

**Η**

**ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ**

**6<sup>ο</sup> ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

Συνήλθε στην έδρα της στις 31 Αυγούστου 2021 με την εξής σύνθεση: Χρυσάνθη Χαραλαμποπούλου Πρόεδρος (δυνάμει της υπ' αριθμ. 117/2021 Πράξης Προέδρου ΑΕΠΠ), Μαργαρίτα Κανάβα Εισηγήτρια και Ιωάννα Θεμελή Μέλη.

Για να εξετάσει την από 23.07.2021 Προδικαστική Προσφυγή, με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 1487/23.07.2021 του προσφεύγοντος οικονομικού φορέα με την επωνυμία «.....» (εφεξής ο «προσφεύγων»), που εδρεύει στην ....., όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Κατά του ..... (εφεξής η «αναθέτουσα αρχή»), όπως εκπροσωπείται νόμιμα και κατά της υπ' αριθμ. 164/12.07.2021 απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής περί έγκρισης του υπ' αριθμ. ΙΙ/17.06.2021 Πρακτικού της Επιτροπής Διαγωνισμού αναφορικά με τον έλεγχο των δικαιολογητικών κατακύρωσης του προσωρινού αναδόχου (εφεξής η «προσβαλλόμενη»).

Με την προδικαστική προσφυγή του ο προσφεύγων αιτείται να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη απόφαση κατά το σκέλος που ανακηρύσσεται νέος προσωρινός ανάδοχος η ένωση οικονομικών φορέων «.....».

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 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, συνολικού ποσού 655 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ....., την από 22.07.2021 πληρωμή στην ..... και την εκτύπωση από την σελίδα της Γενικής

## Αριθμός απόφασης: 1483/2021

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 131.000 ευρώ μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ.

2. Επειδή η αναθέτουσα αρχή με την υπ' αριθμ. .... Διακήρυξη προκήρυξε δημόσιο ανοικτό ηλεκτρονικό διαγωνισμό για το έργο «.....», με κριτήριο κατακύρωσης της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς βάσει τιμής, συνολικής προϋπολογισμού 162.440,00€ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ.

3. Επειδή το πλήρες κείμενο της διακήρυξης καταχωρήθηκε στο Κεντρικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων στις 26.02.2021 με ΑΔΑΜ ....., καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ, όπου έλαβε αύξοντα αριθμό .....

4. Επειδή, ο επίδικος διαγωνισμός που προκήρυξε η αναθέτουσα αρχή ενόψει του αντικειμένου του, της προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης και του χρόνου εκκίνησης της διαδικασίας ανάθεσης εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου IV του Ν. 4412/2016.

5. Επειδή η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή: α) έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα καθόσον κατατέθηκε στις 23.07.2021 στον ηλεκτρονικό τόπο για του διαγωνισμού, λαμβανομένου υπ' όψιν ότι η προσβαλλόμενη απόφαση κοινοποιήθηκε στους συμμετέχοντες μέσω της επικοινωνίας του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού στις 15.07.2021, β) ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του ΠΔ 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 ΠΔ 39/2017.

6. Επειδή στις 26.07.2021 η αναθέτουσα αρχή προέβη σε κοινοποίηση της υπό εξέταση προσφυγής, δια μέσω της «επικοινωνίας» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού προς όλους τους ενδιαφερόμενους σύμφωνα με το άρθρο 9 παρ. 1 α του ΠΔ 39/2017.

## Αριθμός απόφασης: 1483/2021

7. Επειδή με την υπ' αριθμ. 1954/2021 Πράξη 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.

8. Επειδή η αναθέτουσα αρχή στις 4.08.2021 απέστειλε στην ΑΕΠΠ μέσω της επικοινωνίας του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού τις απόψεις της επί της προσφυγής, οι οποίες κοινοποιήθηκαν στον προσφεύγοντα αυθημερόν.

9. Επειδή ο προσφεύγων στις 24.08.2021 υπέβαλε μέσω της επικοινωνίας του διαδικτυακού τόπου του διαγωνισμού υπόμνημα επί των απόψεων του αναθέτοντος φορέα. Το ως άνω υπόμνημα κατατέθηκε εκπροθέσμως σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 365 του ν. 4412/2016, όπως αυτό τροποποιήθηκε με το ν. 4782/2021, δθέντος ότι οι απόψεις του αναθέτοντος φορέα κοινοποιήθηκαν στον προσφεύγοντα την 4.08.2021 και, ως εκ τούτου, δεν λαμβάνεται υπόψη από το αποφασίζον Κλιμάκιο.

10. Επειδή, σε συνέχεια των ανωτέρω, η ως άνω 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 άρθρων 3 του Π.Δ/τος 39/2017.

11. Επειδή στο υπό κρίση διαγωνισμό έλαβαν μέρος τέσσερις οικονομικοί φορείς μεταξύ των οποίων ο προσφεύγων και η ένωση οικονομικών φορέων «.....», οι οποίοι υπέβαλαν τις με αριθμ. συστήματος ..... και ..... προσφορές τους αντίστοιχα. Με την υπ' αριθμ. υπ' αριθμ. 101/2021 απόφαση της αναθέτουσας αρχής ανακηρύχθηκε προσωρινός ανάδοχος ο οικονομικός φορέας «.....», η δε ένωση οικονομικών φορέων «.....» κατατάχτηκε δεύτερη σε σειρά μειοδοσίας και ο προσφεύγων τρίτος. Κατόπιν δε υποβολής από τον προσωρινό ανάδοχο των δικαιολογητικών κατακύρωσης, όπως αναφέρεται στο υπ' αριθμ. II/17.06.2021 Πρακτικό, η Επιτροπή Διαγωνισμού εισηγήθηκε την απόρριψη της προσφοράς του πρώτου καταταγέντος «.....», και την ανακήρυξη της ένωσης οικονομικών φορέων «.....» ως νέου προσωρινού αναδόχου. Με την προσβαλλόμενη εγκρίθηκε το ως άνω Πρακτικό.

## Αριθμός απόφασης: 1483/2021

12. Επειδή ο προσφεύγων, ως προσφέρων του υπό κρίση διαγωνισμού του οποίου η προσφορά κρίθηκε αποδεκτή και -μετά την απόρριψη της προσφοράς του οικονομικού φορέα «.....»- κατατάσσεται δεύτερος σε σειρά μειοδοσίας, θεμελιώνει έννομο συμφέρον για την άσκηση προδικαστικής προσφυγής κατά της προσβαλλόμενης ως βλαπτόμενος, ως προς το μέρος που αφορά στην αποδοχή της προσφοράς της ανακηρυχθείσας ως νέου προσωρινού αναδόχου ένωσης οικονομικών φορέων «.....», 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. Επισημαίνεται ότι ο προσφεύγων, ο οποίος με την υπ' αριθμ. 101/2021 απόφαση της αναθέτουσας αρχής είχε καταταχθεί τρίτος σε σειρά μειοδοσίας, δεν εδύνατο μετ' εννόμου συμφέροντος να ασκήσει προδικαστική προσφυγή κατά της εν λόγω απόφασης, προβάλλοντας ισχυρισμούς μόνον κατά της προσφοράς της ένωσης οικονομικών φορέων «.....» που είχε καταταχθεί δεύτερη σε σειρά μειοδοσίας. Και τούτο διότι, κατά πάγια νομολογία, προβάλλονται χωρίς έννομο συμφέρον λόγοι, όταν η αποδοχή τους σε κάθε περίπτωση δεν άγει στην υπέρ του αιτούντος κατακύρωση του αποτελέσματος του ένδικου διαγωνισμού (ΣτΕ 4307/2011, ΕΑ ΣτΕ 206/2011, 436/2011 και 324/2006). Επομένως, τυχόν τότε άσκηση προδικαστικής προσφυγής κατά της υπ' αριθμ. 16/2021 απόφασης από τον προσφεύγοντα- τρίτο σε σειρά μειοδοσίας με την οποία θα προβάλλονταν ισχυρισμοί μόνον κατά της προσφοράς της ένωσης οικονομικών φορέων «.....» που είχε καταταχθεί δεύτερη σε σειρά μειοδοσίας, θα είχε ως αποτέλεσμα, σε περίπτωση ευδοκίμησής της, την κατάταξη του προσφεύγοντος στη δεύτερη θέση μειοδοσίας και όχι την ανακήρυξή του ως προσωρινού αναδόχου, ο οποίος θα παρέμενε η «.....». Η δε μόνη βελτίωση της θέσης του προσφεύγοντος σε σειρά κατάταξης δίχως τούτο να άγει και στην ανακήρυξή του ως προσωρινού αναδόχου, δεν θεμελιώνει έννομο συμφέρον για την άσκηση προδικαστικής προσφυγής με αίτημα τον αποκλεισμό του προτασσόμενου σε σειρά κατάταξης, δοθέντος ότι, σύμφωνα με το ισχύον

## Αριθμός απόφασης: 1483/2021

νομοθετικό πλαίσιο, το έννομο συμφέρον για την άσκηση προδικαστικής προσφυγής θεμελιώνεται στην προσδοκία ανάθεσης της σύμβασης, η οποία όμως προσδοκία προδήλως δεν συντρέχει όταν, παρά την ευδοκίμηση της προσφυγής, παραμένει προσωρινός μειοδότης έτερος προτασόμενος του προσφεύγοντος διαγωνιζόμενος, καθώς σε αυτήν την περίπτωση το έννομο συμφέρον του προσφεύγοντος εξαρτάται από γεγονότα μέλλοντα και αβέβαια, συγκεκριμένα από την έκδοση, μετά την τυχόν ευδοκίμηση της προσφυγής, πράξεων, με τις οποίες η προσφορά του προσωρινού αναδόχου θα απορρίπτεται. Συνεπώς, τυγχάνουν απορριπτέοι εν συνόλω ως αβάσιμοι οι ισχυρισμοί της αναθέτουσας αρχής περί απαραδέκτου της προσφυγής λόγω έλλειψης εννόμου συμφέροντος του προσφεύγοντος.

13. 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.».

14. 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 άρθρων και συγκρίσιμων μεταξύ τους προσφορών [...] 2. Τα έγγραφα της σύμβασης....περιέχουν ιδίως : [...]ζ) τους απαράβατους όρους, απόκλιση από τους οποίους συνεπάγεται την απόρριψη της προσφοράς,[...] κ) τα απαιτούμενα αποδεικτικά μέσα (δηλώσεις, δικαιολογητικά κ.λπ.),...».

15. Επειδή το άρθρο 91 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι : «1. Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά:α) Η οποία αποκλίνει από τα άρθρα 92 έως 100, και 102 έως 104 ή υποβλήθηκε κατά παράβαση των απαράβατων όρων περί σύνταξης και υποβολής της προσφοράς, όπως οι όροι αυτοί ορίζονται στα έγγραφα της σύμβασης. β) Η οποία περιέχει ατέλειες, ελλείψεις, ασάφειες ή σφάλματα, εφόσον αυτά δεν

## Αριθμός απόφασης: 1483/2021

επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση ή, εφόσον επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση, δεν έχουν αποκατασταθεί κατά την αποσαφήνιση και τη συμπλήρωση της, σύμφωνα με το άρθρο 102. [...]».

16. Επειδή το άρθρο 96 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι : « [...] 7. Η ένωση οικονομικών φορέων υποβάλλει κοινή προσφορά, η οποία υπογράφεται υποχρεωτικά είτε από όλους τους οικονομικούς φορείς που αποτελούν την ένωση είτε από εκπρόσωπό τους νομίμως εξουσιοδοτημένο. Στην προσφορά απαραίτητως πρέπει να προσδιορίζεται η έκταση και το είδος της συμμετοχής του (συμπεριλαμβανομένης της κατανομής αμοιβής μεταξύ τους) κάθε μέλους της ένωσης, καθώς και ο εκπρόσωπος/συντονιστής αυτής».

17. Επειδή στους όρους της διακήρυξης προβλέπεται ότι : «[...] 3.1 [...] Η ένωση οικονομικών φορέων υποβάλλει κοινή προσφορά, η οποία υποχρεωτικά υπογράφεται ψηφιακά, είτε από όλους τους οικονομικούς φορείς που αποτελούν την ένωση, είτε από εκπρόσωπό τους, νομίμως εξουσιοδοτημένο. Στην προσφορά, επί ποινή απόρριψης της προσφοράς, προσδιορίζεται η έκταση και το είδος της συμμετοχής του κάθε μέλους της ένωσης, συμπεριλαμβανομένης της κατανομής αμοιβής μεταξύ τους, καθώς και ο εκπρόσωπος/συντονιστής αυτής.

3.2 Στον ηλεκτρονικό φάκελο προσφοράς περιέχονται: (α) ένας (υπο)φάκελος με την ένδειξη «Δικαιολογητικά Συμμετοχής»[...]

21.2 Οικονομικός φορέας συμμετέχει είτε μεμονωμένα είτε ως μέλος ένωσης[...]

23.1 [...] Στην περίπτωση υποβολής προσφοράς από ένωση οικονομικών φορέων, το Τυποποιημένο Έντυπο Υπεύθυνης Δήλωσης (ΤΕΥΔ), υποβάλλεται χωριστά από κάθε μέλος της ένωσης.[...]

Άρθρο 24 : Περιεχόμενο Φακέλου Προσφοράς

24.1 Η προσφορά των διαγωνιζομένων περιλαμβάνει τους ακόλουθους ηλεκτρονικούς υποφακέλους: (α) υποφάκελο με την ένδειξη «Δικαιολογητικά Συμμετοχής» [...]

24.2 Ο ηλεκτρονικός υποφάκελος «Δικαιολογητικά Συμμετοχής» πρέπει, επί ποινή αποκλεισμού, να περιέχει τα ακόλουθα: - α) το Τυποποιημένο Έντυπο Υπεύθυνης Δήλωσης ( ΤΕΥΔ ) [...]».

## Αριθμός απόφασης: 1483/2021

18. 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.

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

20. 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

## Αριθμός απόφασης: 1483/2021

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 διακήρυξης, οι οποίες θεσπίζουν υποχρέωση υποβολής με την προσφορά ορισμένων στοιχείων που απαιτούνται επί ποινή αποκλεισμού από τον διαγωνισμό.

21. 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).

22. 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).

24. Επειδή ο προσφεύγων ισχυρίζεται ότι η προσφορά της ένωσης οικονομικών φορέων «.....» θα πρέπει να απορριφθεί διότι, από την επισκόπηση των ΤΕΥΔ που υπέβαλαν τα τρία αποτελούμενα την ένωση μέλη της, αποδεικνύεται ότι κατά παράβαση των, επί ποινή αποκλεισμού, διατάξεων των άρθρων 96 παρ. 7 Ν. 4412/2016 και 3.1 της διακήρυξης κανένα εκ των μελών δεν δηλώνει ούτε την έκταση και το είδος της συμμετοχής του στην ένωση, ούτε την κατανομή αμοιβής μεταξύ τους ούτε όμως και τον εκπρόσωπο/συντονιστή αυτής, ενώ επίσης ουδέν αντίστοιχο κοινοπρακτικό συμφωνητικό έχει κατατεθεί με την προσφορά.





..... (ΥΠΕΥΘΥΝΟΣ ΥΠΟΒΟΛΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ ΓΙΑ ΗΛΕΚΤΡΟΜΗΧΑΝΟΛΟΓΙΚΑ)

β) ..... (ΚΑΤΑΣΚΕΥΗ ΠΡΑΣΙΝΟ 100%) Γ) ..... (ΚΑΤΑΣΚΕΥΗ ΟΙΚΟΔΟΜΙΚΩΝ 100%)». Επομένως, εκ των ανωτέρω δηλώσεων που εμπεριέχονται στα ΤΕΥΔ των μελών της ένωσης οικονομικών φορέων «....., .....» ουδόλως προκύπτει η κατανομή της μεταξύ τους αμοιβής ούτε και ο συντονιστής/εκπρόσωπος της ένωσης, όπως βασίμως ισχυρίζεται ο προσφεύγων και δεν αντιλέγει η αναθέτουσα αρχή, ενώ σημειώνεται ότι η κατανομή της αμοιβής μεταξύ των μελών της ένωσης δεν ταυτίζεται αναγκαστικά με το ποσοστό συμμετοχής των μελών στην ένωση, ως αυτό έχει δηλωθεί, εν προκειμένω, μόνον στο ΤΕΥΔ του μέλους «.....». Περαιτέρω, δεν έχει υποβληθεί με την προσφορά της ένωσης οικονομικών φορέων «....., .....» ιδιωτικό συμφωνητικό των μελών της ένωσης περί κατανομής των ποσοστών συμμετοχής, της μεταξύ τους αμοιβής και ορισμού εκπροσώπου-συντονιστή. Ως εκ τούτου, εκ των υποβληθέντων με την προσφορά της ένωσης οικονομικών φορέων «.....» εγγράφων προκύπτει ότι δεν έχουν προσδιοριστεί τα ποσοστά συμμετοχής των μελών της ένωσης, η κατανομή της μεταξύ τους αμοιβής ούτε και ο συντονιστής/εκπρόσωπος της κοινοπραξίας κατά παράβαση της επί ποινή αποκλεισμού απαίτησης του όρου 3.1 της διακήρυξης. Συνεπώς, η αναθέτουσα αρχή όφειλε, κατά δέσμια αρμοδιότητα, να απορρίψει την προσφορά της ένωσης οικονομικών φορέων «....., .....» και ο μόνος λόγος της προσφυγής πρέπει να γίνει δεκτός ως βάσιμος.

27. Επειδή γίνεται δεκτή εν συνόλω η εισήγηση.

28. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτή.

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

**Για τους λόγους αυτούς**

Δέχεται την προδικαστική προσφυγή.

Ακυρώνει την υπ' αριθμ. 164/12.07.2021 απόφαση της αναθέτουσας αρχής κατά τα αναφερόμενα στο σκεπτικό της παρούσας.

Ορίζει την επιστροφή στον προσφεύγοντα του παραβόλου ποσού 655 ευρώ.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 31 Αυγούστου 2021 και εκδόθηκε στις 14 Σεπτεμβρίου 2021 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

**Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ**  
**ΕΙΡΗΝΗ ΑΨΟΚΑΡΔΟΥ**

**Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ**  
**ΓΕΩΡΓΙΟΣ-ΒΑΣΙΛΕΙΟΣ ΕΛΕΥΘΕΡΙΑΔΗΣ**