

Η

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

4^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στις 10-4-2023 με την εξής σύνθεση Βασιλική Καραδήμα, Πρόεδρος, Αγγελική Πουλοπούλου, Εισηγήτρια και Μαργαρίτα Κανάβα, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 06-03-2023 προδικαστική προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης 298/06-03-2023 του Οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» με διακριτικό τίτλο «...», (εφεξής η «προσφεύγουσα»), που εδρεύει στη «...», όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

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

Και κατά του παρεμβαίνοντος οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...», με διακριτικό τίτλο «...» (εφεξής «η παρεμβαίνουσα»), που εδρεύει στο «...», όπως νομίμως εκπροσωπείται.

Με την προδικαστική προσφυγή, η προσφεύγουσα αιτείται την ακύρωση της υπ' αριθμ. 36/2023 Απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής του «...», με την οποία εγκρίθηκε το 1ο Πρακτικό Αξιολόγησης δικαιολογητικών συμμετοχής-τεχνικών προσφορών της Επιτροπής Διαγωνισμού Ηλεκτρονικής Δημοπρασίας για την «...» δια του οποίου αποκλείστηκε από το διαγωνισμό η προσφεύγουσα ενώ έγινε δεκτή η προσφορά της παρεμβαίνουσας Ένωσης «...».

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια
Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα
Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

Αριθμός Απόφασης: 639/2023

1. Επειδή, για την άσκηση της προσφυγής, στην οποία περιλαμβάνεται το υπό κρίση αίτημα, έχει καταβληθεί το νόμιμο παράβολο, σύμφωνα με τα άρθρα 363 του Ν. 4412/2016 και 5 του Π.Δ. 39/2017, ποσού 3.106,00 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό «...» και την εκτύπωση από τη σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών με την ένδειξη «ΔΕΣΜΕΥΜΕΝΟ»). Περαιτέρω ο προσφεύγων κατέβαλε και ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό «...» παράβολο ποσού 63,00 ευρώ.

2. Επειδή, την 02-11-2022 προκηρύχθηκε από την αναθέτουσα αρχή δημόσιος ανοικτός διαγωνισμός για την επιλογή αναδόχου της μελέτης με τίτλο «...» με κριτήριο την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη, προσφορά, προϋπολογισμού χωρίς ΦΠΑ € 621.103,21, ο οποίος αναρτήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ.) την 02-11-2022 με Α.Δ.Α.Μ. «...» καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ, όπου ο επίμαχος διαγωνισμός έλαβε συστημικό αριθμό «...».

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

4. Επειδή, η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα καθόσον κατατέθηκε στις 07-03-2023 στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, λαμβανομένου υπ' όψιν ότι η προσβαλλόμενη απόφαση κοινοποιήθηκε στην προσφεύγουσα στις 23-02-2023, μετ' εννόμου συμφέροντος αφού η προσφεύγουσα συμμετείχε στο διαγωνισμό και βάλλει κατά του αποκλεισμού του και της αποδοχής της προσφοράς της παρεμβαίνουσας του προσδοκώντας σε περίπτωση ευδοκίμησης της προσφυγής της, είτε να της ανατεθεί η υπό κρίση σύμβαση είτε να ματαιωθεί και να επαναπροκηρυχθεί ο διαγωνισμός.

Αριθμός Απόφασης: 639/2023

5. Επειδή, εμπροθέσμως ,κατ' αρ. 365 παρ. 1β ν.4412/2016, και δη την 17-03-2023 η αναθέτουσα αρχή έχει υπέβαλε και κοινοποίησε μέσω μηνύματος ηλεκτρονικού ταχυδρομείου τις απόψεις της επί της κρινόμενης προσφυγής.

6. Επειδή, εμπροθέσμως στις 17-03-2023 (η προσφυγή του κοινοποιήθηκε μέσω ΕΣΗΔΗΣ στις 07-03-2023), μετ' εννόμου συμφέροντος και εν γένει παραδεκτώς, καθώς η προσφεύγουσα στρέφεται κατά της κατακύρωσης του διαγωνισμού σε αυτόν, η παρεμβαίνουσα υπέβαλε μέσω μηνύματος ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, παρέμβασή της αιτούμενος την απόρριψη της προσφυγής.

7. Επειδή, στην επίμαχη διαγωνιστική διαδικασία, όπως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου, υπέβαλε προσφορά η προσφεύγουσα καθώς και η παρεμβαίνουσα εταιρεία με την επωνυμία «...». Στις 15/12/2022 η Επιτροπή του Διαγωνισμού αφενός προέβη σε ηλεκτρονική αποσφράγιση του (υπο)φακέλου «Δικαιολογητικά Συμμετοχής» και του υποφακέλου «Τεχνική Προσφορά», αφετέρου διαπίστωσε την πληρότητα των δικαιολογητικών συμμετοχής και την εγκυρότητα των εγγυητικών επιστολών. Στις 19/01/2023 διενεργήθηκε έλεγχος του υποφακέλου της τεχνικής προσφοράς και κρίθηκε ότι είναι απαραίτητη η παροχή διευκρινίσεων από αμφοτέρους του διαγωνιζόμενους αναφορικά με την πλήρωση του κριτηρίου της τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας του άρθρου 19.3.β.2. της Διακήρυξης. Σε συνέχεια των διευκρινίσεων που παρασχέθηκαν, η Επιτροπή του Διαγωνισμού αποφάσισε αφενός ότι η εταιρεία «...» πληροί τα σχετικά κριτήρια τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας και συνεπώς, είναι παραδεκτή η συμμετοχή της στον διαγωνισμό, ενώ προέβη και σε βαθμολόγηση της Τεχνικής της Προσφοράς, αφετέρου ότι η προσφεύγουσα πρέπει να αποκλειστεί από τη διαγωνιστική διαδικασία, διότι δεν έχει την τελευταία δεκαετία τουλάχιστον μια κυρωμένη Πράξη Εφαρμογής, η οποία να περιλαμβάνει εφαρμογή των διατάξεων του από 26-05-93 Π.Δ/τος κατά παράβαση του άρθρου 19.3.β.2 της Διακήρυξης. Σε συνέχεια της ως άνω γνωμοδοτικής αρμοδιότητας της Επιτροπής του Διαγωνισμού και του συναφώς συνταχθέντος Πρακτικού, η Οικονομική Επιτροπή του «...» με την υπ' αριθμ. 36/2023 απόφασή της ενέκρινε το 1ο Πρακτικό Αξιολόγησης δικαιολογητικών συμμετοχής- τεχνικών

Αριθμός Απόφασης: 639/2023

προσφορών της Επιτροπής Διαγωνισμού, έκανε δεκτές τις υποβληθείσες εγγυητικές επιστολές συμμετοχής αμφοτέρων των συμμετεχόντων, απέκλεισε από τον διαγωνισμό τον προσφεύγοντα και τέλος έκανε δεκτή την προσφορά της παρεμβαίνουσας εταιρείας «...».

8. Επειδή, η προσφεύγουσα με τον πρώτο λόγο της προσφυγής της ζητά να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη ως παράνομη καθώς η παρεμβαίνουσα παρέλειψε να δηλώσει στο ΕΕΕΣ, καθώς και σε κάθε άλλο έγγραφο της προσφοράς, το ποσοστό της σύμβασης που θα εκτελέσει η δανείζουσα σε αυτήν τεχνική και επαγγελματική ικανότητα ως εκ του νόμου υπεργολάβος. Ειδικότερα, υποστηρίζει ότι η παρεμβαίνουσα δηλώνει στο σχετικό πεδίο του ΕΕΕΣ της ότι θα στηριχθεί στις ικανότητες της εταιρείας με την επωνυμία «...» και τον δ.τ. «...» (εφεξής «δανείζουσα»). Στις συναφώς δε κατατεθειμένες με την προσφορά της παρεμβαίνουσας υπεύθυνες δηλώσεις και στο σχετικό Ιδιωτικό Συμφωνητικό Δάνειας Εμπειρίας διευκρινίζεται, ότι η στήριξη αυτή παρέχεται για την κάλυψη του τιθέμενου στο άρθρο 13.3.β κριτήριο επιλογής αναφορικά με την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα του οικονομικού φορέα: Κατά συνέπεια, η παρεμβαίνουσα όφειλε να αναφέρει στην προσφορά της το τμήμα της σύμβασης που θα εκτελούσαν, σε περίπτωση αναδείξεως της ως αναδόχου, οι - μνημονευόμενοι στο Ε.Ε.Ε.Σ. και την τεχνική προσφορά της - οικονομικοί φορείς την ικανότητα των οποίων επικαλέστηκε για την πλήρωση του ανωτέρω 2.5.7.1 κριτηρίου της διακήρυξης. Η παράλειψη, επομένως, αναφοράς, αναλυτικά και σε ποσοστό επί τοις εκατό %, των τμημάτων της σύμβασης που θα εκτελούνταν από τους ως άνω οικονομικούς φορείς συνιστά ουσιώδη έλλειψη της προσφοράς της παρεμβαίνουσας, η οποία για το λόγο αυτό τυγχάνει κατά τον προσφεύγοντα ακυρωτέα. Περαιτέρω, με το δεύτερο λόγο της προσφυγής του η προσφεύγουσα προβάλλει ότι δεν πληρούται εκ μέρους της παρεμβαίνουσας εταιρείας ο όρος 19.3.β. περί τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας. Ειδικότερα προβάλλει ότι α) αναφορικά με τον όρο 19.3.β.1. της διακήρυξης : *«Να έχει εκπονήσει την τελευταία δεκαετία μελέτες πράξεων εφαρμογής εκτάσεως μεγαλύτερης ή ίσης από (1.200) στρέμματα οι οποίες να περιλαμβάνουν πράξεις αναλογισμού (Ν.Δ. 1923) με έμφαση στην εφαρμογή του από 26.5.93 Π.Δτος (ΦΕΚ 648/Δ/14.6.1993).»*, αυτός δεν πληρούται

Αριθμός Απόφασης: 639/2023

καθώς οι υπ' αριθμ. 1 και 2 Μελέτες που δηλώνονται για τη θεμελίωση του σχετικού κριτηρίου δεν έχουν ολοκληρωθεί, ενώ η μοναδική υπ' αριθμ. 3 Μελέτη/ Πράξη Εφαρμογής αφορά έκταση μικρότερη από 1.200 στρέμματα. Ομοίως εν εξελίξει είναι και η μοναδική μελέτη που δηλώνει στο Πεδίο Γ η παρεμβαίνουσα (Κτηματογράφηση – Πολεοδόμηση- Πράξη Εφαρμογής Τμημάτων Π.Ε.7, Π.Ε.4, «...»), για την οποία ούτε στρέμματα αναφέρει ούτε με την πλήρωση του σχετικού κριτηρίου επιλογής συνδέει. Είναι συνεπώς, σαφές ότι δεν καλύπτεται το σχετικό Κριτήριο που διατυπώνεται με απόλυτη σαφήνεια στον σχετικό όρο της διακήρυξης και το οποίο προδήλως απαιτεί, κατά την γραμματική και αδιαμφισβήτητη διατύπωση και ερμηνεία του («να έχει εκπονήσει»), ολοκληρωμένη και όχι εν εξελίξει μελέτη. Η μοναδική δε ολοκληρωμένη μελέτη (Πράξη εφαρμογής στο αραιοδομημένο τμήμα της Πολεοδομικής Μελέτης του «...») αφορά εμβαδόν μόλις 194 στρεμμάτων. Εξάλλου, σχετικά με το υπό στοιχείο 19.3.β.2 η δανείζουσα και άρα η παρεμβαίνουσα επικαλείται για την κάλυψή του την Πράξη Εφαρμογής στο αραιοδομημένο τμήμα της πολεοδομικής μελέτης του «...», η οποία όμως κυρώθηκε στις 14/05/2012 δυνάμει της υπ' αρ. πρωτ. 2742/11 Απόφασης του Περιφερειάρχη «...». Εντούτοις, η επίμαχη διαγωνιστική διαδικασία, σύμφωνα με το άρθρο 61 παρ. 1 του ν. 4412/2016, εκκίνησε την 01/11/2022 με τη δημοσίευση της προκήρυξης στην ιστοσελίδα της Ε.Ε, η δε διακήρυξη δημοσιεύτηκε στο ΚΗΜΔΗΣ στις 02-11-2022. Ως εκ τούτου η προθεσμία των δέκα ετών που τίθεται στον ως άνω όρο της διακήρυξης συμπληρώθηκε την 01/11/2012. Συνεπώς, η Πράξη Εφαρμογής της που επικαλείται η παρεμβαίνουσα βαίνει πέραν της δεκαετίας, αφού η σχετική Απόφαση Κύρωσης εκδόθηκε στις 14/05/2012. Υποστηρίζει δε η προσφεύγουσα ότι αν αρκούσε στην επίμαχη διαγωνιστική διαδικασία η επίκληση μελετών ολόκληρου του 10ου έτους προ του διαγωνισμού, αυτό θα οριζόταν ρητά, όπως ρητή είναι η σχετική διατύπωση στους όρους έτερων διαγωνισμών που προσδιορίζουν συγκεκριμένα τα έτη εντός των οποίων είναι η επιτρεπτή η επίκληση των σχετικών μέσων πλήρωσης των κριτηρίων επιλογής. Επίσης, με τον τρίτο λόγο της προσφυγής προβάλλεται ότι δεν πληρούται το υπό-στοιχείο 19.3.β.2. κριτήριο επιλογής ως προς την εφαρμογή των διατάξεων του από 26.5.93 Π/Δτος και τούτο διότι, ενώ η επικαλούμενη για την πλήρωση του οικείου όρου Μελέτη έχει τίτλο : «Πράξη Εφαρμογής στο αραιοδομημένο

Αριθμός Απόφασης: 639/2023

τμήμα της πολεοδομικής μελέτης του «...», εντούτοις η προσβαλλόμενη δέχθηκε ότι εφαρμόστηκαν οι διατάξεις του από 26.5.93 Π/Δτος. Τούτο δε όμως είναι παντελώς αναπόδεικτο, βασιζόμενο μόνο στις διαβεβαιώσεις της παρεμβαίνουσας, η οποία δεν προσκόμισε καμία βεβαίωση ή κάποιο άλλο αποδεικτικό έγγραφο. Σε κάθε περίπτωση, η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι η προσβαλλόμενη απόφαση τυγχάνει ακυρωτέα, διότι αποδέχθηκε τις διευκρινίσεις της παρεμβαίνουσας άκριτα, χωρίς καμία αιτιολόγηση και συνεπώς, εκδόθηκε κατά παράβαση της θεμελιωμένης αφενός στο άρθρο 10 παρ.1 του Συντάγματος, αφετέρου στο 17 §§1, 2 ΚΔΔιαδ υποχρέωση της διοίκησης να περιλαμβάνει σαφή, ειδική και επαρκή αιτιολογία στις διοικητικές πράξεις. Τέλος, με τον τέταρτο λόγο της προσφυγής του η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι η προσβαλλόμενη απόφαση εσφαλμένα και κατά παράβαση των αρχών της χρηστής διοίκησης και της αναλογικότητας απέρριψε την προσφορά της και την απέκλεισε από τη διαγωνιστική διαδικασία, διότι έκρινε ότι η επικαλούμενη από αυτήν εμπειρία δεν πληροί την απαίτηση του υπ' αριθμ. 19.3.β.2 όρου της διακήρυξης. Ειδικότερα, προβάλλει ότι δυνάμει αφενός της υπ' αριθμ. 7510/17-10-2013 Βεβαίωσης πιστοποιηθέντων εργασιών της ως άνω μελέτης (βλ. Σχετικό με αρ.), αφετέρου της υπ' αριθμ. 3142/18.12.2019 Βεβαίωσης Εκπόνησης Μελετών (βλ. Σχετικό με αρ.) αλλά και από τον φάκελο του έργου (βλ. Σχετικό με αρ.), πιστοποιήθηκε ότι εκτέλεσε πλήρως και προσηκόντως το σύνολο του μελετητικού αντικειμένου που απαιτείται για την Κύρωση Πράξης Εφαρμογής στις περιοχές επέκτασης οικισμών του «...», που επικαλεστήκε προς πλήρωση του ως άνω κριτηρίου επιλογής. Ωστόσο, για λόγους που δεν οφείλονται σε υπαιτιότητά της δεν έχει κυρωθεί η σχετική Πράξη Εφαρμογής. Σε κάθε περίπτωση, αποδεικνύεται πλήρως ότι έχει αποκτήσει την απαιτούμενη και συναφή με το αντικείμενο της παρούσας διαγωνιστικής διαδικασίας εμπειρία και τεχνική ικανότητα, γεγονός που σε καμία περίπτωση δεν αναιρείται από την εκκρεμή, τυπική και μη εξαρτώμενη από τον ανάδοχο διαδικασία κύρωσης.

9. Επειδή, η αναθέτουσα με τις απόψεις της ζητάει την απόρριψη της προσφυγής.

10. Επειδή, η παρεμβαίνουσα ζητά την απόρριψη της προσφυγής υποστηρίζοντας ως προς τον πρώτο λόγο της προσφυγής ότι η δάνεια

Αριθμός Απόφασης: 639/2023

εμπειρία και η υπεργολαβία διακρίνονται και ότι είναι μεν δυνατόν ο δανείζων εμπειρία να συνιστά και υπεργολάβο είτε αν ο διαγωνιζόμενος επιλέξει να αναθέσει υπό μορφή υπεργολαβίας τμήμα της σύμβασης στον φορέα που αποτελεί δανείζοντα αυτόν εμπειρία είτε αν συντρέχει μία εκ των συγκεκριμένων και περιοριστικά αναφερόμενων στο νόμο (και τη Διακήρυξη) περιπτώσεων ,κατά τις οποίες ο δανείζων εμπειρία συνιστά υποχρεωτικά και υπεργολάβο, ήτοι μόνο όταν τα κριτήρια σχετίζονται με τους τίτλους σπουδών και τα επαγγελματικά προσόντα που ορίζονται στην περίπτωση στ΄ του Μέρους ΙΙ του Παραρτήματος ΧΙΙ του Προσαρτήματος Α΄ του ν. 4412/2016 ή με την σχετική επαγγελματική εμπειρία. Ωστόσο, κατά την παρεμβαίνουσα δεν ορίζεται ούτε στο νόμο ούτε στη διακήρυξη ότι σε κάθε περίπτωση ο δανείζων εμπειρία συνιστά υποχρεωτικά και υπεργολάβο και εν προκειμένω δεν συντρέχει τέτοια περίπτωση. Ως προς το δεύτερο λόγο της προσφυγής ,η παρεμβαίνουσα υποστηρίζει ότι πρέπει να απορριφθεί καθώς αφενός η προσφορά της πληροί τους όρους της διακήρυξης αφετέρου αμφισημία ή ασάφεια των όρων της διακήρυξης δεν μπορεί να οδηγήσει σε απόρριψη της προσφοράς της. Ως προς δε τον τρίτο λόγο της προσφυγής η παρεμβαίνουσα υποστηρίζει ότι διευκρίνισε ρητώς, όπως της ζητήθηκε από την αναθέτουσα αρχή, ότι η επίμαχη Κυρωμένη Πράξη Εφαρμογής περιλαμβάνει εφαρμογή των διατάξεων του από 26.5.93 Π.Δτος, όπως απαιτεί το άρθρο 19.3.β2 της Διακήρυξης. Εξάλλου, δεν οφείλε να προσκομίσει προς απόδειξη των αναφερομένων στη διευκρινιστική της απάντηση συγκεκριμένα έγγραφα, καθώς δεν της ζητήθηκαν από την αναθέτουσα αρχή, η οποία, δεν ήταν υποχρεωμένη βάσει της διακήρυξης να ζητήσει την προσκόμιση συγκεκριμένων αποδεικτικών εγγράφων. Ούτε μπορούσε η αναθέτουσα αρχή να την αποκλείσει λόγω μη προσκόμισης δικαιολογητικού ,το οποίο δεν ζητείτο κατά το παρόν στάδιο από τη διακήρυξη. Ως προς τον τέταρτο λόγο της προσφυγής η παρεμβαίνουσα προβάλλει ότι η διαπίστωση της έλλειψης κυρωμένης Πράξης Εφαρμογής, η οποία απαιτείτο επί ποινή αποκλεισμού από τον επίμαχο όρο της διακήρυξης, αρκούσε αφ΄ εαυτής για τον αποκλεισμό της προσφεύγουσας και υποχρεωτικά επέφερε τον αποκλεισμό της, συνεπώς, ουδόλως απαιτείτο περαιτέρω τυχόν στάθμιση και αξιολόγηση των παρασχεθεισών από την προσφεύγουσα διευκρινίσεων, ως αβασίμως προβάλλει. Εξάλλου, η αναθέτουσα αρχή όχι μόνο δεν όφειλε, αλλά και δεν

Αριθμός Απόφασης: 639/2023

δύνατο να αποδεχθεί την προσφορά του προσφεύγοντος βασιζόμενη στις παρασχεθείσες από αυτόν διευκρινίσεις.

11. Επειδή, 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 παράβαση ουσιωδών όρων της διακήρυξης, 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). Όταν δε η Διακήρυξη χρησιμοποιεί όρους, όπως: «με ποινή αποκλεισμού...», «με ποινή απαραδέκτου...», «οι συμμετέχοντες πρέπει...» ή άλλους παρόμοιους, οι όροι αυτοί θεωρούνται ουσιώδεις και συνεπώς, οποιαδήποτε απόκλιση της προσφοράς από αυτούς οδηγεί σε απόρριψή της (βλ. ΔΕΦΑΘ Αναστ. 203/2021, Γνμδ ΝΣΚ 70/2002). Άλλωστε, η αρχή της δεσμευτικότητας της διακήρυξης κατοχυρώνεται και στο ενωσιακό δίκαιο (βλ. Πράξη VI Τμήματος ΕΛΣυν 70/2006).

12. Επειδή, σύμφωνα με τις αρχές της ισότητας, της τυπικότητας, της διαφάνειας και της δημοσιότητας των ελάχιστων όρων συμμετοχής που διέπουν τη διαδικασία σύναψης των δημοσίων συμβάσεων, κατά το πνεύμα, τόσο της ενωσιακής, όσο και της εθνικής νομοθεσίας, ο διαγωνιζόμενος οφείλει να υποβάλει τα αξιούμενα από τη Διακήρυξη ή από τυχόν άλλη διάταξη, στην οποία αυτή ρητώς παραπέμπει, δικαιολογητικά και στοιχεία (πρβλ. ΣτΕ 5022/2012), προκειμένου να συμμετάσχει νομίμως στον Διαγωνισμό. Η παράβαση ουσιωδών διατάξεων της Διακήρυξης οδηγεί σε ακυρότητα των Αποφάσεων της αναθέτουσας αρχής, με τις οποίες εγκρίνονται οι επιμέρους φάσεις της διαδικασίας, καθώς και το αποτέλεσμα του Διαγωνισμού (Ολομ. ΣτΕ 2137/1993). Αντιστοίχως, η παράβαση τέτοιων διατάξεων της Διακήρυξης από τους διαγωνιζόμενους καθιστά अपαράδεκτες τις υποβληθείσες Προσφορές τους (ΕΛΣυν 1949/2009 Τμήμα VI, ΕΛΣυν Πράξη 115/2008 Τμήμα VI, ΕΛΣυν Πράξη 10/2008 Τμήμα VI, ΕΛΣυν Πράξη 22/2005 Τμήμα VI).

Αριθμός Απόφασης: 639/2023

13. Επειδή, η αυστηρή ερμηνεία και εφαρμογή των όρων της διακήρυξης σχετίζεται με τη μονοσήμαντη ερμηνεία των όρων της και τη σύστοιχη αυτής αρχή της διαφάνειας, ώστε κάθε ενδιαφερόμενος αφενός μεν να διαθέτει όλες τις πληροφορίες που του είναι απαραίτητες για να αποφασίσει αν θα μετάσχει ή μη στον προκηρυχθέντα διαγωνισμό, αφετέρου δε έκαστος ενδιαφερόμενος να έχει, σε περίπτωση συμμετοχής του στο Διαγωνισμό, τις αυτές ακριβώς με τους λοιπούς διαγωνιζόμενους ευκαιρίες κατά το στάδιο προετοιμασίας και υποβολής της προσφοράς του και εκ τρίτου να παρέχεται στην αναθέτουσα αρχή η δυνατότητα να ελέγξει αν όντως οι προσφορές των διαγωνιζομένων ανταποκρίνονται στα κριτήρια που διέπουν την εν λόγω σύμβαση (βλ. Ράικο Δ., «Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων», Αθήνα-Θεσ/νική, 2014, σελ. 177, υπ' αριθμ. 2/23.07.2014 Κατευθυντήρια Οδηγία της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ., ΔΕΚ, απόφαση της 29.4.2004, C- 496/99 P, Επιτροπή κατά CAS Succhi di Frutta, σκ. 111, πρβλ. και αποφάσεις της 20.9.1988, C-31/87, Beentjes, της 25.4.1996, C87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, της 18.10.2001, C-19/00, SIAC Construction Ltd, της 12.12.2002, C-470/99, Universale- Bau AG, της 4.12.2003, C-448/01, EVN AG, WienstrommGmbH, ΣΤΕ 311/2006 7μ., 3497/2006, 214-5/2011, 1583/2012, Ολ. ΕΑ 136/2013, ΕΑ 53/2011, σκ. 23).

14. Επειδή, η υποχρέωση διαφάνειας έχει, μεταξύ άλλων, ως σκοπό να αποκλείσει τον κίνδυνο αυθαιρεσίας εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής (βλ. ΔΕΕ, Απόφαση της 16.04.2015, Υπόθεση C278/14, SC Enterprise Focused Solutions SRL, σκέψη 25 και ΔΕΕ, Απόφαση της 29.03.2012, Υπόθεση C-599/10, SAG ELV Slovenko a.s. κλπ, σκέψη 25 και περαιτέρω παραπομπές σε νομολογία) και ο σκοπός αυτός δεν θα επιτυγχανόταν αν η αναθέτουσα αρχή μπορούσε να μην εφαρμόσει τους όρους, στους οποίους η ίδια υποβλήθηκε (βλ. ΔΕΕ, Απόφαση της 16.04.2015, Υπόθεση C-278/14, SC Enterprise Focused Solutions SRL, σκέψη 27).

15. Επειδή , οι αναθέτουσες αρχές, πριν την ανάθεση δημόσιας σύμβασης, δύνανται να ελέγχουν την «ικανότητα» των οικονομικών φορέων για την εκτέλεση της σύμβασης, εισάγοντας στη διακήρυξη τα περιοριστικώς αναφερόμενα στην εν λόγω διάταξη κριτήρια επιλογής αυτών, ήτοι σε σχέση με: α) την καταλληλότητα για την άσκηση της επαγγελματικής δραστηριότητας, β) την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια και γ) την

Αριθμός Απόφασης: 639/2023

τεχνική και επαγγελματική ικανότητα. Επισημαίνεται ότι όλα τα κριτήρια επιλογής είναι προαιρετικά και τίθενται στη διακήρυξη κατά την κρίση και τη διακριτική ευχέρεια της αναθέτουσας αρχής η οποία έχει τη δυνατότητα, να επιλέξει ένα, περισσότερα ή όλα ενδεχομένως τα ως άνω κριτήρια επιλογής, συνεκτιμώντας τα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά της υπό ανάθεση σύμβασης (εκτιμώμενη αξία αυτής, ειδικές περιστάσεις κλπ), με σχετική πρόβλεψη στη διακήρυξη. Ωστόσο, εφόσον τεθούν στη διακήρυξη, η πλήρωση τους καθίσταται υποχρεωτική. Ειδικότερα, η συμπερίληψή τους αποβλέπει στο να διαπιστώσει η αναθέτουσα αρχή, εάν ο εκάστοτε συμμετέχων στη διαγωνιστική διαδικασία, οικονομικός φορέας, διαθέτει κατά τεκμήριο την ικανότητα να ανταποκριθεί στην εκτέλεση της σύμβασης και συνίσταται στο να θεσπιστούν εύλογες προϋποθέσεις συμμετοχής σε σχέση με την υπό ανάθεση σύμβαση.

16. Επειδή, 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 μεταχείρισεως 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), άλλως, η αναθέτουσα αρχή δεν δύναται να προβεί σε αποκλεισμό διαγωνιζόμενου από τη διαγωνιστική

Αριθμός Απόφασης: 639/2023

διαδικασία λόγω της μη προσκομίσεως διαφορετικών ή και επιπλέον από τα προβλεπόμενα στη διακήρυξη δικαιολογητικών (ΕΑ ΣΤΕ 384/2015, 79/2010, 615/2010, 53/2011). Υπ' αυτό το πρίσμα συνάγεται ότι η αυστηρότητα της εφαρμογής της διακήρυξης προϋποθέτει την σαφήνεια των όρων αυτής καθώς η παραβίαση αμφίσημων όρων δεν οδηγεί στον αποκλεισμό διαγωνιζομένου αν δεν ευθύνεται ο ίδιος για την παρερμηνεία των υποχρεώσεων του. 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 (ΕφΑΘ 1959/1970 Αρμ. 1970 σελ. 1111, ΕφΘεσ 501/1987 ΕΔημΕργ 1990/1).

17. Επειδή, σύμφωνα με τον όρο 19.3.β της διακήρυξης αναφορικά με την Τεχνική και Επαγγελματική Ικανότητα του Οικονομικού Φορέα «19.3.β) *Η ειδική τεχνική ικανότητα αποδεικνύεται από: 19.3.β.1) Να έχει εκπονήσει την τελευταία δεκαετία μελέτες πράξεων εφαρμογής εκτάσεως μεγαλύτερης ή ίσης από (1.200) στρέμματα οι οποίες να περιλαμβάνουν πράξεις αναλογισμού (Ν.Δ. 1923) με έμφαση στην εφαρμογή του από 26.5.93 Π.Δτος (ΦΕΚ 648/Δ/14.6.1993). 19.3.β.2) Να έχει την τελευταία δεκαετία τουλάχιστον μία κυρωμένη Πράξη Εφαρμογής η οποία να περιλαμβάνει εφαρμογή των διατάξεων του από 26.5.93 Π.Δτος (ΦΕΚ 648/Δ/14.6.1993).*» Περαιτέρω, σύμφωνα με το άρθρο 19.5 της Διακήρυξης του διαγωνισμού «Όσον αφορά στα κριτήρια που σχετίζονται με τους τίτλους σπουδών και τα επαγγελματικά προσόντα που ορίζονται στην περ. στ` του Μέρους II του Παραρτήματος XII του Προσαρτήματος Α` ή με την επαγγελματική εμπειρία, οι οικονομικοί φορείς μπορούν να βασίζονται στις ικανότητες άλλων φορέων, μόνο εάν οι τελευταίοι εκτελέσουν τις εργασίες ή τις υπηρεσίες για τις οποίες απαιτούνται οι συγκεκριμένες ικανότητες.» Στο δε άρθρο 23.1 της Διακήρυξης ορίζεται ότι: «Ο προσφέρων αναφέρει στην προσφορά του το τμήμα της σύμβασης που προτίθεται να αναθέσει υπό μορφή υπεργολαβίας σε τρίτους, καθώς και τους υπεργολάβους που προτείνει.» Τέλος, στο άρθρο 22.2.5. της Διακήρυξης ρητά αναφέρεται ότι: «...Σε περίπτωση που ο τρίτος διαθέτει στοιχεία τεχνικής ή επαγγελματικής καταλληλότητας που σχετίζονται με τους τίτλους σπουδών και τα επαγγελματικά προσόντα που ορίζονται στην περίπτωση στ` του Μέρους II του Παραρτήματος XII του Προσαρτήματος Α του ν. 4412/2016 ή με την

Αριθμός Απόφασης: 639/2023

σχετική επαγγελματική εμπειρία, θα δεσμεύεται ότι θα εκτελέσει τις εργασίες ή υπηρεσίες για τις οποίες απαιτούνται οι συγκεκριμένες ικανότητες δηλώνοντας το τμήμα της σύμβασης που θα εκτελέσει.».

18. Επειδή, ως προς τον πρώτο λόγο της προσφυγής, από τη μελέτη του φακέλου και δη από την επισκόπηση των ΕΕΕΣ που υπέβαλε η παρεμβαίνουσα εταιρεία «...» προκύπτει ότι πράγματι για την πλήρωση του κριτηρίου τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας δήλωσε ότι θα βασιστεί στις ικανότητες της εταιρείας με την επωνυμία «...» και τον δ.τ. «...», για την οποία υπέβαλε και χωριστό ΕΕΕΣ. Ωστόσο, στη σελίδα 14 των ΕΕΕΣ που υπέβαλε δεν δήλωσε τμήμα της υπεργολαβίας που θα ανατεθεί στην δανείζουσα εμπειρία εταιρεία (συγκεκριμένα δήλωσε 0%). Περαιτέρω, από κανένα έγγραφο της προσφοράς της παρεμβαίνουσας δεν προκύπτει το τμήμα της σύμβασης που η δανείζουσα δεσμεύεται να εκτελέσει. Εντούτοις, όπως μονοσήμαντα προκύπτει από τη γραμματική ερμηνεία των ως άνω παρατιθέμενων όρων της διακήρυξης αλλά και όπως έχει παγίως κριθεί η ανάθεση της εκτέλεσης τμήματος της συναφθσόμενης συμβάσεως σε τρίτους, δηλαδή σε οικονομικούς φορείς μη συνδεδεμένους με την αναθέτουσα αρχή με νομικό δεσμό, αποτελεί «ανάθεση τμήματος της σύμβασης υπό μορφή υπεργολαβίας», ανεξαρτήτως της ειδικότερης νομικής φύσης της σχέσης βάσει της οποίας θα αναλάβουν αυτοί έναντι του αναδόχου την εκτέλεση των σχετικών εργασιών. Επομένως, το τμήμα αυτό της σύμβασης θα πρέπει να προσδιορίζεται κατά την υποβολή της προσφοράς, αναλυτικά και σε ποσοστό επί τοις εκατό %. Λαμβανομένου δε υπόψη ότι, σύμφωνα με το άρθρο 19.5 της διακήρυξης, το οποίο αποδίδει το ρυθμιστικό περιεχόμενο του άρθρου 78 παρ. 1 του ν. 4412/2016, η επίκληση της ικανότητας τρίτων οικονομικών φορέων για την πλήρωση των κριτηρίων τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας που αναφέρονται στους τίτλους σπουδών και τα επαγγελματικά προσόντα του διαθέσιμου προσωπικού είναι επιτρεπτή μόνο στην περίπτωση που οι εν λόγω οικονομικοί φορείς θα εκτελέσουν τις εργασίες ,για τις οποίες απαιτούνται οι συγκεκριμένες ικανότητες, χωρίς να ασκεί επιρροή το είδος της σύμβασης που θα συνάψουν με τον ανάδοχο για την εκτέλεση των σχετικών εργασιών. Κατά συνέπεια, η παρεμβαίνουσα εταιρεία όφειλε να αναφέρει στην προσφορά της το τμήμα της σύμβασης που

Αριθμός Απόφασης: 639/2023

θα εκτελούσε, σε περίπτωση αναδείξεώς της ως αναδόχου, ο μνημονευόμενος στο Ε.Ε.Ε.Σ. και την τεχνική προσφορά της οικονομικός φορέας την ικανότητα των οποίων επικαλέστηκε για την πλήρωση του ανωτέρω κριτηρίου επιλογής της διακήρυξης. Η παράλειψη, επομένως, αναφοράς στο ΕΕΕΣ, ή σε άλλο έγγραφο της προσφοράς, αναλυτικά και σε ποσοστό επί τοις εκατό %, των τμημάτων της σύμβασης που θα εκτελούνταν από τον δανείζοντα εμπειρία οικονομικό φορέα συνιστά ουσιώδη έλλειψη της προσφοράς της παρεμβαίνουσας, η οποία θα έπρεπε να έχει για το λόγο αυτό απορριφθεί. Συνεπώς ο πρώτος λόγος της προσφυγής πρέπει να γίνει δεκτός.

19. Επειδή, όσον αφορά το δεύτερο λόγο της προσφυγής, από την επισκόπηση του φακέλου προκύπτει ότι η δανείζουσα στην παρεμβαίνουσα εμπειρία δηλώνει τόσο στο ΕΕΕΣ της όσο και στην συναφώς υποβληθείσα Υπεύθυνη Δήλωση ότι καλύπτει το ως άνω κριτήριο επιλογής με τις εξής μελέτες: α. ΚΤΗΜΑΤΟΓΡΑΦΗΣΗ-ΠΟΛΕΟΔΟΜΗΣΗ -ΠΡΑΞΗ ΕΦΑΡΜΟΓΗΣ ΤΜΗΜΑΤΩΝ Π.Ε 7 , Π.Ε. 4, «...», β. ΠΟΛΕΟΔΟΜΙΚΗ ΜΕΛΕΤΗ ΕΠΕΚΤΑΣΗΣ «...» ΜΕΤΑ ΠΡΑΞΕΩΣ ΕΦΑΡΜΟΓΗΣ και γ. ΠΡΑΞΗ ΕΦΑΡΜΟΓΗΣ ΣΤΟ ΑΡΑΙΟΔΟΜΗΜΕΝΟ ΤΜΗΜΑ ΤΗΣ ΠΟΛΕΟΔΟΜΙΚΗΣ ΜΕΛΕΤΗΣ ΤΟΥ «...» για τις δε δύο πρώτες δηλώνει στην Υπεύθυνη Δήλωση που κατέθεσε η παρεμβαίνουσα με την προσφορά της ότι «η μελέτη συνεχίζεται» ενώ για την τρίτη ότι αυτή έχει κυρωθεί με την «Απόφαση κύρωσης 2742/11 /14- 05-2012 Περιφερειάρχη «...». Προκύπτει δηλαδή ότι οι υπό α και β μελέτες δεν έχουν ολοκληρωθεί, ενώ, για την υπό γ μελέτη προκύπτει ότι αυτή κυρώθηκε στις 14/05/2012 δυνάμει της υπ' αρ. πρωτ. 2742/11 Απόφασης του Περιφερειάρχη «...». Ωστόσο, σύμφωνα με το ρητό ως άνω όρο της διακήρυξης 19.3.β.2.: απαιτείται ο οικονομικός φορέας «Να έχει την τελευταία δεκαετία τουλάχιστον μία κυρωμένη Πράξη Εφαρμογής η οποία να περιλαμβάνει εφαρμογή των διατάξεων του από 26.5.93 Π.Δτος (ΦΕΚ 648/Δ/14.6.1993)». Όμως, όπως έχει παγίως κριθεί σε περίπτωση που δεν ορίζεται ειδικώς, ημερομηνία του διαγωνισμού είναι η ημέρα διενέργειάς του, ήτοι η 12-12-2022, συνεπώς, αυτό το χρονικό σημείο αποτελεί και την αφετηρία για τον υπολογισμό όλων των προθεσμιών και χρονικών διαστημάτων που αφορούν στην επίμαχη διαγωνιστική διαδικασία. Συνεπώς,

Αριθμός Απόφασης: 639/2023

η προθεσμία των δέκα ετών που τίθεται στον ως άνω όρο τις διακήρυξης συμπληρώνεται την 12-12-2012. Η ως υπό γ όμως μελέτη κυρώθηκε στις 14-05-2012 δυνάμει της υπ' αρ. πρωτ. 2742/11 Απόφασης του Περιφερειάρχη «...», ήτοι κάποιους μήνες πριν τη συμπλήρωση της δεκαετίας με αποτέλεσμα να μην πληρούται ο σχετικός όρος της διακήρυξης που απαιτεί «να έχει την τελευταία δεκαετία τουλάχιστον μία κυρωμένη Πράξη Εφαρμογής». Ακόμη δε και αν ήθελε υποτεθεί ότι σημείο εκκίνησης για τον υπολογισμό της δεκαετίας είναι η δημοσίευση της διακήρυξης (όπως υποστηρίζει ο προσφεύγων), τούτο δεν μεταβάλλει τα ανωτέρω αφού η σχετική κύρωση τοποθετείται σε χρονικό σημείο ούτως ή άλλως απώτερο της απαιτούμενης από τη διακήρυξη δεκαετίας. Συνεπώς, ο σχετικός ισχυρισμός του λόγου αυτού της προσφυγής πρέπει να γίνει δεκτός. Περαιτέρω αναφορικά με τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας ότι οι υπό α και β μελέτες που η δανείζουσα στην παρεμβαίνουσα εμπειρία επικαλείται προς πλήρωση του πρώτου σκέλους του όρου 19.3.β., (ήτοι αυτού που απαιτεί ο συμμετέχων να «έχει εκπονήσει την τελευταία δεκαετία μελέτες πράξεων εφαρμογής εκτάσεως μεγαλύτερης ή ίσης από (1.200) στρέμματα οι οποίες να περιλαμβάνουν πράξεις αναλογισμού (Ν.Δ. 1923) με έμφαση στην εφαρμογή του από 26.5.93 Π.Δτος (ΦΕΚ 648/Δ/14.6.1993)»), δεν πληρούν τον ως άνω όρο καθώς βρίσκονται σε εξέλιξη, αυτός τυγχάνει απορριπτέος αφού η διακήρυξη δεν προσδιορίζει αν οι μελέτες αυτές πρέπει να έχουν ολοκληρωθεί και σε ποιο ακριβώς στάδιο κρίνονται και γίνονται αποδεκτές ως ολοκληρωμένες. Εξάλλου όπως γίνεται παγίως δεκτό όροι που δεν έχουν διατυπωθεί με σαφήνεια στο κείμενο της διακήρυξης δεν είναι δυνατόν να ερμηνεύονται σε βάρος διαγωνιζομένων. Συνεπώς ο σχετικός ισχυρισμός της προσφεύγουσας κρίνεται απορριπτέος.

20. Επειδή, ως προς τον τρίτο λόγο της προσφυγής προκύπτει ότι αυτός προβάλλεται αορίστως και αναπόδεικτα από την προσφεύγουσα αφού δεν προκύπτει από την προσφυγή της ποια επακριβώς στοιχεία της προσφοράς της παρεμβαίνουσας δεν αποδεικνύονται, τα οποία έχρηζαν περαιτέρω απόδειξης, ειδικά στο παρόν στάδιο, ήτοι αυτό της προαπόδειξης, ούτε εξάλλου αποδεικνύει η προσφεύγουσα ότι όσα δέχθηκε η αναθέτουσα ήταν εσφαλμένα ή ψευδή. Συνεπώς ο σχετικός λόγος της προσφυγής τυγχάνει απορριπτέος ως αορίστως προβαλλόμενος.

Αριθμός Απόφασης: 639/2023

21. Επειδή, ως προς τον τέταρτο λόγο της προσφυγής, από τη μελέτη του φακέλου σε συνδυασμό με τους ρητούς όρους της διακήρυξης προκύπτει ότι η προσφεύγουσα, όπως άλλωστε και η ίδια συνομολογεί, πράγματι δεν διαθέτει ως στοιχείο εμπειρίας προς πλήρωση του οικείου κριτηρίου επιλογής, κυρωμένη πράξη εφαρμογής. Ωστόσο ο σχετικός ρητός όρος της διακήρυξης δεν είναι δυνατόν να παρακαμφθεί από την αναθέτουσα πολλώ δε μάλλον εφόσον πρόκειται για κριτήριο επιλογής. Το δε πραγματικό γεγονός συνδρομής σχετικής εμπειρίας στο πρόσωπο της προσφεύγουσας ουδόλως δύναται να μεταβάλει τα ανωτέρω αφού οι δημόσιοι διαγωνισμοί διέπονται από τις αρχές της τυπικότητας και της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων ενώ υπό καμία εκδοχή δεν επαφίεται στη διακριτική ευχέρεια της αναθέτουσας να παρακάμψει υπέρ οιασδήποτε εκ των διαγωνιζομένων ρητό και ουσιώδη όρο της διακήρυξης. Εξάλλου, ανεπικαίρως, και άρα απαράδεκτως, προβάλλει τους σχετικούς ισχυρισμούς περί κριτηρίου ουσιαστικής και πραγματικής εμπειρίας η προσφεύγουσα καθώς ούτως βάλλει εμμέσως κατά των όρων της Διακήρυξης (η οποία απαιτούσε ρητώς την ύπαρξη κυρωμένης πράξης εφαρμογής ως κριτηρίου καταλληλότητας), τους οποίους γνώριζε και είχε ανεπιφύλακτα αποδεχθεί με τη συμμετοχή της. Συνεπώς ,ο σχετικός λόγος της προσφυγής πρέπει να απορριφθεί.

22. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή πρέπει να γίνει εν μέρει δεκτή, να γίνει δεκτή η παρέμβαση, να ακυρωθεί δε η προσβαλλόμενη απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής του «...». Τέλος, να επιστραφούν τα κατατεθέντα παράβολα , το μεν με κωδικό «...» λόγω εν μέρει ευδοκίμησης της προσφυγής ,κατ' άρθρο 363 του ν.4412/2016, το δε με κωδικό «...» ως αχρεωστήτως καταβληθέν.

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται εν μέρει την προδικαστική προσφυγή.

Ακυρώνει την υπ' αριθμ. 36/2023 Απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής του «...».

Δέχεται εν μέρει την παρέμβαση

Διατάσσει την επιστροφή των κατατεθέντων παραβόλων

Αριθμός Απόφασης: 639/2023

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 10-4-2023 και εκδόθηκε την 2-5-2023 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Η Πρόεδρος

Η Γραμματέας

Βασιλική Καραδήμα

Αναστασία Ρουμελιώτη