

Η

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

3^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στις 20 Μαρτίου 2023 με την εξής σύνθεση: Ιωάννης Λαμπρόπουλος, Πρόεδρος, Βικτωρία Πισμύρη – Εισηγήτρια και Ιωάννα Θεμελή, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 10.02.2023 με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΕΑΔΗΣΥ 180/13.02.2023 Προδικαστική Προσφυγή της ένωσης εταιριών «Α... ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΙΑ-ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΚΟ ΣΦΑΓΕΙΟ ... ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΜΠΟΡΙΚΗ ... ΕΤΑΙΡΙΑ-Ν... ΑΝΩΝΥΜΗ ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ ...» και διακριτικό τίτλο «Α... Α.Ε.- Μ...Α.Ε. & Β.Ε.-Ν... Α.Ε.» (εφεξής η «προσφεύγουσα»), που εδρεύει στο Σ.Σ. Βέροιας, όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά του Δήμου ... (εφεξής η «Αναθέτουσα Αρχή»), όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά της εταιρίας με την επωνυμία «Σ... ΑΕ - Ανώνυμη Εμπορική, ...» (εφεξής η «προσφεύγουσα»), που εδρεύει στο ..., επί της οδού ..., αρ. ..., όπως νόμιμα εκπροσωπείται, που άσκησε παρέμβαση στο πλαίσιο της προδικαστικής προσφυγής.

Με την προδικαστική προσφυγή, η προσφεύγουσα ζητεί την ακύρωση α) της παράλειψης της Αναθέτουσας Αρχής να δημοσιεύσει στο ΚΗΜΔΗΣ την τροποποιητική της υπ' αρ. .../2022 Διακήρυξης πράξη της, περί των νέων προθεσμιών παραλαβής προσφορών, ώστε η υπόθεση να αναπεμφθεί στην Αναθέτουσα Αρχή, προκειμένου να προβεί στην οφειλόμενη νόμιμη ενέργεια, ήτοι την ανάρτηση της πράξης τροποποίησης της διακήρυξης στο ΚΗΜΔΗΣ, β) της νέας διορθωτικής προκήρυξης που στάλθηκε προς δημοσίευση στην Επίσημη Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης και δημοσιεύτηκε στο ΚΗΜΔΗΣ στις 31/1/2021, ως προς τις νέες προθεσμίες/ημερομηνίες παραλαβής και αποσφράγισης προσφορών, γ) της υπ' αρ. .../31-1-2023

ανακοίνωσης της Αναθέτουσας Αρχής, ως προς τις νέες προθεσμίες/ημερομηνίες παραλαβής και αποσφράγισης προσφορών και δ) της υπ' αρ. .../08-02-2023 απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής, ως προς την άρση αναστολής της διαγωνιστικής διαδικασίας.

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 παράβολο, ποσού 8.550,00€ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ... και την εκτύπωση από τη σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών με την ένδειξη «ΔΕΣΜΕΥΜΕΝΟ»). Ωστόσο, σύμφωνα με τα άρθρα 363 του Ν. 4412/2016 και 5 του Π.Δ. 39/2017, το νόμιμο παράβολο ανέρχεται στο ποσό των 8.518,43€, συνεπώς το επιπλέον καταβληθέν ποσό των 31,57€, ανεξάρτητα από την έκβαση της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής, πρέπει να επιστραφεί στην προσφεύγουσα.

2. Επειδή η Αναθέτουσα Αρχή με την με Νο .../2022 Διακήρυξη προκήρυξε ηλεκτρονικό διαγωνισμό άνω των ορίων για «Προμήθεια Τροφίμων και Βασικής Υλικής Συνδρομής των πράξεων «Αποκεντρωμένες Προμήθειες Τροφίμων και ειδών ΒΥΣ , Διοικητικές Δαπάνες και παροχή Συνοδευτικών Μέτρων 2018-2019 και 2015-2016 »- ΚΩΔ. ΠΡΑΞΗΣ/MIS (ΟΠΣ...) και ΚΩΔ. ΠΡΑΞΗΣ/MIS (ΟΠΣ ...) αντίστοιχα στο «Πλαίσιο Επιχειρησιακού Προγράμματος Επισιτιστικής και Βασικής Υλικής Βοήθειας που χρηματοδοτείται από το Ταμείο Ευρωπαϊκής Βοήθειας για τους Απόρους (Τ.Ε.Β.Α.) π.δ. 1.949.854,00€ (συμπεριλαμβανομένου του Φ.Π.Α. 6%, 13% και 24%) με εκτιμώμενη αξία 1.703.685,65€ χωρίς ΦΠΑ. Η ως άνω Διακήρυξη αναρτήθηκε στο Κεντρικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ) στις 20.05.2022 με ΑΔΑΜ ..., καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ, όπου έλαβε συστημικό α/α

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, 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 υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή έχει ασκηθεί με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του π.δ. 39/2017 εμπρόθεσμα, καθόσον κατατέθηκε στις 10.02.2023 στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, η προσβαλλομένη διορθωτική προκήρυξη που αφορά στον εν λόγω διαγωνισμό δημοσιεύθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ στις 31.01.2023, η δε προσβαλλόμενη υπ' αρ. .../08.02.2023 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής κοινοποιήθηκε στην προσφεύγουσα μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» στις 09.02.2023. Αβασίμως η παρεμβαίνουσα υποστηρίζει ότι απαραδέκτως προσβάλλεται η ως άνω υπ' αρ. .../08.02.2023 απόφαση διότι έχει χαρακτήρα απλώς διαπιστωτικό και επιβεβαιωτικό των μέχρι την έκδοσή της ενεργειών της Αναθέτουσας Αρχής, δεδομένου ότι με αυτήν έγινε άρση της αναστολής της διαγωνιστικής διαδικασίας. Εντούτοις, απαραδέκτως η προσφεύγουσα βάλλει κατά του εγγράφου με τίτλο «ΑΝΑΚΟΙΝΩΣΗ ΣΥΝΕΧΙΣΗΣ ΔΙΑΓΩΝΙΣΤΙΚΗΣ ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑΣ» με αρ. πρωτ. .../31.01.2023 του Αντιδημάρχου Οικονομικών της Αναθέτουσας Αρχής που αναρτήθηκε στις 31.01.2023 στο πρόγραμμα «ΔΙΑΥΓΕΙΑ», δοθέντος ότι πρόκειται για έγγραφο με πληροφοριακό περιεχόμενο και όχι εκτελεστό χαρακτήρα. Η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή κοινοποιήθηκε στην ΕΑΔΗΣΥ από την προσφεύγουσα αυθημερόν με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου.

5. Επειδή στις 14.02.2023 η Αναθέτουσα Αρχή προέβη σε κοινοποίηση της υπό εξέταση προδικαστικής προσφυγής, 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. 277/2023 Πράξη του Προέδρου του 3^{ου} Κλιμακίου ορίσθηκε Εισηγήτρια και ημερομηνία συζήτησης, κλήθηκε δε η

Αναθέτουσα Αρχή να υποβάλει τις απόψεις της επί της υπό εξέταση προσφυγής.

7. Επειδή στις 23.02.2023 εκδόθηκε η υπ' αρ. Α183/2023 απόφαση της ΕΑΔΗΣΥ, η οποία απέρριψε το αίτημα παροχής προσωρινής προστασίας της προσφεύγουσας.

8. Επειδή η Αναθέτουσα Αρχή κοινοποίησε στις 23.02.2023 δια μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ τις υπ' αρ. πρωτ. 51099/23.02.2023 απόψεις της.

9. Επειδή στις 24.02.2023 η παρεμβαίνουσα άσκησε παρέμβαση με κοινοποίηση αυτής δια μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ εμπροθέσμως και εν γένει παραδεκτώς υπέρ της διατήρησης ισχύος των προσβαλλόμενων πράξεων, ως συμμετέχουσα στον διαγωνισμό.

10. Επειδή, η προσφεύγουσα με την με ΓΑΚ ΕΑΔΗΣΥ 848/15.06.2022 προδικαστική προσφυγή της είχε αιτηθεί να ακυρωθούν οι εκεί προσβαλλόμενοι όροι της ανωτέρω υπ' αρ. 3/2022 Διακήρυξης και να επαναπροκηρυχθεί αυτή μετά την αναπροσαρμογή των επίμαχων όρων 2.2.6.1 Α, 2.2.6.1 Γ και 2.2.6.7, επί της οποίας εκδόθηκε η υπ' αρ. 1181/2022 απόφαση της ΕΑΔΗΣΥ που δέχθηκε αυτήν και ακύρωσε την προσβαλλόμενη στο σύνολό της. Η Αναθέτουσα Αρχή άσκησε την με αρ. ΑΚ374/18-8-2022 αίτηση ακυρώσεως κατά της ανωτέρω απόφασης της ΕΑΔΗΣΥ ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου Θεσσαλονίκης, το οποίο εξέδωσε την υπ' αρ. Α632/2022 απόφαση που έκανε δεκτή αυτήν και ακύρωσε την ως άνω υπ' αρ. 1181/2022 απόφαση της ΕΑΔΗΣΥ. Σύμφωνα με το άρ. 1.5 της ανωτέρω Διακήρυξης υπ' αρ. 3/2022, *«Η καταληκτική ημερομηνία παραλαβής των προσφορών είναι η 27/6/2022 και ώρα 15.00 μ.μ.»*, ωστόσο, με την υπ' αρ. .../22.06.2022 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής της Αναθέτουσας Αρχής, η οποία έλαβε υπόψη της, μεταξύ άλλων, την ως άνω ασκηθείσα με ΓΑΚ ΕΑΔΗΣΥ 848/15.06.2022 προδικαστική προσφυγή της προσφεύγουσας, εγκρίθηκε η αναστολή της εν λόγω διαγωνιστικής διαδικασίας, λόγω ακριβώς της άσκησης της προδικαστικής προσφυγής. Μετά την έκδοση της υπ' αρ. Α632/2022

απόφασης του Διοικητικού Εφετείου Θεσσαλονίκης, η Αναθέτουσα Αρχή, με την διορθωτική προκήρυξη που δημοσιεύθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ στις 31.01.2023, τροποποίησε την ημερομηνία προθεσμίας παραλαβής προσφορών για τις 13.02.2023 και ώρα 15.00, η οποία αναρτήθηκε και στο πεδίο «Σημειώσεις και συνημμένα» στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ με την ένδειξη «Προς προμηθευτή: Διακήρυξη & Δημοσίευση στο Portal». Αυθημερόν αναρτήθηκε η υπ' αρ. .../31.01.2023 «ΑΝΑΚΟΙΝΩΣΗ ΣΥΝΕΧΙΣΗΣ ΔΙΑΓΩΝΙΣΤΙΚΗΣ ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑΣ» του Αντιδημάρχου Οικονομικών της Αναθέτουσας Αρχής στο πρόγραμμα «ΔΙΑΥΓΕΙΑ», η οποία ομοίως αναρτήθηκε στο πεδίο «Σημειώσεις και συνημμένα» στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ με την ένδειξη «Προς προμηθευτή: Διακήρυξη & Δημοσίευση στο Portal» επιπλέον δε στις 09.02.2023 κοινοποιήθηκε προς την προσφεύγουσα μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ, αλλά αναρτήθηκε και στο πεδίο «Σημειώσεις και συνημμένα» στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ με την ένδειξη «Προς προμηθευτή» η υπ' αρ. .../08.02.2023 απόφαση με θέμα *«Άρση αναστολής της διαγωνιστικής διαδικασίας του ηλεκτρονικού διαγωνισμού άνω των ορίων για την «Προμήθεια Τροφίμων και Βασικής Υλικής Συνδρομής των πράξεων «Αποκεντρωμένες Προμήθειες Τροφίμων και ειδών ΒΥΣ, Διοικητικές Δαπάνες και παροχή Συνοδευτικών Μέτρων 2018- 2019 και 2015-2016»- ΚΩΔ. ΠΡΑΞΗΣ/MIS (ΟΠΣ...) και ΚΩΔ. ΠΡΑΞΗΣ/MIS (ΟΠΣ ...) αντίστοιχα στο «Πλαίσιο Επιχειρησιακού Προγράμματος Επισιτιστικής και Βασικής Υλικής Βοήθειας που χρηματοδοτείται από το Ταμείο Ευρωπαϊκής Βοήθειας για τους άπορους (Τ.Ε.Β.Α.) π.δ. 1.949.854,00€ (συμπεριλαμβανομένου του Φ.Π.Α. 6%, 13% και 24%)».*», όπου αναγράφονταν αναλυτικά η ημερομηνία έναρξης υποβολής προσφορών, η καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών και η ημερομηνία αποσφράγισης προσφορών.

11. Επειδή εν προκειμένω η προσφεύγουσα στρέφεται κατά παραλείψεων και πράξεων της Αναθέτουσας Αρχής που σχετίζονται με τη διαδικασία που αφορούν στη διαδικασία, ειδικότερα υποστηρίζει ότι έλαβε χώρα παράβαση ουσιώδους τύπου της διαδικασίας του διαγωνισμού που τη βλάπτει, διότι της στερεί τη δυνατότητα να καταθέσει άρθρα και ορθή

προσφορά, καθώς, στην εν λόγω Διακήρυξη, στο άρ. 2.2.6.1 προβλέπεται ότι «2.2.6 Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα 2.2.6.1 Όσον αφορά στην τεχνική και επαγγελματική ικανότητα για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης, οι οικονομικοί φορείς απαιτείται, επί ποινή αποκλεισμού, κατά τα έτη 2018, 2019, 2020 και μέχρι την ημερομηνία δημοσίευσης της παρούσας διακήρυξης να έχουν εκτελέσει ορθώς: Α) Δύο (2) τουλάχιστον συμβάσεις προμηθειών πλήρως ολοκληρωμένες, αξίας τουλάχιστον του 20% προϋπολογισμού της παρούσας (μη συμπεριλαμβανομένου του Φ.Π.Α.), οι οποίες να περιλαμβάνουν: [...] Γ. Δύο τουλάχιστον συμβάσεις προμήθειας και διανομής τροφίμων....», άρα τίθεται το ερώτημα ποια θεωρείται ως «ημερομηνία δημοσίευσης της παρούσας διακήρυξης», καθώς εάν δημοσιευόταν η τροποποίηση αυτής, ως ημερομηνία δημοσίευσής της θα λογιζόταν η ημερομηνία της νέας αυτής ανάρτησης στο ΚΗΜΔΗΣ και όχι η ημερομηνία ανάρτησης στο ΚΗΜΔΗΣ της αρχικής διακήρυξης. Ισχυρίζεται δε ότι το εν λόγω ζήτημα είναι κρίσιμο για την ίδια διότι, ενώ κατά τον χρόνο δημοσίευσης της αρχικής διακήρυξης δεν πληρούσε τους όρους των άρ. 2.2.6.1 Α και 2.2.6.1.Γ αυτής, τους οποίους προσέβαλε τότε με την προδικαστική προσφυγή της, πλέον υποστηρίζει ότι τους πληροί, καθώς αναφέρει ότι διαθέτει τόσο δύο (2) τουλάχιστον συμβάσεις προμηθειών πλήρως ολοκληρωμένες που να πληρούν όλες τις απαιτήσεις του άρ. 2.2.6.1.Α, όσο και δύο τουλάχιστον συμβάσεις προμήθειας και διανομής τροφίμων σε πακέτο, σύμφωνα με το άρ. 2.2.6.1.Γ, καθώς και κάθε άλλο όρο της Διακήρυξης. Συναφώς, ισχυρίζεται πως η πολύ σύντομη, μόλις 13 ημερών, νέα προθεσμία για την κατάθεση των προσφορών, ήτοι από 1-2-2023 έως 13-2-2023, καθιστά ιδιαιτέρως δυσχερή έως πρακτικά αδύνατη τη συμμετοχή της στον διαγωνισμό, όπως φυσικά και άλλων οικονομικών φορέων, καθώς σε καμία περίπτωση δεν επαρκεί για την προετοιμασία μίας άρτιας και προσήκουσας προσφοράς, λαμβανομένης υπόψη της πολυπλοκότητας και απαιτητικότητας των διαγωνισμών ..., που απαιτούν, όπως και η επίμαχη διακήρυξη, πλήρη απόδειξη πλήρωσης των όρων και κριτηρίων συμμετοχής των άρθρων 2.2.5- Οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια, 2.2.6- Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα και 2.2.7- Πρότυπα διασφάλισης

ποιότητας και πρότυπα περιβαλλοντικής διαχείρισης και συνεπώς απαιτείται η υποβολή πλήθους δικαιολογητικών ήδη κατά το στάδιο της προσφοράς. Από τα ανωτέρω συνάγεται ότι κατ' αρχήν η προσφεύγουσα έχει έννομο συμφέρον να στραφεί κατά των προσβαλλόμενων με την προδικαστική προσφυγή παραλείψεων και πράξεων της αναθέτουσας αρχής που αφορούν στη διαγωνιστική διαδικασία, δοθέντος ότι, κατά τους ισχυρισμούς της, η μη ανάρτηση της τροποποίησης της Διακήρυξης στο ΚΗΜΔΗΣ συνιστά παράβαση ουσιώδους τύπου που την εμποδίζει, κατά τα ως άνω, να καταθέσει ορθή προσφορά. Η παρεμβαίνουσα προβάλλει λόγους περί της απαραδέκτου ασκήσεως της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής, αναφέροντας ότι η προσφεύγουσα δεν υπέβαλε προσφορά στον εν λόγω διαγωνισμό και πως συνομολογεί με την προσφυγή της ότι οι όροι της διακήρυξης, έχοντας διατηρηθεί εν όλω σε ισχύ, δεν της επιτρέπουν τη υποβολή προσφοράς, καθώς δεν πληροί τις απαιτήσεις των παραγράφων 2.2.6.1 Α και 2.2.6.1 Γ, διότι δεν έχει τροποποιηθεί η υπ' αριθ. 3/2022 Διακήρυξη, με βάση την παρ. 2.2.6.1. της οποίας, οι προϋποθέσεις ανταπόκρισης στο κριτήριο της τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας πρέπει να συντρέχουν το αργότερο έως την ημερομηνία δημοσίευσης της Διακήρυξης, δηλαδή έως τις 20.05.2022.

12. Επειδή, σύμφωνα με το άρθ. 38 του Ν. 4412/2016 «Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (ΚΗΜΔΗΣ) - Εξουσιοδοτικές διατάξεις», «1... 2... 3. Στο ΚΗΜΔΗΣ καταχωρίζονται από τις αναθέτουσες αρχές και τις ΚΑΑ ηλεκτρονικά στοιχεία των ακόλουθων σταδίων για όλες τις συμβάσεις της παρ. 1: α)... β) της πρόσκλησης, της προκήρυξης και της διακήρυξης κατά περίπτωση... 4... 5... 6... 7. Οι πράξεις που καταχωρίζονται στο ΚΗΜΔΗΣ ισχύουν από την καταχώριση τους σε αυτό, με την επιφύλαξη του άρθρου 66 και 296. Οι ρυθμίσεις του προηγούμενου εδαφίου δεν θίγουν τις σχετικές δικονομικές ρυθμίσεις ως προς την άσκηση ενδίκων μέσων και βοηθημάτων, ούτε τις ρυθμίσεις των άρθρων 345 έως 374 ως προς την άσκηση των προσφυγών....8. Η καταχώριση δημοσίων συμβάσεων στο ΚΗΜΔΗΣ, καθώς και η αναφορά του Αριθμού Διαδικτυακής Ανάρτησης Μητρώου (ΑΔΑΜ), αποτελούν στοιχεία της κανονικότητας της δαπάνης, με την

έννοια ότι η ύπαρξη ΑΔΑΜ εξομοιώνεται με δικαιολογητικό που απαιτείται κατά την παρ. 2 του άρθρου 91 του ν. 4270/2014 (Α'143)....», στο δε άρ. 63 του Ν. 4412/2016 «Προκηρύξεις σύμβασης (άρθρο 49 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ)» προβλέπεται ότι «Οι προκηρύξεις σύμβασης χρησιμοποιούνται ως μέσο προκήρυξης του διαγωνισμού για όλες τις διαδικασίες, με την επιφύλαξη του δεύτερου εδαφίου της παρ. 5 του άρθρου 26 και του άρθρου 32. Οι προκηρύξεις σύμβασης περιέχουν τις πληροφορίες που προβλέπονται στο Μέρος Γ' του Παραρτήματος V του Προσαρτήματος Α' και δημοσιεύονται, σύμφωνα με το άρθρο 65. Το παρόν άρθρο δεν εφαρμόζεται στις δημόσιες συμβάσεις κάτω των ορίων.». Στο άρ. 5 της υπ' αρ. 76928/09.07.2021 ΚΥΑ με θέμα «Ρύθμιση ειδικότερων θεμάτων λειτουργίας και διαχείρισης του Κεντρικού Ηλεκτρονικού Μητρώου Δημοσίων Συμβάσεων (ΚΗΜΔΗΣ)» (ΦΕΚ Β' 3075/13.07.2021) προβλέπεται ότι «1. Στο ΚΗΜΔΗΣ καταχωρίζονται : α)... β)... γ) Οι προκαταρκτικές προκηρύξεις της παρ. 2 του άρθρου 62, οι περιοδικές ενδεικτικές προκηρύξεις της παρ. 2 του άρθρου 291, οι προκηρύξεις των άρθρων 63, 108, 112, 293, 319 και 323 του ν. 4412/2016, και οι διακηρύξεις αυτών, οι προσκλήσεις εκδήλωσης ενδιαφέροντος των παρ. 2 και 3 των άρθρων 119 και 329 και οι προσκλήσεις των άρθρων 120 και 330, αντίστοιχα, του ν. 4412/2016 που αφορούν στη διαδικασία της απευθείας ανάθεσης. Στους συνοπτικούς διαγωνισμούς του άρθρου 117 και 327 η διακήρυξη, με την επιφύλαξη της παρ. 2 του άρθρου 141 του ν. 4782/2021 (Α' 36) και οι τροποποιήσεις αυτών. ...» και στο άρ. 8 αυτής ότι «Οι τροποποιήσεις των προκηρύξεων, των διακηρύξεων, των προσκλήσεων, των αποφάσεων κατακύρωσης ή ανάθεσης, των συμφωνητικών και των εντολών αγοράς καθώς και οι αποφάσεις μετάθεσης της καταληκτικής ημερομηνίας υποβολής προσφορών και της επακόλουθης αποσφράγισης της παρ. 1α) του άρθρου 98 του ν. 4412/2016, καταχωρίζονται στο ΚΗΜΔΗΣ σύμφωνα με τα άρθρα 5 και 6 και λαμβάνουν νέο ΑΔΑΜ σύμφωνα με το άρθρο 7 της παρούσας.». Σύμφωνα με το άρ. 1.5 της Διακήρυξης «Προθεσμία παραλαβής προσφορών», «Η καταληκτική ημερομηνία παραλαβής των προσφορών είναι η 27/6/2022 και ώρα 15.00 μ.μ.» και στο άρ. 1.6 «Δημοσιότητα» ορίζεται ότι «Α. ... Β. Δημοσίευση σε εθνικό επίπεδο Η προκήρυξη και το πλήρες κείμενο

της παρούσας Διακήρυξης καταχωρήθηκαν στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (ΚΗΜΔΗΣ).». Στο άρ. 2.1.3 «Παροχή Διευκρινίσεων» της Διακήρυξης προβλέπεται ότι «...Η αναθέτουσα αρχή παρατείνει την προθεσμία παραλαβής των προσφορών, ούτως ώστε όλοι οι ενδιαφερόμενοι οικονομικοί φορείς να μπορούν να λάβουν γνώση όλων των αναγκαίων πληροφοριών για την κατάρτιση των προσφορών στις ακόλουθες περιπτώσεις: α) όταν, για οποιονδήποτε λόγο, πρόσθετες πληροφορίες, αν και ζητήθηκαν από τον οικονομικό φορέα έγκαιρα, δεν έχουν παρασχεθεί το αργότερο έξι (6) ημέρες πριν από την προθεσμία που ορίζεται για την παραλαβή των προσφορών, β) όταν τα έγγραφα της σύμβασης υφίστανται σημαντικές αλλαγές Η διάρκεια της παράτασης θα είναι ανάλογη με τη σπουδαιότητα των πληροφοριών ή των αλλαγών. ... Τροποποίηση των όρων της διαγωνιστικής διαδικασίας (πχ αλλαγή/μετάθεση της καταληκτικής ημερομηνίας υποβολής προσφορών καθώς και σημαντικές αλλαγές των εγγράφων της σύμβασης, σύμφωνα με την προηγούμενη παράγραφο) δημοσιεύεται στην ΕΕΕΕ (με το τυποποιημένο έντυπο «Διορθωτικό») και στο ΚΗΜΔΗΣ.». Στο άρ. 2.2.6 «Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα» ορίζεται ότι «2.2.6.1. Όσον αφορά στην τεχνική και επαγγελματική ικανότητα για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης, οι οικονομικοί φορείς απαιτείται, επί ποινή αποκλεισμού, κατά τα έτη 2018, 2019, 2020, και μέχρι την ημερομηνία δημοσίευσης της παρούσας διακήρυξης να έχουν εκτελέσει ορθώς: Α) Δύο (2) τουλάχιστον συμβάσεις προμηθειών πλήρως ολοκληρωμένες, αξίας τουλάχιστον του 20% προϋπολογισμού της παρούσας (μη συμπεριλαμβανομένου του Φ.Π.Α.), οι οποίες να περιλαμβάνουν: ... Διευκρινίζεται ότι: Αποδεκτές από την Αναθέτουσα Αρχή θα είναι μόνο βεβαιώσεις που αφορούν πλήρως ολοκληρωμένες συμβάσεις, κατά τα έτη 2018, 2019, 2020, και μέχρι τη δημοσίευση της παρούσας διακήρυξης.». Σύμφωνα με το άρ. 3.1 «Αποσφράγιση και αξιολόγηση προσφορών» της Διακήρυξης «3.1.1 Ηλεκτρονική αποσφράγιση προσφορών Το πιστοποιημένο στο ΕΣΗΔΗΣ, για την αποσφράγιση των προσφορών αρμόδιο όργανο της Αναθέτουσας Αρχής, ήτοι η επιτροπή διενέργειας/επιτροπή αξιολόγησης, εφεξής Επιτροπή Διαγωνισμού, προβαίνει στην έναρξη της διαδικασίας

ηλεκτρονικής αποσφράγισης των φακέλων των προσφορών, κατά το άρθρο 100 του ν. 4412/2016, ακολουθώντας τα εξής στάδια: □ Ηλεκτρονική Αποσφράγιση του (υπό)φακέλου «Δικαιολογητικά Συμμετοχής-Τεχνική Προσφορά» και του (υπό)φακέλου «Οικονομική Προσφορά», την 1/7/2022 και ώρα 10.00 π.μ.».

13. Επειδή, με τον πρώτο λόγο της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής, η προσφεύγουσα παραθέτει το άρ. 38 του Ν. 4412/2016, τα άρ. 5, 7, 8 και 10 της υπ' αρ. 76928/21 (ΦΕΚ 3075 Β/13-7-2021) ΥΑ: Ρύθμιση ειδικότερων θεμάτων λειτουργίας και διαχείρισης του Κεντρικού Ηλεκτρονικού Μητρώου Δημοσίων Συμβάσεων (ΚΗΜΔΗΣ), καθώς και απόσπασμα του Εγχειριδίου χρήσης του ΚΗΜΔΗΣ, υποστηρίζοντας ότι, από τις εν λόγω διατάξεις, προκύπτει πως η Αναθέτουσα Αρχή όφειλε να αναρτήσει και πράξη τροποποίησης της Διακήρυξης ως προς τις νέες προθεσμίες/ημερομηνίες παραλαβής και αποσφράγισης των προσφορών στο ΚΗΜΔΗΣ, αμέσως μετά τη δημοσίευση και καταχώριση στο ΚΗΜΔΗΣ της διορθωτικής προκήρυξης. Εν συνεχεία, παραθέτει το άρ. 2.2.6.1 της Διακήρυξης, αναφέροντας ότι γεννάται ερώτημα ως προς ποια θεωρείται ως «ημερομηνία δημοσίευσης της παρούσας διακήρυξης», καθώς, εάν δημοσιευόταν η τροποποίηση της Διακήρυξης στο ΚΗΜΔΗΣ, ως ημερομηνία δημοσίευσής της θα λογιζόταν η ημερομηνία της νέας αυτής ανάρτησης στο ΚΗΜΔΗΣ και όχι η ημερομηνία ανάρτησης στο ΚΗΜΔΗΣ της αρχικής Διακήρυξης, αναφέρει δε ότι στην υπ' αρ. .../31-1-2023 ανακοίνωση της Αναθέτουσας Αρχής, δεν γίνεται καν αναφορά και παραπομπή στην αρχική διακήρυξη έτσι όπως είχε αναρτηθεί στο ΚΗΜΔΗΣ, παρά μόνο στην περίληψη αυτής «*Κατά τα λοιπά ισχύει η υπ' αριθμ..../20-5-2022 περίληψη διακήρυξης του διαγωνισμού όπως αναρτήθηκε στη ΔΙΑΥΓΕΙΑ με ΑΔΑ : ...*». Ακολουθώντας, υποστηρίζει ότι το εν λόγω ζήτημα είναι κρίσιμο για την ίδια διότι, όπως εκτέθηκε και στην προηγούμενη σκέψη, ενώ κατά τον χρόνο δημοσίευσης της αρχικής διακήρυξης δεν πληρούσε τους όρους των άρ. 2.2.6.1 Α και 2.2.6.1.Γ αυτής, τους οποίους προσέβαλε τότε με την προδικαστική προσφυγή της, πλέον υποστηρίζει ότι τους πληροί, καθώς αναφέρει ότι διαθέτει τόσο δύο (2) τουλάχιστον συμβάσεις προμηθειών πλήρως ολοκληρωμένες που να

πληρούν όλες τις απαιτήσεις του άρ. 2.2.6.1.Α, όσο και δύο τουλάχιστον συμβάσεις προμήθειας και διανομής τροφίμων σε πακέτο, σύμφωνα με το άρ. 2.2.6.1.Γ, καθώς και κάθε άλλο όρο της Διακήρυξης. Εν συνεχεία, παραθέτει και απόσπασμα του υπ' αρ. 4121/30-07-2020 εγγράφου της ΕΑΑΔΗΣΥ «Διευκρινίσεις ως προς την τήρηση των διατυπώσεων δημοσιότητας στη διαγωνιστική διαδικασία σε περίπτωση τροποποίησης όρων της διακήρυξης», υποστηρίζοντας ότι η μη ανάρτηση της τροποποίησης της Διακήρυξης στο ΚΗΜΔΗΣ συνιστά παράβαση ουσιώδους τύπου της διαδικασίας του διαγωνισμού η οποία της στερεί τη δυνατότητα να καταθέσει άρτια και ορθή προσφορά, και θα πρέπει να ακυρωθεί η παράλειψη αυτή και να αναπεμφθεί στην Αναθέτουσα Αρχή, προκειμένου να προβεί στην οφειλόμενη νόμιμη ενέργεια, ήτοι την ανάρτηση της πράξης τροποποίησης της διακήρυξης στο ΚΗΜΔΗΣ. Επί του πρώτου λόγου, η παρεμβαίνουσα ισχυρίζεται ότι η προσφεύγουσα στηρίζεται επί εσφαλμένης παραδοχής, διότι η Αναθέτουσα Αρχή προέβη στην προβλεπόμενη συμπληρωματική/ διορθωτική δημοσίευση, τόσο στην επίσημη Εφημερίδα της ΕΕ όσο και στο ΚΗΜΔΗΣ, για τον ορισμό νέου καταληκτικού χρόνου παραλαβής και αποσφράγισης των προσφορών, προς συνέχιση της ανασταλείσας διαγωνιστικής διαδικασίας, χωρίς να επεξηγείται, κατόπιν τούτου, με την προδικαστική προσφυγή, σε τι ακριβώς συνίσταται η παρανομία, στην οποία φέρεται να έχει υποπέσει η Αναθέτουσα Αρχή και πως, με δεδομένο ότι η προσφεύγουσα ενημερώθηκε ήδη από την 31-1-2023, μέσω των επίδικων δημοσιεύσεων, για τη συνέχιση της διαδικασίας του διαγωνισμού, διερωτάται σε τι βλάπτεται η ίδια, λόγω της υποτιθέμενης παράλειψης δημοσίευσης πράξης τροποποιητικής της υπ' αριθ. 3/2022 Διακήρυξης.

14. Επειδή, με τον δεύτερο λόγο της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής, η προσφεύγουσα παραθέτει τα άρ. 27 και 60 του Ν. 4412/2016, υποστηρίζοντας ότι, κατά παράβαση των διατάξεών τους, δόθηκε από την Αναθέτουσα Αρχή, πολύ σύντομη, μόλις 13 ημερών, νέα προθεσμία για την κατάθεση των προσφορών, ήτοι από 1-2-2023 έως 13-2-2023, η οποία καθιστά ιδιαιτέρως δυσχερή έως πρακτικά αδύνατη τη συμμετοχή της στον διαγωνισμό, όπως φυσικά και άλλων οικονομικών φορέων, καθώς σε καμία

περίπτωση δεν επαρκεί για την προετοιμασία μίας άρτιας και προσήκουσας προσφοράς, λαμβανομένης υπόψη της πολυπλοκότητας και απαιτητικότητας των διαγωνισμών ..., που απαιτούν, όπως και η επίμαχη διακήρυξη, πλήρη απόδειξη πλήρωσης των όρων και κριτηρίων συμμετοχής των άρθρων 2.2.5- Οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια, 2.2.6- Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα και 2.2.7- Πρότυπα διασφάλισης ποιότητας και πρότυπα περιβαλλοντικής διαχείρισης και συνεπώς απαιτείται η υποβολή πλήθους δικαιολογητικών ήδη κατά το στάδιο της προσφοράς. Επιπλέον, υποστηρίζει ότι η αιτιολογία της Αναθέτουσας Αρχής, όπως παρατίθεται στην υπ' αρ. .../08-02-2023 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής, η οποία αναφέρει ότι θα έπρεπε να προηγείται της αποστολής και δημοσίευσης της διορθωτικής προκήρυξης με τις νέες ημερομηνίες, ότι η ημερομηνία-προθεσμία αυτή προέκυψε αφαιρώντας από το αρχικό διάστημα δημοσίευσης του διαγωνισμού των (37) ημερών, το διάστημα των 24 ημερών κατά το οποίο ήταν δημοσιευμένος ο διαγωνισμός μέχρι την κατάθεση της προδικαστικής προσφυγής από αυτήν στις 14-6-2022, είναι νομικά και λογικά έωλη. Ειδικότερα, υποστηρίζει ότι είναι νομικά έωλη, διότι δεν βρίσκει έρεισμα σε καμία διάταξη νόμου περί δημοσίων συμβάσεων, και λογικά έωλη, διότι, εάν υποτεθεί ότι είχαν εναπομείνει, λόγου χάρη, μόνο 5 ημέρες ή 2 ημέρες για την κατάθεση προσφορών μετά την κατάθεση της προσφυγής της, τότε με το σκεπτικό αυτό η Αναθέτουσα Αρχή θα έδινε, στην παρούσα φάση, νέα προθεσμία για υποβολή προσφορών 5 ή 2 ημερών αντίστοιχα, το οποίο υποστηρίζει πως θα ήταν επίσης παράλογο και ανεπίτρεπτο. Ακολούθως, ισχυρίζεται πως η εν λόγω παρανομία την βλάπτει, καθώς καθιστά ιδιαιτέρως δυσχερή έως πρακτικά αδύνατη τη συμμετοχή της στον διαγωνισμό, κατά τα αναλυτικώς εκτεθέντα παραπάνω, παραβιάζοντας έτσι και την αρχή του υγιούς και ανόθευτου ανταγωνισμού, υποστηρίζοντας ότι, όπως εναργώς συνάγεται και από το υπ' αρ. 4121/30-07-2020 έγγραφο της ΕΑΑΔΗΣΥ, η αλλαγή/μετάθεση της καταληκτικής ημερομηνίας λήξης υποβολής και αποσφράγισης προσφορών, αφορά και οικονομικούς φορείς, οι οποίοι μετά την προαναφερθείσα αλλαγή στην ημερομηνία υποβολής πιθανόν να εκδηλώσουν ενδιαφέρον για τη συμμετοχή τους στη διαγωνιστική διαδικασία.

Επί του δεύτερου λόγου, η παρεμβαίνουσα υποστηρίζει ότι η προσφεύγουσα παραβλέπει το γεγονός πως δεν έχει προκηρυχθεί εν προκειμένω νέος διαγωνισμός, αλλά απλώς συνεχίζεται η διαδικασία την οποία η ίδια είχε αναστείλει με την ασκηθείσα προσφυγή της κατά της διακήρυξης, και επομένως ορθά λαμβάνεται υπόψη ο υπολειπόμενος χρόνος της προθεσμίας υποβολής προσφορών, αναφέροντας ότι η προσφεύγουσα με δικαιολογημένο ενδιαφέρον έχει παρακολουθήσει την εξέλιξη του διαγωνισμού (έχοντας παρέμβει μάλιστα και στην ακυρωτική δίκη), και επομένως γνώριζε με βεβαιότητα ότι ο διαγωνισμός πρόκειται να συνεχιστεί, μετά την έκδοση της υπ' αρ. 632/2022 απόφασης του Διοικητικού Εφετείου Θεσσαλονίκης. Ακόμη, επαναφέρει τον ισχυρισμό της περί απαραδέκτου ασκήσεως της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής, εφόσον η προσφεύγουσα συνομολογεί την αδυναμία πλήρωσης των κριτηρίων επιλογής, υποστηρίζει δε ότι ο λόγος αυτός είναι και αόριστος, διότι δεν αναφέρει ποια συγκεκριμένα είναι τα στοιχεία που αδυνατούσε να συλλέξει και να υποβάλει εντός της σχετικής προθεσμίας, προκειμένου να συμμετάσχει στο διαγωνισμό. Ακόμη, ισχυρίζεται πως απαραδέκτως προβάλλεται, ως εκ συμφέροντος τρίτου, ο ισχυρισμός ότι η μετάθεση της ημερομηνίας υποβολής και αποσφράγισης προσφορών, αφορά και οικονομικούς φορείς, οι οποίοι μετά την πιο πάνω αλλαγή, ενδέχεται να εκδηλώσουν ενδιαφέρον για τη συμμετοχή τους στη διαγωνιστική διαδικασία.

15. Επειδή η Αναθέτουσα Αρχή με τις απόψεις της παραθέτει σχετικό ιστορικό της υπόθεσης, αναφέροντας, μεταξύ άλλων, ότι η εν λόγω Διακήρυξη συντάχθηκε από αυτήν και εστάλη προς έγκριση στη Διαχειριστική Αρχή ήδη από τον Σεπτέμβριο του 2021 και εγκρίθηκε τελικώς στις 11/5/2022, ύστερα από διάφορες τροποποιήσεις που ζητήθηκαν και πως μεσολάβησε δηλαδή, ένα μεγάλο χρονικό διάστημα από τη σύνταξη της διακήρυξης μέχρι τη δημοσίευση του Διαγωνισμού, με αποτέλεσμα να καθυστερήσει πολύ η διαγωνιστική διαδικασία και να χαθεί πολύτιμος χρόνος για την υλοποίηση του προγράμματος του ..., το οποίο έχει διάρκεια 24 μήνες. Ακόμη, υποστηρίζει ότι η ίδια ήταν επιμελής και συνέταξε τη διακήρυξη εγκαίρως, ήδη από το Σεπτέμβριο του 2021 προκειμένου να ανταποκριθεί στις ανάγκες του

προγράμματος. Εν συνεχεία, αναφέρει ότι με την υπ. αρ. Α632/2022 απόφαση του Γ' Ακυρωτικού Τμήματος του Διοικητικού Εφετείου Θεσσαλονίκης έγινε δεκτή η αίτησή της στο σύνολό της κατά της υπ' αρ. 1181/2022 απόφασης της ΕΑΔΗΣΥ η οποία είχε κάνει δεκτή αυτήν, κρίνοντας τους προσβαλλόμενους όρους της Διακήρυξης ως νόμιμους, άρα, ισχυρίζεται ότι δεν απαιτείται καμία τροποποίηση των όρων της .../2022 Διακήρυξης. Ακολούθως, η Αναθέτουσα Αρχή αναφέρει πως, σε συμμόρφωση και εφαρμογή της ως άνω υπ' αρ. Α632/2022 δικαστικής απόφασης, προέβη σε διορθωτική προκήρυξη στην ΕΕΕΕ και ανάρτηση στο ΚΗΜΔΗΣ (... 2023-01-31), καθώς και σε δημοσίευση στον εθνικό τύπο ορίζοντας νέα καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών και πως οι ενέργειες αυτές έγιναν σύμφωνα με το 2.1.3 άρθρο της υπ' αρ. 3/2022 της διακήρυξης, όπου αναφέρεται: «Τροποποίηση των όρων της διαγωνιστικής διαδικασίας (πχ αλλαγή/μετάθεση της καταληκτικής ημερομηνίας υποβολής προσφορών καθώς και σημαντικές αλλαγές των εγγράφων της σύμβασης, σύμφωνα με την προηγούμενη παράγραφο) δημοσιεύεται στην ΕΕΕΕ (με το τυποποιημένο έντυπο «Διορθωτικό») και στο ΚΗΜΔΗΣ». Αναφέρει δε ότι δεν πρόκειται για νέα διακήρυξη, αλλά μόνο για ορισμό νέων ημερομηνιών υποβολής προσφορών και αποσφράγισης, οπότε όλες οι μετέπειτα ενέργειες έγιναν σύμφωνα με τη κείμενη νομοθεσία και τους όρους της υπ' αρ. .../2022 Διακήρυξης, οι οποίοι δεν τροποποιήθηκαν επ' ουδενί, άρα δεν υπήρξε παράλειψη δημοσίευσης στο ΚΗΜΔΗΣ, καθώς δεν απαιτείται τροποποιητική διακήρυξη. Ισχυρίζεται, ακόμη, ότι η υπ' αρ. .../08-02-2023 Απόφαση της Οικονομικής επιτροπής της Αναθέτουσας Αρχής διαπίστωσε τη συνέχιση της διαγωνιστικής διαδικασίας του ανωτέρω ηλεκτρονικού διαγωνισμού στο στάδιο κατά το οποίο είχε ανασταλεί, δηλαδή από την ημερομηνία άσκησης της προδικαστικής προσφυγής στις 14/6/2022 (άρθρο 364 του ν.4412/2016, όπως τροποποιήθηκε και ισχύει) και τον ορισμό των νέων ημερομηνιών υποβολής προσφορών και πως καταληκτική ημερομηνία ήταν η 13η/2/2023, στον οποίο κατατέθηκαν 2 προσφορές από οικονομικούς φορείς, και η αποσφράγιση του διαγωνισμού πραγματοποιήθηκε στις 17/2/2023, συνεπώς, αναφέρει ότι δεν παραβιάστηκαν οι εφαρμοζόμενες αρχές στις διαδικασίες

σύναψης δημοσίων συμβάσεων (άρ. 18 του Ν. 4412/2016), διότι τηρήθηκαν στο έπακρο η αρχή της διαφάνειας, της αναλογικότητας, της αμοιβαίας αναγνώρισης του δημοσίου συμφέροντος και της ελευθερίας του αθέμιτου ανταγωνισμού.

16. Επειδή το έννομο συμφέρον αφορά κάθε νομική ή πραγματική κατάσταση που αναγνωρίζεται από το δίκαιο και από την οποία ο αιτών βάσει ενός ιδιαίτερου δεσμού αντλεί ωφέλεια, η οποία θίγεται από την προσβαλλόμενη πράξη ή παράλειψη (*Γλυκερία Π. Σιούτη*, Το έννομο συμφέρον στην αίτηση ακύρωσης, Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, 1998, σελ. 23). Ειδικότερα, όσον αφορά στην προσφυγή κατά όρων διακήρυξης, η προσφεύγουσα πρέπει να επικαλεσθεί και να αποδείξει βλάβη από τον όρο της διακήρυξης, ο οποίος παραβιάζει, κατ' αυτόν, τους κανόνες που αφορούν τις προϋποθέσεις συμμετοχής στο διαγωνισμό, τη διαδικασία επιλογής του αναδόχου ή τα εφαρμοστέα για την ανάδειξή του κριτήρια, σε σημείο που να αποκλείει ή να καθιστά ουσιωδώς δυσχερή τη συμμετοχή της στον διαγωνισμό και, σε κάθε περίπτωση, δεν αρκεί η απλή επίκληση παρανομίας ή παράβασης διατάξεων που διέπουν τους διαγωνισμούς των δημοσίων συμβάσεων (βλ. ενδεικτικά ΕΑ ΣτΕ 148/2016 Ολομ., ΕΑ ΣτΕ . 415/2014, *Δημήτριο Γ. Ράικο*, *Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων*, Β' έκδοση, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2017, σελ. 756).

17. Επειδή, εν προκειμένω, η προσφεύγουσα θεμελιώνει την ύπαρξη εννόμου συμφέροντός της προς άσκηση της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής, πρώτον, διότι στα άρθρα 2.2.6.1 Α και 2.2.6.1.Γ της Διακήρυξης, που αφορούν στην τεχνική και επαγγελματική ικανότητα, αναφέρεται η εκτέλεση των εκεί οριζόμενων συμβάσεων «μέχρι την ημερομηνία δημοσίευσης της παρούσας διακήρυξης», υποστηρίζει δε ότι η προθεσμία αυτή διαφέρει, στην περίπτωση που είχε δημοσιευθεί τροποποιητική Διακήρυξη, κατά τα προεκτεθέντα, ειδικότερα στη σκ. 13 της παρούσας. Ωστόσο, δοθέντος ότι, όπως προκύπτει από το διορθωτικό έγγραφο που στις 30.01.2023 εστάλη προς δημοσίευση στην ΕΕΕΕ και στις 31.01.2023 αναρτήθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ, όπου έλαβε ΑΔΑΜ ..., και το οποίο η Αναθέτουσα Αρχή ανήρτησε αυτό στο πεδίο «Σημειώσεις και συνημμένα» του διαγωνισμού

στο ΕΣΗΔΗΣ με την ένδειξη «Προς προμηθευτή: Διακήρυξη & Δημοσίευση στο Portal», ήτοι αναρτήθηκε και στο portal του διαγωνισμού, όπου υπάρχει ελεύθερη πρόσβαση, ήτοι όχι μόνο από τους συμμετέχοντες στον διαγωνισμό (... τροποποιήθηκαν μόνο οι εκεί παρατιθέμενες ημερομηνίες (υποβολής και αποσφράγισης προσφορών), ουδεμία δε τροποποίηση επήλθε επί των όρων που αφορούν στην τεχνική και επαγγελματική ικανότητα, ήτοι στο σημ. III.1.3) της Προκήρυξης, άλλως στο επίμαχο άρ. 2.2.6.1 της Διακήρυξης. Δηλαδή, η προσφεύγουσα επιδιώκει να θεμελιώσει το έννομο συμφέρον της επί όρου της Διακήρυξης που ουδόλως τροποποιήθηκε, καθώς το επίμαχο άρ. 2.2.6.1 ρητώς ορίζει ότι οι εκεί προβλεπόμενες συμβάσεις απαιτείται να έχουν εκτελεστεί ορθά *«μέχρι την ημερομηνία δημοσίευσης της παρούσας διακήρυξης»*, ουδόλως δε τεκμαίρεται ότι, ακόμα και υπό την προϋπόθεση παράβασης ουσιώδους τύπου περί μη δημοσίευσης τροποποιημένης Διακήρυξης, το συγκεκριμένο άρθρο θα τροποποιείτο. Αντίθετα, η βούληση της Αναθέτουσας Αρχής ήταν σαφής, εάν ήθελε να συμπεριλάβει εκτέλεση συμβάσεων και μέχρι την ημερομηνία *κάθε τυχόν τροποποίησης της διακήρυξης*, θα είχε συμπεριλάβει ρητά τον οικείο όρο. Ωστόσο, ενόψει της δεσμευτικότητας του κειμένου της Διακήρυξης που, τουλάχιστον ως προς το σημείο αυτό, δεν τροποποιήθηκε, όπως εξάλλου προκύπτει και από την προαναφερθείσα υπ' αρ. Α632/2022 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Θεσσαλονίκης, η προσφεύγουσα στερείται εννόμου συμφέροντος όπως βάλλει κατά της παράλειψης της Αναθέτουσας Αρχής να δημοσιεύσει στο ΚΗΜΔΗΣ τροποποιητική της υπ' αρ. .../2022 Διακήρυξη πράξης περί των νέων προθεσμιών παραλαβής προσφορών. Η ίδια η προσφεύγουσα συνομολογεί ότι *«κατά τον χρόνο δημοσίευσης της αρχικής διακήρυξης δεν πληρούσαμε τους όρους των παραγράφων 2.2.6.1 Α και 2.2.6.1.Γ αυτής»*, κατά δε αυτών είχε ασκήσει την ως άνω με ΓΑΚ ΕΑΔΗΣΥ 848/15.06.2022 προδικαστική προσφυγή της, η οποία απερρίφθη, άρα άνευ εννόμου συμφέροντος επιχειρεί να στραφεί κατά αυτών, ειδικότερα ως προς το χρονικό διάστημα εντός του οποίου απαιτείται να έχουν εκτελεστεί οι εκεί οριζόμενες συμβάσεις και, κατά συνέπεια, μη νομίμως επιχειρεί τη θεμελίωση του εννόμου συμφέροντος να στραφεί κατά της, κατά τους ισχυρισμούς της,

παράβασης ουσιώδους τύπου της διαδικασίας, ήτοι της παράλειψης της Αναθέτουσας Αρχής να δημοσιεύσει τροποποιητική Διακήρυξη. Τούτο διότι, ακόμα και αληθώς υποτιθέμενου του ισχυρισμού αυτού, κατά τα ανωτέρω, ουδεμία τροποποίηση επί των επίμαχων όρων θα επισυνέβαινε, με αποτέλεσμα η προσφεύγουσα να στερείται, σε κάθε περίπτωση, του εννόμου συμφέροντός της να στραφεί κατά της επίμαχης παράλειψης της Αναθέτουσας Αρχής. Συναφώς, αλυσιτελώς επιδιώκει να θεμελιώσει το έννομο συμφέρον της και στο γεγονός ότι η σύντομη –νέα- προθεσμία για υποβολή προσφορών που ορίστηκε από την Αναθέτουσα Αρχή καθιστά ιδιαίτερος δυσχερή, έως πρακτικά αδύνατη, τη συμμετοχή της στον διαγωνισμό, καθώς, σύμφωνα με τα ανωτέρω, ήταν αδύνατη η συμμετοχή της. Συνεπώς, η προσφεύγουσα στερείται εννόμου συμφέροντος προς άσκηση της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής, η οποία πρέπει να απορριφθεί ως απαράδεκτη.

18. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή πρέπει να απορριφθεί, το δε οφειλόμενο ποσό παραβόλου να καταπέσει και να επιστραφεί στην προσφεύγουσα το επιπλέον καταβληθέν.

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την προδικαστική προσφυγή.

Δέχεται την παρέμβαση.

Ορίζει την κατάπτωση του κατά νόμον αναλογούντος ποσού παραβόλου ύψους 8.518,43€ και την επιστροφή του υπερβάλλοντος ποσού (31,57 €) στην προσφεύγουσα.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 20.03.2023 και εκδόθηκε στις 05.04.2023 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Αριθμός απόφασης : 516/2023

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ

ΙΩΑΝΝΗΣ ΛΑΜΠΡΟΠΟΥΛΟΣ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΦΩΤΕΙΝΗ ΜΑΡΑΝΤΙΔΟΥ