

**Η**

**ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ**

**6<sup>ο</sup> ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

Συνήλθε στην έδρα της στις 3 Αυγούστου 2020 με την εξής σύνθεση: Ιωάννα Θεμελή Πρόεδρος, Μαργαρίτα Κανάβα Εισηγήτρια και Ειρήνη Αφοκάρδου Μέλη.

Για να εξετάσει την από 3.07.2020 Προδικαστική Προσφυγή, με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 845/3.07.2020 του προσφεύγοντος οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» (εφεξής ο «προσφεύγων»), που εδρεύει στην ..., επί της οδού ..., αριθμ. ..., όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Κατά του Δήμου ... (εφεξής η «αναθέτουσα αρχή»), όπως εκπροσωπείται νόμιμα και κατά της υπ' αριθμ. 175/4.06.2020 απόφασης της αναθέτουσας αρχής περί έγκρισης του υπ' αριθμ. 1/28.05.2020 Πρακτικού της Επιτροπής Διαγωνισμού περί αξιολόγησης των δικαιολογητικών συμμετοχής, τεχνικών και οικονομικών προσφορών (εφεξής η «προσβαλλόμενη») και

Κατά του παρεμβαίνοντος οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» (εφεξής ο «παρεμβαίνων») που εδρεύει στον ..., επί της οδού ..., αριθμ..., όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Με την προδικαστική προσφυγή του ο προσφεύγων αιτείται να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη απόφαση κατά το σκέλος που κρίνεται αποδεκτή η προσφορά του παρεμβαίνοντος.

Με την παρέμβασή του ο παρεμβαίνων επιδιώκει την απόρριψη της προσφυγής και τη διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης.

## Αριθμός απόφασης: 944 /2020

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια Μαργαρίτα Κανάβα  
Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα  
Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή για την άσκηση της προσφυγής έχει καταβληθεί το νόμιμο παράβολο κατά το άρθρο 363 παρ.1 και 2 του Ν. 4412/2016 και άρθρο 5 παρ.1 και 2 του Π.Δ. 39/2017, ποσού 600 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ..., την από 3.07.2020 πληρωμή στην ... και την εκτύπωση από την σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών περί αυτόματης δέσμευσης) το οποίο και υπολογίζεται με βάση την προϋπολογιζόμενη δαπάνη της σύμβασης σχετικά με την οποία ασκείται η προδικαστική προσφυγή, ήτοι 120.000,00 ευρώ μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ.

2. Επειδή με την υπ' αριθμ. ... διακήρυξη, η αναθέτουσα αρχή προκήρυξε δημόσιο ηλεκτρονικό ανοικτό διαγωνισμό με αντικείμενο την «Προμήθεια σκηνών για τις ανάγκες της παιδικής εξοχής του Δήμου ...», με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής, προϋπολογισθείσας συνολικά δαπάνης 148.800,00 ευρώ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ..

3. Επειδή το πλήρες κείμενο της διακήρυξης καταχωρήθηκε στο Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ στις 6.05.2020 με Α.Δ.Α.Μ. ... καθώς και στην διαδικτυακή πύλη του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ, όπου ο επίμαχος διαγωνισμός έλαβε αύξοντα αριθμό ....

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

## **Αριθμός απόφασης: 944 /2020**

5. Επειδή η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή: α) έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα καθόσον κατατέθηκε στις 3.07.2020 στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, λαμβανομένου υπ' όψιν ότι η προσβαλλόμενη απόφαση κοινοποιήθηκε στους προσφέροντες μέσω της «επικοινωνίας» του ΕΣΗΔΗΣ στις 23.06.2020, β) ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του Π.Δ. 39/2017 και γ) κοινοποιήθηκε στην ΑΕΠΠ από τον προσφεύγοντα αυθημερόν με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παρ. 1 του άρθρου 361 και τις παρ. 1 και 2 του άρθρου 362 του Ν . 4412/2016, και την παρ. 1 εδ. α) του άρθρου 4 και την παρ. 2 του άρθ. 8 του Π.Δ. 39/2017.

6. Επειδή, ο προσφεύγων, ως προσφέρων του οποίου η προσφορά κρίθηκε αποδεκτή θεμελιώνει καταρχήν, έννομο συμφέρον για την άσκηση προδικαστικής προσφυγής κατά της προσβαλλόμενης ως βλαπτόμενος, ως προς το μέρος που αφορά στην αποδοχή της προσφοράς του παρεμβαίνοντος, ερειδόμενο στη ζημία του από τυχόν παράνομη συμμετοχή τρίτου στον διαγωνισμό και στο επιδιωκόμενο όφελος από την απόρριψη της προσφοράς του (βλ. ΕΑ ΣτΕ 1216/2006, πρβλ ΕΑ ΣτΕ 512/2002, 517/2001), επιδιώκοντας ευλόγως να του ανατεθεί η συγκεκριμένη σύμβαση.

7. Επειδή την 3.07.2020 η αναθέτουσα αρχή προέβη σε κοινοποίηση της υπό εξέταση προσφυγής προς τους συμμετέχοντες στη διαγωνιστική διαδικασία, ήτοι σε κάθε ενδιαφερόμενο τρίτο, μέσω της «επικοινωνίας» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού, σύμφωνα με το άρθρο 9 παρ. 1 α του ΠΔ 39/2017.

8. Επειδή με τις υπ' αριθμόν 1025/2020 και 1149/2020 Πράξεις της Προέδρου του 6<sup>ου</sup> Κλιμακίου, ορίσθηκε Εισηγητής και ημερομηνία συζήτησης και κλήθηκε η αναθέτουσα αρχή να υποβάλει τις απόψεις της επί της υπό εξέταση προσφυγής.

## **Αριθμός απόφασης: 944 /2020**

9. Επειδή η αναθέτουσα αρχή απέστειλε στην ΑΕΠΠ την 13.07.2020 μέσω της επικοινωνίας του διαδικτυακού τόπου του διαγωνισμού τις απόψεις της επί της προσφυγής, οι οποίες κοινοποιήθηκαν στον προσφεύγοντα αυθημερόν.

10. Επειδή ο παρεμβαίνων κατέθεσε στις 16.7.2020 στο διαδικτυακό τόπο του διαγωνισμού, την με αριθμό ΓΑΚ ΠΑΡ 1014/2020 παρέμβασή του. Ωστόσο, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 362 παρ. 1 και 3, του άρθρου 365 παρ.1 του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 7 του Π.Δ.39/2017 και δοθέντος ότι, όπως έχει ήδη εκτεθεί υπό σκέψη 7, η υπό εξέταση προσφυγή κοινοποιήθηκε στον παρεμβαίνοντα την 3.07.2020, η εν λόγω παρέμβαση ασκήθηκε εκπροθέσμως, ήτοι μετά την παρέλευση της αποκλειστικής δεκαήμερης νόμιμης προθεσμίας για την άσκησή της και άρα τυγχάνει απορριπτέα ως απαράδεκτη.

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

12. Επειδή στον επίμαχο διαγωνισμό συμμετείχαν δυο οικονομικοί φορείς, ήτοι ο προσφεύγων και ο παρεμβαίνων, οι οποίοι υπέβαλαν τις με αριθμ. συστήματος ... και ... προσφορές τους αντίστοιχα. Με το υπ' αριθμ. 1/28.05.2020 Πρακτικό, η Επιτροπή Διαγωνισμού, αφού έκρινε τα δικαιολογητικά συμμετοχής αμφότερων των διαγωνιζομένων ότι είναι πλήρη και σύμφωνα με τις απαιτήσεις της διακήρυξης καθώς και ότι οι τεχνικές τους προσφορές συμμορφώνονται με τους όρους των τεχνικών προδιαγραφών και συνοδεύονται από τεχνική περιγραφή και τα απαραίτητα έγγραφα για την αξιολόγησή τους, εισηγήθηκε την ανακήρυξη του παρεμβαίνοντος ως προσωρινού αναδόχου, ενώ ο προσφεύγων κατατάχθηκε δεύτερος σε σειρά μειοδοσίας. Με την προσβαλλόμενη απόφαση εγκρίθηκε το ως άνω Πρακτικό.

## Αριθμός απόφασης: 944 /2020

13. Επειδή ο προσφεύγων, επικαλούμενος τους όρους 2.2.4, 2.2.9.2 και 2.4.3.2 της διακήρυξης και το άρθρο 104 του ν. 4412/2016 ισχυρίζεται τα ακόλουθα : « [...] Β. Λόγοι ακύρωσης της προσβαλλόμενης και του αποκλεισμού του οικονομικού φορέα ...

### *B.1 Μη εκπλήρωση του μοναδικού κριτηρίου επιλογής [...]*

Όπως φαίνεται από τις ανωτέρω διατάξεις της κείμενης νομοθεσίας και της διακήρυξης το δικαίωμα συμμετοχής και οι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής όπως ορίστηκαν στα έγγραφα της σύμβασης, κρίνονται κατ' αρχήν κατά την υποβολή της προσφοράς. Στην προκειμένη περίπτωση το μόνο κριτήριο επιλογής που έχει τεθεί στην διακήρυξη είναι αυτό της επαγγελματικής ικανότητας, ορίζοντας ως προϋπόθεση για την συμμετοχή στον διαγωνισμό οι οικονομικοί φορείς να ασκούν εμπορική ή βιομηχανική δραστηριότητα συναφή με το αντικείμενο της προμήθειας. Η δε ικανότητα αυτή των οικονομικών φορέων τεκμαίρεται από την εγγραφή τους στο αντίστοιχο επιμελητήριο. Εξειδικεύοντας τις απαιτήσεις της διακήρυξης δεδομένου ότι ο διαγωνισμός αφορά την προμήθεια σκηνών κατασκήνωση, προσδιορίζουμε ότι η πλέον συναφής δραστηριότητα στο αντικείμενο της σύμβασης για οικονομικούς φορείς που δεν θα κατασκευάσουν οι ίδιοι το προσφερόμενο προϊόν σε δική τους εγκατάσταση, δηλαδή που ασκούν εμπορική και όχι βιομηχανική δραστηριότητα, όπως στην προκειμένη περίπτωση συμβαίνει με τους δύο συμμετέχοντες, είναι οι δραστηριότητες με Κωδικό Αριθμό Δραστηριότητας (ΦΕΚ 2149/16-10-2008) «... Χονδρικό εμπόριο ιστίων για σκάφη, ιστιοσανίδες ή ιστιοφόρα οχήματα, άλλων σκηνών και ειδών κατασκήνωσης» και «... Χονδρικό εμπόριο σκηνών», οι οποίες καλύπτονται από την γενικότερη ομάδα δραστηριοτήτων «... Χονδρικό εμπόριο άλλων ειδών οικιακής χρήσης». Η εταιρεία μας δραστηριοποιείται στο αντικείμενο της σύμβασης και είναι

## Αριθμός απόφασης: 944 /2020

εγγεγραμμένη στο Επιμελητήριο ... με δευτερεύουσα δραστηριότητα και την ΚΑΔ ... Χονδρικό εμπόριο άλλων ειδών οικιακής χρήσης.

Καθώς από την διακήρυξη προβλεπόταν σχετικά με τα «Κριτήρια Επιλογής», οι οικονομικοί φορείς να συμπληρώνουν στο Τ.Ε.Υ.Δ., στο Μέρος IV: Κριτήρια Επιλογής, μόνο την Ενότητα Α. «Γενική ένδειξη για όλα τα κριτήρια επιλογής». (σελ. 20) δεν ήταν απαραίτητο για τους συμμετέχοντες δηλώσουν περισσότερα στο ΤΕΥΔ προκειμένου να προαποδείξουν την ικανότητά τους. Σε κάθε περίπτωση αυτό μπορεί να το ελέγξει πολύ εύκολα κανείς και όφειλε να το έχει πράξει η αναθέτουσα αρχή, αναζητώντας τα στοιχεία εγγραφής των συμμετεχόντων στα αντίστοιχα επιμελητήρια. Στην περίπτωση της εταιρείας μας που είναι εγγεγραμμένη στο Επιμελητήριο της ... οι δραστηριότητές της φαίνονται στην ιστοσελίδα [...](#)

Ομοίως από αντίστοιχη αναζήτηση στο Εμπορικό κα Βιομηχανικό Επιμελητήριο ... με αναζήτηση με τις επωνυμίες «...» βρίσκουμε την εγγραφή του άλλου συμμετέχοντα στον διαγωνισμό Τα ανωτέρω στοιχεία ταυτίζονται και επαληθεύονται με αυτά που φαίνονται στο αρχείο «...» το οποίο συμπεριέλαβε στην προσφορά του ο οικονομικός φορέας ... Από τα υπόψη στοιχεία τεκμαίρεται ότι ο οικονομικός φορέας ... δεν ασκεί καμία δραστηριότητα συναφή με το αντικείμενο της σύμβασης, καθώς οι μόνες εμπορικές δραστηριότητες που ασκεί είναι οι «... - ΕΜΠΟΡΙΚΟΙ ΑΝΤΙΠΡΟΣΩΠΟΙ ΠΟΥ ΜΕΣΟΛΑΒΟΥΝ ΣΤΗΝ ΠΩΛΗΣΗ ΔΙΑΦΟΡΩΝ ΕΙΔΩΝ (Δευτερεύουσα)» και «... - ΕΜΠΟΡΙΚΟΙ ΑΝΤΙΠΡΟΣΩΠΟΙ ΠΟΥ ΜΕΣΟΛΑΒΟΥΝ ΣΤΗΝ ΠΩΛΗΣΗ ΕΙΔΩΝ ΓΕΝΙΚΑ ΠΡΟΣ ΤΟ ΔΗΜΟΣΙΟ, ΝΟΜΙΚΑ ΠΡΟΣΩΠΑ ΔΗΜΟΣΙΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ, ΟΡΓΑΝΙΣΜΟΥΣ ΤΟΠΙΚΗΣ ΑΥΤΟΔΙΟΙΚΗΣΕΩΣ, ΝΟΣΟΚΟΜΕΙΑ, ΔΗΜΟΤΙΚΑ ΚΛΠ ΚΟΙΝΩΦΕΛΗ Η ΟΧΙΙΔΡΥΜΑΤΑ ΚΑΙ ΚΑΤΑΣΤΗΜΑΤΑ (Δευτερεύουσα)». Δραστηριότητες όμως αυτές ουδεμία σχέση έχουν με το αντικείμενο της σύμβασης που είναι η προμήθεια σκηνών.

## Αριθμός απόφασης: 944 /2020

Περαιτέρω σύμφωνα με την νομοθεσία περί εμπορικών αντιπροσώπων (Π.Δ. 219 της 18/30.5.91.Περί Εμπορικών Αντιπροσώπων σε συμμόρφωση προς της Οδηγία 86/653/ΕΟΚ του Συμβουλίου των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων.) όπως ισχύει ορίζονται τα ακόλουθα : «Άρθρο 1. (Άρθρα 1 και 2 της Οδηγίας 86/653/ΕΟΚ).1.Σκοπός του παρόντος Προεδρικού Διατάγματος είναι η προσαρμογή της Ελληνικής Νομοθεσίας προς τις διατάξεις της Οδηγίας 86/653/ΕΟΚ του Συμβουλίου των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων (Ε.Κ.) "για τον συντονισμό των δικαίων των κρατών - μελών όσο αφορά τους εμπορικούς αντιπροσώπους (ανεξάρτητους επαγγελματίες)" που δημοσιεύθηκε στην ελληνική γλώσσα στην Επίσημη Εφημερίδα των Ε.Κ. αριθμ. ΕΕ αριθμ. L 382 της 31.12.1986 σελ. 17.2.Για την εφαρμογή των διατάξεων του παρόντος Δ/τος, Εμπορικός Αντιπρόσωπος είναι εκείνος στον οποίο, υπό την ιδιότητά του ως ανεξάρτητου μεσολαβητή, ανατίθεται σε μόνιμη βάση είτε να διαπραγματεύεται για λογαριασμό άλλου προσώπου, το οποίο καλείται στο εξής "αντιπροσωπευόμενος", την πώληση ή την αγορά εμπορευμάτων, είτε να διαπραγματεύεται και να συνάπτει τις πράξεις αυτές επ' ονόματι και για λογαριασμό του αντιπροσωπευόμενου.» Από το σύνολο του ανωτέρω νομοθετήματος αναδεικνύεται ότι ο εμπορικός αντιπρόσωπος δεν εκτελεί εμπορικές πράξεις, αλλά μεσολαβεί προκειμένου ο αντιπροσωπευόμενος να συνάπτει εμπορικές σχέσεις και να εκτελεί ο ίδιος (ο αντιπροσωπευόμενος και όχι ο αντιπρόσωπος) εμπορικές πράξεις. Για τις δραστηριότητές του ο εμπορικός αντιπρόσωπος αμείβεται από τον αντιπροσωπευόμενο με προμήθεια επί της αξία των εμπορικών πράξεων που πραγματοποιεί ο δεύτερος. Είναι φανερό ότι ο οικονομικός φορέας ... ως εμπορικός αντιπρόσωπος που μεσολαβεί στην πώληση των προϊόντων από μόνος του δεν έχει δικαίωμα συμμετοχής στον υπόψη διαγωνισμό, καθώς ο μόνος που θα μπορούσε να εκτέλεση την εμπορικές πράξεις της σύναψης της

## Αριθμός απόφασης: 944 /2020

σύμβασης και της εκτέλεσης της προμήθειας, είναι ο αντίστοιχος «αντιπροσωπευόμενος». Όμως ο οικονομικός φορέας στο ΤΕΥΔ που έχει υποβάλει απαντάει αρνητικά στο ερώτημα «Ο ΟΦ συμμετάσχει στη διαδικασία μαζί με άλλους Οικονομικούς Φορείς, Ο οικονομικός φορέας συμμετέχει στη διαδικασία σύναψης σύμβασης από κοινού με άλλους;» και επιπλέον δεν έχει καταθέσει δεύτερο ΤΕΥΔ που θα μπορούσε να είναι του αντιπροσωπευόμενου. Επομένως η προσφορά του οικονομικού φορέα ... θα πρέπει να ακυρωθεί καθώς δεν ασκεί συναφή δραστηριότητα.

Προς επίρρωση των ανωτέρω σκέψεων παραθέτουμε το σκεπτικό της απόφασης 1165/2019 ΑΕΠΠ που πραγματεύεται ανάλογα περιστατικά: «9.Επειδή, η προσφεύγουσα με τον πρώτο λόγο της προσφυγής της ισχυρίζεται ότι «η ατομική μου επιχείρηση από την 06/10/2018 ατοί πριν την ημερομηνία του διαγωνισμού, είχε δηλώσει στην αρμόδια Δ.Ο.Υ. όπου και υπάγεται, πως έγινε προσθήκη δραστηριότητας ως εμπορικός αντιπρόσωπος σε πώληση ειδών γενικά προς το δημόσιο, (ΚΑΔ - ... -ΕΜΠΟΡΙΚΟΙ ΑΝΤΙΠΡΟΣΩΠΟΙ ΠΟΥ ΜΕΣΟΛΑΒΟΥΝ ΣΤΗΝ ΠΩΛΗΣΗ ΕΙΔΩΝ ΓΕΝΙΚΑ ΠΡΟΣ ΤΟ ΔΗΜΟΣΙΟ, ΝΟΜΙΚΑ ΠΡΟΣΩΠΑ ΔΗΜΟΣΙΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ, ΟΡΓΑΝΙΣΜΟΥΣ ΤΟΠΙΚΗΣ ΑΥΤΟΔΙΟΙΚΗΣΕΩΣ,ΝΟΣΟΚΟΜΕΙΑ, ΔΗΜΟΤΙΚΑ ΚΛΠ ΚΟΙΝΩΦΕΛΗ Η ΟΧΙ ΙΔΡΥΜΑΤΑ ΚΑΙ ΚΑΤΑΣΤΗΜΑΤΑ), επιπροσθέτως η διακήρυξη όσον αφορά τα κριτήρια ποιοτικής επιλογής των συμμετεχόντων στο άρθρο 2.2.4 (Καταλληλότητα) αναφέρει πως ...οι οικονομικοί φορείς που συμμετέχουν στην διαδικασία σύναψης της σύμβασης απαιτείται να ασκούν εμπορική δραστηριότητα συναφή με το αντικείμενο της προμήθειας, η προμήθεια αποτελείται από πώληση ειδών προς ΤΟ δημόσιο και ιδιαίτερα πώληση σε νομικό πρόσωπο δημοσίου δικαίου (ΝΠΔΔ ), επομένως, είναι εμφανές πως η επιτροπή διαγωνισμού, όλως εσφαλμένως, με απέκλεισε από την συνέχεια της διαγωνιστικής διαδικασίας, καθώς η επιχείρηση μου έχει



## Αριθμός απόφασης: 944 /2020

όλα τα εχέγγυα και καλύπτει όλους τους όρους της διακήρυξης, προκειμένου να ανταποκριθεί στην παρούσα προμήθεια».10.Επειδή, η αναθέτουσα αρχή σχετικά με τον πρώτο λόγο της προσφυγής παραπέμπει στην αιτιολογία της προσβαλλόμενης απόφασης με την οποία απορρίφθηκε η προσφορά της προσφεύγουσας όπου αναφερόταν ότι «Η προσφεύγουσα δεν ασκεί δραστηριότητα συναφή με το αντικείμενο της προμήθειας, όπως αναφέρεται στο άρθρο 2.2.4 της Διακήρυξης αλλά θα συνεργαστεί με την εταιρεία της κας ... η οποία ασκεί συναφή δραστηριότητα».11.Επειδή, ύστερα από την μελέτη του ηλεκτρονικού φακέλου της υπόθεσης προκύπτει ότι η προσφεύγουσα κατέθεσε στην προσφορά της στο ΕΣΗΔΗΣ το αρχείο «ΤΕΥΔ.pdf», στην σελίδα 3 του οποίου δήλωσε ότι συμμετέχει στην διαδικασία σύναψης της σύμβασης μόνη της και όχι από κοινού με άλλους. Ως εκ τούτου δεν κατέθεσε και έγγραφο ΤΕΥΔ κάποιας άλλης εταιρείας. Σύμφωνα με το άρθρο 2.2.4. της Διακήρυξης κάθε οικονομικός φορέας που συμμετέχει στη διαδικασία σύναψης της παρούσας σύμβασης απαιτείται να ασκεί εμπορική ή βιομηχανική ή βιοτεχνική δραστηριότητα συναφή με το αντικείμενο της προμήθειας. Η προσφεύγουσα όμως, όπως ομολογεί και η ίδια, σαν δραστηριότητα επικαλείται πως είναι «ΕΜΠΟΡΙΚΟΣ ΑΝΤΙΠΡΟΣΩΠΟΣ ΠΟΥ ΜΕΣΟΛΑΒΕΙ ΣΤΗΝ ΠΩΛΗΣΗ ΕΙΔΩΝ ΓΕΝΙΚΑ ΠΡΟΣ ΤΟ ΔΗΜΟΣΙΟ, ΝΟΜΙΚΑ ΠΡΟΣΩΠΑ ΔΗΜΟΣΙΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ, ΟΡΓΑΝΙΣΜΟΥΣ ΤΟΠΙΚΗΣ ΑΥΤΟΔΙΟΙΚΗΣΕΩΣ, ΝΟΣΟΚΟΜΕΙΑ, ΔΗΜΟΤΙΚΑ ΚΛΠ ΚΟΙΝΩΦΕΛΗ Η ΟΧΙ ΙΔΡΥΜΑΤΑ ΚΑΙ ΚΑΤΑΣΤΗΜΑΤΑ». Η εν λόγω δραστηριότητα σαφώς δεν είναι συναφής με το αντικείμενο της προμήθειας και γι' αυτό τον λόγο μετά από αλληλογραφία με την αναθέτουσα αρχή προσκόμισε το από 19.07.2019 Ιδιωτικό Συμφωνητικό Συνεργασίας με την κα ... , η οποία διαθέτει άδεια υγειονομικού ενδιαφέροντος σχετική με την εν λόγω προμήθεια. Όμως, από την στιγμή που η προσφεύγουσα δεν πληρούσε το τεκμήριο ποιοτικής

## Αριθμός απόφασης: 944 /2020

επιλογής, όπως απαιτούνταν από την Διακήρυξη, όφειλε για να στηριχτεί στην ικανότητα τρίτου, να το δηλώσει στο ΤΕΥΔ της και να προσκομίσει και συμπληρωμένο ΤΕΥΔ από τον τρίτο με τον οποίο θα συνεργαζόταν, γεγονός το οποίο δεν έπραξε. Κατόπιν των ανωτέρω, ο πρώτος λόγος της προσφυγής είναι αβάσιμος και πρέπει να απορριφθεί.».

Όπως επισημάναμε η διακήρυξη προβλέπει σχετικά με τα «Κριτήρια Επιλογής», οι οικονομικοί φορείς να συμπληρώνουν στο Τ.Ε.Υ.Δ., στο Μέρος IV: Κριτήρια Επιλογής, μόνο την Ενότητα Α. «Γενική ένδειξη για όλα τα κριτήρια επιλογής». (σελ. 20). Το γεγονός αυτό επ' ουδενί δεν σημαίνει ότι η Αναθέτουσα Αρχή δεν έχει την υποχρέωση να ελέγξει την καταλληλότητα των συμμετεχόντων και ότι δεν έχει το δικαίωμα και την αρμοδιότητα να ελέγξει τις ικανότητες των συμμετεχόντων. Περαιτέρω εφόσον περιέλθει στην αντίληψή της, με οποιονδήποτε τρόπο, ότι συμμετέχει στον διαγωνισμό οικονομικός φορέας που δεν καλύπτει τα κριτήρια και τους όρους της διακήρυξης οφείλει να απορρίψει την προσφορά του. Τέλος η καταφατική απάντηση του οικονομικού φορέα ... στην Γενική ένδειξη για όλα τα κριτήρια επιλογής, βασίζεται σε εσφαλμένη προϋπόθεση καθώς όπως έχουμε αποδείξει δεν ασκεί, και δεν ασκούσε ούτε κατά την υποβολή της προσφοράς του, δραστηριότητα συναφή με το αντικείμενο, γεγονός που επιβεβαιώνει και ο ίδιος υποβάλλοντας το αρχείο «...». Επομένως θα πρέπει να ακυρωθεί η προσφορά του και με το αιτιολογικό της υποβολής αναληθούς ΤΕΥΔ. [...]

B.2 Επίσης από στην μελέτη σελ. 11 απαιτείται: «Να δοθεί στην Τεχνική Προσφορά κάθε Οικονομικού Φορέα λεπτομερής τεχνική περιγραφή του προσφερόμενου είδους, συνοδευόμενη από τεχνικά φυλλάδια (prospectus), εικόνες, σχέδια κλπ. που θα επαληθεύουν τα τεχνικά του χαρακτηριστικά και τα κατασκευαστικά του στοιχεία.»

## Αριθμός απόφασης: 944 /2020

Προκειμένου να ανταποκριθεί στις ανωτέρω απαιτήσεις της μελέτης και της διακήρυξης ο οικονομικός φορέας ... έχει υποβάλει το αρχείο ΤΕΧΝΙΚΟ ΦΥΛΛΑΔΙΟ.pdf, το οποίο είναι και το μοναδικό δικαιολογητικό που περιλαμβάνει στοιχεία επαλήθευσης των τεχνικών χαρακτηριστικών του προσφερόμενου προϊόντος. Το αρχείο αυτό είναι ανυπόγραφο. Είναι προφανές ότι το αρχείο έχει συνταχθεί/παραχθεί από τον ίδιο τον οικονομικό φορέα και όχι κάποιον τρίτο, επομένως ως τέτοιο όφειλε να έχει την ψηφιακή του υπογραφή. Άλλωστε δεν είναι δυνατόν να ισχυριστεί οποιοσδήποτε ότι το αρχείο αυτό αποτελεί ιδιωτικό έγγραφο τρίτου, καθώς κατ' αρχήν δεν περιλαμβάνει στοιχεία ταυτοποίησης του τρίτου, και αν ήθελε να υπαινιχθεί κανείς ότι είναι έντυπο του κατασκευαστικού οίκου, αυτό είναι αδύνατο καθώς ο κατασκευαστικός οίκος είναι ... εθνικότητας και τα εκδιδόμενα από αυτόν έντυπα δεν θα μπορούσαν να είναι στην Ελληνική, παρά μόνον στην ... ή την Αγγλική. Σε κάθε περίπτωση το έγγραφο στερείτε οποιασδήποτε υπογραφής και επομένως δεν μπορεί να γίνει αποδεκτό ούτε σαν ιδιωτικό έγγραφο

Για τους παραπάνω λόγους η Τεχνική Προσφορά του οικονομικού φορέα ... δεν περιλαμβάνει κανένα έγκυρο δικαιολογητικό που να ανταποκρίνεται στην απαίτηση για λεπτομερή τεχνική περιγραφή του προσφερόμενου είδους, συνοδευόμενη από τεχνικά φυλλάδια (prospectus), εικόνες, σχέδια κλπ. που θα επαληθεύουν τα τεχνικά του χαρακτηριστικά και τα κατασκευαστικά του στοιχεία και για τον λόγο αυτό η προσφορά του θα πρέπει να ακυρωθεί.

**B.3 Έλλειψη τεκμηρίωσης σχετικά με το χρώμα των σκηνών .[...]**

Επίσης από στην μελέτη σελ. 11 απαιτείται :«Τα χρώμα τόσο της σκηνής όσο και του εξωτερικού καλύμματος αυτής θα υποδειχθούν από την Υπηρεσία στον Ανάδοχο με την υπογραφή της Σύμβασης». Από την επισκόπηση της προσφοράς του οικονομικού φορέα ... καθώς και του αρχείου ΤΕΧΝΙΚΟ

## Αριθμός απόφασης: 944 /2020

ΦΥΛΛΑΔΙΟ.pdf, διαπιστώνουμε ότι καμία αναφορά για το χρώμα δεν γίνεται, στην πραγματικότητα δεν εμφανίζεται πουθενά ο όρος χρώμα. Σύμφωνα με την διακήρυξη η τεχνική προσφορά θα πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί από την Αναθέτουσα Αρχή, μεταξύ των οποίων είναι και ο όρος ότι τα χρώμα τόσο της σκηνής όσο και του εξωτερικού καλύμματος αυτής θα υποδειχθούν από την Υπηρεσία. Ο υπόψη όρος δεν καλύπτεται από την τεχνική προσφορά του οικονομικού φορέα ... και για τον λόγο αυτό θα πρέπει να ακυρωθεί η προσφορά του».

14. Επειδή η αναθέτουσα αρχή στις απόψεις της ισχυρίζεται τα κάτωθι:

«[...]II. ΕΠΙ ΤΩΝ ΛΟΓΩΝ ΤΗΣ ΠΡΟΣΦΥΓΗΣ

A. Επί του πρώτου (1ου) Λόγου της Προσφυγής [...]

1. Ο συγκεκριμένος λόγος της Προδικαστικής Προσφυγής είναι αβάσιμος για τους εξής λόγους : [...]

Από την παράθεση των όρων 2.2.4, 2.2.9, 2.2.9.2B2 της Διακήρυξης προκύπτει ότι στον προκείμενο Διαγωνισμό, για την προμήθεια σκηνών, τέθηκε ως μόνο κριτήριο επιλογής των Οικονομικών Φορέων που έλαβαν μέρος σε αυτόν, η προβλεπόμενη στον όρο 2.2.4. της Διακήρυξης «Καταλληλότητα άσκησης επαγγελματικής δραστηριότητας», η οποία υπάρχει όταν οι Οικονομικοί Φορείς που συμμετέχουν στον Διαγωνισμό ασκούν εμπορική ή βιομηχανική ή βιοτεχνική δραστηριότητα συναφή με το αντικείμενο της προμήθειας.

Η Διακήρυξη ορίζει ως μόνο κριτήριο για την απόδειξη της συνάφειας της δραστηριότητας του υποψήφιου Οικονομικού Φορέα με το αντικείμενο της σύμβασης, την εγγραφή στο οικείο Εμπορικό ή Βιοτεχνικό ή Βιομηχανικό Επιμελητήριο.

Πέραν την ως άνω εγγραφής του υποψήφιου Οικονομικού Φορέα στο οικείο Επιμελητήριο, η Διακήρυξη δεν προβλέπει οποιοδήποτε άλλο τρόπο ή μέσο

## Αριθμός απόφασης: 944 /2020

για την απόδειξη της συνάφειας. Πολύ περισσότερο, δεν προβλέπει την υποχρέωση της Επιτροπής του Διαγωνισμού και της Αναθέτουσας Αρχής να ελέγχουν αν οι Κωδικοί Αριθμοί Δραστηριότητας (Κ.Α.Δ.) που ο υποψήφιος Οικονομικός Φορέας έχει δηλώσει στην αρμόδια φορολογική αρχή μπορούν να ταυτιστούν με το αντικείμενο της Προμήθειας.

Κατά τη γενική όμως αρχή που ισχύει στο Δίκαιο των Δημόσιων Συμβάσεων και κατά την πάγια νομολογία των Δικαστηρίων, η Διακήρυξη αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει το Διαγωνισμό και δεσμεύει τόσο την Αναθέτουσα Αρχή, η οποία διενεργεί το διαγωνισμό, όσο και τους διαγωνιζόμενους. Η δε παράβαση ουσιωδών διατάξεων της Διακήρυξης οδηγεί σε ακυρότητα των αποφάσεων της Αναθέτουσας Αρχής, με τις οποίες εγκρίνονται οι επιμέρους φάσεις της διαδικασίας καθώς και τα αποτελέσματα του διαγωνισμού ενώ η παράβαση των διατάξεων της Διακήρυξης από τους διαγωνιζόμενους καθιστά απαράδεκτες τις υποβληθείσες προσφορές τους. Έκφραση της ως άνω γενικής αρχής του Δικαίου των Δημοσίων Συμβάσεων είναι η αδυναμία της Αναθέτουσας Αρχής να προβεί στην αξιολόγηση των προσφορών των υποψηφίων, με κριτήρια που δεν προβλέπονται και δεν εξειδικεύονται στη Διακήρυξη.

Στην προκειμένη περίπτωση, εάν η Αναθέτουσα Αρχή ήθελε να επιτρέψει τη συμμετοχή στο Διαγωνισμό Οικονομικών Φορέων που δραστηριοποιούνται μόνο σε συγκεκριμένους Κ.Α.Δ. και να αποκλείσει όλους τους υπόλοιπους Οικονομικούς Φορείς, όφειλε να το προβλέψει ρητά και να θέσει, στην Διακήρυξη, ως πρόσθετο κριτήριο επιλογής ή έστω ως αποδεικτικό στοιχείο της συνάφειας της δραστηριότητας των υποψηφίων με το αντικείμενο της σύμβασης, την άσκηση συγκεκριμένων δραστηριοτήτων, ορίζοντας ταυτόχρονα και τους ΚΑΔ που παραπέμπουν σε δραστηριότητα συναφή με το αντικείμενο της προμήθειας.

## Αριθμός απόφασης: 944 /2020

Δεδομένου ότι στη Διακήρυξη του Διαγωνισμού δεν προβλέφθηκε οποιοσδήποτε αντίστοιχος περιορισμός, η Επιτροπή του Διαγωνισμού και εν συνεχεία η Οικονομική Επιτροπή του Δήμου ..., ως Αναθέτουσα Αρχή, ουδεμία υποχρέωση είχαν να ελέγξουν τους ΚΑΔ των Οικονομικών Φορέων που έλαβαν μέρος στο Διαγωνισμό, από την στιγμή που οι συμμετέχοντες στο Διαγωνισμό Οικονομικοί Φορείς απέδειξαν, με την προσκόμιση της προβλεπόμενης και μόνης απαιτούμενης από τη Διακήρυξη βεβαίωσης εγγραφής τους στο οικείο Εμπορικό ή Βιομηχανικό ή Βιοτεχνικό Επιμελητήριο, ότι πληρούν το απαιτούμενο κριτήριο επιλογής.

Ο Προσφεύγων Οικονομικός Φορέας, ενώ φαίνεται ότι συμφωνεί με τα ανωτέρω δεχόμενος, στην ασκηθείσα Προδικαστική Προσφυγή του (βλ. σελ. 5 - 6) ότι : «... Στην προκειμένη περίπτωση το μόνο κριτήριο επιλογής που έχει τεθεί στην διακήρυξη είναι αυτό της επαγγελματικής ικανότητας, ορίζοντας ως προϋπόθεση για την συμμετοχή στο διαγωνισμό οι οικονομικοί φορείς να ασκούν εμπορική ή βιομηχανική δραστηριότητα συναφή με το αντικείμενο της προμήθειας. Η δε ικανότητα αυτή των οικονομικών φορέων τεκμαίρεται από την εγγραφή τους στο αντίστοιχο επιμελητήριο», εν συνεχεία, υποστηρίζει ότι η Αναθέτουσα Αρχή όφειλε, παρά την ύπαρξη του άνω τεκμηρίου, να ελέγξει εάν οι ΚΑΔ που έχει δηλώσει ο κάθε Οικονομικός Φορέας ταυτίζονται με το αντικείμενο της προμήθειας. Μάλιστα υποστηρίζει τον συγκεκριμένο ισχυρισμό, πιστεύοντας, προφανώς, ότι ο ίδιος ο Προσφεύγων ασκεί δραστηριότητα που ταυτίζεται με το αντικείμενο της προμήθειας, θέλοντας να πείσει την Α.Ε.Π.Π. ότι η δραστηριότητα με «Κ.Α.Δ. ... Χονδρικό εμπόριο άλλων ειδών οικιακής χρήσης» που ο προσφεύγων έχει δηλώσει ότι ασκεί, ως δευτερεύουσα δραστηριότητα, ταυτίζεται ή έστω είναι συναφής με την δραστηριότητα με «ΚΑΔ ... Χονδρικό εμπόριο ιστίων για σκάφη, ιστιοσανίδες ή ιστιοφόρα οχήματα, άλλων σκηνών και ειδών κατασκήνωσης», που, κατ' αυτόν, θα

## Αριθμός απόφασης: 944 /2020

έπρεπε να έχει δηλώσει ότι ασκεί ο κάθε Οικονομικός Φορέας που έλαβε μέρος στο Διαγωνισμό, για να αποδείξει τη συνάφεια της ασκούμενης από αυτόν δραστηριότητας με το αντικείμενο της προμήθειας.

Και μόνο ο ως άνω ισχυρισμός περί ταύτισης, άλλως περί συνάφειας των σκηνών με τα άλλα είδη οικιακή χρήση που υιοθετεί ο προσφεύγων καταδεικνύει το άτοπο του ισχυρισμού του και το αβάσιμο του συγκεκριμένου λόγου ακύρωσης της προσβαλλόμενης υπ' αριθμό 175/04-06-2020 Απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου ..., αφού εάν γινόταν δεκτός ο συγκεκριμένος ισχυρισμός, θα πρέπει να απορριφθεί και η προσφορά του ίδιου του προσφεύγοντος Οικονομικού Φορέα.

Εν συνεχεία, ο προσφεύγων υποστηρίζει ότι, επειδή ο Οικονομικός Φορέας με την επωνυμία «...», έχει δηλώσει στην αρμόδια φορολογική αρχή ότι ασκεί, μεταξύ άλλων, ως δευτερεύουσα δραστηριότητα, αυτή με «ΚΑΔ ... Εμπορικοί Αντιπρόσωποι που μεσολαβούν στην πώληση ειδών γενικά προς το Δημόσιο, Ν.Π.Δ.Δ., Ο.Τ.Α., Νοσοκομεία, Δημοτικά κλπ κοινωφελή ή όχι ιδρύματα και καταστήματα», η Αναθέτουσα Αρχή όφειλε να απορρίψει την προσφορά του με το σκεπτικό ότι ο συγκεκριμένος Οικονομικός Φορέας δεν είχε το δικαίωμα να διεκπεραιώσει την συγκεκριμένη προμήθεια μόνος του, ως έμπορος, αλλά μόνο ως αντιπρόσωπος τρίτου, τον οποίο δεν ανέφερε και για τον οποίο δεν προσκόμισε Τ.Ε.Υ.Δ. Μάλιστα, για να πείσει την Α.Ε.Π.Π. για την βασιμότητα του συγκεκριμένου ισχυρισμού επικαλείται την υπ' αριθμό 1165/2019 Απόφαση της Α.Ε.Π.Π., η οποία, όμως, αναφέρεται σε διαφορετικά πραγματικά περιστατικά και κυρίως σε Διακήρυξη με διαφορετικούς όρους και απαιτήσεις.

Πέρα από το γεγονός, ότι, όπως αναφέρθηκε και ανωτέρω, από την προσκόμιση του πιστοποιητικού εγγραφής στο οικείο Επιμελητήριο τεκμαίρεται ότι οι υποψήφιοι Οικονομικοί Φορείς πληρούν το κριτήριο επιλογής της

## Αριθμός απόφασης: 944 /2020

άσκησης εμπορικής ή βιομηχανικής Δραστηριότητας συναφούς με το αντικείμενο της προμήθειας, χωρίς να υπάρχει υποχρέωση οποιουδήποτε άλλου ελέγχου των ΚΑΔ του κάθε υποψηφίου, από την μελέτη της υπ' αριθμό 1165/2019 Απόφασης της ΑΕΠΠ, δεν προκύπτει, κατά τη γνώμη μας, διαφορετικό συμπέρασμα ούτε επιβεβαιώνεται ο ισχυρισμός τους προσφεύγοντος ότι η ΑΕΠΠ έκρινε ότι ο Οικονομικός Φορέας που ασκεί τη δραστηριότητα με «ΚΑΔ ... Εμπορικοί Αντιπρόσωποι που μεσολαβούν στην πώληση ειδών γενικά προς το Δημόσιο, Ν.Π.Δ.Δ., Ο.Τ.Α., Νοσοκομεία, Δημοτικά κλπ κοινωφελή ή όχι ιδρύματα και καταστήματα» δεν μπορεί να συμμετάσχει αυτοτελώς, σε διαγωνισμό για την προμήθεια διαφόρων ειδών σε Ο.Τ.Α.

Στην περίπτωση της συγκεκριμένης Απόφασης της Α.Ε.Π.Π., το ζήτημα που τέθηκε δεν ήταν η έλλειψη συνάφειας της συγκεκριμένης δραστηριότητας με το αντικείμενο της προμήθειας άλλα το γεγονός ότι, επειδή το αντικείμενο της προμήθειας ήταν η πώληση και μεταφορά τροφίμων σε δομές Ο.Τ.Α., οι υποψήφιοι Οικονομικοί Φορείς όφειλαν, κατά τη Διακήρυξη, αφενός να διαθέτουν Άδεια Υγειονομικού Ενδιαφέροντος και αφετέρου ιδιόκτητο μεταφορικό μέσο, κατάλληλο για την μεταφορά των τροφίμων. Δεδομένου ότι ο Οικονομικός Φορέας που αφορά η υπ' αριθμό 1165/2019 Απόφαση της ΑΕΠΠ δεν διέθετε ούτε Άδεια Υγειονομικού Ενδιαφέροντος ούτε και ιδιόκτητο μεταφορικό μέσο, προφανώς, όφειλε να συνεργαστεί με άλλους Οικονομικούς Φορείς, που διέθεταν Άδεια Υγειονομικού Ενδιαφέροντος και ιδιόκτητο μεταφορικό μέσο, πράγμα που δεν έκανε και βεβαίως δεν δήλωσε στο σχετικό ΤΕΥΔ, κατά παράβαση των όρων της σχετικής Διακήρυξης.

Αντιθέτως, στην προκειμένη περίπτωση, ο Οικονομικός Φορέας με την επωνυμία «...», που αναδείχθηκε προσωρινός ανάδοχος της προμήθειας των σκηνών ούτε είχε κώλυμα για τη συμμετοχή του στο Διαγωνισμό, λόγω των



## Αριθμός απόφασης: 944 /2020

ΚΑΔ που έχει δηλώσει στην αρμόδια φορολογική αρχή, ούτε είχε υποχρέωση να συμπράξει με άλλον Οικονομικό Φορέα ούτε πολύ περισσότερο να συμπεριλάβει στην Τεχνική του Προσφορά Τ.Ε.Υ.Δ. για άλλο Οικονομικό Φορέα.

Άλλωστε, ως προς την στήριξη σε ικανότητα τρίτων, η Διακήρυξη του Διαγωνισμού, στον όρο 2.2.8., προβλέπει ότι τέτοια στήριξη μπορεί να υπάρξει μόνο ως προς τα κριτήρια της οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας, της παραγράφου 2.2.5. της Διακήρυξης και ως προς τα κριτήρια της Τεχνικής και Επαγγελματικής Ικανότητας, της παραγράφου 2.2.6. της Διακήρυξης, τα οποία, όμως, όπως ρητά προβλέπεται στα οικεία άρθρα της Διακήρυξης, δεν έχουν εφαρμογή στον παρόντα Διαγωνισμό.

Κατά συνέπεια ο πρώτος λόγος της Προδικαστικής Προσφυγής είναι προδήλως αβάσιμος και πρέπει να απορριφθεί.

Β) Επί του δεύτερου (2ου) λόγου της Προσφυγής.

Ο συγκεκριμένος λόγος της Προδικαστικής Προσφυγής είναι αβάσιμος για τους εξής λόγους : [...]

Στην προκειμένη περίπτωση, ο Οικονομικός Φορέας με την επωνυμία «...» υπέβαλε, μαζί με την Τεχνική του Προσφορά, αρχείο .pdf, με την ονομασία «Τεχνικό Φυλλάδιο» (prospectus), στο οποίο περιλαμβάνεται λεπτομερής τεχνική περιγραφή του προσφερόμενου είδους, εικόνες και σχέδια αυτού, κατά τέτοιο τρόπο που να επαληθεύονται τα χαρακτηριστικά και κατασκευαστικά του στοιχεία και να καθίσταται ευχερής ο έλεγχος της συμβατότητας του προσφερόμενου είδους με τις τεχνικές προδιαγραφές της Μελέτης και της Διακήρυξης του Διαγωνισμού.

Είναι προφανές ότι το συγκεκριμένο τεχνικό φυλλάδιο (prospectus) έχει εκπονηθεί από τον κατασκευαστικό οίκο με την επωνυμία «...», ο οποίος είναι ο κατασκευαστής των προσφερόμενων σκηνών, για τον οποίο ως άνω

## Αριθμός απόφασης: 944 /2020

Οικονομικός Φορέας έχει προσκομίσει, ως όφειλε, και Πιστοποιητικό Διασφάλισης Ποιότητας παραγωγικής διαδικασίας ISO 9001 : 2015, καθόσον αυτό φέρει το λογότυπο του συγκεκριμένου οίκου.

Το γεγονός ότι το συγκεκριμένο τεχνικό φυλλάδιο (*prospectus*) έχει συνταχθεί στην Ελληνική Γλώσσα δεν αποτελεί όχι μόνο απόδειξη αλλά ούτε και ένδειξη για το ότι έχει εκπονηθεί από τον Οικονομικό Φορέα με την επωνυμία «...», καθόσον δεν φέρει ούτε το λογότυπο ούτε την επωνυμία ούτε και οποιοδήποτε άλλο διακριτικό γνώρισμα του Οικονομικού αυτού Φορέα, ο οποίος ούτως ή άλλως, ουδέποτε ισχυρίστηκε ότι είναι ο κατασκευαστής του προσφερόμενου είδους.

Για το λόγο αυτό το συγκεκριμένο τεχνικό φυλλάδιο (*prospectus*) δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι αποτελεί έγγραφο που έχει συνταχθεί ή παραχθεί από τον υποψήφιο Οικονομικό Φορέα, ώστε να απαιτείται η θέση της ηλεκτρονικής του υπογραφής επ' αυτού.

Αντιθέτως, το συγκεκριμένο τεχνικό φυλλάδιο (*prospectus*), ως παραχθέν από τρίτο φορέα, δεν χρειάζεται να φέρει ηλεκτρονική υπογραφή, όπως ισχύει για όλα τα τεχνικά φυλλάδια (*prospectus*), για τα οποία, άλλωστε, όταν είναι συντεταγμένα σε ξένη γλώσσα, δεν απαιτείται ούτε η προσκόμιση μετάφρασής τους.

Σε κάθε περίπτωση, ο Οικονομικός Φορέας με την επωνυμία «...» νομίμως προσκόμισε το συγκεκριμένο τεχνικό φυλλάδιο (*prospectus*), το οποίο αποτελεί ιδιωτικό έγγραφο τρίτου, σε απλή φωτοτυπία, καθόσον στο φάκελο «Δικαιολογητικά Συμμετοχής - Τεχνική Προσφορά» έχει συμπεριλάβει Υπεύθυνη Δήλωση, η οποία φέρει ηλεκτρονική υπογραφή, που έχει τεθεί στις 22-05-2020, δηλαδή μετά την έναρξη της διαδικασίας του συγκεκριμένου Διαγωνισμού, στην οποία βεβαιώνεται ότι «Τα φωτοαντίγραφα που καταθέτω είναι πιστά αντίγραφα των πρωτοτύπων».

## Αριθμός απόφασης: 944 /2020

Για τους λόγους αυτούς, η Επιτροπή του Διαγωνισμού και η Αναθέτουσα Αρχή νομίμως έλαβαν υπόψη τους το συγκεκριμένο τεχνικό φυλλάδιο και νομίμως αποδέχθηκαν την Τεχνική Προσφορά του Οικονομικού Φορέα με την επωνυμία «...», ως παραδεκτή και σύμφωνη με τις απαιτήσεις της Διακήρυξης του Διαγωνισμού.

Κατά συνέπεια ο δεύτερος (2ος) λόγος της ασηθείσας Προδικαστικής Προσφυγής είναι αβάσιμος και πρέπει να απορριφθεί.

Γ) Επί του τρίτου (3ου) Λόγου της Προδικαστικής Προσφυγής.

Ο συγκεκριμένος λόγος της Προδικαστικής Προσφυγής είναι αβάσιμος για τους εξής λόγους : Η συγκεκριμένη αιτίαση είναι παντελώς αβάσιμη και προβάλλεται από τον προσφεύγοντα Οικονομικό Φορέα αλυσιτελώς διότι το χρώμα των σκηνών δεν περιλαμβάνεται στις τεχνικές προδιαγραφές της Μελέτης και της Διακήρυξης του Διαγωνισμού.

Ειδικότερα, στην υπ' αριθμό ... Μελέτη του Τμήματος Προμηθειών, της Διεύθυνσης Οικονομικών Υπηρεσιών, του Δήμου ..., στο Κεφάλαιο με τίτλο «Τεχνικές Προδιαγραφές», στο οποίο προβλέπονται οι διαστάσεις, η διαμόρφωση, το υλικό της σκηνής και της σιδηροκατασκευής, για το χρώμα των ζητούμενων σκηνών αναφέρεται ότι : «Το χρώμα τόσο της σκηνής όσο και του εξωτερικού καλύμματος αυτής θα υποδειχθούν από την Υπηρεσία στον ανάδοχο με την υπογραφή της σύμβασης».

Κατά συνέπεια οι Οικονομικοί Φορείς που έλαβαν μέρος στο Διαγωνισμό, δεν είχαν υποχρέωση να συμπεριλάβουν στην Τεχνική τους Προσφορά, οποιαδήποτε αναφορά για το χρώμα των προσφερόμενων σκηνών, αφού αυτό, κατά το χρόνο υποβολής των προσφορών, δεν ήταν γνωστό ούτε και καθορισμένο και κατά συνέπεια δεν αποτελεί περιεχόμενο της Τεχνικής Προσφοράς των υποψηφίων.

## Αριθμός απόφασης: 944 /2020

Για το λόγο αυτό ο τρίτος (3ος) Λόγος της Προσφυγής είναι αβάσιμος και πρέπει να απορριφθεί.».

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

16. Επειδή, το άρθρο 53 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι : «1. Οι όροι των εγγράφων της σύμβασης πρέπει να είναι σαφείς και πλήρεις ώστε να επιτρέπουν την υποβολή άρτιων και συγκρίσιμων μεταξύ τους προσφορών. 2. Τα έγγραφα της σύμβασης .... περιέχουν ιδίως : .....ια) τα τεχνικά χαρακτηριστικά (προδιαγραφές), την ποσότητα και την περιγραφή των αγαθών, υπηρεσιών ή έργων, τον τρόπο της εκτέλεσης του ελέγχου και της διασφάλισης της ποιότητας, την προθεσμία για την εκτέλεση της σύμβασης, τον τόπο και χρόνο εκτέλεσης, καθώς και άλλα χαρακτηριστικά, ανάλογα με το αντικείμενο της σύμβασης, ιβ) τους όρους και τα κριτήρια επιλογής, καθώς και τα ελάχιστα επίπεδα αυτών, σχετικά με τους λόγους αποκλεισμού, την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια και την τεχνική ή/και επαγγελματική ικανότητα των υποψηφίων ή προσφερόντων,[...] ιζ) τους απαραίτους όρους, απόκλιση από τους οποίους συνεπάγεται την απόρριψη της προσφοράς [...]».

17. Επειδή το άρθρο 54 του Ν.4412/2016 ορίζει ότι: «1. Οι τεχνικές προδιαγραφές που ορίζονται στην περίπτωση 1 του Παραρτήματος VII του Προσαρτήματος Α΄ παρατίθενται στα έγγραφα της σύμβασης και καθορίζουν τα απαιτούμενα χαρακτηριστικά των έργων, των υπηρεσιών ή των αγαθών. Τα

χαρακτηριστικά αυτά μπορεί επίσης να αναφέρονται στη συγκεκριμένη διαδικασία ή μέθοδο παραγωγής ή παροχής των ζητούμενων έργων, αγαθών ή υπηρεσιών ή σε ειδική διαδικασία άλλου σταδίου του κύκλου ζωής τους, ακόμη και αν οι παράγοντες αυτοί δεν αποτελούν μέρος της υλικής τους υπόστασης, υπό την προϋπόθεση ότι συνδέονται με το αντικείμενο της σύμβασης και είναι ανάλογα με την αξία και τους σκοπούς της [...]. 2. Οι τεχνικές προδιαγραφές εξασφαλίζουν ισότιμη πρόσβαση των οικονομικών φορέων στη διαδικασία σύναψης σύμβασης και δεν έχουν ως αποτέλεσμα τη δημιουργία αδικαιολόγητων εμποδίων στο άνοιγμα των δημόσιων συμβάσεων στον ανταγωνισμό. 3. Οι τεχνικές προδιαγραφές διατυπώνονται με έναν από τους κατωτέρω τρόπους: α) ως επιδόσεις ή λειτουργικές απαιτήσεις, συμπεριλαμβανομένων των περιβαλλοντικών χαρακτηριστικών, υπό την προϋπόθεση ότι οι παράμετροι είναι επαρκώς προσδιορισμένες ώστε να επιτρέπουν στους προσφέροντες να προσδιορίζουν το αντικείμενο της σύμβασης και στις αναθέτουσες αρχές να αναθέτουν τη σύμβαση, β) με παραπομπή σε τεχνικές προδιαγραφές και, με σειρά προτεραιότητας, σε εθνικά πρότυπα που αποτελούν μεταφορά ευρωπαϊκών πρότυπων, σε ευρωπαϊκές τεχνικές εγκρίσεις, σε κοινές τεχνικές προδιαγραφές, σε διεθνή πρότυπα, σε άλλα τεχνικά συστήματα αναφοράς που έχουν θεσπιστεί από ευρωπαϊκούς οργανισμούς τυποποίησης ή -όταν αυτά δεν υπάρχουν- σε εθνικά πρότυπα, σε εθνικές τεχνικές εγκρίσεις ή σε εθνικές τεχνικές προδιαγραφές στον τομέα του σχεδιασμού, του υπολογισμού και της εκτέλεσης των έργων και της χρησιμοποίησης των αγαθών, κάθε παραπομπή συνοδεύεται από τον όρο ή «ισοδύναμο» [...] 4. Οι τεχνικές προδιαγραφές, εκτός εάν δικαιολογείται από το αντικείμενο της σύμβασης, δεν περιέχουν μνεία συγκεκριμένης κατασκευής ή προέλευσης ή ιδιαίτερης μεθόδου κατασκευής που να χαρακτηρίζει τα προϊόντα ή τις υπηρεσίες που παρέχονται

## Αριθμός απόφασης: 944 /2020

από έναν συγκεκριμένο οικονομικό φορέα ούτε εμπορικού σήματος, διπλώματος ευρεσιτεχνίας, τύπων ή συγκεκριμένης καταγωγής ή παραγωγής που θα είχε ως αποτέλεσμα να ευνοούνται ή να αποκλείονται ορισμένες επιχειρήσεις ή ορισμένα προϊόντα [...].».

18. Επειδή το άρθρο 75 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι : «1. Τα κριτήρια επιλογής μπορεί να αφορούν: α) την καταλληλότητα για την άσκηση της επαγγελματικής δραστηριότητας, β) την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια, γ) την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα. Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να επιβάλλουν στους οικονομικούς φορείς ως απαιτήσεις συμμετοχής μόνο τα κριτήρια που αναφέρονται στις παραγράφους 2, 3 και 4. Οι αναθέτουσες αρχές περιορίζουν τις όποιες απαιτήσεις συμμετοχής σε εκείνες που είναι απαραίτητες ώστε να διασφαλίζεται ότι ο υποψήφιος ή ο προσφέρων διαθέτει τις εκ του νόμου απαιτούμενες προϋποθέσεις, τις χρηματοοικονομικές δυνατότητες, καθώς και τις τεχνικές και επαγγελματικές ικανότητες για την εκτέλεση της υπό ανάθεση σύμβασης. Όλες οι απαιτήσεις σχετίζονται και είναι ανάλογες με το αντικείμενο της σύμβασης. 2. Όσον αφορά την καταλληλότητα για την άσκηση της επαγγελματικής δραστηριότητας, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να απαιτούν από τους οικονομικούς φορείς να είναι εγγεγραμμένοι σε ένα από τα επαγγελματικά ή εμπορικά μητρώα που τηρούνται στο κράτος - μέλος εγκατάστασής τους, όπως περιγράφεται στο Παράρτημα XI του Προσαρτήματος Α΄ ή να ικανοποιούν οποιαδήποτε άλλη απαίτηση ορίζεται στο Παράρτημα αυτό. [...]5. Οι αναθέτουσες αρχές αναφέρουν τις απαιτούμενες προϋποθέσεις συμμετοχής που μπορεί να εκφράζονται ως ελάχιστα επίπεδα ικανότητας, καθώς και τα κατάλληλα αποδεικτικά μέσα, στην προκήρυξη σύμβασης ή στην πρόσκληση επιβεβαίωσης ενδιαφέροντος.».

## Αριθμός απόφασης: 944 /2020

19. Επειδή το άρθρο 80 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι : « [...] 3. Για την απόδειξη της απαίτησης της παραγράφου 2 του άρθρου 75, οι αναθέτουσες αρχές απαιτούν πιστοποιητικό/βεβαίωση του οικείου επαγγελματικού μητρώου του Παραρτήματος ΧΙ του Προσαρτήματος Α΄, με το οποίο να πιστοποιείται αφενός η εγγραφή τους σε αυτό και το ειδικό επάγγελμά τους, κατά τα ειδικότερα οριζόμενα και στα άρθρα 76 και 77, κατά περίπτωση.

20. Επειδή το άρθρο 94 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι : « ...4. Στις διαδικασίες σύναψης συμβάσεων προμηθειών και γενικών υπηρεσιών ο φάκελος της τεχνικής προσφοράς περιέχει ιδίως τα έγγραφα και τα δικαιολογητικά που τεκμηριώνουν την τεχνική επάρκεια, χρησιμοποιούνται για την αξιολόγηση των προσφορών και περιγράφονται στα έγγραφα της σύμβασης».

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

22. Επειδή του άρθρο 360 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι «1. Κάθε ενδιαφερόμενος ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί συγκεκριμένη σύμβαση του νόμου αυτού και έχει ή είχε υποστεί ή ενδέχεται να υποστεί ζημία από εκτελεστή πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής κατά παράβαση

## Αριθμός απόφασης: 944 /2020

της νομοθεσίας της Ευρωπαϊκής Ένωσης ή της εσωτερικής νομοθεσίας, υποχρεούται, πριν από την υποβολή των προβλεπόμενων στον Τίτλο 3 ένδικων βοηθημάτων, να ασκήσει προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ κατά της σχετικής πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής».

23. Επειδή στους όρους της διακήρυξης προβλέπεται ότι : « [...] 1.3 Συνοπτική Περιγραφή φυσικού και οικονομικού αντικείμενου της σύμβασης  
Η παρούσα μελέτη αναφέρεται στην προμήθεια πενήντα (50) σκηνών κατασκήνωσης που πρόκειται να χρησιμοποιηθούν για την αντικατάσταση των παλαιών φθαρμένων σκηνών που δεν μπορούν πλέον να συντηρηθούν, για τις εγκαταστάσεις της Παιδικής Εξοχής του Δήμου ... στον ... με σκοπό την αναβάθμιση των υποδομών, του απαραίτητου εξοπλισμού και των παρεχόμενων υπηρεσιών της Παιδικής Εξοχής.

Η συνολική δαπάνη της προμήθειας συμπεριλαμβάνει και προϋποθέτει την κατασκευή, την μεταφορά, την φορτοεκφόρτωση και την επίδειξη συναρμολόγησης των προς προμήθεια σκηνών στον χώρο που θα υποδειχθεί από τον Δήμο.

Τα προς προμήθεια είδη κατατάσσονται στους ακόλουθους κωδικούς του Κοινού Λεξιλογίου δημοσίων συμβάσεων (CPV): ... (Σκηνές). [...]

Οι τεχνικές προδιαγραφές του προς προμήθεια είδους περιγράφονται λεπτομερώς στην υπ' αρ. ... μελέτη του Τμήματος Προμηθειών της Διεύθυνσης Οικονομικών Υπηρεσιών του Δήμου .... Το υπό προμήθεια είδος θα πρέπει να ανταποκρίνεται στις Τεχνικές Προδιαγραφές για το σκοπό που προορίζεται [...]

Αναλυτική περιγραφή του φυσικού και οικονομικού αντικείμενου της σύμβασης δίδεται στην υπ' αρ. ... σχετική μελέτη του Τμήματος Προμηθειών της Διεύθυνσης Οικονομικών Υπηρεσιών του Δήμου ....[...]

### 2.1.4 Γλώσσα



## Αριθμός απόφασης: 944 /2020

Τα έγγραφα της σύμβασης έχουν συνταχθεί στην ελληνική γλώσσα.

Τυχόν ενστάσεις ή προδικαστικές προσφυγές υποβάλλονται στην ελληνική γλώσσα.

Οι προσφορές και τα περιλαμβανόμενα σε αυτές στοιχεία συντάσσονται στην ελληνική γλώσσα ή συνοδεύονται από επίσημη μετάφρασή τους στην ελληνική γλώσσα. Στα αλλοδαπά δημόσια έγγραφα και δικαιολογητικά εφαρμόζεται η Συνθήκη της Χάγης της 5ης.10.1961, που κυρώθηκε με το ν. 1497/1984 (Α'188)43. Ειδικά, τα αλλοδαπά ιδιωτικά έγγραφα συνοδεύονται από μετάφρασή τους στην ελληνική γλώσσα επικυρωμένη είτε από πρόσωπο αρμόδιο κατά τις διατάξεις της εθνικής νομοθεσίας είτε από πρόσωπο κατά νόμο αρμόδιο της χώρας στην οποία έχει συνταχθεί το έγγραφο.

Τα αποδεικτικά έγγραφα συντάσσονται στην ελληνική γλώσσα ή συνοδεύονται από επίσημη μετάφρασή τους στην ελληνική γλώσσα. Στα αλλοδαπά δημόσια έγγραφα και δικαιολογητικά εφαρμόζεται η Συνθήκη της Χάγης της 5.10.1961, που κυρώθηκε με το ν. 1497/1984 (Α'188).Ειδικά, τα αλλοδαπά ιδιωτικά έγγραφα συνοδεύονται από μετάφρασή τους στην ελληνική γλώσσα επικυρωμένη είτε από πρόσωπο αρμόδιο κατά τις διατάξεις της εθνικής νομοθεσίας είτε από πρόσωπο κατά νόμο αρμόδιο της χώρας στην οποία έχει συνταχθεί το έγγραφο.

Ενημερωτικά και τεχνικά φυλλάδια και άλλα έντυπα - εταιρικά ή μη - με ειδικό τεχνικό περιεχόμενο μπορούν να υποβάλλονται και στην αγγλική γλώσσα, χωρίς να συνοδεύονται από μετάφραση στην ελληνική.[...]

### Κριτήρια Επιλογής

#### 2.2.4 Καταλληλότητα άσκησης επαγγελματικής δραστηριότητας

Οι οικονομικοί φορείς που συμμετέχουν στη διαδικασία σύναψης της παρούσας σύμβασης απαιτείται να ασκούν εμπορική ή βιομηχανική ή βιοτεχνική δραστηριότητα συναφή με το αντικείμενο της προμήθειας.

## Αριθμός απόφασης: 944 /2020

Οι οικονομικοί φορείς που είναι εγκατεστημένοι σε κράτος μέλος της Ευρωπαϊκής Ένωσης απαιτείται να είναι εγγεγραμμένοι σε ένα από τα επαγγελματικά ή εμπορικά μητρώα που τηρούνται στο κράτος εγκατάστασής τους ή να ικανοποιούν οποιαδήποτε άλλη απαίτηση ορίζεται στο Παράρτημα ΧΙ του Προσαρτήματος Α' του Ν. 4412/2016.

Στην περίπτωση οικονομικών φορέων εγκατεστημένων σε κράτος μέλους του Ευρωπαϊκού Οικονομικού Χώρου (Ε.Ο.Χ) ή σε τρίτες χώρες που προσχωρήσει στη ΣΔΣ, ή σε τρίτες χώρες που δεν εμπίπτουν στην προηγούμενη περίπτωση και έχουν συνάψει διμερείς ή πολυμερείς συμφωνίες με την Ένωση σε θέματα διαδικασιών ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων, απαιτείται να είναι εγγεγραμμένοι σε αντίστοιχα επαγγελματικά ή εμπορικά μητρώα.

Οι εγκατεστημένοι στην Ελλάδα οικονομικοί φορείς απαιτείται να είναι εγγεγραμμένοι στο Βιοτεχνικό ή Εμπορικό ή Βιομηχανικό Επιμελητήριο [...]

### 2.2.9 Κανόνες απόδειξης ποιοτικής επιλογής

#### 2.2.9.1 Προκαταρκτική απόδειξη κατά την υποβολή προσφορών

Προς προκαταρκτική απόδειξη ότι οι προσφέροντες οικονομικοί φορείς: α) δεν βρίσκονται σε μία από τις καταστάσεις της παραγράφου 2.2.3 και β) πληρούν τα σχετικά κριτήρια επιλογής των παραγράφων 2.2.4, 2.2.5, 2.2.6 και 2.2.7 της παρούσης, προσκομίζουν κατά την υποβολή της προσφοράς τους ως δικαιολογητικό συμμετοχής, το προβλεπόμενο από το άρθρο 79 παρ. 4 του Ν. 4412/2016 Τυποποιημένο Έντυπο Υπεύθυνης Δήλωσης (Τ.Ε.Υ.Δ.) (Β'/3698/16-11-2016), σύμφωνα με το επισυναπτόμενο στην παρούσα Παράρτημα Ι, το οποίο αποτελεί ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση, με τις συνέπειες του Ν. 1599/1986. [...]

Όσον αφορά τα «Κριτήρια Επιλογής», οι οικονομικοί φορείς συμπληρώνουν στο Τ.Ε.Υ.Δ. στο Μέρος IV: Κριτήρια Επιλογής, μόνο την Ενότητα Α. «Γενική ένδειξη για όλα τα κριτήρια.

2.2.9.2 Αποδεικτικά μέσα

Α. Το δικαίωμα συμμετοχής των οικονομικών φορέων και οι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής τους, όπως ορίζονται στις παραγράφους 2.2.1 έως 2.2.8, κρίνονται κατά την υποβολή της προσφοράς, κατά την υποβολή των δικαιολογητικών της παρούσας παραγράφου και κατά τη σύναψη της σύμβασης στις περιπτώσεις του άρθρου 105 παρ. 3 περ. γ του Ν. 4412/2016 [...]. Β.2. Για την απόδειξη της απαίτησης του άρθρου 2.2.4. (απόδειξη καταλληλότητας για την άσκηση επαγγελματικής δραστηριότητας) προσκομίζουν πιστοποιητικό/βεβαίωση του οικείου επαγγελματικού ή εμπορικού μητρώου του κράτους εγκατάστασης. Οι οικονομικοί φορείς που είναι εγκατεστημένοι σε κράτος μέλος της Ευρωπαϊκής Ένωσης προσκομίζουν πιστοποιητικό/βεβαίωση του αντίστοιχου επαγγελματικού ή εμπορικού μητρώου του Παραρτήματος XI του Προσαρτήματος Α' του Ν. 4412/2016, με το οποίο πιστοποιείται αφενός η εγγραφή τους σε αυτό και αφετέρου το ειδικό επάγγελμά τους. Στην περίπτωση που χώρα δεν τηρεί τέτοιο μητρώο, το έγγραφο ή το πιστοποιητικό μπορεί να αντικαθίσταται από ένορκη βεβαίωση ή, στα κράτη - μέλη ή στις χώρες όπου δεν προβλέπεται ένορκη βεβαίωση, από υπεύθυνη δήλωση του ενδιαφερομένου ενώπιον αρμόδιας δικαστικής ή διοικητικής αρχής, συμβολαιογράφου ή αρμόδιου επαγγελματικού ή εμπορικού οργανισμού της χώρας καταγωγής ή της χώρας όπου είναι εγκατεστημένος ο οικονομικός φορέας ότι δεν τηρείται τέτοιο μητρώο και ότι ασκεί τη δραστηριότητα που απαιτείται για την εκτέλεση του αντικείμενου της υπό ανάθεση σύμβασης.

## Αριθμός απόφασης: 944 /2020

Οι εγκατεστημένοι στην Ελλάδα οικονομικοί φορείς προσκομίζουν βεβαίωση εγγραφής στο Βιοτεχνικό ή Εμπορικό ή Βιομηχανικό Επιμελητήριο.

Επισημαίνεται ότι, τα δικαιολογητικά που αφορούν στην απόδειξη της απαίτησης του άρθρου 2.2.4 (απόδειξη καταλληλότητας για την άσκηση επαγγελματικής δραστηριότητας) γίνονται αποδεκτά, εφόσον έχουν εκδοθεί έως τριάντα (30) εργάσιμες ημέρες πριν από την υποβολή τους, 100 εκτός αν, σύμφωνα με τις ειδικότερες διατάξεις αυτών, φέρουν συγκεκριμένο χρόνο ισχύος. [...]

2.4.2.3. Οι οικονομικοί φορείς υποβάλλουν με την προσφορά τους τα ακόλουθα: (α) έναν (υπο)φάκελο με την ένδειξη «Δικαιολογητικά Συμμετοχής - Τεχνική Προσφορά» στον οποίο περιλαμβάνονται τα κατά περίπτωση απαιτούμενα δικαιολογητικά και η Τεχνική Προσφορά σύμφωνα με τις διατάξεις της κείμενης νομοθεσίας και την παρούσα.[...]

### 2.4.3.1 Δικαιολογητικά Συμμετοχής

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

α) τυποποιημένο έντυπο υπεύθυνης δήλωσης (Τ.Ε.Υ.Δ.), όπως προβλέπεται στην παρ. 4 του άρθρου 79 του Ν. 4412/2016121, σύμφωνα με την παράγραφο 2.2.9.1. της παρούσας διακήρυξης.[...]

### 2.4.3.2 Τεχνική προσφορά

Η τεχνική προσφορά θα πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί από την Αναθέτουσα Αρχή με το κεφάλαιο "Τεχνικές Προδιαγραφές" της υπ' αρ. ... μελέτη για την «Προμήθεια Σκηνών για τις ανάγκες της Παιδικής Εξοχής του Δήμου ...» του Τμήματος Προμηθειών της Διεύθυνσης Οικονομικών Υπηρεσιών του Δήμου ..., περιγράφοντας ακριβώς πώς οι συγκεκριμένες απαιτήσεις και προδιαγραφές πληρούνται. Περιλαμβάνει ιδίως τα έγγραφα και δικαιολογητικά, βάσει των οποίων θα αξιολογηθεί η

καταλληλότητα των προσφερόμενων ειδών, με βάση το κριτήριο ανάθεσης, σύμφωνα με τα αναλυτικώς αναφερόμενα στην ως άνω μελέτη [...]

#### 2.4.6 Λόγοι απόρριψης προσφορών

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

α) η οποία δεν υποβάλλεται εμπρόθεσμα, με τον τρόπο και με το περιεχόμενο που ορίζεται πιο πάνω και συγκεκριμένα στις παραγράφους 2.4.1 (Γενικοί όροι υποβολής προσφορών), 2.4.2. (Χρόνος και τρόπος υποβολής προσφορών), 2.4.3. (Περιεχόμενο φακέλων δικαιολογητικών συμμετοχής, τεχνικής προσφοράς), 2.4.4. (Περιεχόμενο φακέλου οικονομικής προσφοράς, τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών), 2.4.5. (Χρόνος ισχύος προσφορών), 3.1. (Αποσφράγιση και αξιολόγηση προσφορών), 3.2 (Πρόσκληση υποβολής δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου) της παρούσας, β) η οποία περιέχει ατέλειες, ελλείψεις, ασάφειες ή σφάλματα, εφόσον αυτά δεν επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση ή εφόσον επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση, δεν έχουν αποκατασταθεί κατά την αποσαφήνιση και την συμπλήρωσή της σύμφωνα με την παράγραφο 3.1.1. της παρούσης διακήρυξης, [...] θ) η οποία παρουσιάζει ελλείψεις ως προς τα δικαιολογητικά που ζητούνται από τα έγγραφα της παρούσης διακήρυξης και αποκλίσεις ως προς τους όρους και τις τεχνικές προδιαγραφές της σύμβασης. [...]

Περαιτέρω, στην υπ' αριθμ. ... Μελέτη αναφέρονται τα εξής : « [...]Το χρώμα τόσο της σκηνης όσο και του εξωτερικού καλύμματος αυτής θα υποδειχθούν από την Υπηρεσία στον ανάδοχο με την υπογραφή της σύμβασης. Να δοθεί στην τεχνική προσφορά κάθε Οικονομικού φορέα λεπτομερής περιγραφή του προσφερόμενου είδους συνοδευόμενη από τεχνικά φυλλάδια (prospectus), εικόνες, σχέδια κλπ που θα επαληθεύουν τα τεχνικά του χαρακτηριστικά και τα κατασκευαστικά του στοιχεία».

## Αριθμός απόφασης: 944 /2020

24. Επειδή, κατά τα παγίως γενόμενα δεκτά από τη νομολογία, η διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει το διαγωνισμό και δεσμεύει τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν (ΕΣ Πράξεις VI Τμήματος 78/2007,19/2005, 31/2003), όσο και τους διαγωνιζόμενους. Η δε παράβαση των διατάξεων (όρων) αυτής, οδηγεί σε ακυρότητα των εγκριτικών πράξεων του αποτελέσματος του διαγωνισμού και των κατακυρωτικών αυτού πράξεων (Ολ ΣΤΕ 2137/1993). Κατά συνέπεια, τυχόν παράβαση ουσιώδους όρου της διακήρυξης, είτε κατά τη διάρκεια του διαγωνισμού, είτε κατά τη συνολολόγηση της σύμβασης, καθιστά μη νόμιμη τη σχετική διαδικασία (ΕΣ Πράξη VI Τμήματος 78/2007). Επομένως, η αναθέτουσα αρχή θεσπίζοντας τους όρους της διακήρυξης αυτοδεσμεύεται και είναι υποχρεωμένη να τους εφαρμόσει χωρίς παρεκκλίσεις, η δε παράβαση των όρων αυτής οδηγεί σε ακυρότητα των εγκριτικών πράξεων του αποτελέσματος του διαγωνισμού. Παρομοίως, οι διαγωνιζόμενοι πρέπει να τηρούν απολύτως τους όρους της διακήρυξης και να υποβάλλουν την προσφορά τους σύμφωνα με αυτούς.

25. Επειδή, η υποχρέωση διαφάνειας έχει μεταξύ άλλων ως σκοπό να αποκλείσει τον κίνδυνο αυθαιρεσίας εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής (βλ., C-278/14, *SC Enterprise Focused Solutions SRL* ECLI:EU:C:2015:228,σκ. 25 και απόφαση *SAG ELV Slovensko* κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 25 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία) και ο σκοπός αυτός δεν θα επιτυγχανόταν αν η αναθέτουσα αρχή μπορούσε να μην εφαρμόσει τους όρους στους οποίους η ίδια υποβλήθηκε (βλ., C-278/14, *SC Enterprise Focused Solutions SRL* ECLI:EU:C:2015:228,σκ. 27). Περαιτέρω επιβάλλεται η εφαρμογή των όρων της διακήρυξης κατά τρόπο ενιαίο για όλους τους προσφέροντες κατά την υποβολή, αλλά και αξιολόγηση προσφορών (ΔΕΕ, απόφαση της 18ης Οκτωβρίου 2001, C-19/00 *Siac Construction Ltd*, Συλλογή 2001, σ. I-7725,

## **Αριθμός απόφασης: 944 /2020**

σκέψεις 34 και 44 και απόφαση της 25ης Απριλίου 1996, C-87/94, *Επιτροπή κατά Βελγίου*, Συλλογή 1996, σ. I-2043, σκέψη 54).

26. 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 τους 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, της 22ας Ιουνίου 1993, *Επιτροπή κατά Δανίας*, C-243/89, EU:C:1993:257, σκέψη 33, της 25ης Απριλίου 1996, *Επιτροπή κατά Βελγίου*, C-87/94, EU:C:1996:161, σκέψη 51, της 18ης Οκτωβρίου 2001, *SIAC Construction*, C-19/00, EU:C:2001:553, σκέψη 33, της 16ης Δεκεμβρίου 2008, *Μηχανική*, C-213/07, EU:C:2008:731, σκέψη 45, της 24ης Μαΐου 2016, *MT Højgaard και Züblin*, C-396/14, EU:C:2016:347, σκέψη 37, της 25ης Απριλίου 1996, *Επιτροπή κατά Βελγίου*, C-87/94, EU:C:1996:161, σκέψη 54, της 12ης Δεκεμβρίου 2002, *Universale-Bau*, C-470/99, EU:C:2002:746, σκέψη 93, της 12ης Μαρτίου 2015, *eVigilo*, C-538/13, EU:C:2015:166, σκέψη 33, της 29ης Μαρτίου 2012, *SAG ELV Slovensko κ.λπ.*, C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 36, καθώς και της 10ης Οκτωβρίου 2013, *Manova*, C-336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 31).

## Αριθμός απόφασης: 944 /2020

27. Επειδή η αρχή της τυπικότητας, η οποία διέπει γενικά τη διενέργεια των διαγωνισμών (βλ. ΣΤΕ 2889/2011, 4343/2005 κ.ά. βλ. και Ε.Α. 228/2013, ΣΤΕ 111/2006, 597/2007 κ. ά.) εξυπηρετεί τις ανάγκες της διαφάνειας, της αποφυγής του κινδύνου αλλοίωσης των προσφορών και της ευχερούς εξέτασης και αξιολόγησής τους (Δ. Ράικος, *Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων*, Β΄ Έκδοση, Εκδόσεις ΣΑΚΚΟΥΛΑ, 2017, σελ. 195 επ.). Σύμφωνα, δε, με την εν λόγω αρχή, δεν επιτρέπεται να τεθούν εκποδών διατάξεις της διακηρύξεως, οι οποίες θεσπίζουν υποχρέωση υποβολής με την προσφορά ορισμένων στοιχείων που απαιτούνται επί ποινή αποκλεισμού από τον διαγωνισμό.

28. Επειδή σε συνέχεια των ως άνω σύμφωνα με το Ελεγκτικό Συνέδριο λόγω της εφαρμοζόμενης στους δημόσιους διαγωνισμούς αρχής της τυπικότητας, είχε κριθεί κατά το προγενέστερο θεσμικό καθεστώς ότι όλες οι διατάξεις της Διακήρυξης καθιερώνουν ουσιώδεις όρους με εξαίρεση εκείνες για τις οποίες προκύπτει το αντίθετο, με συνέπεια, ελλείψει αντίθετης ρητής διάταξης, τυχόν παραβίαση διατάξεων που αφορούν τον τρόπο υποβολής των προσφορών των διαγωνιζομένων συνεπάγεται το απαράδεκτο αυτών (Ελ. Συν. VI Τμήμα, Απόφ. 24995, 1949/2009. Πρ. 115, 10/2008, 222/2005, Ζ΄ Κλιμάκιο, Πρ. 116/2012, 1177/2009), πολλώ, δε, μάλλον όταν υφίσταται ρητή πρόβλεψη ότι συγκεκριμένος όρος τίθεται επί ποινή αποκλεισμού.

29. Επειδή οι όροι που τίθενται επί ποινή αποκλεισμού από τη διακήρυξη, αποτελούν δέσμια αρμοδιότητα της Επιτροπής Διαγωνισμού να αποκλείσει την παρουσιάζουσα έλλειψη/απόκλιση προσφορά (βλ. ΣΤΕ 743/2000), σύμφωνα με την αρχή της ισότιμης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων και της διαφάνειας της διαδικασίας, που επιβάλλει την εφαρμογή τους κατά τρόπο ενιαίο για όλους τους προσφέροντες κατά την υποβολή, αλλά και αξιολόγηση προσφορών (βλ. ΔΕΕ, απόφαση της 18ης



Οκτωβρίου 2001, C-19/00 *Siac Construction Ltd*, Συλλογή 2001, σ. I-7725, σκέψεις 34 και 44 και απόφαση της 25ης Απριλίου 1996, C-87/94, *Επιτροπή κατά Βελγίου*, Συλλογή 1996, σ. I-2043, σκέψη 54).

30. Επειδή, εξάλλου, σε περίπτωση που η ίδια η διακήρυξη χρησιμοποιεί όρους, όπως «*με ποινή αποκλεισμού...*», «*με ποινή απαραδέκτου...*», «*οι συμμετέχοντες πρέπει...*» ή άλλους παρόμοιους, είναι προφανές ότι οι όροι αυτοί θεωρούνται ουσιώδεις και συνεπώς οποιαδήποτε απόκλιση της προσφοράς από αυτούς οδηγεί σε απόρριψη της (βλ. Γνμδ ΝΣΚ 70/2002).

31. Επειδή, σύμφωνα με τη γραμματική διατύπωση των διατάξεων του άρθρου 75 του ν. 4412/2016, 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 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

## **Αριθμός απόφασης: 944 /2020**

θεσπιστούν εύλογες προϋποθέσεις συμμετοχής σε σχέση με την υπό ανάθεση σύμβαση (βλ. ΑΕΠΠ 687/2019).

32. Επειδή, το ΕΕΕΣ/ΤΕΥΔ αποτελεί πρότυπο τεύχος με δεσμευτική ισχύ, το οποίο χρησιμοποιείται υποχρεωτικά από τις αναθέτουσες αρχές σε διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων του Βιβλίου Ι του Ν.4412/2016, προκειμένου οι συμμετέχοντες στις ως άνω διαγωνιστικές διαδικασίες, κατά το χρόνο υποβολής των αιτήσεων συμμετοχής ή των προσφορών τους να δηλώνουν υπεύθυνα ότι, αντιστοίχως προς τις απαιτήσεις της διακήρυξης, δεν εμπίπτουν στις καταστάσεις εκείνες που συνιστούν λόγους αποκλεισμού, όπως και ότι πληρούν τα ανάλογα με τη διακήρυξη κριτήρια ποιοτικής επιλογής, ως προκαταρκτική απόδειξη της προσωπικής τους κατάστασης, ώστε να θεμελιώσουν κατ' αρχήν το δικαίωμα συμμετοχής τους στο διαγωνισμό (βλ. ΑΕΠΠ 136/2017). Περαιτέρω, το ΕΕΕΣ/ΤΕΥΔ παρέχει προαπόδειξη προς τον σκοπό της επιτάχυνσης των διαγωνιστικών διαδικασιών και ελάφρυνσης των διαγωνιζομένων από την υποχρέωση προσκόμισης πολυάριθμων πιστοποιητικών και εγγράφων ως προς τα κριτήρια αποκλεισμού και επιλογής, ιδίως επί τον σκοπό της διευκόλυνσης συμμετοχής μικρομεσαίων επιχειρήσεων και τη μείωση του χρόνου προετοιμασίας μιας προσφοράς. Ενέχει δε προϋποθέτει και ερείδεται επί μιας καταρχήν εμπιστοσύνης ως προς τον υποβάλλοντα οικονομικό φορέα και όσον αφορά τα εξ αυτού δηλούμενα, τα οποία θα ελεγχθούν επισταμένως κατά το στάδιο αξιολόγησης δικαιολογητικών κατακύρωσης πριν την οριστικοποίηση της ανακήρυξης του ως αναδόχου το ΕΕΕΣ/ΤΕΥΔ. Ως εκ τούτου, η υποβολή του συμπληρωμένου ΕΕΕΣ/ΤΕΥΔ στα απαιτούμενα από τη διακήρυξη πεδία αποτελεί ουσιώδη τυπική προϋπόθεση συμμετοχής στο διαγωνισμό, παράβαση δε του κανόνα αυτού εκ μέρους του συμμετέχοντος στο διαγωνισμό, δηλαδή υποβολή ελλιπούς κατά περιεχόμενο δήλωσης,

συνιστά ουσιώδη παράλειψη συνεπαγόμενη αποκλεισμό του υποψηφίου (ΑΕΠΠ 96/2017).

33. Επειδή ο προσφεύγων με τον πρώτο λόγο της προσφυγής του ισχυρίζεται ότι ο παρεμβαίνων δεν πληροί το κριτήριο επιλογής περί καταλληλότητας άσκησης επαγγελματικής δραστηριότητας διότι από την αναζήτηση στην ηλεκτρονική σελίδα του ΕΒΕΑ των στοιχείων του παρεμβαίνοντος αλλά και σύμφωνα με το προσκομισθέν με την προσφορά του αποδεικτικό εγγραφής στο ΕΒΕΑ προκύπτει ότι ασκεί δραστηριότητα εμπορικού αντιπροσώπου που μεσολαβεί στην πώληση διαφόρων ειδών στους δημόσιους φορείς και άρα η δραστηριότητά του δεν σχετίζεται με το αντικείμενο της σύμβασης.

34. Επειδή το συμφέρον είναι έννομο όταν: α) δεν αντίκειται στο δίκαιο β) αναγνωρίζεται από το δίκαιο και γ) αποσκοπεί στη διατήρηση των ισχυουσών ρυθμίσεων, οι οποίες διασφαλίζουν μια ευνοϊκή για τον αιτούντα κατάσταση και οι ως άνω προϋποθέσεις πρέπει να συντρέχουν αθροιστικώς (Δ. Θ. ΠΥΡΓΑΚΗΣ, *ΤΟ ΕΝΝΟΜΟ ΣΥΜΦΕΡΟΝ ΣΤΗ ΔΙΚΗ ΕΝΩΠΙΟΝ ΤΟΥ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟΥ ΤΗΣ ΕΠΙΚΡΑΤΕΙΑΣ*, Νομική Βιβλιοθήκη, 2017, σελ. 81 και 84). ειδικότερη έκφανση των αρχών της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων και της διαφάνειας. Επομένως, η προβολή από τον προσφεύγοντα του οποίου η προσφορά έχει γίνει αποδεκτή, ισχυρισμού κατά άλλου συνδιαγωνιζόμενου, ο οποίος συντρέχει και για τον ίδιο, με σκοπό τον αποκλεισμό του από τη συνέχεια της διαγωνιστικής διαδικασίας, αντίκειται στην αρχή του ίσου μέτρου κρίσης, η οποία αποτελεί της διαφάνειας που διέπουν το σύνολο του ενωσιακού δικαίου των δημοσίων συμβάσεων, αλλά και στην καλή πίστη και πρέπει να απορριφθεί ως απαράδεκτος (βλ. ΑΕΠΠ 714/2019, 78...).

35. Επειδή στον όρο 2.2.4 της διακήρυξης προβλέπεται ως κριτήριο επιλογής αναφορικά με την καταλληλότητα η άσκηση από τους

## Αριθμός απόφασης: 944 /2020

διαγωνιζόμενους δραστηριότητας συναφούς με το αντικείμενο της σύμβασης. Δεδομένου δε ότι σύμφωνα με τον όρο 1.3 της σύμβασης το αντικείμενο της σύμβασης αφορά την προμήθεια σκηνών, οι διαγωνιζόμενοι οφείλουν να δραστηριοποιούνται στο εν λόγω αντικείμενο προκειμένου να πληρούν το ως άνω κριτήριο επιλογής. Περαιτέρω, στον όρο 2.2.9.2 Β2 της διακήρυξης τίθεται ως δικαιολογητικό κατακύρωσης προς απόδειξη της πλήρωσης του επίμαχου κριτηρίου η προσκόμιση βεβαίωσης εγγραφής στο Εμπορικό και Βιομηχανικό Επιμελητήριο για τους εγκατεστημένους στην Ελλάδα υποψηφίους.

36. Επειδή όπως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου, ο παρεμβαίνων δήλωσε στο ΤΕΥΔ του ότι πληροί τα κριτήρια επιλογής συμπληρώνοντας, ως απαιτείται από τον όρο 2.2.9.1 της διακήρυξης, τη γενικής ένδειξη (α) του Μέρους ΙV. Επιπροσθέτως, προσκόμισε, μολονότι δεν όφειλε στο παρόν στάδιο, το με αριθμ. πρωτ. 3610/13.04.2020 πιστοποιητικό εγγραφής στο ΕΒΕΑ σύμφωνα με το οποίο οι κύριες δραστηριότητες της επιχείρησης δεν είναι συναφείς με το αντικείμενο της σύμβασης, ενώ αναφέρονται ως δευτερεύουσες δραστηριότητες ««... - *ΕΜΠΟΡΙΚΟΙ ΑΝΤΙΠΡΟΣΩΠΟΙ ΠΟΥ ΜΕΣΟΛΑΒΟΥΝ ΣΤΗΝ ΠΩΛΗΣΗ ΔΙΑΦΟΡΩΝ ΕΙΔΩΝ (Δευτερεύουσα)*» και «... - *ΕΜΠΟΡΙΚΟΙ ΑΝΤΙΠΡΟΣΩΠΟΙ ΠΟΥ ΜΕΣΟΛΑΒΟΥΝ ΣΤΗΝ ΠΩΛΗΣΗ ΕΙΔΩΝ ΓΕΝΙΚΑ ΠΡΟΣ ΤΟ ΔΗΜΟΣΙΟ, ΝΟΜΙΚΑ ΠΡΟΣΩΠΑ ΔΗΜΟΣΙΟΥΔΙΚΑΙΟΥ, ΟΡΓΑΝΙΣΜΟΥΣ ΤΟΠΙΚΗΣ ΑΥΤΟΔΙΟΙΚΗΣΕΩΣ, ΝΟΣΟΚΟΜΕΙΑ, ΔΗΜΟΤΙΚΑ ΚΛΠ ΚΟΙΝΩΦΕΛΗ Η ΟΧΙ ΙΔΡΥΜΑΤΑ ΚΑΙ ΚΑΤΑΣΤΗΜΑΤΑ (Δευτερεύουσα)*». Ωστόσο, ανεξαρτήτως της βασιμότητας του ισχυρισμού του προσφεύγοντος περί μη πλήρωσης από τον παρεμβαίνοντα του κριτηρίου καταλληλότητας, και ο ίδιος δεν ασκεί δραστηριότητα συναφή με την προμήθεια σκηνών που αποτελεί το αντικείμενο του διαγωνισμού. Και τούτο διότι, όπως αναφέρει στην προσφυγή

## Αριθμός απόφασης: 944 /2020

του, είναι εγγεγραμμένος στο Επιμελητήριο ..., με δευτερεύουσα δραστηριότητα «... ΧΟΝΔΡΙΚΟ ΕΜΠΟΡΙΟ ΑΛΛΩΝ ΕΙΔΩΝ ΟΙΚΙΑΚΗΣ ΧΡΗΣΗΣ», γεγονός το οποίο αποδεικνύεται δια της παραπομπής της προσφυγής του στη σχετική ιστοσελίδα του επιμελητηρίου, από την οποία προκύπτει επίσης ότι ούτε οι κύριες δραστηριότητες του είναι συναφείς με το αντικείμενο της σύμβασης. Αορίστως δε και αναποδείκτως ο προσφεύγων ισχυρίζεται ότι ο Κωδικός Δραστηριότητας «... ΧΟΝΔΡΙΚΟ ΕΜΠΟΡΙΟ ΑΛΛΩΝ ΕΙΔΩΝ ΟΙΚΙΑΚΗΣ ΧΡΗΣΗΣ» στον οποίο ο ίδιος είναι εγγεγραμμένος καλύπτει τους Κωδικούς Δραστηριότητας «... Χονδρικό εμπόριο ιστίων για σκάφη, ιστιοσανίδες ή ιστιοφόρα οχήματα, άλλων σκηνών και ειδών κατασκήνωσης» και «... Χονδρικό εμπόριο σκηνών» στους οποίους ισχυρίζεται ότι απαιτείται να είναι εγγεγραμμένος ο διαγωνιζόμενος προκειμένου να αποδείξει ότι ασκεί συναφή δραστηριότητα ώστε να πληρείται το κριτήριο επιλογής. Συνεπώς, ο πρώτος λόγος της προσφυγής θα πρέπει να απορριφθεί ως άνευ εννόμου συμφέροντος προβαλλόμενος.

37. Επειδή ο προσφεύγων με τον δεύτερο λόγο της προσφυγής του ισχυρίζεται ότι ο παρεμβαίνων δεν αποδεικνύει ότι το προσφερόμενο από αυτόν προϊόν πληροί τις τεχνικές απαιτήσεις της διακήρυξης καθώς προς απόδειξη αυτών προσκομίζει μόνον τεχνικό φυλλάδιο, συνταχθέν από τον ίδιο, στην ελληνική γλώσσα και το οποίο δεν φέρει την ψηφιακή του υπογραφή. Δοθέντος δε ότι ο κατασκευαστικός οίκος του προσφερόμενου είδους είναι ... εθνικότητας, τα τεχνικά του φυλλάδια έπρεπε να έχουν συνταχθεί στην ... ή αγγλική γλώσσα.

38. Επειδή στον όρο 2.4.3.2 της διακήρυξης προβλέπεται ότι η τεχνική προσφορά θα πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις που τίθενται στην υπ' αριθμ. ... Μελέτη και να περιλαμβάνει όλα τα έγγραφα που αποδεικνύουν την πλήρωση των τεχνικών προδιαγραφών. Περαιτέρω, στις τεχνικές

## **Αριθμός απόφασης: 944 /2020**

προδιαγραφές της υπ' αριθμ. ... Μελέτης αναφέρεται ότι στην τεχνική προσφορά θα πρέπει να παρατίθεται λεπτομερής περιγραφή του προσφερόμενου είδους συνοδευόμενη από τεχνικά φυλλάδια (prospectus) που θα επαληθεύουν τα τεχνικά του χαρακτηριστικά και τα κατασκευαστικά του στοιχεία. Ουδόλως όμως η διακήρυξη και η ως άνω Μελέτη απαιτούν τα τεχνικά φυλλάδια που θα υποβληθούν να φέρουν ψηφιακή υπογραφή του κατασκευαστικού οίκου του προσφερόμενου είδους, παρά μόνον προβλέπεται η δυνατότητα, σύμφωνα με τον όρο 2.1.4 της διακήρυξης, να υποβληθούν στην αγγλική γλώσσα δίχως να συνοδεύονται από μετάφραση στην ελληνική. Θα πρέπει δε να επισημανθεί ότι ως τεχνικά φυλλάδια νοούνται τα προερχόμενα από τους κατασκευαστές έγγραφα που χρησιμοποιούνται για την προώθηση των προϊόντων τους στις αγορές και αναφέρουν τα τεχνικά και ποιοτικά χαρακτηριστικά των προσφερόμενων ειδών (ΔΕΦΑΘ 1419/2014 Ακυρωτ., ΔΕΦΑΘ (ΑΣΦ) 848/2012, ΕΑ ΣτΕ 1067/2008, ΑΕΠΠ 288/2020 σκέψεις 37 και 42). Ως εκ τούτου, δεν συνιστά τεχνικό φυλλάδιο και άρα δεν αποδεικνύει την πλήρωση των τεχνικών προδιαγραφών έγγραφο συνταχθέν από τον ίδιο τον διαγωνιζόμενο, εκτός αν είναι συγχρόνως και ο κατασκευαστής του προσφερόμενου είδους.

39. Επειδή, όπως προκύπτει από την επισκόπηση της τεχνικής προσφοράς του παρεμβαίνοντος, προσφέρει σκηνές του κινεζικού κατασκευαστικού οίκου ... και έχει υποβάλει έγγραφο υπό τίτλο «ΤΕΧΝΙΚΟ ΦΥΛΛΑΔΙΟ» το οποίο φέρει στην πρώτη σελίδα μόνον το όνομα και όχι το λογότυπο του κατασκευαστικού οίκου, παρά τα περί του αντιθέτου προβαλλόμενα από την αναθέτουσα αρχή. Επίσης, το ως άνω τεχνικό φυλλάδιο δε φέρει ψηφιακή υπογραφή. Εντούτοις, από τον έλεγχο της τεχνικής προσφοράς και του προσφεύγοντος προκύπτει ότι και αυτός προσκομίζει τεχνικό φυλλάδιο συνταχθέν από τον ίδιο, το οποίο φέρει το

## **Αριθμός απόφασης: 944 /2020**

λογότυπό του και την ψηφιακή του υπογραφή, αν και προσφέρει σκηνές του κινεζικού κατασκευαστικού οίκου ..., για τον οποίο άλλωστε έχει προσκομιστεί και σχετικό πιστοποιητικό ISO. Κατά συνέπεια, ανεξαρτήτως της βασιμότητας του ισχυρισμού του προσφεύγοντος ότι το υποβληθέν τεχνικό φυλλάδιο του παρεμβαίνοντος έχει συνταχθεί από τον ίδιο και όχι τον κατασκευαστή με αποτέλεσμα τη μη απόδειξη των τεχνικών προδιαγραφών, η αυτή πλημμέλεια συντρέχει και ως προς τη δική του τεχνική προσφορά. Επομένως, και σύμφωνα με τα εκτεθέντα υπό σκέψη 34, ο δεύτερος λόγος προσφυγής πρέπει να απορριφθεί διότι προβάλλεται άνευ εννόμου συμφέροντος.

40. Επειδή με τον τρίτο λόγο της προσφυγής ο προσφεύγων ισχυρίζεται ότι η τεχνική προσφορά του παρεμβαίνοντος θα πρέπει να απορριφθεί διότι δεν περιλαμβάνει καμία αναφορά ως προς το χρώμα των προσφερόμενων σκηνών, κατά παράβαση των οριζόμενων στην υπ' αριθμ. ... Μελέτη.

41. Επειδή στις τεχνικές προδιαγραφές της υπ' αριθμ. ... Μελέτης αναφέρεται ότι το χρώμα τόσο της σκηνής όσο και του εξωτερικού καλύμματος αυτής θα υποδειχθούν από την υπηρεσία στον ανάδοχο με την υπογραφή της σύμβασης. Εκ του όρου αυτού είναι προφανές ότι ως προς το χρώμα των σκηνών δεν έχει τεθεί καμία συγκεκριμένη τεχνική προδιαγραφή και άρα η τεχνική προσφορά του διαγωνιζόμενου δεν χρειάζεται να περιλαμβάνει οιαδήποτε μνεία περί του χρώματος των σκηνών, το οποίο θα εξειδικευτεί κατά το στάδιο εκτέλεσης της σύμβασης. Κατά συνέπεια, δεν συντρέχει λόγος αποκλεισμού της προσφοράς του παρεμβαίνοντος λόγω έλλειψης οιασδήποτε αναφοράς στο χρώμα των προσφερόμενων σκηνών και ο τρίτος λόγος προσφυγής τυγχάνει απορριπτός ως αβάσιμος.

42. Επειδή γίνεται δεκτή εν συνόλω η εισήγηση.

**Αριθμός απόφασης: 944 /2020**

43. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή πρέπει να απορριφθεί.

44. Επειδή, σύμφωνα με τα εκτεθέντα υπό σκέψη 10, η παρέμβαση πρέπει να απορριφθεί ως απαράδεκτη.

45. Επειδή, ύστερα από τα εκτεθέντα στην σκέψη 43, πρέπει να καταπέσει το παράβολο που κατέθεσε ο προσφεύγων (άρθρα 363 παρ.5 του ν.4412/2016 και 5 του ΠΔ 39/2017).

**Για τους λόγους αυτούς**

Απορρίπτει την προδικαστική προσφυγή.

Απορρίπτει την παρέμβαση

Ορίζει την κατάπτωση του παραβόλου

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 3 Αυγούστου 2020 και εκδόθηκε την 13<sup>η</sup> Αυγούστου 2020 στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη.

**Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ**

**Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ**

**ΙΩΑΝΝΑ ΘΕΜΕΛΗ**

**ΕΛΕΝΗ ΧΟΥΛΗ**