

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ (Α.Ε.Π.Π.)

4^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της, στις 23-04-2019, με την εξής σύνθεση: Νεκταρία-Πηνελόπη Ταμανίδη, Πρόεδρος και Εισηγήτρια και τα Μέλη Κωνσταντίνο Κορομπέλη και Κυριακή Σιδηροπούλου.

Για να εξετάσει την προδικαστική προσφυγή με Γεν. Αριθ. Κατ. ΑΕΠΠ 386/28-03-2019 του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...», που εδρεύει στην ... και εκπροσωπείται νόμιμα (εφεξής προσφεύγων) κατά της αναθέτουσας αρχής με την επωνυμία «ΔΗΜΟΣ ...» (εφεξής αναθέτουσα αρχή).

Με την προδικαστική προσφυγή, ο προσφεύγων επιδιώκει, κατόπιν ορθής εκτίμησης αυτής, την ακύρωση της προσβαλλόμενης απόφασης της Αναθέτουσας Αρχής από το απόσπασμα των πρακτικών της υπ' αριθμ. 4^{ης} από 18-03-2019 Συνεδρίασης της Οικονομικής Επιτροπής (της Αναθέτουσας Αρχής) με αριθμό απόφασης 32, δυνάμει της οποίας, μεταξύ άλλων, αποφασίστηκε ότι: «[...] Την έγκριση των υπ' αριθμ. 3092/4-3-2019, 3362/7-3-2019 & 3720/14-3-2019 γνωμοδοτήσεων της επιτροπής διαγωνισμού για την προμήθεια λαμπτήρων & λοιπού ηλεκτρολογικού εξοπλισμού, σύμφωνα με την παρ.3 του άρθρου 106 του Ν.4412/2016 και την τροποποίηση της υπ'αριθμ.... (ΑΔΑ:...) απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής ως εξής: α) Την απόρριψη των προσφορών των συμμετεχόντων στο διαγωνισμό: 2.... (αρ.προσφ.125559) και β) Την αποδοχή των προσφορών που υπέβαλαν οι εταιρείες: και την συνέχιση του διαγωνισμού με το άνοιγμα των οικονομικών προσφορών [...]», μέσα στο πλαίσιο της με αριθμό αρ. Πρωτ.: ... διακήρυξης, δυνάμει της οποίας προκηρύχθηκε ΗΛΕΚΤΡΟΝΙΚΟΣ ΑΝΟΙΚΤΟΣ ΔΙΑΓΩΝΙΣΜΟΣ «ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΛΑΜΠΤΗΡΩΝ ΚΑΙ ΛΟΙΠΟΥ ΗΛΕΚΤΡΟΛΟΓΙΚΟΥ ΕΞΟΠΛΙΣΜΟΥ» ΓΙΑ ΤΙΣ ΑΝΑΓΚΕΣ ΤΟΥ ΔΗΜΟΥ ... ΕΤΟΥΣ 2019, με κριτήριο κατακύρωσης τη συμφερότερη προσφορά βάσει τιμής, με CPV: ... και Ο Διαγωνισμός φέρει συστημικό αριθμό ΕΣΗΔΗΣ Η εκτιμώμενη αξία της σύμβασης ανέρχεται στο ποσό των ευρώ 110.998,04€

Αριθμός Απόφασης: 508 / 2019

(συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α. 24%). Πιο συγκεκριμένα, ο προσφεύγων στρέφεται κατά του αποκλεισμού της τεχνικής προσφοράς του, για τον λόγο ότι -όπως ο προσφεύγων ισχυρίζεται- Α) η αναθέτουσα αρχή κατ' εσφαλμένη ερμηνεία και εφαρμογή του νόμου και ιδίως της υπ. αριθμ. 768/2008/ΕΚ Απόφασης του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 9ης Ιουλίου 2008 και λόγω της πλημμελούς εξέτασης των εισκομισθέντων από τον προσφεύγοντα εγγράφων, ήτοι του δικαιολογητικού (ISO 14001:2004) και της επίσημης επιστολής της κατασκευάστριας εταιρίας, κατέληξε στην εσφαλμένη κρίση περί απόρριψης της προσφοράς του προσφεύγοντα, ένεκα δήθεν μη προσκόμισης του απαιτούμενου πιστοποιητικού της κατασκευάστριας εταιρίας και Β) επειδή το προσβαλλόμενο πρακτικό της συνεδρίασης της Οικονομικής Επιτροπής στερείται οιασδήποτε νόμιμης αιτιολογίας.

Η εξέταση της προδικαστικής προσφυγής ξεκίνησε με την Εισήγηση της Εισηγήτριας Νεκταρίας-Πηνελόπης Ταμανίδη.

Στη συνέχεια, το επιληφθέν Κλιμάκιο αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα σκέφτηκε κατά το Νόμο.

1. Επειδή, για την άσκηση της ανωτέρω Προδικαστικής Προσφυγής προκύπτει πως έχει εκδοθεί το ηλεκτρονικό παράβολο υπέρ Ελληνικού Δημοσίου με κωδικούς ... και ..., συνολικού ποσού (και των δύο παραβόλων αθροιστικά) 600,00 Ευρώ, σύμφωνα με την παρ. 2 του άρθρου 5 ΠΔ 39/2017 (363 παρ.2 Ν.4412/2016). Το εν λόγω ποσό ισούται με το ελάχιστο νόμιμο παράβολο δεδομένου ότι η προϋπολογιζόμενη δαπάνη του διαγωνισμού στο πλαίσιο του οποίου προσφεύγει ο προσφεύγων ανέρχεται στο ποσό των 89.514,55 Ευρώ χωρίς ΦΠΑ. Το εν λόγω ποσό πληρώθηκε σύμφωνα με το προσκομιζόμενο e-παράβολο αυτόματης δέσμευσης ποσού 600,00 Ευρώ, το οποίο έχει εκδοθεί για τον φορέα «Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (Α.Ε.Π.Π.).

2. Επειδή η προσφυγή ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου που παρατίθεται στο Παράρτημα Ι, σύμφωνα με την παρ. 2 του άρθρου 8 του ΠΔ 39/2017 και της παρ. 2 του άρθρου 362 του Ν. 4412/2016.

Αριθμός Απόφασης: 508 / 2019

3. Επειδή η προσφυγή έχει κατατεθεί εμπρόθεσμα, στις 28-03-2019, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 4 παρ. 1 του ΠΔ 39/2017 και το άρθρο 361 παρ. 1 του Ν. 4412/2016. Ειδικότερα, εν προκειμένω, η τελευταία ημέρα της αποκλειστικής δεκαήμερης προθεσμίας άσκησης της προσφυγής έληξε στις 29-03-2019, δεδομένου ότι η προσβαλλόμενη απόφαση αναρτήθηκε στο ΕΣΗΔΗΣ την 19-03-2019. Η εν λόγω προσφυγή αναρτήθηκε στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. την 28-03-2019 και κοινοποιήθηκε αυθημερόν με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου στην Α.Ε.Π.Π.

4. Επειδή η ΑΕΠΠ είναι αρμόδια για την εξέταση της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής και λόγω ποσού (345 παρ.1 Ν.4412/2016, 6 παρ.1 Ν.4412/2016).

5. 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». Περαιτέρω, σύμφωνα με το άρθρο 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 ενέργεια ...» και η διάταξη αυτή επαναλαμβάνεται και στο άρθρο 18 του Π.Δ. 39/2017.

6. Επειδή, εν προκειμένω, ο προσφεύγων στοιχειοθετεί το έννομο συμφέρον του στο γεγονός ότι έχει υποβάλει νομίμως και εμπροθέσμως την προσφορά του στον Διαγωνισμό και εύλογα προσδοκά να του ανατεθεί η συγκεκριμένη σύμβαση,

ισχυριζόμενος ότι έχει υποστεί ζημία από την προσβαλλόμενη πράξη, κατά το μέρος που με αυτήν, παρά το νόμο και την Διακήρυξη, δεν κρίθηκε αποδεκτή η προσφορά του. Συνεπώς, αν γίνει δεκτή η εξεταζόμενη, και απορριφθεί η προσβαλλομένη, άρα γίνει δεκτή η προσφορά του, τότε ο προσφεύγων δύναται να αναδειχθεί ανάδοχος της σύμβασης.

7. Επειδή η Αναθέτουσα Αρχή έχει αποστείλει τις απόψεις της δυνάμει του με αριθμό πρωτοκόλλου ... της, επί του οποίου αναφέρει τα εξής: *«Σχετικά με την από 27-03-2019 προδικαστική προσφυγή της εταιρείας ... κατά της υπ' αριθμ. 32/2019 απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής έχουμε να σημειώσουμε τα εξής: Η προσφορά του προσφεύγοντος οικονομικού φορέα απορρίφθηκε καθώς στην τεχνική έκθεση που κατατέθηκε δηλώνεται ότι ο κατασκευαστής του είδους με α/α 10 (Λαμπτήρας led τύπου "κεράκι" 5,5W) είναι η εταιρεία ..., για την οποία δεν κατατέθηκε πιστοποιητικό ISO:14001, επιπροσθέτως δεν προκύπτει από το ISO:14001 της εταιρείας ... ότι είναι κατασκευαστής του είδους αυτού, αλλά σύμφωνα με το πιστοποιητικό αυτό, το πεδίο εφαρμογής είναι το "Εμπόριο Ηλεκτρολογικού & Βιομηχανικού Εξοπλισμού, Φωτισμού & Υλικών". Η επιτροπή διαγωνισμού ελέγχει την πληρότητα της προσφοράς, τη συμφωνία με τις τεχνικές προδιαγραφές και τη διακήρυξη, σύμφωνα με τα έγγραφα που καταθέτει ο προμηθευτής. Δεν είναι σε θέση να ερευνά και να κρίνει αν από την υπ' αριθμ. 768/2008/EK Απόφαση του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 9ης Ιουλίου 2008 συνάγεται ότι οι εμπορικές εταιρείες μπορούν να θεωρηθούν κατασκευαστές».*

8. Επειδή, κατά τα παγίως γινόμενα δεκτά από τη νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας και του Ελεγκτικού Συνεδρίου, η Διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει το Δημόσιο διαγωνισμό και δεσμεύει τόσο τη δημόσια αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν και υποχρεούται από την έναρξη και μέχρι την ολοκλήρωση της διαδικασίας του διαγωνισμού να εφαρμόζει όσα ορίζονται σε αυτή (ΕΣ Πράξεις VI Τμήματος 78/2007,19/2005,31/2003), όσο και τους διαγωνιζόμενους. Η παράβαση των διατάξεων (όρων) αυτής, οι οποίες πρέπει να ερμηνεύονται στενά και αυστηρά, συνιστά παράβαση νόμου και οδηγεί σε ακυρότητα των εγκριτικών πράξεων του αποτελέσματος του διαγωνισμού και των κατακυρωτικών αυτού πράξεων (ΟΛΣΤΕ 2137/1993). Κατά συνέπεια, τυχόν

παράβαση ουσιώδους όρου της διακήρυξης, είτε κατά τη διάρκεια του διαγωνισμού, είτε κατά τη συνομολόγηση της σύμβασης που καταρτίζεται μετά τη διενέργεια του διαγωνισμού, καθιστά μη νόμιμη τη σχετική διαδικασία (ΕΣ Πράξη VI Τμήματος 78/2007). Περαιτέρω, γίνεται δεκτό ότι δεν είναι δυνατό εκ των υστέρων να προσκομιστούν νέα κρίσιμα κατά τη Διακήρυξη στοιχεία (ΣΤΕ 436/2002), όπως δεν είναι δυνατή και η λήψη υπόψη κατά τη διαδικασία ανάθεσης προσόντος που ενώ όχι μόνο δεν αποδείχθηκε αλλά και ουσιαστικά έλειπε, κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς, τυχόν απεκτήθη μεταγενεστέρως, καθώς έτσι θα παραβιαζόταν η αρχή της τυπικότητας του διαγωνισμού και ασφάλειας αυτού, εκθέτοντας την κατακυρωτική κρίση σε τυχαία, μελλοντικά και αβέβαια γεγονότα. Τα παραπάνω προκύπτουν και εκ της αρχής της ισότιμης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων και της διαφάνειας της διαδικασίας, που επιβάλλει την εφαρμογή των κριτηρίων ανάθεσης και την κρίση επί των προδιαγραφών κατά τρόπο ενιαίο για όλους τους προσφέροντες κατά την υποβολή, αλλά και αξιολόγηση προσφορών (ΔΕΕ, απόφαση της 18ης Οκτωβρίου 2001, C-19/00 Siac Construcrtion 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), καθώς οι προσφορές τους θα αξιολογηθούν στα επόμενα στάδια επί τη βάσει των όσων δήλωσαν, προσκόμισαν και εν τέλει ίσχυαν κατά τον ως άνω κρίσιμο χρόνο (ήτοι αυτόν της ολοκλήρωσης χρόνου υποβολής προσφορών).

9. Επειδή εν προκειμένω, η Διακήρυξη που αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο του Διαγωνισμού, μεταξύ άλλων, ορίζει ότι: *«2.4.3 Περιεχόμενα Φακέλου «Δικαιολογητικά Συμμετοχής- Τεχνική Προσφορά» 2.4.3.1 Τα στοιχεία και δικαιολογητικά για την συμμετοχή των προσφερόντων στη διαγωνιστική διαδικασία περιλαμβάνουν: α) Το τυποποιημένο έντυπο υπεύθυνης δήλωσης (Τ.Ε.Υ.Δ.), όπως προβλέπεται στην παρ. 4 του άρθρου 79 του ν. 4412/2016, σύμφωνα με την παράγραφο 2.2.9.1. της παρούσας διακήρυξης. Οι προσφέροντες συμπληρώνουν το σχετικό πρότυπο ΤΕΥΔ το οποίο έχει αναρτηθεί, και σε επεξεργάσιμη μορφή αρχείου doc, στη διαδικτυακή πύλη www.promitheus.gov.gr του ΕΣΗΔΗΣ και αποτελεί αναπόσπαστο τμήμα της διακήρυξης (Παράρτημα ΙΙΙ), β) εγγύηση συμμετοχής, σύμφωνα με το άρθρο 72 του Ν.4412/2016 και τις παραγράφους 2.1.5 και 2.2.2 της παρούσας διακήρυξης. Οι ενώσεις οικονομικών φορέων που υποβάλλουν κοινή*

Αριθμός Απόφασης: 508 / 2019

προσφορά, υποβάλλουν το ΤΕΥΔ για κάθε οικονομικό φορέα που συμμετέχει στην ένωση. 2.4.3.2 Η τεχνική προσφορά θα πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί από την αναθέτουσα αρχή με το κεφάλαιο Α “Τεχνική έκθεση-Τεχνικές Προδιαγραφές” του Παραρτήματος Ι της Διακήρυξης, περιγράφοντας ακριβώς πώς οι συγκεκριμένες απαιτήσεις και προδιαγραφές πληρούνται. Περιλαμβάνει ιδίως τα έγγραφα και δικαιολογητικά, βάσει των οποίων θα αξιολογηθεί η καταλληλότητα των προσφερόμενων ειδών, με βάση το κριτήριο ανάθεσης, σύμφωνα με τα αναλυτικώς αναφερόμενα στο ως άνω Παράρτημα. Συγκεκριμένα θα περιλαμβάνει τα εξής επί ποινή αποκλεισμού 1) Τεχνική έκθεση-τεχνική περιγραφή σύμφωνα με τις ενότητες των Άρθρων των Τεχνικών Προδιαγραφών της με αρ. 43/2018 μελέτης της Δ/σης Τεχνικών Υπηρεσιών όπου θα αναγράφεται ο τύπος-μοντέλο, η εμπορική ονομασία και ο κατασκευαστής των προσφερόμενων υλικών. Επίσης θα προσκομίστούν τα πιστοποιητικά ISO 9001 & 14001 των κατασκευαστών για τους λαμπτήρες. Παράλληλα μπορεί κατά την κρίση του προμηθευτή να περιέχει, έντυπο υλικό με περιγραφή - χαρακτηριστικά (prospectus)- φωτογραφίες κτλ. των υπό προμήθεια ειδών, οτιδήποτε άλλο κρίνεται απαραίτητο για την απόδειξη της καταλληλότητας των ειδών και την ικανότητα του συμμετέχοντος να εκτελέσει την προμήθεια. 2) Υπεύθυνη δήλωση του νόμιμου εκπροσώπου του προμηθευτή ότι τα προσφερόμενα υλικά πληρούν τις προδιαγραφές της μελέτης και ότι η προσφορά είναι σύμφωνη με τους όρους και τα τεύχη της διακήρυξης του διαγωνισμού 3) Υπεύθυνη δήλωση του νόμιμου εκπροσώπου του προμηθευτή ότι η κατασκευή και η λειτουργία των υλικών που προσφέρουν είναι σύμφωνη με τους κανονισμούς των Εθνικών και Ευρωπαϊκών Οργανισμών τυποποίησης και σε περίπτωση που δεν υπάρχουν Ελληνικά ή Ευρωπαϊκά πρότυπα κάθε υλικό συμμορφώνεται με τα αντίστοιχα προβλεπόμενα διεθνή πρότυπα IEC και ISO. Οι οικονομικοί φορείς αναφέρουν το τμήμα της σύμβασης που προτίθενται να αναθέσουν υπό μορφή υπεργολαβίας σε τρίτους, καθώς και τους υπεργολάβους που προτείνουν. [...] 2.4.6 Λόγοι απόρριψης προσφορών Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά: α) η οποία δεν υποβάλλεται εμπρόθεσμα, με τον τρόπο και με το περιεχόμενο που ορίζεται πιο πάνω και συγκεκριμένα στις παραγράφους 2.4.1 (Γενικοί όροι υποβολής προσφορών), 2.4.2. (Χρόνος και τρόπος υποβολής προσφορών), 2.4.3. (Περιεχόμενο φακέλων δικαιολογητικών συμμετοχής, τεχνικής

προσφοράς), 2.4.4. (Περιεχόμενο φακέλου οικονομικής προσφοράς, τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών) , 2.4.5. (Χρόνος ισχύος προσφορών), 3.1. (Αποσφράγιση και αξιολόγηση προσφορών), 3.2 (Πρόσκληση υποβολής δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου) της παρούσας, β) η οποία περιέχει ατέλειες, ελλείψεις, ασάφειες ή σφάλματα, εφόσον αυτά δεν επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση ή εφόσον επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση, δεν έχουν αποκατασταθεί κατά την αποσαφήνιση και την συμπλήρωσή της σύμφωνα με την παράγραφο 3.1.1. της παρούσης διακήρυξης, 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 την παράγραφο 3.1.1. της παρούσας και το άρθρο 102 του ν. 4412/2016, δ) η οποία είναι εναλλακτική προσφορά, ε) η οποία υποβάλλεται από έναν προσφέροντα που έχει υποβάλλει δύο ή περισσότερες προσφορές. Ο περιορισμός αυτός ισχύει, υπό τους όρους της παραγράφου 2.2.3.4 περ.γ της παρούσας (περ. γ' της παρ. 4 του άρθρου 73 του ν. 4412/2016) και στην περίπτωση ενώσεων οικονομικών φορέων με κοινά μέλη, καθώς και στην περίπτωση οικονομικών φορέων που συμμετέχουν είτε αυτοτελώς είτε ως μέλη ενώσεων. ζ) η οποία είναι υπό αίρεση, η) η οποία θέτει όρο αναπροσαρμογής, θ) η οποία παρουσιάζει ελλείψεις ως προς τα δικαιολογητικά που ζητούνται από τα έγγραφα της παρούσης διακήρυξης και αποκλίσεις ως προς τους όρους και τις τεχνικές προδιαγραφές της σύμβασης. [...] ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Ι – Αναλυτική Περιγραφή Φυσικού και Οικονομικού Αντικειμένου της Σύμβασης. ΜΕΡΟΣ Α - ΠΕΡΙΓΡΑΦΗ ΦΥΣΙΚΟΥ ΑΝΤΙΚΕΙΜΕΝΟΥ ΤΗΣ ΣΥΜΒΑΣΗΣ. ΤΕΧΝΙΚΗ ΕΚΘΕΣΗ. Η μελέτη αυτή αφορά στην προμήθεια λαμπτήρων και λοιπού ηλεκτρολογικού εξοπλισμού για τις ανάγκες του Δήμου Συγκεκριμένα πρόκειται για την προμήθεια λαμπτήρων led 16W, μετάλλου 400W, 250W και 150W δύο άκρων, νατρίου 70W και 150W, νατρίου 70W σωληνωτών, φθορίου 18W και 36W, led τύπου «κεράκι» 5,5W και PL 26W, για την αντικατάσταση των καμένων λαμπτήρων στους δρόμους και τα κτίρια του Δήμου Επίσης πρόκειται για την προμήθεια καλωδίων διαφόρων τύπων, ασφαλειών βραδείας τήξεως, τηλεχειριζόμενων διακοπών αέρος, ηλεκτρονόμων υπερφόρτισης, ρελέ θερμοσυσσωρευτών, επιτηρητών τάσεως & διαδοχής, χρονικών αστέρος-τριγώνου, επιτηρητών στάθμης, χρονικών επανεκκίνησης, ρελέ λυχνίας, μετασχηματιστών, βάσεων μαχαιρωτών ασφαλειών, μαχαιρωτών ασφαλειών, πολύπριζων σούκο, φωτοκυττάρων ημέρας-νύχτας,

Αριθμός Απόφασης: 508 / 2019

χρονοδιακοπών ημέρας, ρευματοληπτών, βάσεων ασφαλειών, εξωτερικών πινάκων, σπιράλ σκληρού τύπου, μετασχηματιστών φθορίου, ηλεκτροδίων γείωσης και περιλαιμίων, ροκών στήριξης, ντουί, στεγανών διακοπών, διακοπών απλών και διπλών, μονωτικών ταινιών, τηλεφωνικών κλιπς, τηλεφωνικών πριζών, πριζών σούκο, κουτιών διακλάδωσης, φισ, μικροαυτόματων, ρελέ διαρροής, ραγοδιακοπών, δεματικών, στεγανών μεταλλικών πινάκων, φλαντζών, κλεμμών πολύφωτου, κλεμμών κυπαρισσάκι, σάρτερ, στυπιοθλιπτών, προβολέων ΗQI, στόκου μόνωσης, φωτιστικών φθορίου, χαλκού 25 τ.χ., φλοτεροδιακοπών, ενδεικτικών λυχνιών, τροφοδοτικών πακ, εκκινήτων λαμπτήρων μετάλλου, μπαταριών, πυκνωτών λαμπτήρων, μετασχηματισμών νατρίου, πινάκων πλαστικών εξωτερικών, καναλιών διανομής καλωδίων και φωτιστικών σωμάτων τύπου ΔΕΗ για τις ανάγκες του Δήμου Η ενδεικτική δαπάνη της προμήθειας προϋπολογίζεται στο ποσό 89.514,55€ πλέον Φ.Π.Α. 24% (21.483,49€) και συνολικά 110.998,04€. Από το παραπάνω ποσό τα 49.192,25€ πλέον ΦΠΑ 24% (11.806,14€) δηλαδή συνολικά 60.998,39€ αφορούν τους λαμπτήρες και τα 40.322,30€ πλέον ΦΠΑ 24% (9.677,35€) συνολικά 49.999,65€ αφορούν το λοιπό ηλεκτρολογικό εξοπλισμό. Η εκτέλεση της προμήθειας θα γίνει σύμφωνα με τον Ν.4412/16. ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙ ΑΓΡΑΦΕΣ. Οι παρούσες τεχνικές προδιαγραφές αναφέρονται στην προμήθεια: α) λαμπτήρων που θα χρησιμοποιηθούν για την αντικατάσταση των καμένων λαμπτήρων στους δρόμους και τα κτίρια του Δήμου ... και β) λοιπού ηλεκτρολογικού εξοπλισμού για τις ανάγκες του Δήμου Τα παρακάτω αναφερόμενα τεχνικά χαρακτηριστικά είναι τα ελάχιστα επιθυμητά και θεωρούνται ως ουσιώδη και απαραίτητα, τυχόν έλλειψη κάποιου απ' αυτά επιφέρει την ποινή αποκλεισμού. Α. ΛΑΜΠΤΗΡΕΣ Οι λαμπτήρες θα είναι κατασκευασμένοι σύμφωνα με τους Ευρωπαϊκούς Κανονισμούς και το πρότυπο CE από αξιόπιστο και πιστοποιημένο κατασκευαστή. Ο τύπος λαμπτήρα, όπου αναφέρεται είναι ενδεικτικός και μπορεί να είναι οποιασδήποτε άλλης εταιρίας ίδιων ή καλύτερων προδιαγραφών. Οι προμηθευτές θα πρέπει να προσκομίσουν πιστοποιητικά ISO 9001:2008 και ISO 14001:2004 του κατασκευαστή των λαμπτήρων με την τεχνική τους προσφορά επί ποινή αποκλεισμού [...].»

10. Επειδή, αναφορικά με τον πρώτο και τον δεύτερο λόγο της κρινόμενης προδικαστικής προσφυγής, σύμφωνα με τους οποίους, η αναθέτουσα αρχή κατ' εσφαλμένη ερμηνεία και εφαρμογή του νόμου και ιδίως της υπ. αριθμ. 768/2008/ΕΚ

Αριθμός Απόφασης: 508 / 2019

Απόφασης του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 9ης Ιουλίου 2008 και λόγω της πλημμελούς εξέτασης των εισκομισθέντων από τον προσφεύγοντα εγγράφων, ήτοι του δικαιολογητικού (ISO 14001:2004) και της επίσημης επιστολής της κατασκευάστριας εταιρίας, κατέληξε στην εσφαλμένη κρίση περί απόρριψης της προσφοράς του προσφεύγοντα, ένεκα δήθεν μη προσκόμισης του απαιτούμενου πιστοποιητικού της κατασκευάστριας εταιρίας, ενώ περαιτέρω το προσβαλλόμενο πρακτικό της συνεδρίασης της Οικονομικής Επιτροπής στερείται οιασδήποτε νόμιμης αιτιολογίας, οι οποίοι κρίνονται και οι δύο στο σύνολο τους αβάσιμοι, λεκτέα τα ακόλουθα.

11. Επειδή, όπως προκύπτει από την σκέψη 9, εν προκειμένω ο προσφεύγων όφειλε σύμφωνα με το άρθρο 2.4.3.2 της διακήρυξης να προσκομίσει πιστοποιητικό ISO 14001:2004 του κατασκευαστή για τους λαμπτήρες. Από την επισκόπηση του ηλεκτρονικού φακέλου της προσφοράς του (125559) προκύπτει ότι στο συνημμένο έγγραφο «ΤΕΧΝΙΚΗ ΕΚΘΕΣΗ» έχει δηλώσει για το είδος με α/α 10 ότι είναι κατασκευαστής η εταιρεία ..., για τον οποίο (κατασκευαστή) όμως δεν κατέθεσε ο προσφεύγων πιστοποιητικό ISO 14001:2004. Ως εκ τούτου λοιπόν ορθά η Αναθέτουσα Αρχή απέρριψε την προσφορά του προσφεύγοντα, κατ' εφαρμογή του άρθρου 2.4.6 της διακήρυξης. Οι δε ισχυρισμοί του προσφεύγοντα περί προσκόμισης πιστοποιητικού ISO 14001:2004 στο όνομα του ιδίου (του προσφεύγοντα), με αποτέλεσμα να μην υφίσταται πλέον υποχρέωση προσκόμισης πιστοποιητικού ISO 14001:2004 στο όνομα του κατασκευαστή απορρίπτονται καταρχήν ως αβάσιμοι, καθώς από καμία διάταξη νόμου δεν προκύπτει τούτο, δευτερευόντως δε ως αόριστοι και αναπόδεικτοι, καθώς από την επικαλούμενη υπ. αριθμ. 768/2008/ΕΚ Απόφαση του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 9ης Ιουλίου 2008, ακόμα και αν αυτή τυγχάνει εφαρμογής στην προκείμενη περίπτωση, ουδόλως προκύπτει η υποχρέωση του διανομέα (όπως εν προκειμένω ο προσφεύγων) να προσκομίζει πιστοποιητικό στο όνομα του, αντί για αυτό του κατασκευαστή. Σε συνέχεια των ανωτέρων και σε ό,τι αφορά την αιτιολογία της ελεγχόμενης προσβαλλόμενης πράξης, έχει κριθεί ότι για να είναι νόμιμη θα πρέπει σύμφωνα με το άρθρο 17 παρ. 2 του ΚΔΔ/σίας, να είναι, σαφής, πλήρης, ήτοι να περιέχει όλα τα ουσιώδη συγκεκριμένα περιστατικά κατά τρόπο που δεν αφήνει κενά ή αμφιβολίες για την ορθότητα της κρίσης του διοικητικού οργάνου, ειδική, δηλαδή,

Αριθμός Απόφασης: 508 / 2019

να μην είναι γενική και αόριστη και να είναι σχετική με όλα τα στοιχεία της προσβαλλόμενης πράξης, με την έννοια ότι όλα τα στοιχεία της αναφέρονται στη συγκεκριμένη περίπτωση που ρυθμίζεται με την πράξη και να προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου (ΣτΕ 895/2005, 2701/2004). Επίσης, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 20 του Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας, ορίζεται ότι: «Όπου ο νόμος, για την έκδοση διοικητικής πράξης, προβλέπει προηγούμενη γνώμη (απλή ή σύμφωνη) ή πρόταση άλλου οργάνου, η μεν γνώμη διατυπώνεται ύστερα από ερώτημα του οργάνου που έχει την αποφασιστική αρμοδιότητα, η δε πρόταση [...]. Η γνώμη [...] πρέπει να είναι έγγραφη, αιτιολογημένη και επίκαιρη κατά το περιεχόμενό της. Το όργανο που έχει την αποφασιστική αρμοδιότητα δεν μπορεί να εκδώσει πράξη με περιεχόμενο διαφορετικό από αυτό της σύμφωνης γνώμης [...]. Η μη αποδοχή της θετικής σύμφωνης γνώμης [...], καθώς και η απόκλιση από την απλή γνώμη, πρέπει να αιτιολογούνται ειδικώς [...]» (βλ. ΑΕΠΠ 51/2018). Επομένως σε σχέση με την πράξη έγκρισης του πρακτικού της επιτροπής του διαγωνισμού που αξιολογεί τεχνικές ή οικονομικές προσφορές των υποψηφίων, αυτή, προκειμένου να περιέχει νόμιμη αιτιολογία αν δεν ενσωματώνεται πλήρως το εν λόγω πρακτικό θα πρέπει με αναφορά και από τα στοιχεία που περιέχονται σε αυτό να αναφέρει τους απρόσωπους κανόνες δικαίου που προβλέπουν την έκδοσή της, την τυχόν ερμηνεία τους, τις νόμιμες προϋποθέσεις που έχουν διαπιστωθεί, την ουσιαστική εκτίμηση των πραγματικών καταστάσεων, τον τυχόν απαιτούμενο νομικό χαρακτηρισμό τους, καθώς και τα κριτήρια και οι σκέψεις του διοικητικού οργάνου σχετικά με την άσκηση της διακριτικής ευχέρειας (ΑΕΠΠ 83/2018). Έξάλλου, σύμφωνα με τα άρθρα 365 παρ. 1 του Ν.4412/2016 και 9 παρ. 1 του ΠΔ 39/2017, η αναθέτουσα αρχή μπορεί στις Απόψεις της να παραθέσει αρχική ή συμπληρωματική αιτιολογία της προσβαλλόμενης με την Προδικαστική Προσφυγή πράξης. Επομένως, σε συνέχεια των όσων έχουν εκτεθεί στην σκέψη 7, η αναθέτουσα αρχή έχει συμπληρώσει την αιτιολογία, με αποτέλεσμα να απορρίπτεται και ο δεύτερος λόγος της εξεταζόμενης προσφυγής ως αβάσιμος.

12. Επειδή, κατ' ακολουθίαν των ανωτέρω, η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή πρέπει να απορριφθεί στο σύνολό της.

Αριθμός Απόφασης: 508 / 2019

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

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την Προσφυγή.

Ορίζει την κατάπτωση του παραβόλου.

Κρίθηκε, αποφασίστηκε στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη στις 23-04-2019 και καταχωρήθηκε στο Βιβλίο Αποφάσεων της ΑΕΠΠ την 13-05-2019.

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

Νεκταρία – Πηνελόπη Ταμανίδη

Ευαγγελία Ζαφειράτου