

Η
ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ
7ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στις 8 Ιανουαρίου 2021 με την εξής σύνθεση: Χρυσάνθη Ζαράρη - Πρόεδρος, Χρυσάνθη Χαραλαμποπούλου – Εισηγήτρια και Μιχαήλ Σειραδάκης, Μέλη.

Για να εξετάσει την, από 29.11.2020, Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 1766/01.12.2020 του προσφεύγοντος οικονομικού φορέα με την επωνυμία « *** » και τον διακριτικό τίτλο « *** ».

Κατά του *** (εφεξής αναθέτουσα αρχή), όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Με την ανωτέρω Προδικαστική Προσφυγή η προσφεύγουσα επιδιώκει, όπως ακυρωθεί η υπ' αριθμ. 389/16.11.2020 Απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής της αναθέτουσας αρχής – κατ' αποδοχή του με αρ. πρωτ. 35/2020 Πρακτικού ελέγχου των δικαιολογητικών συμμετοχής τεχνικής προσφοράς και το με αρ. πρωτ. 48/2020 Πρακτικού αξιολόγησης των οικονομικών προσφορών - η οποία εκδόθηκε στο πλαίσιο του δημόσιου ανοικτού ηλεκτρονικού Διαγωνισμού με τίτλο: «***», προϋπολογισμού 244.388,75€ μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α 24%, με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής για κάθε τμήμα (με αρ. πρωτ. *** Διακήρυξη, Συστημικός αριθμός Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ: ***).

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια Χρυσάνθη Χαραλαμποπούλου.

**Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα
Σκέφτηκε κατά τον Νόμο**

1. Επειδή, για την άσκηση της Προδικαστικής Προσφυγής προκύπτει πως έχει προσκομιστεί, ελεγχθεί και δεσμευτεί το υπ' αριθμ. *** , ποσού εξακοσίων ευρώ 600,00€ αναλογούν Παράβολο υπέρ Ελληνικού Δημοσίου, σύμφωνα με τα άρθρα 363 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 (Α' 147) και 5 παρ. 1 του Π.Δ. 39/2017 «Κανονισμός Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών ενώπιον της ΑΕΠΠ» (Α' 64) (εφεξής Κανονισμός).

2. Επειδή, η προσφεύγουσα άσκησε την, από 29.11.2020, Προδικαστική Προσφυγή της, με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης ΑΕΠΠ 1766/01.12.2020 με χρήση του τυποποιημένου εντύπου της Α.Ε.Π.Π, όπως προβλέπεται από τα άρθρα 362 παρ. 2 του Ν. 4412/2016 και 8 παρ. 2 του Κανονισμού.

3. Επειδή, η ως άνω Προδικαστική Προσφυγή στρέφεται κατά πράξης που εκδόθηκε στο πλαίσιο δημόσιου, ανοικτού, ηλεκτρονικού Διαγωνισμού, συνολικού προϋπολογισμού 244.388,75€ μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α 24%, ανώτερου του ορίου που θεσπίζεται στο άρθρο 345 του Ν. 4412/2016 για την καθ' ύλη αρμοδιότητα της Α.Ε.Π.Π, ενώ επιπλέον θεμελιώνεται και η κατά χρόνο αρμοδιότητά της, όπως απαιτείται από τις μεταβατικές διατάξεις του άρθρου 379 παρ. 7 του Ν. 4412/2016, τροποποιηθείσας της διάταξης, δυνάμει του άρθρου 43 παρ. 4 του Ν. 4487/2017 (Α' 116), δεδομένου ότι η αντίστοιχη διαγωνιστική διαδικασία εκκίνησε μετά τις 26.06.2017.

4. Επειδή, εμπρόθεσμα η προσφεύγουσα προσβάλλει την ως άνω πράξη, καθόσον η κατ' αυτής Προδικαστική Προσφυγή έχει κατατεθεί εντός της προθεσμίας που ορίζουν τα άρθρα 361 παρ. 1 περ. (α) Ν. 4412/2016 και 4 παρ. 1 περ. (α) του Κανονισμού. Σημειώνεται ότι η προσβαλλόμενη Απόφαση της Ο.Ε της οικείας αναθέτουσας αρχής, με Θέμα: «Λήψη απόφασης για έγκριση του 35/20 και 48/20 πρακτικού για την "Α. Προμήθεια ηλεκτρολογικού υλικού και Β. Προμήθεια υλικών διακόσμησης πόλης για

Χριστούγεννα, Πάσχα» για τα έτη 2020-2022», αναρτήθηκε στον διαδικτυακό τόπο του επίμαχου Διαγωνισμού (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ) στις 20.11.2020.

5. Επειδή, η προσφεύγουσα, που υπέβαλε την με αριθμό 185409 Προσφορά στον εν θέματι Διαγωνισμό, η οποία έγινε δεκτή (προσωρινός μειοδότης για τις Ομάδες 1 και 2 του Διαγωνισμού) θεμελιώνει άμεσο, ενεστώς και προσωπικό έννομο συμφέρον για την άσκηση της εξεταζόμενης Προδικαστικής Προσφυγής, με την οποία στρέφεται κατά του ανταγωνιστή της («*** »), που αναδείχθηκε προσωρινός μειοδότης της Ομάδας 4 του υπόψη Διαγωνισμού, στην οποία η προσφεύγουσα εταιρία, επίσης, συμμετείχε. Το δε έννομο συμφέρον της θεμελιώνεται, εν προκειμένω, και στη ζημία της από τυχόν παράνομη συμμετοχή τρίτων στον υπόψη Διαγωνισμό και στο επιδιωκόμενο όφελος από την απόρριψη της Προσφοράς τους (ΕΑ 1216/2006, ΕΑ 512/2002, 517/2001 κλπ). Πιο συγκεκριμένα, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι υφίσταται δυσχερώς επανορθώσιμη βλάβη, σύμφωνα με το άρθρο 360 παρ. 1 του Ν. 4412/2016, καθόσον με την υπ' αριθμ. 389/16.11.2020 Απόφαση του Ο.Ε της αναθέτουσας αρχής, μη νομίμως έγινε δεκτή η τεχνική προσφορά της εταιρίας « *** », με συνέπεια να αναδειχθεί (μη νομίμως) προσωρινός μειοδότης της Ομάδας 4 του Διαγωνισμού.

Όπως ειδικότερα υποστηρίζει η προσφεύγουσα (βλ. σελ. 5 και επόμεν. της Προσφυγής): *«Για τον εν λόγω διαγωνισμό και πιο συγκεκριμένα, για την Ομάδα 4 (ΛΑΜΠΤΗΡΕΣ ΕΚΚΕΝΩΣΗΣ ΥΨΗΛΗΣ ΕΝΤΑΣΗΣ ΚΑΙ ΛΟΙΠΟΣ ΕΞΟΠΛΙΣΜΟΣ), στην οποία και έλαβε μέρος η εταιρεία *** :*

*Α) Δεν υπέβαλλε ως όφειλε πιστοποιητικό ISO 14001 του εργοστασίου κατασκευής ***. Η εταιρεία *** δηλώνεται από την εταιρεία *** , στο Παράρτημα "Α" - Πίνακας Απαιτήσεων που απαιτείται να συμπληρωθεί και να κατατεθεί στο Διαγωνισμό, ως η παραγωγός εταιρεία για τα είδη με Α/Α 1, 2, 5, 6, 10, 11, στο ψηφιακά υπογεγραμμένο ηλεκτρονικό της αρχείο, με τίτλο " *** ". Είναι, όμως, σαφές και ξεκάθαρο από τον Πίνακα απαιτήσεων - Παράρτημα "Α", πως για τα είδη με Α/Α 5, 6 θα πρέπει να υπάρχει ISO 14001, αλλά και να προσκομιστεί, για να είναι ορθή και αποδεκτή η δήλωση της εταιρείας *** *** στο πεδίο του Παραρτήματος "Α" με τίτλο: "ΦΥΛΛΑΔΙΟ ΚΑΙ ΑΡΙΘΜΟΣ ΣΕΛΙΔΩΝ ΑΥΤΟΥ ΠΟΥ ΑΝΑΦΕΡΟΝΤΑΙ ΟΙ ΖΗΤΟΥΜΕΝΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ*

ΚΑΙ ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΤΙΚΑ". Στο πεδίο αυτό και για τα Α/Α 5 και 6 της ομάδας 4 το συγκεκριμένο, απαιτητέο από την Υπηρεσία Έντυπο, έχει συμπληρωθεί από την εταιρεία *** και έχει υποδείξει σαν "Απάντηση" το αρχείο ISO 14001. Τέτοιο αρχείο δεν έχει υποβληθεί. Δε θα ήταν φυσικά δυνατόν να υποβληθεί τέτοιο αρχείο, γιατί είναι προφανές ότι δεν υπάρχει η συγκεκριμένη πιστοποίηση του εργοστασίου κατασκευής. Με μια απλή έρευνα σε ιστοσελίδες που σχετίζονται με το συγκεκριμένο εργοστάσιο, παρατηρούμε πως δηλώνεται μόνο το ISO 9001 της εταιρείας ***. Για του λόγου το αληθές παραθέτουμε το link: *** Β) Για την ίδια ομάδα, για το είδος με Α/Α 3 προσφέρει προϊόν με σπείρωμα λάμπας E40 , ενώ το ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ "Α" ζητά E27.

Γ) Για την ίδια ομάδα, για το είδος με Α/Α 4 προσφέρει προϊόν με σπείρωμα λάμπας E40, ενώ το ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ "Α" ζητά E27 και θερμοκρασία χρώματος 2830K, ενώ το ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ "Α" ζητά 4000-4500K

1. - Δυνάμει του ν. 4412/2016, ο οποίος είναι εφαρμοστέος στον παρών διαγωνισμό, καθώς και το άρθρο 2.1.4 της διακήρυξης αναφέρει ρητώς: 2.1.4 Γλώσσα 2.3. 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)34. 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 μπορούν να 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. 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.

4. Δυνάμει του ν. 4412/2016, ο οποίος είναι εφαρμοστέος στον παρών διαγωνισμό, καθώς και τη διακήρυξη που αναφέρει ρητώς ότι για τα ιδιωτικά έγγραφα γίνονται αποδεκτά ευκρινή φωτοαντίγραφα από αντίγραφα ιδιωτικών εγγράφων τα οποία έχουν επικυρωθεί από δικηγόρο, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 36 παρ. 2 β) του Κώδικα Δικηγόρων (Ν 4194/2013). Στην περίπτωση μας, η εταιρεία « *** » έχει προσκομίσει ξενόγλωσσα ιδιωτικά έγγραφα που δε συνοδεύονται από επίσημη μετάφραση και επικύρωση από δικηγόρο. Πιο συγκεκριμένα πρόκειται για δηλώσεις συμμόρφωσης προϊόντων. Οι δηλώσεις αυτές αφορούν τα είδη με A/A 3, 4 που περιλαμβάνονται στο ηλεκτρονικό αρχείο rar με τίτλο TEXNIKA CE&ISO ΟΜΑΔΑ 4 (ΜΕΡΟΣ Α)_compressed (DS), στα είδη με A/A 7, 8 που περιλαμβάνονται στο ηλεκτρονικό αρχείο rar με τίτλο TEXNIKA CE&ISO ΟΜΑΔΑ 4 (ΜΕΡΟΣ Β)_compressed (DS) και στο είδος με A/A 9, που περιλαμβάνεται στο ηλεκτρονικό αρχείο rar με τίτλο TEXNIKA CE&ISO ΟΜΑΔΑ 4 (ΜΕΡΟΣ Γ)_compressed (DS).

Όπως είναι γνωστό και σαφές, οι δηλώσεις συμμόρφωσης δεν αποτελούν έντυπα ενημερωτικά ή με ειδικό τεχνικό περιεχόμενο, έτσι ώστε να κατατάσσονται στα αρχεία της προσφοράς που θα μπορούσαν να υποβληθούν στην αγγλική γλώσσα. Η διακήρυξη είναι σαφής. Οι δηλώσεις συμμόρφωσης αποτελούν αποδεικτικά έγγραφα, που ζητούνται και προσκομίζονται για να αποδείξουν τη συμμόρφωση των προϊόντων με την εκάστοτε απαίτηση της μελέτης.

Συνημμένα υποβάλλουμε την απόφαση 116/2019 στις 11 Ιανουαρίου 2019, από προηγούμενη συνεδρίαση κλιμακίου της ΑΕΠΠ, όπου για τον ίδιο λόγο είχε αποφανθεί πως : [...Από το σύνολο των προαναφερόμενων στοιχείων και τις διατάξεις της επίμαχης Διακήρυξης, όπως αναπτύχθηκαν στις σκέψεις 21-25 της παρούσας, προκύπτουν τα εξής: Σύμφωνα με τη διάταξη 2.1.4. της Διακήρυξης, η επίσημη μετάφραση των αλλοδαπών ιδιωτικών εγγράφων (εν προκειμένω Πιστοποιητικών CE – Δηλώσεων Συμμόρφωσης ΕΕ) στην ελληνική γλώσσα και η επικύρωση αυτών από πρόσωπο που διαθέτει εκ του νόμου αρμοδιότητα προς τούτο (Δικηγόρος, άρθρο 36 Κώδικα περί Δικηγόρων κλπ), είναι υποχρεωτική, προκειμένου να γίνουν αυτά αποδεκτά από την

αναθέτουσα αρχή. Υπενθυμίζεται ότι, όπου ο νομοθέτης θέλησε να θεσπίσει τη δυνατότητα υποβολής ιδιωτικών εγγράφων σε άλλη γλώσσα, χωρίς τη συνοδεία μετάφρασης στην ελληνική γλώσσα, το όρισε ρητά (π.χ ενημερωτικά και τεχνικά φυλλάδια και άλλα έντυπα - εταιρικά ή μη - με ειδικό τεχνικό περιεχόμενο, βλ. άρθρο 92, τελευταία παράγραφος του Ν. 4412/2016). Και σε αυτήν, όμως, την περίπτωση, η σχετική ευχέρεια της αναθέτουσας αρχής, ενεργοποιείται ως όρος της Διακήρυξης, δια σχετικής προβλέψεως στα έγγραφα της σύμβασης και όχι ως μια άνευ ετέρου αυτοδίκαιη δυνατότητα των οικονομικών φορέων ή αντίστροφα ως απόλυτη ελευθερία της αναθέτουσας αρχής να αποφαινεται το πρώτον, για την αποδοχή τέτοιων εγγράφων αμετάφραστων, κατά το στάδιο της αξιολόγησης, γεγονός που θα συνιστούσε ανεπίτρεπτη μεταβολή του παγιωθέντος κανονιστικού πλαισίου της Διακήρυξης και της έναντι όλων (και της αναθέτουσας αρχής και των μετεχόντων), δεσμευτικότητας της τελευταίας (βλ. υπ' αριθμ. 236/2017 Απόφαση 6ου Κλιμακίου Α.Ε.Π.Π, σκέψη 6 και υπ' αριθμ. 253/2017 Απόφαση 6ου Α.Ε.Π.Π, σκέψη 7).

Εν προκειμένω, τα επίμαχα Πιστοποιητικά CE, υποβλήθηκαν υπογεγραμμένα από τον Διευθυντή («...»), της εταιρίας «...» στην αγγλική γλώσσα, δίχως, όμως, να φέρουν μετάφραση και επικύρωση από Δικηγόρο ή από άλλο αρμόδιο εκ του νόμου πρόσωπο, όπως απαιτεί το άρθρο 92 του Ν. 4412/2016, που διέπει τον επίμαχο Διαγωνισμό...], σελίδα 30 της απόφασης, καθώς και [...Τα επίμαχα Πιστοποιητικά CE, μέσω των οποίων πιστοποιείται η συμμόρφωση πληρότητα του προσφερόμενου προϊόντος προς όλες τις εφαρμοστέες απαιτήσεις, αλλά και η επιτυχής ολοκλήρωση των κατάλληλων διαδικασιών αξιολόγησης της συμμόρφωσης, δεν αποτελεί σε καμία περίπτωση «τεχνικό φυλλάδιο με ειδικό τεχνικό περιεχόμενο» και συνεπώς, δεν τυγχάνει εφαρμογής εν προκειμένω το προτελευταίο εδάφιο το άρθρου 2.1.4. της επίμαχης Διακήρυξης...], σελίδα 31 της εν λόγω Απόφασης. [...]

Πέρα από το γεγονός ότι η εταιρεία « *** », σύμφωνα με τα παραπάνω, δεν πληροί τις απαιτούμενες προδιαγραφές της αρ. πρωτ.: 20927/29-07-2020 διακήρυξης, η αποδοχή της προσφοράς της αποτελεί αθέμιτο ανταγωνισμό, δεδομένου ότι οι συμμετέχοντες, οι οποίοι συμμορφώνονται με τους όρους της διακήρυξης έχουν ένα σημαντικό κόστος για την εκπόνηση των επίσημων

μεταφράσεων και ανάλογο κόστος σε ανθρωποώρες απασχόλησης των στελεχών τους. [...]».

6. Επειδή, στο άρθρο 18 «Αρχές εφαρμοζόμενες στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων» (άρθρο 18 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ), παράγραφος 1 του Ν. 4412/2016, ορίζεται ότι: «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. [...]».

7. Επειδή, στο άρθρο 53 («Περιεχόμενο εγγράφων της σύμβασης») παρ. 1 και 2 του Ν. 4412/2016, ορίζεται 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: [...] 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 απαράβατους όρους, απόκλιση από τους οποίους συνεπάγεται την απόρριψη της προσφοράς [...] ιη) όλους τους ειδικούς και γενικούς όρους για την εκτέλεση της σύμβασης, ιδίως δε την υποχρέωση της παρ. 2 του άρθρου 18 [...]».

8. Επειδή, στο άρθρο 91 («Λόγοι απόρριψης προσφορών») παρ. 1 του Ν. 4412/2016, ορίζεται ότι: «[...] 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 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.

γ) Για την οποία ο προσφέρων δεν έχει παράσχει τις απαιτούμενες εξηγήσεις, εντός της προκαθορισμένης προθεσμίας ή η εξήγηση δεν είναι αποδεκτή από την αναθέτουσα αρχή, σύμφωνα με το άρθρο 102».

9. Επειδή, στο άρθρο 92 («Περιεχόμενο προσφορών και αιτήσεων συμμετοχής») παρ. 4 του Ν. 4412/2016, ορίζεται ότι: «Οι προσφορές και οι αιτήσεις συμμετοχής 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). Ειδικά, τα αλλοδαπά ιδιωτικά έγγραφα μπορούν να 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. Στα έγγραφα της σύμβασης του άρθρου 53 μπορεί να ορίζεται ότι ενημερωτικά και τεχνικά φυλλάδια και άλλα έντυπα - εταιρικά ή μη - με ειδικό τεχνικό περιεχόμενο μπορούν να υποβάλλονται σε άλλη γλώσσα, χωρίς να συνοδεύονται από μετάφραση στην ελληνική».

10. Επειδή, στο άρθρο 94 («Περιεχόμενο φακέλου «Τεχνική Προσφορά») παρ. 4 του Ν. 4412/2016, ορίζεται 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».

11. Επειδή, στο άρθρο 104 «Χρόνος συνδρομής όρων συμμετοχής» (άρθρο 60 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ), του Ν. 4412/2016, ορίζεται ότι: «Το δικαίωμα συμμετοχής και οι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής όπως ορίστηκαν στα έγγραφα της σύμβασης, κρίνονται κατά την υποβολή της αίτησης εκδήλωσης ενδιαφέροντος ή της προσφοράς, κατά την υποβολή των δικαιολογητικών του άρθρου 80, και κατά την σύναψη της σύμβασης

σύμφωνα με τα οριζόμενα στην περίπτωση γ' της παρ. 3 του άρθρου 105 [...]».

12. Επειδή, στο άρθρο 43 («Τροποποίηση διατάξεων του ν. 4412/2016 (Α' 147») παρ. 7 αε του Ν. 4605/2019 «Εναρμόνιση της ελληνικής νομοθεσίας με την Οδηγία (ΕΕ) 2016/943 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 8ης Ιουνίου 2016 σχετικά με την προστασία της τεχνογνωσίας και των επιχειρηματικών πληροφοριών που δεν έχουν αποκαλυφθεί (εμπορικό απόρρητο) από την παράνομη απόκτηση, χρήση και αποκάλυψή τους (EEL 157 της 15.6.2016) Μέτρα για την επιτάχυνση του έργου του Υπουργείου Οικονομίας και Ανάπτυξης και άλλες διατάξεις» (ΦΕΚ Α' 52), ορίζεται ότι στο άρθρο 80 του Ν. 4412/2016: «Προστίθεται νέα παράγραφος 13 η οποία έχει ως εξής: «13. Τα έγγραφα του παρόντος υποβάλλονται, σύμφωνα με τις διατάξεις του ν. 4250/2014 (Α' 94). Ειδικά τα αποδεικτικά τα οποία αποτελούν ιδιωτικά έγγραφα, μπορεί να γίνονται αποδεκτά και σε απλή φωτοτυπία, εφόσον συνυποβάλλεται υπεύθυνη δήλωση στην οποία βεβαιώνεται η ακρίβειά τους».

13. Επειδή, στο άρθρο 36 («Περιγραφή του έργου του δικηγόρου») του Ν. 4194/2013 (ΚΩΔΙΚΑΣ ΔΙΚΗΓΟΡΩΝ, ΦΕΚ Β' 163), ορίζεται ότι: «[...] 2. Ομοίως στο έργο του δικηγόρου περιλαμβάνονται: β) Η έκδοση επικυρωμένων αντιγράφων κάθε είδους εγγράφων. Τα αντίγραφα αυτά έχουν πλήρη ισχύ ενώπιον οποιασδήποτε Δικαστικής ή άλλης Αρχής, καθώς και έναντι ιδιωτών, φυσικών ή νομικών προσώπων. γ) Η μετάφραση εγγράφων που έχουν συνταχθεί σε ξένη γλώσσα, καθώς και η μετάφραση ελληνικών εγγράφων σε οποιαδήποτε ξένη γλώσσα. Η μετάφραση έχει πλήρη ισχύ έναντι οποιασδήποτε Δικαστικής ή άλλης Αρχής, εφόσον συνοδεύεται από επικυρωμένο αντίγραφο Αριθμός απόφασης: 1384/2019 10 του εγγράφου που μεταφράστηκε και ο δικηγόρος βεβαιώνει ότι έχει επαρκή γνώση της γλώσσας από και προς την οποία μετέφρασε. δ) [...]».

14. Επειδή, στο άρθρο 2.1.4. («Γλώσσα») της επίμαχης Διακήρυξης (σελ. 12), ορίζεται ότι: «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)³³. 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 σε άλλη γλώσσα, χωρίς να συνοδεύονται από μετάφραση στην ελληνική. Κάθε μορφής επικοινωνία με την αναθέτουσα αρχή, καθώς και μεταξύ αυτής και του αναδόχου, θα γίνονται υποχρεωτικά στην ελληνική γλώσσα».

15. Επειδή, στο άρθρο 2.2.7. («Πρότυπα διασφάλισης ποιότητας και πρότυπα περιβαλλοντικής διαχείρισης») της επίμαχης Διακήρυξης (σελ. 19), ορίζεται ότι: «Οι οικονομικοί φορείς για όλα τα τμήματα της παρούσας διαδικασίας σύναψης σύμβασης οφείλουν: • να διαθέτουν πιστοποιητικό ISO 9001:2015 ή ισοδύναμο. • να διαθέτουν πιστοποιητικό ISO 14001:2015 ή ισοδύναμο. Για το ΤΜΗΜΑ 5 «Προμήθεια υλικών διακόσμησης πόλης για Χριστούγεννα, Πάσχα» οφείλουν επίσης: • να διαθέτουν πιστοποιητικό ISO 45001:2018 ή ισοδύναμο». Σημειώνεται ότι τα ανωτέρω αναφερόμενα επαναλαμβάνονται και στο άρθρο 5^ο της «ΣΥΓΓΡΑΦΗΣ ΥΠΟΧΡΕΩΣΕΩΝ» της επίμαχης Διακήρυξης.

16. Επειδή, στην παρ. Β.5. του άρθρου 2.2.9.2. («Αποδεικτικά μέσα») της επίμαχης Διακήρυξης (σελ. 24), ορίζεται ότι: «Β.5. Για την απόδειξη της συμμόρφωσής τους με πρότυπα διασφάλισης ποιότητας και πρότυπα περιβαλλοντικής διαχείρισης οι οικονομικοί φορείς προσκομίζουν τα δικαιολογητικά όπως αυτά αναφέρονται στην παράγραφο 2.2.7 της παρούσης».

17. Επειδή, στην παρ. 2.4.2.4. της επίμαχης Διακήρυξης (σελ. 27-28), ορίζεται ότι: «2.4.2.4. Οι οικονομικοί φορείς συντάσσουν την τεχνική και οικονομική τους προσφορά συμπληρώνοντας τις αντίστοιχες ειδικές ηλεκτρονικές φόρμες του συστήματος. Στην συνέχεια το σύστημα παράγει τα σχετικά ηλεκτρονικά αρχεία τα οποία υπογράφονται ηλεκτρονικά και υποβάλλονται από τον προσφέροντα. Τα στοιχεία που περιλαμβάνονται στην ειδική ηλεκτρονική φόρμα του συστήματος και του παραγόμενου ηλεκτρονικού αρχείου pdf (το οποίο θα υπογραφεί ηλεκτρονικά) πρέπει να ταυτίζονται. Σε αντίθετη περίπτωση το σύστημα παράγει σχετικό μήνυμα και ο προσφέρων καλείται να παράγει εκ νέου το ηλεκτρονικό αρχείο pdf]. Οι συμμετέχοντες θα συμπληρώσουν τον επισυναπτόμενο πίνακα του παραρτήματος “Α” “Πίνακας Απαιτήσεων”, της υπ. αριθμ. 44/2020 τεχνικής έκθεσης της Δ/σης Τεχνικών Υπηρεσιών (για τα τμήματα που συμμετέχουν), προκειμένου να καθοριστούν με σαφήνεια τα προσφερόμενα είδη και η συμφωνία αυτών με τις ζητούμενες τεχνικές προδιαγραφές. Ο πίνακας θα συμπληρωθεί υποχρεωτικά με μέσα εκτύπωσης δηλαδή χρήση κειμενογράφου/εκτυπωτή ή ισότιμης διαδικασίας (όχι χειρόγραφα) προς αποφυγή αβεβαιοτήτων ως προς τα γραφόμενα.».

Περαιτέρω, στην παρ. 2.4.2.5. της επίμαχης Διακήρυξης (σελ. 28), ορίζεται ότι: «Ο χρήστης - οικονομικός φορέας υποβάλλει τους ανωτέρω (υπο)φακέλους μέσω του Συστήματος, όπως περιγράφεται παρακάτω: Τα στοιχεία και δικαιολογητικά για τη συμμετοχή του οικονομικού φορέα στη διαδικασία υποβάλλονται από αυτόν ηλεκτρονικά σε μορφή αρχείων τύπου .pdf και εφόσον έχουν συνταχθεί/παραχθεί από τον ίδιο, φέρουν εγκεκριμένη προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή ή προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή με χρήση εγκεκριμένων πιστοποιητικών, χωρίς να απαιτείται θεώρηση γνησίου της υπογραφής, με την επιφύλαξη των αναφερθέντων στην τελευταία υποπαράγραφο της παραγράφου 2.4.2.1 του παρόντος για τους αλλοδαπούς

οικονομικούς φορείς. Από το Σύστημα εκδίδεται ηλεκτρονική απόδειξη υποβολής προσφοράς, η οποία αποστέλλεται στον οικονομικό φορέα με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου. Στις περιπτώσεις που με την προσφορά υποβάλλονται ιδιωτικά έγγραφα, αυτά γίνονται αποδεκτά είτε κατά τα προβλεπόμενα στις διατάξεις του Ν. 4250/2014 (Α' 94), είτε και σε απλή φωτοτυπία, εφόσον συνυποβάλλεται υπεύθυνη δήλωση, στην οποία βεβαιώνεται η ακρίβειά τους και η οποία φέρει υπογραφή μετά την έναρξη της διαδικασίας σύναψης της παρούσας σύμβασης [...].».

18. Επειδή, στο άρθρο 2.4.3.1 («Δικαιολογητικά Συμμετοχής») της επίμαχης Διακήρυξης (σελ. 29), ορίζεται ότι: «Τα στοιχεία και δικαιολογητικά για την συμμετοχή των προσφερόντων στη διαγωνιστική διαδικασία περιλαμβάνουν: α) το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (Ε.Ε.Ε.Σ.), όπως προβλέπεται στην παρ. 1 και 3 του άρθρου 79 του ν. 4412/2016 και β) την εγγύηση συμμετοχής, όπως προβλέπεται στο άρθρο 72 του Ν.4412/2016 και τα άρθρα 2.1.5 και 2.2.2 αντίστοιχα της παρούσας διακήρυξης.».

Περαιτέρω, στο άρθρο 2.4.3.2. («Τεχνική προσφορά») της επίμαχης Διακήρυξης (σελ. 29-30), ορίζεται ότι: «Η τεχνική προσφορά θα πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί από την αναθέτουσα αρχή με το ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ «Α» ΠΙΝΑΚΑΣ ΑΠΑΙΤΗΣΕΩΝ της υπ. αριθμ. 44/2020 Τεχνικής Έκθεσης της Δ/σης Τεχνικών Υπηρεσιών, 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. Ειδικότερα οι οικονομικοί φορείς προσκομίζουν: • Συμπληρωμένο τον πίνακα απαιτήσεων του παραρτήματος Α που συνοδεύει την παρούσα, με χρήση μέσων εκτύπωσης δηλαδή κειμενογράφου/εκτυπωτή ή ισότιμης διαδικασίας

Φυλλάδια ή τεύχη ή καταλόγους τεχνικών χαρακτηριστικών του εκάστοτε κατασκευαστή των προσφερόμενων υλικών, ώστε η επιτροπή αξιολόγησης να μπορεί να διακρίνει την συμφωνία του εκάστοτε προσφερόμενου είδους με τα ζητούμενα χαρακτηριστικά και προδιαγραφές. Τα προσκομιζόμενα φυλλάδια

θα είναι αριθμημένα και θα μνημονεύονται καταλλήλως στον πίνακα απαιτήσεων (Παράρτημα Α) [...]».

19. Επειδή, κατά πάγια νομολογία, η Διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει τον Διαγωνισμό και δεσμεύει, τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν (ΣΤΕ 3703/2010, ΣΤΕ 53/2011, ΕΣ Πράξεις Τμήματος VI 78/2007, 19/2005, 31/2003 κλπ), 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 το αποτέλεσμα του Διαγωνισμού (ΣΤΕ 2772/1986, 3670/1992, 2137/1993). Αντιστοίχως, η παράβαση τέτοιων διατάξεων της Διακήρυξης από τους διαγωνιζόμενους, καθιστά απαράδεκτες τις υποβληθείσες προσφορές τους. Άλλωστε, η αρχή της δεσμευτικότητας της Διακήρυξης κατοχυρώνεται και στο ενωσιακό δίκαιο, αφού κάθε απόκλιση από τους όρους αυτής, αποτελεί παραβίαση της αρχής της ισότητας των διαγωνιζομένων (ΔΕΕ, Απόφαση της 18.10.2001, Υπόθεση C-19/00 Siac Construction Ltd, σκέψεις 34 και 44· ΔΕΕ, Απόφαση της 25.04.1996, Υπόθεση C-87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, σκέψη 54).

20. Επειδή, η αρχή της διαφάνειας, προϋποθέτει ότι όλοι οι όροι και τρόποι διεξαγωγής της διαδικασίας αναθέσεως, πρέπει να διατυπώνονται με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία στη Διακήρυξη 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 έλεγχος του εάν οι προσφορές των υποψηφίων ανταποκρίνονται στα κριτήρια που διέπουν την εν λόγω σύμβαση (ΔΕΕ, Απόφαση της 18.06.2002, Υπόθεση C-92/00, Stadt Wien, σκέψη 45· ΔΕΕ, Απόφαση της 12.12.2002, Υπόθεση C-470/99, Universale-Bau, σκέψη 91· ΔΕΕ, Απόφαση της 29.04.2005, Υπόθεση C-496/1999, CAS Succhi di Frutta SpA, σκέψη 111 κλπ).

21. Επειδή, την ανάθεση δημοσίων συμβάσεων διέπει η αρχή του υγιούς και ανόθευτου ανταγωνισμού, ο οποίος και μόνον αυτός, διασφαλίζει την προστασία των συμφερόντων της αναθέτουσας αρχής, επιτρέποντας τη προμήθεια αγαθών, υπηρεσιών και έργων με τους βέλτιστους ποιοτικά και οικονομικά όρους. Η εν λόγω θεμελιώδης αρχή ισχύει, τόσο στο επίπεδο της αναθέτουσας αρχής, όσο και μεταξύ των συμμετεχόντων (σε δημόσιο διαγωνισμό) οικονομικών φορέων (ΔΕΕ, Αποφάσεις της 27.11.2001, Υπόθεσις C-285/99 και C-286/99, Impresa Lombardini SPA και Mantovani, σκέψη 76 • ΔΕΕ Απόφαση της 14.02.2008, Υπόθεση C-450/06, Varec SA κατά État belge, σκέψη 35 • ΔΕΕ Απόφαση της 21.02.2008, Υπόθεση C-412/04, Επιτροπή κατά Ιταλίας, σκέψη 2 • ΔΕΕ Απόφαση της 19.05.2009, Υπόθεση C-538/07 Assitur Srl, σκέψεις 25 και 26 • ΔΕΕ, Απόφαση της 19.04.2012, Υπόθεση C-549/10, Tomra Systems ASA, Tomra Europe AS κλπ κατά Ευρωπαϊκής Επιτροπής, σκέψεις 17 και επόμε.).

22. Επειδή, περαιτέρω, ο όλος μηχανισμός υποβολής και ελέγχου των δικαιολογητικών συμμετοχής διέπεται από την αρχή της τυπικότητας, δηλαδή της διαφανούς και αυστηρής διαδικασίας του Διαγωνισμού, κατά την οποία η νομιμότητα συμμετοχής προϋποθέτει την εκπλήρωση τυπικών προϋποθέσεων. Άλλωστε οι απαραίτητες ικανότητες των υποψηφίων αποδεικνύονται με την προσκόμιση δικαιολογητικών που ορίζονται από την εκάστοτε αναθέτουσα αρχή. Επειδή, περαιτέρω, από τις διατάξεις της επίμαχης Διακήρυξης και του Ν. 4412/2016, ερμηνευόμενες ενόψει και της αρχής της τυπικής διαδικασίας που διέπει τους δημόσιους διαγωνισμούς, συνάγεται ότι η υποβολή των προβλεπόμενων από τις εν λόγω διατάξεις δικαιολογητικών συμμετοχής και των πρόσθετων δικαιολογητικών που απαιτούνται από τη Διακήρυξη, η οποία (υποβολή) πρέπει να γίνεται «μαζί με την Προσφορά», αποτελεί ουσιώδη τυπική προϋπόθεση συμμετοχής του ενδιαφερομένου.

23. Επειδή, σύμφωνα με τις αρχές της ισότητας, της τυπικότητας, της διαφάνειας και της δημοσιότητας των ελάχιστων όρων συμμετοχής που διέπουν την διαδικασία σύναψης των δημοσίων συμβάσεων, κατά το πνεύμα, τόσο της ενωσιακής, όσο και της εθνικής νομοθεσίας, ο διαγωνιζόμενος

οφείλει να υποβάλει τα αξιούμενα από τη Διακήρυξη ή από τυχόν άλλη διάταξη, στην οποία αυτή ρητώς παραπέμπει, δικαιολογητικά και στοιχεία (πρβλ. ΣτΕ 5022/2012), προκειμένου να συμμετάσχει νομίμως στον Διαγωνισμό. Η παράβαση ουσιωδών διατάξεων της Διακήρυξης οδηγεί σε ακυρότητα των Αποφάσεων της αναθέτουσας αρχής, με τις οποίες εγκρίνονται οι επιμέρους φάσεις της διαδικασίας, καθώς και το αποτέλεσμα του Διαγωνισμού (Ολομ. ΣτΕ 2137/1993). Αντιστοίχως, η παράβαση τέτοιων διατάξεων της Διακήρυξης από τους διαγωνιζόμενους καθιστά απαράδεκτες τις υποβληθείσες Προσφορές τους (ΕλΣυν 1949/2009 Τμήμα VI, ΕλΣυν Πράξη 115/2008 Τμήμα VI, ΕλΣυν Πράξη 10/2008 Τμήμα VI, ΕλΣυν Πράξη 22/2005 Τμήμα VI). Ομοίως, η υποχρέωση διαφάνειας έχει, μεταξύ άλλων, ως σκοπό να αποκλείσει τον κίνδυνο αυθαιρεσίας εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής (βλ. ΔΕΕ, Απόφαση της 16.04.2015, Υπόθεση C278/14, SC Enterprise Focused Solutions SRL, σκέψη 25 και ΔΕΕ, Απόφαση της 29.03.2012, Υπόθεση C-599/10, SAG ELV Slovenko a.s. κλπ, σκέψη 25 και περαιτέρω παραπομπές σε νομολογία) και ο σκοπός αυτός δεν θα επιτυγχανόταν αν η αναθέτουσα αρχή μπορούσε να μην εφαρμόσει τους όρους, στους οποίους η ίδια υποβλήθηκε (βλ. ΔΕΕ, Απόφαση της 16.04.2015, Υπόθεση C-278/14, SC Enterprise Focused Solutions SRL, σκέψη 27).

24. Επειδή, λόγω της εφαρμοζόμενης στους δημόσιους διαγωνισμούς αρχή της τυπικότητας, όλες οι διατάξεις της Διακήρυξης καθιερώνουν ουσιώδεις όρους, οπότε τυχόν παραβίαση διατάξεων που αφορούν στον τρόπο υποβολής των Προσφορών των διαγωνιζομένων συνεπάγεται το απαράδεκτο αυτών (βλ. Ελ. Συν. VI Τμήμα, Αποφ. 24995, 1949/2009. Πρ. 115, 10/2008, 222/2005, Ζ΄ Κλιμάκιο, Πρ. 116/2012, 1177/2009, Δημήτριος Ι. Ράικος, Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων, Β΄ έκδοση, Σάκκουλας, 2017, σελ. 195-197). Περαιτέρω, αποκλεισμός τεχνικής προσφοράς προβλέπεται στην περίπτωση απόκλισης από τους απαράβατους όρους της Διακήρυξης, ως τέτοιοι δε θεωρούνται στο σύνολό τους οι τεχνικές προδιαγραφές (Ε.Α. ΣτΕ 1740/2004, 93,316,563/2006) εκτός εάν ορισμένες είναι σύμφωνα με τη Διακήρυξη προαιρετικές (ΣτΕ ΕΑ 230/2012, 192/2012, 291/2011, ΕΣ Τμ. Μείζ.- Επταμ. 2446/2012, Γνωμ. ΝΣΚ 521/2011).

25. Επειδή, μια Προσφορά δεν δύναται να τροποποιηθεί μετά την κατάθεσή της, είτε κατόπιν πρωτοβουλίας της αναθέτουσας αρχής, είτε του προσφέροντος (βλ., συναφώς, ΔΕΕ, Απόφαση της 29.03.2012, Υπόθεση C599/10, SAG ELV Slovensko κ.λπ., σκέψη 36 • ΔΕΕ, Απόφαση της 10.10.2013, Υπόθεση C-336/12, Manova, σκέψη 31), ή να αντικατασταθεί με νέα (βλ. ΔΕΕ, Απόφαση της 29.03.2012, Υπόθεση C-599/10, SAG ELV Slovensko κ.λπ., σκέψη 40 • ΔΕΕ, Απόφαση της 10.10.2013, Υπόθεση C-336/12, Manova, σκέψη 36), οπότε οιαδήποτε ερώτηση προς διευκρίνιση μπορεί μόνο να έχει ως αποτέλεσμα την άρση κάποιας ασάφειας και όχι την τροποποίηση της εν θέματι Προσφοράς και στην υποβολή μη υποβληθέντος δικαιολογητικού (βλ. ΔΕΕ, Απόφαση της 11.05.2017, Υπόθεση C-131/2016, Archus and Gama· ΔΕΕ, Απόφαση της 29.03.2012, Υπόθεση C-599/10, SAG ELV Slovensko κ.λπ., σκέψη 40 • ΔΕΕ, Απόφαση της 10.10.2013, Manova, Υπόθεση C-336/12, σκέψη 36).

26. Επειδή, δέσμια αρμοδιότητα υπάρχει όταν το διοικητικό όργανο, εφόσον διαπιστώσει ότι συντρέχουν οι προβλεπόμενες από τους κανόνες δικαίου πραγματικές ή νομικές προϋποθέσεις για την εφαρμογή τους, είναι υποχρεωμένο να εκδώσει διοικητική πράξη που περιέχει ορισμένη ατομική ρύθμιση, την οποία προκαθορίζουν οι κανόνες αυτοί (βλ. Επαμεινώνδα Π. Σπηλιωτόπουλο, Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου, Τόμος 1, Νομική Βιβλιοθήκη, 2017, 15η έκδ., αριθμ. 148, σελ. 138). Συνεπώς, αν η δημόσια διοίκηση δεν ενεργήσει - όταν ο νόμος απαιτεί ενέργεια - παρανομεί (Α. Ι. Τάχος, «Ελληνικό διοικητικό δίκαιο», 5η έκδοση, Εκδόσεις Σάκκουλα, Θεσσαλονίκη, 1996, σελ. 319). Στην περίπτωση της δέσμιας αρμοδιότητας, ο κανόνας δικαίου υποδεικνύει στη Διοίκηση κατά τρόπο επιτακτικό τη συμπεριφορά που πρέπει να υιοθετήσει και δεν της αφήνει περιθώρια εκτίμησης (βλ. ΣτΕ 286/2012) περιέχοντας πλήρες και λεπτομερές πραγματικό και τις σαφείς και συγκεκριμένες έννομες συνέπειες που αυτό επιφέρει (βλ. ΣτΕ 4720/2012).

27. Επειδή, στο με αρ. πρωτ. 34460/09.12.2020 έγγραφο Απόψεων που εστάλη στην Αρχή σε σχέση με την υπό κρίση Προσφυγή, ο υπόψη Δήμος αναφέρει, μεταξύ άλλων, τα εξής:

*«III. ΕΠΙ ΤΩΝ ΛΟΓΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΗΣ ΤΟΥ ****

1) Το ΕΕΕΣ συναρτάται αποκλειστικά με τους όρους που περιλαμβάνονται στα έγγραφα της σύμβασης (διακήρυξη, αίτηση συμμετοχής κλπ) της εκάστοτε διαδικασίας και συνιστά προκαταρκτική απόδειξη ως προς τη μη συνδρομή των λόγων αποκλεισμού και την πλήρωση των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής, ανάλογα με το αντικείμενο της υπό ανάθεσης σύμβασης, αντικαθιστώντας την υποχρέωση υποβολής των αντίστοιχων πιστοποιητικών κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς.

2) Στην προκειμένη περίπτωση για την ΟΜΑΔΑ 4 η προσωρινή ανάδοχος *** υπέβαλε όσα όριζαν οι παραπάνω διατάξεις της διακήρυξης (2.4.3) και επομένως, αφού η διακήρυξη δεν ζητούσε την προσκόμιση πιστοποιητικών σε αυτό το στάδιο νομίμως έγινε δεκτή η προσφορά της.

3) Η προσωρινή ανάδοχος έχει καταθέσει ISO 14001 2015 και δήλωση πιστοποίησης από την εταιρεία ***. Όσον αφορά τα είδη με Α/Α 7, 8, 9 έχει προσκομίσει μετάφραση επικυρωμένη από δικηγόρο (σελ. 38-42 ηλεκτρονικού αρχείου). Όσον αφορά τα είδη 3, 4 η μη αξιολόγηση του σπειρώματος συνιστά ήσσονος σημασίας πλημμέλεια κατά τα ανωτέρω αναφερόμενα και σύμφωνα με την αρχή της αναλογικότητας δεν δύναται να οδηγήσει σε ακύρωση της προσφοράς της. Συνεπώς, είναι αβάσιμες οι αιτιάσεις της προσφεύγουσας και απορριπτέα η προδικαστική προσφυγή στο σύνολό της.»

24. Επειδή, στην προσβαλλόμενη, υπ' αριθμ. 389/16.11.2020 Απόφαση της Ο.Ε της αναθέτουσας αρχής αναφέρεται, μεταξύ άλλων, ότι: «[...] Η Οικονομική Επιτροπή λαμβάνοντας υπόψη της, τα ανωτέρω πρακτικά της Επιτροπής Διαγωνισμού, τους όρους διακήρυξης, την 382/2020 προηγούμενη απόφαση της Ο.Ε., με την οποία αναβλήθηκε η λήψη απόφασης επί του θέματος, τις διευκρινίσεις που δόθηκαν από την Επιτροπή Διαγωνισμού, καθώς και τις ισχύουσες νομικές διατάξεις, μετά από συζήτηση : ΑΠΟΦΑΣΙΖΕΙ ΚΑΤΑ ΠΛΕΙΟΨΗΦΙΑ [...]

Α) Εγκρίνει το 35/2020 πρακτικό της επιτροπής διαγωνισμού, που αφορά στο πρώτο στάδιο του διαγωνισμού, ήτοι στην αποσφράγιση των δικαιολογητικών συμμετοχής και τεχνικών προσφορών των συμμετεχόντων για την «Α. Προμήθεια ηλεκτρολογικού υλικού και Β. Προμήθεια υλικών διακόσμησης πόλης για Χριστούγεννα, Πάσχα» για τα έτη 2020-2022 και κρίνει ότι οι κάτωθι συμμετέχοντες:

Β) Εγκρίνει το 48/2020 πρακτικό σε ορθή επανάληψη της επιτροπής διαγωνισμού, που αφορά στην αποσφράγιση των οικονομικών προσφορών για την «Α. Προμήθεια ηλεκτρολογικού υλικού και Β. Προμήθεια υλικών διακόσμησης πόλης για Χριστούγεννα, Πάσχα» για τα έτη 2020-2022 και αναδεικνύει προσωρινούς μειοδότες του ηλεκτρονικού ανοικτού διαγωνισμού , ως κάτωθι:

1. ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΗΛΕΚΤΡΟΛΟΓΙΚΟΥ ΥΛΙΚΟΥ για την ΟΜΑΔΑ 1 (Ηλεκτρολογικό υλικό) με ποσό 28.859,96€ με ΦΠΑ και για την ΟΜΑΔΑ 2 (Λαμπτήρες φθορισμού και λοιπός εξοπλισμός) με ποσό 3.318,03€ με ΦΠΑ, ήτοι συνολικό ποσό 32.177,99€ με ΦΠΑ, τον ***
2. ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΗΛΕΚΤΡΟΛΟΓΙΚΟΥ ΥΛΙΚΟΥ για την ΟΜΑΔΑ 4 (Λαμπτήρες εκκένωσης υψηλής έντασης και λοιπός εξοπλισμός) με ποσό 18.399,00€ με ΦΠΑ, την εταιρεία *** .
3. Για την ΟΜΑΔΑ 5 (Προμήθεια υλικών διακόσμησης πόλης για Χριστούγεννα, Πάσχα) με ποσό 190.542,12€ με ΦΠΑ, τον ***.
4. Για την ΟΜΑΔΑ 3 (Λαμπτήρες led και λοιπός εξοπλισμός) λόγω του ότι η προσφορά είναι απαράδεκτη ,η διαδικασία κρίνεται άγονη και ματαιώνεται ο διαγωνισμός για την ομάδα 3 και εγκρίνεται η ανάθεσή της με την διαδικασία που προβλέπεται κατά παρέκκλιση σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παρ. 10 του άρθρου 6 του Ν. 4412/2016, με συνοπτικό διαγωνισμό. [...]».

25. Επειδή, από την εξέταση του συνόλου των στοιχείων της εξεταζόμενης υπόθεσης, λεκτέα είναι τα εξής:

• **1^{ος} λόγος Προσφυγής: Μη υποβολή Πιστοποιητικού ISO 1400:2015 για τον κατασκευαστή των ειδών με α/α 5 και 6 της Ομάδας 4 του Διαγωνισμού**

- Κατά την προσφεύγουσα, η καθής η Προσφυγή δεν υπέβαλε το ζητούμενο Πιστοποιητικό ISO 14001:2015 (Σύστημα Περιβαλλοντικής Διαχείρισης) για τον κατασκευαστή («***») των ειδών με Α/Α 5 και 6 της Ομάδας 4 και ως εκ τούτου, η Προσφορά της δέον απορριφθεί.
- Κατά την αναθέτουσα αρχή, η υποβολή του επίμαχου Πιστοποιητικού δεν ήταν καταρχάς υποχρεωτική στο εξεταζόμενο στάδιο της διαδικασίας και

επίσης, ως επισημαίνει στις Απόψεις της: «...Η προσωρινή ανάδοχος έχει καταθέσει ISO 14001 2015 και δήλωση πιστοποίησης από την εταιρεία ***».

Στην παρ. 2.4.2.4. της Διακήρυξης (βλ. σκέψη 17 της παρούσας), ορίζεται ότι: «...Οι συμμετέχοντες θα συμπληρώσουν τον επισυναπτόμενο πίνακα του παραρτήματος “Α” “Πίνακας Απαιτήσεων”, της υπ. αριθμ. 44/2020 τεχνικής έκθεσης της Δ/σης Τεχνικών Υπηρεσιών (για τα τμήματα που συμμετέχουν), προκειμένου να καθοριστούν με σαφήνεια τα προσφερόμενα είδη και η συμφωνία αυτών με τις ζητούμενες τεχνικές προδιαγραφές. Ο πίνακας θα συμπληρωθεί υποχρεωτικά με μέσα εκτύπωσης δηλαδή χρήση κειμενογράφου/εκτυπωτή ή ισότιμης διαδικασίας (όχι χειρόγραφα) προς αποφυγή αβεβαιοτήτων ως προς τα γραφόμενα.[...]». Ομοίως, στο άρθρο 2.4.3.2. της Διακήρυξης, ορίζεται ότι: «Η τεχνική προσφορά θα πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί από την αναθέτουσα αρχή με το ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ «Α» ΠΙΝΑΚΑΣ ΑΠΑΙΤΗΣΕΩΝ της υπ. αριθμ. 44/2020 Τεχνικής Έκθεσης της Δ/σης Τεχνικών Υπηρεσιών, 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. Ειδικότερα οι οικονομικοί φορείς προσκομίζουν: • Συμπληρωμένο τον πίνακα απαιτήσεων του παραρτήματος Α που συνοδεύει την παρούσα, με χρήση μέσων εκτύπωσης δηλαδή κειμενογράφου/εκτυπωτή ή ισότιμης διαδικασίας. [...]».

Ειδικότερα, στο **άρθρο 6° («Πρόσθετα δικαιολογητικά συμμετοχής»)** της «Συγγραφής Υποχρεώσεων», που αποτελεί αναπόσπαστο μέρος της οικείας Διακήρυξης - την οποία και αποδέχθηκε η καθής η Προσφυγή με την ανεπιφύλακτη συμμετοχή της στον ένδικο Διαγωνισμό - ορίζεται ρητώς και σαφώς ότι: «Εκτός των απαραίτητων εκ του νόμου δικαιολογητικών, οι συμμετέχοντες θα προσκομίσουν πρόσθετα: α) Πιστοποιητικό οικείου επιμελητηρίου [...] β) Συμπληρωμένο τον πίνακα απαιτήσεων του παραρτήματος Α που συνοδεύει την παρούσα, με χρήση μέσων εκτύπωσης, δηλαδή κειμενογράφου/εκτυπωτή ή ισότιμης διαδικασίας»... **δ) Αντίγραφα των πιστοποιήσεων του κατασκευαστή (CE, ISO9001, ISO14001 κλπ**

δικαιολογητικών), όπου ζητούνται στις πρόσθετες προδιαγραφές των άρθρων του προϋπολογισμού, μεταφρασμένα στα Ελληνικά....».

Από το περιεχόμενο των ως άνω διατάξεων, σε συνδυασμό με το ειδικό περιεχόμενο του «Πίνακα Απαιτήσεων» που περιλαμβάνεται στο Παράρτημα «Α» της Διακήρυξης, στο οποίο αναφέρεται ως προς (αμφότερα) τα επίμαχα είδη με Α/Α 5 («Λαμπτήρας Νατρίου υψηλής πίεσης αχλαδωτού τύπου 70W - E27») και με Α/Α 6 («Λαμπτήρας Νατρίου υψηλής πίεσης σωληνωτού τύπου 100W -E40»), ότι θα πρέπει: *«...Να κατατεθεί σχετικό διάγραμμα. Πιστοποίηση CE, ISO 9001 & 4001 του κατασκευαστού»*, προκύπτει πέραν πάσης αμφιβολίας ότι το επίμαχο Πιστοποιητικό ISO 14001:2015 ήταν υποχρεωτικώς υποβλητέο στο εξεταζόμενο στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας.

Απόδειξη δε του ότι η υποβολή των Πιστοποιητικών ISO 19001 και 14001 για τους κατασκευαστές ήταν υποχρεωτική στο παρόν στάδιο της διαδικασίας, αποτελεί και το γεγονός ότι η εταιρία «*** ***» υπέβαλε μεν με την Προσφορά της Δήλωση συμμόρφωσης με το Πρότυπο EN 9001:2015 (Σύστημα Διαχείρισης Ποιότητας) για τον κατασκευαστή των επίμαχων ειδών («***»), ως αυτός δηλώθηκε από τον εν λόγω προσφέροντα στον «Πίνακα απαιτήσεων» που υπέβαλε για τη νομότυπη συμμετοχή του στον υπόψη Διαγωνισμό, όχι, όμως, και το, επίσης, ζητούμενο Πιστοποιητικό EN ISO 14001:2015 για τον ως άνω κατασκευαστή.

Αντιθέτως, οι λοιποί συμμετέχοντες, μεταξύ των οποίων και η προσφεύγουσα, υπέβαλαν τα ζητούμενα Πιστοποιητικά (19001 και 14001) για τους κατασκευαστές των επίμαχων ειδών (βλ. για παράδειγμα, το Πιστοποιητικό συμμόρφωσης με το Πρότυπο EN ISO 14001:2015 που υπέβαλε η συμμετέχουσα εταιρία « *** » - που είναι η ίδια ο κατασκευαστής των προσφερόμενων προϊόντων - μαζί με την Προσφορά της). Επίσης, ο προσφεύγων οικονομικός φορέας υπέβαλε το ζητούμενο Πιστοποιητικό συμμόρφωσης με το Πρότυπο EN ISO 14001:2015 (Σύστημα Περιβαλλοντικής Διαχείρισης), για τον κατασκευαστικό οίκο («ACA LIGHTING») των επίμαχων ειδών (Α/Α 5 και 6), τον οποίο και δήλωσε ως κατασκευαστή στον «Πίνακα Απαιτήσεων» του Παραρτήματος «Α» της οικείας Διακήρυξης που υπέβαλε με την Προσφορά του. Άλλωστε, και η ίδια καθής η

Προσφυγή για έτερα είδη του ένδικου Διαγωνισμού (π.χ είδη με Α/Α 7, 8 και 9), υπέβαλε Πιστοποιητικό EN ISO 14001:2015 για τον κατασκευαστή τους.

Είναι δε χαρακτηριστικό ότι στο συμπροσβαλλόμενο, υπ' αριθμ. 35/2020 Πρακτικό αξιολόγησης «Δικαιολογητικών συμμετοχής - τεχνικών προσφορών» αναφέρεται ότι: «...*Η επιτροπή στις 04/09/2020 αποσφράγισε ηλεκτρονικά τα Δικαιολογητικά Συμμετοχής και τις Τεχνικές Προσφορές των συμμετεχόντων....*» και αμέσως μετά παρατίθεται ΠΙΝΑΚΑΣ με τα δικαιολογητικά που περιλαμβάνονται στον (υπο)φάκελο τεχνικής προσφοράς καθενός από τους συμμετέχοντες, τα οποία (δικαιολογητικά) υποδιαιρούνται από την ίδια την Επιτροπή Διενέργειας του υπόψη Διαγωνισμού στις κάτωθι κατηγορίες: 1. Εγγυητική επιστολή συμμετοχής 2%. 2. Ε.Ε.Ε.Σ. 3. Τεχνική Προσφορά. 4. Υπεύθυνη Δήλωση. **5. ISO.** 6. Δείγματα.

Τέλος, σημειώνεται ότι η υποβληθείσα με την εξεταζόμενη Προσφορά Δήλωση του κατασκευαστικού οίκου «***» - την οποία αναφέρει η αναθέτουσα αρχή στις Απόψεις της σε σχέση με τον εξεταζόμενο λόγο - όπου πιστοποιείται ότι η καθής η Προσφυγή ανέθεσε στην ως άνω εταιρία τον σχεδιασμό και την κατασκευή λαμπτήρων για την διανομή τους στην Ευρώπη, ουδόλως σχετίζεται με το κρινόμενο ζήτημα.

Συνεπώς, από τις ανωτέρω διατάξεις της Διακήρυξης, ερμηνευόμενες ενόψει και της αρχής της τυπικής διαδικασίας που διέπει τους δημόσιους διαγωνισμούς, συνάγεται ότι η υποβολή των προβλεπόμενων από τις εν λόγω διατάξεις δικαιολογητικών συμμετοχής και των πρόσθετων δικαιολογητικών που απαιτούνται από τη Διακήρυξη, η οποία (υποβολή) πρέπει να γίνεται «*μαζί με την Προσφορά*», αποτελεί ουσιώδη τυπική προϋπόθεση συμμετοχής του ενδιαφερομένου. Εν όψει των ανωτέρω, η εξεταζόμενη Προσφορά θα έπρεπε να είχε απορριφθεί, λόγω μη υποβολής του ζητούμενου Πιστοποιητικού συμμόρφωσης με το Πρότυπο EN ISO 14001:2015 του κατασκευαστή των ειδών με Α/Α 5 και 6 της Ομάδας 4 - κατά δέσμια αρμοδιότητα της οικείας αναθέτουσας αρχής - και ως εκ τούτου, ο 1^{ος} λόγος της υπό κρίση Προσφυγής γίνεται δεκτός ως βάσιμος.

• 2^{ος} λόγος Προσφυγής: Απόκλιση των προσφερόμενων για τα είδη με α/α 3 και 4 της Ομάδας 4 προϊόντων από τις τιθέμενες τεχνικές προδιαγραφές

- Κατά την προσφεύγουσα, για το είδος με Α/Α 3 της Ομάδας 4 η καθής η Προσφυγή προσέφερε προϊόν με σπείρωμα λάμπας E40, ενώ στο Παράρτημα «Α» της επίμαχης Διακήρυξης ζητείται ρητώς σπείρωμα «E27». Περαιτέρω, για το είδος με Α/Α 4 της Ομάδας 4 προσέφερε προϊόν με σπείρωμα λάμπας E40 και θερμοκρασία χρώματος 2830K, ενώ στο Παράρτημα «Α» της επίμαχης Διακήρυξης ζητείται ρητώς και σαφώς σπείρωμα «E27» και αντίστοιχα, θερμοκρασία χρώματος «4000-4500K».

- Όπως συνομολογεί η αναθέτουσα αρχή, η καθής η Προσφυγή προσέφερε πράγματι προϊόν με σπείρωμα λάμπας E40 (για το είδος με Α/Α 3: Λαμπτήρας μεταλλικών αλογονιδίων αχλαδωτού τύπου 100W-E27) και προϊόν με σπείρωμα λάμπας E40 και θερμοκρασία χρώματος 2830K (για το είδος με Α/Α 4: «Λαμπτήρας μεταλλικών αλογονιδίων αχλαδωτού τύπου 150W-E27»), ήτοι, προσέφερε προϊόντα που δεν πληρούν τις τεχνικές απαιτήσεις της εν θέματι Διακήρυξης, ως αυτές περιλαμβάνονται στον «Πίνακα απαιτήσεων» της υπ' αριθμ. 44/2020 Μελέτης (Παράρτημα «Α»), που αποτελεί αναπόσπαστο τμήμα της. Ωστόσο, ο ισχυρισμός του υπόψη Δήμου, σύμφωνα με τον οποίο: *«Όσον αφορά τα είδη 3, 4 η μη αξιολόγηση του σπειρώματος συνιστά ήσσονος σημασίας πλημμέλεια κατά τα ανωτέρω αναφερόμενα και σύμφωνα με την αρχή της αναλογικότητας δεν δύναται να οδηγήσει σε ακύρωση της προσφοράς της...»*, απορρίπτεται εν προκειμένω. Και τούτο, διότι, κατά πάγια νομολογία, αποκλεισμός τεχνικής προσφοράς προβλέπεται στην περίπτωση απόκλισης από τους απαραίτους όρους της Διακήρυξης, ως τέτοιοι δε θεωρούνται στο σύνολό τους οι τεχνικές προδιαγραφές (Ε.Α. ΣτΕ 1740/2004, 93,316,563/2006) εκτός εάν ορισμένες είναι σύμφωνα με τη Διακήρυξη προαιρετικές (ΣτΕ ΕΑ 230/2012, 192/2012, 291/2011, ΕΣ Τμ. Μείζ.- Επταμ. 2446/2012, Γνωμ. ΝΣΚ 521/2011), περίπτωση, όμως, που δεν συντρέχει εν προκειμένω.

Επομένως, σύμφωνα με την εφαρμοζόμενη στις διαδικασίες ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων αρχή της τυπικότητας, η επίμαχη Προσφορά θα έπρεπε να είχε απορριφθεί, λόγω της υφιστάμενης - και δη, κατομολογίας του Δήμου - απόκλισης των προσφερόμενων για τα είδη με Α/Α 3 και 4 της Ομάδας 4 προϊόντων από τις τιθέμενες τεχνικές προδιαγραφές της Διακήρυξης (βλ. σκέψη 24 της παρούσας) και δη, κατά δέσμια αρμοδιότητα της οικείας αναθέτουσας αρχής (βλ. σκέψη 26 της παρούσας).

Η δε αποδοχή της επίμαχης Προσφοράς, παρά τη διαπίστωση απόκλισης από τις τεχνικές απαιτήσεις της Διακήρυξης, παραβιάζει τη θεμελιώδη αρχή της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων και του ανόθευτου ανταγωνισμού, εισάγοντας σαφώς μη επιτρεπτή διάκριση υπέρ του συγκεκριμένου υποψηφίου σε βάρος των ανταγωνιστών του. Και τούτο, διότι 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.

Θα πρέπει, επίσης, στο σημείο αυτό να επισημανθούν τα εξής: α) η οικεία αναθέτουσα αρχή ουδόλως αιτιολόγησε την αποδοχή των επίμαχων αποκλίσεων στην προσβαλλόμενη Απόφασή της (ή στο συμπροσβαλλόμενο Πρακτικό Νο 1), ως έδει, ώστε να αποδείξει/τεκμηριώσει ότι μολονότι τα προσφερόμενα προϊόντα δεν πληρούν τις τεθείσες τεχνικές απαιτήσεις, εντούτοις ικανοποιούν τις ανάγκες της προς ανάθεση σύμβασης και διασφαλίζουν το δημόσιο συμφέρον και β) η υποχρέωση διαφάνειας έχει, μεταξύ άλλων, ως σκοπό να αποκλείσει τον κίνδυνο αυθαιρεσίας εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής και ο σκοπός αυτός δεν θα επιτυγχανόταν αν η αναθέτουσα αρχή μπορούσε να μην εφαρμόσει τους όρους, στους οποίους η ίδια υποβλήθηκε (βλ. ΔΕΕ, Απόφαση της 16.04.2015, Υπόθεση C-278/14, SC Enterprise Focused Solutions SRL, σκέψη 27).

Με βάση τα προλεχθέντα, μη νομίμως και αναιτιολογήτως έγινε δεκτή η εξεταζόμενη Προσφορά και ως εκ τούτου, ο 2^{ος} λόγος της υπό κρίση Προσφυγής γίνεται δεκτός ως βάσιμος.

• 3^{ος} λόγος Προσφυγής: Παράλειψη μετάφρασης και νόμιμης επικύρωσης από δικηγόρο των υποβληθέντων Δηλώσεων συμμόρφωσης ως προς τα είδη με α/α 3, 4, 7, 8 και 9 της Ομάδας 4 του Διαγωνισμού

- Κατά την προσφεύγουσα, επειδή οι Δηλώσεις συμμόρφωσης που αφορούν στα είδη με Α/Α 3 και 4 (βλ. ηλ. αρχείο με τίτλο: «ΤΕΧΝΙΚΑ CE & ISO ΟΜΑΔΑ 4 (ΜΕΡΟΣ Α)_compressed (DS)»), στα είδη με Α/Α 7 και 8 (βλ. ηλ. αρχείο με

τίτλο: «ΤΕΧΝΙΚΑ CE & ISO ΟΜΑΔΑ 4 (ΜΕΡΟΣ Β)_compressed (DS)») και στο είδος με Α/Α 9 (βλ. ηλ. αρχείο με τίτλο: «ΤΕΧΝΙΚΑ CE & ISO ΟΜΑΔΑ 4 (ΜΕΡΟΣ Γ)_compressed (DS)»), έχουν υποβληθεί στην αγγλική γλώσσα, κατά παράβαση του άρθρου 2.1.4. της εν λόγω Διακήρυξης, ήτοι, χωρίς μετάφραση και επικύρωση από δικηγόρο, η επίμαχη Προσφορά δέον απορριφθεί.

- Όπως ισχυρίζεται η αναθέτουσα αρχή: «Όσον αφορά τα είδη με Α/Α 7, 8, 9 έχει προσκομίσει μετάφραση επικυρωμένη από δικηγόρο (σελ. 38-42 ηλεκτρονικού αρχείου)», ενώ ως προς τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας για τα είδη με Α/Α 3 και 4 της Ομάδας 4 του Διαγωνισμού, ουδέν σχετικό αναφέρει στις Απόψεις της.

Με βάση το ισχύον θεσμικό πλαίσιο, οι επίμαχες Δηλώσεις συμμόρφωσης των προσφερόμενων προϊόντων που εκδίδονται από ιδιωτικούς φορείς, μπορούν να υποβληθούν, είτε στην πρωτότυπη μορφή τους, είτε σε φωτοαντίγραφα, επικυρωμένα από Δικηγόρο, όπως απαιτεί και ο Ν. 4250/2014, είτε συνοδεία της Υπεύθυνης Δήλωσης της παρ. 7 του άρθρου 43 του Ν. 4605/2019 (βλ. ΣτΕ 4043/2015, υπ' αριθμ. 87/2018 Απόφαση (πρώην) 3ου Κλιμακίου Α.Ε.Π.Π, σκέψη 29 κλπ).

Από το συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων 2.1.4. και 2.4.2.5. της οικείας Διακήρυξης, καθώς και του άρθρου 6^{ου} («Πρόσθετα δικαιολογητικά συμμετοχής») της «Συγγραφής Υποχρεώσεων», που αποτελεί αναπόσπαστο μέρος της οικείας Διακήρυξης, στο οποίο ορίζεται ότι: «Εκτός των απαραίτητων εκ του νόμου δικαιολογητικών, οι συμμετέχοντες θα προσκομίσουν πρόσθετα: α) [...], β) [...], γ) [...], δ) **Αντίγραφα των πιστοποιήσεων του κατασκευαστή (CE, ISO9001, ISO14001 κλπ δικαιολογητικών)**, όπου ζητούνται στις πρόσθετες προδιαγραφές των άρθρων του προϋπολογισμού, **μεταφρασμένα στα Ελληνικά....**», τις οποίες, άλλωστε, διατάξεις αποδέχθηκε ανεπιφύλακτα η καθής η Προσφυγή, προκύπτει σαφώς ότι στις περιπτώσεις που με την Προσφορά υποβάλλονται ιδιωτικά έγγραφα, αυτά γίνονται αποδεκτά είτε κατά τα προβλεπόμενα στις διατάξεις του Ν. 4250/2014 (ΦΕΚ Α' 94), είτε και σε απλή φωτοτυπία, εφόσον συνυποβάλλεται Υπεύθυνη Δήλωση, στην οποία βεβαιώνεται η ακρίβειά τους και η οποία φέρει υπογραφή μετά την έναρξη της διαδικασίας σύναψης της παρούσας σύμβασης.

Υπενθυμίζεται, επίσης, ότι όπου ο νομοθέτης θέλησε να θεσπίσει τη δυνατότητα υποβολής ιδιωτικών εγγράφων σε άλλη γλώσσα, χωρίς τη συνοδεία μετάφρασης στην ελληνική γλώσσα, το όρισε ρητά (π.χ ενημερωτικά και τεχνικά φυλλάδια και άλλα έντυπα - εταιρικά ή μη - με ειδικό τεχνικό περιεχόμενο, βλ. άρθρο 92, τελευταία παράγραφος του Ν. 4412/2016). Και σε αυτήν, όμως, την περίπτωση, η σχετική ευχέρεια της αναθέτουσας αρχής, ενεργοποιείται ως όρος της Διακήρυξης, δια σχετικής προβλέψεως στα έγγραφα της σύμβασης και όχι ως μια άνευ ετέρου αυτοδίκαιη δυνατότητα των οικονομικών φορέων ή αντίστροφα ως απόλυτη ελευθερία της αναθέτουσας αρχής να αποφαινεται το πρώτον, για την αποδοχή τέτοιων εγγράφων αμετάφραστων, κατά το στάδιο της αξιολόγησης, γεγονός που θα συνιστούσε ανεπίτρεπτη μεταβολή του παγιωθέντος κανονιστικού πλαισίου της Διακήρυξης και της έναντι όλων (και της αναθέτουσας αρχής και των μετεχόντων), δεσμευτικότητας της τελευταίας (βλ. σχετικώς υπ' αριθμ. 116/2019 Απόφαση 7ου Κλιμακίου Α.Ε.Π.Π., σκέψη 39, υπ' αριθμ. 1384/2019 Απόφαση 7ου Κλιμακίου Α.Ε.Π.Π, σκέψη 31 κλπ).

Εντούτοις, από την επισκόπηση της επίμαχης Προσφοράς, προκύπτει ότι ως προς τα επίμαχα είδη με Α/Α 3, 4, 7, 8 και 9 της Ομάδας 4 του εν λόγω Διαγωνισμού, υποβλήθηκαν οι κάτωθι Δηλώσεις συμμόρφωσης (EU declaration of conformity): α) Του κατασκευαστικού οίκου «***» (για τα είδη με Α/Α 3 και 4) και β) του κατασκευαστικού οίκου «***» (για τα είδη με Α/Α 7, 8 και 9), συντεταγμένες στην αγγλική γλώσσα, χωρίς, όμως, τη συνοδεία επίσημης μετάφρασης και επικύρωσής τους από εξουσιοδοτημένο προς τούτο πρόσωπο (δικηγόρο). Ως εκ τούτου, απορρίπτονται ως αόριστοι, αναπόδεικτοι και συνεπώς, ως απαράδεκτοι, οι ισχυρισμοί του Δήμου, σύμφωνα με τους οποίους η καθής η Προσφυγή υπέβαλε ως προς τα είδη με Α/Α 7, 8, 9 της Ομάδας 4 επικυρωμένη μετάφραση των σχετικών Δηλώσεων συμμόρφωσης (προφανώς ο Δήμος αναφέρεται στα Πιστοποιητικά ISO για τα είδη με Α/Α 7, 8 και 9 που πράγματι υποβλήθηκαν, συνοδεία μετάφρασης και επικύρωσης από δικηγόρο).

Επομένως, η καθής η Προσφυγή, όχι μόνο δεν υπέβαλε επίσημη - επικυρωμένη από δικηγόρο - μετάφραση των Δηλώσεων συμμόρφωσης για τα ανωτέρω είδη (Α/Α 7, 8 και 9) του Διαγωνισμού, αλλά ούτε και για τα είδη με Α/Α 3 και 4 της ίδιας Ομάδας, ως βασίμως υποστηρίζει η προσφεύγουσα

στην Προσφυγή της. Σημειώνεται, επίσης, ότι οι επίμαχες Δηλώσεις συμμόρφωσης προϊόντων δεν αποτελούν σε καμία περίπτωση «*τεχνικό φυλλάδιο με ειδικό τεχνικό περιεχόμενο*» και συνεπώς, στην προκείμενη περίπτωση δεν μπορεί να τύχει εφαρμογής, το προτελευταίο εδάφιο το άρθρου 2.1.4. της επίμαχης Διακήρυξης.

Περαιτέρω, δέον ειπείν ότι, μολονότι στην, από 27.08.2020, Υπεύθυνη Δήλωση που υπέβαλε η καθής η Προσφυγή με την Προσφορά της, αναφέρει - μεταξύ άλλων - ότι: «... Γ) τα υπό προμήθεια υλικά καλύπτουν τις απαιτήσεις των τεχνικών προδιαγραφών της μελέτης της τεχνικής υπηρεσίας του Δήμου Αγ. Δημητρίου Αττικής», εντούτοις, η ως άνω δήλωση ουδόλως καλύπτει την απαίτηση του επίμαχου όρου 2.4.2.5. της Διακήρυξης ή του νόμου (άρθρο 43 παρ. 7 αε του Ν. 4605/2019), αφού ΔΕΝ δηλώνεται ρητώς και σαφώς, ως έδει, ότι τα υποβληθέντα φωτοαντίγραφα των ιδιωτικών εγγράφων αποτελούν ακριβή/πιστά αντίγραφα εκ των πρωτοτύπων, αλλά γενικώς και αορίστως ότι τα προσφερόμενα από αυτήν είδη πληρούν τις τεχνικές προδιαγραφές της υπ' αριθμ. 44/2020 Τεχνικής Μελέτης της Δνσης Τεχνικών Υπηρεσιών του Δήμου.

Με βάση τα προλεχθέντα, η εξεταζόμενη Προσφορά πάσχει ακυρότητας και ως εκ τούτου, θα έπρεπε να είχε απορριφθεί κατά δέσμια αρμοδιότητα του Δήμου Αγίου Δημητρίου, αφού, λόγω της εφαρμοζόμενης στους δημόσιους διαγωνισμούς αρχή της τυπικότητας, όλες οι διατάξεις της Διακήρυξης καθιερώνουν ουσιώδεις όρους, οπότε τυχόν παραβίαση διατάξεων που αφορούν στον τρόπο υποβολής των Προσφορών των διαγωνιζομένων συνεπάγεται το απαράδεκτο αυτών (βλ. Ελ. Συν. VI Τμήμα, Αποφ. 24995, 1949/2009. Πρ. 115, 10/2008, 222/2005, Ζ' Κλιμάκιο, Πρ. 116/2012, 1177/2009, Δημήτριος Ι. Ράικος, Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων, Β' έκδοση, Σάκκουλας, 2017, σελ. 195-197).

Μάλιστα, η επίμαχη πλημμέλεια δεν μπορεί να τύχει διευκρίνισης/συμπλήρωσης, σύμφωνα με το άρθρο 102 του Ν. 4412/2016, καθότι μια Προσφορά δεν δύναται να τροποποιηθεί μετά την κατάθεσή της, είτε κατόπιν πρωτοβουλίας της αναθέτουσας αρχής, είτε του προσφέροντος, με συνέπεια, οπότε οιαδήποτε ερώτηση προς διευκρίνιση να μπορεί να έχει ως αποτέλεσμα μόνο την άρση κάποιας ασάφειας και όχι την τροποποίηση της εν θέματι Προσφοράς (βλ. σκέψη 25 της παρούσας).

Αριθμός απόφασης: 168/2021

Συμπερασματικά, δοθέντος ότι οι υποβληθείσες Δηλώσεις συμμόρφωσης για τα είδη με Α/Α 3, 4, 7, 8 και 9 της Ομάδας 4 («Λαμπτήρες εκκένωσης υψηλής έντασης και λοιπός εξοπλισμός») του ένδικου Διαγωνισμού δεν πληρούν τις νόμιμες προϋποθέσεις επικύρωσης αντιγράφων ιδιωτικών εγγράφων, κατά παράβαση της παρ. 2.4.2.5. της εν θέματι Διακήρυξης και της κείμενης νομοθεσίας (Ν. 4605/2019), ο 3^{ος} λόγος της υπό κρίση Προσφυγής γίνεται δεκτός ως βάσιμος.

26. Επειδή, εκ των ως άνω προκύπτει ότι η υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτή.

27. Επειδή σε συνέχεια των ανωτέρω, πρέπει να επιστραφεί στην προσφεύγουσα το Παραβόλο που προσκόμισε (βλ. άρθρο 363 παρ. 5 του Ν. 4412/2016 και άρθρο 5 παρ. 5 του ΠΔ 39/2017).

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται την Προδικαστική Προσφυγή.

Ακυρώνει την υπ' αριθμ. 389/16.11.2020 Απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του *** , η οποία εκδόθηκε στο πλαίσιο του δημόσιου ανοικτού ηλεκτρονικού Διαγωνισμού με τίτλο: «***» (με αρ. πρωτ. *** Διακήρυξη, Συστημικός αριθμός Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ: ***), κατά το μέρος που έκανε αποδεκτή την τεχνική προσφορά της εταιρίας με την επωνυμία « ***» και τον δ.τ. « ***» και ανέδειξε αυτήν προσωρινό μειοδότη της Ομάδας 4 του υπόψη Διαγωνισμού.

Διατάσσει την επιστροφή στην προσφεύγουσα του προσκομισθέντος Παραβόλου, ποσού εξακοσίων ευρώ, 600,00€ (άρθρο 363 παρ. 5 του Ν. 4412/2016 και άρθρο 5 παρ. 5 του ΠΔ 39/2017).

Αριθμός απόφασης: 168/2021

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 8 Ιανουαρίου 2021 και εκδόθηκε στις 27 Ιανουαρίου 2021, στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη.

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΧΡΥΣΑΝΘΗ Γ. ΖΑΡΑΡΗ

ΕΛΕΝΗ Α. ΛΕΠΙΔΑ