

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

5^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 06.12.2017 με την εξής σύνθεση: Κωνσταντίνος Κορομπέλης, Πρόεδρος, Μαρία Μανδράκη-Εισηγήτρια και Ελισάβετ Αλαγιαλόγλου, Μέλη.

Για να εξετάσει την με ημερομηνία καταχώρησης 02.11.2017 στο διαδικτυακό τόπο του διαγωνισμού στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ Προδικαστική Προσφυγή, με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 219/06.11.2017 και Ειδικό Αριθμό Κατάθεσης (ΕΑΚ) V/37/06.11.2017, του προσφεύγοντος, κατοίκου

Κατά της υπ' αριθ. 389/2017 απόφασης της με θέμα «Έγκριση του 1^{ου} πρακτικού της επιτροπής διαγωνισμού του άρθρου 221 παρ.1 του Ν.4412/2016 του επαναληπτικού ανοιχτού δημόσιου ηλεκτρονικού διαγωνισμού με χρήση της πλατφόρμας του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (ΕΣΗΔΗΣ) για την «Συντήρηση επισκευή μεταφορικών μέσων- προμήθεια και τοποθέτηση ελαστικών», με την οποία εγκρίθηκε το υπ' αριθ. 1/12.10.2017 πρακτικό της επιτροπής του άρθρου 221 παρ. 1 του Ν.4412/2016, η οποία συγκροτήθηκε με την υπ' αριθμ. 272/2017 απόφαση της οικονομικής επιτροπής για την αποσφράγιση και αξιολόγηση των προσφορών που κατατέθηκαν στο πλαίσιο διενέργειας του επαναληπτικού ανοιχτού ηλεκτρονικού διαγωνισμού της υπ' αριθ. Διακήρυξης «Συντήρηση και επισκευή μεταφορικών μέσων – Προμήθεια και τοποθέτηση ελαστικών» με αριθμό συστήματος

Με την ανωτέρω προσβαλλόμενη απόφαση αποφασίστηκε η απόρριψη της προσφοράς του προσφεύγοντος και ο αποκλεισμός του από τον διαγωνισμό, καθώς κρίθηκε κατά το στάδιο των δικαιολογητικών - τεχνικής

Αριθμός απόφασης: 223/2017

αξιολόγησης ότι ο υποβληθείς φάκελός του δεν είναι σύμφωνος με τους όρους της διακήρυξης για τους στην προσβαλλόμενη αναφερόμενους λόγους.

Με την Προδικαστική Προσφυγή του ο προσφεύγων επιδιώκει την ακύρωση της ανωτέρω προσβαλλόμενης κατά το σκέλος που απέρριψε την προσφορά του, ώστε αυτή να γίνει δεκτή και να κριθεί ότι παραμένει υποψήφιος στο επόμενο στάδιο του υπό κρίση διαγωνισμού, ήτοι να αξιολογηθεί η οικονομική του προσφορά, κατά τα ειδικότερα αναφερόμενα σε αυτήν.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε τον Εισηγήτρια.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, έχει κατατεθεί το νόμιμο παράβολο κατά το άρθρο 363 παρ. 2 του Ν. 4412/2016 και άρθρο 5 παρ. 2 του Π.Δ. 39/2017, (ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό 172082240958 0102 0033) συνολικού ποσού 600€, το οποίο και υπολογίζεται με βάση την προϋπολογιζόμενη δαπάνη σύμφωνα με τη σύμβαση για την ομάδα που συμμετέχει ο προσφεύγων συνολικού ύψους 48.036,45 €, χωρίς ΦΠΑ. Σύμφωνα δε με τις διατάξεις του άρθρου 363 παρ. 1 του Ν.4412/2016 και του άρθρου 5 παρ. 1 του Π.Δ. 39/2017, το ύψος του παραβόλου δεν μπορεί να είναι κατώτερο των εξακοσίων (600) ευρώ.

2. Επειδή, έχει γίνει χρήση του τυποποιημένου εντύπου, σύμφωνα με το άρθρο 362 παρ. 2 του Ν. 4412/2016 και το άρθρο 8 παρ. 2 του Π.Δ. 39/2017.

3. Επειδή, ο επίδικος διαγωνισμός ενόψει του αντικειμένου του (υπηρεσίες και προμήθεια) και της προϋπολογισθείσας δαπάνης του 179.970,90 € χωρίς ΦΠΑ, ήτοι αξίας ανώτερης των 60.000 €, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Ν. 4412/2016, σύμφωνα με το άρθρο 345 παρ. 1 αυτού και συνεπώς παραδεκτώς κατά τούτο ασκείται η εν λόγω Προδικαστική Προσφυγή ενώπιον της Α.Ε.Π.Π.

4. Επειδή, η υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή έχει κατατεθεί εμπροθέσμως σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 361 του Ν. 4412/2016 και το

Αριθμός απόφασης: 223/2017

άρθρο 4 παρ. 1 του Π.Δ. 39/2017, δοθέντος ότι η προσβαλλόμενη πράξη, υπ' αριθ. 389/2017 απόφαση της οικονομικής επιτροπής, με την οποία έγινε αποδεκτό το υπ' αριθ. 1/12.10.2017 πρακτικό της επιτροπής διαγωνισμού, αναρτήθηκε στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ στις 24.10.2017, οπότε και έλαβαν γνώση αυτής οι συμμετέχοντες και η Προδικαστική Προσφυγή ασκήθηκε στις 02.11.2017.

5. Επειδή, ο προσφεύγων στρέφεται κατά της με αριθ. 389/2017 απόφασης της με την οποία έγινε αποδεκτό το υπ' αριθ. 1/12.10.2017 πρακτικό της επιτροπής διαγωνισμού αναφορικά με την υπ' αριθ. Διακήρυξη, με την οποία προκηρύχθηκε η διενέργεια επαναληπτικού ανοικτού ηλεκτρονικού διαγωνισμού «Συντήρηση και επισκευή μεταφορικών μέσων – Προμήθεια και τοποθέτηση ελαστικών» με χρήση της πλατφόρμας του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. και με αριθμό συστήματος, με κριτήριο αξιολόγησης την χαμηλότερη προσφορά, με συμπλήρωση τιμολογίου και με έκπτωση επί της εκατό (%) επί της αξίας των ανταλλακτικών (επί τιμοκαταλόγου), για την εργασία, ενδεικτικού προϋπολογισμού 223.165,20€ συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α. Με την προαναφερόμενη 389/2017 απόφαση ο προσφεύγων ισχυρίζεται ότι η αναθέτουσα αρχή εσφαλμένως απέρριψε, κατά το στάδιο ελέγχου του υποφακέλου «Δικαιολογητικά Συμμετοχής-Τεχνική Προσφορά», την προσφορά του και ως εκ τούτου τον απέκλεισε από το επόμενο στάδιο του διαγωνισμού, αιτούμενος, ως έχων, προς τούτο, έννομο συμφέρον να κριθεί ότι παραμένει υποψήφιος στο επόμενο στάδιο του υπό κρίση διαγωνισμού και να αξιολογηθεί η οικονομική του προσφορά.

6. Επειδή, με το υπ' αριθ. πρωτ. 27804/13.11.2017 έγγραφό της, η αναθέτουσα αρχή εκφράζει τις απόψεις της επί της κρινόμενης Προσφυγής, αιτούμενη την απόρριψη αυτής και αιτιολογώντας τους λόγους για τους οποίους η προσφορά του προσφεύγοντος τυγχάνει απορριπτέα.

7. Επειδή, με την υπ' αριθ. 389/2017 απόφαση της απερρίφθη η προσφορά του προσφεύγοντος για το λόγο ότι στο μέρος VI του ΤΕΥΔ που έχει υποβληθεί, υπάρχει ελλιπής συμπλήρωση της δήλωσης στην οποία αναφέρεται στην τελευταία παράγραφο ότι «Ο κάτωθι υπογεγραμμένος

Αριθμός απόφασης: 223/2017

δίδω επισήμως τη συγκατάθεσή μου στ... [προσδιορισμός της αναθέτουσας αρχής ή του αναθέτοντα φορέα, όπως καθορίζεται στο μέρος I, ενότητα Α], προκειμένου να αποκτήσει πρόσβαση σε δικαιολογητικά των πληροφοριών τις οποίες έχω υποβάλλει στ... [να προσδιοριστεί το αντίστοιχο μέρος/ενότητα/σημείο] του παρόντος Τυποποιημένου Εντύπου Υπεύθυνης Δήλωσης για τους σκοπούς τ... [προσδιορισμός της διαδικασίας προμήθειας: (συνοπτική περιγραφή, παραπομπή στη δημοσίευση στον εθνικό τύπο, έντυπο και ηλεκτρονικό, αριθμός αναφοράς)].” Η συμπλήρωση και αυτής της δήλωσης ζητούνταν επί ποινή αποκλεισμού σύμφωνα με το άρθρο 9 της διακήρυξης και όπως φαίνεται δεν έχουν συμπληρωθεί τα στοιχεία του αναθέτοντα φορέα κλπ.....».

8. Επειδή, κατά τις διατάξεις του άρθρου 360 του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 3 του Π.Δ. 39/2017 ορίζεται ότι: «1. Κάθε ενδιαφερόμενος, ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί συγκεκριμένη σύμβαση του νόμου 4412/2016 και έχει ή είχε υποστεί ή ενδέχεται να υποστεί ζημία από εκτελεστή πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής κατά παράβαση της νομοθεσίας της Ευρωπαϊκής Ένωσης ή της εσωτερικής νομοθεσίας, υποχρεούται, πριν από την υποβολή των προβλεπόμενων στον Τίτλο 3 του ανωτέρω νόμου ενδίκων βοηθημάτων, να ασκήσει προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ κατά της σχετικής πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής».

9. Επειδή, κατά τις διατάξεις του άρθρου 367 του Ν. 4412/2016 ορίζεται ότι: «1. Η ΑΕΠΠ αποφαινεται αιτιολογημένα επί της βασιμότητας των προβαλλόμενων πραγματικών και νομικών ισχυρισμών της προσφυγής και των ισχυρισμών της αναθέτουσας αρχής και, σε περίπτωση παρέμβασης, των ισχυρισμών του παρεμβαίνοντος και δέχεται (εν όλω ή εν μέρει) ή απορρίπτει την προσφυγή με απόφασή της... 2. Επί αποδοχής προσφυγής κατά πράξης ακυρώνεται ολικώς ή μερικώς η προσβαλλόμενη πράξη, ενώ επί αποδοχής προσφυγής κατά παράλειψης, ακυρώνεται η παράλειψη και η υπόθεση αναπέμπεται στην αναθέτουσα αρχή για να προβεί αυτή στην οφειλόμενη

Αριθμός απόφασης: 223/2017

ενέργεια ...» και η διάταξη αυτή επαναλαμβάνεται και στο άρθρο 18 του Π.Δ. 39/2017.

10. Επειδή, η Α.Ε.Π.Π., σύμφωνα με τις προαναφερόμενες διατάξεις, επιλαμβάνεται προδικαστικών προσφυγών που στρέφονται κατά πράξεων ή παραλείψεων αναθετουσών αρχών που εκδίδονται/συντελούνται κατά το στάδιο ανάθεσης των δημοσίων συμβάσεων, όπως αυτές προσβάλλονται ενώπιόν της, από κάθε πρόσωπο το οποίο έχει ή είχε έννομο συμφέρον να του ανατεθεί συγκεκριμένη σύμβαση, εξετάζοντας τους προβαλλόμενους πραγματικούς και νομικούς ισχυρισμούς των εμπλεκόμενων μερών και αποφαινεται αιτιολογημένα.

11. Επειδή, κατά τη διάταξη του άρθρου 102 παρ. 1, 2 και 5 του ν. 4412/2016 προβλέπεται ότι: *«1. Κατά τη διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής, η αναθέτουσα αρχή μπορεί να καλεί εγγράφως τους προσφέροντες ή τους υποψηφίους να διευκρινίζουν ή να συμπληρώνουν τα έγγραφα ή δικαιολογητικά που έχουν υποβάλει, μέσα σε εύλογη προθεσμία, η οποία δεν μπορεί να είναι μικρότερη από επτά (7) ημέρες από την ημερομηνία κοινοποίησης σε αυτούς της σχετικής πρόσκλησης. Οποιαδήποτε διευκρίνιση ή συμπλήρωση που υποβάλλεται από τους προσφέροντες ή υποψηφίους, χωρίς να έχει ζητηθεί από την αναθέτουσα αρχή, δεν λαμβάνεται υπόψη. 2. Η πιο πάνω διευκρίνιση ή η συμπλήρωση αφορά μόνο τις ασάφειες, επουσιώδεις πλημμέλειες ή πρόδηλα τυπικά σφάλματα που επιδέχονται διόρθωση ή συμπλήρωση, ιδίως δε παράλειψη μονογραφών, διακεκομμένη αρίθμηση, ελαττώματα συσκευασίας και σήμανσης του φακέλου και των υποφακέλων των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής, λεκτικές και φραστικές αποκλίσεις των εγγράφων της προσφοράς από την ορολογία των εγγράφων της σύμβασης, που δεν επιφέρουν έννομες συνέπειες ως προς το περιεχόμενό τους, ελλείψεις ως προς τα νομιμοποιητικά στοιχεία, πλημμελής σήμανση αντιγράφων που εκδίδονται, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 1 του ν. 4250/2014 (Α` 74), μεταφράσεων και λοιπών πιστοποιητικών ή βεβαιώσεων, διαφοροποίηση της δομής των εγγράφων της προσφοράς από τα*

Αριθμός απόφασης: 223/2017

υποδείγματα, υποχρεωτικά ή μη, που θεσπίζονται με νόμο, κανονιστικές πράξεις ή τα έγγραφα της σύμβασης. Η συμπλήρωση ή η διευκρίνιση, κατά το πρώτο εδάφιο, δεν επιτρέπεται να έχει ως συνέπεια μεταγενέστερη αντικατάσταση ή υποβολή εγγράφων σε συμμόρφωση με τους όρους της διακήρυξης, αλλά μόνο τη διευκρίνιση ή συμπλήρωση, ακόμη και με νέα έγγραφα, εγγράφων ή δικαιολογητικών που έχουν ήδη υποβληθεί. 5. Η παροχή της δυνατότητας διευκρινίσεων στον προσφέροντα ή υποψήφιο, σύμφωνα με τις παραγράφους 1 έως 4, είναι υποχρεωτική για την αναθέτουσα αρχή, αν επίκειται αποκλεισμός του από τη διαδικασία, λόγω ασαφειών των δικαιολογητικών και εγγράφων της προσφοράς».

12. Επειδή, σύμφωνα με πάγια νομολογία, ενόψει της αρχής της τυπικότητας που διέπει τη διαδικασία σύναψης δημοσίων συμβάσεων, η αναθέτουσα αρχή έχει τη δυνατότητα να καλεί τους προμηθευτές να συμπληρώσουν τα νομίμως, καταρχήν, υποβληθέντα δικαιολογητικά ή να παρέχουν σχετικές διευκρινίσεις και όχι να αναπληρώσουν μη υποβληθέντα ή μη νομίμως υποβληθέντα δικαιολογητικά (ΣτΕ 2454/09, ΕΑ ΣτΕ 457, 364/09, 738/09, 180/09, 567/08, 3075/08, 307/07, ΔΕφΑθ 271/2011). Ειδικότερα δε έχει γίνει δεκτό από τη νομολογία ότι παροχή διευκρινίσεων νοείται αποκλειστικά και μόνο όταν γεννάται αμφιβολία ως προς το περιεχόμενο της προσφοράς και όχι όταν αυτό είναι σαφές, δοθέντος ότι στην περίπτωση αυτή θα επρόκειτο για αθέμιτη τροποποίηση του περιεχομένου της προσφοράς των διαγωνιζομένων (ΣτΕ 90/2010).

13. Επειδή, αναφορικά με τον α' προβαλλόμενο λόγο της Προσφυγής του ο προσφεύγων ισχυρίζεται ότι σκοπός συμπλήρωσης του ΤΕΥΔ είναι η δήλωση του οικονομικού φορέα ότι ο σχετικός λόγος αποκλεισμού δεν ισχύει και ότι πληρούνται το σχετικό κριτήριο επιλογής και παρέχει τις κατάλληλες πληροφορίες, όπως απαιτείται από την αναθέτουσα αρχή και όπως αυτά ορίζονται και στο άρθρο 79 παρ. 1 και 2 του Ν. 4412/2016. Το Τ.Ε.Υ.Δ., όπως επικαλείται, συνίσταται σε Υπεύθυνη Δήλωση των οικονομικών φορέων προς αντικατάσταση των πιστοποιητικών που εκδίδουν δημόσιες αρχές ή τρίτα

Αριθμός απόφασης: 223/2017

μέρη και αποτελούν προκαταρκτική απόδειξη ότι ο οικονομικός φορέας πληροί τις ακόλουθες προϋποθέσεις, σύμφωνα με την παρ. 2 του άρθρου 79 του Ν. 4412/2016: 1. Δεν βρίσκεται σε μία από τις καταστάσεις των άρθρων 73 και 74 λόγω της οποίας αποκλείεται ή μπορεί να αποκλεισθεί από διαδικασία ανάθεσης δημόσιας σύμβασης, 2. Πληροί τα σχετικά κριτήρια επιλογής τα οποία έχουν καθορισθεί σύμφωνα με τα άρθρα 75, 76 και 77, 3. Τηρεί τους αντικειμενικούς κανόνες και τα κριτήρια που έχουν καθορισθεί σύμφωνα με το άρθρο 84, για τον περιορισμό του αριθμού των πληρούντων τα κριτήρια επιλογής υποψηφίων που θα κληθούν να συμμετάσχουν. Συνεπώς, όπως ισχυρίζεται, με όλα όσα έχει συμπληρώσει στο ΤΕΥΔ πληροί όλες τις ανωτέρω προϋποθέσεις των ως άνω αναφερόμενων άρθρων του Ν. 4412/2016.

14. Επειδή, κατά πάγια νομολογία η διακήρυξη αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού, προς το οποίο οφείλουν να συμμορφώνονται τόσο οι διαγωνιζόμενοι όσο και η αναθέτουσα αρχή, ενώ στο άρθρο 9 αυτής, Δικαιολογητικά Συμμετοχής, ορίζεται ότι «Οι δικαιούμενοι συμμετοχής στον ανοικτό διαγωνισμό υποβάλλουν ηλεκτρονικά μαζί με την προσφορά τους, εγκαίρως και προσηκόντως επί ποινή αποκλεισμού τα εξής δικαιολογητικά ... β) Τυποποιημένο Έντυπο Υπεύθυνης Δήλωσης του άρθρου 79 παρ. 4 του Ν. 4412/2016 (Α' 147) το οποίο θα κατεβάσουν από το ΕΣΗΔΗΣ (στα συνημμένα αρχεία του διαγωνισμού) και θα συμπληρώσουν βάσει των οδηγιών, στη συνέχεια θα μετατρέψουν σε .pdf και θα το υπογράψουν ψηφιακά. Το έντυπο θα συμπληρωθεί με βάση τις Οδηγίες Συμπλήρωσης για το Τυποποιημένο Έντυπο Υπεύθυνης Δήλωσης του άρθρου 79 παρ. 4 του Ν. 4412/2016, με ΑΔΑ: ΩΧΟΓΟΞΤΒ- ΑΚΗ (το οποίο οι συμμετέχοντες θα κατεβάσουν από τα συνημμένα αρχεία του διαγωνισμού ή από τη Διαύγεια). Στο Τυποποιημένο Έντυπο Υπεύθυνης Δήλωσης (ΤΕΥΔ), οι συμμετέχοντες στο διαγωνισμό υποχρεούνται να συμπληρώσουν τα πεδία του Μέρους II, Μέρους III και Μέρους VI. Από το Μέρος IV: Κριτήρια επιλογής, οι συμμετέχοντες στο διαγωνισμό υποχρεούνται να συμπληρώσουν μόνο τα εξής κριτήρια: 1. Από την ενότητα Α: Καταλληλότητα, μόνο το κριτήριο 1. 2. Από την ενότητα Γ: Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα, μόνο το κριτήριο 12. Για τα υπόλοιπα κριτήρια του Μέρους IV οι συμμετέχοντες

Αριθμός απόφασης: 223/2017

δεν απαιτείται να παράσχουν πληροφορίες. Το Μέρος V του ΤΕΥΔ δεν θα συμπληρωθεί από τους συμμετέχοντες. Τα κριτήρια επιλογής είναι ίδια για όλα τα τμήματα του διαγωνισμού. Επομένως, οι συμμετέχοντες σε διαφορετικές ομάδες του προϋπολογισμού της μελέτης (τμήματα) θα υποβάλλουν ένα μόνο έντυπο ΤΕΥΔ ...».

15. Επειδή, εξάλλου, με την παράγραφο 5 του άρθρου 102 του Ν.4412/2016 περί υποχρέωσης της αναθέτουσας αρχής να παρέχει τη δυνατότητα διευκρινίσεων όταν επίκειται λόγος αποκλεισμού του διαγωνιζομένου, αυτή τελεί υπό την προϋπόθεση ότι η δυνατότητα διευκρινίσεως παρέχεται σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στις παραγράφους 1 έως 4 της διάταξης του άρθρου 102, ήτοι υπό την προϋπόθεση ότι η διευκρίνιση αφορά μόνο τις ασάφειες, επουσιώδεις πλημμέλειες ή πρόδηλα τυπικά σφάλματα που επιδέχονται διόρθωση ή συμπλήρωση, προϋπόθεση η οποία πληρούται εν προκειμένω, αφού η δήλωση του προσφεύγοντος με τη μη συμπλήρωση του υπόψη πεδίου ήταν σαφής και αναφέρεται σε επουσιώδη πλημμέλεια ή προδήλως τυπικό σφάλμα και για το λόγο αυτό δύναται παραδεκτά να συμπληρωθεί προκειμένου να ικανοποιείται η απαίτηση του άρθρου 9 της Διακήρυξης.

16. Επειδή, αναφορικά με τον α' προβαλλόμενο λόγο της Προσφυγής του, ο προσφεύγων στρέφεται κατά της απόρριψης της προσφοράς του αναφορικά με τη μη παραδεκτή συμπλήρωση του Μέρους VI του Τ.Ε.Υ.Δ., Τελικές Δηλώσεις, θα πρέπει να γίνει δεκτό ότι για τα στοιχεία που δεν έχουν συμπληρωθεί στο πεδίο αυτό, πρόκειται για *de minimis* ατέλεια, σύμφωνα με την παρ. 4 του άρθρου 102 του ν. 4412/2016, δυνάμενη παραδεκτώς να συμπληρωθεί κατά τα οριζόμενα στη διάταξη αυτή (βλ. σκέψεις 11-12), για τον επιπρόσθετο δε λόγο ότι σε κάθε περίπτωση οι πληροφορίες αυτές περιέχονται στο Μέρος I (σελ. 1) του Τ.Ε.Υ.Δ. Συνεπώς και αν η προσφορά του προσφεύγοντος είχε απορριφθεί μόνο για το λόγο αυτό, ήτοι τη μη παραδεκτή συμπλήρωση του Μέρους VI του Τ.Ε.Υ.Δ., θα έπρεπε να του δοθεί η δυνατότητα παραδεκτής συμπλήρωσης ήδη υποβληθέντος εγγράφου (βλ.

Αριθμός απόφασης: 223/2017

σκέψη 12) με την παροχή διευκρινήσεων και αν αυτές παρέχονταν να γινόταν δεκτή η προσφορά του.

17. Επειδή, τούτων δοθέντων θα πρέπει να γίνει δεκτό ότι εσφαλμένως με την προσβαλλόμενη απορρίφθηκε η προσφορά του προσφεύγοντος ως αντίθετη με το άρθρο 9 της Διακήρυξης και ως εκ τούτου ο α΄ λόγος της Προσφυγής τυγχάνει νόμω και ουσία βάσιμος.

18. Επειδή, αναφορικά με τον β΄ προβαλλόμενο λόγο της Προσφυγής του, με την υπ' αριθ. 389/2017 απόφαση της απερρίφθη η προσφορά του προσφεύγοντος και με την αιτιολογία ότι: «Στα ζητούμενα ελαστικά 315/80/R22,5 στην τεχνική προσφορά του οικονομικού φορέα προτείνεται ο εμπορικός τύπος HO-301+, ONYX/SHANDONG HENGFENG RUBBER & PLASTIC CO. LTD για τα εμπρόσθια ελαστικά. Στο τεχνικό φυλλάδιο που προσκομίστηκε της εταιρίας ONYX στη σελίδα 11 φαίνεται ότι ο τύπος HO-301+ είναι κατάλληλος για διαστάσεις τροχών 13R22.5 και όχι 315/80/R22,5. Επιπλέον για την εταιρεία ONYX/SHANDONG HENGFENG RUBBER & PLASTIC CO. LTD, το ISO 16949:2009 που προσκομίστηκε με αριθμό εγγραφής IATF: 0235677, αφορά στο σχεδιασμό του προϊόντος και όχι στην κατασκευή, ενώ το ζητούμενο από την μελέτη επί ποιότητος αποκλεισμού ήταν το ISO 9001 το οποίο αφορά στην κατασκευή του προϊόντος.»

19. Επειδή, ο προσφεύγων στρέφεται κατά της απόρριψης της προσφοράς με τον β΄ λόγο προσφυγής του κατά των ως άνω αναφερομένων, επικαλούμενος ότι πράγματι στο τεχνικό φυλλάδιο της εταιρίας ONYX/SHANDONG HENGFENG RUBBER & PLASTIC CO. LTD, στη σελίδα 11 υπό τον τίτλο mixed service all position φαίνεται ότι ο τύπος HO-301+ είναι κατάλληλος για διαστάσεις τροχών 13R22.5 και δεν αναγράφεται ο υπό προμήθεια τύπος ελαστικού σύμφωνα με την διακήρυξη 315/80/R22,5. Ωστόσο, στη σελίδα 21 του εν λόγω τεχνικού φυλλαδίου υπό τίτλο PRODUCT RANGE mixed service και στη σελίδα 26 υπό τίτλο Technical File φαίνεται ότι ο τύπος HO-301+ είναι κατάλληλος για τα απαιτούμενα ελαστικά 315/80/R22,5. Ως προς το δεύτερο μέρος της αιτιολογίας, ο προσφεύγων ισχυρίζεται ότι πράγματι η

Αριθμός απόφασης: 223/2017

μελέτη απαιτεί τα υπό προμήθεια ελαστικά να συνοδεύονται από πιστοποίηση ISO 9001 της κατασκευάστριας εταιρίας. Το ISO 9001 έχει εκπονηθεί από το Διεθνή Οργανισμό Τυποποίησης (ISO) και είναι ένα διεθνές πρότυπο στο οποίο καθορίζονται οι γενικές απαιτήσεις του συστήματος διαχείρισης ποιότητας με τις οποίες θα πρέπει να συμμορφώνονται οι επιχειρήσεις που επιθυμούν να αποδεικνύουν την ικανότητα τους να παρέχουν προϊόντα ή/και υπηρεσίες που ικανοποιούν τις απαιτήσεις των πελατών και της νομοθεσίας. Κατά τους ισχυρισμούς του προσφεύγοντος, το πρότυπο ISO 16949:2009 είναι μια τεχνική προδιαγραφή ISO, η οποία εναρμονίζεται και υπερκαλύπτει υπάρχοντα πρότυπα συστημάτων ποιότητας. Αναπτύχθηκε από την Ειδική Ομάδα Εργασίας της Διεθνούς Αυτοκινητοβιομηχανίας (International Automotive Task Force –IAFT) και καθορίζει τις απαιτήσεις ενός συστήματος ποιότητας για τον σχεδιασμό, την ανάπτυξη, την παραγωγή, την εγκατάσταση και τη συντήρηση προϊόντων σχετικών με την αυτοκινητοβιομηχανία, ώστε να δοθεί έμφαση τόσο στη βελτίωση όσο και στην πιστοποίηση. Συνημμένως προσκομίζει παρουσιάσεις του προτύπου ISO/TS 16949:2009 από τους Οργανισμούς Επιθεώρησης και Πιστοποίησης TÜV HELLAS και DQS HELLAS.

20. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 54 του Ν. 4412/2016 προβλέπεται ότι:
«2. Οι τεχνικές προδιαγραφές εξασφαλίζουν ισότιμη πρόσβαση των οικονομικών φορέων στη διαδικασία σύναψης σύμβασης και δεν έχουν ως αποτέλεσμα τη δημιουργία αδικαιολόγητων εμποδίων στο άνοιγμα των δημόσιων συμβάσεων στον ανταγωνισμό. 3. Οι τεχνικές προδιαγραφές διατυπώνονται με έναν από τους κατωτέρω τρόπους: α), β) με παραπομπή σε τεχνικές προδιαγραφές και, με σειρά προτεραιότητας, σε εθνικά πρότυπα που αποτελούν μεταφορά ευρωπαϊκών προτύπων, σε ευρωπαϊκές τεχνικές εγκρίσεις, σε κοινές τεχνικές προδιαγραφές, σε διεθνή πρότυπα, σε άλλα τεχνικά συστήματα αναφοράς που έχουν θεσπιστεί από ευρωπαϊκούς οργανισμούς τυποποίησης ή - όταν αυτά δεν υπάρχουν - σε εθνικά πρότυπα, σε εθνικές τεχνικές εγκρίσεις ή σε εθνικές τεχνικές προδιαγραφές στον τομέα του σχεδιασμού, του υπολογισμού και της εκτέλεσης των έργων και της χρησιμοποίησης των αγαθών, κάθε παραπομπή συνοδεύεται από τον όρο ή «ισοδύναμο», γ)....., δ).....».

Αριθμός απόφασης: 223/2017

21. Επειδή, κατά την έννοια της ως άνω διάταξης, όταν η αναθέτουσα αρχή χρησιμοποιεί τη δυνατότητα παραπομπής σε τεχνικές προδιαγραφές οφείλει, πέρα από τον προσδιορισμό των απαιτούμενων προδιαγραφών, να προσφέρει τη δυνατότητα παραπομπής σε ισοδύναμα μέσα, κάνοντας χρήση του όρου «ή ισοδύναμο». Ως εκ τούτου, η αναθέτουσα αρχή δε δύναται να απορρίπτει μια προσφορά με την αιτιολογία ότι τα προσφερόμενα αγαθά δεν πληρούν τις τεχνικές προδιαγραφές στις οποίες έχει παραπέμψει, εφόσον ο προσφέρων αποδεικνύει στην προσφορά του, με κάθε ενδεδειγμένο μέσο, ότι οι λύσεις που προτείνει πληρούν κατά ισοδύναμο τρόπο τις απαιτήσεις που καθορίζονται από τις τεχνικές προδιαγραφές (ΔΕΕ C-359/93). Ειδικότερα, οι τεχνικές προδιαγραφές κατά τον καθορισμό τους πρέπει να επιτρέπουν το άνοιγμα των δημόσιων συμβάσεων στον ανταγωνισμό, καθώς και την επίτευξη των στόχων βιωσιμότητας. Για τον σκοπό αυτό, θα πρέπει να είναι δυνατή η υποβολή προσφορών που αντικατοπτρίζουν την ποικιλία των προτύπων για τεχνικές λύσεις και των τεχνικών προδιαγραφών στην αγορά. Σε περίπτωση αναφοράς σε ευρωπαϊκό πρότυπο ή, ελλείψει αυτού, σε εθνικό πρότυπο, θα πρέπει να εξετάζονται από τις αναθέτουσες αρχές προσφορές βασιζόμενες σε άλλες ισοδύναμες λύσεις. Υπεύθυνος για την απόδειξη της ισοδυναμίας είναι ο οικονομικός φορέας. Τα μέσα απόδειξης αναφέρονται στο άρθρο 56 του Ν. 4412/2016.

22. Επειδή, από την επισκόπηση των εγγράφων του φακέλου σε συνδυασμό με τους ισχυρισμούς του προσφεύγοντος συνάγεται ότι, κατά πρώτον, ο προσφερόμενος εκ μέρους του προσφεύγοντος τύπος ελαστικού HO-301+ είναι κατάλληλος για τα απαιτούμενα από την αναθέτουσα αρχή ελαστικά για διαστάσεις τροχών 315/80/R22,5 -προς τούτο, άλλωστε, ουδεμία σχετική αναφορά δεν γίνεται από την αναθέτουσα αρχή, με τις προσκομισθείσες απόψεις της- και κατά δεύτερον η προσκομισθείσα από τον προσφεύγοντα πιστοποίηση ISO 16949:2009 αποτελεί «ισοδύναμο» κατά την έννοια των ως άνω αναφερόμενων διατάξεων (βλ. σκ. 20-21) της πιστοποίησης ISO 9001, αφού πληροί κατά τρόπο επαρκή τις απαιτούμενες προδιαγραφές σχεδιασμού,

Αριθμός απόφασης: 223/2017

ανάπτυξης, παραγωγής, εγκατάστασης και συντήρησης προϊόντων σχετικών με την αυτοκινητοβιομηχανία.

23. Επειδή, κατ' ακολουθίαν η κρινόμενη Προδικαστική Προσφυγή θα πρέπει να γίνει δεκτή.

24. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, πρέπει να επιστραφεί το παράβολο που κατέθεσε ο προσφεύγων (άρθρο 363 παρ. 5 Ν. 4412/2016)

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται ενόλω την Προδικαστική Προσφυγή.

Ακυρώνει την προσβαλλόμενη υπ' αριθ. 389/2017 απόφαση της με θέμα «Έγκριση του 1ου πρακτικού της επιτροπής διαγωνισμού του άρθρου 221 παρ.1 του Ν.4412/2016 του επαναληπτικού ανοιχτού δημόσιου ηλεκτρονικού διαγωνισμού με χρήση της πλατφόρμας του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (ΕΣΗΔΗΣ) για την «Συντήρηση επισκευή μεταφορικών μέσων- προμήθεια και τοποθέτηση ελαστικών», με την οποία εγκρίθηκε το υπ' αριθ. 1/12.10.2017 πρακτικό της επιτροπής του άρθρου 221 παρ. 1 του Ν.4412/2016, η οποία συγκροτήθηκε με την υπ' αριθμ. 272/2017 απόφαση της οικονομικής επιτροπής για την αποσφράγιση και αξιολόγηση των προσφορών που κατατέθηκαν στο πλαίσιο διενέργειας του επαναληπτικού ανοιχτού ηλεκτρονικού διαγωνισμού της υπ' αριθ. 21302/06.09.2017 Διακήρυξης «Συντήρηση και επισκευή μεταφορικών μέσων – Προμήθεια και τοποθέτηση ελαστικών» με αριθμό συστήματος κατά το μέρος που με αυτήν απορρίπτεται η προσφορά του προσφεύγοντος

Ορίζει την επιστροφή του προσκομισθέντος παραβόλου ποσού 600,00 ευρώ (με ηλεκτρονικό κωδικό 172082240958 0102 0033).

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 6 Δεκεμβρίου 2017 και εκδόθηκε στις 20 Δεκεμβρίου 2017.

Αριθμός απόφασης: 223/2017

Ο Πρόεδρος

Η Γραμματέας

Κωνσταντίνος Πολ. Κορομπέλης

Βασιλική Κ. Μπάκου