ηλεκτρονικά μέσα ή τηλεομοιοτυπία ή

(β) δεκαπέντε (15) ημέρες από την κοινοποίηση της προσβαλλόμενης πράξης στον ενδιαφερόμενο οικονομικό φορέα, αν χρησιμοποιήθηκαν άλλα μέσα επικοινωνίας, άλλως,

(γ) δέκα (10) ημέρες από την πλήρη, πραγματική ή τεκμαιρόμενη, γνώση της πράξης που βλάπτει τα συμφέροντα του ενδιαφερόμενου οικονομικού φορέα. Ειδικά για την άσκηση προσφυγής κατά προκήρυξης, η πλήρης γνώση αυτής τεκμαίρεται μετά την πάροδο δεκαπέντε (15) ημερών από τη δημοσίευση στο ΚΗΜΔΗΣ.

2. Σε περίπτωση παράλειψης, η προθεσμία για την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής είναι δεκαπέντε (15) ημέρες από την επομένη της συντέλεσης της προσβαλλόμενης παράλειψης». Εν προκειμένω, η προθεσμία άσκησης προδικαστικής προσφυγής κατά της Διακήρυξης, λαμβάνοντας υπόψη τη δεύτερη δημοσίευση στο ΚΗΜΔΗΣ που έλαβε χώρα στις 12-02-2021, έληξε στις 9-03-2021, ενώ ακόμα και στην περίπτωση που ήθελε θεωρηθεί ότι συμπροσβάλλεται με τη διευκρίνιση της αναθέτουσας αρχής που δόθηκε με το υπ' αριθμ. ...έγγραφο της το οποίο κοινοποιήθηκε μέσω της κεντρικής σελίδας του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού σε όλους τους ενδιαφερόμενους και μέσω της «Επικοινωνίας» στην προσφεύγουσα στις 16-03-2021, η προθεσμία άσκησης προδικαστικής προσφυγής ενώπιον της ΑΕΠΠ κατά της ως άνω διευκρίνισης έληξε στις 26-03-2021. Ως εκ τούτου, η υπό κρίση προσφυγή ασκείται εμπροθέσμως μόνο κατά της υπ' αριθμ. ...διευκρίνισης της αναθέτουσας αρχής

6. Επειδή, η προσφεύγουσα θεμελιώνει, κατ' αρχήν, έννομο συμφέρον για την άσκηση της υπό εξέταση προδικαστικής προσφυγής δοθέντος ότι ως αναφέρεται στην προσφυγή, δραστηριοποιείται σε τομέα που αφορά στο αντικείμενο του διαγωνισμού, αποφάσισε να συμμετάσχει στον επίδικο διαγωνισμό. Ειδικότερα, η προσφεύγουσα αναφέρει ότι: «Η ... είναι εταιρεία η οποία παρέχει συμβουλευτικές υπηρεσίες και αναπτύσσει δραστηριότητα μεταξύ άλλων και σε δημόσιους διαγωνισμούς. Ενδιαφερόμενη να υποβάλλει προσφορά σε διεθνή ηλεκτρονικό διαγωνισμό για την ανάθεση του έργου

«Αποτίμηση Δράσεων Έρευνας και Καινοτομίας ΕΣΠΑ 2007-2013 της ... (πρώην ΓΕΤ) στο πλαίσιο της υπ' αριθμ. ...απόφασης προκήρυξης της ...ήρθε σε συνεννόηση με λοιπούς οικονομικούς φορείς για να υποβάλλει από κοινού με αυτούς, ως ένωση εταιρειών, προσφορά στον διαγωνισμό αυτό». Κατά την προσφεύγουσα, η προσβαλλόμενη την παρεμπόδισε ουσιαστικά να υποβάλει προσφορά και να συμμετέχει στην εν θέματι διαγωνιστική διαδικασία.

8. Επειδή στις 5.04.2021 η αναθέτουσα αρχή προέβη στην προβλεπόμενη, από το άρθρο 9 παρ. 1 α του ΠΔ 39/2017, κοινοποίηση της υπό κρίση προσφυγής σε όλους τους ενδιαφερόμενους οικονομικούς φορείς μέσω της «επικοινωνίας» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού.

9. Επειδή με την με αριθμό 832/2021 Πράξη της Προέδρου του 6^{ου} Κλιμακίου, ορίσθηκε Εισηγητής και ημερομηνία συζήτησης και κλήθηκε η αναθέτουσα αρχή να υποβάλει τις απόψεις της επί του αιτήματος λήψης προσωρινών μέτρων και επί της υπό εξέταση προσφυγής.

10. Επειδή η αναθέτουσα αρχή στις 9.04.2021 απέστειλε μέσω ηλεκτρονικού μηνύματος στην ΑΕΠΠ τις απόψεις της επί της υπό κρίση προσφυγής τις οποίες κοινοποίησε στην προσφεύγουσα στις 12.04.2021.

11. Επειδή η πρώτη παρεμβαίνουσα κατέθεσε εμπροθέσμως στο διαδικτυακό τόπο του διαγωνισμού την από 13-04-2021 και με αριθμό ΓΑΚ ΠΑΡ 2161/2021 παρέμβαση δοθέντος ότι έλαβε γνώση στις 5-04-2020 της υπό εξέταση προδικαστικής προσφυγής, σύμφωνα με τις διατάξεις της παρ. 3 του άρθρου 362 του ν. 4412/2016 και με προφανές έννομο συμφέρον αιτείται τη διατήρηση ισχύος της προσβαλλόμενης, καθώς έχει ήδη υποβάλει προσφορά υπαγόμενη στο ρυθμιστικό πεδίο εφαρμογής της πράξης με την ιδιότητα του συμμετέχοντος στην επίμαχη διαγωνιστική διαδικασία και, ως εκ τούτου, τυχόν αποδοχή της υπό κρίση προσφυγής είναι βλαπτική για αυτήν (ΣΤΕ 1936/2014, βλ. και εξ αντιδιαστολής ΑΕΠΠ 1047/2019, σκ. 8).

12. Επειδή η δεύτερη παρεμβαίνουσα κατέθεσε εμπροθέσμως στο διαδικτυακό τόπο του διαγωνισμού την από 13-04-2021 και με αριθμό ΓΑΚ ΠΑΡ 2218/2021 παρέμβαση δοθέντος ότι έλαβε γνώση στις 5-04-2020 της

υπό εξέταση προδικαστικής προσφυγής, σύμφωνα με τις διατάξεις της παρ. 3 του άρθρου 362 του ν. 4412/2016 και με προφανές έννομο συμφέρον αιτείται τη διατήρηση ισχύος της προσβαλλόμενης, καθώς έχει ήδη υποβάλει προσφορά υπαγόμενη στο ρυθμιστικό πεδίο εφαρμογής της πράξης με την ιδιότητα του συμμετέχοντος στην επίμαχη διαγωνιστική διαδικασία και, ως εκ τούτου, τυχόν αποδοχή της υπό κρίση προσφυγής είναι βλαπτική για αυτήν (ΣΤΕ 1936/2014, βλ. και εξ αντιδιαστολής ΑΕΠΠ 1047/2019, σκ. 8).

13. Επειδή η τρίτη παρεμβαίνουσα κατέθεσε εμπροθέσμως στο διαδικτυακό τόπο του διαγωνισμού την από 15-04-2020 και με αριθμό ΓΑΚ ΠΑΡ 2289/2021 παρέμβαση δοθέντος ότι έλαβε γνώση στις 5-04-2020 της υπό εξέταση προδικαστικής προσφυγής, σύμφωνα με τις διατάξεις της παρ. 3 του άρθρου 362 του ν. 4412/2016 και με προφανές έννομο συμφέρον αιτείται τη διατήρηση ισχύος της προσβαλλόμενης, καθώς έχει ήδη υποβάλει προσφορά υπαγόμενη στο ρυθμιστικό πεδίο εφαρμογής της πράξης με την ιδιότητα του συμμετέχοντος στην επίμαχη διαγωνιστική διαδικασία και, ως εκ τούτου, τυχόν αποδοχή της υπό κρίση προσφυγής είναι βλαπτική για αυτήν (ΣΤΕ 1936/2014, βλ. και εξ αντιδιαστολής ΑΕΠΠ 1047/2019, σκ. 8).

14. Επειδή, σε συνέχεια των ανωτέρω, η προσφυγή νομίμως εισάγεται ενώπιον του 6^{ου} Κλιμακίου της ΑΕΠΠ σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 346 και 360 του ν. 4412/2016 και του άρθρου 3 του Π.Δ/τος 39/2017

15. Επειδή, κατόπιν της δημοσίευσης της εν θέματι Διακήρυξης στο ΚΗΜΔΗΣ, στις 3-3-2021, η προσφεύγουσα υπέβαλε ως ενδιαφερόμενος φορέας διευκρινιστικά ερωτήματα στην αναθέτουσα αρχή, εκ των οποίων το πρώτο είχε ως εξής:

«Σύμφωνα με την διακήρυξη υποβολής προσφοράς, και συγκεκριμένα την παράγραφο 2.2.9.1, σελίδα 17, αναφέρεται ότι «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 2.2.27 της παρούσης, προσκομίζουν κατά την υποβολή της προσφοράς τους ως δικαιολογητικό

συμμετοχής, το προβλεπόμενο από το άρθρο 79 παρ. 1 και 3 του ν 4412/2016 Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ)». Σύμφωνα όμως με την παράγραφο 2.2.9.2 σελίδα 18 «Οι οικονομικοί φορείς δεν υποχρεούνται να υποβάλλουν δικαιολογητικά ή άλλα αποδεικτικά στοιχεία, αν και στο μέτρο που η αναθέτουσα αρχή έχει την δυνατότητα να λαμβάνει τα πιστοποιητικά ή τις συναφείς πληροφορίες απευθείας μέσω πρόσβασης σε εθνική βάση δεδομένων σε οποιοδήποτε κράτος – μέλος της Ένωσης, η οποία διατίθεται δωρεάν, όπως εθνικό μητρώο συμβάσεων, εικονικό φάκελο επιχείρησης, ηλεκτρονικό σύστημα αποθήκευσης εγγράφων ή σύστημα προεπιλογής.

Η δήλωση για πρόσβαση σε εθνική βάση δεδομένων εμπεριέχεται στο Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ)». Θα θέλαμε να διευκρινίσουμε εάν στην παρούσα φάση για την υποβολή της προσφοράς α) απαιτείται να υποβληθούν συνημμένα στην τεχνική προσφορά τα δικαιολογητικά που αναφέρονται στις παραγράφους 2.2.3, 2.2.4, 2.2.5, 2.2.6, και 2.2.7 σελ. 12-17, ακόμη και στην περίπτωση που δεν υπάρχει απευθείας πρόσβαση σε εθνική βάση δεδομένων ή βάση δεδομένων της Ευρωπαϊκής Ένωσης».

Επί του ως άνω ερωτήματος η αναθέτουσα αρχή απάντησε με το ...έγγραφο ως εξής:

«Σύμφωνα με την διακήρυξη του διαγωνισμού και συγκεκριμένα το σημείο 2.4.3 Περιεχόμενο φακέλου «Δικαιολογητικά Συμμετοχής – Τεχνική Προσφορά» αναφέρονται αναλυτικά τόσο τα δικαιολογητικά συμμετοχής όσο και τα αντίστοιχα περιεχόμενα του φακέλου της Τεχνικής Προσφοράς. Το δικαίωμα συμμετοχής των οικονομικών φορέων και οι όροι και οι προϋποθέσεις συμμετοχής τους, όπως ορίζονται στις παραγράφους 2.21 έως 2.2.8, κρίνονται σε τρία στάδια α) κατά την υποβολή της προσφοράς β) κατά την υποβολή των δικαιολογητικών και γ) κατά την σύναψη της σύμβασης. Σύμφωνα με το άρθρο 79 του ν 4412/2016, κατά την υποβολή των αιτήσεων συμμετοχής ή κατά την υποβολή των προσφορών στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων, άνω των ορίων, οι αναθέτουσες αρχές δέχονται το

Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ), το οποίο αποτελείται από ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση, με τις συνέπειες του ν. 1599/1986, ως προκαταρκτική απόδειξη προς αντικατάσταση των πιστοποιητικών που εκδίδουν δημόσιες αρχές ή τρίτα μέρη. Επιπλέον στο σημείο 2.4.3.2 της διακήρυξης αναγράφεται «Περιλαμβάνει ιδίως τα έγγραφα και δικαιολογητικά βάσει των οποίων θα αξιολογηθεί η καταλληλότητα των προσφερομένων υπηρεσιών, με βάση τα κριτήρια ανάθεσης, σύμφωνα με τα αναλυτικώς αναφερόμενα στο ως άνω Παράρτημα». Συνεπώς, συνημμένα της τεχνικής προσφοράς και μη προσμετρήσιμα στο όριο των 100 σελίδων, πρέπει να συμπεριληφθούν στην προσφορά και όσα δικαιολογητικά πιστοποιούν αυτά που αναφέρονται στα σημεία 2.2.5 «Οικονομική και Χρηματοοικονομική επάρκεια» και 2.2.6 «Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα « της διακήρυξης (σημεία Β3 και Β4 του εδαφίου περιγραφής των αποδεικτικών μέσων 2.2.9.2)».

Μία μέρα πριν τη λήξη της προθεσμίας υποβολής προσφορών (23-03-2021 και ώρα 14.00), η αναθέτουσα αρχή εξέδωσε το υπ' αριθμ. ...έγγραφο της με Θέμα «Αναδιατύπωση επί το ορθόν απάντησης που είχε δοθεί στο 1ο ερώτημα του υπ' αριθμ. ...εγγράφου ως διευκρίνιση σε επισημάνσεις που τέθηκαν μέσω του ΕΣΗΔΗΣ αναφορικά με τον ανοικτό ηλεκτρονικό διαγωνισμό για την ανάθεση του έργου « Αποτίμηση Δράσεων Έρευνας και Καινοτομίας ΕΣΠΑ 2007-2013 της ... (πρώην ...)» στο πλαίσιο της υπ' αριθμ. ... Απόφασης Προκήρυξης της ..., το οποίο αναφέρει τα κάτωθι: «Απάντηση (ορθή επαναδιατύπωση).

Σύμφωνα με την διακήρυξη του διαγωνισμού και πιο συγκεκριμένα το σημείο 2.4.3 Περιεχόμενα φακέλου «Δικαιολογητικά Συμμετοχής – Τεχνική Προσφορά», αναφέρονται αναλυτικά τόσο τα δικαιολογητικά συμμετοχής όσο και τα αντίστοιχα του φακέλου της Τεχνικής προσφοράς. Το δικαίωμα συμμετοχής των οικονομικών φορέων και οι όροι και οι προϋποθέσεις συμμετοχής τους, όπως ορίζονται στις παραγράφους 2.2.1 έως 2.2.8,

κρίνονται σε τρία στάδια α) κατά την υποβολή της προσφοράς, β) κατά την υποβολή των δικαιολογητικών και γ) κατά την σύναψη της σύμβασης.

Σύμφωνα με το άρθρο 79 του ν 4412/2016, κατά την υποβολή αιτήσεων συμμετοχής ή κατά την υποβολή των προσφορών στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων άνω των ορίων, οι αναθέτουσες αρχές δέχονται το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης 9 ΕΕΕΣ) το οποίο αποτελείται από ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση, με τις συνέπειες του ν 1599/1986, ως προκαταρκτική απόδειξη προς αντικατάσταση των πιστοποιητικών που εκδίδουν δημόσιες αρχές ή τρίτα μέρη. Συνεπώς το ΕΕΕΣ καλύπτει το στάδιο της υποβολής προσφοράς την ακρίβεια των δηλουμένων του ενδιαφερομένου και επαρκεί όσον αφορά στα δικαιολογητικά συμμετοχής αυτού στο διαγωνισμό».

13. Επειδή η προσφεύγουσα με την υπό κρίση προσφυγή της, αναφέρει αυτολεξεί τα εξής: « [...] Συναφώς δεν κατέστη δυνατό να υποβάλλουμε προσφορά και υποβάλλαμε την αμέσως αίτημα στην αναθέτουσα αρχή ως εξής:

«From: ... <...>

Sent: Wednesday, March 24, 2021 2:33 PM

To: ...' <...>

Subject: Αίτημα Παράτασης ή Επανάληψης του Διαγωνισμού Αποτίμησης της ...

Αγαπητή κύριοι και κυρίες,

Θα θέλαμε με το παρόν email να σας υποβάλουμε αίτημα σχετικά με την υποβολή Τεχνικής και Οικονομικής προσφοράς της Ένωσης μας για το έργο "Αποτίμηση Δράσεων Έρευνας & Καινοτομίας ΕΣΠΑ 2007-2013 της ... (πρώην ...)", μέσω του χρήστη ...Κωδικός ΕΣΗΔΗΣ: ...,1 και κωδικός υποβολής: ...(μη ολοκληρωμένη). Θεωρούμε ότι με βάση τα παρακάτω στοιχεία της προκήρυξης πρέπει να παραχωρηθεί παράταση ή επανάληψη της διαδικασίας του διαγωνισμού.

Η διακήρυξη αναφέρει τα εξής:

«2.1.3 Παροχή Διευκρινίσεων (σελίδα 9) ...[....] και

«3.5 Ματαίωση Διαδικασίας (σελίδα 35 της διακήρυξης) [....]

Το αίτημά μας βασίζεται στις διευκρινήσεις που έδωσε η Αναθέτουσα Αρχή επί των δικαιολογητικών συμμετοχής καθώς στο ΕΣΗΔΗΣ τέθηκαν πολλά ερωτήματα όχι μόνο από τη δική μας Ένωση, αλλά και από άλλους ενδιαφερόμενους. Το σχετικό ερώτημα της δικής μας Ένωσης υποβλήθηκε μέσω του ΕΣΗΔΗΣ στις 03/03 (βλ. Συνημμένο 1/Ερώτημα 1 ψηφιακά υπογεγραμμένο).

Η Αναθέτουσα Αρχή αποφάσισε στις 12/03 επί του ερωτήματος (βλ. Συνημμένο 2) και στις 16/03 αναρτήθηκαν οι απαντήσεις τους στην πλατφόρμα του ΕΣΗΔΗΣ, μαζί με τις απαντήσεις σε όλα τα υπόλοιπα ερωτήματα όλων των φορέων. Στην απάντηση της Αναθέτουσας Αρχής αναφέρεται ότι: "συνημμένα της Τεχνικής Προσφοράς και μη προσμετρήσιμα στο όριο των 100 σελίδων, πρέπει να συμπεριληφθούν στην προσφορά και όσα δικαιολογητικά πιστοποιούν αυτά που αναφέρονται στα σημεία 2.2.5 «Οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια» και 2.2.6 «Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα» της διακήρυξης, (σημεία Β3 και Β4 του εδαφίου περιγραφής των αποδεικτικών μέσων, ήτοι του 2.2.9.2.)".

Το αίτημά μας βασίζεται στο γεγονός ότι μία ημέρα πριν την υποβολή (στις 22/03) η Αναθέτουσα Αρχή έστειλε Ορθή Επανάληψη (βλ. Συνημμένο 3) στην Απάντηση που έδωσε στις 16/03 (επί των δικαιολογητικών συμμετοχής) και στην οποία αναφέρει ότι "το ΕΕΕΣ καλύπτει στο στάδιο της υποβολής προσφοράς την ακρίβεια των δηλουμένων του ενδιαφερομένου και επαρκεί όσον αφορά στη δυνατότητα συμμετοχής αυτού στο διαγωνισμό", μεταβάλλοντας σημαντικά τις συνθήκες υποβολής του διαγωνισμού μία μέρα πριν από την προθεσμία υποβολής (η διακήρυξη επιτρέπει απαντήσεις το αργότερο 6 μέρες πριν την προθεσμία υποβολής του διαγωνισμού). Επίσης, η απάντηση στις 16/03 αποκλείσε συμμετοχές στην Ομάδα έργου της Ένωσης μας, καθώς βάσει της πρώτης απάντησης της Αναθέτουσας Αρχής στις 16/03 έπρεπε να υποβληθούν όλα τα σχετικά δικαιολογητικά. Ταυτόχρονα, η

ετοιμασία συλλογή δικαιολογητικών τα οποία δεν απαιτούνταν στέρησαν πολύτιμο ανθρωποχρόνο προετοιμασίας από την ομάδα μας, ενώ την ίδια στιγμή η απάντησή σας μία μέρα πριν την προθεσμία έδωσε προβάδισμα σε εκείνες τις ανταγωνιστικές προτάσεις οι οποίες προετοιμαζόταν χωρίς την πρόβλεψη κατάθεσης δικαιολογητικών.

Με βάση τα παραπάνω αιτούμεθα την επανάληψη του διαγωνισμού ή την παράταση υποβολής αιτήσεων.

Με εκτίμηση,

...

Υπεύθυνος Έργου της Ένωσης Εταιρειών».

Επί του αιτήματός μας δεν έχουμε λάβει μέχρι σήμερα καμία απάντηση.

Επειδή οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να αποκλείουν έναν οικονομικό φορέα από την συμμετοχή σε διαδικασία σύναψης σύμβασης και να αξιολογούν την πλήρωση ή μη των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής με την επαλήθευση που προβλέπεται στα άρθρα 79 έως 81 του ν 4412/2016.

Με το άρθρο 79 υιοθετήθηκε η χρήση του Ευρωπαϊκού Ενιαίου Εγγράφου Σύμβασης (ΕΕΕΣ) για τις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων άνω των ορίων, όπως και η χρήση του Τυποποιημένου Εντύπου Υπεύθυνης Δήλωσης (ΤΕΥΔ) για τις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων κάτω των ορίων, με στόχο την απλοποίηση της διαδικασίας, προς όφελος τόσο των αναθετουσών αρχών όσο και των οικονομικών φορέων. Στόχος του ΕΕΣ αποτελεί η εξυπηρέτηση της ανάγκης προσκόμισης σημαντικού αριθμού πιστοποιητικών ή άλλων εγγράφων που σχετίζονται με τα κριτήρια αποκλεισμού και τα κριτήρια επιλογής υποψηφίων, παρέχοντας παράλληλα τις ενδεδειγμένες πληροφορίες όσον αφορά τους τρίτους, στις ικανότητες των οποίων βασίζεται ο οικονομικός φορέας, με αποτέλεσμα την μείωση του απαιτούμενου χρόνου προετοιμασίας του φακέλου υποβολής προσφοράς και την ενίσχυση με τον τον τρόπο αυτό, της συμμετοχής μικρομεσαίων επιχειρήσεων στην αγορά των δημοσίων συμβάσεων (σχετ. αιτιολογική σκέψη (84) της 2014/24/ΕΕ).

Κατά αυτόν τον τρόπο το ΕΕΕΣ αποτελεί μία ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση, με τις συνέπειες του νόμου 1599/1986, η οποία υποβάλλεται από τους οικονομικούς φορείς και συνιστά προκαταρκτική απόδειξη προς αντικατάσταση των πιστοποιητικών που εκδίδουν δημόσιες αρχές ή τρίτα μέρη.

Όπως όμως παρατηρείται σε κάθε περίπτωση η αναθέτουσα αρχή διατηρεί το δικαίωμα να ζητήσει από τον υποψήφιο/προσφέροντα, με τις διατάξεις της παρ. 5 του άρθρου 79 του ν 4412/2016, την προσκόμιση των σχετικών δικαιολογητικών προς τεκμηρίωση των δηλουμένων στο ΕΕΕΣ/ΤΕΥΔ σε οποιοδήποτε χρονικό σημείο κατά την διάρκεια της διαδικασίας, οπότε αυτή κρίνει απαραίτητο για να διασφαλιστεί η ορθή διεξαγωγή της διαδικασίας. Πρόκειται για άσκηση διακριτικής ευχέρειας της αναθέτουσας αρχής και όχι υποχρεωτική απαίτηση της για υποβολή των δικαιολογητικών παράλληλα με την υποβολή του ΕΕΕΣ/ΤΕΥΔ από τον οικονομικό φορέα, καθόσον κάτι τέτοιο θα παράκαμπτε τον κανόνα της προαπόδειξης που εισάγεται με τα άρθρα αυτά (σχετ. Κατευθυντήρια Οδηγία 23/2018 23/2018 ΕΑΑΔΗΣΥ σημείο 2.1 και Δημητρίου Ράικου Ευαγγελία Βλάχου – Ευανθία Σαββίδη Δημόσιες Συμβάσεις ν 4412/2016 σελ. 764).

Όπως ορίζεται στην διάταξη του άρθρου 67 παρ. 2 του ν 4412/2016 [...] Όπως συναφώς έχει κριθεί η πράξη της αναθέτουσας αρχής, η οποία εκδίδεται επί σχετικής αίτησης και παρέχει διευκρινήσεις σχετικά με την διακήρυξη, αποτελεί πράξη εκτελεστή, υποκείμενη σε προδικαστική προσφυγή, με την οποία θεωρείται συμπροσβαλλομένη και η διακήρυξη του διαγωνισμού (ΕΑ ΣτΕ 952/2007, 758/2008). Οι διευκρινήσεις που παρέχονται από την αναθέτουσα αρχή στους διαγωνιζόμενους με την έκδοση της σχετικής πράξης παροχής διευκρινίσεων πριν από την υποβολή της προσφοράς τους, ως προς τα σημεία των όρων της διακήρυξη ή των τεχνικών προδιαγραφών κλπ. που χρήζουν περαιτέρω επεξηγήσεων, συμπληρώνουν τους σχετικούς όρους της διακήρυξης στους οποίους αναφέρονται και συνεπώς εντάσσονται στο κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού (Δ Ράικος Δίκαιο Διοικητικών

Συμβάσεων 2-17 σε 340 με παραπομπές στις ΣτΕ 379, 380/012, 254/2012). Διευκρινήσεις που παρασχέθηκαν από την αναθέτουσα αρχή λίγο πριν την καταληκτική ημερομηνία παραλαβής προσφορών, κρίθηκε ότι παραβίασε την αρχή της διαφάνειας με συνέπεια την μη νομιμότητα της διαδικασίας (ΕΛΣυν Τμήμα VI απόφαση 1345/2017 σκέψη 4). Για τον λόγο αυτό οι διευκρινίσεις, όπως και οι όροι των εγγράφων της σύμβασης, πρέπει να διατυπώνονται με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία και σε συμφωνία με τις προβλέψεις του νόμου να μην δημιουργούν αντιφατικές καταστάσεις. Στο πλαίσιο αυτό ασάφεια που προκλήθηκε στους όρους συμμετοχής εκ δοθείσας διευκρίνησης της αναθέτουσας αρχής κρίθηκε ουσιώδης και επηρέασε τις τεχνικές προσφορές των συμμετεχόντων και η διαδικασία ματαιώθηκε από την αναθέτουσα αρχή με ειδική αιτιολογία (Απόφαση ΑΕΠΠ 186/2017). Ειδικώς δε έχει κριθεί ότι αποτελεί πράξη εκτελεστή η πράξη περί παροχής διευκρινίσεων που δόθηκαν σύμφωνα με την διακήρυξη του διαγωνισμού, και συνεπώς αν δεν αμφισβητηθεί η νομιμότητα της, οι παρασχεθείσες με αυτή διευκρινήσεις εντάσσονται στο κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού, συμπληρώνουν τους σχετικούς όρους της διακήρυξης, στους οποίους αναφέρονται και δεν είναι δυνατόν να αμφισβητηθούν σε μεταγενέστερο στάδιο (ΕΑ ΣτΕ 258/2012, 45/20008), συνεπώς επικαίρως ασκείται η παρούσα προσφυγή κατά του κανονιστικού πλαισίου που περιλαμβάνει την διακήρυξη και τις διευκρινήσεις και κατά το μέρος που δεν δόθηκε παράταση στην υποβολή προσφορών, συνέπεια της εκπρόθεσμης τροποποίησης του κανονιστικού αυτού πλαισίου. Επειδή, τέλος, όπως έχει κριθεί κατά παγία νομολογία, κατά την έννοια των διατάξεων των άρθρων 346 και 360 του ν 4412/2016, εάν ο ενδιαφερόμενος για την ανάθεση δημόσιας σύμβασης ασκήσει προδικαστική προσφυγή κατά σχετικής διακήρυξης πρέπει προκειμένου να θεωρηθεί ότι ασκεί αυτή με έννομο συμφέρον να επικαλεσθεί βλάβη από όρο της διακήρυξης, ο οποίος παραβιάζει τους κανόνες που αφορούν τις προϋποθέσεις συμμετοχής στον διαγωνισμό, τη διαδικασία επιλογής του αναδόχου ή τα εφαρμοστέα για την ανάδειξη του κριτήρια, σε σημείο που να αποκλείει ή να καθιστά ουσιωδώς

δυσχερή την συμμετοχή του στον διαγωνισμό (ΕΑ ΣτΕ 86/2018, 12-15/2018 Ολομ., 146-148/2016 Ολομ., 129-131/2-16 Ολομ. ΔΕΚ 230/2002 *Grossman Air Services*). Προϋποτίθεται δηλαδή η επίκληση εξειδικευμένων στοιχείων που είτε αποκλείουν είτε καθιστούν εξαιρετικά δυσχερή την συμμετοχή στον διαγωνισμό, είτε προδιαγράφεται (άμεσα ή έμμεσα) εις βάρος του το αποτέλεσμα λόγω της αδυναμίας του να εκπληρώσει τις απαιτούμενες προϋποθέσεις (ΕΑ ΣτΕ 86/2018, 146-8/2016, 965/2010, 1046/2009, 1149/2009).

Επειδή εν προκειμένω παραβιάστηκε ευθέως η προκήρυξη και η διάταξη του άρθρου 67 παρ. 2 του ν 4412/2016 με την τροποποίηση του κανονιστικού πλαισίου την προτεραία της υποβολής των προσφορών. Όπως προκύπτει από τα έγγραφα της διαδικασίας με το αρχικό διευκρινιστικό έγγραφο ...του φορέα, επιβεβαιώθηκε, σε απάντηση ερωτήματος μας, η θέση της υποβολής δικαιολογητικών για την απόδειξη των κριτηρίων επιλογής των παραγράφων 2.2.4, 2.2.5, 2.2.6, 2.2.7 με την κατάθεση της προσφοράς θέση που είναι, καταφανώς, αντίθετη με την διάταξη του άρθρου 79 ΕΕΕΣ, αφού, στην ουσία του ζητήματος, καταργεί την λειτουργία του ΕΕΕΣ στα πλέον ουσιώδη σημεία της.

Η νεότερη αυτεπάγγελτη, όπως εμφανίζεται, διευκρίνιση, αίρει το παράνομο της αρχικής πρόβλεψης της διακήρυξης περί του αντιθέτου, ή, έστω, αίρει την πράξη το ...έγγραφο, που διαμορφώνει ένα παράνομο κανονιστικό πλαίσιο διενέργειας του διαγωνισμού. Πρόκειται συνεπώς για πράξη που δεν επιβεβαιώνει προγενέστερη ρύθμιση, αλλά ρυθμίζει το ζήτημα εξ αρχής και, ως εκ τούτου, εισάγει κανόνα δικαίου και αποτελεί πράξη εκτελεστή, δεκτική προσφυγής (ΣτΕ ΕΑ 473/2010, 758, 45/2008). Με την πράξη αυτή παρέχεται νέο κρίσιμο στοιχείο που επηρεάζει την δυνατότητα υποβολής προσφοράς των συμμετεχόντων (πρβλ ΕΑ ΣΤΕ 474/2005, 532/2005 και ΑΕΠΠ 202/2019).

Ενόψει όμως της τροποποίησης των όρων του διαγωνισμού και των αρχών της διαφάνειας και της ισότητας των υποψηφίων, η αναθέτουσα αρχή

όφειλε να παρατείνει , με την ίδια πράξη, την προθεσμία υποβολής προσφορών, για να είναι ισότιμη η συμμετοχή όλων των υποψηφίων και να τύχει εφαρμογής η αρχή της διαφάνειας .

Από την ενέργεια αυτή της αναθέτουσας αρχής υπεστήκαμε άμεση βλάβη καθότι παρεμποδίσθηκε ουσιωδώς η συμμετοχή μας στην διαγωνιστική διαδικασία.

Ειδικότερα ενόψει του από 13-3-2021 εγγράφου της αναθέτουσας αρχής και την, παράνομης , αξίωσης για την προσκόμιση δικαιολογητικών, ήδη με την κατάθεση της προσφοράς, κατέστη για εμάς εξαιρετικά δυσμενές το πλαίσιο του διαγωνισμού, διότι έπρεπε να προμηθευθούμε, όλα τα απαιτούμενα έγγραφα και πιστοποιητικά που αποδεικνύουν την φερεγγυότητα και την τεχνική και οικονομική επάρκεια του σχήματος, εντός πολύ μικρότερου από αυτόν που προβλέπεται με την διακήρυξη, χρονικού διαστήματος. Προς τούτο έπρεπε να υπάρξει συντονισμός των οικονομικών φορέων που αποτελούν το σχήμα, χωρίς τελικώς να είμαστε σε θέση να τα συγκεντρώσουμε. Η «αυτεπάγγελτη» όμως ενέργεια της διοίκησης της αναθέτουσας αρχής να επανεξετάσει το ζήτημα, δεν μπορεί να προκληθήκε παρά από αντίστοιχα προβλήματα και πιέσεις , οικονομικών φορέων, στις οποίες ανταποκρίθηκε με καταρχήν εμφανιζόμενη ως αυτεπάγγελτη ενέργεια της, επανεξέτασης του ζητήματος. Το ίδιο το αντικείμενο του εγγράφου και η επανεξέταση του ζητήματος δεν μπορεί παρά να συνδέεται με τους συμμετέχοντες στην διαδικασία , εμείς δε δηλώνουμε ότι, αφής λάβαμε το από 13-3-2021 έγγραφο, δεν υποβάλλαμε κανένα άλλο αίτημα , εκλαμβάνοντας την θέση της αναθέτουσας αρχής, ως δεδομένη. Συνεπώς εκ των πραγμάτων η αυτεπάγγελτη αυτή ενέργεια, την ύστατη στιγμή, δεν συνάδει με την αρχή της διαφάνειας της διαδικασίας. Με την άρση όμως την 22-3-2021 της υποχρέωσης προσκόμισης εγγράφων, δόθηκε καταρχήν η δυνατότητα σε εμάς να καταθέσουμε κατάλληλη προσφορά εγκαίρως. Όπως όμως αποδείχθηκε ο χρόνος ήταν ελάχιστος για να μπορέσουμε να ολοκληρώσουμε εμπρόθεσμα και προσηκόντως την διαδικασία με αποτέλεσμα να μην συμμετάσχουμε στην

διαδικασία που εκκίνησε με την υποβολή των προσφορών. Ο χρόνος που παρέχει ο νόμος 4412/2016 είναι ο κατά τεκμήριο αναγκαίος για την δυνατότητα ενός οικονομικού φορέα να ανταποκριθεί στην υποβολή προσφοράς και τον χρόνο αυτό, από την αντιφατική πληροφόρηση της αναθέτουσας αρχής, που ήρε την αμφισημία της προκήρυξης σε βάρος μας και στην συνέχεια μόλις μία ημέρα πριν την υποβολή των προσφορών, υπέρ μας, καταργήθηκε ο κατά νόμο αναγκαίος χρόνος για την υποβολή των προσφορών, που πάντως απαιτούσε άλλες έξι ημέρες.

Υπό την έννοια αυτή η παρεμπόδιση μας να συμμετάσχουμε στην διαδικασία δεν προκύπτει από τις τεχνικές προδιαγραφές ή τις ουσιαστικές αξιώσεις της διακήρυξης, για να τίθεται ζήτημα ότι παρεμποδισθήκαμε εκ του λόγου αυτού να συμμετάσχουμε στην διαδικασία, αλλά από την κατάργηση του ελάχιστου απαιτούμενου κατά τεκμήριου χρόνου για την υποβολή προσφοράς, που αποτελεί στοιχείο της αντικειμενικής νομιμότητας της διαδικασίας. Κατά συνέπεια για το ειδικότερο αυτό ζήτημα δεν απαιτείται απόδειξη βλάβης, αφού η παραβίαση της προθεσμίας παραβιάζει το ελάχιστο από το νόμο, κατά τεκμήριο χρόνο, για την υποβολή προσφοράς και προς τούτο δεν απαιτείται απόδειξη.

Σε κάθε περίπτωση όμως υπεστήκαμε βλάβη, αφού, στον χρόνο αυτό παρεμποδισθήκαμε να υποβάλλουμε έγκαιρα προσφορά, αφού, στηριζόμενοι, καλόπιστα στην από 13-3-2021 διευκρίνιση είχαμε οδηγηθεί στην αντίληψη να εγκαταλείψουμε τον διαγωνισμό, αφού ήταν εξαιρετικά δύσκολο να συγκεντρωθούν όλα τα απαραίτητα δικαιολογητικά έγγραφα, και πλέον όταν ήρθη ο όρος αυτός την προτεραιία του διαγωνισμού δεν υφίστατο πλέον ικανό περιθώριο για να ολοκληρώσουμε αποτελεσματικά την διαδικασία συμμετοχής στον διαγωνισμό. Το ότι ο φορέας είχε δώσει την αντίθετη ακριβώς απάντηση στις 12/3/21 (10 ημέρες πριν) σήμαινε ότι έπρεπε να ετοιμάσουμε μία ομάδα συμμετοχής στο έργο από εξωτερικούς συνεργάτες οι οποίοι είχαν την ετοιμότητα της κατάθεσης των δικαιολογητικών και επίσης χάθηκε πολύτιμος ανθρωποχρόνος και καταβληθεί προσπάθεια συγκέντρωσης δικαιολογητικών

τα οποία τελικά δεν μπορέσαμε να συγκεντρώσουμε αλλά και δεν χρειαζόντουσαν. Κάποια άλλη εταιρεία η οποία ακολούθησε την αντίληψη ή πολύ χειρότερα είχε την πληροφόρηση ότι δεν θα απαιτούνταν στο τέλος δικαιολογητικά δεν χρειάστηκε να αφιερώσει αυτόν τον χρόνο και να οργανώσει άλλη ομάδα έργου με μεγαλύτερη ευελιξία και δυνατότητες. Οι δύο διαφορετικές απαντήσεις της υπηρεσίας σε διάστημα 10 ημερών και ειδικά μία ημέρα πριν τον διαγωνισμό δημιουργούν καταστάσεις παραπλάνησης, ενώ είναι σε θέση, υπό μία αντικειμενική προσέγγιση, κατά τα εκτεθέντα, να ευνοήσουν κατά τρόπο αθέμιτο, αν όχι παράνομο, τρίτο συμμετέχοντα ανταγωνιστή μας. Είναι προφανές η συγκεκριμένη βλάβη που υφιστάμεθα είναι απότοκος τόσο της αδυναμίας μας να ανταποκριθούμε στο ασφυκτικό πλαίσιο, όσο και κατά συνεκδοχή, της ενδεχόμενης ικανότητας άλλων να ανταποκριθούν, που τουλάχιστον διευκολύνεται από την αντιφατική και μη νόμιμη στάση της διοίκησης.

Επειδή μετά την έκδοση της απόφασης 6-5-2010 του δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης, που αποφάνθηκε επί συναφών προδικαστικών προσφυγών (C-145/08, C 149/08, συνεκδικασθείσες υποθέσεις Κλαμπ Οτελ Λουτράκη ΑΕ , Αθηναϊκή Τεχνική ΑΕ, Ευάγγελος Μαρινάκης κα Άκτωρ Ανώνυμη Τεχνική Εταιρεία) με την υπ' αριθμ. 3471/2011 απόφασης της Ολομελείας του ΣΤΕ, κρίθηκε ότι ασκείται παραδεκτά αίτηση ακύρωσης εκ μέρους ορισμένων εκ των μελών της κοινοπραξίας , δεδομένου ότι σύμφωνα με το άρθρο 5 παρ. 2 του ν 2522/1997, για την χορήγηση αποζημίωσης σε διαγωνιζόμενο που υπέστη ζημία λόγω παρανομιών που εμφιλοχώρησαν κατά την διαδικασία ανάθεσης δημόσιας σύμβασης απαιτείται ρητώς η προηγούμενη ακύρωσης της σχετικής βλαπτικής πράξης από τον ακυρωτικό δικαστή. Την θέση αυτή ακολουθεί έκτοτε η νομολογία.

Εν προκειμένω δεν τίθεται ζήτημα αποβολής μας από διαδικασία στην οποία είχαμε συμμετάσχει αλλά και ούτε παρεμπόδιση συμμετοχής λόγω τεχνικών προδιαγραφών ή άλλων ουσιαστικών προϋποθέσεων αλλά αποκλειστικά διότι δεν μας δόθηκε , διαδικαστικά , ο απαραίτητος χρόνος για

να συμμετάσχουμε προσηκόντως στον διαγωνισμό, κατά ευθείας παραβίαση της νομοθεσίας. Αποβλέπουμε συνεπώς, σε ενεστώτα χρόνο, στην ματαίωση της διαδικασίας και επαναπροκήρυξη για να συμμετάσχουμε. Συνεπώς δεν τίθεται ζήτημα οριστικοποιημένης ζημίας και βλάβης που θέλουμε να αποκαταστήσουμε αδικοπρακτικά και τέτοια προϋπόθεση της νομολογίας δεν μπορεί να τεθεί .

Αλλά και υπό την προσέγγιση αυτή, έχουμε υποστεί ζημία αφού, σύμφωνα με τα έγγραφα που καταθέτουμε απασχολήσαμε το προσωπικό μας για τις εργατοώρες που αναφέρουμε για την διαμόρφωση της προσφοράς, συνεπώς απασχοληθήκαμε, στην περίπτωση αυτή, από σφάλμα της διοίκησης επί ματαίω [...]».

14. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή στις απόψεις της ισχυρίζεται ότι: «[...] 2) ΕΠΙ ΤΗΣ ΟΥΣΙΑΣ ΑΒΑΣΙΜΗ Η ΥΠΟ ΚΡΙΣΗ ΠΡΟΣΦΥΓΗ – Η ΜΗ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗ ΤΗΣ ΕΤΑΙΡΕΙΑΣ ΟΦΕΙΛΕΤΑΙ ΑΠΟΚΛΕΙΣΤΙΚΑ ΣΕ ΔΙΚΟ ΤΗΣ ΣΦΑΛΜΑ (Δυσλειτουργία του φυλλομετρητή που χρησιμοποιούσε)

Όπως προκύπτει ξεκάθαρα από το με ΑΠ: ... ΕΞ ...έγγραφο της Διεύθυνσης Διαχείρισης, Ανάπτυξης και Υποστήριξης Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (ΕΣΗΔΗΣ), η εταιρία «...», μέχρι την καταληκτική ώρα υποβολής προσφορών, είχε επισυνάψει εμπρόθεσμα στην προσφορά της τα αρχεία που φαίνονται στο Παράρτημα Ι του εγγράφου και επιχείρησε με δεκαέξι (16) ανεπιτυχείς προσπάθειες να υποβάλει την ηλεκτρονική της προσφορά, εκ των οποίων η τελευταία εκπρόθεσμη. Η αποτυχία υποβολής δεν οφειλόταν σε δυσλειτουργία του Συστήματος, αλλά ως αποτέλεσμα των ελέγχων που πραγματοποιούσε το Σύστημα μετά από κάθε προσπάθεια υποβολής προσφοράς, σε περίπτωση εντοπισμού σφαλμάτων στην προσφορά. Μάλιστα, το ως άνω έγγραφο της αρμόδιας για την υποστήριξη του ΕΣΗΔΗΣ υπηρεσίας αναφέρει: «η μη επιτυχής υποβολή της με ΑΑ ...ηλεκτρονικής προσφοράς από την εταιρεία «...» στον με ΑΑ ...,1 διαγωνισμό, οφείλεται σε δυσλειτουργία του φυλλομετρητή (web browser) που χρησιμοποιούσε κατά την

εξαγωγή (download) των Συστημικών εκτυπώσεων των προσφορών σε μορφότυπο PDF». Η προσφεύγουσα ενώ μέχρι την ημερομηνία υποβολής προσφορών ουδέν είχε αρθρώσει και ουδεμία αντίρρηση είχε εκφράσει σχετικά με τα όσα ισχυρίζεται εκ των υστέρων στην προσφυγή της, μόλις διεπίστωσε ότι -από δική της και μόνον υπαιτιότητα / δυστοκία ως προς τη χρήση της ηλεκτρονικής πλατφόρμας του ΕΣΗΔΗΣ (βλ. συνημμένο σχετικό έγγραφο του ΕΣΗΔΗΣ με αρ. πρωτ. ... / 26.03.2021)- δεν μπόρεσε να υποβάλει εμπροθέσμως την προσφορά της στον ηλεκτρονικό διαγωνισμό, ενώ είχε επισυνάψει εμπρόθεσμα στο σύστημα την προσφορά και τα δικαιολογητικά της, τότε κατέφυγε στην υποβολή προδικαστικής προσφυγής ότι δήθεν άλλοι λόγοι (πέραν των ως άνω πραγματικών) την παρεμπόδισαν για την υποβολή της προσφοράς της.

3) ΑΠΑΡΑΔΕΚΤΗ Η ΥΠΟ ΚΡΙΣΗ ΠΡΟΣΦΥΓΗ – ΕΛΛΕΙΨΗ “ΕΝΝΟΜΟΥ ΣΥΜΦΕΡΟΝΤΟΣ”

Σύμφωνα με την παρ.2.4.2.2. (σελ.26) της διακήρυξης «Μετά την παρέλευση της καταληκτικής ημερομηνίας και ώρας, δεν υπάρχει η δυνατότητα υποβολής προσφοράς στο Σύστημα». Η εταιρία «...» μετά την παρέλευση της καταληκτικής ημερομηνίας και ώρας, χωρίς να έχει εν τέλει υποβάλει προσφορά, είναι εκτός διαγωνισμού, με αποκλειστικά δική της ευθύνη για το γεγονός αυτό, που προέκυψε από καθαρή τεχνική αδυναμία της ίδιας να ευθυγραμμισθεί και να ακολουθήσει τους κανόνες λειτουργίας της ηλεκτρονικής πλατφόρμας του ΕΣΗΔΗΣ και προφανώς για τα ανωτέρω δεν φέρει καμία ευθύνη ούτε η αναθέτουσα αρχή (...), ούτε το ΕΣΗΔΗΣ. Όντας λοιπόν εκτός διαγωνισμού και μη συμμετέχουσα πλέον σ’ αυτόν, δεν έχει στην παρούσα φάση ενεστώς και άμεσο «έννομο συμφέρον» ώστε να αποκτή εξ αυτού το κατά νόμο δικαίωμα υποβολής προσφυγής. Διότι ποιο «έννομο συμφέρον» μπορεί να επικαλεσθεί μια εταιρία μετά τη λήξη της προθεσμίας ενός διαγωνισμού, στον οποίο δεν συμμετέχει και ο λόγος αποκλεισμού της απ’ αυτόν δεν οφείλεται σε κανέναν άλλο λόγο, αλλά στην αποκλειστικά και μόνο δική της υπαιτιότητα/τεχνική αστοχία υποβολής προσφοράς, παρά τις

συνεχείς προσπάθειες που κατέβαλε γι' αυτό στο ηλεκτρονικό σύστημα του ΕΣΗΔΗΣ. Η εταιρία «...», μετά τον αποκλεισμό της από το διαγωνισμό “θεωρείται πλέον ως «τρίτος» σε σχέση με τη διαγωνιστική διαδικασία, υπό την έννοια ότι δεν ανήκει πια στον κύκλο συμφερόντων των πράγματι ενδιαφερομένων, έχοντας απωλέσει τον ιδιαίτερο νομικό σύνδεσμό του (αυτόν του διαγωνιζόμενου υποψηφίου) με τη διαγωνιστική διαδικασία. Ο διαγωνισμός πλέον δεν την αφορά” και επίσης “Η προσδοκία ματαίωσης του διαγωνισμού και συμμετοχής σε επαναληπτικό διαγωνισμό, κατά τον οποίο δύναται να αναδειχθεί ανάδοχος, δεν θεμελιώνει έννομο συμφέρον για την άσκηση αιτήσεως ασφαλιστικών μέτρων.

Πρόκειται για συνεπή εφαρμογή της δογματικής και νομολογιακής θεμελιώσεως της εννοίας του εννόμου συμφέροντος στο εθνικό δικονομικό δίκαιο, σύμφωνα με την οποία το έννομο συμφέρον πρέπει να είναι ενεστώς, δηλαδή και η βλάβη να είναι υπαρκτή, αλλά και η νομική ή πραγματική κατάσταση ή η ιδιότητα του αιτούντος να υφίστανται και να μην είναι μελλοντικές ή ενδεχόμενες“. [N.Μαρκόπουλος, Το έννομο συμφέρον αποκλεισθέντος οικονομικού φορέα για την προσβολή πράξεων της διαγωνιστικής διαδικασίας αναθέσεως δημοσίων συμβάσεων, Οκτ.2018 -iii) Οι νομολογιακοί κανόνες, παρ.5, εδ.1 & 2]. Επίσης: “Δεν αρκεί η προσφεύγουσα να επικαλείται την ύπαρξη εννόμου συμφέροντος για άσκηση της προσφυγής αλλά απαιτείται η προσκόμιση και μάλιστα προαποδεικτικώς –ως ισχύει και στην ακυρωτική δίκη- των απαραίτητων για την απόδειξη αυτού στοιχείων (ΣΤΕ Ολομ. 4570/96, ΔΔικ1997/673, ΣΤΕ 3664/1998, Βλαδίμηρος Δ. Μωυσίδης, «Κώδικας Διοικητικής Δικονομίας», Κατ’ άρθρο ερμηνεία – νομολογία, Εκδόσεις Σάκουλα ΑΕ. 2017). Υφίσταται, περαιτέρω, στα πλαίσια της μεν ακυρωτικής δίκης προαπόδειξη του εννόμου συμφέροντος, γεγονός που δεν καθιστά θεμιτή τη μεταγενέστερη προσαγωγή αποδεικτικών στοιχείων θεμελίωσης του εννόμου συμφέροντος (ΣΤΕ 1393/2003) στη δε διαδικασία εξέτασης της προδικαστικής προσφυγής το έννομο συμφέρον θα πρέπει να προαποδεικνύεται με την άσκησή της”.

Ακόμη, “όπως γίνεται ευρέως δεκτό, όσο σοβαροί και εάν είναι οι προβαλλόμενοι από τον προσφεύγοντα λόγοι ακύρωσης και όσο κατάφωρη η παράβαση νόμου που προβάλλεται, δεν μπορούν να θεμελιώσουν αυτοτελώς το έννομο συμφέρον του προσφεύγοντος, καθότι η εξέτασή τους ανάγεται στο βάσιμο της προσφυγής και όχι στο παραδεκτό αυτής (Δ. Πυργάκης, Το έννομο συμφέρον στη δίκη ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας, 2017), με συνέπεια, η προσφεύγουσα να πρέπει να επικαλεσθεί και να αποδείξει περαιτέρω τη βλάβη της εκ της προσβαλλόμενης παραλείψεως. Όμως, τέτοια βλάβη εν προκειμένω δεν υφίσταται διότι η βλάβη επροξενήθη στην ίδια αφ’ εαυτού της, εξ ίδιας τεχνικής αδυναμίας υποβολής ηλεκτρονικής προσφοράς, ουδόλως οφειλομένης στην καταγγελλόμενη δια της προσφυγής ασάφειας των πληττόμενων όρων της αναθέτουσας αρχής (απόφ.ΑΕΠΠ 108/2020).

Τέλος, στο σημείο αυτό, χρήζει να αναφερθεί ότι υφίσταται σωρεία απορριπτικών αποφάσεων της Α.Ε.Π.Π. λόγω νομικά τεκμηρωμένης ανυπαρξίας εννόμου συμφέροντος (ενδεικτικά: Αποφάσεις ΑΕΠΠ 725/2018, 87/2020, 1257/2020, 1546/2020), που άλλωστε αποτελεί ένα παράγοντα που κατά πάγια πρακτική ελέγχει αυτεπαγγέλτως η ΑΕΠΠ.

4) ΔΗΜΟΣΙΟ ΣΥΜΦΕΡΟΝ – ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΑ ΤΡΙΤΩΝ

Οι λόγοι που επικαλείται η εταιρία στην προσφυγή της είναι καθαρά προσχηματικοί αλλά και παρελκυστικοί, στοχεύοντας στην οποιαδήποτε παρακώλυση της ομαλής ροής του διαγωνισμού, προς εξυπηρέτηση ιδίου οφέλους και εις βάρος του συμφέροντος του Δημοσίου και των λοιπών συμμετεχόντων. Το προσωπικό όφελος μόνη της και με αποκλειστικά δική της υπαιτιότητα παρεμπόδισε και απεμπόλησε, λόγω των ανεπιτυχών χειρισμών της στην πλατφόρμα του ΕΣΗΔΗΣ, όπως άλλωστε αυτοί είναι καταγεγραμμένοι στα log files του σχετικού απαντητικού εγγράφου του Υπουργείου Ψηφιακής Διακυβέρνησης -Δ/ση Διαχείρισης, Ανάπτυξης & Υποστήριξης του ΕΣΗΔΗΣ, που επισυνάπτουμε.

Η διαδικασία του διαγωνισμού έχει ήδη προχωρήσει, καθώς η λήξη παραλαβής προσφορών ήταν η 23-3-2021 και η ημερ/νία αποσφράγισης

αυτών η 29-3-2021, η οποία έχει επίσης ολοκληρωθεί. Η Επιτροπή του διαγωνισμού βρίσκεται αυτή τη στιγμή στη φάση εξέτασης/αξιολόγησης των προσφορών. Συνεπώς, θα αποτελούσε σημαντικό πλήγμα στην ομαλή ροή του διαγωνισμού η ενδεχόμενη αποδοχή από την ΑΕΠΠ της παρούσας προσφυγής, η οποία στηρίζεται σε απαράδεκτους και αβάσιμους/παραπλανητικούς ισχυρισμούς της προσφεύγουσας εταιρίας, που όμως αμφισβητούνται εν τω συνόλω τους για σωρεία λόγων από την υπηρεσία μας και οι οποίοι θα αναλυθούν με κάθε λεπτομέρεια στα επόμενα.

Πρέπει να ληφθεί ιδιαίτερως υπόψη ότι κάθε χρονική καθυστέρηση στην υλοποίηση του διαγωνισμού, η οποία πιθανώς θα προκύψει ως αποτέλεσμα της παρούσας προσφυγής, θέτει ευθέως σε τεράστιο κίνδυνο τη δυνατότητα απορρόφησης των εγκεκριμένων κονδυλίων ΕΣΠΑ του διαγωνισμού (ύψους €480.000,00 πλέον ΦΠΑ [24%]). Να τονιστεί ότι στην περίπτωση που τα ως άνω εγκεκριμένα κονδύλια δεν καταστεί δυνατόν να δαπανηθούν για το συγκεκριμένο έργο του διαγωνισμού, μέχρι τέλους του 2022, με δεδομένο ότι η ελάχιστη διάρκεια του έργου έχει σχεδιασθεί για 18 μήνες, τότε αυτά θα απωλεσθούν οριστικά για τη χώρα μας, αφού θα πρέπει να επιστραφούν στην Κοινότητα (Ε.Ε.), πλήττοντας κατ' αυτόν τον τρόπο την Εθνική Οικονομία.

Επιπρόσθετα, η υπό κρίση -αλλά άνευ πραγματικού λόγου ασκηθείσα- προδικαστική προσφυγή προσβάλλει αναίτιως «έννομα συμφέροντα» τεσσάρων (4) άλλων συμμετεχόντων, οι οποίοι τηρώντας ευλαβικά κάθε αρχή νομιμότητας και συμμόρφωσης στις επιμέρους απαιτήσεις της διακήρυξης του διαγωνισμού, αποτελούν πλέον ενεργά μέρη της εν εξελίξει νόμιμης διαδικασίας, έχοντας αποδεχτεί εν τω συνόλω της την ορθότητα/νομιμότητα των όσων έλαβαν χώρα μέχρι τις 23-3-2021, καταληκτική ημερ/νία υποβολής προσφορών στο διαγωνισμό.

Για την πληρέστερη όμως κατανόηση της υπόθεσης, θεωρούμε χρήσιμο να παρατεθεί παρακάτω ένα σύντομο ιστορικό της, καθώς και της επικοινωνίας, που έλαβε χώρα κατά την καταληκτική ημερομηνία ηλεκτρονικής υποβολής προσφορών στο διαγωνισμό (23-3-2021), ως και την επόμενη αυτής, μεταξύ

του προσφεύγοντα (εταιρία ...) και της αναθέτουσας αρχής (Γ.Γ.Ε.Κ.): Α) Ο ανοικτός διεθνής διαγωνισμός για την ανάθεση του έργου: «Αποτίμηση δράσεων Έρευνας και Καινοτομίας ΕΣΠΑ 2007-2013 της ... (πρώην ...)», ο οποίος προκηρύχθηκε στο πλαίσιο της υπ' αριθ. ... Απόφασης Προκήρυξης της ..., είναι ηλεκτρονικός και διεξάγεται μέσω της ηλεκτρονικής πλατφόρμας του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (ΕΣΗΔΗΣ) με α/α Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. Είχε δε ως καταληκτική ημερομηνία παραλαβής προσφορών την 23η Μαρτίου 2021.

Β) Κατά την ως άνω καταληκτική ημερομηνία του διαγωνισμού και μόλις επτά (7) λεπτά προ της λήξης της προθεσμίας υποβολής, η προσφεύγουσα Εταιρία απέστειλε στην αναθέτουσα αρχή, αλλά και στο ΕΣΗΔΗΣ, μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου (βλ. συνημμένο Νο 1) προκειμένου να δηλώσει την αδυναμία της να υποβάλει προσφορά μέσω ΕΣΗΔΗΣ και ότι στην οθόνη του Η/Υ που χρησιμοποιούσε της εμφανίζονταν διάφορα μηνύματα σφαλμάτων, που δεν της επέτρεπαν την εμπρόθεσμη ολοκλήρωση της ηλεκτρονικής συμμετοχής στο διαγωνισμό. Στις αιτιάσεις του μηνύματος της ..., που αναφέρονταν στη ..., δόθηκε άμεση απάντηση μέσω μηνύματος ηλεκτρονικού ταχυδρομείου (βλ. συνημμένο Νο 2).

Γ) Σε τηλεφωνική επικοινωνία, που είχε εκπρόσωπος της Εταιρίας με την αναθέτουσα αρχή, τέσσερα (4) λεπτά πριν τη λήξη της προθεσμίας υποβολής, ενημερώθηκε ότι η ... δεν δύναται από πλευράς της να προβεί σε κάποια ενέργεια βοηθητική ως προς την τεχνική πλευρά του ζητήματος, που κατά δήλωσή της αντιμετώπιζε η εταιρία, αφού υπεύθυνη για τη λειτουργία της ηλεκτρονικής πλατφόρμας του διαγωνισμού είναι συγκεκριμένη Δ/ση του Υπουργείου Ψηφιακής Διακυβέρνησης, η οποία είναι η καθ' ύλην αρμόδια για τη λειτουργία του ΕΣΗΔΗΣ. Στο ίδιο πνεύμα εξηγήσεων ήταν και το περιεχόμενο του ηλεκτρονικού μηνύματος της ... προς την εταιρία (βλ. συνημμένο Νο 2).

Μάλιστα, προτρέψαμε την Εταιρία να τηλεφωνήσει απευθείας στο αρμόδιο τμήμα του ΕΣΗΔΗΣ, δίδοντάς της τον σχετικό τηλεφωνικό αριθμό. Παράλληλα,

επικοινωνήσε και η υπηρεσία μας με το ΕΣΗΔΗΣ αναφέροντας το πρόβλημα και προσπαθώντας να διαπιστώσει το τι συνέβαινε και εάν υπήρχε κάποιο τεχνικό πρόβλημα στην ηλεκτρονική πλατφόρμα υποβολής.

Δ) Μετά τη λήξη της προθεσμίας υποβολής, η προσφεύγουσα (...) έστειλε και δεύτερο μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, στο οποίο είχε επισυνάψει screenshots (βλ. συνημμένο Νο 1 και σχετικές εικόνες), δηλωτικά του προβλήματος που αντιμετώπισε.

Ε) Το ΕΣΗΔΗΣ ενημέρωσε τηλεφωνικώς τόσο την Εταιρία όσο και την αναθέτουσα αρχή ότι θα αναζητήσει στο σύστημά του τις σχετικές ενέργειες – ιστορικό κινήσεων του χρήστη για να διαπιστώσει το τι είχε συμβεί. Σε πρώτο επίπεδο ελέγχου πάντως, μας ανέφερε ότι δεν υπήρξε κάποιο τεχνικό πρόβλημα λειτουργίας στην πλατφόρμα του ΕΣΗΔΗΣ και ότι η αδυναμία της Εταιρίας να υποβάλει προσφορά ηλεκτρονικά οφειλόταν αποκλειστικά και μόνο σε τεχνικά σφάλματα χειρισμού της ίδιας.

ΣΤ) Την επόμενη ημέρα (24-3-2021), μία ημέρα δηλ. μετά τη λήξη της προθεσμίας συμμετοχής στο διαγωνισμό, η προσφεύγουσα Εταιρία απέστειλε αίτημα στη ..., μέσω μηνύματος ηλεκτρονικού ταχυδρομείου (βλ. συνημμένο Νο 3), για παράταση ή επανάληψη του διαγωνισμού. Το αίτημα αυτό δεν ήταν δυνατό να ικανοποιηθεί από την αναθέτουσα αρχή αφού : 1) υποβλήθηκε μετά τη λήξη της καταληκτικής ημερομηνίας ηλεκτρονικής υποβολής των προσφορών, 2) επικαλείτο λόγους όλως διαφορετικούς των πραγματικών εκείνων που της στέρησαν το δικαίωμα εμπρόθεσμης ηλεκτρονικής συμμετοχής στο διαγωνισμό, σε μια προσπάθεια άσκησης πίεσης στην υπηρεσία προς θεραπεία της αμιγώς δικής της ευθύνης/τεχνικού ελλείμματος, που οδήγησε στην αποτυχία ηλεκτρονικής υποβολής προσφοράς, 3) το ΕΣΗΔΗΣ είχε ήδη βεβαιώσει οριστικά ότι ουδέν τεχνικό πρόβλημα στην ηλεκτρονική του πλατφόρμα υπήρξε την 23η-3-2021 και ως απόδειξη αυτού ανέφερε ότι στο συγκεκριμένο διαγωνισμό είχαν ήδη υποβληθεί την ίδια μέρα, εμπρόθεσμα, άλλες τέσσερις (4) προσφορές, 4) ήταν πλέον τελείως ξεκάθαρο στην αναθέτουσα αρχή ότι εξ αποκλειστικής υπαιτιότητας του προσφεύγοντα

και μόνο δεν κατάφερε αυτός να υποβάλει εμπρόθεσμη ηλεκτρονική προσφορά στο διαγωνισμό και 5) δεν θα ήταν επιτρεπτό να καταστρατηγηθεί από τη ... η αρχή της ίσης μεταχείρισης και να αγνοηθεί το έννομο συμφέρον των τεσσάρων (4) οικονομικών φορέων, οι οποίοι είχαν ήδη υποβάλει εμπρόθεσμα τις προσφορές τους και προσέβλεπαν στην εξέλιξη της διαδικασίας του διαγωνισμού.

ΕΠΟΜΕΝΩΣ:

1) Το αίτημα παράτασης της προθεσμίας υποβολής προσφορών, που έγινε από τη συγκεκριμένη εταιρία (...) εκπρόθεσμα -ένα 24ωρο μετά τη λήξη της επίσημης προθεσμίας υποβολής- (βλ. συνημμένο Νο 3), είναι εξαιρετικά αμφίβολο εάν ήταν έγκυρο (νόμιμο), ώστε να έχει εξετασθεί επί της ουσίας από την αναθέτουσα αρχή (Γ.Γ.Ε.Κ.).

Επιπρόσθετα, υπενθυμίζεται πως αντίστοιχο αίτημα άλλου φορέα, το οποίο είχε υποβληθεί νομίμως και εμπρόθεσμα, μέσω του επίσημου ηλεκτρονικού διαύλου του ΕΣΗΔΗΣ, είχε απαντηθεί αρνητικά από την υπηρεσία.

2) Η εταιρία ... προσπάθησε να υποβάλει ηλεκτρονικά μέσω ΕΣΗΔΗΣ τη συμμετοχή της στο διαγωνισμό αλλά τελικά απέτυχε να το πράξει, φέροντας η ίδια ακεραία την ευθύνη γι' αυτό και όχι εξαιτίας τεχνικής δυσλειτουργίας ή «κατάρρευσης» της ηλεκτρονικής πλατφόρμας του ΕΣΗΔΗΣ. Όπως μας διαβεβαίωσε η αρμόδια υπηρεσία του ΕΣΗΔΗΣ, με την οποία έχουμε επικοινωνήσει μέχρι σήμερα πολλές φορές τηλεφωνικά, η πλατφόρμα δούλεψε κανονικά και χωρίς κανένα τεχνικό πρόβλημα καθ' όλη τη διάρκεια της Τρίτης 23/3/2021, που ήταν η καταληκτική ημ/νία υποβολής προσφορών στο διαγωνισμό. Απόδειξη άλλωστε του γεγονότος αυτού αποτελεί το ότι κατά την ημέρα εκείνη υποβλήθηκαν στο διαγωνισμό όλες οι λοιπές προσφορές (τέσσερις στον αριθμό), που συνεχίζουν κανονικά στη διαδικασία. Επίσης, την ίδια ημέρα (23-3-2021), υποβλήθηκαν μέσω της ηλεκτρονικής πλατφόρμας του ΕΣΗΔΗΣ πενήντα έξι (56) προσφορές σε διάφορους άλλους εν εξελίξει διαγωνισμούς της χώρας, χωρίς κανένα απολύτως πρόβλημα. Με βάση τα ανωτέρω, στην αρχή της σελ.5 του εγγράφου με αρ.πρωτ. ... ΕΞ

2021/26.3.2021 (συν.3), πιστοποιείται από το ΕΣΗΔΗΣ πως «Κατά συνέπεια, την 23/03/2021 δεν υπήρξε καμία τεχνική αδυναμία λειτουργίας του συστήματος». Κατά συνέπεια, δεν υπήρχε πια καμία δυνατότητα επίκλησης «τεχνικής αδυναμίας λειτουργίας του ΕΣΗΔΗΣ», που όπως προβλέπεται στη σελ.26 της διακήρυξης (παρ.2.4.2.2.) θα έδινε στην αναθέτουσα αρχή την ευχέρεια «να ρυθμίσει τα της συνέχειας του διαγωνισμού με σχετική ανακοίνωσή της».

3) Άρα, εφόσον κατέστη σαφές στην Εταιρία ότι δεν μπορεί να επικαλεσθεί «τεχνική ανεπάρκεια του συστήματος», ώστε βάσει αυτής να της δοθεί ένα νέο χρονικό παράθυρο για να υποβάλει την πρότασή της, τότε στράφηκε προς άλλες κατευθύνσεις, με άμεσο στόχο να πλήξει την ομαλή ροή διενέργειας του διαγωνισμού και να ανακτήσει κατ' αυτόν τον τρόπο μια εκ νέου ευκαιρία συμμετοχής σ' αυτόν. Έτσι, οι λόγοι που επικαλείται στην προσφυγή της, όπως και η αντίδρασή της έρχονται μεταγενέστερα της αποτυχίας υποβολής της προσφοράς της, ενώ με την (ανεπιτυχή) προσπάθεια, που κατέβαλε για την υποβολή προσφοράς στο διαγωνισμό και με τη μη διατύπωση από μέρους της των παραμικρών αντιρρήσεων μέχρι τη στιγμή της λήξης της προθεσμίας υποβολής αποδεικνύει κατά τρόπο αδιαμφισβήτητο, έμπρακτα και ανέκκλητα, ότι αποδεχόταν ανεπιφύλακτα τη νομιμότητα των έως τότε διαδικασιών του διαγωνισμού.

Είναι “ηλίου φαεινότερο” πως εάν η Εταιρία είχε καταφέρει να καταθέσει εμπροθέσμως και νομίμως την προσφορά της στο διαγωνισμό ουδεμία αντίρρηση επί των διαδικασιών του θα προέβαλε. Άλλωστε, αυτό αποδεικνύεται περίτρανα από το γεγονός ότι μέχρι την καταληκτική ημερ/νία υποβολής προσφορών ουδέποτε επικαλέστηκε, ως θα ήτο θεμιτόν, τίποτε από αυτά που αναφέρει στο ηλεκτρονικό αίτημα της 24/3/2021 προς τη ..., όπως και στην προσφυγή που κατέθεσε στην ΑΕΠΠ την 1η-4-2021. Όλα αυτά «ανακαλύφθησαν» αίφνης από την Εταιρία την επομένη της αποτυχίας ηλεκτρονικής συμμετοχής της στο διαγωνισμό, στον οποίο -σύμφωνα με τα επίσημα στοιχεία καταγραφής του ΕΣΗΔΗΣ, που παρουσιάζονται στο έγγραφο

με αρ.πρωτ. ... ΕΞ 2021/26.3.2021 (συν.3 κατωτέρω)- η εταιρία ... επιχείρησε με δεκαέξι (16) ανεπιτυχείς προσπάθειες να υποβάλει την ηλεκτρονική της προσφορά (βλ. Παράρτημα Ι - Πίνακας: «Χρόνοι προσπάθειας υποβολής προσφοράς», Γραμμές με Α/Α 1-16), εκ των οποίων η τελευταία εκπρόθεσμη.

4) Οι ανωτέρω όμως δεκαέξι (16) ανεπιτυχείς προσπάθειες συμμετοχής στον ηλεκτρονικό διαγωνισμό, χωρίς η εταιρία να έχει αρθρώσει έως τότε ουδεμία διαμαρτυρία ή παρέμβαση για αυτά που τώρα επικαλείται στην προσφυγή της, αποτελούν την ισχυρότερη και πειστικότερη απόδειξη του ότι η προσφεύγουσα απεδέχεται ανεπιφύλακτα και με εμπιστοσύνη την ορθότητα/νομιμότητα των διαδικασιών του διαγωνισμού και τους χειρισμούς της αναθέτουσας αρχής που τώρα καταγγέλει. Διότι άλλως ή θα έπρεπε να υποβάλει εγκαίρως τις αντιρρήσεις της ή διαφορετικά, εάν διαφωνούσε, θα έπρεπε να μην αποπειραθεί καν τη συμμετοχή της στο διαγωνισμό.

Συνεπώς, την επιχειρηματολογία που αναπτύσσει στην προσφυγή της, προσπαθώντας να πείσει την Α.Ε.Π.Π. με «έπεια πτερόεντα», την καταρρίπτουν -όπως αναλύθηκε προηγουμένως- τα ίδια της τα έργα, που ως γνωστόν υπερισχύουν των λόγων.

5) Προσθέτως, τα όσα περιγράφονται στο με Α.Π.: ... ΕΞ ...έγγραφο της Διεύθυνσης Διαχείρισης, Ανάπτυξης και Υποστήριξης Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (ΕΣΗΔΗΣ) είναι αμείλικτα για την ...: Στο Παράρτημα Ι «Στοιχεία καταγραφής Ιστορικού Υποβολής Προσφοράς» είναι καταγεγραμμένα και απαριθμούνται ένα προς ένα όλα τα απαιτούμενα από τη διακήρυξη του διαγωνισμού παραστατικά, τα οποία είχαν συγκεντρωθεί και τα είχε έτοιμα προς υποβολή η εταιρία, εάν όλα εξελίσσονταν ομαλά. Το γεγονός αυτό καταρρίπτει ολοσχερώς το επιχείρημά της πως δεν μπόρεσε να ετοιμαστεί προσηκόντως για το διαγωνισμό λόγω της προσχηματικής αιτίας που επικαλείται, πράγμα το οποίο και απολύτως αναληθές είναι αλλά και απροκάλυπτα παραπλανητικό, αποσκοπώντας στη μάταιη στήριξη μιας παντελώς αβάσιμης άποψης.

6) Με βάση τα παραπάνω καθίσταται πλέον ολοφάνερο ότι κύριος στόχος της

προσφεύγουσας είναι η παρακώλυση και τρώση του διαγωνισμού και η δι' αυτού του τρόπου απόκτηση νέας ευκαιρίας συμμετοχής της ίδιας σε αυτόν, εις βάρος όμως και πλήττοντας τα έννομα συμφέροντα τεσσάρων (4) άλλων οικονομικών φορέων, οι οποίοι ήδη ευρίσκονται νομίμως εντός της ηλεκτρονικής διαδικασίας του εν εξελίξει διαγωνισμού.

7) ΑΠΑΝΤΗΣΗ ΣΤΟ ΒΑΣΙΚΟ ΙΣΧΥΡΙΣΜΟ ΤΗΣ ΠΡΟΣΦΕΥΓΟΥΣΗΣ

α) Το αναρτηθέν από τη Γ.Γ.Ε.Κ. κείμενο της 22/3/2021 προέκυψε ως επεξηγηματική παράθεση της υπηρεσίας για να διασκεδάσει πιθανή σύγχυση και ενδεχόμενη παρερμηνεία, στην οποία ίσως να οδηγούντο οι ενδιαφερόμενοι, μη κατανοώντας σωστά ή μη αντιλαμβανόμενοι το πνεύμα της διατύπωσης που προσπαθούσε να εκφράσει το τελευταίο τμήμα της απάντησης της 16/3/21. Έτσι, διέτύπωσε κατά τρόπο σαφέστερο αυτό το οποίο, ούτως ή άλλως, ενυπήρχε στην απάντηση της 16/3 και το οποίο (μήπως σκοπίμως;) δεν μνημόνευσε η εταιρία ... στο μείλ της 24ης Μαρτίου προς τη

Το συγκεκριμένο απόσπασμα της απάντησης της 16/3 ανέφερε: "Σύμφωνα με το άρ. 79 του ν.4412/2016, κατά την υποβολή αιτήσεων συμμετοχής ή κατά την υποβολή προσφορών στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων άνω των ορίων, οι αναθέτουσες αρχές δέχονται το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ), το οποίο αποτελείται από ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση, με τις συνέπειες του ν. 1599/1986 (Α'75), ως προκαταρκτική απόδειξη προς αντικατάσταση των πιστοποιητικών που εκδίδουν δημόσιες αρχές ή τρίτα μέρη". Επιπλέον, λίγο παρακάτω στο κείμενο της ίδιας απάντησης αναφερόταν ότι «...συνημμένα της τεχνικής προσφοράς και μη προσμετρήσιμα στο όριο των 100 σελίδων...». Το ότι τα δικαιολογητικά δεν θα ήσαν προσμετρήσιμα στο όριο των 100 σελίδων, που προέβλεπε ή διακήρυξη του διαγωνισμού (στην παρ.2.4.3.2, Τεχνική προσφορά, σελ.27-28), είχε την έννοια ότι, ως προαιρετική -και όχι υποχρεωτική- ενδεχόμενη προσκόμισή τους, δεν επιτρεπόταν να μειώσει τον αριθμό σελίδων από τις 100 προβλεπόμενες για την τεχνική προσφορά των συμμετεχόντων και να

λειτουργήσει κατ' αυτόν τον τρόπο βλαπτικά σε σχέση με την ποιότητα και την πληρότητα του κυρίως περιεχομένου αυτής. Η συμπερίληψή τους αφήνεται στη διακριτική ευχέρεια του κάθε ενδιαφερομένου και θα ήταν καθαρά δική του επιλογή να κάνει χρήση ή όχι της δυνατότητας αυτής, πράγμα σύμφωνο και με την Κατευθυντήρια Οδηγία 23, Κεφ.2, παρ.2.1 της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ (ΑΔΑ: Ψ3ΗΙΟΞΤΒ-Κ3Ε), στην οποία αναφέρεται: «Επισημαίνεται, ωστόσο, ότι εάν οι οικονομικοί φορείς υποβάλουν αυτοβούλως στον φάκελο «Δικαιολογητικά Συμμετοχής» -πέραν του ΕΕΕΣ/ΤΕΥΔ- ένα ή περισσότερα από τα σχετικά πιστοποιητικά/δικαιολογητικά, η εν λόγω υποβολή δεν αποτελεί λόγο απόρριψης της προσφοράς και αποκλεισμού του προσφέροντος, η δε αναθέτουσα αρχή δεν ελέγχει τα εν λόγω δικαιολογητικά στην παρούσα φάση».

Αντιλαμβανόμενη όμως η υπηρεσία μας τον κίνδυνο παρερμηνείας μιας ενδεχομένως όχι πολύ ξεκάθαρης, κατά ένα μέρος της, διατύπωσης, προβήκαμε στην ανάρτηση της 22/3, η οποία είχε ως σκοπό να πιστοποιήσει και να επιβεβαιώσει -πέραν πάσης αμφισβήτησης-τους αρχικούς όρους της διακήρυξης, αποκλείοντας παντοιοτρόπως τις όποιες ερμηνείες θα μπορούσαν να εκληφθούν ως ηθελημένη ή ακούσια αλλοίωση αυτών. Με ουδεμία δε λογική η ενέργεια αυτή της αναθέτουσας αρχής μπορεί να θεωρηθεί ότι συνιστούσε οποιουδήποτε είδους παρέμβαση ή αλλοίωση των αρχικών όρων της διακήρυξης, αλλά αντιθέτως ήταν αδιαμφισβήτητα μια σαφής επαναβεβαίωση της ισχύος τους.

β) Σε κάθε περίπτωση, επισημαίνεται ότι: i) η ανάρτηση της 22/3 έγινε από την υπηρεσία με καλή προαίρεση και πνεύμα βοηθητικό προς όλους ανεξαιρέτως τους φορείς, τηρώντας απαρέγκλιτα την αρχή της ίσης μεταχείρισης. Επιβεβαίωσε με τρόπο σαφή και ασφαλή τους όρους της διακήρυξης (και τα όσα το ως άνω εκτεθέν -στο προηγούμενο σημείο 8-απόσπασμα της απάντησης ούτως ή άλλως περιείχε), στοχεύοντας στο να επεξηγήσει πλήρως και να παρεμποδίσει κάθε παρερμηνεία της δυνητικότητας-προαιρετικότητας υποβολής δικαιολογητικών -και όχι υποχρεωτικότητας- που προσπαθούσε να

εκφράσει, πιθανώς όχι πολύ εύστοχα, η τελευταία πρόταση της απάντησης της 16/3 και ii) Η υπηρεσία φρόντισε με σχολαστικότητα όλοι οι οικονομικοί φορείς να διαθέτουν την ίδια ενημέρωση (ίδιες πληροφορίες) στα ίδια χρονικά σημεία και τον ίδιο χρόνο προετοιμασίας των προσφορών τους ώστε να μη καταστρατηγείται ο ανταγωνισμός. Μάλιστα, δόθηκε εξ αρχής στους ενδιαφερομένους χρόνος προετοιμασίας προσφορών 60 ημερών από τη δημοσίευση της προκήρυξης, δηλαδή πολύ περισσότερος από το ελάχιστο όριο των 35 ημερών που ορίζει ο νόμος, ώστε να εξασφαλισθεί η ποιότητα και πληρότητα των συμμετοχών. Επομένως, τα περί του αντιθέτου προβαλλόμενα από την προσφεύγουσα εταιρία ουδεμία βάση αληθείας έχουν και ως απόδειξη τούτου υφίσταται η μη επίκλησή τους από την ίδια σε χρόνο προγενέστερο της λήξης του διαγωνισμού, καθώς και η ετοιμότητα συμμετοχής της στο διαγωνισμό, αφού -σύμφωνα με τις λεπτομερείς καταγραφές του πινάκων του εγγράφου του ΕΣΗΔΗΣ με Α.Π.: ... ΕΞ 2021/26-3-2021, Παράρτημα Ι - είχε συγκεντρώσει όλα τα απαραίτητα προς υποβολή παραστατικά, ασχέτως αν τελικά δεν κατάφερε να ολοκληρώσει την εμπρόθεσμη υποβολή τους.

8) Περί Ακύρωσης της διακήρυξης και ματαίωσης του διαγωνισμού

Σύμφωνα με την παρ. 3.5 (σελ. 35 της διακήρυξης): [...] α) Εάν μελετήσει κανείς προσεκτικά τους λόγους και όρους που περιγράφονται στο άρθρο 106 του ν. 4412/2016 (σελ. 7902 του ΦΕΚ Α' 147/08.08.2016), στο οποίο παραπέμπει η ανωτέρω παράγραφος 3.5 της διακήρυξης, θα διαπιστώσει ότι ουδείς από αυτούς συντρέχει ώστε να δικαιολογήσει «Ακύρωση της διακήρυξης» και ματαίωση του διαγωνισμού, που αιτείται με την προσφυγή της η ...

β) Προσθέτως, με βάση την 1η πρόταση της ως άνω παραγράφου 3.5 της διακήρυξης, ακόμη και εάν συνέτρεχαν πολύ σοβαροί λόγοι, είναι στην διακριτική ευχέρεια της αναθέτουσας αρχής να τους σταθμίσει («Η αναθέτουσα αρχή ματαιώνει ή δύναται να ματαιώσει εν όλω ή εν μέρει αλλά αιτιολογημένα») και, αφού πρώτα τους αιτιολογήσει -τουλάχιστον ευλογοφανώς-, να προβεί ως έσχατη λύση στη ματαίωση του διαγωνισμού,

χωρίς όμως, σύμφωνα με τα όσα αναφέρονται στη διακήρυξη, να είναι κι αυτό υποχρεωτικό. Απλώς, βάσει του ανωτέρω εδαφίου, δίνεται στην αναθέτουσα αρχή και αυτή η επιπλέον δυνατότητα ως έσχατη λύση. Στην περίπτωση μας όμως, επειδή ΟΥΔΕΝ εκ των παραπάνω συμβαίνει, δεν είναι δυνατόν να γίνει αποδεκτό ένα τέτοιο ενδεχόμενο.

9) Κλείνοντας, χρήσιμο είναι στο σημείο αυτό να γίνει μια υπενθύμιση και ενός αντίστοιχου περιστατικού αποκλεισμού κάποιας άλλης εταιρίας, κατά τον προηγούμενο διεθνή ηλεκτρονικό διαγωνισμό άνω των ορίων της ... για την επιλογή Αναδόχου για το «Μηχανισμό παρακολούθησης της έξυπνης εξειδίκευσης», όπου η αποφασισθείσα και τότε στάση της Υπηρεσίας, ως προς τη συμπερίληψη της συγκεκριμένης εταιρίας στο διαγωνισμό, ήταν συνεπής με τη σημερινή και ήταν και τότε αρνητική. Και στην περίπτωση εκείνη, πάλι η εταιρία δεν είχε καταφέρει να υποβάλει εμπρόθεσμα μέσω ΕΣΗΔΗΣ την πρότασή της, όμως η αξιοπρεπής συμπεριφορά και η συμβιβαστική στάση, την οποία τήρησε, έδειξε πως είναι αντίθετη -προς τιμήν της- και αποκρούει την «αλλοίωση της ηθικής της διαγωνιστικής διαδικασίας και τη μετάβαση από την ηθική της ανταγωνιστικής συμμετοχής στην ηθική του “ελεύθερου σκοπευτή” (σημαδεύουμε ό,τι κινείται), στην ηθική της με κάθε μέσο και στρεψοδικία εξόντωσης κάθε ανταγωνιστή και εν τέλει και του ίδιου του διαγωνισμού, ώστε να προκηρυχθεί ο επαναληπτικός και να ξεκινήσει ένας νέος φαύλος κύκλος αντιδικιών» {N. Μαρκόπουλος, Πάρεδρος ΣτΕ, Οκτ.2018}, κάτι που το υψηλού επιπέδου περιβάλλον της ... προσπαθεί σταθερά εδώ και χρόνια να περιφρουρήσει.».

15. Επειδή η πρώτη παρεμβαίνουσα στην παρέμβασή της υποστηρίζει ότι: «[...] I. ΠΡΩΤΟΣ ΛΟΓΟΣ ΠΑΡΕΜΒΑΣΗΣ

Αλυσιτελής προσφυγή /αίτηση αναστολής – πρόδηλη έλλειψη εννόμου συμφέροντος [...]προσφεύγουσα όμως δεν έλαβε μέρος στον διαγωνισμό, ο οποίος είχε ως καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών την 23.3.2021, οπότε και διενεργήθηκε με τη συμμετοχή της εταιρείας μας και τριών άλλων οικονομικών φορέων, που υπέβαλαν προσφορές σύμφωνα με

τους όρους της διακήρυξης, οι οποίες αποσφραγίστηκαν αυθημερόν.

Ως εκ τούτου η προσφυγή είναι (εκτός των άλλων για τα οποία κατωτέρω) αλυσιτελής αφού κανένα όφελος δεν μπορεί να έχει η προσφεύγουσα, καμία επιδίωξή της δεν μπορεί να πραγματοποιηθεί και καμία βλάβη της δεν μπορεί να αποτραπεί ακόμη και αν η προσφυγή γίνει δεκτή δεδομένου ότι εκ του νόμου δεν προβλέπεται πλέον στάδιο «χορήγησης νέας προθεσμίας υποβολής προσφορών» και εν γένει στάδιο συμμετοχής της στον διαγωνισμό. Σημειωτέον ότι πέραν του δεδομένου πως η προσφεύγουσα ρητά επιδιώκει και ζητεί «τη διάσωση του διαγωνισμού με την χορήγηση νέας προθεσμίας υποβολής προσφορών», δεν μπορεί να εξεταστεί τυχόν ύπαρξη εννόμου της συμφέροντός της προς ακύρωση του διαγωνισμού και επειδή από την προσφεύγουσα δεν διατυπώνονται σχετικοί ειδικοί και συγκεκριμένοι ισχυρισμοί ούτε σχετικό αίτημα (βλ. ενδεικτικά ΑΕΠΠ 1603/2020, 206/2020 κ.α). Ακόμη, όμως και αν ήταν δυνατό να εξεταστεί το παραπάνω (αποκλειστικά για λόγους αντίκρουσης με την παρούσα), η αίτηση παραμένει αλυσιτελής, δεδομένου ότι η τυχόν ακύρωση των προσβαλλομένων εγγράφων δεν μπορεί να οδηγήσει ούτε σε ακύρωση του διαγωνισμού αφού αμφότερα αποτελούν «διευκρινίσεις», ενώ το πρώτο (με αρ. ...) έχει περιεχόμενο βεβαιωτικό των όρων της διακήρυξης και ανακαλεί το δεύτερο, το οποίο συνεπώς είναι πλέον ανύπαρκτο για το νομικό κόσμο και εξ ορισμού αποκλείεται η με το παραπάνω «επιβεβαίωση ή το πρώτον θέσπιση» όρων της διακήρυξης, όπως αβάνισμα ισχυρίζεται η προσφεύγουσα.

Σε κάθε περίπτωση, άλλωστε το αίτημα της προσφεύγουσας «να περισωθεί ο διαγωνισμός με τη χορήγηση νέας προθεσμίας υποβολής προσφορών» είναι (και) προδήλως μη νόμιμο αφού όχι μόνο δεν προβλέπεται κατά το νόμο η χορήγηση νέας προθεσμίας υποβολής προσφορών και μάλιστα για συγκεκριμένο ενδιαφερόμενο μετά την παρέλευση της τεθείσας με τη διακήρυξη προθεσμίας, κατά την οποία πραγματοποιήθηκε ο διαγωνισμός με συμμετοχή διαγωνιζομένων και αποσφράγιση προσφορών αλλά και οποιαδήποτε σχετική κατάσταση θα προσέκρουε ευθέως στην Αρχή της ίσης

μεταχείρισης των διαγωνιζομένων, που διέπει το δίκαιο των δημοσίων συμβάσεων, αφού θα παρείχε αυθαίρετο πλεονέκτημα σε συγκεκριμένο ενδιαφερόμενο δηλ. στην προσφεύγουσα έναντι των λοιπών.

Επομένως η προσφυγή ασκείται αλυσιτελώς και άνευ εννόμου συμφέροντος και είναι (και) για τον λόγο αυτόν.

2. Περαιτέρω, όπως έχει κριθεί, οικονομικός φορέας ο οποίος εμποδίστηκε για οποιονδήποτε λόγο να καταθέσει εμπροθέσμως την προσφορά του έχει δικαίωμα να καταθέσει την προσφορά του έστω και εκπροθέσμως και η αναθέτουσα αρχή έχει υποχρέωση να παραλάβει την προσφορά και να εκδώσει σχετική απόφαση. Εφόσον η προσφορά απορριφθεί ως εκπρόθεσμη, ο οικονομικός φορέας θεμελιώνει κατ' αρχήν έννομο συμφέρον για την άσκηση προδικαστικής προσφυγής αμφισβητώντας τη νομιμότητα απορρίψεως της προσφοράς του και την, εν γένει νομιμότητα διεξαγωγής του διαγωνισμού, ενώ δεν αναγνωρίζεται έννομο συμφέρον στον οικονομικό φορέα που δεν αναφέρει στην προδικαστική προσφυγή του ότι επιχείρησε, έστω και εκπρόθεσμα, να καταθέσει προσφορά και η αναθέτουσα αρχή αρνήθηκε να την παραλάβει κατά παράβαση της ως άνω υποχρεώσεώς της (βλ. ΔΕφΠειρ 341/2016, 19/2015, ΕΑ ΣτΕ 600/2012, ΑΕΠΠ 1053/20 σκ.44, ΑΕΠΠ 633/2018).

Στην παρούσα περίπτωση, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι με τα προσβαλλόμενα έγγραφα της αναθέτουσας αρχής εμποδίστηκε να καταθέσει την προσφορά της εμπροθέσμως όμως δεν αναφέρει στην προσφυγή ότι επιχείρησε, έστω και εκπρόθεσμα, να καταθέσει προσφορά και η αναθέτουσα αρχή αρνήθηκε να την παραλάβει κατά παράβαση της ως άνω υποχρεώσεώς της .

Ως εκ τούτου η προσφεύγουσα στερείται παντελώς εννόμου συμφέροντος για την άσκηση της προσφυγής, η οποία είναι απορριπτέα (και) για τον λόγο αυτόν.

II. ΔΕΥΤΕΡΟΣ ΛΟΓΟΣ ΠΑΡΕΜΒΑΣΗΣ

Προδήλως απαράδεκτο προσφυγής λόγω εκπρόθεσμου και αοριστίας

A. Η προσφεύγουσα κατά τα προεκτιθέμενα ζητεί (μεταξύ άλλων, για τα οποία

βλ. παρακάτω) την ακύρωση «Της διακήρυξης ως του βασικού κανονιστικού πλαισίου που περιέχει μη νόμιμο όρο για την προσκόμιση των δικαιολογητικών» .

Το αίτημα αυτό (και η προσφυγή) είναι προδήλως απαράδεκτο α) λόγω εκπρόθεσμου ήτοι παρέλευσης προ πολλού της εκ του νόμου προθεσμίας προς προσβολή όρων της διακήρυξης, η οποία δημοσιεύτηκε ως άνω και επί πλέον β) λόγω αοριστίας αφού η προσφεύγουσα δεν προσδιορίζει τον όρο της διακήρυξης, που ζητεί να ακυρωθεί και τάχα είναι μη νόμιμος ούτε στην προσφυγή αναφέρει σχετικό προσδιορισμό αυτού καθώς και τους λόγους, που τον καθιστούν μη νόμιμο ούτε ασφαλώς η διατύπωση «ως κανονιστικού πλαισίου που περιέχει μη νόμιμο όρο για την προσκόμιση των δικαιολογητικών» είναι επαρκής για την άρση της αοριστίας και του εξ αυτής απαράδεκτου της προσφυγής και του αιτήματος.

Περαιτέρω, στο ίδιο προαναφερόμενο αίτημα η προσφεύγουσα προσθέτει την ακύρωση «και του ...έγγραφου της αναθέτουσας αρχής που επιβεβαιώνει αυτόν τον όρο, άλλως τον θέτει το πρώτον». Και το προαναφερόμενο, όμως δεν είναι επαρκές για την άρση της αοριστίας αφού διατυπώνεται ασαφώς και εναλλακτικά («επιβεβαιώνει αυτόν τον όρο, άλλως τον θέτει το πρώτον») και συνεπώς δεν επιτρέπει τον προσδιορισμό του τάχα παράνομου όρου (ο οποίος άλλωστε δεν υπάρχει στη διακήρυξη όπως προκύπτει από τα παρακάτω και από απλή επισκόπηση της διακήρυξης ενώ το έγγραφο, που τάχα τον επιβεβαιώνει έχει ανακληθεί και δεν υπάρχει ούτε παράγει αποτελέσματα στον νομικό κόσμο κατά τα παρακάτω.....)

Β. Επί πλέον το ίδιο προαναφερόμενο αίτημα αυτοτελώς δηλ. η ακύρωση «και του ...έγγραφου της αναθέτουσας αρχής που επιβεβαιώνει αυτόν τον όρο, άλλως τον θέτει το πρώτον» είναι προδήλως απαράδεκτο, αφού έχει ήδη προ πολλού, παρέλθει ο χρόνος προσβολής του προαναφερόμενου εγγράφου, το οποίο, όπως εκτίθεται παρακάτω αναρτήθηκε στο ΕΣΗΔΗΣ από την αναθέτουσα αρχή στις 16.3.2021 και επομένως η προθεσμία προς προσβολή του παρήλθε στις 26.3.2021 χωρίς να προσβληθεί νομίμως και εμπροθέσμως

από την προσφεύγουσα και με την προσφυγή προσβάλλεται εκπρόθεσμα και απαραδέκτως.

Συνοψίζοντας, το αίτημα ακύρωσης «Της διακήρυξης ως του βασικού κανονιστικού πλαισίου που περιέχει μη νόμιμο όρο για την προσκόμιση των δικαιολογητικών και του ...έγγραφου της αναθέτουσας αρχής που επιβεβαιώνει αυτόν τον όρο, άλλως τον θέτει το πρώτον» είναι προδήλως απαράδεκτο πρωτίστως για τους λόγους, που προαναφέρονται και διατυπώνεται από την προσφεύγουσα παρελκυστικά και καταχρηστικά, δεδομένου ότι η παραπάνω ουδόλως προσέφυγε εμπροθέσμως και σύννομα τόσο κατά οποιοδήποτε όρου της διακήρυξης όσο και κατά του παραπάνω εγγράφου και επιδιώκει την καταστρατήγηση του νόμου με συγκεχυμένους, ασαφείς και αόριστους ισχυρισμούς. **III. ΛΟΙΠΟΙ ΛΟΓΟΙ ΠΑΡΕΜΒΑΣΗΣ**

ΣΥΝΤΟΜΟ ΙΣΤΟΡΙΚΟ – ΛΟΙΠΟΙ ΛΟΓΟΙ ΑΠΟΡΡΙΨΗΣ ΤΗΣ ΠΡΟΣΦΥΓΗΣ [...]8. Συνοψίζοντας, από τους παραπάνω όρους της διακήρυξης προκύπτει κατά τρόπο ρητό, σαφή, αδιάσπικτο και ανεπίδεκτο αμφιβολίας ότι κατά τη συμμετοχή τους οι προσφέροντες προσκομίζουν αποκλειστικά το ΕΕΕΣ για να αποδείξουν ότι πληρούν τα κριτήρια επιλογής των παραγράφων 2.2.5 «Οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια» και 2.2.6 «Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα» καθώς και ότι τα παραπάνω υποβάλλονται στον Φάκελο των Δικαιολογητικών Συμμετοχής.

Προκύπτει, επίσης ότι στην Τεχνική προσφορά περιλαμβάνονται τα έγγραφα, που χρησιμεύουν για την αξιολόγηση των κριτηρίων ανάθεσης των ζητούμενων υπηρεσιών. Τέλος καθίσταται εξίσου σαφές ότι τα αποδεικτικά μέσα της οικονομικής επάρκειας της παρ.2.2.5 και της επαγγελματικής ικανότητας της παρ.2.2.6 τα προσκομίζει μόνο ο υποψήφιος ανάδοχος ως δικαιολογητικά κατακύρωσης.

Σημειωτέον ότι η διακήρυξη έχει συνταχθεί με βάση το πρότυπο διακήρυξης υπηρεσιών άνω των ορίων μέσω ΕΣΗΔΗΣ, που έχει εκδώσει η ΕΑΑΔΗΣΥ και φέρει εξ ορισμού τεκμήριο σαφήνειας και συμμόρφωσης προς το δίκαιο σε σχέση με τους επίμαχους όρους.

9. Παρά το γεγονός ότι όλα τα προαναφερόμενα ζητήματα προκύπτουν με σαφήνεια, χωρίς κενά και αντιφάσεις και με πληρότητα από τη διακήρυξη, στις 3.3.2021 η προσφεύγουσα ζήτησε την ακόλουθη «διευκρίνιση»: [...]10. Στις 16.3.2021 αναρτήθηκε στο ΕΣΗΔΗΣ το με αρ. ...έγγραφο/απάντηση της αναθέτουσας αρχής, που προσβάλλεται με την προσφυγή (εφεξής β' προσβαλλόμενη), με την ακόλουθη «διευκρίνιση» επί της παραπάνω ερώτησης:[...] 11. Δεδομένου ότι η παραπάνω «διευκρίνιση» κατά την τελευταία της παράγραφο ήταν αντίθετη προς τους ρητούς παραπάνω όρους της διακήρυξης και μάλιστα αντίθετη προς αυτούς, που η ίδια ανέφερε στο περιεχόμενό της (!!)

παρέχοντας την εντύπωση προφανούς αβλεψίας, παραδρομής και σφάλματος, απευθύναμε – με τη ρητή επιφύλαξη κάθε νομίμου δικαιώματός μας και πριν την παρέλευση της προθεσμίας προς προσβολή της παραπάνω πλημμελούς «διευκρίνισης» – μέσω ΕΣΗΔΗΣ στις 19/03/2021 και ώρα 12:38:04 την ακόλουθη επιστολή με Αίτημα την ανάκληση της «διευκρίνισης» ως προς το πλημμελές τμήμα της (τελευταία παράγραφο) και με την ένδειξη ΕΠΕΙΓΟΝ προς την αναθέτουσα αρχή:

«Θέμα: Αίτημα ανάκλησης απάντησης σε διευκρινιστική ερώτηση επί του Τεύχους Διαγωνισμού για το Έργο «Αποτίμηση Δράσεων Έρευνας και Καινοτομίας ΕΣΠΑ 2007 – 2013 της ... (πρώην ...)» κύριοι,

Με την απάντηση, που παρείχατε στην διευκρινιστική ερώτηση με α/α 1 με το έγγραφό σας με αρ. πρωτ. ... / 12-03-2021, που αναρτήθηκε στο σύστημα www.promitheus.gov.gr του Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ. στις 16.03.2021, γνωστοποιήσατε ότι:

«... συνημμένα στην Τεχνική πρέπει να συμπεριληφθούν και όσα δικαιολογητικά πιστοποιούν αυτά που αναφέρονται στα σημεία 2.2.5 «Οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια» και 2.2.6 «Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα» της διακήρυξης, (σημεία Β3 και Β4 του εδαφίου περιγραφής των αποδεικτικών μέσων, ήτοι του 2.2.9.2.)».

Η παραπάνω απάντηση είναι μη νόμιμη για τους ακόλουθους λόγους:

Α) δεν συνιστά διευκρίνιση κατά την έννοια του νόμου αλλά τροποποίηση

ουσιώδους όρου της διακήρυξης, η οποία λαμβάνει χώρα κατά παράβαση των όρων του νόμου. Ειδικότερα:

Όπως γνωρίζετε με το άρθρο 2.2.9.1 της διακήρυξης του διαγωνισμού ορίζεται ότι οι οικονομικοί φορείς κατά την υποβολή της προσφοράς τους για να αποδείξουν ότι πληρούν τα κριτήρια επιλογής των παραγράφων 2.2.5 «Οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια» και 2.2.6 «Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα» προσκομίζουν ως δικαιολογητικό συμμετοχής, το προβλεπόμενο από το άρθρο 79 παρ. 1 και 3 του ν. 4412/2016 Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ), σύμφωνα με το επισυναπτόμενο στην διακήρυξη Παράρτημα III, το οποίο συνιστά μέσο προκαταρκτικής «απόδειξης».

Περαιτέρω με το άρθρο 2.4.3.1 «Δικαιολογητικά Συμμετοχής» της διακήρυξης ορίζονται ως μοναδικά δικαιολογητικά που υποβάλλονται στο στάδιο της συμμετοχής των προσφερόντων α) το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (Ε.Ε.Ε.Σ.), όπως προβλέπεται στην παρ. 1 και 3 του άρθρου 79 του ν. 4412/2016 και β) η εγγύηση συμμετοχής,

Ακόμη, στο άρθρο 2.4.3.2 «Τεχνική Προσφορά» της διακήρυξης ορίζεται «Η τεχνική Προσφορά ψηφιακά υπογεγραμμένη θα πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις Τεχνικές Προδιαγραφές που έχουν τεθεί από την αναθέτουσα αρχή στα Παραρτήματα 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» Τέλος, με το άρθρο 3.2 της διακήρυξης ορίζεται ότι τα αποδεικτικά μέσα της οικονομικής επάρκειας της παρ.2.2.5 και της επαγγελματικής ικανότητας της παρ.2.2.6 προσκομίζει ο υποψήφιος ανάδοχος ως δικαιολογητικά κατακύρωσης.

Από τα παραπάνω συνάγεται ότι η σαφής, ρητή και μονοσήμαντη απαίτηση της διακήρυξης είναι κατά το στάδιο της συμμετοχής των προσφερόντων να

υποβάλλεται αποκλειστικά το ΕΕΕΣ ως απόδειξη ότι οι υποψήφιοι πληρούν τα κριτήρια επιλογής των παραγράφων 2.2.5 «Οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια» και 2.2.6 «Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα» .

Είναι αυτονόητο ότι υπό την παραπάνω ρητή, σαφή και μονοσήμαντη απαίτηση νοείται και η αναφορά στο άρθρο 2.2.9.2 ότι «Το δικαίωμα συμμετοχής των οικονομικών φορέων και οι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής τους, όπως ορίζονται στις παραγράφους 2.2.1 έως 2.2.8, κρίνονται κατά την υποβολή της προσφοράς, κατά την υποβολή των δικαιολογητικών της παρούσας παραγράφου και κατά τη σύναψη της σύμβασης στις περιπτώσεις του άρθρου 105 παρ. 3 περ. γ του ν. 4412/2016». Δηλαδή, η παραπάνω έχει το νόημα ότι κατά την υποβολή της προσφοράς «οι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής» κρίνονται όπως ρητά ορίζει η διακήρυξη με το ΕΕΕΣ, που εκ του νόμου συνιστά αποδεικτικό μέσο και όχι βέβαια με την αυθαίρετη προσθήκη μέσω απάντησης σε «διευκρινιστική» ερώτηση, πρόσθετων απαιτήσεων προσκόμισης αποδεικτικών μέσων ελάχιστες ημέρες πριν από τη διενέργεια του διαγωνισμού..

Η απαίτηση, επομένως, να υποβληθούν κατά το στάδιο συμμετοχής των υποψηφίων όχι μόνο το ΕΕΕΣ (!) αλλά επί πλέον αυτού και τα δικαιολογητικά απόδειξης των άρθρων 2.2.5 «Οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια» και 2.2.6 «Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα», που διατυπώνεται για πρώτη φορά με την απάντησή σας με περιεχόμενο προφανώς αντίθετο προς τους παραπάνω όρους της διακήρυξης και σε χρόνο, που απέχει ελάχιστες ημέρες από την υποβολή των προσφορών, συνιστά αυταπόδεικτη τροποποίηση των παραπάνω ουσιαστικών όρων.

Η τροποποίηση αυτή είναι παράνομη αφού κατά την πάγια νομολογία του ΔΕΕ η αναθέτουσα αρχή δεν μπορεί να τροποποιήσει, κατά τη διάρκεια της διαδικασίας αναθέσεως, το περιεχόμενο των βασικών όρων του διαγωνισμού, όπως είναι αυτοί που αφορούν τα προσκομιστέα αποδεικτικά μέσα. Επί πλέον είναι προδήλως επιβλαβής για τα συμφέροντά μας δεδομένου ότι η απόκτηση των παραπάνω αποδεικτικών μέσων απαιτεί χρόνο και διατυπώσεις, που δεν

παρέχονται εν προκειμένω, αφού ο διαγωνισμός διενεργείται μετά από ελάχιστες ημέρες και συνεπώς παρακωλύει ανεπίτρεπτα τη συμμετοχή μας και μάλιστα με τη σύμπραξη οικονομικών φορέων του εξωτερικού, για τους οποίους απαιτείται πολλαπλάσιος χρόνος για τη συγκέντρωση και αποστολή των επίμαχων αποδεικτικών μέσων.

Σημειωτέον ότι ακόμη και για επιτρεπτές αποσαφηνίσεις ή διορθώσεις πρόδηλων αβλεψιών των όρων της διακήρυξης, γίνεται παγίως δεκτό ότι «η προθεσμία για την υποβολή των εν λόγω προσφορών πρέπει να παρατείνεται όταν οι τροποποιήσεις αυτές είναι σημαντικές» καθώς και ότι «η διάρκεια της παρατάσεως αυτής πρέπει να αποτελεί συνάρτηση της σπουδαιότητας των εν λόγω τροποποιήσεων και η εν λόγω διάρκεια πρέπει να είναι επαρκής ώστε να παρέχεται στους ενδιαφερόμενους οικονομικούς φορείς η δυνατότητα να προσαρμόσουν συνακολούθως την προσφορά τους (C-298/15, «Borta» UAB, ECLI:EU:C:2017:266 σκ.70-76 αλλά και προτάσεις της Γενικής Εισαγγελέως E. Sharpston σχετικά με την εν λόγω υπόθεση, βλ. και ΑΕΠΠ 672/2018).

Β) Επί πλέον, η ίδια προαναφερόμενη απάντηση καθιστά ασαφή και συνεπώς παράνομη τη διακήρυξη και μάλιστα στο ουσιώδες θέμα της αξιολόγησης της τεχνικής προσφοράς, αφού αξιώνει να περιληφθούν στην παραπάνω (τεχνική προσφορά) στοιχεία της επαγγελματικής ικανότητας και της οικονομικής/χρηματοοικονομικής επάρκειας των υποψηφίων δηλ. στοιχεία που αποτελούν κριτήρια επιλογής, κατά την έννοια του νόμου, δεν έχουν καμία σχέση με τις προσφερόμενες υπηρεσίες και δεν επιτρέπεται να βαθμολογηθούν ή να ληφθούν υπόψη για τη βαθμολόγηση των κριτηρίων ανάθεσης, με αποτέλεσμα να είναι ασαφές τι, πώς και με ποιον τρόπο θα ληφθεί υπόψη για την αξιολόγηση/βαθμολόγηση των τεχνικών προσφορών.

Κατόπιν των παραπάνω και με τη ρητή επιφύλαξη κάθε νομίμου δικαιώματός μας

Σας ζητούμε να προβείτε στην άμεση ανάκληση της προαναφερόμενης απάντησής σας και εν γένει να ενεργήσετε τα νόμιμα για τη σύννομη διενέργεια του διαγωνισμού.»

12. Κατόπιν των παραπάνω η αναθέτουσα αρχή προέβη σε ανάκληση του β' προσβαλλόμενου εγγράφου με το με αριθμ. ...έγγραφο/διευκρίνιση, που αναρτήθηκε αυθημερόν στο ΕΣΗΔΗΣ (εφεξής α' προσβαλλόμενη) με Θέμα «Αναδιατύπωση επί το ορθόν απάντησης που είχε δοθεί στο 1ο ερώτημα του υπ' αριθμ. ...εγγράφου ως διευκρίνιση σε επιστημόνσεις που τέθηκαν μέσω του ΕΣΗΔΗΣ αναφορικά με τον ανοικτό ηλεκτρονικό διαγωνισμό για την ανάθεση του έργου « Αποτίμηση Δράσεων Έρευνας και Καινοτομίας ΕΣΠΑ 2007-2013 της ... (πρώην ...)» στο πλαίσιο της υπ' αριθμ. ...Απόφασης Προκήρυξης της ...» και το ακόλουθο περιεχόμενο: [...]

13. Σημειωτέον ότι η ανάρτηση στο ΕΣΗΔΗΣ του παραπάνω εγγράφου (α' προσβαλλόμενης) έλαβε χώρα στις 22.3.2021 ήτοι πριν παρέλθει η προθεσμία προσφυγής κατά του β' προσβαλλόμενου εγγράφου, που είχε αναρτηθεί στις 16.3.2021, το οποίο ως εκ τούτου δεν κατέστη μέρος της διακήρυξης.

Συγκεκριμένα, όπως αναφέρεται παραπάνω το υπ' αριθμ. ...έγγραφο με την πλημμελή «διευκρίνιση» αναρτήθηκε στο ΕΣΗΔΗΣ στις 16.3.2021 και συνεπώς η προθεσμία προς προσβολή του θα έληγε στις 26.3.2021 οπότε και μόνο αν παρέμενε απρόσβλητο θα καθίστατο μέρος της διακήρυξης.

Το παραπάνω ανακληθέν από την αναθέτουσα αρχή στις 22.3.2021 προκύπτει ευθέως ότι ουδόλως κατέστη μέρος της διακήρυξης ενώ ταυτοχρόνως απέβαλε την εκτελεστότητά του.

Τα παραπάνω επισημαίνονται για την αντίκρουση των παραπειστικών ισχυρισμών της προσφεύγουσας, που αφενός αποκρύπτει ότι το παραπάνω αναρτήθηκε στις 16.3.2021 και μάλιστα παραθέτει απλώς την προγενέστερη ημερομηνία εκδόσεως, που φέρει το έγγραφο και αφετέρου αναφέρει επανειλημμένα ότι τάχα αυτό είναι εκτελεστό και κατέστη μέρος της διακήρυξης, που μάλιστα η προσφεύγουσα ζητεί να ακυρωθεί!!!! μαζί με μη κατονομαζόμενο «όρο» της διακήρυξης, τον οποίο τάχα το πλημμελές και ανακληθέν αυτό έγγραφο «επιβεβαιώνει»

14. Επακολούθησε στις 23.3.2021 υποβολή των προσφορών από την εταιρεία μας και τρεις ακόμη οικονομικούς φορείς, ενώ η προσφεύγουσα δεν μετείχε

στον διαγωνισμό.

15. Μετά την παρέλευση της καταληκτικής ημερομηνίας υποβολής προσφορών και μετά τη διενέργεια του παραπάνω διαγωνισμού με τη συμμετοχή τεσσάρων οικονομικών φορέων και την αποσφράγιση των προσφορών τους καθώς και δύο ημέρες μετά την ανάρτηση της διορθωτικής απάντησης (α΄προσβαλλόμενης) και συγκεκριμένα στις 24.3.2021 η προσφεύγουσα απηύθυνε με e-mail προς την αναθέτουσα αρχή αίτημα αναβολής της προθεσμίας υποβολής προσφορών (!!!) δηλαδή αίτημα που εξ ορισμού ήταν αδύνατο να ικανοποιηθεί και να γίνει δεκτό και μη νόμιμο.

Η παραπάνω συμπεριφορά της προσφεύγουσας είναι παρελκυστική και καταχρηστική, αφού αυταπόδεικτα αφίσταται της συμπεριφοράς του μέσου καλόπιστου συναλλασσόμενου, που επιθυμεί πράγματι να μετάσχει σε διαγωνισμό. Το παραπάνω ενισχύεται από το γεγονός ότι η προσφεύγουσα δεν προσέβαλε τη β΄ προσβαλλόμενη εμπροθέσμως (αν και ισχυρίζεται ότι υπέστη βλάβη από αυτήν) ενώ επιχειρεί την εκπρόθεσμη και παράνομη προσβολή της μέσω της παρούσας προσφυγής αν και αυτή έχει κατά τα παραπάνω ανακληθεί και είναι ανύπαρκτη μη παράγοντας αποτελέσματα για τον νομικό κόσμο.

16. ΕΛΛΕΙΨΗ ΕΚΤΕΛΕΣΤΟΤΗΤΑΣ Α΄ ΠΡΟΣΒΑΛΛΟΜΕΝΗΣ (δια της προσφυγής) – ΑΠΑΡΑΔΕΚΤΟ ΠΡΟΣΦΥΓΗΣ

1. Όπως είναι φανερό η α΄ προσβαλλόμενη διευκρίνιση δηλ. το έγγραφο με αριθμ. ..., αρκείται στην παράθεση, επανάληψη και επαναβεβαίωση των σαφών και ρητών όρων της διακήρυξης του διαγωνισμού, τους οποίους παραθέτει, προορίζεται αποκλειστικά να ανακαλέσει προγενέστερη εσφαλμένη διευκρίνιση (β΄ προσβαλλόμενη), η οποία απείχε των όρων αυτού και προσέκρουε σε αυτούς και σε καμία περίπτωση δεν διευκρινίζει ασάφειες, ανακρίβειες ή αοριστίες της διακήρυξης, που χρήζουν διευκρίνισης.

Ως εκ τούτου συνιστά επιβεβαιωτική πράξη αφού ουδεμία μεταβολή επιφέρει στον νομικό κόσμο και επομένως στερείται εκτελεστότητας δεδομένου ότι όπως γίνεται παγίως δεκτό «μόνο όταν με τις διευκρινίσεις αίρονται

ανακρίβειες ή ασάφειες όρων ή μνημονευόμενων στη διακήρυξη στοιχείων αυτές συνιστούν πράξη εκτελεστή, και δύνανται να προσβληθούν με την προσφυγή του Ν. 4412/2016 με την οποία θεωρείται εμπροθέσμως συμπροσβαλλομένη ως πλημμελής και η διακήρυξη (πρβλ. Ε.Α. 45/2008, 952/2007, 474/2005, 532/2004, ΑΕΠΠ 1053/20). Όταν όμως η απάντηση της αναθέτουσας αρχής επί αιτήματος παροχής διευκρινήσεων για σαφή όρο της διακήρυξης στην οποία απλώς επαναλαμβάνονται οι ρυθμίσεις της διακήρυξης, ουδεμία μεταβολή επιφέρει στον νομικό κόσμο και δεν υπόκειται ως πράξη μη εκτελεστή σε προδικαστική προσφυγή (ΕΑ ΣτΕ 426/2011) αλλά συνιστά επιβεβαιωτική πράξη στην οποία το θεσμικό όργανο εμμένει στην προηγούμενη ρύθμισή του που επαναλαμβάνεται στη νέα πράξη (βλ.ο. παραπάνω και Δημήτριος Γ. Ράικος, Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων, Β΄ έκδοση, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2017, σελ. 340).

Παρεπομένως η προσφυγή είναι προδήλως απαράδεκτη και απορριπτέα (και) για τον λόγο αυτόν, ήτοι ως στρεφόμενη κατά εγγράφου, που στερείται εκτελεστότητας.

2. Εκ περισσού και για την πληρότητα των ισχυρισμών μας – και παρά το γεγονός ότι δεν διατυπώνεται σαφής σχετικός ισχυρισμός της προσφεύγουσας - σημειώνεται ότι στην έννοια της εκτελεστής πράξης ή παράλειψης που είναι δεκτική προδικαστικής προσφυγής προφανώς δεν περιλαμβάνονται οι υλικές ενέργειες και άλλες μη εκτελεστές πράξεις των οργάνων των αναθετουσών αρχών όπως η ανάρτηση διευκρινίσεων (πρβλ. ΣτΕ ΕΑ 117/2000, ΔΕφΠειρ Αν 173/2012).

17. Επιπροσθέτως σημειώνεται ότι το παραπάνω έγγραφο με αριθμ. ...έχοντας αποκλειστικά το προαναφερόμενο βεβαιωτικό περιεχόμενο, που όχι μόνο δεν αλλάζει καθιονδδήποτε τρόπο τους όρους της διακήρυξης αλλά ρητά βεβαιώνει αυτούς (οι οποίοι άλλωστε ουδόλως έχρηζαν διευκρίνισης), σε καμία περίπτωση δεν συνιστά ή περιέχει «παράλειψη» οφειλόμενης ενέργειας αναβολής του διαγωνισμού, όπως αυθαίρετα, ατεκμηρίωτα, κατά παραμόρφωση του περιεχομένου του εγγράφου αλλά και

εσφαλμένα ισχυρίζεται η προσφεύγουσα αιτούμενη προδήλως αβάσιμα την ακύρωσή του κατά το μέρος που «δεν παράτεινε την υποβολή προσφορών για τουλάχιστον έξι ημέρες λόγω της εκπρόθεσμης τροποποίησης του κανονιστικού πλαισίου».

Και τούτο πρωτίστως επειδή σύμφωνα με το νόμο και τη διακήρυξη δεν υπάρχει υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής να αναβάλει τον διαγωνισμό και μάλιστα με έγγραφο διευκρινίσεων, που βεβαιώνει τους όρους της διακήρυξης. Ειδικότερα, το παραπάνω έγγραφο ουδόλως τροποποίησε «το κανονιστικό πλαίσιο της διακήρυξης» όπως αβάσιμα ισχυρίζεται η προσφεύγουσα, αφού απλώς επιβεβαίωσε και επανέλαβε τους όρους της διακήρυξης. Σημειωτέον ότι η β' προσβαλλόμενη «διευκρίνιση» με το πλημμελές περιεχόμενο ανακληθείσα πριν από την παρέλευση της προθεσμίας προς προσβολή της, ουδέποτε κατέστη «κανονιστικό πλαίσιο της διακήρυξης», όπως ειδικότερα εκτίθεται παραπάνω στην παρ. 13, ώστε να νοείται «τροποποίηση του κανονιστικού πλαισίου της διακήρυξης» εκ της ανακλήσεως αυτής, όπως αβάσιμα ισχυρίζεται η προσφεύγουσα.

Ως εκ τούτου η προσφυγή στρεφόμενη κατά της α' προσβαλλόμενης «κατά το μέρος που δεν παράτεινε την υποβολή προσφορών για τουλάχιστον έξι ημέρες, λόγω της εκπρόθεσμης τροποποίησης του κανονιστικού πλαισίου» είναι (και) προδήλως νομικά και ουσιαστικά αβάσιμη, αφού δεν υπήρξε τροποποίηση του κανονιστικού πλαισίου με αυτήν (α' προσβαλλόμενη) και επομένως ούτε σχετική υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής (αλλά ούτε καν συνέτρεχε περίπτωση άσκησης της διακριτικής της ευχέρειας κατά τα παρακάτω).

18. Περαιτέρω, κατά τον ρητό όρο του άρθρου 2.1.3 της διακήρυξης η αναθέτουσα αρχή «μπορεί» δηλ. έχει τη διακριτική ευχέρεια (και όχι τη δέσμια αρμοδιότητα) να παρατείνει την προθεσμία παραλαβής των προσφορών σε δύο (μόνο) περιπτώσεις και συγκεκριμένα: [...]Όπως είναι φανερό, κατά τα προεκτιθέμενα, στην παρούσα περίπτωση δεν συντρέχει καμιά από τις δύο προϋποθέσεις, που κατά τα παραπάνω ενεργοποιούν τη διακριτική ευχέρεια

της αναθέτουσας αρχής για παράταση της προθεσμίας παραλαβής των προσφορών ενώ αντιθέτως συντρέχει περίπτωση κατά την οποία ρητά ορίζεται ότι δεν απαιτείται αυτή αφού οι μεν όροι της διακήρυξης είναι απολύτως σαφείς και δεν χρήζουν διευκρίνισης, τα δε έγγραφα της σύμβασης δεν έχουν υποστεί «σημαντικές αλλαγές» καθώς σε αυτά ουδόλως περιλαμβάνεται η β΄ προσβαλλόμενη, που ανακλήθηκε.

Ακόμη όμως και αν υποτεθεί (αποκλειστικά για λόγους απόκρουσης με την παρούσα) ότι συνέτρεχε οποιαδήποτε από τις παραπάνω προϋποθέσεις, η συμπεριφορά της αναθέτουσας αρχής θα μπορούσε κατά το νόμο να ελεγχθεί μόνο για την υπέρβαση των άκρων ορίων της διακριτικής της ευχέρειας, περί της οποίας, όμως δεν διατυπώνεται κανένας ισχυρισμός (και πολύ περισσότερο τεκμηρίωση) από την προσφεύγουσα ούτε ως απλός υπαινιγμός και επομένως δεν μπορεί να καταστεί αντικείμενο της διάγνωσης επί της παρούσας προσφυγής.

Ακόμη όμως και αν υποτεθεί (επίσης, αποκλειστικά για λόγους απόκρουσης με την παρούσα) ότι θα ήταν δυνατή η εξέταση της τυχόν υπέρβασης των άκρων ορίων της διακριτικής ευχέρειας της αναθέτουσας αρχής για αναβολή του διαγωνισμού χωρίς ισχυρισμό και τεκμηρίωση από την προσφεύγουσα, προκύπτει ευθέως από τα δεδομένα της υπόθεσης ότι δεν συντρέχει σχετική περίπτωση. Συγκεκριμένα θα πρέπει κατά λογική αναγκαιότητα να θεωρηθεί δεδομένο ότι η αναθέτουσα αρχή έλαβε υπόψη της: α) τους σαφείς και ρητούς όρους της διακήρυξης για το επίμαχο θέμα, που δεν δημιουργούσαν ανάγκη αποσαφήνισης β) το γεγονός ότι με την α΄ προσβαλλόμενη βεβαιώθηκαν οι όροι της διακήρυξης και ανακλήθηκε τάχιστα η πλημμελής β΄ προσβαλλόμενη γ) το γεγονός ότι κανένας φορέας – ΟΥΤΕ Η ΠΡΟΣΦΕΥΓΟΥΣΑ - δεν ζήτησε αναβολή της διενέργειας του διαγωνισμού μέχρι την καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών δηλ. την 23.3.2021 δ) το γεγονός ότι η διακήρυξη δημοσιεύτηκε κατά τα ως άνω και συνεπώς οι οικονομικοί φορείς είχαν κατά τεκμήριο οργανώσει τη συμμετοχή τους στο διαγωνισμό χωρίς να επηρεαστούν ουσιωδώς από το πλημμελές έγγραφο που αναρτήθηκε στις

16.3.2021 ε) το γεγονός ότι οικονομικός φορέας δηλ. η εταιρεία μας υπέδειξε την πλημμέλεια της β' προσβαλλόμενης και αυτή αποκαταστάθηκε με την ανάκλησή της αμέσως στ) το γεγονός ότι λοιποί οικονομικοί φορείς που είχαν εκδηλώσει ενδιαφέρον για συμμετοχή μέσω ΕΣΗΔΗΣ δεν ασχολήθηκαν καν με την πλημμελή «διευκρίνιση» ζ) ότι κανένας φορέας – ΟΥΤΕ Η ΠΡΟΣΦΕΥΓΟΥΣΑ - δεν προσέβαλε την παραπάνω, γεγονός που καθιστά εμφανές ότι κανείς δεν υπέστη ή απειλήθηκε από βλάβη εξ αιτίας της. Τελικώς, δε η συμμετοχή τεσσάρων συνολικά οικονομικών φορέων στον διαγωνισμό επιβεβαιώνει την καλή χρήση της διακριτικής της ευχέρειας από την αναθέτουσα αρχή και πάντως αποκλείει την υπέρβαση των άκρων ορίων αυτής.

Θα πρέπει να σημειωθεί emphaticά και να υπογραμμιστεί ότι η προσφεύγουσα υπέβαλε αίτημα αναβολής της καταληκτικής ημερομηνίας υποβολής προσφορών του διαγωνισμού, ΜΕΤΑ την παρέλευση της παραπάνω ημερομηνίας (!) και την πραγματοποίηση του διαγωνισμού με τη συμμετοχή και αποσφράγιση προσφορών τεσσάρων οικονομικών φορέων δηλ. στις 29.3.2021. Επομένως η προσφεύγουσα υπέβαλε αίτημα, που ήταν μη νόμιμο αλλά και με βεβαιότητα ήταν αδύνατο να ικανοποιηθεί ενεργώντας καταχρηστικά και παρελκυστικά, όπως ειδικότερα εκτίθεται στην παρ.15 παραπάνω [...]²¹. ΑΛΥΣΙΤΕΛΗΣ ΠΡΟΣΦΥΓΗ / ΕΛΛΕΙΨΗ ΕΝΝΟΜΟΥ ΣΥΜΦΕΡΟΝΤΟΣ

Α. Επί πλέον προκύπτει ότι η προσφυγή είναι αλυσιτελής και παρεπομένως ασκείται χωρίςέννομο συμφέρον αφού ουδεμία ωφέλεια προσδοκά ή προκύπτει για την προσφεύγουσα ακόμη και αν ακυρωθούν οι προσβαλλόμενες πράξεις, δεδομένου ότι η προσφεύγουσα δεν μετείχε στον διαγωνισμό και δεν υπάρχει στάδιο συμμετοχής της στον παραπάνω ή «αναβολής της προθεσμίας υποβολής προσφορών αυτού», ο οποίος πραγματοποιήθηκε στις 23.3.2021 με την υποβολή προσφορών από τέσσερις οικονομικούς φορείς. Επίσης η προσφεύγουσα όχι μόνο δεν προβάλλει ειδικούς και συγκεκριμένους ισχυρισμούς για τυχόν έννομο συμφέρον της από

στη ματαίωση του διαγωνισμού και την επαναπροκήρυξή του αλλά δηλώνει ρητά ότι επιδιώκει τη συνέχιση και διάσωσή του αποκλείοντας την εξέταση στο πλαίσιο της προσφυγής του σχετικού θέματος, το οποίο ακόμη και αν μπορούσε να εξεταστεί θα προέκυπτε ότι δεν αίρει το αλυσιτελές της προσφυγής κατά τα ειδικά αναφερόμενα παραπάνω.

Β. Ομοίως προκύπτει πρόδηλη έλλειψη εννόμου συμφέροντος της αιτούσας κατά τα ειδικά εκτιθέμενα παραπάνω.

Γ. Ομοίως προκύπτει και περαιτέρω πρόδηλη έλλειψη εννόμου συμφέροντος της αιτούσας αφού ουδόλως εκθέτει ποια είναι η βλάβη που υπέστη ή απειλείται να υποστεί από την α΄ προσβαλλόμενη βεβαιωτική απάντηση της αναθέτουσας αρχής, η οποία επαναλαμβάνει τους όρους της διακήρυξης, που η αιτούσα είχε υπόψη της ήδη από τη δημοσίευσή της και είναι σύλλημοι στο σύνολό τους χωρίς η προσφεύγουσα να ισχυρίζεται το αντίθετο.

Δ. Ακόμη προκύπτει πρόδηλη έλλειψη εννόμου συμφέροντος της αιτούσας και για την ακύρωση της β΄ προσβαλλόμενης δεδομένου ότι αυτή έχει ανακληθεί και ουδέν αποτέλεσμα παράγει.

22. ΠΡΟΔΗΛΩΣ ΝΟΜΩ ΚΑΙ ΟΥΣΙΑ ΑΒΑΣΙΜΟ ΤΗΣ ΠΡΟΣΦΥΓΗΣ

1. Επί πλέον η προσφυγή είναι και προδήλως αβάσιμη κατά το μέρος που στρέφεται κατά των όρων της διακήρυξης, που ορίζουν τα δικαιολογητικά των προσφερόντων και κατά το μέρος, που στρέφεται κατά της α΄ προσβαλλόμενης βεβαιωτικού χαρακτήρα πράξης, η οποία επαναλαμβάνει και βεβαιώνει τους όρους της διακήρυξης δεδομένου ότι οι παραπάνω είναι στο σύνολό τους σύλλημες και η προσφεύγουσα ούτε ισχυρίζεται ούτε τεκμηριώνει οποιαδήποτε παρανομία αυτών.

2. Περαιτέρω, η προσφυγή είναι και προδήλως αβάσιμη κατά το μέρος που ζητεί την ακύρωση της α΄ προσβαλλόμενης «κατά το μέρος που δεν παράτεινε την υποβολή προσφορών για τουλάχιστον έξι ημέρες, λόγω της εκπρόθεσμης τροποποίησης του κανονιστικού πλαισίου» διότι αφενός δεν υπήρχε υποχρέωση παράτασης της παραπάνω προθεσμίας και αφετέρου δεν συνέτρεχε καν περίπτωση άσκησης της διακριτικής ευχέρειας της

αναθέτουσας αρχής, όπως ειδικότερα εκτίθεται στην παρ. 17 παραπάνω.

3. Επί πλέον η προσφεύγουσα δεν διατυπώνει ούτε πολύ περισσότερο τεκμηριώνει ισχυρισμό περί υπέρβασης των άκρων ορίων της διακριτικής ευχέρειας της αναθέτουσας αρχής ως προς την αναβολή και συνεπώς δεν μπορεί να εξεταστεί στο πλαίσιο της προσφυγής η σχετική περίπτωση. Ακόμη όμως και αν ήταν δυνατό να εξεταστεί προκύπτει και τεκμηριώνεται ότι ουδόλως έλαβε χώρα υπέρβαση των άκρων ορίων της διακριτικής ευχέρειας της αρχής προς αναβολή του διαγωνισμού όπως ειδικότερα εκτίθεται στην παρ. 18 παραπάνω.

4. Επί πλέον η προσφεύγουσα δεν τεκμηριώνει με κανένα σαφή τρόπο την τάχα αδυναμία της να μετάσχει στο διαγωνισμό χωρίς αναβολή της ημερομηνίας διενέργειας αφού κατά τους κανόνες της κοινής λογικής και εμπειρίας διέθετε – όπως άλλωστε και οι τέσσερις οικονομικοί φορείς που μετείχαν στον διαγωνισμό – επαρκή χρόνο τόσο για να οργανώσει τις τυχόν συνεργασίες της όσο και την προσφορά της και δεν επηρεάστηκε από τις προσβαλλόμενες αφού στην περίπτωση αυτήν θα είχε είτε προσβάλει εμπροθέσμως τη β' προσβαλλόμενη είτε θα είχε ζητήσει εγκαίρως παράταση της προθεσμίας υποβολής των προσφορών.

Θα πρέπει να σημειωθεί emphaticά και να υπογραμμιστεί ότι η προσφεύγουσα υπέβαλε αίτημα αναβολής της καταληκτικής ημερομηνίας του διαγωνισμού (δηλ. της 23.3.2021), ΜΕΤΑ την παρέλευσή της και την πραγματοποίηση του διαγωνισμού με τη συμμετοχή τεσσάρων οικονομικών φορέων δηλ. στις 24.3.2021. Επομένως η προσφεύγουσα υπέβαλε αίτημα, που με βεβαιότητα ήταν αδύνατο να ικανοποιηθεί ενεργώντας καταχρηστικά και παρελκυστικά, όπως ειδικότερα εκτίθεται στην παρ.15 παραπάνω.

5. Είναι αυτονόητο και αναπόδραστο δίδαγμα της κοινής πείρας και λογικής ότι αν η προσφεύγουσα είχε πράγματι απειληθεί ή – πολύ περισσότερο – είχε υποστεί βλάβη από τη στενότητα του χρόνου που τάχα δημιουργήθηκε για την προετοιμασία της προσφοράς της λόγω της ανάρτησης και εν συνεχεία ανάκλησης /διόρθωσης της β' προσβαλλόμενης πλημμελούς «διευκρίνισης»

θα είχε υποβάλει αμέσως μετά την ανάκληση/διόρθωση δηλ. στις 22.3.2021 αίτημα για αναβολή της προθεσμίας υποβολής προσφοράς και οπωσδήποτε θα είχε υποβάλει το παραπάνω πριν από τη διενέργεια του διαγωνισμού, όπως θα έπραττε κάθε συνετός και καλόπιστος συναλλασσόμενος. Αντιθέτως η προσφεύγουσα παρά τους ισχυρισμούς της αφενός ουδόλως προσέβαλε τη εμπροθέσμως τη β' προσβαλλόμενη και αφετέρου περίμενε να παρέλθουν δύο ημέρες από την επίμαχη ανάκλησή της με την α' προσβαλλόμενη, να παρέλθει επίσης η προθεσμία υποβολής προσφορών, να ολοκληρωθεί η υποβολή προσφορών από λοιπούς οικονομικούς φορείς μεταξύ των οποίων η εταιρεία μας και μόνο τότε να αποστείλει το «αίτημα» για αναβολή της προθεσμίας υποβολής προσφορών όταν πλέον ήταν αυτονόητο ότι δεν ήταν δυνατό να ικανοποιηθεί.... Η παραπάνω συμπεριφορά, που απέχει πόρρω από τη συμπεριφορά συνετού και καλόπιστου συναλλασσόμενου αλλά και παρίσταται ανεξήγητη και παράλογη καθιστά τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας αβάσιμους, παρελκυστικούς και καταχρηστικούς.

Από τους ισχυρισμούς, δε αυτούς προκύπτει ότι η προσφεύγουσα δεν μετείχε στον διαγωνισμό από αποκλειστικά δική της ευθύνη δεδομένου ότι ουδέν ενήργησε από όσα θα αναμένονταν ευλόγως από συνετό και καλόπιστο συναλλασσόμενο για την προστασία των συμφερόντων του.

6. Ακόμη, η προσφυγή είναι προδήλως αβάσιμη ουσιαστικά κατά το μέρος που προσβάλλεται η διακήρυξη «κατά το μέρος που περιέχει μη νόμιμο όρο για την προσκόμιση των δικαιολογητικών και του ...έγγραφου της αναθέτουσας αρχής που επιβεβαιώνει αυτόν τον όρο» αφού προκύπτει ευθέως ότι κανένας όρος δεν «επιβεβαιώνεται» με το παραπάνω έγγραφο της αναθέτουσας αρχής, αφού αυτό ανακλήθηκε και δεν παράγει κανένα αποτέλεσμα ακριβώς επειδή ήταν πλημμελές και ασύμβατο με τους όρους της διακήρυξης, κατά τα προεκτιθέμενα [...].».

16. Επειδή η δεύτερη παρεμβαίνουσα ισχυρίζεται στην παρέμβασή της ότι: «[...] Λαμβάνοντας υπ'όψιν ότι η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή της εταιρείας «...» στρέφεται κατά του ...εγγράφου της αναθέτουσας αρχής κατά το

μέρος που δεν παρέτεινε την υποβολή προσφορών για τουλάχιστον έξι ημέρες, λόγω δήθεν εκπρόθεσμης τροποποίησης του κανονιστικού πλαισίου ως και κατά της διακήρυξης ως του βασικού κανονιστικού πλαισίου με την αιτιολογία ότι περιέχει δήθεν μη νόμιμο όρο για την προσκόμιση των δικαιολογητικών αλλά και κατά του ...έγγραφου της αναθέτουσας αρχής που επιβεβαιώνει αυτόν τον όρο, άλλως ως αναφέρει η προσφεύγουσα τον θέτει το πρώτον, αιτούμενη την ακύρωση των τριών αυτών πράξεων και αποβλέπει όπως ρητώς αναφέρει σε ενεστώτα χρόνο, στη ματαίωση της διαδικασίας και επαναπροκήρυξη του διαγωνισμού, προκειμένου να συμμετέχει η προσφεύγουσα στον επίδικο διαγωνισμό, προβάλλοντας αιτιάσεις παρελκυστικές και αναληθείς, ασκούμε την παρούσα παρέμβαση με ειδικό έννομο και ενεστώως συμφέρον συναπτόμενο με τη συμμετοχή της ένωσης εταιρειών μας στο διαγωνισμό, την προσδοκία αποδοχής της τεχνικής προσφοράς μας και πρόκρισης μας στο στάδιο αποσφράγισης των οικονομικών προσφορών και περαιτέρω την προσδοκία ανακήρυξης της ένωσης εταιρειών μας ως αναδόχου της σύμβασης, για τους κατωτέρω λόγους, αιτούμεθα:

(α) τη διατήρηση σε ισχύ της προσβαλλομένης με Αριθ. Πρωτ.: ... διακήρυξης του διεθνούς διαγωνισμού για την ανάθεση του έργου: «Αποτίμηση Δράσεων Έρευνας και Καινοτομίας ΕΣΠΑ 2007 – 2013 της ...(πρώην ...)», που προκήρυξε η ...με συστημικό αριθμό ... όπως το κείμενο αυτής επιβεβαιώθηκε με το με αριθμό ...έγγραφο της αναθέτουσας αρχής και

(β) τη συνέχιση της διαγωνιστικής διαδικασίας.

Την ως άνω αναφερόμενη προσφυγή αρνούμαστε καθ' όλα τα σημεία της και ειδικότερα επαγόμεθα τα επόμενα προς στήριξη και υπέρ της διατήρησης σε ισχύ της διακήρυξης:

Β. ΑΠΑΡΑΔΕΚΤΟ ΤΗΣ ΑΣΚΗΘΕΙΣΑΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΗΣ ΠΡΟΣΦΥΓΗΣ ΤΗΣ ΕΤΑΙΡΕΙΑΣ «...» ΣΤΡΕΦΟΜΕΝΗΣ ΚΑΤΑ ΕΠΙΒΕΒΑΙΩΤΙΚΗΣ ΜΗ ΕΚΤΕΛΕΣΤΗΣ ΠΡΑΞΗΣ ΤΗΣ ΑΝΑΘΕΤΟΥΣΑΣ ΑΡΧΗΣ. ΠΕΡΑΙΤΕΡΩ, ΑΠΑΡΑΔΕΚΤΟ ΛΟΓΩ ΕΚΠΡΟΘΕΣΜΗΣ ΠΡΟΣΒΟΛΗΣ ΤΗΣ ΜΕ ΑΡΙΘ. ΠΡΩΤ.

...ΕΓΓΡΑΦΗΣ ΔΙΕΥΚΡΙΝΗΣΗΣ ΤΗΣ ΑΝΑΘΕΤΟΥΣΑΣ ΑΡΧΗΣ [...] Από το σύνολο των παραπάνω διατυπώσεων προκύπτει ότι κατά το στάδιο υποβολής προσφοράς-συμμετοχής στο διαγωνισμό, οι ενδιαφερόμενοι οικονομικοί φορείς-συμμετέχοντες υποχρεούνται στην υποβολή του Ευρωπαϊκού Ενιαίου Εγγράφου Σύμβασης (ΕΕΕΣ) για την προαπόδειξη της μη συνδρομήτων λόγων αποκλεισμού της παραγράφου 2.2.3 της διακήρυξης, καθώς και της πλήρωσης των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής των παραγράφων 2.2.4 - 2.2.8 αυτής, ενώ την υποχρέωση προσκόμισης όλων των δικαιολογητικών που περιγράφονται στην παράγραφο 2.2.9.2. της παρούσας διακήρυξης, ως αποδεικτικά στοιχεία για τη μη συνδρομή των λόγων αποκλεισμού της παραγράφου 2.2.3 της διακήρυξης, καθώς και για την πλήρωση των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής των παραγράφων 2.2.4 - 2.2.8 αυτής υπέχει αποκλειστικά κατά το στάδιο κατακύρωσης ο προσωρινός ανάδοχος και όχι βεβαίως κατά το στάδιο υποβολής προσφοράς άπαντες οι συμμετέχοντες οικονομικοί φορείς.

Με τις με Αριθ. Πρωτ.: .../12.3.2021, .../12.3.2021, .../16.3.2021 ανακοινώσεις - απαντήσεις σε διευκρινιστικά ερωτήματα, που τέθηκαν μέσω Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ. από ενδιαφερόμενους οικονομικούς φορείς, η Αναθέτουσα Αρχή παρέιχε τις δέουσες διευκρινίσεις σε σειρά ερωτημάτων ενδιαφερόμενων οικονομικών φορέων, εντός των προβλεπόμενων προθεσμιών του άρθρου 2.1.3. της διακήρυξης περί παροχής διευκρινήσεων [...] Συμπερασματικά, με την με Αριθ. Πρωτ. ...έγγραφο ανακοίνωση - αναδιατύπωση επί το ορθόν απάντησης, η Αναθέτουσα Αρχή επιβεβαίωσε τις προπαρατιθέμενες διατάξεις της διακήρυξης, σύμφωνα με τις οποίες κατά το στάδιο υποβολής προσφοράς-συμμετοχής στο διαγωνισμό, οι ενδιαφερόμενοι οικονομικοί φορείς-συμμετέχοντες υποχρεούνται στην υποβολή του Ευρωπαϊκού Ενιαίου Εγγράφου Σύμβασης (ΕΕΕΣ) για την προαπόδειξη της μη συνδρομής των λόγων αποκλεισμού της παραγράφου 2.2.3 της διακήρυξης, καθώς και της πλήρωσης των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής των παραγράφων 2.2.4 - 2.2.8 αυτής. Εξάλλου, την υποχρέωση προσκόμισης όλων των δικαιολογητικών που περιγράφονται στην παράγραφο 2.2.9.2. της παρούσας διακήρυξης, ως

αποδεικτικά στοιχεία για τη μη συνδρομή των λόγων αποκλεισμού της παραγράφου 2.2.3 της διακήρυξης, καθώς και για την πλήρωση των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής των παραγράφων 2.2.4 - 2.2.8 αυτής, υπέχει αποκλειστικά κατά το στάδιο κατακύρωσης, ο προσωρινός ανάδοχος και όχι, κατά το στάδιο υποβολής προσφοράς, άπαντες οι συμμετέχοντες οικονομικοί φορείς [...]».

17. Επειδή η τρίτη παρεμβαίνουσα ισχυρίζεται στην παρέμβασή της ότι: «[...] Α. Επί του απαράδεκτου της κρινόμενης προσφυγής

1.- Έλλειψη εννόμου συμφέροντος στο πρόσωπο της προσφεύγουσας λόγω ανυπαρξίας του στοιχείου της βλάβης [...] Όπως συνάγεται από τις μνημονευόμενες διατάξεις του ν. 4412/2016, το θεσπιζόμενο με το Νόμο αυτό σύστημα παροχής προσωρινής δικαστικής προστασίας, κατά το στάδιο που προηγείται της συνάψεως δημοσίων συμβάσεων, σκοπεί στην προστασία όσων ενδιαφέρονται να τους ανατεθούν οι ανωτέρω συμβάσεις, έναντι της βλάβης την οποία υφίστανται ή ενδέχεται να υποστούν από την πιθανολογούμενη παράβαση εκ μέρους του αναθέτοντας φορέως των κανόνων οι οποίοι καθορίζουν τις προϋποθέσεις συμμετοχής στον διαγωνισμό, τη διαδικασία επιλογής του αναδόχου της σύμβασης που πρόκειται να συναφθεί, καθώς και τα κριτήρια βάσει των οποίων θα αναδειχθεί ο ανάδοχος (ΑΕΠΠ 725/2018, 742/2018). Επομένως, κατά την έννοια των διατάξεων αυτών, εάν ο ενδιαφερόμενος για την ανάθεση δημόσιας σύμβασης ασκήσει προδικαστική προσφυγή κατά της διακηρύξεως, πρέπει, για να θεωρηθεί ότι ασκεί την αίτηση αυτή με έννομο συμφέρον, να επικαλεσθεί, με την προβολή ειδικού ισχυρισμού, άμεση βλάβη που υφίσταται από όρο της διακηρύξεως ο οποίος παραβιάζει, κατ' αυτόν, τους κανόνες που αφορούν τις προϋποθέσεις συμμετοχής στον διαγωνισμό, τη διαδικασία επιλογής του αναδόχου ή τα εφαρμοστέα για την ανάδειξη του κριτήρια, σε σημείο που να αποκλείεται ή να καθίσταται ουσιωδώς δυσχερής η συμμετοχή του στο διαγωνισμό.

Συνεπώς, ως επίκληση βλάβης, υπό την έννοια αυτή, νοείται όχι η απλή επίκληση παρανομίας ή η κατά γενικό τρόπο προβολή παραβάσεως διαφόρων

διατάξεων οποιουδήποτε επιπέδου, αλλά η επίκληση και ανάδειξη των συγκεκριμένων και αρκούντως εξειδικευόμενων στοιχείων, που αφορούν τη νομική ή πραγματική κατάσταση του συγκεκριμένου συμμετέχοντος, και ως εκ των οποίων είτε αποκλείεται είτε καθίσταται υπερβολικά δυσχερής η συμμετοχή του στον διαγωνισμό είτε προδιαγράφεται (άμεσα ή έμμεσα) εις βάρος του το αποτέλεσμα του λόγω αδυναμίας του να εκπληρώσει τις απαιτούμενες προϋποθέσεις. Κρίσιμη, δηλαδή, για την θεμελίωση του εννόμου συμφέροντος είναι η επίκληση και απόδειξη βλάβης του προσφεύγοντος λόγω επικείμενου αποκλεισμού του ή σοβαρής δυσχέρειας συμμετοχής του σε διαγωνιστική διαδικασία και όχι η απαίτηση αυτού για την διαμόρφωση συνθηκών ευνοϊκότερων για την συμμετοχή του σε διαγωνισμό (ΕΑ ΣΤΕ 353/2018, 86/2018, 12-15/2018 Ολομ., 147/2016 Ολομ., 189/2015, 124/2015, 16/2015, 415/2014, 1140/2010, 1137/2010, 977/2010, βλ. και σκ. 28 υπ' αριθμ. 742/2018 ΑΕΠΠ).

Εξ άλλου, η κατά τα ανωτέρω επίκληση βλάβης προς θεμελίωση του εννόμου συμφέροντος προς άσκηση προδικαστικής προσφυγής κατά της διακηρύξεως απαιτείται τόσο κατά την προβολή λόγων που στρέφονται κατά συγκεκριμένων όρων της διακηρύξεως, όσο και κατά την προβολή λόγων που πλήττουν την εν γένει νομιμότητα αυτής (πρβλ. ΕΑ 353/2018, 147/2016 Ολομ., 9/2015, 415/2014, 434/2012 σκ. 6, 977/2010, 14/2006), όπως, ιδίως, η αναρμοδιότητα του εκδόντος την Προκήρυξη οργάνου (πρβλ. ΣΤΕ ΕΑ 342/2009 σκ. 15, 1137/2010 σκ. 4) ή το νόμιμο έρεισμα αυτής (πρβλ. ΣΤΕ ΕΑ 189/2015). Όταν δε οι προσβαλλόμενοι ως παράνομοι όροι αφορούν την απαίτηση προσκομιδής επιπλέον στοιχείων, πρέπει να προβάλλεται και να πιθανολογείται είτε ότι η προσκομιδή των στοιχείων αυτών είναι, λόγω ανυπαρξίας τους ή για άλλο λόγο, αδύνατη ή είναι για οποιονδήποτε λόγο ιδιαίτερα δυσχερής η έγκαιρη προσκομιδή τους είτε ότι τα στοιχεία αυτά, προσκομιζόμενα και αξιολογούμενα σε επόμενο στάδιο του διαγωνισμού, πιθανολογείται, με την επίκληση συγκεκριμένων ισχυρισμών, ότι θα καταστήσουν μειονεκτική την προσφορά του διαγωνιζομένου.

Συνεπώς, δεν προβάλλεται παραδεκτώς, κατά την αμφισβήτηση της νομιμότητας διακήρυξης διαγωνισμού, λόγος περί παρανομίας όρου της διακήρυξης χωρίς να προσδιορίζεται κατά τρόπο συγκεκριμένο η εντεύθεν βλάβη (ΕΑ ΣΤΕ 1149/2009). Περαιτέρω, το έννομο συμφέρον πρέπει να είναι άμεσο, ενεστώς και ατομικό προσωπικό, με την έννοια ότι πρέπει να αφορά τον ενδιαφερόμενο προσωπικά και όχι ένα γενικό κύκλο προσώπων. Όσον αφορά τις κανονιστικές πράξεις «η προϋπόθεση για τη συνδρομή του προσωπικού εννόμου συμφέροντος συντρέχει όταν η προσβαλλόμενη κανονιστική ρύθμιση, θίγει συγκεκριμένες ελευθερίες ή δικαιώματα του αιτούντος, τα οποία κατοχυρώνονται από το Σύνταγμα και τους νόμους και των οποίων την πραγμάτωση επιδιώκει να αποκαταστήσει ο αιτών με την έκδοση της ακυρωτικής απόφασης» (Κωνσταντίνος Β. Χιώλος, «Το έννομο συμφέρον στην ακυρωτική δίκη ενώπιον του Συμβουλίου της Επικράτειας», ΔιοικΔ, 2010, τ. 4, σελ 847, ΑΕΠΠ 725/2018, 742/2018). Αντιθέτως η προσφεύγουσα αναφέρεται αορίστως στην βλάβη που δήθεν υφίσταται λόγω των όρων της διακήρυξης και χωρίς να προσδιορίζονται επ' ακριβώς ανά λόγο της προσφυγής της οι νομικές και πραγματικές καταστάσεις που καθιστούν αδύνατη ή δυσχεραίνουν τη συμμετοχή της ή καθιστούν μειονεκτική τη θέση της έναντι των λοιπών υποψηφίων. Δεν αρκεί, δηλαδή, ο προσφεύγων να επικαλείται την ύπαρξη έννομου συμφέροντος για άσκηση της προσφυγής αλλά απαιτείται η προσκόμιση και μάλιστα προαποδεικτικώς - ως ισχύει και στην ακυρωτική δίκη- των απαραίτητων για την απόδειξη αυτού στοιχείων (ΣΤΕ Ολομ. 4570/96, ΔΔικ 1997/673, ΣΤΕ 3664/1998, Βλαδίμηρος Δ. Μωυσίδης, «Κώδικας Διοικητικής Δικονομίας», Κατ' άρθρο ερμηνεία - νομολογία, Εκδόσεις Σάκκουλα ΑΕ. 2017). Υ

Υφίσταται, περαιτέρω, στα πλαίσια της μεν ακυρωτικής δίκης προαπόδειξη του εννόμου συμφέροντος, γεγονός που δεν καθιστά θεμιτή τη μεταγενέστερη προσαγωγή αποδεικτικών στοιχείων θεμελίωσης του εννόμου συμφέροντος (ΣΤΕ 1393/2003), στη δε διαδικασία εξέτασης της προδικαστικής προσφυγής το έννομο συμφέρον θα πρέπει να προαποδεικνύεται με την άσκησή της (ΑΕΠΠ

725/2018, 742/2018). Επειδή η προαπόδειξη του εννόμου συμφέροντος δεν καθιστά δυσχερή την πρόσβαση του ενδιαφερομένου στο δικαστήριο ή εν γένει στην προσήκουσα παροχή έννομης προστασίας (άρθρο 20 παρ. 1 του Συντ.) ούτε δημιουργεί (Δημήτριος Θ. Πυργάκης, «Το έννομο συμφέρον στη δίκη ενώπιον του Συμβουλίου της Επικράτειας», Νομική Βιβλιοθήκη, 2017) αντίθεση προς το άρθρο 6 παρ. 1 της ΕΣΔΑ (ΣΤΕ 2980/2013). Μόνη, δε, εξαίρεση στην άνω αναφερθείσα υποχρέωση προαπόδειξης είναι να προκύπτει σαφώς και άνευ ουδεμίας αμφιβολίας από τις *ad hoc* ειδικές συνθήκες ότι θίγονται τα επαγγελματικά και οικονομικά συμφέροντα του προσφεύγοντος (ΣΧΕ 2521/2004).

Σε κάθε πάντως περίπτωση, συμφώνως και με τα άρθρα 346 παρ. 1 και 360 παρ. 1 Ν. 4412/2016, ο προσφεύγων πρέπει να επικαλείται ή σε κάθε περίπτωση να προκύπτει από τα δικόγραφο του με σαφή τρόπο (πρβλ. Απόφαση ΑΕΠΠ 120/2017) τη βλάβη που επάγεται σε αυτόν ο προσβαλλόμενος όρος, φέρει δε το καταρχήν βάρος στοιχειοθέτησης τέτοιου εννόμου συμφέροντος, άλλως ο ισχυρισμός προβάλλεται τόσο άνευ εννόμου συμφέροντος, όσο και αορίστως και σε κάθε περίπτωση απαραδέκτως (βλ. Απόφαση ΑΕΠΠ 167/2018). Τα αντίστοιχα δε ισχύουν και όσον αφορά τις διευκρινίσεις πρόσθετων πληροφοριών, αφού συμπληρώνουν το κανονιστικό περιεχόμενο της διακήρυξης εάν δοθούν, εάν δεν δοθούν, η εκ της παράλειψης χορήγησής τους βλάβη του προσφεύγοντος αναφέρεται στο ότι εκ της μη χορήγησής τους, αυτός εμποδίστηκε να μετάσχει με παραδεκτή προσφορά στον διαγωνισμό ή κατέστη ουσιωδώς δυσχερής η συμμετοχή του, ήτοι η σύνταξη και υποβολή προσφοράς του. Πλην όμως, στην τελευταία αυτή περίπτωση το κατά τα ως άνω έννομο συμφέρον του προσφεύγοντος ως και η βλάβη του εκ της παράλειψης απάντησης ερωτημάτων, ταυτίζεται εν τοις πράγμασι με το ίδιο το βάσιμο της προσφυγής του.

Περαιτέρω, έχει κριθεί ότι ο προσφεύγων κατά διακήρυξης ή τροποποιητικών αυτής πράξεων πρέπει να επικαλεστεί και να αποδείξει τη συγκεκριμένη βλάβη που υφίσταται από τον προσβαλλόμενο όρο, δεν αρκεί, δε, το γενικό δημόσιο

ενδιαφέρον του κάθε πολίτη για την σύννομη διαδικασία σύναψης δημοσίων συμβάσεων, ενώ η σοβαρότητα των προβαλλόμενων πλημμελειών δεν ασκεί επιρροή στη θεμελίωση του εννόμου συμφέροντος. Ειδικότερα, το έννομο συμφέρον του οικονομικού φορέα, που προσφεύγει ενώπιον της Α.Ε.Π.Π., εξειδικεύεται αυθεντικά και αποκλειστικά από τον ίδιο, εξετάζεται δε από την τελευταία ως προς την νομιμότητά του, την απόδειξή του και τα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά του, που επιβάλλουν την έννομη προστασία του.

Εν προκειμένω, η προσφεύγουσα άσκησε την υπό κρίση προσφυγή της στις 24.03.2021, ήτοι μία ημέρα μετά την καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών που ήταν η 22.03.2021, και χωρίς να έχει υποβάλει προσφορά στον διαγωνισμό, αποτυγχάνοντας να καταδείξει, πολλώ δε μάλλον να αποδείξει, με ποιο τρόπο συγκεκριμένος ή συγκεκριμένοι όροι της διακήρυξης καθιστούν τη συμμετοχή της αδύνατη ή δυσχεραίνουν σε τέτοιο βαθμό την υποβολή προσφοράς εκ μέρους της, ώστε την απέτρεψαν από το να υποβάλει εμπρόθεσμα προσφορά, έστω και με επιφύλαξη για τους επίμαχους όρους. Επιπλέον, δεν τεκμηριώνει με κανένα βάσιμο επιχείρημα τη συγκεκριμένη και ειδική βλάβη που ενδεχομένως προκαλούν σε αυτήν, οι προσβαλλόμενες με την προσφυγή διευκρινίσεις, πολλώ δε μάλλον με ποιο τρόπο προκαλούν σε αυτήν βλάβη, ειδικά σε σχέση με τους όρους της διακήρυξης, που ουδέποτε προσέβαλε εμπρόθεσμα, λαμβανομένου ιδίως υπόψη του επαναλαμβανόμενου με την προσφυγή της ισχυρισμού ότι οι επίμαχες διευκρινίσεις ουδέν ουσιαστικό συνεισέφεραν, ως κατωτέρω εκτενώς αναλύεται. Δεν προκύπτει δηλαδή, πολλώ δε μάλλον δεν αποδεικνύεται, πώς, διευκρινίσεις, που, δεν μετέβαλαν, δεν αποσαφήνισαν και δεν τροποποίησαν τους όρους της διακήρυξης, προκαλούν βλάβη σε σχέση με τους όρους της διακήρυξης, που ουδέποτε προσβλήθηκαν.

Ειδικότερα, υπό τις ανωτέρω περιστάσεις, η προσφεύγουσα δεν επικαλείται βλάβη, λόγω αδυναμίας συμμετοχής της στον επίδικο διαγωνισμό, κατά τρόπο που να καθίσταται σαφής ο λόγος για τον οποίο είναι αδύνατη ή ουσιοδώς δυσχερής η συμμετοχή της. Δεν προβάλλει δηλαδή ότι ο τρόπος, με τον οποίο

προκηρύχθηκε ο επίδικος διαγωνισμός, την εμπόδιζε να υποβάλει την προσφορά της, διατυπώνοντας σχετική επιφύλαξη ως προς τη νομιμότητα της διακήρυξης, ήτοι δεν αναφέρει ρητώς εάν δεν πληροί τους προσβαλλόμενους όρους, κι επομένως, παρεμποδίζεται στην υποβολή παραδεκτής προσφοράς. Αντιθέτως, αρκείται στην αόριστη και γενικόλογη αναφορά φράσεων, όπως «απέκλεισαν ουσιαστικά τη συμμετοχή μας», «παρεμποδίζουν τη σύνταξη λυσιτελούς προσφοράς» κλπ., αναφερόμενη σε όρους της διακήρυξης. Εξάλλου, μια άκρως διασταλτική ερμηνεία της έννοιας του εννόμου συμφέροντος, η οποία θα δεχόταν την θεμελίωση αυτού με την ύπαρξη απλά γενικών και αόριστων αναφορών περί παρανομίας των όρων της διακήρυξης ή «αποτρεπτικών προς την συμμετοχή προβλέψεων» αυτής, θα βρισκόταν σαφώς εκτός του πνεύματος του ενωσιακού νομοθέτη και της σχετικής δικονομικής οδηγίας, που αποσκοπεί, να μεν στο άνοιγμα του ανταγωνισμού, αλλά κατά τρόπο ορθολογικό, και, σε κάθε περίπτωση, χωρίς αυτό να αντιβαίνει στην ταχεία και έγκαιρη διενέργεια και εξέλιξη των σχετικών διαγωνιστικών διαδικασιών.

Κατά συνέπεια, εν προκειμένω, και κατά τα ανωτέρω, δεν στοιχειοθετείται και δεν αποδεικνύεται από την προσφεύγουσα έννομο συμφέρον στο πρόσωπο της και, επομένως, η προσφυγή της πρέπει να απορριφθεί ως απαράδεκτη και για το λόγο αυτό.

2.- Επί της εκπρόθεσμης άσκησης της κρινόμενης προσφυγής [...]

Για να αποφύγει το ανωτέρω προδήλως εκπρόθεσμο της προσφυγής της, η προσφεύγουσα επιχειρεί, ομοίως απαραδέκτως, στρεφόμενη κατά μη εκτελεστής πράξης, να καταστήσει συμπροσβαλλόμενη τη διακήρυξη, βάλλοντας κατά της από 22.03.2021 δεύτερης διευκρίνισης της Αναθέτουσας Αρχής, που αναρτήθηκε και κοινοποιήθηκε στους συμμετέχοντες την ίδια ημέρα.

Όπως, όμως, έχει κριθεί παγίως από τη νομολογία, ως και από την ίδια την ΑΕΠΠ, η απάντηση της αναθέτουσας αρχής επί υποβληθέντων ερωτημάτων για όρους της διακήρυξης, στην οποία (απάντηση) απλώς επαναλαμβάνονται

οι ρυθμίσεις της διακήρυξης και ουδεμία μεταβολή, αποσαφήνιση ή τροποποίηση επέρχεται σε σχέση με τους όρους της διακήρυξης, ουδεμία μεταβολή επιφέρει στον νομικά κόσμο και δεν υπόκειται, ως πράξη μη εκτελεστή, σε προδικαστική προσφυγή (ΕΑ ΣτΕ 426/2011) αλλά συνιστά επιβεβαιωτική πράξη, στην οποία το θεσμικό όργανο εμμένει στην προηγούμενη ρύθμισή του που επαναλαμβάνεται στη νέα πράξη. Μόνο δε, όταν με τις διευκρινίσεις αίρονται ανακρίβειες ή ασάφειες όρων ή μνημονευόμενων στη διακήρυξη στοιχείων, αυτές συνιστούν πράξη εκτελεστή (πρβλ. ΣτΕ Ε.Α. 473/2010, 758, 45/2008, 952/2007), καθώς σε αυτή την περίπτωση οι διευκρινίσεις δεν επιβεβαιώνουν το περιεχόμενο της διακήρυξης, αλλά το αποσαφηνίζουν παρέχοντας κάποιο κρίσιμο νέο στοιχείο που επηρεάζει τη δυνατότητα υποβολής προσφοράς των συμμετεχόντων (πρβλ. Ε.Α. 474/2005, 532/2004). [βλ. και ΑΕΠΠ 202/2019, σκ. 24].

Όπως, προκύπτει από μια απλή επισκόπηση των απαντήσεων που δόθηκαν από την Αναθέτουσα Αρχή, επί των υποβληθέντων ερωτημάτων της προσφεύγουσας, δια αυτών ουδεμία μεταβολή επήλθε στους όρους της διακήρυξης. Πιο συγκεκριμένα: [...] Από απλή αντιπαραβολή των δύο διευκρινίσεων, προκύπτει, πέραν πάσης αμφιβολίας ότι η τελευταία διευκρίνιση, ήτοι η από 22.03.2021, δεν αποσαφηνίζει ούτε τροποποιεί όρους της εν λόγω διακήρυξης. Επαναλαμβάνει απλώς τις προϋποθέσεις συμμετοχής των οικονομικών φορέων, παραθέτοντας τα άρθρα της διακήρυξης και τονίζει το εξαρχής οριζόμενο από τη διακήρυξη και γνωστό τους συμμετέχοντες, ότι δηλαδή η υποβολή του ΕΕΣΣ καλύπτει κατά το στάδιο υποβολής των προσφορών την ακρίβεια των δηλούμενων στοιχείων. Εξάλλου, η διακήρυξη στο άρθρο 2.4.3. ορίζει επακριβώς το περιεχόμενο του φακέλου «Δικαιολογητικά Συμμετοχής - Τεχνική Προσφορά».

Συνεπώς, προκύπτει αναντίρρητα, σύμφωνα και με την ανωτέρω πάγια νομολογία επί του ζητήματος, ότι η από 22.3.2021 δεύτερη διευκρίνιση της Αναθέτουσας Αρχής, συνιστά επιβεβαιωτική, μη εκτελεστή πράξη, αφού με κανένα τρόπο, ούτε αποσαφήνισε ούτε τροποποίησε όρους της

προσβαλλόμενης διακήρυξης. Ως εκ τούτου, και κατά το λόγο αυτό, η φερόμενη ενώπιον Σας προς εξέταση προσφυγή τυγχάνει απορριπτέα ως απαράδεκτη, και δη ως στρεφόμενη κατά μη εκτελεστής πράξης, που συνεκδοχικά δεν μπορεί να καταστήσει συμπροσβαλλόμενη τη διακήρυξη, σύμφωνα με τα ανωτέρω.

3.- Επί του αβασίμου της κρινόμενης προσφυγής

α.- Περαιτέρω, επί της ειδικότερης αιτίασης της προσφεύγουσας περί δήθεν μη τήρησης εκ μέρους μας, ως αναθέτουσας αρχής, της προθεσμίας παροχής διευκρινίσεων και περί δήθεν παράλειψης χορήγησης παράτασης της προθεσμίας για την υποβολή των προσφορών, τυγχάνει απορριπτέα ως προδήλως αβάσιμη. δεδομένου ότι στο άρθρο 2.1.3. Παροχή Διευκρινίσεων της διακήρυξης ορίζεται, μεταξύ άλλων, ότι: [.....]

Εκ του ανωτέρω ρητού και σαφούς όρου (2.1.3) της διακήρυξης, ο οποίος ουδέποτε προσεβλήθη από κανέναν οικονομικό φορέα, ούτε καν με την κρινόμενη, προδήλως εκπρόθεσμη, προσφυγή της προσφεύγουσας, και ο οποίος (όρος) επομένως, έχει καταστεί δεσμευτικός *erga omnes*, προκύπτουν αβίαστα τα εξής:

α) ότι η αναθέτουσα μπορεί να παράσχει διευκρινίσεις μέχρι και 6 ημέρες πριν την καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών επομένως η σχετική προθεσμία τηρήθηκε, και

β) ότι ακόμα και στην περίπτωση που δεν τηρήθηκε η σχετική προθεσμία, η αναθέτουσα αρχή έχει διακριτική ευχέρεια («απορεί να») και όχι δέσμια αρμοδιότητα να παρατείνει την προθεσμία παραλαβής των προσφορών.

Συνεπώς, υπό οποιαδήποτε από τις δύο ανωτέρω εκδοχές, ο σχετικός ισχυρισμός της προσφυγής τυγχάνει απορριπτέος ως προδήλως αβάσιμος. Εκ του περισσού δε, αξίζει να σημειωθεί ότι ο σχετικός ισχυρισμός τυγχάνει επιπροσθέτως απορριπτέος και ως παρελκυστικός και εξόφθαλμα καταχρηστικός, δεδομένου ότι η προσφεύγουσα, που παραπονείται για δήθεν μη τήρηση της σχετικής προθεσμίας από την πλευρά της Αναθέτουσας, υπέβαλε αίτημα παράτασης ή ματαίωσης του διαγωνισμού στις 24.03.2021.

ήτοι μετά την καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών [23.03.2021] και παρ' όλο που στις 22.03.2021 έλαβε γνώση της δεύτερης διευκρίνισης της Αρχής και, συνεπώς, μπορούσε και όφειλε την ίδια ημέρα να υποβάλει το εν λόγω αίτημα.

Οι ανωτέρω αδιαμφισβήτητες ημεροχρονολογίες τίθενται υπόψη σας, προκειμένου να τεθεί στην κρίση σας και να συνεκτιμησετε, αν εχώρησε, εν προκειμένω, καταχρηστική άσκηση του αιτήματος παράτασης υποβολής προσφορών ή, εν πάση περιπτώσει, για ποιο λόγο δεν επέδειξε η προσφεύγουσα το αναμενόμενο και επιβαλλόμενο ενδιαφέρον της για τον διαγωνισμό νωρίτερα, στην περίπτωση που πράγματι ήθελε να συμμετάσχει, έστω με επιφύλαξη, κάτι το οποίο τελικώς δεν έπραξε.

β.- Σε κάθε περίπτωση, η κρινόμενη προσφυγή δέον να απορριφθεί ως προδήλως αβάσιμη και 1 για τον κάτωθι λόγο: Η ίδια η προσφεύγουσα, στη σελ. 9 της προσφυγής της, συνομολογεί ότι, μετά την από 22.03.2021 διευκρίνιση της Αναθέτουσας, της εδόθη η δυνατότητα να συμμετάσχει στον εν λόγω διαγωνισμό, αλλά, τελικώς, δεν το έπραξε διότι δεν είχε στη διάθεσή της τον απαραίτητο χρόνο να το πράξει! Τούτος ο ισχυρισμός είναι, τουλάχιστον, οξύμωρος, καθόσον, κατά τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας, η δεύτερη διευκρίνιση αίρει τους όποιους περιορισμούς έθετε η πρώτη. Συνεπώς, η συμμετοχή της στη διαγωνιστική διαδικασία κατέστη πιο εύκολη, καθώς τα μοναδικά απαιτούμενα δικαιολογητικά ήταν τα ΕΕΣΣ και η τεχνική προσφορά, την οποία όφειλε να είχε εγκαίρως έτοιμη σε κάθε περίπτωση, ανεξαρτήτως της ύπαρξης ή μη των διευκρινήσεων.

Συμπερασματικώς, η προσφεύγουσα είχε όλο τον απαραίτητο χρόνο στη διάθεσή της για να συμμετάσχει στο διαγωνισμό αλλά δεν το έπραξε για τους δικούς της λόγους. Τουναντίον, κατά τρόπο παρελκυστικό και καταχρηστικό, υπέβαλε, μετά την καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών, αίτημα παράτασης ή ματαίωσης του διαγωνισμού και, εν τέλει, άσκησε την υπό κρίση προσφυγή τα αιτητικό της οποίας είναι εξοφθάλμως νόμω και ουσία αβάσιμο [...].»

18. Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 18 του ν.4412/2016 ορίζεται ότι: «1. Οι αναθέτουσες αρχές αντιμετωπίζουν τους οικονομικούς φορείς ισότιμα και χωρίς διακρίσεις και ενεργούν με διαφάνεια, τηρώντας την αρχή της αναλογικότητας, της αμοιβαίας αναγνώρισης, της προστασίας του δημόσιου συμφέροντος, της προστασίας των δικαιωμάτων των ιδιωτών, της ελευθερίας του ανταγωνισμού και της προστασίας του περιβάλλοντος και της βιώσιμης και αειφόρου ανάπτυξης [...]».

19. Επειδή στο άρθρο 53 του ν.4412/2016 ορίζεται ότι: «1. Οι όροι των εγγράφων της σύμβασης πρέπει να είναι σαφείς και πλήρεις ώστε να επιτρέπουν την υποβολή άρτιων και συγκρίσιμων μεταξύ τους προσφορών.

2. Τα έγγραφα της σύμβασης, πλην της προκήρυξης σύμβασης του άρθρου 63 και της προκαταρκτικής προκήρυξης του άρθρου 62 σε περίπτωση που χρησιμοποιείται ως μέσο προκήρυξης του διαγωνισμού, περιέχουν ιδίως: [...] β) την προθεσμία για την παραλαβή των προσφορών από την αρμόδια υπηρεσία, τη διεύθυνση και τον τρόπο υποβολής τους, [...] δ) τα αρμόδια όργανα για την αποσφράγιση των προσφορών, την ημερομηνία, την ώρα και λοιπές πληροφορίες που σχετίζονται με την αποσφράγιση (π.χ. τόπος αποσφράγισης), καθώς και τα πρόσωπα που δικαιούνται να συμμετέχουν στην διαδικασία, ε) ακριβή περιγραφή του φυσικού αντικείμενου της σύμβασης. Επίσης οποιαδήποτε δικαιώματα προαίρεσης για συμπληρωματικές ή νέες συμβάσεις και, εφόσον είναι γνωστό, το προσωρινό χρονοδιάγραμμα για την άσκηση των δικαιωμάτων αυτών, καθώς και τον αριθμό των παρατάσεων για την άσκησή τους, [...] ια) τα τεχνικά χαρακτηριστικά (προδιαγραφές), την ποσότητα και την περιγραφή των αγαθών, υπηρεσιών ή έργων, τον τρόπο της εκτέλεσης του ελέγχου και της διασφάλισης της ποιότητας, την προθεσμία για την εκτέλεση της σύμβασης, τον τόπο και χρόνο εκτέλεσης, καθώς και άλλα χαρακτηριστικά, ανάλογα με το αντικείμενο της σύμβασης, ιβ) τους όρους και τα κριτήρια επιλογής, καθώς και τα ελάχιστα επίπεδα αυτών, σχετικά με τους λόγους αποκλεισμού, την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια και την τεχνική ή/και επαγγελματική ικανότητα των υποψηφίων ή προσφερόντων, [...]

ιζ) τους απαράβατους όρους, απόκλιση από τους οποίους συνεπάγεται την απόρριψη της προσφοράς,[...] κ) τα απαιτούμενα αποδεικτικά μέσα (δηλώσεις, δικαιολογητικά κ.λπ.),[...].».

20.Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 67 του ν.4412/2016 προβλέπεται ότι: «1. Οι αναθέτουσες αρχές προσφέρουν ελεύθερη, πλήρη, άμεση και δωρεάν ηλεκτρονική πρόσβαση στα έγγραφα της σύμβασης από την ημερομηνία δημοσίευσης της προκήρυξης/γνωστοποίησης, σύμφωνα με το άρθρο 65 ή την ημερομηνία αποστολής της πρόσκλησης επιβεβαίωσης ενδιαφέροντος.

Το κείμενο της προκήρυξης γνωστοποίησης ή της πρόσκλησης επιβεβαίωσης ενδιαφέροντος προσδιορίζει τη διεύθυνση διαδικτύου στην οποία διατίθενται τα έγγραφα της σύμβασης.

2. Εφόσον έχουν ζητηθεί εγκαίρως, οι αναθέτουσες αρχές παρέχουν σε όλους τους προσφέροντες που συμμετέχουν στη διαδικασία σύναψης σύμβασης συμπληρωματικές πληροφορίες σχετικά με τις προδιαγραφές και οποιαδήποτε σχετικά δικαιολογητικά, το αργότερο έξι ημέρες πριν από τη λήξη της προθεσμίας που έχει οριστεί για την παραλαβή των προσφορών. Σε περίπτωση επισπευσμένης διαδικασίας, όπως αναφέρεται στην παρ. 3 του άρθρου 27 και στην παρ. 7 του άρθρου 28, η προθεσμία αυτή ανέρχεται σε τέσσερις (4) ημέρες [...].».

21. Επειδή το άρθρο 346 του Ν. 4412/2016 ορίζει ότι «Κάθε ενδιαφερόμενος, ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί σύμβαση των περιπτώσεων α' και β' της παραγράφου 1 του άρθρου 1 και έχει υποστεί ή ενδέχεται να υποστεί ζημία από εκτελεστή πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής κατά παράβαση της ευρωπαϊκής ή εσωτερικής νομοθεσίας, έχει δικαίωμα να προσφύγει στην Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ), σύμφωνα με τα ειδικότερα οριζόμενα στο άρθρο 360 και να ζητήσει προσωρινή προστασία, σύμφωνα με το άρθρο 366, ακύρωση παράνομης πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής, σύμφωνα με το άρθρο 367 ή ακύρωση σύμβασης η οποία έχει συναφθεί παράνομα, σύμφωνα με το άρθρο 368».

22. Επειδή το άρθρο 360 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι «1. Κάθε ενδιαφερόμενος ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί συγκεκριμένη σύμβαση του νόμου αυτού και έχει ή είχε υποστεί ή ενδέχεται να υποστεί ζημία από εκτελεστή πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής κατά παράβαση της νομοθεσίας της Ευρωπαϊκής Ένωσης ή της εσωτερικής νομοθεσίας, υποχρεούται, πριν από την υποβολή των προβλεπόμενων στον Τίτλο 3 ένδικων βοηθημάτων, να ασκήσει προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ κατά της σχετικής πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής».

23. Επειδή στην ΚΥΑ 56902/215/2017 «Τεχνικές λεπτομέρειες και διαδικασίες λειτουργίας του ΕΣΗΔΗΣ» (ΦΕΚ Β'1924/2.06.2017) ορίζεται ότι :
«**ΑΡΘΡΟ 2 Διαχείριση και δομή Διαχειριστής του Συστήματος**, είναι η Διεύθυνση Ανάπτυξης και Τεχνικής Στήριξης ΕΣΗΔΗΣ της Γενικής Διεύθυνσης Δημοσίων Συμβάσεων και Προμηθειών της Γενικής Γραμματείας Εμπορίου και Προστασίας Καταναλωτή του Υπουργείου Οικονομίας και Ανάπτυξης. Η Διαδικτυακή Πύλη του Συστήματος αποτελεί υποσύστημα αυτού και είναι ο διαδικτυακός ιστότοπος, προσβάσιμος στη διαδικτυακή διεύθυνση www.promitheus.gov.gr, που λειτουργεί ως κομβικό σημείο πληροφόρησης και πρόσβασης σε υπηρεσίες και υποσυστήματα του Συστήματος όσον αφορά τους εμπλεκόμενους στις ηλεκτρονικές δημόσιες συμβάσεις φορείς, ήτοι αναθέτουσες αρχές/αναθέτοντες φορείς, οικονομικούς φορείς καθώς και το ενδιαφερόμενο κοινό.

Άρθρο 3 Αδιάλειπτη και ορθή λειτουργία ΕΣΗΔΗΣ

Ο Διαχειριστής του Συστήματος, μεριμνά για την αδιάλειπτη και ορθή λειτουργία του Συστήματος σύμφωνα με τα αναφερόμενα στην παρ. 3.α) του άρθρου 59 του π.δ. 116/14, που εξασφαλίζεται από: α) τον σχεδιασμό της αρχιτεκτονικής του Συστήματος, η οποία βασίζεται σε αρχές και τεχνικές που διασφαλίζουν την υψηλή διαθεσιμότητά του (*high availability*) μέσω του πλεονασμού υλικού και λογισμικού (*hardware and software redundancy*) β) την λήψη μέτρων και την εκτέλεση ενεργειών για την πρόληψη τεχνικών δυσχερειών στο πλαίσιο της ενδεικνυόμενης, από τον κατασκευαστή,

συντήρησης του Συστήματος. γ) την παρακολούθηση (monitoring) του Συστήματος και την εφαρμογή ενδεχόμενων αναγκαίων προληπτικών ή/και διορθωτικών ενεργειών όταν αυτό απαιτείται δ) τη λειτουργία γραφείου υποστήριξης (helpdesk) για την τεχνική στήριξη των χρηστών του Συστήματος

Άρθρο 8 Επικοινωνία και διακίνηση εγγράφων 1. Η διαδικασία επικοινωνίας, ενημέρωσης και διακίνησης εγγράφων πραγματοποιείται μέσω του Συστήματος κατά περίπτωση, με:

- την αποστολή ή κοινοποίηση σχετικών στοιχείων με μηνύματα δια της λειτουργικότητας «Επικοινωνία».
- την ανάρτηση σχετικών στοιχείων από τις αναθέτουσες αρχές/αναθέτοντες φορείς στον ηλεκτρονικό χώρο «Συνημμένων Προκηρυγμένου Διαγωνισμού» του εκάστοτε διαγωνισμού
- την υποβολή σχετικών στοιχείων από τους οικονομικούς φορείς στον ηλεκτρονικό χώρο «Συνημμένων Ηλεκτρονικής Προσφοράς», ο οποίος περιλαμβάνει τους (υπό)φακέλους:
 - «Δικαιολογητικά Συμμετοχής -Τεχνική Προσφορά»
 - «Οικονομική Προσφορά»
 - «Δικαιολογητικά Προσωρινού Αναδόχου».

2. Τα σχετικά στοιχεία αποστολής, κοινοποίησης, υποβολής ή ανάρτησης που αποτυπώνονται στις αντίστοιχες οθόνες της διεπαφής του χρήστη, και ειδικότερα ο καταγεγραμμένος χρόνος αυτών, αποτελούν απόδειξη επικοινωνίας και διακίνησης εγγράφων μέσω του Συστήματος. Οι σχετικές προθεσμίες αρχίζουν την επομένη της ημέρας της προαναφερθείσας κατά περίπτωση αποστολής, κοινοποίησης ή υποβολής και λήγουν όταν περάσει ολόκληρη η τελευταία ημέρα και, αν είναι κατά το νόμο εορτάσιμη, όταν περάσει ολόκληρη η επομένη εργάσιμη. [...]

Άρθρο 13 Σύμβαση προκήρυξης - διακήρυξης

Το Σύστημα υποστηρίζει μηχανογραφικά τις διαδικασίες σχεδιασμού των διαγωνισμών δημοσίων συμβάσεων προμηθειών και υπηρεσιών, του άρθρου 36 και του άρθρου 258 του ν. 4412/2016. Μέσω του Συστήματος ιδίως:

1. Πιστοποιημένοι χρήστες του φορέα διενέργειας του διαγωνισμού:

- δύνανται να προβαίνουν σε προκαταρτικές διαβουλεύσεις με την αγορά μετά από αίτηση τους προς πιστοποιημένους χρήστες της ΓΔΔΣΠ.
- προετοιμάζουν μέσω των λειτουργιών του Συστήματος την ηλεκτρονική φόρμα του διαγωνισμού.
- δύνανται να προβαίνουν στην χρήση ενιαίων τεχνικών προδιαγραφών που έχουν καταχωρηθεί από πιστοποιημένους χρήστες της ΓΔΔΣΠ και της ΕΠΥ στο Σύστημα.
- δύνανται να προβαίνουν στην χρήση προτύπων ή υποδειγμάτων που έχουν καταχωρηθεί από Διαχειριστές του Συστήματος.
- δύνανται να προετοιμάζουν μέσω των λειτουργιών του Συστήματος το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ) ή/και το Τυποποιημένο Έντυπο Υπεύθυνης Δήλωσης (ΤΕΥΔ) του διαγωνισμού και να καθορίζουν τα σχετικά κριτήρια αποκλεισμού και επιλογής. Έως την ολοκλήρωση της ανάπτυξης της προαναφερόμενης λειτουργικότητας σύνταξης των ΕΕΕΣ και ΤΕΥΔ μέσω του Συστήματος, η προετοιμασία των εν λόγω εγγράφων δύναται να γίνει, για μεν το ΕΕΕΣ μέσω της υπηρεσίας eESPD της Ευρωπαϊκής Επιτροπής και για δε το ΤΕΥΔ βάσει του τυποποιημένου ηλεκτρονικού εντύπου που εκδίδεται από την Ενιαία Ανεξάρτητη Αρχή Δημοσίων Συμβάσεων (ΕΑΑΔΗΣΥ). [...]

Άρθρο 15 Υποβολή Προσφορών- Αιτήσεων Συμμετοχής

1. Χρόνος και τρόπος υποβολής Προσφορών και Αιτήσεων Συμμετοχής.

1.1. Οι οικονομικοί φορείς υποβάλλουν την προσφορά, τα στοιχεία και δικαιολογητικά για την συμμετοχή τους σε διαγωνιστική διαδικασία και μέχρι τη σύναψη της σύμβασης μέσω του Συστήματος με τρόπο και σε χρόνο που ορίζεται κατά περίπτωση στις διατάξεις της κείμενης νομοθεσίας και της παρούσης.

1.2 Οι οικονομικοί φορείς υποβάλλουν την προσφορά τους σε ηλεκτρονικό φάκελο μέσα στη προθεσμία που ορίζεται στα έγγραφα της σύμβασης.

Τα περιεχόμενα του ανωτέρω φακέλου ορίζονται ως εξής:

(α) ένας (υπο)φάκελος με την ένδειξη «Δικαιολογητικά Συμμετοχής-Τεχνική Προσφορά» στον οποίο περιλαμβάνονται τα κατά περίπτωση απαιτούμενα δικαιολογητικά σύμφωνα με τις διατάξεις της κείμενης νομοθεσίας και την παρούσα.

(β) ένας (υπο)φάκελος με την ένδειξη «Οικονομική Προσφορά» στον οποίο περιλαμβάνεται η οικονομική προσφορά του οικονομικού φορέα.[...]

24. Επειδή στην επίμαχη Διακήρυξη προβλέπεται ότι: «[...]1.3 Συνοπτική Περιγραφή φυσικού και οικονομικού αντικείμενου της σύμβασης Αντικείμενο της σύμβασης είναι η εμπειριστατωμένη “εκ των υστέρων (ex-post)” αξιολόγηση των δράσεων Έρευνας και Καινοτομίας που υλοποίησε η ... (... πρώην ...) κατά τη διάρκεια της προγραμματικής περιόδου 2007 – 2013 (ΕΣΠΑ 2007-2013).

Προβλέπεται η υλοποίηση εννιά (9) συνολικά Ενοτήτων Αξιολόγησης οι οποίες αναμένεται να καλύψουν το ευρύ φάσμα Δράσεων που προκήρυξε η ... (πρώην ...). Από αυτές, οι οκτώ (8) αφορούν συγκεκριμένες ή ομάδες Δράσεων ανάλογα με το ευρύτερο αντικείμενό τους. Η ένατη Ενότητα αφορά την αποτίμηση όλων των Δράσεων Έρευνας και Καινοτομίας του ΕΣΠΑ 2007-2013 που υλοποιήθηκαν υπό την εποπτεία της ... (πρώην ...) και θα περιλαμβάνει απαραίτητως: α) συνολική ανάλυση δεδομένων, συμπεράσματα και προτάσεις που θα υποστηρίξουν τη ... (πρώην ...) στην προετοιμασία της προγραμματικής περιόδου 2021-2027, β) εξειδικευμένη αξιολόγηση της ... (πρώην ...), ως φορέα που σχεδίασε, προκήρυξε, παρακολούθησε και ολοκλήρωσε τις Δράσεις Έρευνας & Καινοτομίας, γ) καλές πρακτικές σε επίπεδο Δράσεων ΕΤΑΚ και Εθνικών Πολιτικών άλλων χωρών και δ) την επικαιροποίηση της Εθνικής Στρατηγικής Έρευνας & Καινοτομίας (βλ. Α.3.3.9).

Για την καλύτερη παρακολούθηση του έργου, προβλέπεται: α) η υποβολή ενδιάμεσων Εκθέσεων (ΕΕ) στη ... (πρώην ...), ανά εξάμηνο και για καθεμιά από τις παραπάνω αναφερθείσες 9 μελέτες και β) στενή παρακολούθηση από τη ... (πρώην ...) και συνεργασία μεταξύ αυτής και του Αναδόχου.

Αριθμός απόφασης: 990/2021

Επισημαίνεται ότι οι τελικές Εκθέσεις θα πρέπει να έχει υποβληθεί πριν την ημερομηνία λήξης της σύμβασης.

Οι παρεχόμενες υπηρεσίες κατατάσσονται στον ακόλουθο κωδικό του Κοινού Λεξιλογίου δημοσίων συμβάσεων (CPV) : CPV ...-... (Υπηρεσίες παροχής γενικών επιχειρηματικών συμβουλών και συμβουλών σε θέματα διαχείρισης).

Η παρούσα σύμβαση δεν υποδιαιρείται σε τμήματα.

Η εκτιμώμενη αξία της σύμβασης ανέρχεται στο ποσό των 595.200,00€ συμπεριλαμβανομένου του ΦΠΑ 24 % (προϋπολογισμός χωρίς ΦΠΑ: €480.000,00 ΦΠΑ : €115.200,00).

Η διάρκεια της σύμβασης ορίζεται σε 18 μήνες με έναρξη την ημερομηνία υπογραφής της.

Αναλυτική περιγραφή του φυσικού και οικονομικού αντικείμενου της σύμβασης δίδεται στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Ι της παρούσας διακήρυξης.

Η σύμβαση θα ανατεθεί με το κριτήριο της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς, βάσει της βέλτιστης σχέσης ποιότητας – τιμής, η οποία εκτιμάται βάσει των κριτηρίων της παρ. 2.3.1 της παρούσας αναλυτικής Διακήρυξης [...] 1.5 Προθεσμία παραλαβής προσφορών και διενέργεια διαγωνισμού

Η καταληκτική ημερομηνία παραλαβής των προσφορών είναι η 23/03/2021 και ώρα 14:00.

Η διαδικασία θα διενεργηθεί με χρήση της πλατφόρμας του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ.), η οποία είναι προσβάσιμη μέσω της Διαδικτυακής πύλης www.promitheus.gov.gr [...] 2.1.3

Παροχή Διευκρινίσεων

Τα σχετικά αιτήματα παροχής διευκρινίσεων υποβάλλονται ηλεκτρονικά, το αργότερο 10 ημέρες πριν την καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών και απαντώνται αντίστοιχα στο δικτυακό τόπο του διαγωνισμού μέσω της Διαδικτυακής πύλης www.promitheus.gov.gr, του Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ. Αιτήματα παροχής συμπληρωματικών πληροφοριών – διευκρινίσεων υποβάλλονται από εγγεγραμμένους στο σύστημα οικονομικούς φορείς, δηλαδή από εκείνους που

διαθέτουν σχετικά διαπιστευτήρια που τους έχουν χορηγηθεί (όνομα χρήστη και κωδικό πρόσβασης) και απαραίτητα το ηλεκτρονικό αρχείο με το κείμενο των ερωτημάτων είναι ηλεκτρονικά υπογεγραμμένο. Αιτήματα παροχής διευκρινίσεων που υποβάλλονται είτε με άλλο τρόπο είτε το ηλεκτρονικό αρχείο που τα συνοδεύει δεν είναι ηλεκτρονικά υπογεγραμμένο, δεν εξετάζονται.

Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να παρατείνει την προθεσμία παραλαβής των προσφορών, ούτως ώστε όλοι οι ενδιαφερόμενοι οικονομικοί φορείς να μπορούν να λάβουν γνώση όλων των αναγκαίων πληροφοριών για την κατάρτιση των προσφορών στις ακόλουθες περιπτώσεις:

α) όταν, για οποιονδήποτε λόγο, πρόσθετες πληροφορίες, αν και ζητήθηκαν από τον οικονομικό φορέα έγκαιρα, δεν έχουν παρασχεθεί το αργότερο έξι (6) ημέρες πριν από την προθεσμία που ορίζεται για την παραλαβή των προσφορών,

β) όταν τα έγγραφα της σύμβασης υφίστανται σημαντικές αλλαγές.

Η διάρκεια της παράτασης θα είναι ανάλογη με τη σπουδαιότητα των πληροφοριών ή των αλλαγών.

Όταν οι πρόσθετες πληροφορίες δεν έχουν ζητηθεί έγκαιρα ή δεν έχουν σημασία για την προετοιμασία κατάλληλων προσφορών, δεν απαιτείται παράταση των προθεσμιών [...]

2.2.9 Κανόνες απόδειξης ποιοτικής επιλογής

2.2.9.1 Προκαταρκτική απόδειξη κατά την υποβολή προσφορών

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

Αριθμός απόφασης: 990/2021

Κανονισμού (ΕΕ) 2016/7 και συμπληρώνεται από τους προσφέροντες οικονομικούς φορείς [...] 2.4.3.1 Δικαιολογητικά Συμμετοχής

Τα στοιχεία και δικαιολογητικά για την συμμετοχή των προσφερόντων στη διαγωνιστική διαδικασία περιλαμβάνουν:

α) το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (Ε.Ε.Ε.Σ.), όπως προβλέπεται στην παρ. 1 και 3 του άρθρου 79 του ν. 4412/2016 και

β) την εγγύηση συμμετοχής, όπως προβλέπεται στο άρθρο 72 του Ν.4412/2016 και στα άρθρα 2.1.5 και 2.2.2 αντίστοιχα της παρούσας διακήρυξης.

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

Για περισσότερες πληροφορίες οι οικονομικοί φορείς μπορούν να ανατρέξουν και στον παρακάτω σύνδεσμο:

http://www.promitheus.gov.gr/webcenter/faces/oracle/webcenter/page/scopedMD/sd0cb90ef_26cf_4703_99d5_1561ceff660f/Page226.jspx?_afLoop=3486624636403629#%40%3F_afLoop%3D3486624636403629%26_adf.ctrl-state%3Dcoa43tonq_61

Η εγγυητική επιστολή συμμετοχής προσκομίζεται σε έντυπη μορφή (πρωτότυπο) εντός τριών (3) εργασίμων ημερών από την ηλεκτρονική υποβολή. Επισημαίνεται ότι η εν λόγω υποχρέωση δεν ισχύει για τις εγγυήσεις ηλεκτρονικής έκδοσης (π.χ. εγγυήσεις του Τ.Μ.Ε.Δ.Ε.).

Οι ενώσεις οικονομικών φορέων που υποβάλλουν κοινή προσφορά, υποβάλλουν το ΕΕΕΣ για κάθε οικονομικό φορέα που συμμετέχει στην ένωση.

2.4.3.2 Τεχνική Προσφορά

Η τεχνική Προσφορά ψηφιακά υπογεγραμμένη θα πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις Τεχνικές Προδιαγραφές που έχουν τεθεί από την αναθέτουσα αρχή στα Παραρτήματα 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.. Η Τεχνική Προσφορά συντάσσεται σύμφωνα με το υπόδειγμα του Παραρτήματος III της Διακήρυξης.

Οι οικονομικοί φορείς αναφέρουν το τμήμα της σύμβασης που προτίθενται να αναθέσουν υπό μορφή υπεργολαβίας σε τρίτους, καθώς και τους υπεργολάβους που προτείνουν.

Η τεχνική προσφορά των υποψηφίων αναδόχων δεν θα πρέπει να υπερβαίνει τις 100 σελίδες (με γραμματοσειρά των 11 pt) και με απόκλιση κατά μέγιστο της τάξης του 10% [...] 2.4.6 Λόγοι απόρριψης προσφορών

Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά:

α) η οποία δεν υποβάλλεται εμπρόθεσμα, με τον τρόπο και με το περιεχόμενο που ορίζεται πιο πάνω και συγκεκριμένα στις παραγράφους 2.4.1 (Γενικοί όροι υποβολής προσφορών), 2.4.2. (Χρόνος και τρόπος υποβολής προσφορών), 2.4.3. (Περιεχόμενο φακέλων δικαιολογητικών συμμετοχής, τεχνικής προσφοράς), 2.4.4. (Περιεχόμενο φακέλου οικονομικής προσφοράς, τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών) , 2.4.5. (Χρόνος ισχύος προσφορών), 3.1. (Αποσφράγιση και αξιολόγηση προσφορών), 3.2 (Πρόσκληση υποβολής δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου) της παρούσας, [...] θ) η οποία παρουσιάζει ελλείψεις ως προς τα δικαιολογητικά που ζητούνται από τα έγγραφα της παρούσης διακήρυξης και αποκλίσεις ως προς τους όρους και τις τεχνικές προδιαγραφές της σύμβασης [...]ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ III – Υπόδειγμα Τεχνικής Προσφοράς [...]]».

25. Επειδή, κατά τα παγίως γενόμενα δεκτά από τη νομολογία, η διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει το διαγωνισμό και δεσμεύει τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν (ΕΣ Πράξεις VI Τμήματος 78/2007,19/2005,31/2003), όσο και τους διαγωνιζόμενους. Η δε παράβαση των διατάξεων (όρων) αυτής, οδηγεί σε

ακυρότητα των εγκριτικών πράξεων του αποτελέσματος του διαγωνισμού και των κατακυρωτικών αυτού πράξεων (ΟΛΣΤΕ 2137/1993). Κατά συνέπεια, τυχόν παράβαση ουσιώδους όρου της διακήρυξης, είτε κατά τη διάρκεια του διαγωνισμού, είτε κατά τη συνομολόγηση της σύμβασης, καθιστά μη νόμιμη τη σχετική διαδικασία (ΕΣ Πράξη VI Τμήματος 78/2007).

26. Επειδή ο έλεγχος των ακραίων ορίων της διακριτικής ευχέρειας καθορίζεται: α) από το λογικό, κατά την κοινή πείρα και αντίληψη, περιεχόμενο της αόριστης αξιολογικής έννοιας σε συνδυασμό με την ουσιαστική εκτίμηση των πραγματικών περιστατικών της συγκεκριμένης περίπτωσης σε συνδυασμό προς τον επιδιωκόμενο από τον κανόνα αυτό σκοπό δημοσίου συμφέροντος, β) από την ισότητα κατά την άσκηση της διακριτικής ευχέρειας, δηλαδή, την ίση κρίση ομοειδών νομικών και πραγματικών καταστάσεων γ) από την αρχή της χρηστής διοίκησης και δ) από την αρχή της αναλογικότητας ή της αναλογίας, σύμφωνα με την οποία το επαχθές μέτρο που επιβάλλεται στον διοικούμενο με τη διοικητική πράξη πρέπει να είναι αναγκαίο, πρόσφορο και ανάλογο προς το εξυπηρετούμενο δημόσιο συμφέρον ή ιδιωτικό προστατευόμενο συμφέρον στο πλαίσιο του σκοπού που επιδιώκει ο νόμος (βλ. Ε. ΣΠΗΛΙΩΤΟΠΟΥΛΟ, *Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου*, Τόμ. 2, 13η έκδ., 2010, ΝΟΜΙΚΗ ΒΙΒΛΙΟΘΗΚΗ, αριθμ. 514).

27. Επειδή η αρχή της χρηστής διοίκησης επιβάλλει στα διοικητικά όργανα να ασκούν τις αρμοδιότητές τους σύμφωνα με το αίσθημα δικαίου που επικρατεί, ώστε κατά την εφαρμογή των σχετικών διατάξεων να αποφεύγονται οι ανεπιεικείς και απλώς δογματικές ερμηνευτικές εκδοχές και να επιδιώκεται η προσαρμογή των κανόνων δικαίου προς τις επικρατούσες κοινωνικές και οικονομικές συνθήκες και απαιτήσεις (Επαμεινώνδας Π. Σπηλιωτόπουλος, *Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου*, Τόμος 1, Νομική Βιβλιοθήκη, 2010, σελ. 96).

28. Επειδή από τη γραμματική ερμηνεία της παρ. 1 του άρθρου 360 του Ν.4412/2016 και την εννοιολογικά ταυτόσημη παρ. 1 του άρθρου 3 του ΠΔ 39/2017, προκύπτει ότι προκειμένου να ασκηθεί παραδεκτως από τον

θιγόμενο προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ, θα πρέπει η βλαπτική πράξη της αναθέτουσας αρχής/αναθέτοντος φορέα να έχει εκτελεστό χαρακτήρα ομοίως και η παράλειψη, δηλαδή, να παράγουν έννομες συνέπειες. Ειδικότερα, όσον αφορά την παράλειψη θα πρέπει να παράγει έννομα αποτελέσματα παράλειψης οφειλόμενης νόμιμης ενέργειας, ώστε να προσβάλλεται παραδεκτώως (πρβλ.ΣΤΕ 3230/2012) με προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ (βλ βλ. Δ. Γ. ΡΑΙΚΟΣ, Ε. Γ. ΒΛΑΧΟΥ, Ε.Κ. ΣΑΒΒΙΔΗ, *Δημόσιες Συμβάσεις Ν. 4412/2016 Ερμηνεία κατ' άρθρο. Σχετικές διατάξεις – Νομολογία*, Εκδ. ΣΑΚΚΟΥΛΑ, 2018, σελ. 1175).

29. Επειδή η παράλειψη οφειλόμενης νόμιμης ενέργειας θεμελιώνεται όταν συντρέχουν σωρευτικά, μεταξύ άλλων, οι εξής προϋποθέσεις: το διοικητικό όργανο να έχει την υποχρέωση να εκδώσει τη διοικητική πράξη (ΣΤΕ 1653/1996, 2817/1998) και να έχει παρέλθει άπρακτη η προθεσμία που καθορίζουν οι σχετικές διατάξεις για την έκδοσης της πράξης.

30. Επειδή το έννομο συμφέρον πρέπει να είναι άμεσο, και ατομικό /προσωπικό, με την έννοια ότι πρέπει να αφορά τον ενδιαφερόμενο προσωπικά και όχι ένα γενικό κύκλο προσώπων. Όσον αφορά τις κανονιστικές πράξεις «η προϋπόθεση για τη συνδρομή του προσωπικού εννόμου συμφέροντος συντρέχει όταν η προσβαλλόμενη κανονιστική ρύθμιση, θίγει συγκεκριμένες ελευθερίες ή δικαιώματα του αιτούντος, τα οποία κατοχυρώνονται από το Σύνταγμα και τους νόμους και των οποίων την πραγμάτωση επιδιώκει να αποκαταστήσει ο αιτών με την έκδοση της ακυρωτικής απόφασης» (Κωνσταντίνος Β. Χιώλος, «Το έννομο συμφέρον στην ακυρωτική δίκη ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας», *ΔιοικΔ*, 2010, τ. 4, σελ. 847).

30. Επειδή, κατά τη θεωρία και νομολογία, το έννομο συμφέρον θα πρέπει να είναι και άμεσο από την άποψη ότι το προβαλλόμενο προσωπικό συμφέρον πρέπει να συνδέεται αιτιωδώς με το πρόσωπο του προσφεύγοντος, χωρίς να παρεμβάλλεται συμφέρον τρίτου, και ενεστώως, δηλαδή να είναι υπαρκτό και όχι μελλοντικό (Π. Δαγτόγλου, *Διοικητικό*

Δικονομικό Δίκαιο, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2014). Πρέπει, επομένως, να υπάρχει συρροή των κάτωθι : α) η προσβαλλόμενη πράξη να έχει προκαλέσει βλάβη, υλική ή ηθική και β) να υφίσταται αιτιώδης συνάφεια μεταξύ της προσβαλλόμενης πράξης και της προβαλλόμενης βλάβης (ΣΤΕ 7μ. 1898/2016), ήτοι μια ειδική έννομη σχέση του προσφεύγοντα με την προσβαλλόμενη πράξη (Σπ. Βλαχόπουλος, *Όψεις της δικαστικής προστασίας ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας – το παράδειγμα του ν. 2522/1997 για τα δημόσια έργα*, 1998, σελ 199, Δ. Ράικος, *Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων*, 2017, σελ. 745 επ.) άλλως να την υφίσταται υπό συγκεκριμένη ιδιότητα ως υποψηφίου στην οικεία διακήρυξη (ΣΤΕ 880/2016 7μ. σκ. 13, 1844/2013 7μ. σκ. 15, 2973/1989), άλλως, ως ενδιαφερομένου μεν να συμμετάσχει σ' αυτήν, αλλά αποκλεισμένου δυνάμει ρήτρας της προκηρύξεως (ΣΤΕ 4606/2012, 1982-1985, 1987/2011) και δεν αρκεί το γενικό δημόσιο ενδιαφέρον του κάθε πολίτη για την σύνομη διαδικασία σύναψης δημοσίων συμβάσεων (ΣΤΕ 4391/2011 7μ., 2446/1992 7μ.). Περαιτέρω, δέον είναι το έννομο συμφέρον να είναι και ενεστώς, ήτοι η βλάβη που προκαλείται στον ενδιαφερόμενο να έχει ήδη επέλθει ή να είναι βέβαιο ότι θα επέλθει κατά το χρόνο άσκησης της προσφυγής (ΣΤΕ 1442/97 ΔΔικ 1997/1136) και να υφίσταται σωρευτικά τόσο κατά την έκδοση της προσβαλλόμενης, όσο και κατά την άσκηση της προσφυγής και την εξέταση αυτής (παρ. ενδεικτικά ΣΤΕ 956/95 ΔΔικ 1995/577, ΣΤΕ Ολομ. 280/96 ΔΔικ 1996/844, ΔΤΕ 416/2002λ 2239/2003, Κωνσταντίνος Β. Χιώλος, «Το έννομο συμφέρον στην ακυρωτική δίκη ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας», *ΔιοικΔ*, 2010, τ. 4, σελ 846-7).

31. Επειδή η βλάβη, ως βασικό στοιχείο της θεμελίωσης του εννόμου συμφέροντος, πρέπει να προσδιορίζεται ειδικώς (ΣΤΕ 1995/2016). Οφείλει, δηλαδή, ο προσφεύγων να επικαλείται τις δυσμενείς μεταβολές που επέρχονται σε βάρος του από την πράξη προς θεμελίωση του εννόμου συμφέροντος για άσκηση προσφυγής (βλ. ΣΤΕ 3905/2004). Σε κάθε περίπτωση, ανεξαρτήτως προβολής της έλλειψής του από την αναθέτουσα αρχή ή τον παρεμβαίνοντα, το έννομο συμφέρον ελέγχεται αυτεπαγγέλτως

από την αρμόδια κατά περίπτωση σύνθεση εξέτασης της προσφυγής ως και από τον δικαστή (βλ. ΣΤΕ 2080/2016, 5/2006, 3078/2005, 1461/2003, κα). Εξετάζεται, δε, η ύπαρξη του εννόμου συμφέροντος με βάση τους προβαλλόμενους ισχυρισμούς του προσφεύγοντος και τα στοιχεία του φακέλου που προσκομίστηκαν (ΣΤΕ 928/2004) υπό την έννοια ότι δεν δύναται το αρμόδιο όργανο να συμπληρώσει τη θεμελίωση του εννόμου συμφέροντος του προσφεύγοντος καθόσον το βάρος απόδειξης για την ύπαρξη εννόμου συμφέροντος φέρει ο τελευταίος (ΣΤΕ 4524/2009, 3900/2006) και μόνο προαποδεικτικώς (ΣΤΕ 1898/2016, 7μελής).

32. Επειδή η προαπόδειξη του εννόμου συμφέροντος δεν καθιστά δυσχερή την πρόσβαση του ενδιαφερόμενου στο δικαστήριο ή εν γένει στην προσήκουσα παροχή έννομης προστασίας (άρθρο 20 παρ. 1 του Συντάγματος) ούτε δημιουργεί (Δημήτριος Θ. Πυργάκης, *Το έννομο συμφέρον στη δίκη ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας*, Νομική Βιβλιοθήκη, 2017) αντίθεση προς το άρθρο 6 παρ. 1 της ΕΣΔΑ (ΣΤΕ 2980/2013). Μόνη, δε, εξαίρεση στην ανωτέρω αναφερθείσα υποχρέωση προαπόδειξης είναι να προκύπτει σαφώς και άνευ ουδεμίας αμφιβολίας από τις ad hoc ειδικές συνθήκες ότι θίγονται τα επαγγελματικά και οικονομικά συμφέροντα του προσφεύγοντος (ΣΤΕ 2521/2004). Το δε έννομο συμφέρον αφορά κάθε νομική ή πραγματική κατάσταση που αναγνωρίζεται από το δίκαιο και από την οποία ο αιτών βάσει ενός ιδιαίτερου δεσμού αντλεί ωφέλεια, η οποία θίγεται από την προσβαλλόμενη πράξη ή παράλειψη (Γλυκερία Π. Σιούτη, *Το έννομο συμφέρον στην αίτηση ακύρωσης*, Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, 1998, σελ. 23).

33. Επειδή σε κάθε περίπτωση οι προβαλλόμενοι από τον προσφεύγοντα λόγοι ακύρωσης περί υπάρξεως πλημμελειών, όσο σοβαρές και εάν είναι οι πλημμέλειες αυτές, και όσο κατάφωρη η παράβαση νόμου, δεν μπορούν να θεμελιώσουν έννομο συμφέρον για τον προσφεύγοντα, αφού άλλωστε η εξέτασή τους ανάγεται στο βάσιμο της αιτήσεως και όχι στο

παραδεκτό αυτής (Δημήτριος Θ. Πυργάκης, *Το έννομο συμφέρον στη δίκη ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας*, Νομική Βιβλιοθήκη, 2017).

34. Επειδή, σε κάθε περίπτωση, βάσει της λεκτικής διατύπωσης του άρθρου 360 του Ν. 4412/2016, το έννομο συμφέρον δύναται να θεμελιωθεί και επί τη βάσει της ενδεχόμενης βλάβης, εφόσον, παρέχεται επαρκής τεκμηρίωση των λόγων που αποδεικνύουν με ενάργεια τον επικείμενο κίνδυνο, χωρίς να απαιτείται για την υποβολή προσφυγής κατά όρων διακήρυξης, να συνιστά ο προσφεύγων συμμετέχοντα στο διαγωνισμό (βλ. απόφαση ΔΕΕ της 11ης-1-2005, C-26/03, *StadtHalle*, σκέψη 40).

35.Επειδή στην υπό εξέταση προσφυγή η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι η προσβαλλόμενη διευκρίνιση στην οποία αναφέρεται ότι το ΕΕΕΣ επαρκεί όσον αφορά στη δυνατότητα συμμετοχής στον διαγωνισμό μεταβάλλοντας σημαντικά τις συνθήκες υποβολής προσφοράς τυγχάνει ακυρωτέα διότι δεν παράτεινε την υποβολή προσφορών κατά έξι μέρες λόγω εκπρόθεσμης τροποποίησης του κανονιστικού πλαισίου του διαγωνισμού με αποτέλεσμα να έχει στερηθεί πολύτιμο χρόνο για την προετοιμασία της προσφοράς της συγκεντρώνοντας δικαιολογητικά που δεν απαιτούνταν εντέλει και παρεμποδίστηκε η συμμετοχή της στον διαγωνισμό λόγω κατάργησης του ελάχιστου απαιτούμενου χρόνου για την υποβολή προσφοράς.

Περαιτέρω, η αναθέτουσα αρχή στις απόψεις της, επικαλούμενη έγγραφο της ΔΙΕΥΘΥΝΣΗΣ ΔΙΑΧΕΙΡΙΣΗΣ, ΑΝΑΠΤΥΞΗΣ & ΥΠΟΣΤΗΡΙΞΗΣ ΕΘΝΙΚΟΥ ΣΥΣΤΗΜΑΤΟΣ ΗΛΕΚΤΡΟΝΙΚΩΝ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ (ΕΣΗΔΗΣ) αναφέρει ότι η προσφυγή ασκείται απαραδέκτως ελλείψει εννόμου συμφέροντος καθώς η προσφεύγουσα είναι εκτός διαγωνισμού με αποκλειστικά δική της ευθύνη με αποτέλεσμα να θεωρείται ήδη τρίτος σε σχέση με τον διαγωνισμό και ότι λίγα λεπτά πριν την εκπνοή της προθεσμίας την ενημέρωσε με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου σχετικά με την αδυναμία της να υποβάλει προσφορά και ότι η ίδια απάντησε ότι αρμόδιο για τα τεχνικά ζητήματα είναι το ΕΣΗΔΗΣ. Από το έγγραφο του ΕΣΗΔΗΣ προκύπτει επίσης, κατά την αναθέτουσας αρχή ότι η προσφεύγουσα διέθετε

όλα τα απαιτούμενα από τη Διακήρυξη αρχεία της προσφοράς της τα οποία ήταν έτοιμα προς υποβολή ώστε να είναι απορριπτέος ο ισχυρισμός ότι δεν μπόρεσε να ετοιμαστεί προσηκόντως για τον διαγωνισμό. Το δε αίτημά της για παράταση ή επανάληψη του διαγωνισμού η προσφεύγουσα το υπέβαλε την επόμενη μέρα της ημερομηνίας λήξης της προθεσμίας υποβολής προσφορών.

Εξάλλου, άπασες οι παρεμβαίνουσες υποστηρίζουν ότι η προσφυγή είναι απορριπτέα πρωτίστως ως απαράδεκτη.

36.Επειδή, ως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου, η αναθέτουσα αρχή με την προσβαλλόμενη διευκρίνιση ανακάλεσε την προηγούμενη απάντησή της η οποία τροποποιούσε το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού, επιβεβαιώνοντας εκ νέου τις απαιτήσεις της Διακήρυξης σύμφωνα με τις οποίες, κατά το στάδιο αυτό, αρκεί η υποβολή ΕΕΕΣ από τους οικονομικούς φορείς για την προαπόδειξη των κριτηρίων επιλογής και μη συνδρομής των λόγων αποκλεισμού. Δοθέντος ότι η πράξη με την οποία παρέχονται διευκρινήσεις όρων του διαγωνισμού, χωρίς τροποποίηση αυτών, εντάσσεται στο κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού συμπληρώνοντας τους σχετικούς όρους της διακήρυξης στους οποίους αναφέρεται, δεσμεύοντας τους ενδιαφερόμενους να λάβουν μέρος στον διαγωνισμό και η εν λόγω διευκρίνιση που έχει αναρτηθεί στην κεντρική σελίδα του διαγωνισμού ώστε να λάβουν γνώση όλοι οι ενδιαφερόμενοι (ΣΤΕ 2418/2017, Δ. Ράικος, *Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων*, Β΄ έκδοση, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2017, σελ. 340. Δ. Ράικος, Ε. Βλάχου, Ε. Σαββίδη *Δημόσιες Συμβάσεις, Ερμηνεία κατ' άρθρο*, Εκδόσεις Σάκκουλας 2018, σελ. 629), θα εδύνατο να θεωρηθεί ως συμπροσβαλλόμενη με την επίμαχη Διακήρυξη εάν η τελευταία προσβάλλονταν παραδεκτώς, *quod non* (βλ. σκέψη 5), ενώ ως αυτοτελώς προσβληθείσα στερείται εκτελεστότητας καθώς δεν τροποποιεί τους όρους του διαγωνισμού ως αυτοί προβλέπονται στη Διακήρυξη, ανακαλώντας ως ορθή την προηγούμενη (εσφαλμένη) απάντηση της αναθέτουσας αρχής. Σε κάθε δε περίπτωση, η αναθέτουσα αρχή, ως βασίμως υποστηρίζουν οι

παρεμβαίνουσες, δεν έχει δέσμια αρμοδιότητα να παρατείνει την υποβολή προσφορών κατόπιν παροχής διευκρινίσεων ή να επαναλάβει τη διαδικασία αλλά διακριτική ευχέρεια, εφόσον κρίνει ότι συντρέχουν οι προϋποθέσεις. Εν προκειμένω, δεν συνιστά κακή χρήση της διακριτικής ευχέρειας της αναθέτουσας αρχής η μη παροχή παράτασης δοθέντος ότι δεν δόθηκαν πρόσθετες πληροφορίες που τροποποιούν τους όρους της Διακήρυξης ούτε απαιτήθηκαν επιπλέον δικαιολογητικά από αυτά που είχαν υπολογίσει οι οικονομικοί φορείς για την υποβολή της προσφοράς τους. Τουναντίον, εξ αρχής ήταν γνωστό στους οικονομικούς φορείς ότι θα έπρεπε να υποβληθεί ΕΕΕΣ μαζί με την προσφορά τους. Ακόμα και αν ήθελε υποτεθεί ότι η προσφεύγουσα προσβάλλει την παράλειψη της αναθέτουσας αρχής να παρατείνει την υποβολή των προσφορών ή να επαναλάβει τη διαδικασία, προκειμένου η παράλειψη αυτή να προσβάλλεται παραδεκτώς θα πρέπει να παράγει έννομα αποτελέσματα παράλειψης οφειλόμενης νόμιμης ενέργειας, το οποίο δεν ισχύει εν προκειμένω. Στην περίπτωση δε που ήθελε θεωρηθεί ότι η προσφεύγουσα βάλλει κατά της σιωπηρής απόρριψης του αιτήματός της για παράταση, δέον όπως επισημανθεί ότι αυτό υποβλήθηκε απαραδέκτως και, συγκεκριμένα, την επόμενη μέρα της λήξης της προθεσμίας υποβολής προσφορών καθώς παράταση νοείται πριν την εκπνοή της προθεσμίας και όχι μεταγενέστερα.

Επειδή κατά την ειδική γνώμη του Μέλους Μ. Κανάβα, η προσφυγή ασκείται παραδεκτώς κατά της υπ' αριθμ. ...διευκρίνισης της αναθέτουσας αρχής, καθώς η εν λόγω διευκρίνιση μετέβαλε τους όρους του διαγωνισμού ως αυτοί προβλέπονται στη Διακήρυξη, όπως αυτή τροποποιήθηκε με την υπ' αριθμ. ...διευκρίνιση. Ειδικότερα, κατά το χρόνο έκδοσης της υπ' αριθμ. ...διευκρίνισης, το ισχύον κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού βάσει της υπ' αριθμ. ...διευκρίνισης προέβλεπε την υποχρέωση υποβολής κατά το στάδιο των προσφορών των εγγράφων με τα οποία αποδεικνύεται η πλήρωση των κριτηρίων επιλογής και η μη συνδρομή λόγων αποκλεισμού. Με τη δε προσβαλλόμενη η υπ' αριθμ. ...διευκρίνιση ανακαλείται η απαίτηση που είχε

επιβληθεί με την υπ' αριθμ. ...διευκρίνιση. Το δε γεγονός ότι κατ' αποτέλεσμα η προσβαλλόμενη η υπ' αριθμ. ...διευκρίνιση επανέρχεται στην αρχικώς ισχύουσα ρύθμιση της διακήρυξης ουδόλως καθιστά αυτή μη εκτελεστή πράξη, καθώς η εκτελεστότητα μιας διοικητικής πράξης τελεί σε συνάρτηση με τη μεταβολή που επιφέρει στο ισχύον νομικό πλαίσιο και όχι σε τυχόν προγενέστερο αυτού (βλ. ΣτΕ 312/1994, 3507/1979).³⁷. Επειδή, περαιτέρω, σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στις διατάξεις του άρθρου 360 του Ν.4412/2016, προκειμένου η προσφυγή να ασκείται μετ' εννόμου συμφέροντος θα πρέπει η ζημία του προσφεύγοντος να προέρχεται από εκτελεστή πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής κατά παράβαση της νομοθεσίας της Ευρωπαϊκής Ένωσης ή της εσωτερικής νομοθεσίας. Εν προκειμένω, και σύμφωνα με τα στοιχεία του φακέλου, η προσφεύγουσα επιχείρησε ανεπιτυχώς 16 φορές να υποβάλει προσφορά στο σύστημα κατά την καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών, και υπάρχουν οδηγίες για τους οικονομικούς φορείς για την αντιμετώπιση του εμφανιζόμενου σε αυτήν σφάλματος που δεν οφείλεται σε τεχνική αδυναμία του συστήματος αλλά σε δική της ευθύνη και που την εμπόδισε να υποβάλει εμπρόθεσμα την προσφορά της. Επομένως, η ζημία της προσφεύγουσας λόγω της μη συμμετοχής της στον διαγωνισμό δεν προκύπτει από παράβαση του θεσμικού πλαισίου κατά το στάδιο ανάθεσης δημόσιας σύμβασης από την αναθέτουσα αρχή αλλά από δικές της ενέργειες, ήτοι δεν υφίσταται αιτιώδης συνάφεια μεταξύ προσβαλλόμενης πράξης ή παράλειψης και προβαλλόμενης βλάβης (βλ. απόφαση ΑΕΠΠ 1333/2019, σκ.63, εισηγήτρια Ε. Αψοκάρδου). Οι δε ισχυρισμοί της προσφεύγουσας ότι η βλάβη της οφείλεται στο γεγονός ότι δεν είχε τον απαιτούμενο χρόνο για την υποβολή της προσφοράς τυγχάνουν απορριπτέοι ως αβάσιμοι άλλως ως αναπόδεικτοι διότι ο χρόνος που είχε στη διάθεσή της ήταν ικανός ώστε να επιχειρήσει την υποβολή της προσφοράς της 16 φορές και, εν πάσει περιπτώσει, εφόσον κατά την κρίση της ίσχυε κάτι τέτοιο, ουδόλως αναφέρει για ποιον λόγο δεν αιτήθηκε εγκαίρως την παράταση της προθεσμίας, αν και είχε τη δυνατότητα αυτή. Ως

εκ τούτου, η υπό εξέταση προσφυγή ασκείται απαραδέκτως ελλείψει εννόμου συμφέροντος της προσφεύγουσας, ως βασίμως υποστηρίζουν η αναθέτουσα αρχή και οι παρεμβαίνουσες και για τον λόγο αυτό πρέπει να απορριφθεί.

38. Επειδή γίνεται δεκτή εν συνόλω η εισήγηση.

39. Επειδή, κατ' ακολουθίαν, η κρινόμενη προδικαστική προσφυγή πρέπει να απορριφθεί.

40. Επειδή, ύστερα από τα εκτεθέντα στη προηγούμενη σκέψη, πρέπει να καταπέσει το παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα (άρθρο 363 παρ.5 Ν.4412/2016).

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την προδικαστική προσφυγή.

Ορίζει την κατάπτωση του παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 10 Μαΐου 2021 και εκδόθηκε στις 31 Μαΐου 2021 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Η Πρόεδρος

ΧΡΥΣΑΝΘΗ ΖΑΡΑΡΗ

Αναπληρούσα ως προς την έκδοση
την πρόεδρο του 6^{ου} Κλιμακίου
σύμφωνα με την με αρ.
60/31.05.2021 Πράξη αναπλ. Πρ. ΑΕΠΠ

Ο Γραμματέας

ΝΙΚΟΛΑΟΣ ΔΕΜΙΡΤΖΗΟΓΛΟΥ

α/α **ΗΛΙΑΣ ΣΤΡΕΠΕΛΙΑΣ**

Αριθμός απόφασης: 990/2021