

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ (ΕΑΔΗΣΥ)

1ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνεδρίασε στις 18 Ιουλίου 2023 με την εξής σύνθεση: Ιωάννης-Κωνσταντίνος Χαλκιάς, Πρόεδρος, Αικατερίνη Ζερβού, Μέλος και Αθηνά Μπουζιούρη, Μέλος – Εισηγήτρια.

-Για να εξετάσει την προδικαστική προσφυγή με ημερομηνία 9/6/2023 και Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΕΑΔΗΣΥ 870/12-6-2023 του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «...» που εδρεύει στη ..., οδός ..., και εκπροσωπείται νόμιμα.

ΚΑΤΑ

-Του ... που εδρεύει στο ..., οδός ..., και εκπροσωπείται νόμιμα.

=====

Με την προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα ζητά την ακύρωση της απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής της αναθέτουσας αρχής με αριθμό 145/2023 που περιέχεται στο πρακτικό συνεδρίασης με αριθμό 22/2023, με θέμα 1ο «Έγκριση πρακτικών ανοιχτού διαγωνισμού έργου με τίτλο: ‘...’ - ανάδειξη προσωρινού μειοδότη», κατά το μέρος της που απορρίφθηκε η προσφορά της.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Για την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής καταβλήθηκε το νόμιμο, σύμφωνα με τα άρθρα 363 ν. 4412/2016 και 5 πδ 39/2017, παράβολο ποσού 6.675,37 ευρώ με βάση την εκτιμώμενη αξία της σύμβασης ποσού 1.335.074,19 ευρώ, χωρίς ΦΠΑ (κωδικός ηλεκτρονικού παραβόλου: ...).
2. Με τη Διακήρυξη με αριθμό πρωτ. .../13-4-2023 η αναθέτουσα αρχή προκήρυξε ανοικτό ηλεκτρονικό διαγωνισμό για την ανάδειξη αναδόχου

κατασκευής του έργου «...», εκτιμώμενης αξίας 1.335.074,19 ευρώ. Το έργο χρηματοδοτείται από πόρους του Ταμείου Ανάκαμψης και Ανθεκτικότητας - Ευρωπαϊκή Ένωση - NextGeneration EU (Κωδικός ΟΠΣ ..., Κωδικός Ενάριθμου: ...). Η Διακήρυξη αναρτήθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ στις 13/4/2023 (ΑΔΑΜ: ...) και στο ΕΣΗΔΗΣ, μέσω του οποίου διενεργείται ο διαγωνισμός με συστημικό α/α Ως κριτήριο ανάθεσης ορίστηκε αυτό της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς βάσει τιμής και ως καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών η 4η/5/2023.

3. Στον διαγωνισμό συμμετείχαν πέντε (5) οικονομικοί φορείς, μεταξύ των οποίων και η προσφεύγουσα που κατετάγη πρώτη κατά σειρά μειοδοσίας. Με το 1^ο Πρακτικό με ημερομηνία 10/5/2023, η Επιτροπή Διαγωνισμού εισηγήθηκε την απόρριψη των προσφορών δύο (2) οικονομικών φορέων, την αποδοχή των προσφορών τριών (3) οικονομικών φορέων και την ανάδειξη ως προσωρινής αναδόχου της Ειδικότερα, η Επιτροπή Διαγωνισμού εισηγήθηκε την απόρριψη της προσφοράς της προσφεύγουσας με την αιτιολογία ότι, κατά παράβαση του άρθρου 2.5 της Διακήρυξης, *«ο παραπάνω οικονομικός φορέας ούτε κατέθεσε αίτημα κατά τα ανωτέρω για συμμετοχή στην επιτόπια επίσκεψη ούτε φυσικά προσήλθε στην επιτόπια επίσκεψη που πραγματοποιήθηκε την 25-04-2023 και ως εκ τούτου δεν έλαβε την αντίστοιχη βεβαίωση. Η επιτόπια επίσκεψη ήταν προαπαιτούμενο σύμφωνα με τη διακήρυξη και η σχετική βεβαίωση συμμετοχής, έπρεπε να είχε υποβληθεί μαζί με τα υπόλοιπα δικαιολογητικά συμμετοχής, σύμφωνα με το άρθρο 24.2 της Διακήρυξης. Η ανωτέρω έλλειψη δεν μπορεί να καλυφθεί με προσφυγή στη διαδικασία του άρθρου 102 ν. 4412/2016. Λόγω των ανωτέρω η προσφορά της συμμετέχουσας ... κρίνεται ΜΗ ΑΠΟΔΕΚΤΗ»*.

4. Με την προσβαλλόμενη απόφαση της αναθέτουσας αρχής επικυρώθηκε το παραπάνω πρακτικό της Επιτροπής Διαγωνισμού, αποκλείστηκε η προσφεύγουσα και αναδείχθηκε προσωρινή ανάδοχος της σύμβασης η δεύτερη κατά σειρά μειοδοσίας εταιρεία Η προσβαλλόμενη και το 1^ο Πρακτικό της Επιτροπής Διαγωνισμού αναρτήθηκαν στα συνημμένα του διαγωνισμού στις 30/5/2023 και για την ανάρτηση ειδοποιήθηκαν αυθημερόν οι οικονομικοί φορείς μέσω της «Επικοινωνίας» του διαγωνισμού.

5. Ο διαγωνισμός, ενόψει του αντικειμένου της σύμβασης (δημόσιο έργο), της συνολικής εκτιμώμενης αξίας της, χωρίς ΦΠΑ, του χρόνου έναρξης της

διαδικασίας ανάθεσης, καθώς επίσης και της νομικής φύσης της αναθέτουσας αρχής, υπάγεται στις διατάξεις του ν. 4412/2016. Συνακόλουθα, η κρινόμενη διαφορά διέπεται από τις διατάξεις του Βιβλίου IV του ν. 4412/2016, η δε ΕΑΔΗΣΥ είναι αρμόδια για την εξέταση της προδικαστικής προσφυγής, για την άσκηση της οποίας έχουν τηρηθεί οι προϋποθέσεις παραδεκτού, μεταξύ των οποίων και το εμπρόθεσμο.

6. Η προσφεύγουσα ασκεί την προδικαστική προσφυγή με πρόδηλο έννομο συμφέρον προβάλλοντας λόγους ακύρωσης της απόφασης αποκλεισμού της από τον διαγωνισμό.

7. Η αναθέτουσα αρχή κοινοποίησε την προδικαστική προσφυγή στους λοιπούς οικονομικούς φορείς στις 12/6/2023 και υπέβαλε στις 23/6/2023, νόμιμα και εμπρόθεσμα, απόψεις επ' αυτής.

8. Με την προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα προβάλλει ότι η αναθέτουσα αρχή μη νόμιμα την απέκλεισε από τον διαγωνισμό, διότι: α) η προσβαλλόμενη απόφαση αποκλεισμού δεν είναι νόμιμα αιτιολογημένη, διότι η προσβαλλόμενη απόφαση δεν αναφέρει τους λόγους αποκλεισμού, ούτε ενσωματώνει το Πρακτικό της Επιτροπής Διαγωνισμού, το οποίο είναι επίσης, κατά τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας, πλημμελώς αιτιολογημένο, β) η βεβαίωση επίσκεψης δεν απαιτείται επί ποινή αποκλεισμού από τη Διακήρυξη και, σε κάθε περίπτωση, η έλλειψή της μπορεί να συμπληρωθεί, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 102 ν. 4412/2016, και γ) οι οικείες διατάξεις της Διακήρυξης παρουσίαζαν ασάφεια, με αποτέλεσμα να μην μπορεί να θεμελιωθεί σε αυτές λόγος αποκλεισμού της από τον διαγωνισμό.

9. Η Διακήρυξη, η οποία αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού δεσμεύοντας αμφίδρομα την αναθέτουσα αρχή και τους διαγωνιζόμενους (βλ. ΣτΕ 1217/2018, σκ. 5, 2434/2017, σκ. 5, 1086/2015, σκ. 5, 4901/2014, σκ. 8, ΕΑ ΣτΕ 352/2016, 53/2011 κ.α.), ορίζει τα εξής με τις κρίσιμες για την επίλυση της παρούσας διαφοράς διατάξεις: «2.3 Εφόσον έχουν ζητηθεί εγκαίρως, ήτοι έως την 26/4/2023¹³ η αναθέτουσα αρχή παρέχει σε όλους τους προσφέροντες που συμμετέχουν στη διαδικασία σύναψης σύμβασης συμπληρωματικές πληροφορίες σχετικά με τα έγγραφα της σύμβασης, το αργότερο στις 28/4/2023. Απαντήσεις σε τυχόν διευκρινίσεις που ζητηθούν, αναρτώνται στον δημόσια προσβάσιμο ηλεκτρονικό χώρο του διαγωνισμού στην προαναφερόμενη πύλη www.promitheus.gov.gr του ΕΣΗΔΗΣ- ΔΗΜΟΣΙΑ

ΕΡΓΑ μαζί με τα υπόλοιπα έγγραφα της σύμβασης προς ενημέρωση των ενδιαφερόμενων οικονομικών φορέων, οι οποίοι είναι υποχρεωμένοι να ενημερώνονται με δική τους ευθύνη μέσα από τον υπόψη ηλεκτρονικό χώρο. ... 2.5 Οι Οικονομικοί Φορείς προκειμένου να διαμορφώσουν την προσφορά τους θα πρέπει να επισκεφτούν την περιοχή του έργου. Το σχετικό αίτημα από τους ενδιαφερομένους θα πρέπει να υποβληθεί στο ... μέσω ΕΣΗΔΗΣ το αργότερο την 24-4-2023 και ώρα 15:00 και θα υποβληθεί μέσω της Διαδικτυακής πύλης του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ (www.promitheus.gov.gr). Η επιτόπια επίσκεψη θα πραγματοποιηθεί στις 25-4-2023, ημέρα Τρίτη από ώρα 10:00 έως 15:00. Σε περίπτωση που απαιτηθεί και άλλη ημέρα για την ολοκλήρωση της επίσκεψης αυτή θα είναι η επόμενη 26-4-2023. Όσοι έχουν υποβάλλει αίτημα, υποχρεούνται να προσέλθουν στα γραφεία του ... στις 25-4-2023 και ώρα 10:00, προκειμένου στη συνέχεια να μεταβούν στον τόπο του έργου. Ο ... θα χορηγήσει βεβαίωση για την επίσκεψη που θα πραγματοποιήσει ο κάθε ενδιαφερόμενος. Η σχετική αλληλογραφία θα διεξάγεται μέσω της ιστοσελίδας του ΕΣΗΔΗΣ. ... 3.2 Στον ηλεκτρονικό φάκελο προσφοράς περιέχονται: (α) ένας (υπο)φάκελος με την ένδειξη 'Δικαιολογητικά Συμμετοχής'. (β) ένας (υπο)φάκελος με την ένδειξη 'Οικονομική Προσφορά'. ... Άρθρο 9: Συμπλήρωση – αποσαφήνιση πληροφοριών και δικαιολογητικών. 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, μέσω της λειτουργικότητας 'Επικοινωνία' του υποσυστήματος, σύμφωνα με τα ειδικότερα οριζόμενα στις διατάξεις των άρθρων 102 και 103 του ν. 4412/2016. 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' αναλογίαν και για τυχόν ελλείπουσες δηλώσεις, υπό την προϋπόθεση ότι βεβαιώνουν γεγονότα αντικειμενικώς εξακριβώσιμα. ... Άρθρο 24 : Περιεχόμενο Φακέλου Προσφοράς. 24.1 Η προσφορά των διαγωνιζομένων περιλαμβάνει τους ακόλουθους ηλεκτρονικούς υποφακέλους: (α) υποφάκελο με την ένδειξη 'Δικαιολογητικά Συμμετοχής' (β) υποφάκελο με την ένδειξη 'Οικονομική Προσφορά' σύμφωνα με τα κατωτέρω: 24.2 Ο ηλεκτρονικός υποφάκελος 'Δικαιολογητικά Συμμετοχής' πρέπει, επί ποινή αποκλεισμού, να περιέχει τα ακόλουθα υπό (α) και (β) στοιχεία: α) το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ). Επίσης δύναται να περιλαμβάνει και συνοδευτική υπεύθυνη δήλωση, με την οποία ο οικονομικός φορέας μπορεί να διευκρινίζει τις δηλώσεις και πληροφορίες που παρέχει στο ΕΕΕΣ. Η συνοδευτική υπεύθυνη δήλωση υπογράφεται, σύμφωνα με όσα προβλέπονται στο άρθρο 79Α του ίδιου ν. 4412/2016. β) την εγγύηση συμμετοχής, του άρθρου 15 της παρούσας. γ) Την Βεβαίωση που θα λάβουν από την Διεύθυνση Τεχνικών Υπηρεσιών & Περιβάλλοντος του ... για την επίσκεψη του Οικονομικού Φορέα επί τόπου του έργου προκειμένου να λάβει γνώση των συνθηκών του έργου».

10. Με τον πρώτο λόγο της προδικαστικής προσφυγής η προσφεύγουσα προβάλλει ότι η προσβαλλόμενη δεν φέρει νόμιμη αιτιολογία, διότι σε αυτή «δεν έχει ενσωματωθεί (είτε δια επισύναψης, είτε δια συγκοινοποίησης ή ακόμα και δια αντιγραφής) το πρακτικό 1/10-5-2023 της Επιτροπής Διαγωνισμού, ούτε αναφέρονται, έστω συνοπτικά, οι λόγοι τους οποίους η Επιτροπή διαγωνισμού επικαλείται σε αυτό για τη μη αποδοχή της προσφοράς μας, παρά το ότι το εν λόγω Πρακτικό συνιστά το αιτιολογικό έρεισμα της προσβαλλόμενης Απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής». Σε κάθε περίπτωση, κατά τους ισχυρισμούς της, ούτε το 1^ο Πρακτικό της Επιτροπής Διαγωνισμού είναι νόμιμα αιτιολογημένο, διότι απλά διαπιστώνει τη μη συμπερίληψη στον υποφάκελο δικαιολογητικών συμμετοχής της βεβαίωσης επίσκεψης του έργου, το οποίο, όμως, δεν απαιτείται επί ποινή αποκλεισμού από τη Διακήρυξη.

11. Όπως παγίως κρίνεται (βλ. ενδεικτικά ΣτΕ 477/2002 7μ. σκ. 8, ΕΑ ΣτΕ 87/2004 σκ. 8 κ.α.), η αιτιολογία των διοικητικών πράξεων δεν απαιτείται, εκτός εάν ορίζεται διαφορετικά, να περιέχεται στο σώμα τους, αλλά μπορεί να προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου και, ειδικά όταν πρόκειται για

διαγωνισμούς ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων, να συμπληρώνεται από τα πρακτικά της Επιτροπής Διαγωνισμού (βλ. ΕΑ ΣτΕ 505/2009, σκ. 14, 1108/2006 σκ. 9). Στην προκείμενη περίπτωση, η αιτιολογία απόρριψης της προσφοράς της προσφεύγουσας περιέχεται στο 1^ο Πρακτικό της Επιτροπής Διαγωνισμού με ημερομηνία 10/5/2023. Το πρακτικό αυτό συγκοινοποιήθηκε με την προσβαλλόμενη στους διαγωνιζόμενους, αναρτώμενο στα συνημμένα του διαγωνισμού στις 30/5/2023, οπότε η προσφεύγουσα έλαβε πλήρη γνώση της προσβαλλόμενης και της αιτιολογίας της, κατά της οποίας στρέφεται, άλλωστε, με τον δεύτερο λόγο της προδικαστικής προσφυγής. Κατά συνέπεια, ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας περί έλλειψης αιτιολογίας της προσβαλλόμενης είναι απορριπτέος (πρβλ. ΕΑ ΣτΕ 505/2009, σκ. 14). Ομοίως, απορριπτέος είναι ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι το 1^ο Πρακτικό της Επιτροπής Διαγωνισμού δεν φέρει νόμιμη αιτιολογία, διότι σε αυτό αναφέρεται τόσο η νομική όσο και η πραγματική βάση του αποκλεισμού της προσφεύγουσας, η δε αμφισβήτηση της νομιμότητας του λόγου αποκλεισμού της προσφεύγουσας δεν ανάγεται στην πληρότητα της αιτιολογίας, αλλά στην παραβίαση, κατά τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας, των όρων της Διακήρυξης από την αναθέτουσα αρχή. Κατά συνέπεια, ο πρώτος λόγος της προδικαστικής προσφυγής πρέπει να απορριφθεί.

12. Με τον δεύτερο λόγο της προδικαστικής προσφυγής η προσφεύγουσα προβάλλει ότι η προσβαλλόμενη είναι μη νόμιμη, διότι παραβιάζει την αρχή της αναλογικότητας, αφού η απαίτηση υποβολής της βεβαίωσης επίσκεψης δεν είναι ουσιώδης όρος των εγγράφων της σύμβασης και δεν προβλέπεται επί ποινή αποκλεισμού από τη Διακήρυξη. Επιπρόσθετα, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η προηγούμενη γνώση των συνθηκών του έργου είναι πραγματικό και ουσιαστικό γεγονός που μπορεί να αποδειχθεί με διάφορους τρόπους, ώστε, κατόπιν της διαπίστωσης της έλλειψης της επίμαχης βεβαίωσης, η αναθέτουσα αρχή όφειλε να την καλέσει να συμπληρώσει τον φάκελο δικαιολογητικών συμμετοχής, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 102 ν. 4412/2016, ήτοι να παράσχει εξηγήσεις ως προς τον τρόπο ουσιαστικής κάλυψης της απαίτησης γνώσης των συνθηκών του έργου.

13. Από την προπαρατεθείσα διάταξη του άρθρου 2.5. της Διακήρυξης, το οποίο αποτελεί, σύμφωνα με το οικείο πρακτικό της Επιτροπής Διαγωνισμού,

τη νόμιμη βάση για τον αποκλεισμό της προσφεύγουσας, προκύπτει σαφής απαίτηση επίσκεψης του τόπου του έργου, πριν την υποβολή της προσφοράς των οικονομικών φορέων. Περαιτέρω, για την απόδειξη της ικανοποίησης της απαίτησης αυτής της Διακήρυξης προβλέπεται η χορήγηση βεβαίωσης της αναθέτουσας αρχής, η οποία υποβάλλεται, σύμφωνα με το άρθρο 24.2 της Διακήρυξης με τον φάκελο δικαιολογητικών συμμετοχής του διαγωνιζόμενου οικονομικού φορέα. Και ναι μεν από το άρθρο αυτό δεν προκύπτει επί ποινή αποκλεισμού απαίτηση υποβολής της βεβαίωσης, αλλά από τη διατύπωση του άρθρου 2.5 της Διακήρυξης (*«πρέπει να επισκεφτούν»*) δεν καταλείπεται αμφιβολία ότι η επίσκεψη των οικονομικών φορέων απαιτείται, πριν την υποβολή της προσφοράς τους. Τα επόμενα εδάφια του ίδιου άρθρου δεν αίρουν την απαίτηση αυτή, αλλά διευκρινίζουν τον τρόπο οργάνωσης της επίσκεψης, κατόπιν υποβολής αιτημάτων των ενδιαφερόμενων οικονομικών φορέων μέσω του ΕΣΗΔΗΣ.

14. Από τον ηλεκτρονικό φάκελο του διαγωνισμού προκύπτουν τα εξής: α) η προσφεύγουσα δεν υπέβαλε, μέσω του ΕΣΗΔΗΣ, αίτημα επίσκεψης του έργου, όπως όφειλε, σύμφωνα με το προπαρατεθέν άρθρο 2.5 της Διακήρυξης, β) κατά συνέπεια, η αιτούσα δεν συμμετείχε στην επίσκεψη των ενδιαφερόμενων οικονομικών φορέων στο έργο, και γ) στον φάκελο των δικαιολογητικών συμμετοχής της προσφεύγουσας δεν περιέχεται βεβαίωση επίσκεψης του έργου. Με βάση τις παραπάνω διαπιστώσεις, η αναθέτουσα αρχή απέκλεισε την προσφεύγουσα, διότι δεν ικανοποίησε την απαίτηση του άρθρου 2.5 της Διακήρυξης να επισκεφτεί τον τόπο του έργου, πριν την υποβολή της προσφοράς της, και συνακόλουθα, δεν υπέβαλε την οικεία βεβαίωση επίσκεψης.

15. Με τα δεδομένα αυτά και ενόψει όσων έγιναν δεκτά στην προηγούμενη σκέψη, ο αποκλεισμός της προσφεύγουσας είναι νόμιμος και σύμφωνος με τη Διακήρυξη, το άρθρο 2.5 της οποίας ρητά απαιτεί, όπως προαναφέρθηκε, την επίσκεψη των οικονομικών φορέων, ανεξάρτητα από το γεγονός ότι το άρθρο 24.2 δεν απαιτεί επί ποινή αποκλεισμού την υποβολή της βεβαίωσης επίσκεψης. Ενόψει δε της ρητής απαίτησης της Διακήρυξης για πραγματοποίηση επίσκεψης των ενδιαφερόμενων στον τόπο του έργου, πριν την υποβολή της προσφοράς τους, αβάσιμα προβάλλεται από την προσφεύγουσα ότι η γνώση των συνθηκών του έργου μπορεί να αποδειχτεί

ποικιλοτρόπως, ήτοι, στην προκείμενη περίπτωση, με την επικαλούμενη από την προσφεύγουσα σύμβαση υπεργολαβίας, σύμφωνα με την οποία εκτελεί εργασίες σε παρακείμενες οδούς.

16. Αλυσιτελώς προβάλλεται από την προσφεύγουσα ότι η έλλειψη της βεβαίωσης επίσκεψης από τον φάκελο δικαιολογητικών συμμετοχής μπορεί να συμπληρωθεί με βάση τις διατάξεις του άρθρου 102 ν. 4412/2016, διότι, ακόμη και αληθής υποτιθέμενος, δεν θεραπεύει τον λόγο αποκλεισμού της προσφεύγουσας που συνίσταται, όπως προαναφέρθηκε, στην παράλειψή της να επισκεφτεί τον τόπο του έργου, πριν την υποβολή της προσφοράς της, κατά παράβαση του άρθρου 2.5 της Διακήρυξης. Η δε παράλειψη αυτή δεν είναι ιάσιμη, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 102 ν. 4412/2016 και 9 της Διακήρυξης, διότι δεν ανάγεται σε γεγονός αντικειμενικά εξακριβώσιμο ότι ίσχυε κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς της προσφεύγουσας.

17. Τέλος, ενόψει της σαφούς διατύπωσης του άρθρου 2.5 της Διακήρυξης που επιβάλλει υποχρέωση επίσκεψης του τόπου του έργου, απορριπτέος είναι και ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι ο αποκλεισμός της παραβιάζει την αρχή της αναλογικότητας. Για όλους τους παραπάνω λόγους, ο δεύτερος λόγος της προδικαστικής προσφυγής πρέπει να απορριφθεί.

18. Με τον τρίτο λόγο της προδικαστικής προσφυγής η προσφεύγουσα προβάλλει ότι από τον συνδυασμό της διάταξης του άρθρου 2.5 της Διακήρυξης ότι *«όσοι έχουν υποβάλλει αίτημα, υποχρεούνται να προσέλθουν στα γραφεία του ... στις 25-4-2023 και ώρα 10:00»* με τη διάταξη του άρθρου 24.2 που δεν απαιτεί επί ποινή αποκλεισμού τη βεβαίωση επίσκεψης προκύπτει ασάφεια ως προς την υποχρέωση των ενδιαφερόμενων οικονομικών φορέων να επισκεφθούν τον τόπο του έργου. Ο λόγος αυτός είναι απορριπτέος, διότι, όπως προαναφέρθηκε, το άρθρο 2.5 της Διακήρυξης προβλέπει με σαφή διατύπωση την υποχρέωση των οικονομικών φορέων να επισκεφτούν το έργο (*«πρέπει να επισκεφτούν»*). Τα επόμενα εδάφια ρυθμίζουν τα πρακτικά ζητήματα της επίσκεψης, επιβάλλοντας στους ενδιαφερόμενους οικονομικούς φορείς να υποβάλουν αίτηση επίσκεψης μέσω του ΕΣΗΔΗΣ και, όσοι από αυτούς το πράξουν, να προσέλθουν σε συγκεκριμένο τόπο και χρόνο για την πραγματοποίηση της επίσκεψης. Ενόψει τούτων, οι επίμαχοι όροι της Διακήρυξης δεν είναι ασαφείς, απορριπτομένων των αντίθετων ισχυρισμών της προσφεύγουσας, σε κάθε δε περίπτωση, εάν

είχε αμφιβολία ως προς την ερμηνεία τους, είχε τη δυνατότητα ν0α ζητήσει διευκρινίσεις από τον αναθέτοντα φορέα, κατά τη διαγραφόμενη στο προπαρατεθέν άρθρο 2.3 της Διακήρυξης διαδικασία (σχ. ΣΤΕ 690/2021, 2768-2770/2013, ΔΕφΑθ 1911/2021, σκ. 10).

19. Επειδή, κατόπιν των παραπάνω, η προδικαστική προσφυγή πρέπει να απορριφθεί και να διαταχθεί η κατάπτωση του καταβληθέντος από την προσφεύγουσα παραβόλου.

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την προδικαστική προσφυγή.

Ορίζει την κατάπτωση του παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 18 Ιουλίου 2023 και εκδόθηκε στις 7 Αυγούστου 2023, στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΙΩΑΝΝΗΣ-ΚΩΝΣΤΑΝΤΙΝΟΣ ΧΑΛΚΙΑΣ

**ΓΕΩΡΓΙΟΣ-ΒΑΣΙΛΕΙΟΣ ΕΛΕΥΘΕΡΙΑΔΗΣ
Α/Α ΚΑΛΗ ΧΑΤΖΗΓΙΑΝΝΑΚΗ**