

Η ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

4^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 6 Ιουνίου 2023 με την εξής σύνθεση: Βασιλική Καραδήμα Πρόεδρος, Μαρία Μανδράκη Εισηγήτρια και Μαργαρίτα Κανάβα, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 28.04.2023 (ημερομηνία ανάρτησης στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ) με ΓΑΚ ΕΑΔΗΣΥ 611/02.05.2023 προδικαστική προσφυγή της εταιρείας με την επωνυμία «....» και τον διακριτικό τίτλο «...», που εδρεύει στην «...», όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Κατά του «...» και δη κατά της με αρ. «...» διακήρυξης της ως άνω αναθέτουσας αρχής και ειδικότερα, κατά του όρου 5 του μέρους με τίτλο «Γενικοί όροι» του Παραρτήματος Ι της επίμαχης διακήρυξης όπου ορίζονται οι τεχνικές προδιαγραφές των «...» του «...».

Της παρεμβαίνουσας εταιρείας με την επωνυμία «....», που εδρεύει στη «...», όπως εκπροσωπείται νόμιμα, η οποία άσκησε την από 09.05.2023 παρέμβασή της, επί σκοπώ απόρριψης της ως άνω προσφυγής και διατήρησης ισχύος της προσβαλλομένης.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα,

σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της προσφυγής, έχει καταβληθεί παράβολο, σύμφωνα με τα άρθρα 363 του Ν. 4412/2016 και 5 του Π.Δ. 39/2017, ποσού 1.785,00 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό «...» και την εκτύπωση από τη σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών με την ένδειξη «ΔΕΣΜΕΥΜΕΝΟ»), το οποίο σύμφωνα με τις προρρηθείσες διατάξεις υπερβαίνει το οφειλόμενο ποσό

παραβόλου κατά 892,50 ευρώ. Και τούτο διότι, ως γίνεται δεκτό νομολογιακά και προκύπτει από το κανονιστικό περιεχόμενο της οικείας διακήρυξης, το ποσό του δικαιώματος προαίρεσης δεν συμπεριλαμβάνεται προκειμένου για τον υπολογισμό του ποσού του παραβόλου και επομένως, το ανωτέρω ποσό των 892,50 ευρώ πρέπει να επιστραφεί στη προσφεύγουσα ως αχρεωστήτως καταβληθέν, ανεξάρτητα από την έκβαση της υπόθεσης.

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

3. Επειδή, όπως προκύπτει από τα μηνύματα που έχουν αναρτηθεί μέσω του συνδέσμου «Επικοινωνία» στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. (με α/α συστήματος «...»), η προσφυγή ασκήθηκε εμπροθέσμως και εν γένει παραδεκώς. Επέκεινα, εμπροθέσμως και εν γένει παραδεκώς, κατά την έννοια των διατάξεων του άρθρου 7 του Π.Δ. 39/2017 και του άρθρου 362 παρ. 3 του Ν. 4412/2016 ασκεί την παρέμβασή της, η ως άνω παρεμβαίνουσα, δοθέντος ότι δύναται να συμμετάσχει στην επίμαχη διαγωνιστική διαδικασία και επιδιώκει τη διατήρηση ισχύος της διακήρυξης ως έχει. Περαιτέρω, εμπροθέσμως και εν γένει παραδεκώς η αναθέτουσα αρχή, διά του με αριθμ. πρωτ. 8091/08.05.2023 εγγράφου της, αποστέλλει τις απόψεις της επί της προκείμενης προσφυγής, αναρτώντας το σχετικό έγγραφο στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ, στις 08.05.2023, η δε προσφεύγουσα εμπροθέσμως και παραδεκώς υποβάλλει το υπόμνημα της, μέσω του συνδέσμου «επικοινωνία» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ, στις 13.05.2023.. Όμως, εκπροθέσμως υποβάλλει το υπόμνημα της η ώδε παρεμβαίνουσα, στις 16.05.2023, δοθέντος ότι σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 365 του Ν.4412/2016, «Συμπληρωματικά υπομνήματα κατατίθενται από οποιοδήποτε από τα μέρη μέσω της πλατφόρμας του ΕΣΗΔΗΣ ή, αν αυτό δεν είναι εφικτό ή αν ο διαγωνισμός δεν διενεργείται μέσω ΕΣΗΔΗΣ, με οποιοδήποτε

πρόσφορο μέσο, το αργότερο εντός πέντε (5) ημερών από την κοινοποίηση των απόψεων της αναθέτουσας αρχής.»

4. Επειδή, με την με αριθμ. «...» Διακήρυξη, προκηρύχθηκε διεθνής δημόσιος ηλεκτρονικός διαγωνισμός ανοικτής διαδικασίας για την ετήσια προμήθεια «...» (και ενός επιπλέον έτους προαίρεσης), με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα προσφορά από οικονομική άποψη βάσει τιμής, του «...», εκτιμώμενης αξίας 178.498,21 ευρώ μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ και δικαιώματος προαίρεσης, ο οποίος αναρτήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ.) στις 21.04.2023 με Α.Δ.Α.Μ. «...», καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ, όπου ο επίμαχος διαγωνισμός έλαβε συστημικό αριθμό «...». Διά της υπό κρίση προσφυγής της, η προσφεύγουσα βάλλει κατά του όρου του Παραρτήματος Ι της διακήρυξης, όπου διατυπώνεται ότι: «Οι προμηθευτές με την προσφορά τους πρέπει να καταθέσουν - επί ποινή απόρριψης: [...] 4. Υπεύθυνη Δήλωση όπου θα δηλώνεται το εργοστάσιο και η χώρα κατασκευής της συσκευής και το εργοστάσιο και η χώρα συσκευασίας και διανομής (σε περίπτωση που είναι διαφορετικά). 5. Εφόσον ζητείται στην τεχνική προσφορά η ανωτέρω δήλωση, ο προσφέρων, εάν κατασκευάζει ο ίδιος το τελικό προϊόν, πρέπει να δηλώνει στην προσφορά του, την επιχειρηματική μονάδα στην οποία θα κατασκευάσει το προσφερόμενο προϊόν, καθώς και τον τόπο εγκατάστασής της. Προσφορά στην οποία δεν θα υπάρχει η ανωτέρω δήλωση, θα απορρίπτεται ως απαράδεκτη. Όταν οι προσφέροντες δεν θα κατασκευάσουν οι ίδιοι το τελικό προϊόν, σε δική τους επιχειρηματική μονάδα, στην προσφορά τους δηλώνουν την επιχειρηματική μονάδα, στην οποία θα κατασκευαστεί το προσφερόμενο προϊόν και τον τόπο εγκατάστασής της. Επίσης, στην προσφορά τους πρέπει να επισυνάψουν και Υπεύθυνη Δήλωσή τους προς την Αναθέτουσα Αρχή ότι, η κατασκευή του τελικού προϊόντος θα γίνει από την επιχείρηση στην οποία ανήκει ή η οποία εκμεταλλεύεται ολικά ή μερικά τη μονάδα κατασκευής του τελικού προϊόντος και ότι ο νόμιμος εκπρόσωπος της επιχείρησης αυτής ή ο επίσημος αντιπρόσωπός της έχει αποδεχθεί έναντί τους την εκτέλεση της συγκεκριμένης προμήθειας, σε περίπτωση κατακύρωσης στον προμηθευτή υπέρ του οποίου έγινε η αποδοχή. Προσφορά στην οποία δεν θα υπάρχουν οι

ανωτέρω δηλώσεις θα απορρίπτεται ως απαράδεκτη». Εν προκειμένω, η προσφεύγουσα ως δραστηριοποιούμενη στην οικεία αγορά «...» προϊόντων, υποστηρίζει ότι με τον προσβαλλόμενο όρο της υπόψη διακήρυξης η αναθέτουσα αρχή αιτείται την προσκόμιση υπεύθυνης δήλωσης εκ μέρους των προμηθευτών με περιεχόμενο το διαλαμβανόμενο στο ήδη καταργηθέν τελευταίο εδάφιο της περίπτωσης β' της παρ. 5 του άρθρου 94 του ν. 4412/2016, ως ίσχυε προ την 01.06.2021, χωρίς εντούτοις -η αναθέτουσα αρχή- να έχει πλέον αυτή τη δυνατότητα. Πλην , με τον τρόπο αυτό δημιουργείται ακριβώς η ίδια διάκριση που ο νομοθέτης θέλησε να εξαλείψει με την κατάργηση της ανωτέρω υπεύθυνης δήλωσης και για τους λόγους που αναφέρονται στην σχετική αιτιολογική έκθεση. Ο ανωτέρω όρος, κατά τα ιστορούμενα στη προσφυγή, δημιουργεί διάκριση υπέρ των ίδιων των κατασκευαστικών οίκων καθώς και των αποκλειστικών/εξουσιοδοτημένων αντιπροσώπων κατασκευαστικών οίκων του εξωτερικού, σε αντίθεση με τους προμηθευτές οι οποίοι, είτε δεν τυγχάνουν αποκλειστικοί/εξουσιοδοτημένοι αντιπρόσωποι, είτε δεν έχουν τη δυνατότητα αυτή. Ειδικότερα, υποστηρίζει η προσφεύγουσα ότι με τον προσβαλλόμενο όρο τίθεται ζήτημα ευθείας παραβίασης των αρχών της ανάπτυξης του υγιούς ανταγωνισμού και της ισότιμης συμμετοχής των διαγωνιζομένων στη διαδικασία σύναψης της σύμβασης, διότι επαναφέρεται ουσιαστικά από την αναθέτουσα αρχή η διάκριση μεταξύ των προμηθευτών που παράγουν το προσφερόμενο είδος και των προμηθευτών που το εμπορεύονται και ενθαρρύνεται ούτως η προμήθεια του προσφερόμενου υλικού μόνο από τους αποκλειστικούς/εξουσιοδοτημένους αντιπροσώπους εταιρειών παραγωγής του εξωτερικού, περιορίζοντας υπέρμετρα τον κύκλο των προσώπων που είναι σε θέση να συμμετάσχουν στη διαδικασία σύναψης της επίμαχης σύμβασης. Προσέτι, μετ' εννόμου συμφέροντος στρέφεται η προσφεύγουσα κατά της προσβαλλόμενης διακήρυξης δοθέντος ότι δραστηριοποιείται ενεργά στον τομέα της εμπορίας «...» προϊόντων και, ως εκ τούτου, έχει ιδιαίτερο ενδιαφέρον και συμφέρον για την υποβολή προσφοράς στον διαγωνισμό, ενδιαφέρεται δε, να υποβάλει σχετική προσφορά, μεταξύ άλλων, για τα είδη με α/α 3α, 3β, 4α, 4β, 15, 25, 26α, 26β, 26γ, 26δ, 26ε, 29. Περαιτέρω, ως υποστηρίζει η προσφεύγουσα, δύναται να δηλώσει με την τεχνική της

προσφορά τις χώρες παραγωγής των προσφερόμενων προϊόντων και τις επιχειρηματικές μονάδες στις οποίες παράγονται τα προσφερόμενα προϊόντα, καθώς και τον τόπο εγκατάστασής τους, ως απαιτείται, πλην δοθέντος ότι δεν κατασκευάζει το τελικό προϊόν, δεν είναι στους αποκλειστικούς/εξουσιοδοτημένους αντιπροσώπους των κατασκευαστικών οίκων, των οποίων τα προϊόντα προσφέρει, αλλά μέρος των προσφερόμενων ειδών είναι κατασκευαστικών οίκων εξωτερικού [ενδεικτικά αναφέρονται ο οίκος “...” (“...”), οίκοι που εδρεύουν στην Κίνα κ.λπ.] και διατίθενται στην εγχώρια αγορά μέσω αποκλειστικών/εξουσιοδοτημένων αντιπροσώπων. Επομένως, δεν δύναται να προσκομίσει υπεύθυνη δήλωση ,με την οποία να δηλώνεται ότι η κατασκευή του τελικού προϊόντος θα γίνει από την επιχείρηση στην οποία ανήκει ή η οποία εκμεταλλεύεται ολικά ή μερικά τη μονάδα κατασκευής του τελικού προϊόντος και ότι ο νόμιμος εκπρόσωπος της επιχείρησης αυτής, έχει αποδεχθεί την εκτέλεση της συγκεκριμένης προμήθειας, σε περίπτωση κατακύρωσης της προμήθειας σε αυτήν. Δοθέντος δε ότι με τη διακήρυξη απαιτείται, ως τεχνική προδιαγραφή της προμήθειας των ειδών, η υποβολή υπεύθυνης δήλωσης με το ανωτέρω περιεχόμενο, προκύπτει, εκ του λόγου αυτού, κατά τους ισχυρισμούς της, ότι επίκειται η απόρριψη της τεχνικής της προσφοράς και ο αποκλεισμός της από τη διαγωνιστική διαδικασία, ήτοι προδιαγράφεται άμεσα ή έμμεσα το αποτέλεσμα λόγω αδυναμίας να εκπληρώσει τις σχετικές και ήδη προσβαλλόμενες απαιτούμενες προϋποθέσεις (ΣτΕ ΕΑ 86/2018, ΣτΕ Ολ 12-15/2018, ΔΕφΑθ 26/2019).

5. Επειδή, στην υπόψη διακήρυξη, αναφορικά με τα τεθέντα διά της προσφυγής ζητήματα, προβλέπονται τα εξής: «2.4.1 Γενικοί Όροι Υποβολής Προσφορών Οι προσφορές υποβάλλονται με βάση τις απαιτήσεις που ορίζονται στο Παράρτημα Ι της Διακήρυξης, για το σύνολο της προκηρυχθείσας υπηρεσίας. Δεν επιτρέπονται εναλλακτικές προσφορές [...] 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 “Απαιτήσεις-Τεχνικές Προδιαγραφές” του ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ Ι της Διακήρυξης, 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 στο ως άνω Παράρτημα (σύμφωνα με Παράρτημα της Διακήρυξης, Άρθ.94, Ν.4412). [...] Γ) Υπεύθυνη Δήλωση της παρ. 4 του άρθρου 8 του Ν. 1599/1986 (Α' 75), ψηφιακά υπογεγραμμένη από τον προσφέροντα, χωρίς να απαιτείται θεώρηση γνησίου υπογραφής, όπως εκάστοτε ισχύει, όπου θα δηλώνεται : ➤ η χώρα παραγωγής του προσφερόμενου προϊόντος και η επιχειρηματική μονάδα στην οποία παράγεται αυτό, καθώς και τον τόπο εγκατάστασής της.» Περαιτέρω, στο Παράρτημα Ι της προσβαλλόμενης διακήρυξης προβλέπεται: «Γενικοί Όροι: Οι προμηθευτές με την προσφορά τους πρέπει να καταθέσουν - επί ποινή απόρριψης: [...] 4. Υπεύθυνη Δήλωση όπου θα δηλώνεται το εργοστάσιο και η χώρα κατασκευής της συσκευής και το εργοστάσιο και η χώρα συσκευασίας και διανομής (σε περίπτωση που είναι διαφορετικά). 5. Εφόσον ζητείται στην τεχνική προσφορά η ανωτέρω δήλωση, ο προσφέρων, εάν κατασκευάζει ο ίδιος το τελικό προϊόν, πρέπει να δηλώνει στην προσφορά του, την επιχειρηματική μονάδα στην οποία θα κατασκευάσει το προσφερόμενο προϊόν, καθώς και τον τόπο εγκατάστασής της. Προσφορά στην οποία δεν θα υπάρχει η ανωτέρω δήλωση, θα απορρίπτεται ως απαράδεκτη. Όταν οι προσφέροντες δεν θα κατασκευάσουν οι ίδιοι το τελικό προϊόν, σε δική τους επιχειρηματική μονάδα, στην προσφορά τους δηλώνουν την επιχειρηματική μονάδα, στην οποία θα κατασκευαστεί το προσφερόμενο προϊόν και τον τόπο εγκατάστασής της. Επίσης, στην προσφορά τους πρέπει να επισυνάψουν και Υπεύθυνη Δήλωσή τους προς την Αναθέτουσα Αρχή ότι, η κατασκευή του τελικού προϊόντος θα γίνει από την επιχείρηση στην οποία ανήκει ή η οποία εκμεταλλεύεται ολικά ή μερικά τη μονάδα κατασκευής του τελικού προϊόντος και ότι ο νόμιμος εκπρόσωπος της επιχείρησης αυτής ή ο επίσημος αντιπρόσωπός της έχει αποδεχθεί έναντί τους την εκτέλεση της συγκεκριμένης προμήθειας, σε περίπτωση κατακύρωσης στον προμηθευτή υπέρ του οποίου έγινε η αποδοχή. Προσφορά στην οποία δεν θα υπάρχουν οι ανωτέρω δηλώσεις θα απορρίπτεται ως απαράδεκτη.»

6. Επειδή, όπως γίνεται δεκτό, οι κανονιστικές ρυθμίσεις, όπως οι θεσπιζόμενοι με την διακήρυξη διαγωνισμού όροι, δεν χρήζουν, ως εκ της φύσεώς τους, αιτιολογίας (βλ. ΕΑ ΣτΕ 918/2003, 876/2004), η Διοίκηση είναι,

κατ' αρχάς ελεύθερη να διαμορφώνει, κατά την κρίση της, τους όρους της διακηρύξεως ως προς τα προς προμήθεια είδη, καθορίζοντας τα ειδικότερα τεχνικά χαρακτηριστικά τους και τις ανάγκες της υπηρεσίας από ποσοτική και ποιοτική άποψη, ενώ θα πρέπει να θεωρείται ότι απαραδέκτως αμφισβητείται από τον προτιθέμενο να μετάσχει στο διαγωνισμό η σκοπιμότητα της θεσπίσεως επί μέρους όρων και τεχνικών προδιαγραφών (βλ. ΕΑ ΣΤΕ 434/2008). Και τούτο διότι, όταν ο προτιθέμενος να μετάσχει στο διαγωνισμό επικαλείται λόγους με τους οποίους επιχειρεί, υπό την μορφή γενικής αμφισβήτησης της νομιμότητας συγκεκριμένων όρων της διακήρυξης, να προσδιορίσει, κατά τις δικές του δυνατότητες, τα προς προμήθεια είδη και να καθορίσει, βάσει δικών του εκτιμήσεων, τα κριτήρια για την ανάδειξη του αναδόχου, αυτοί οι λόγοι είναι απορριπτέοι ως απαράδεκτοι (βλ. ΕΑ ΣΤΕ 307/2007). Ετέρωθεν και στην περίπτωση αυτή, οι τεχνικές προδιαγραφές ελέγχονται από την άποψη της τήρησης της αρχής της ίσης μεταχείρισης και της απαγόρευσης των διακρίσεων, καθώς και της αρχής της αναλογικότητας (βλ. ΣΤΕ 189/2015, ΕΑ ΣΤΕ 124/2015, 9/2015, 354/2014 κ.ά.). Σε κάθε δε περίπτωση θα πρέπει να εξασφαλίζουν ισότιμη πρόσβαση των οικονομικών φορέων στη διαδικασία σύναψης της σύμβασης και να μην εισάγουν αδικαιολόγητα εμπόδια στην ανάπτυξη υγιούς ανταγωνισμού, υπό την έννοια ότι οφείλουν να αποφεύγουν διατάξεις που οδηγούν σε τεχνητό περιορισμό του ανταγωνισμού μέσω απαιτήσεων που ευνοούν συγκεκριμένο οικονομικό φορέα, δια της ενσωμάτωσης σε αυτή χαρακτηριστικών που διακρίνουν συνήθως τα προϊόντα/υπηρεσίες του τελευταίου, ούτε να συνεπάγονται αδικαιολόγητους φραγμούς στην ελεύθερη ανάπτυξη του ανταγωνισμού (βλ. ΕΣ 2402/2010).

7. Επειδή, εξάλλου, στις διατάξεις του άρθρου 94 παρ. 5 του Ν. 4412/2016 " Δημόσιες Συμβάσεις Έργων Προμηθειών και Υπηρεσιών (προσαρμογή στις Οδηγίες 2014/24/ΕΕ και 214/25/ΕΕ) (ΦΕΚ Α' 200/24.10.16) , όπως τροποποιήθηκε με το άρθρο 36 του Ν. 4782/2021 και ισχύει από την 01.06.2021, προβλέπεται ότι: «5. Ειδικά στις διαδικασίες σύναψης δημόσιας σύμβασης προμηθειών η αναθέτουσα αρχή δύναται να ζητεί από τους προσφέροντες οικονομικούς φορείς να δηλώνουν στην τεχνική τους προσφορά: α. τη χώρα παραγωγής του προσφερόμενου προϊόντος και

β. την επιχειρηματική μονάδα στην οποία παράγεται το προσφερόμενο προϊόν, καθώς και τον τόπο εγκατάστασής της.» Στην αιτιολογική δε έκθεση του άρθρου 36 του Ν.4782/2021, αναφέρονται τα εξής: « [...] Παράλληλα, καταργείται η απαίτηση προσκόμισης υπεύθυνης δήλωσης προς την αναθέτουσα αρχή του εκάστοτε προμηθευτή, που δεν παράγει το προσφερόμενο προϊόν, αναφορικά με το γεγονός ότι η κατασκευή του τελικού προϊόντος θα γίνει από την επιχείρηση στην οποία ανήκει ή η οποία εκμεταλλεύεται ολικά ή μερικά τη μονάδα κατασκευής του τελικού προϊόντος και ότι ο νόμιμος εκπρόσωπος της επιχείρησης αυτής ή ο επίσημος αντιπρόσωπός της έχει αποδεχθεί έναντί τους την εκτέλεση της συγκεκριμένης προμήθειας, σε περίπτωση κατακύρωσης στον προμηθευτή υπέρ του οποίου έγινε η αποδοχή. Με την κατάργηση της υπεύθυνης δήλωσης αντιμετωπίζεται το ζήτημα της τεχνητής μείωσης του ανταγωνισμού στις περιπτώσεις προμηθειών, κυρίως «...» χαρακτήρα, στις περιπτώσεις που συγκεκριμένα αγαθά διατίθενται στην εγχώρια αγορά μέσω αποκλειστικού αντιπροσώπου εταιριών παραγωγής που έχουν έδρα στο εξωτερικό.»

8. Επειδή, από την επισκόπηση των στοιχείων της προκείμενης υπόθεσης συνάγεται ότι διά του προσβαλλόμενου όρου της υπόψη διακήρυξης, η αναθέτουσα αρχή αιτείται την προσκόμιση της - ήδη καταργηθείσας με τον ν. 4782/2021 - Υπεύθυνης Δήλωσης που είχε τεθεί στο άρθρο 94 παρ. 5 περ. β' τελευταίο εδάφιο του ν. 4412/2016. Ωστόσο, ως βασίμως υποστηρίζει η προσφεύγουσα, ήδη από την 01.06.2021, η απαίτηση υποβολής της επίμαχης Υπεύθυνης Δήλωσης έχει απαλειφθεί από την ανωτέρω διάταξη του ν. 4412/2016, απορριπτομένων των σχετικών ισχυρισμών της παρεμβαίνουσας, σύμφωνα με τις οποίες η τυχόν συμπερίληψη (ή μη) της απαιτήσεως αυτής στη Διακήρυξη εναπόκειται στη διακριτική ευχέρεια της αναθέτουσας αρχής. Και τούτο ειδικότερα διότι, ως εναργώς προκύπτει (και) από την αιτιολογική έκθεση του άρθρου 36 του ν. 4782/2021 που τροποποίησε το σχετικό άρθρο του ν. 4412/2016, καταργείται η απαίτηση προσκόμισης υπεύθυνης δήλωσης προς την αναθέτουσα αρχή του εκάστοτε προμηθευτή, που δεν παράγει το προσφερόμενο προϊόν, αναφορικά ειδικότερα με το γεγονός ότι η κατασκευή του τελικού προϊόντος θα

γίνει από την επιχείρηση στην οποία ανήκει ή η οποία εκμεταλλεύεται ολικά ή μερικά τη μονάδα κατασκευής του τελικού προϊόντος καθώς και ότι ο νόμιμος εκπρόσωπος της επιχείρησης αυτής ή ο επίσημος αντιπρόσωπός της έχει αποδεχθεί έναντί του την εκτέλεση της συγκεκριμένης προμήθειας, σε περίπτωση κατακύρωσης στον προμηθευτή υπέρ του οποίου έγινε η αποδοχή. Ούτως δε, αντιμετωπίζεται το ζήτημα της τεχνητής μείωσης του ανταγωνισμού στις περιπτώσεις προμηθειών, κυρίως «...» χαρακτήρα, όπου συγκεκριμένα αγαθά διατίθενται στην εγχώρια αγορά μέσω αποκλειστικού αντιπροσώπου εταιριών παραγωγής που έχουν έδρα στο εξωτερικό. Ως διατυπώνει άλλωστε η αναθέτουσα αρχή στη συμπληρωματική διά του εγγράφου των απόψεων της αιτιολογία, ο επίμαχος όρος ετέθη εκ παραδρομής στην οικεία διακήρυξη. Με αυτά τα δεδομένα, οι προβαλλόμενοι διά της προσφυγής ισχυρισμοί της προσφεύγουσας πρέπει να γίνουν δεκτοί, τα όσα δε περί αντιθέτου ισχυρίζεται η ώδε παρεμβαίνουσα πρέπει να απορριφθούν.

9. Επειδή, κατόπιν τούτων, η υπό εξέταση προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτή, ως βάσιμη, να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη απόφαση της αναθέτουσας αρχής καθ' ο μέρος αφορά τη τροποποίηση του προσβαλλόμενου όρου του παραρτήματος 1 της διακήρυξης, αντιστοίχως η παρέμβαση πρέπει να απορριφθεί. Ενόψει των ανωτέρω, το συνολικώς κατατεθέν παράβολο πρέπει να επιστραφεί στη προσφεύγουσα, κατά το άρθρο 363 παρ. 5 του Ν. 4412/2016.

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται τη προσφυγή.

Απορρίπτει τη παρέμβαση.

Ακυρώνει την με αρ. «...» προσβαλλόμενη διακήρυξη, της αναθέτουσας αρχής, κατά τα αναφερόμενα στο σκεπτικό.

Ορίζει την επιστροφή του παραβόλου στη προσφεύγουσα.

Αριθμός απόφασης: 935/2023

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 6 Ιουνίου 2023 και εκδόθηκε στις 23 Ιουνίου 2023 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

**Η Πρόεδρος
Βασιλική Καραδήμα**

**Η Γραμματέας
Αναστασία Ρουμελιώτη**