

Η

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

3^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στις 26 Ιανουαρίου 2023 με την εξής σύνθεση: Ιωάννης Λαμπρόπουλος, Πρόεδρος, Βικτωρία Πισμύρη – Εισηγήτρια και Ιωάννα Θεμελή, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 19.12.2022 με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΕΑΔΗΣΥ 1831/22.12. 2022 Προδικαστική Προσφυγή της ένωσης εταιριών «C... Α.Ε.Β.Ε. – G... Α.Ε. (...)» (εφεξής η «προσφεύγουσα») και κάθε μίας εταιρίας ως μέλος της ένωσης, ήτοι της ανώνυμης εταιρίας με την επωνυμία «C...ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΚΑΙ ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ» που εδρεύει στη ..., επί της οδού ..., αρ. ..., όπως νόμιμα εκπροσωπείται και της ανώνυμης εταιρίας «G... ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΠΑΡΟΧΗΣ ΦΟΡΟΛΟΓΙΚΩΝ ΚΑΙ ΣΥΜΒΟΥΛΕΥΤΙΚΩΝ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ», που εδρεύει στο ..., επί της οδού ..., αρ. ..., όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά της «... (...)» (εφεξής η «αναθέτουσα αρχή»), όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Με την προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα ζητά την ακύρωση της υπ' αρ. .../3/01-12-2022 απόφασης της αναθέτουσας αρχής (εφεξής η «προσβαλλομένη») κατά το μέρος που αφορά στην αποδοχή της προσφοράς της «P... Α.Ε. ΠΛΗΡΟΦΟΡΙΚΗΣ» καθώς και κάθε μεταγενέστερης απόφασης της αναθέτουσας αρχής και ιδίως της αξιολόγησης των τυχόν αποσφραγισθεισών οικονομικών προσφορών.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της προσφυγής, έχει καταβληθεί το νόμιμο παράβολο, σύμφωνα με τα άρθρα 363 του Ν. 4412/2016 και 5 του Π.Δ. 39/2017, ποσού 4.920,00 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό και την εκτύπωση από τη σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών με την ένδειξη «ΔΕΣΜΕΥΜΕΝΟ»).

2. Επειδή, η προσβαλλομένη εκδόθηκε στο πλαίσιο της υπ' αρ. 1/2021 και υπ' αρ. πρωτ./23.07.2021 Διακήρυξης, με την οποία προκηρύχθηκε Διεθνής Δημόσιος Ανοικτός Διαγωνισμός μέσω ΕΣΗΔΗΣ για την υλοποίηση του υποέργου Νο 1 της Πράξης «Σχεδιασμός και Ανάπτυξη Κεντρικής Αποθήκης Δεδομένων και Πληροφοριακού Συστήματος Αναφορών και Επιχειρηματικής Ευφυΐας της για την Εποπτεία και τον Έλεγχο των Κατόχων Άδειας Παροχής Υπηρεσιών Τυχερών Παιγνίων μέσω Διαδικτύου», με Κωδικό ΟΠΣ ... στο Επιχειρησιακό Πρόγραμμα «Ανταγωνιστικότητα Επιχειρηματικότητα και Καινοτομία 2014-2020» με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, βάσει βέλτιστης σχέσης ποιότητας – τιμής, προϋπολογισμού ενός εκατομμυρίου διακοσίων είκοσι χιλιάδων εκατόν εξήντα (1.220.160,00) ευρώ συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α.. Η ως άνω Διακήρυξη αναρτήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ.) στις 23.07.2021 με Α.Δ.Α.Μ., καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ, όπου το Τμήμα Α έλαβε συστημικό αριθμό ... και το Τμήμα Β έλαβε συστημικό αριθμό

3. Επειδή, ο διαγωνισμός, ενόψει του αντικειμένου του, της συνολικής εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης, χωρίς ΦΠΑ, της νομικής φύσης και της δραστηριότητας που η αναθέτουσα αρχή ασκεί και του χρόνου εκκίνησης της διαγωνιστικής διαδικασίας, υπάγεται στις διατάξεις του Ν. 4412/2016, η κρινόμενη διαφορά διέπεται από τις διατάξεις του Βιβλίου IV του νόμου αυτού, η δε ΕΑΔΗΣΥ, ενώπιον της οποίας ασκείται η προσφυγή, είναι αρμόδια για την εξέτασή της.

4. Επειδή η προσβαλλομένη κοινοποιήθηκε στις 08.12.2022, η δε προδικαστική προσφυγή ασκήθηκε εμπροθέσμως στις 19.12.2022, δοθέντος ότι η δέκατη ημέρα, ήτοι η 18η.12.2022, συνέπιπτε με ημέρα εξαιρετέα

(Κυριακή), με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του π.δ. 39/2017. Μετ' εννόμου συμφέροντος η προσφεύγουσα ασκεί την υπό κρίση προδικαστική προσφυγή, καθότι η τεχνική προσφορά της έγινε αποδεκτή και αξιολογήθηκε με βαθμολογία 102,625 μονάδες, δυνάμει του υπ' αρ. 21 Πρακτικού της Επιτροπής Διενέργειας του εν λόγω διαγωνισμού, που εγκρίθηκε με την προσβαλλόμενη. Βάλλει δε, μετ' επιφυλάξεως των δικαιωμάτων της που απορρέουν από την εκκρεμή με ΑΚ1336/2022 αίτηση ακυρώσεως, η οποία ασκήθηκε επί της υπ' αρ. 1060/2022 απόφασης της ΕΑΔΗΣΥ επί προδικαστικής προσφυγής της στο πλαίσιο του ίδιου διαγωνισμού, κατά της συμμετοχής της «Ρ...Α.Ε. ΠΛΗΡΟΦΟΡΙΚΗΣ», η οποία έλαβε βαθμολογία 110,375 μονάδων και προηγείται της εταιρίας «Υ... Μ.Α.Ε» που έλαβε βαθμολογία 108,5 μονάδων, καθώς και αυτής. Άλλωστε, η σειρά κατάταξης δεν αποκλείει αυτόματα την ύπαρξη εννόμου συμφέροντος εκ μέρους οιοδήποτε συμμετέχοντα και μη οριστικώς αποκλεισθέντος ως εν προκειμένω (ΔΕΦΑθηνών 848/2021), το δε ειδικότερο έννομο συμφέρον της θεμελιώνεται στη ζημία της από την (τυχόν) παράνομη συμμετοχή έτερων προσφερόντων, επιδιώκοντας ευλόγως να της ανατεθεί η συγκεκριμένη σύμβαση (ΔΕΕ C-54/18). Όπως βάσιμα η προσφεύγουσα με το υπόμνημά της υποστηρίζει, αλυσιτελώς προβάλλεται από την αναθέτουσα αρχή ο ισχυρισμός περί έλλειψης ενεργητικής νομιμοποίησης των μελών της ένωσης εταιριών, καθώς, σε κάθε περίπτωση, η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή έχει ασκηθεί και στο όνομα και για λογαριασμό της ένωσης και στο όνομα και για λογαριασμό των μελών της.

5. Επειδή στις 21.12.2022 η αναθέτουσα αρχή κοινοποίησε την υπό κρίση προδικαστική προσφυγή μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ προς τους ενδιαφερόμενους, σύμφωνα με το άρ. 365, παρ. 1, σημ. α' του Ν. 4412/2016 και το άρ. 9, παρ. 1, σημ. α' του π.δ. 39/2017.

6. Επειδή, με την υπ' αρ. 2549/2022 Πράξη του Προέδρου του 3ου Κλιμακίου ορίσθηκε Εισηγήτρια και ημερομηνία συζήτησης, κλήθηκε δε η αναθέτουσα αρχή όπως καταθέσει απόψεις επί της προδικαστικής προσφυγής, η οποία εν συνεχεία τροποποιήθηκε με την υπ' αρ. 154/2023 Πράξη του.

7. Επειδή στις 30.12.2022 η αναθέτουσα αρχή κοινοποίησε τις υπ' αρ. πρωτ. 26941/30.12.2022 απόψεις της επί της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ.

8. Επειδή στις 04.01.2023 η προσφεύγουσα κοινοποίησε το με ίδια ημερομηνία υπόμνημά της.

9. Επειδή με την προσβαλλομένη με θέμα «Έγκριση Πρακτικών 17 έως και 21 της Επιτροπής Διενέργειας του Διεθνούς Δημόσιου Ανοικτού Ηλεκτρονικού Διαγωνισμού, με αρ. Διακήρυξης .../2021 (α/α ΕΣΗΔΗΣ: ...), για την επιλογή αναδόχου υλοποίησης του υποέργου Νο 1 της Πράξης «Σχεδιασμός και Ανάπτυξη Κεντρικής Αποθήκης Δεδομένων και Πληροφοριακού Συστήματος Αναφορών και Επιχειρηματικής Ευφυΐας της ... για την Εποπτεία και τον Έλεγχο των Κατόχων Άδειας Παροχής Υπηρεσιών Τυχρών Παιγνίων μέσω Διαδικτύου», με Κωδικό ΟΠΣ ..., που είναι ενταγμένη στο Επιχειρησιακό Πρόγραμμα «Ανταγωνιστικότητα Επιχειρηματικότητα και Καινοτομία 2014-2020», τα οποία αφορούν στον έλεγχο των Δικαιολογητικών Συμμετοχής και την αξιολόγηση και βαθμολόγηση των Τεχνικών Προσφορών» ο Πρόεδρος της αναθέτουσας αρχής αποφάσισε την έγκριση των Πρακτικών 17/21.07.2022, 18/03.08.2022, 19/21.10.2022, 20/8.11.2022 έως και 21/11.11.2022 της Επιτροπής Διενέργειας του Δημόσιου Διεθνούς Ανοικτού Ηλεκτρονικού Διαγωνισμού, με αρ. Διακήρυξης 1/2021 (α/α ΕΣΗΔΗΣ : ...), για την επιλογή αναδόχου υλοποίησης του ανωτέρω υποέργου, τα οποία αφορούν στον έλεγχο των Δικαιολογητικών Συμμετοχής και την αξιολόγηση και βαθμολόγηση των Τεχνικών Προσφορών των διαγωνιζομένων εταιριών και την επικύρωση των αποτελεσμάτων των ανωτέρω σταδίων («Δικαιολογητικά Συμμετοχής» και «Τεχνική Προσφορά») του διαγωνισμού. Η ως άνω εξεδόθη σε συμμόρφωση με την υπ' αρ. 1060/2022 απόφαση της ΕΑΔΗΣΥ, η οποία εξεδόθη επί της με ΓΑΚ ΕΑΔΗΣΥ 884/22.06.2022 προδικαστικής προσφυγής της προσφεύγουσας κατά της υπ' αρ. 31/1/09.06.2022 Απόφασης, με την οποία η αναθέτουσα αρχή ενέκρινε το σύνολο των Πρακτικών (Πρακτικά 1 έως Νο 16) της Επιτροπής Διενέργειας του εν λόγω διαγωνισμού και επικύρωσε τα αποτελέσματα των σταδίων «Δικαιολογητικά Συμμετοχής» & και «Τεχνική Προσφορά». Η ως άνω

απόφαση της ΕΑΔΗΣΥ έκανε εν μέρει δεκτή την προδικαστική προσφυγή και ακύρωσε την υπ' αρ. 31/1/01.06.2022 απόφαση της αναθέτουσας αρχής, κατά το μέρος που κρίθηκε δεκτή «η άνευ ετέρου αποκλειστέα» προσφορά της Α... Α.Ε., κρίθηκε δεκτή η προσφορά της Υ... Μ.Α.Ε., χωρίς να κληθεί για διορθώσεις και συμπληρώσεις, σύμφωνα με το άρθρο 3.1.2. της Διακήρυξης και κρίθηκε δεκτή η προσφορά της Ρ... Α.Ε., χωρίς να κληθεί για διορθώσεις και συμπληρώσεις, σύμφωνα με το άρθρο 3.1.2. της Διακήρυξης και επιπρόσθετα «Πάντως, σε κάθε περίπτωση και ασχέτως αν εκ περισσού δηλώθηκαν οι αυτοτελείς ώρες απασχόλησης του Φ..., σε κάθε περίπτωση αυτές δηλώθηκαν ως μηδενικές και ούτως, επί της ουσίας αναιρέθηκε η πραγματική συμμετοχή του στην ομάδα έργου, αφού η μεν συμπερίληψή του στο σχήμα οργάνωσης της ομάδας έργου, η δε αναφορά του με 0 ανθρωπομήνες, συνεπάγεται ότι η δήλωση του στην ομάδα έργου λαμβάνει χώρα ονομαστικά και θεωρητικά, χωρίς πρόθεση του δεύτερου παρεμβαίνοντος να του αναθέσει εκτέλεση συγκεκριμένων εργασιών και άρα, πραγματικής συμμετοχής στην εκτέλεση του έργου... Η μηδενική απασχόληση του Φ... άγει σε μη λήψη υπόψη αυτού και των προσόντων του...». Πιο συγκεκριμένα, ως προς την προσφορά της Ρ... Α.Ε., στην υπ' αρ. 1060/2022 απόφαση αναφέρεται (σκ. 5) ότι «Αλλά, η μη προσμέτρησή του, ενόψει των ανωτέρω, δεν προκύπτει με σαφήνεια, ελλείπει σχετικής απόδειξης περί των στοιχείων προσόντων των ΤΣ... και Ν..., παράβαση των ελαχίστων απαιτήσεων του εκ της προσφεύγουσας επικαλούμενου όρου 2.2.6.δ της διακήρυξης, πλην όμως, αντιστοίχως εκ του φακέλου των προσφορών πέραν των δηλώσεων περί εμπειρίας των ανωτέρω, εκ του δεύτερου παρεμβαίνοντος, δεν προκύπτει εκ των στοιχείων της προσφοράς τεκμηρίωση των μηνών και κατηγοριών εμπειρίας των τελευταίων ως προς τα ζητούμενα του όρου 2.2.6.δ, ώστε να κριθεί αν βάσιμα η αναθέτουσα αποδέχθηκε στο κριτήριο 2.2.6.δ την εκ του δεύτερου παρεμβαίνοντος πλήρωση των ελαχίστων απαιτούμενων στο συγκεκριμένο κριτήριο, κρίση που προϋποθέτει λήψη υπόψη των βιογραφικών και συγκεκριμένων στοιχείων εμπειρίας των 2 τελευταίων, που δεν προκύπτει πως έλαβε χώρα εκ της αναθέτουσας. Άρα, ο συναφής πρώτος λόγος της προσφυγής κατά του δεύτερου παρεμβαίνοντος

πρέπει να γίνει εν μέρει δεκτός, καθ' ο μέρος στρέφεται κατά της άνευ ετέρου αποδοχής του δεύτερου παρεμβαίνοντα στο 2.2.6.δ κριτήριο και να αναπεμφθεί στην αναθέτουσα αρχή προς κλήση του δεύτερου παρεμβαίνοντος για κατ' άρ. 102 Ν. 4412/2016 διευκρινίσεις επί της εμπειρίας των ΤΣ...και Ν... και εκ νέου κρίση της αναθέτουσας περί εκ του δεύτερου παρεμβαίνοντος, πλήρωση του κριτηρίου επιλογής». Επί της ως άνω απόφασης της ΕΑΔΗΣΥ η προσφεύγουσα άσκησε τη με αριθμό καταχώρησης ΑΚ1334/25.7.2022 αίτηση ακύρωσης.

10. Επειδή, η διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού (Ε.Α. ΣτΕ 352/2016) και ως κανονιστική πράξη, δεσμεύει με τους όρους της, τόσο τους τρίτους προς τους οποίους απευθύνεται, όσο και το ίδιο το νομικό πρόσωπο που προκηρύσσει τον σχετικό διαγωνισμό, το οποίο υποχρεούται εφεξής και μέχρι τέλους της διαδικασίας του διαγωνισμού να εφαρμόζει τα όσα ορίζονται σε αυτή (βλ. ενδεικτικά Πράξεις VI Τμήματος ΕλΣυν 181/2006, 31/2003, 105/2003, 294/2010, 224, 78/2007, 19/2005 κ.ά.). Ταυτόχρονα, επιβάλλεται να προσδιορίζονται επακριβώς σε αυτήν τα προς συμμετοχή στον διαγωνισμό απαιτούμενα προσόντα και τα υποβλητέα, κατά την κατάθεση της προσφοράς δικαιολογητικά και λοιπά στοιχεία. Άλλωστε, η αρχή της δεσμευτικότητας της διακήρυξης κατοχυρώνεται και στο ενωσιακό δίκαιο, αφού κάθε απόκλιση από τους όρους αυτής αποτελεί παραβίαση της αρχής της ισότητας των διαγωνιζομένων (βλ. Πράξη VI Τμήματος ΕλΣυν 70/2006). Σκοπός της ενιαίας εφαρμογής των όρων της διακήρυξης και της τήρησης των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, είναι η διαμόρφωση ενός ασφαλούς δικαιικού πλαισίου, εντός του οποίου θα διεξαχθεί ο διαγωνισμός και η αποφυγή αδικαιολόγητων αιφνιδιασμών των εν δυνάμει υποψηφίων, οι οποίοι σε κάθε στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας θα εκκινούν από μία κοινή αφετηρία, θα γνωρίζουν εκ των προτέρων ασφαλώς και με ακρίβεια τις προβλεπόμενες διαδικασίες και θα έχουν ίσες ευκαιρίες συμμετοχής, σύμφωνα με την αρχή της αναλογικότητας. Όπως, δε, παγίως γίνεται δεκτό, οι αρχές της διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης στους δημόσιους διαγωνισμούς επιτάσσουν στις αναθέτουσες αρχές να διατυπώνουν τους όρους διεξαγωγής της διαδικασίας

ανάθεσης στην προκήρυξη του διαγωνισμού με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία, κατά τρόπο ώστε αφενός να παρέχουν σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και επιδεικνύοντες τη συνήθη επιμέλεια διαγωνιζομένους τη δυνατότητα να κατανοούν το ακριβές περιεχόμενο των όρων αυτών και να τους ερμηνεύουν με τον ίδιο τρόπο, αφετέρου, να καθιστούν δυνατό τον αποτελεσματικό έλεγχο του αν οι προσφορές των υποψηφίων ανταποκρίνονται στα τιθέμενα κριτήρια (Ε.Σ Κλ.Ε 157/2017, Τμ. VI 2452/2012, 1643/2014, 6869/2015, 261/2017, βλ. και ΔΕΚ απόφαση της 18.10.2001, C-19/2000, SIAC Construcion Ltd, σκέψεις 41 έως 44, απόφαση της 29.4.2004, C-496/1999 Επιτροπή κατά CAS Succhi di Frutta, σκέψη 111, απόφαση της 10.5.2012, C-368/10, Επιτροπή κατά Κάτω Χωρών σκ. 109 επ.). Άλλωστε, όπως παγίως έχει κριθεί, η αρχή της ίσης μεταχείρισης και η υποχρέωση διαφάνειας απαγορεύουν στην αναθέτουσα αρχή να απορρίψει προσφορά στηριζόμενη σε λόγους οι οποίοι δεν προβλέπονται στην οικεία προκήρυξη (βλ., C-278/14, SC Enterprise Focused Solutions SRL ECLI:EU:C:2015:228, σκ. 28, και απόφαση Medipac—Καζαντζίδης, C-6/05, EU:C:2007:337, σκέψη 54).

11. Επειδή, ο τρόπος σύνταξης των προσφορών στο πλαίσιο των δημοσίων διαγωνισμών διέπεται από την αρχή της τυπικότητας, η οποία αποσκοπεί στην εξασφάλιση αφενός της τήρησης των αρχών του ανταγωνισμού, της διαφάνειας και του ίσου μέτρου κρίσης, αφετέρου της ανάγκης ευχερούς σύγκρισης των προσφορών μεταξύ τους, καθώς και στην αποφυγή του κινδύνου αλλοίωσης αυτών (ΣΤΕ127/2015, 1971/2013, 194/2011, 804/2010, 3084/2008, 1895/2007, 3769/2003, ΕΑ 860, 689/2011, 1008/2009, 817/2008). Σύμφωνα με τα ανωτέρω και όσων έγιναν δεκτά στην προηγούμενη σκέψη, ως προς το σκοπό της ενιαίας εφαρμογής των όρων της Διακήρυξης και της τήρησης των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, τυχόν παράβαση ουσιώδους όρου της διακήρυξης, είτε κατά τη διάρκεια του διαγωνισμού, είτε κατά τη συνομολόγηση της σύμβασης που καταρτίζεται μετά τη διενέργεια του διαγωνισμού, είτε κατά το στάδιο της εκτέλεσης αυτής, καθιστά μη νόμιμη τη σχετική διαδικασία και επάγεται

ακυρότητα (βλ. IV Τμήμα ΕλΣυν 70/2003, 105/2002, 78/2001, 4/2001, 85/2000).

12. Επειδή η αρχή της ίσης μεταχείρισης προϋποθέτει, περαιτέρω, ότι όλοι οι όροι και τρόποι διεξαγωγής της διαδικασίας αναθέσεως πρέπει να διατυπώνονται με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία στην προκήρυξη του διαγωνισμού ή στη συγγραφή υποχρεώσεων, κατά τρόπον ώστε, αφενός να παρέχεται σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και κανονικά επιμελείς υποψηφίους η δυνατότητα να κατανοούν το ακριβές περιεχόμενό τους και να τους ερμηνεύουν με τον ίδιο τρόπο και, αφετέρου, να καθίσταται δυνατός ο εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής αποτελεσματικός και επί ίσοις όροις έλεγχος του αν οι προσφορές των υποψηφίων ανταποκρίνονται στα κριτήρια που διέπουν την εν λόγω σύμβαση (βλ., μεταξύ άλλων, για την αρχή της ίσης μεταχείρισης των οικονομικών φορέων στο πλαίσιο ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων τις αποφάσεις: της 29ης Απριλίου 2004, Επιτροπή κατά CAS Succhi di Frutta, C-496/99 P, EU:C:2004:236, σκέψη 110, και της 12ης Μαρτίου 2015, eVigilo, C-538/13, EU:C:2015:166, σκέψη 33, καθώς και της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manova, C-336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 31). Ειδικότερα, η διαδικασία ανάθεσης των δημοσίων συμβάσεων προμηθειών και υπηρεσιών, οι οποίες εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ, όπως η τελευταία αντικατέστησε την Οδηγία 2004/18/ΕΚ, περιείχε ωστόσο όμοια με αυτήν ρύθμιση, διέπεται από την αρχή της διαφάνειας ως βασική προϋπόθεσή της, προς διασφάλιση της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων. Υπό αυτό το πρίσμα συνάγεται ότι η αυστηρότητα της εφαρμογής της Διακήρυξης προϋποθέτει την σαφήνεια των όρων αυτής καθώς η παραβίαση αμφίσημων όρων δεν οδηγεί αναγκαστικά στον αποκλεισμό διαγωνιζόμενου αν δεν ευθύνεται ο ίδιος για την παρερμηνεία των υποχρεώσεών του (βλ. *Χρ. Μητκίδη*, *Συμβάσεις Δημοσίων Έργων*, Νομική Βιβλιοθήκη, 2009, σελ. 87 επ.). Τούτο, διότι η ερμηνεία των όρων των εγγράφων της σύμβασης δεν μπορεί να γίνεται εις βάρος του καλόπιστου διαγωνιζόμενου, εφόσον η Διοίκηση ήταν αυτή που όφειλε να εκφραστεί σαφέστερα (ΕφΑθηνών 1959/1970, Αρμ. 1970 σελ. 1111,

ΕφΘεσσαλονίκης 501/1987, ΕΔημΕργ 1990/1, σελ. 84, Α. Τάχος, Ελληνικό Διοικητικό Δίκαιο, εκδ. Θ', σελ. 776).

13. Επειδή, σύμφωνα με το άρ. 102 του Ν. 4412/2016 «Κατά τη διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής, οι αναθέτουσες αρχές, τηρώντας τις αρχές της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, ζητούν από τους προσφέροντες ή υποψήφιους οικονομικούς φορείς, όταν οι πληροφορίες ή η τεκμηρίωση που πρέπει να υποβάλλονται είναι ή εμφανίζονται ελλιπείς ή λανθασμένες, συμπεριλαμβανομένων εκείνων στο ΕΕΕΣ, ή όταν λείπουν συγκεκριμένα έγγραφα, να υποβάλλουν, να συμπληρώνουν, να αποσαφηνίζουν ή να ολοκληρώνουν τις σχετικές πληροφορίες ή τεκμηρίωση, εντός προθεσμίας όχι μικρότερης των δέκα (10) ημερών και όχι μεγαλύτερης των είκοσι (20) ημερών από την ημερομηνία κοινοποίησης σε αυτούς της σχετικής πρόσκλησης.». Στο άρ. 367, παρ. 3 του Ν. 4412/2016 προβλέπεται ότι «Οι αναθέτουσες αρχές υποχρεούνται να συμμορφώνονται με τις αποφάσεις της ΑΕΠΠ.». Σύμφωνα με το άρ. 2.2.6 της Διακήρυξης, «Όσον αφορά στην τεχνική και επαγγελματική ικανότητα για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης, οι οικονομικοί φορείς απαιτείται, σωρευτικά, κατ' ελάχιστον: ... δ) να διαθέτουν τουλάχιστον δύο (2) στελέχη/συνεργάτες, κατόχους πανεπιστημιακών/τεχνολογικών τίτλων κατεύθυνσης πληροφορικής/μηχανικών, με τουλάχιστον τριετή εμπειρία: □ στην ανάπτυξη αποθηκών δεδομένων, σύμφωνα με τις προδιαγραφές που περιγράφονται στην ενότητα I.4.5 του Παραρτήματος I της παρούσας διακήρυξης, □ στην υλοποίηση λύσεων πληροφοριακών συστημάτων αναφορών και επιχειρηματικής ευφυΐας, σύμφωνα με τις προδιαγραφές που περιγράφονται στην ενότητα I.4.7 του Παραρτήματος I της παρούσας Σύμβασης. ε) να διαθέτουν τουλάχιστον δύο (2) στελέχη/συνεργάτες, κατόχους πανεπιστημιακών/τεχνολογικών τίτλων κατεύθυνσης πληροφορικής/μηχανικών, με τουλάχιστον τριετή εμπειρία στην υλοποίηση διαδικασιών εξαγωγής, μεταφόρτωσης και μετασχηματισμού δεδομένων, με τη χρήση των προσφερόμενων λογισμικών/πακέτων λογισμικού και σύμφωνα με τις προδιαγραφές που περιγράφονται στην ενότητα I.4.6 του Παραρτήματος I της παρούσας Σύμβασης,...», στο δε άρ. 2.4.3.2 ορίζεται ότι «Η τεχνική

προσφορά θα πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί από την Αναθέτουσα Αρχή σύμφωνα με τα οριζόμενα στα Παραρτήματα I και IV της Διακήρυξης, περιγράφοντας ακριβώς πώς οι συγκεκριμένες απαιτήσεις και προδιαγραφές πληρούνται. ... Συγκεκριμένα, οι οικονομικοί φορείς, αφού κατανοήσουν πλήρως το αντικείμενο του Έργου, όπως περιγράφεται στο Παράρτημα I, πρέπει να συμπεριλάβουν στον φάκελο της τεχνικής προσφοράς τους, επί ποινή αποκλεισμού: ... γ) Τα έγγραφα και δικαιολογητικά που σχετίζονται με την απόδειξη της εμπειρίας του προσωπικού του υποψηφίου, σύμφωνα με τις απαιτήσεις της παραγράφου 2.2.6 (περ. β έως ζ), που αφορούν την τεχνική και επαγγελματική του ικανότητα.» και στο άρ. 3.1.2.1 ότι «...Η αναθέτουσα αρχή, τηρώντας τις αρχές της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, ζητά από τους προσφέροντες οικονομικούς φορείς, όταν οι πληροφορίες ή η τεκμηρίωση που πρέπει να υποβάλλονται είναι ή εμφανίζονται ελλιπείς ή λανθασμένες, συμπεριλαμβανομένων εκείνων στο ΕΕΕΣ, ή όταν λείπουν συγκεκριμένα έγγραφα, να υποβάλλουν, να συμπληρώνουν, να αποσαφηνίζουν ή να ολοκληρώνουν τις σχετικές πληροφορίες ή τεκμηρίωση, εντός προθεσμίας όχι μικρότερης των δέκα (10) ημερών και όχι μεγαλύτερης των είκοσι (20) ημερών από την ημερομηνία κοινοποίησης σε αυτούς της σχετικής πρόσκλησης. Η συμπλήρωση ή η αποσαφήνιση ζητείται και γίνεται αποδεκτή υπό την προϋπόθεση ότι δεν τροποποιείται η προσφορά του οικονομικού φορέα και ότι αφορά σε στοιχεία ή δεδομένα, των οποίων είναι αντικειμενικά εξακριβώσιμος ο προγενέστερος χαρακτήρας σε σχέση με το πέρας της καταληκτικής προθεσμίας παραλαβής προσφορών. Τα ανωτέρω ισχύουν κατ' αναλογία και για τυχόν ελλείπουσες δηλώσεις, υπό την προϋπόθεση ότι βεβαιώνουν γεγονότα αντικειμενικώς εξακριβώσιμα....».

14. Επειδή με τον πρώτο λόγο της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής, η προσφεύγουσα υποστηρίζει πως στην προκειμένη περίπτωση, η κρίση της αναθέτουσας αρχής ότι, κατόπιν των δοθεισών διευκρινίσεων η «Ρ... Α.Ε. ΠΛΗΡΟΦΟΡΙΚΗΣ» αποδεικνύει ότι ανταποκρίνεται στο κριτήριο επιλογής του όρου 2.2.6.δ δια των εξ αρχής δηλωθέντων μελών της ομάδας έργου Ε. Τ. και Ε. Ν., δεν στηρίζεται σε διευκρίνιση της αρχικής προσφοράς,

αλλά σε τροποποίησή της και συγκεκριμένα σε ουσιώδη τροποποίηση των δηλωθέντων περί του Ε. Ν.. Ειδικότερα, υποστηρίζει ότι στην προσφορά της ως άνω εταιρίας υπάρχει βιογραφικό του εν λόγω στελέχους, σύμφωνα με το οποίο ο ως άνω, από τον Φεβρουάριο έως τον Δεκέμβριο του 2018, εργαζόταν στο Πολεμικό Ναυτικό ως Website Administrator & Help Desk και πως, αίφνης, με τις διευκρινίσεις της «Ρ... Α.Ε. ΠΛΗΡΟΦΟΡΙΚΗΣ» υποβλήθηκε νέο βιογραφικό σημείωμα του ίδιου στελέχους, στο οποίο, ενώ αρχικά αναφέρεται και πάλι ότι από τον Φεβρουάριο έως τον Δεκέμβριο του 2018 εργαζόταν στο Πολεμικό Ναυτικό ως Website Administrator & Help Desk, εντούτοις στη συνέχεια αναφέρεται, εντελώς αντιφατικά, ότι από τον Μάιο του 2018 έως τον Δεκέμβριο του 2018 εργαζόταν στην ως άνω εταιρία με αντικείμενο «Υλοποίηση αποθήκης και ανωνυμοποίηση δεδομένων (Vodafone)», ισχυρίζεται δε ότι η ως άνω εμπειρία λήφθηκε υπόψη από την αναθέτουσα αρχή και προσμετρήθηκε υπέρ του συγκεκριμένου στελέχους και πως χάρη σε αυτή κρίθηκε τελικά, ότι ο ως άνω οικονομικός φορέας πληροί το επίμαχο κριτήριο του άρ. 2.2.6.δ της Διακήρυξης. Συνεπώς, ισχυρίζεται ότι η προσβαλλόμενη απόφαση παραβίασε το νόμο, ήτοι το άρ. 102 Ν. 4412/2016 και το καθήκον συμμόρφωσης με την υπ' αρ. 1060/2022 απόφαση της ΕΑΔΗΣΥ και πως πρέπει να ακυρωθεί. Επί του λόγου αυτού η αναθέτουσα αρχή με τις απόψεις της εκθέτει ότι δεν υπήρξε η επικαλούμενη από την προσφεύγουσα «...εκ των υστέρων τροποποίηση του περιεχομένου της προσφοράς...», καθώς και στα τρία (3) βιογραφικά του στελέχους της «Ρ... Α.Ε. ΠΛΗΡΟΦΟΡΙΚΗΣ», Ε. Ν., αναφέρεται ακριβώς το ίδιο κείμενο, χωρίς καμία τροποποίηση/προσθήκη και πως, συνεπώς, δεν υφίσταται αλλοίωση της αρχικής προσφοράς της προσφέρουσας ως άνω εταιρίας και πως, κατά μείζονα λόγο, δεν θα μπορούσε να τεθεί ζήτημα ανεπίτρεπτης το πρώτον υποβολής στοιχείων, κατόπιν παροχής διευκρινίσεων, για τον λόγο ότι η επικαλούμενη εμπειρία για το συγκεκριμένο στέλεχος ήταν η ίδια ακριβώς εμπειρία που δηλώθηκε με την προσφορά της ανωτέρω υποψηφίας και ουδέποτε βεβαίως αλλοιώθηκε ή καθ' οιονδήποτε τρόπο μεταβλήθηκε ή τροποποιήθηκε. Επιπλέον, η αναθέτουσα αρχή υποστηρίζει ότι η εμπειρία στο Πολεμικό Ναυτικό του Ε. Ν. δεν δηλώθηκε από την υποψήφια ως άνω

εταιρία ως προσμετρούμενη εμπειρία στους Πίνακες «Συμμετοχή σε Έργα», όπως δήλωσε τα υπόλοιπα έργα στα οποία συμμετείχε το στέλεχός της και τα οποία λήφθηκαν υπόψη για την πλήρωση των όρων της Διακήρυξης και πως, ακόμη και στην περίπτωση που την είχε δηλώσει ως προσμετρούμενη εμπειρία, δεν θα μπορούσε να είχε ληφθεί υπόψη από την Επιτροπή Διενέργειας Διαγωνισμού, ενόψει του ότι δεν εμπίπτει στην απαιτούμενη και επομένως αποδεκτή εμπειρία, η οποία περιγράφεται στο άρ. 2.2.6. της Διακήρυξης. Εν συνεχεία, η αναθέτουσα αρχή αναφέρει ότι η Επιτροπή Διενέργειας Διαγωνισμού έλαβε υπόψη της και προσμέτρησε τους Ανθρωπομήνες Απασχόλησης του εν λόγω στελέχους σε έργα που καλύπτουν τις απαιτήσεις της Διακήρυξης και είναι αυτά που περιλαμβάνονται στο τμήμα του βιογραφικού με τίτλο «Συμμετοχή σε Έργα», των αρχείων «CV_....pdf» και «CV_... Updated v1.pdf», και όχι σε έργα εκτός των απαιτήσεων της Διακήρυξης, όπως είναι η εμπειρία σε Website Administrator & Helpdesk που αναφέρεται στο τμήμα του βιογραφικού με τίτλο «Επαγγελματική Εμπειρία» και πως στους πίνακες «Συμμετοχή σε Έργα» καμία αναφορά δεν γίνεται στο Πολεμικό Ναυτικό και πως στην αρχική προσφορά της ως άνω εταιρίας στο αρχείο «... Βιογραφικά.pdf», δεν υπάρχει σχετικός Πίνακας «Συμμετοχή σε Έργα», και η Επιτροπή Διενέργειας προέβη σε κλήση της προσφέρουσας για διευκρινίσεις επί της εμπειρίας του στελέχους, τις οποίες και έλαβε. Με το υπόμνημά της η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι είναι πρόδηλη η αντίθεση ανάμεσα στην αρχική προσφορά, κατά την οποία το στέλεχος στο διάστημα από τον Φεβρουάριο έως τον Δεκέμβριο του 2018 εργαζόταν στο Πολεμικό Ναυτικό ως Website Administrator & Help Desk, και στο υποβληθέν νεότερο στοιχείο, κατά το οποίο το ίδιο στέλεχος από τον Μάιο του 2018 έως τον Δεκέμβριο του 2018 εργαζόταν σε άλλο εργοδότη (στην ανταγωνίστρια) και με άλλο αντικείμενο (Υλοποίηση αποθήκης και ανωνυμοποίηση δεδομένων για λογαριασμό της Vodafone), με αποτέλεσμα, όπως υποστηρίζει, ο ισχυρισμός της αναθέτουσας αρχής περί δήθεν ανυπαρξίας μεταβολής να είναι είναι αβάσιμος. Επιπλέον, ισχυρίζεται ότι η τελική (μετά τις διευκρινίσεις) κρίση της αναθέτουσας αρχής, κατά την οποία το συγκεκριμένο στέλεχος μπορεί να ληφθεί υπόψη για την

πλήρωση της απαίτησης του άρ. 2.2.6.δ της διακήρυξης (ανάπτυξη αποθηκών δεδομένων), στηρίζεται στο (νέο) στοιχείο εμπειρίας στην «Υλοποίηση αποθήκης και ανωνυμοποίηση δεδομένων για λογαριασμό της Vodafone και της ανταγωνίστριας, και όχι στο αρχικό, που αναφέρεται σε εργασία ως Website Administrator & Help Desk στο Πολεμικό Ναυτικό και πως ο ισχυρισμός της αναθέτουσας αρχής ότι για το παραδεκτό της προσφοράς της ως άνω εταιρίας δεν λήφθηκε υπόψη η εμπειρία του στελέχους στο Πολεμικό Ναυτικό, δεν αντικρούει τον λόγο της προδικαστικής προσφυγής της.

15. Επειδή, επί του πρώτου λόγου της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής, σύμφωνα με την αιτιολογική έκθεση του Ν. 4782/2021, με τη νέα διατύπωση του άρ. 102, η αναθέτουσα αρχή δύναται να ζητήσει να διορθωθούν ή να συμπληρωθούν σε επιμέρους σημεία τα στοιχεία που περιλαμβάνονται σε ένα φάκελο υποψηφιότητας, αρκεί να μην τροποποιείται η προσφορά του οικονομικού φορέα με τέτοιο τρόπο ώστε να του δίνεται αθέμιτο πλεονέκτημα έναντι των λοιπών συμμετεχόντων στη διαδικασία ανάθεσης της σύμβασης και η αίτηση αυτή, της αναθέτουσας αρχής, να αφορά στοιχεία ή δεδομένα, των οποίων είναι αντικειμενικά εξακριβώσιμος ο προγενέστερος χαρακτήρας σε σχέση με το πέρας της προθεσμίας που είχε ταχθεί για την υποβολή υποψηφιότητας. Η «Ρ... Α.Ε. ΠΛΗΡΟΦΟΡΙΚΗΣ», προς απόδειξη πλήρωσης του κριτηρίου 2.2.6 περ. δ, είχε προσκομίσει με την προσφορά της αρχείο με τίτλο «... Βιογραφικά» όπου παρατίθετο το βιογραφικό σημείωμα του Ε. Ν.υ, στο πεδίο «ΕΠΑΓΓΕΛΜΑΤΙΚΗ ΕΜΠΕΙΡΙΑ» του οποίου αναφερόταν «*Μάιος 2018-σήμερα Ρ...SA|ΜΗΧΑΝΙΚΟΣ ΛΟΓΙΣΜΙΚΟΥ | Επεξεργασία δεδομένων για μοντελοποίηση - machine learning-ποσοτική ανάλυση δεδομένων και στατιστικών για και τη δημιουργία κατάλληλων μοντέλων δεδομένων παρέχοντας απαντήσεις σε περίπλοκες επιχειρησιακές ερωτήσεις- σχεδιασμός αλγορίθμων-- Αναφορές σχεδιασμού και πίνακες ελέγχου. Φεβ. 2018-Δεκ 2018 Πολεμικό Ναυτικό | Website Administrator & Helpdesk | Οκτ. 2014- Ιαν 2018: MADgIK Lab | ΕΡΕΥΝΗΤΗΣ/ΜΗΧΑΝΙΚΟΣ ΛΟΓΙΣΜΙΚΟΥ*» (εντός του υποφακέλου «ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ II. ΒΙΟΓΡΑΦΙΚΑ ΣΗΜΕΙΩΜΑΤΑ» στο φάκελο

«ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΑ» εντός του φακέλου «ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΑ ΤΕΧΝΙΚΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ» σελ. 13/63). Ακολούθως, σε απάντηση του από 14.01.2022 εγγράφου με θέμα «Παροχή διευκρινίσεων» που η αναθέτουσα αρχή απέστειλε μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ στις 18.01.2022, η ως άνω εταιρία απέστειλε την από 03.02.2022 απαντητική επιστολή στις 04.02.2022 με επισυναπτόμενα σε αυτήν έγγραφα. Σε αυτά, μεταξύ άλλων, περιλαμβάνονταν βιογραφικό σημείωμα του Ε. Ν. όπου, στο πεδίο «ΕΠΑΓΓΕΛΜΑΤΙΚΗ ΕΜΠΕΙΡΙΑ» αναφερόταν «*Μάιος . 2018– σήμερα PERFORMANCE TECHNOLOGIES SA| ΜΗΧΑΝΙΚΟΣ ΛΟΓΙΣΜΙΚΟΥ | Επεξεργασία δεδομένων για μοντελοποίηση - machine learning-ποσοτική ανάλυση δεδομένων και στατιστικών για και τη δημιουργία κατάλληλων μοντέλων δεδομένων παρέχοντας απαντήσεις σε περίπλοκες επιχειρησιακές ερωτήσεις- σχεδιασμός αλγορίθμων-- Αναφορές σχεδιασμού και πίνακες ελέγχου. Φεβ. 2018 – Δεκ 2018 Πολεμικό Ναυτικό | Website Administrator & Helpdesk | Οκτ. 2014 – Ιαν. 2018 MADgIK Lab | ΕΡΕΥΝΗΤΗΣ / ΜΗΧΑΝΙΚΟΣ ΛΟΓΙΣΜΙΚΟΥ Έρευνα και ανάπτυξη λογισμικού στο ερευνητικό κέντρο MADgIK (Management of Data, Information and Knowledge Group) του ΕΚΠΑ» και στο πεδίο «ΣΥΜΜΕΤΟΧΗ ΣΕ ΕΡΓΑ» «...Υλοποίηση αποθήκης και ανωνυμοποίηση δεδομένων (Vodafone) Performance Technologies Μηχανικός DW / ETL/ BI 5/2018 – 12/2018 8» (βλ. αρχείο με τίτλο «CV_....pdf» εντός του φακέλου «CV», σελ. 1-2/3). Δηλαδή, η, κατά τα ανωτέρω, αναφορά στην απασχόληση του Ε. Ν. από τον Μάιο του 2018 έως τον Δεκέμβριο του 2018 ως στελέχους της «Ρ... Α.Ε. ΠΛΗΡΟΦΟΡΙΚΗΣ» παρατίθεται στο βιογραφικό σημείωμα αυτού που η ανωτέρω εταιρία υπέβαλε στο πλαίσιο παροχής διευκρινίσεων όχι δυνάμει της υπ' αρ. 1060/2022 απόφασης της ΕΑΔΗΣΥ, όπως αβάσιμα η προσφεύγουσα υποστηρίζει, αλλά στο πλαίσιο παροχής διευκρινίσεων που προηγήθηκαν της έκδοσής της, ειδικότερα, κατά τα ως άνω, αυτές εστάλησαν στις 04.02.2022, όπως ειδικότερα αναφέρεται σχετικά στο υπ' αρ. 15/18.03.2022 Πρακτικό της Επιτροπής που εγκρίθηκε με την υπ' αρ. 31/1/09.06.2022 απόφαση του Προέδρου της αναθέτουσας αρχής, την οποία στη συνέχεια η προσφεύγουσα προσέβαλε, κατά τα ανωτέρω αναλυτικά εκτιθέμενα.*

16. Επειδή, σε συνέχεια έκδοσης της υπ' αρ. 1060/2022 απόφασης της ΕΑΔΗΣΥ, η αναθέτουσα αρχή απέστειλε προς την «Ρ.... Α.Ε. ΠΛΗΡΟΦΟΡΙΚΗΣ» το από 25.07.2022 έγγραφό της με θέμα «Παροχή διευκρινίσεων» μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ αυθημερόν, στην οποία την κάλεσε, μεταξύ άλλων, όπως «α) *Διευκρινίσετε/συμπληρώσετε/αποσαφηνίσετε την πλήρωση του κριτηρίου του όρου 2.6.2. δ) της Διακήρυξης στα πρόσωπα των Ε. Τ.και Ε. Ν., αναφορικά με την εμπειρία.*». Σε απάντηση του ως άνω εγγράφου, η ανωτέρω εταιρία απέστειλε στις 29.07.2022 την με ίδια ημερομηνία απάντησή της με θέμα «*Απαντητική Επιστολή για την Παροχή Διευκρινίσεων – Ανοικτός Διεθνής Διαγωνισμός με Αριθμ. Πρωτ: .../23.07.2021 - Διακήρυξη Αρ. .../2021 για την υλοποίηση του υποέργου Νο 1 της Πράξης «Σχεδιασμός και Ανάπτυξη Κεντρικής Αποθήκης Δεδομένων και Πληροφοριακού Συστήματος Αναφορών και Επιχειρηματικής Ευφυΐας της ... για την Εποπτεία και τον Έλεγχο των Κατόχων Άδειας Παροχής Υπηρεσιών Τυχερών Παιγνίων μέσω Διαδικτύου*»» ομοίως μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ, στην οποία αναφέρει ότι «*Θέμα α). Διευκρινίσετε/συμπληρώσετε/αποσαφηνίσετε την πλήρωση του κριτηρίου του όρου 2.6.2. δ) της Διακήρυξης στα πρόσωπα των Ε. Τ.και Ε. Ν., αναφορικά με την εμπειρία. □ Προκειμένου να ικανοποιηθεί η ζητούμενη διευκρίνιση, υποβάλλουμε τα αναθεωρημένα βιογραφικά σημειώματα των μηχανικών μας Ε. Τ.και Ε. Ν.. Στα εν λόγω βιογραφικά έχουν διευκρινιστεί, συμπληρωθεί και αποσαφηνιστεί περαιτέρω τα έργα στα οποία οι μηχανικοί μας έχουν συμμετάσχει (όπως αυτά αναφέρονται στον 4.3.3 Πίνακα απασχόλησης των Μελών της Ομάδας Έργου της τεχνικής πρότασης της Performance Technologies) καθώς και ο συγκεκριμένος ρόλος τους σε αυτά, ως απόδειξη της εμπειρίας τους σε σχέση με τον όρο 2.2.6. δ) της διακήρυξης. Επίσης τα βιογραφικά συμπληρώνονται και αποσαφηνίζονται ακόμα περισσότερο, όσον αφορά στην σχετική επαγγελματική εμπειρία των στελεχών μας. Θεωρούμε ότι με τα ανωτέρω θεμελιώνεται η εμπειρία των στελεχών μας σε σχέση με το κριτήριο του όρου 2.2.6. δ) της διακήρυξης και παραμένουμε στη διάθεση της ... στην περίπτωση που ζητηθούν συγκεκριμένες επιπλέον διευκρινήσεις.*». Στα επισυναπτόμενα αρχεία της ως άνω διευκρινιστικής

απάντησης περιλαμβανόταν, μεταξύ άλλων, το αρχείο με τίτλο «CV_... Updated v1.pdf», όπου, στο πεδίο «ΕΠΑΓΓΕΛΜΑΤΙΚΗ ΕΜΠΕΙΡΙΑ» αναφερόταν «Μάιος . 2018– σήμερα P... SA| ΜΗΧΑΝΙΚΟΣ ΛΟΓΙΣΜΙΚΟΥ | Επεξεργασία δεδομένων για μοντελοποίηση - machine learning-ποσοτική ανάλυση δεδομένων και στατιστικών για και τη δημιουργία κατάλληλων μοντέλων δεδομένων παρέχοντας απαντήσεις σε περίπλοκες επιχειρησιακές ερωτήσεις- σχεδιασμός αλγορίθμων-- Αναφορές σχεδιασμού και πίνακες ελέγχου. Φεβ. 2018 – Δεκ 2018 Πολεμικό Ναυτικό | Website Administrator & Helpdesk | Οκτ. 2014 – Ιαν. 2018 MADgIK Lab | ΕΡΕΥΝΗΤΗΣ / ΜΗΧΑΝΙΚΟΣ ΛΟΓΙΣΜΙΚΟΥ Έρευνα και ανάπτυξη λογισμικού στο ερευνητικό κέντρο MADgIK (Management of Data, Information and Knowledge Group) του ΕΚΠΑ» και στο πεδίο «ΣΥΜΜΕΤΟΧΗ ΣΕ ΕΡΓΑ» «Υλοποίηση αποθήκης και ανωνυμοποίηση δεδομένων (Τελικός πελάτης: Vodafone) Performance Technologies Μηχανικός DW / ETL/ BI 6/2019 – 3/2020 8 ...» (σελ. 1/6). Δηλαδή, ουδόλως με τις δοθείσες διευκρινίσεις που δόθηκαν, μετά την έκδοση της υπ' αρ. 1060/2022 απόφασης της ΕΑΔΗΣΥ, όπως αβάσιμα η προσφεύγουσα υποστηρίζει, δηλώθηκε στο υποβληθέν βιογραφικό σημείωμα του Ε. Ν. ότι «από τον Μάιο του 2018 έως τον Δεκέμβριο του 2018 εργαζόταν στην ανταγωνίστρια με αντικείμενο «Υλοποίηση αποθήκης και ανωνυμοποίηση δεδομένων (Vodafone)», καθώς, κατά τα ανωτέρω, στο εν λόγω βιογραφικό σημείωμα δηλώθηκε ότι εργαζόταν στην εν λόγω εταιρία την περίοδο «6/2019 – 3/2020». Συναφώς, στο υπ' αρ. 18/03.08.2022 Πρακτικό της Επιτροπής και το οποίο εγκρίθηκε με την προσβαλλόμενη, παρατίθεται αυτούσιο το αναθεωρημένο και ψηφιακά υπογεγραμμένο βιογραφικό σημείωμα «CV_... Updated v1.pdf», στο οποίο δηλώνεται ο ως άνω χρόνος απασχόλησης, ήτοι «6/2019 – 3/2020» (βλ. σελ. 5/10 Πρακτικού), ουδόλως δε αναφέρεται, όπως αβάσιμα η προσφεύγουσα υποστηρίζει, το χρονικό διάστημα «από τον Μάιο του 2018 έως τον Δεκέμβριο του 2018». Επομένως, κατά τα ως άνω αναλυτικώς εκτιθέμενα, η προσφεύγουσα προφανώς αναφέρεται σε διευκρινίσεις που η «P... Α.Ε. ΠΛΗΡΟΦΟΡΙΚΗΣ» υπέβαλε σε προηγούμενο στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας και οι οποίες ελήφθησαν υπόψη και αξιολογήθηκαν σε πρακτικό, που ενεκρίθη με προηγούμενη απόφαση της

αναθέτουσας αρχής (υπ' αρ. .../1/09.06.2022) παρόλο που ρητά αναφέρεται στις διευκρινίσεις που δόθηκαν *«μετά την έκδοση της ως άνω αποφάσεως της Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. και στο πλαίσιο (δήθεν) διευκρινίσεως του αρχικού βιογραφικού του συγκεκριμένου στελέχους»* (σελ. 2/4 Υπομνήματος προσφεύγουσας). Δηλαδή, ο λόγος αυτός ο οποίος αναφέρεται στην ανωτέρω προηγούμενη απόφαση της αναθέτουσας αρχής καθίσταται απορριπτέος ως απαράδεκτος, καθότι με την υπό κρίση προδικαστική προσφυγή προσβάλλεται η μεταγενέστερη αυτής πράξη της αναθέτουσας αρχής, η οποία εκδόθηκε σε συμμόρφωση προς την υπ' αρ. 1060/2022 απόφαση της ΕΑΔΗΣΥ στο πλαίσιο των, δυνάμει αυτής, ζητούμενων διευκρινίσεων κατ' αρ. 102 του Ν. 4412/2016. Από τα ως άνω συνάγεται ότι, με τις δοθείσες, κατόπιν της έκδοσης της υπ' αρ. 1060/2022 απόφασης της ΕΑΔΗΣΥ, διευκρινίσεις, ουδεμία αντίφαση παρίσταται, όπως η προσφεύγουσα στην υπό κρίση προδικαστική προσφυγή αβασίμως υποστηρίζει, τούτο διότι, όπως σαφώς δηλώθηκε στο με τίτλο «CV_...Updated v1.pdf» αρχείο, η εμπειρία στο Πολεμικό Ναυτικό ως Website Administrator & Helpdesk δηλώθηκε από Φεβ. 2018 – Δεκ 2018, όπως εξάλλου είχε δηλωθεί και στο αρχικώς υποβληθέν βιογραφικό σημείωμα, με την υποβολή της τεχνικής προσφοράς της, επιπλέον δε, αναφέρεται στον πίνακα «Συμμετοχή σε έργα» στην «Ρ...Α.Ε. ΠΛΗΡΟΦΟΡΙΚΗ με αντικείμενο «Υλοποίηση αποθήκης και ανωνυμοποίηση δεδομένων (Τελικός πελάτης: Vodafone)» το διάστημα «6/2019 – 3/2020» και όχι το διάστημα από «τον Μάιο του 2018 έως τον Δεκέμβριο του 2018», όπως αβάσιμα η προσφεύγουσα υποστηρίζει. Στο δε αρχικώς υποβληθέν από την εν λόγω εταιρία με την προσφορά της βιογραφικό σημείωμα του ανωτέρω είχε ομοίως δηλωθεί ως χρονικό διάστημα απασχόλησης στο Πολεμικό Ναυτικό «Φεβ. 2018 – Δεκ 2018», με τις δε εδώ, μετά την υπ' αρ. 1060/2022 απόφαση της ΕΑΔΗΣΥ, δοθείσες διευκρινίσεις, το έργο στην Υλοποίηση αποθήκης και ανωνυμοποίηση δεδομένων για λογαριασμό της ... δηλώθηκε ότι αφορούσε σε διαφορετικό χρονικό διάστημα, ήτοι «6/2019 – 3/2020». Συνεπώς, ο λόγος αυτός πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος, καθώς ουδεμία αλλοίωση της αρχικής προσφοράς της ως άνω εταιρίας επισυνέβη με τις δοθείσες, ως άνω, διευκρινίσεις, δυνάμει της υπ' αρ. 1060/2022 απόφασης της ΕΑΔΗΣΥ.

16. Επειδή με τον δεύτερο λόγο της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής, η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι η προσβαλλόμενη απόφαση έκρινε ότι ο προτεινόμενος από την «Ρ...Α.Ε. ΠΛΗΡΟΦΟΡΙΚΗ Ε. Ν. δύναται να ληφθεί υπόψη, ώστε, από κοινού με τον προτεινόμενο Ε. Τ. να καλύψουν την απαίτηση του άρ. 2.2.6.δ της Διακήρυξης και πως, ακόμα και αν η κρίση αυτή είναι σωστή, πάντως εν τέλει η αποδοχή της προσφοράς της ως άνω αντιβαίνει στη Διακήρυξη. Τούτο διότι, όπως υποστηρίζει, εάν ο Ε. Ν. ληφθεί υπόψη για την κάλυψη του κριτηρίου 2.2.6.δ, τότε για την κάλυψη του ετέρου κριτηρίου του όρου 2.2.6.ε απομένει μόνο ο προτεινόμενος από την ανταγωνίστρια Ε. Μ., ενώ για την πλήρωση και αυτού του κριτηρίου απαιτείται ο οικονομικός φορέας να διαθέτει τουλάχιστον δύο (2) στελέχη ανά κριτήριο, συνεπώς η προσβαλλόμενη πρέπει να ακυρωθεί. Επί του λόγου αυτού η αναθέτουσα αρχή με τις απόψεις της υποστηρίζει ότι μεταξύ των απαιτήσεων 2.2.6.δ και 2.2.6.ε δεν υπάρχει η φράση «και σωρευτικά» και πως οι όροι δεν αποκλείουν τη δυνατότητα το ένα ή και τα δύο στελέχη, δια των οποίων θα πληρωθούν οι απαιτήσεις 2.2.6.δ και 2.2.6.ε., να είναι τα ίδια, δηλαδή, υποστηρίζει ότι η Διακήρυξη δεν αποκλείει το να δηλωθεί ένα φυσικό πρόσωπο, με βάση τη συνολική επαγγελματική εμπειρία του, για την πλήρωση και της απαίτησης 2.2.6.δ και της απαίτησης 2.2.6.ε, εφόσον το πρόσωπο αυτό και (α) είναι κάτοχος πανεπιστημιακού/τεχνολογικού τίτλου κατεύθυνσης πληροφορικής/μηχανικών (στοιχείο κοινό στις δύο απαιτήσεις) και (β) διαθέτει τουλάχιστον τριετή εμπειρία στην ανάπτυξη αποθηκών δεδομένων, σύμφωνα με τις προδιαγραφές που περιγράφονται στην ενότητα Ι.4.5 του Παραρτήματος Ι της διακήρυξης, και στην υλοποίηση λύσεων πληροφοριακών συστημάτων αναφορών και επιχειρηματικής ευφυΐας, σύμφωνα με τις προδιαγραφές που περιγράφονται στην ενότητα Ι.4.7 του Παραρτήματος Ι της Σύμβασης (ώστε να πληρούται η απαίτηση 2.2.6.δ) και (γ) διαθέτει τουλάχιστον τριετή εμπειρία στην υλοποίηση διαδικασιών εξαγωγής, μεταφόρτωσης και μετασχηματισμού δεδομένων, με τη χρήση των προσφερόμενων λογισμικών/πακέτων λογισμικού και σύμφωνα με τις προδιαγραφές που περιγράφονται στην ενότητα Ι.4.6 του Παραρτήματος Ι της Σύμβασης (ώστε να πληρούται και η απαίτηση 2.2.6.ε). Συνεπώς, ισχυρίζεται

ότι ο λόγος αυτός είναι απορριπτέος διότι βασίζεται στην εσφαλμένη κατά τα ανωτέρω παραδοχή. Επιπλέον, υποστηρίζει ότι οι προβαλλόμενες αιτιάσεις προβάλλονται και ανεπικαίρως και επομένως απαραδέκτως, ειδικότερα, αναφέρει ότι η πλήρωση του κριτηρίου του όρου 2.2.6. δ) της Διακήρυξης, εξετάστηκε στο πλαίσιο της αρχικής προδικαστικής προσφυγής που άσκησε η αιτούσα, και κατόπιν μερικής αποδοχής της οποίας εκδόθηκε η με αριθμό 1060/2022 απόφαση της ΕΑΔΗΣΥ με την οποία προκρίθηκε η παροχή συμπληρωματικών στοιχείων για στελέχη Τ. και Ν.. Μετά δε την παροχή των αιτηθέντων στοιχείων κρίθηκε ότι τα ανωτέρω στελέχη πληρούν τους όρους της διακήρυξης και πως η προσφεύγουσα, ωστόσο, προβάλλει το πρώτον με την υπό κρίση προδικαστική προσφυγή ότι και πάλι δεν πληρούται το επίμαχο κριτήριο με την συλλογιστική ότι εφόσον ο Ν. υπολογίζεται για την πλήρωση του κριτηρίου 2.2.6. δ) της Διακήρυξης, δεν μπορεί να υπολογισθεί και για την πλήρωση του κριτηρίου 2.2.6. ε) της Διακήρυξης, και επομένως απομένει μόνον ο Μ., ο οποίος μόνος δεν επαρκεί για την πλήρωση των σχετικών απαιτήσεων, όπως επικαλείται η προσφεύγουσα. Επί του λόγου αυτού η προσφεύγουσα με το υπόμνημά της υποστηρίζει ότι ο ισχυρισμός της αναθέτουσας αρχής, ότι η «Ρ...Α.Ε. ΠΛΗΡΟΦΟΡΙΚΗ με τρία (3) μόνο στελέχη, μπορεί να καλύψει τέσσερις (4) θέσεις, αντιβαίνει στη διακήρυξη και πως ο ισχυρισμός περί ανεπίκαιρης προσβολής είναι απορριπτέος ως αβάσιμος διότι υποστηρίζει ότι δεν προσφεύγει τώρα για πρώτη φορά κατά της αξιολογήσεως της προσφοράς της ανταγωνίστριας, όσον αφορά την πλήρωση των εν λόγω κριτηρίων τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας, αλλά είχε αμφισβητήσει τη σχετική απόφαση της αναθέτουσας αρχής ήδη με την αρχική προσφυγή (ΓΑΚ 884/2022), επί της οποίας εκδόθηκε η απόφαση 1060/2022.

17. Επειδή, επί του δεύτερου λόγου της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής, όπως ρητά προβλέπεται στο άρ. 2.2.6 της Διακήρυξης, οι οικονομικοί φορείς απαιτείται να διαθέτουν δύο (2) στελέχη/συνεργάτες που πληρούν την περ. δ και δύο (2) στελέχη/συνεργάτες που πληρούν την περ. ε αυτού. Με τη δε προσβαλλομένη κρίθηκε ότι «*οι Ε.Ν. και Ε. Τ. διαθέτουν εμπειρία, μεταξύ άλλων και όσον αφορά στα αντικείμενα της περίπτωσης δ)*

του 2.2.6 κριτηρίου επιλογής της διακήρυξης, η οποία καλύπτει το απαιτούμενο ελάχιστο χρονικό διάστημα των τριών (3) ετών», η οποία εκδόθηκε σε συμμόρφωση προς την υπ' αρ. 1060/2022 απόφαση της ΕΑΔΗΣΥ. Εντούτοις, όπως τούτο αποτυπώνεται στο Πρακτικό υπ' αρ. 21 που ενεκρίθη με την προσβαλλομένη, η Επιτροπή προέβη «σε εκ νέου αξιολόγηση επί του κριτηρίου επιλογής 2.2.6. δ) της Διακήρυξης της προσφοράς της «P... A.E.»». Ωστόσο, ουδόλως με την πρώτη προδικαστική προσφυγή της προσφεύγουσας επί της οποίας εξεδόθη η υπ' αρ. 1060/2022 απόφαση της ΕΑΔΗΣΥ προσεβλήθη η πλήρωση της απαίτησης του κριτηρίου 2.2.6 περ. ε, για την οποία, όπως υποστηρίζει το πρώτον με την κρινόμενη προδικαστική προσφυγή, μένει μόνον ο Μ.. Τούτο διότι έχει ήδη κριθεί, με την προγενεστέρα υπ' αρ. .../1/0906.2022 απόφαση της αναθέτουσας αρχής, ότι πληρούται το σύνολο των απαιτήσεων, συμπεριλαμβανομένου και του ανωτέρω κριτηρίου, ειδικότερα έγινε αποδεκτή η σχετική διευκρίνιση, ότι τα μέλη της Ομάδας Έργου Ε. Τ. και Ε. Ν. χρησιμοποιούνται για την πλήρωση των κριτηρίων του άρ. 2.2.6 δ και ε ως προς την τριετή εμπειρία (βλ. την από 03.02.2022 απαντητική επιστολή της εν λόγω εταιρίας σε συνέχεια επιστολής για παροχή διευκρινίσεων και το υπ' αρ. 15 Πρακτικό που ενεκρίθη με την ως άνω απόφαση). Βάσιμα δε η αναθέτουσα αρχή υποστηρίζει ότι ανεπικαίρως η προσφεύγουσα βάλλει κατά της πλήρωσης από ένα άτομο του κριτηρίου του άρ. 2.2.6 ε, καθώς η «P...A.E. ΠΛΗΡΟΦΟΡΙΚΗ ρητά είχε δηλώσει ότι θα χρησιμοποιήσει αμφότερους τους ως άνω για αμφότερες τις περιπτώσεις δ και ε του άρ. 2.2.6, ήδη από προηγούμενο στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας. Συναφώς, με την υπ' αρ. 1060/2022 απόφαση της ΕΑΔΗΣΥ ακυρώθηκε η υπ' αρ. .../1/0906.2022 απόφαση της αναθέτουσας αρχής κατά το μέρος που κρίθηκε αποδεκτή η προσφορά της προσφεύγουσας κατά παράλειψη κλήσης της, όπως ειδικότερα στη σκ. 5 αυτής αναφέρεται, όπου ουδόλως γίνεται λόγος περί του κριτηρίου του άρ. 2.2.6 ε, το οποίο είχε ήδη κριθεί ότι πληροί, κατά το μέρος δε αυτό ουδόλως ακυρώθηκε η ως άνω απόφαση της αναθέτουσας αρχής. Επομένως ανεπικαίρως και άρα απαραδέκτως βάλλει κατά αυτού με την κρινόμενη προδικαστική προσφυγή.

Συνεπώς, ο δεύτερος λόγος της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής κρίνεται απορριπτέος ως απαράδεκτος, ήτοι ως ανεπικαίρως προβληθείς.

18. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή πρέπει να απορριφθεί, το δε παράβολο να καταπέσει.

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την προδικαστική προσφυγή.

Ορίζει την κατάπτωση του κατατεθέντος παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 26.01.2023 και εκδόθηκε στις 15.02.2023 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ

ΙΩΑΝΝΗΣ ΛΑΜΠΡΟΠΟΥΛΟΣ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΦΩΤΕΙΝΗ ΜΑΡΑΝΤΙΔΟΥ