

**Αριθμός απόφασης: 649 / 2020**

**Η**

**ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ**

**3<sup>ο</sup> ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

Συνήλθε στην έδρα της στις 18-5-2020 με την εξής σύνθεση: Μαρία-Ελένη Σιδέρη - Πρόεδρος, Σταυρούλα Κουρή - Εισηγήτρια, Ελισάβετ Αλαγιαλόγλου, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 17-4-2020 (ημεροχρονολογία ανάρτησης στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.) προδικαστική προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 474/21-4-2020 της εταιρίας με την επωνυμία « .....», νομίμως εκπροσωπούμενης.

Κατά της αναθέτουσας αρχής «.....», νόμιμα εκπροσωπούμενης.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια Σταυρούλα Κουρή.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, με την άνω προδικαστική προσφυγή της η προσφεύγουσα επιδιώκει να ακυρωθεί η με αρ. 190/2020 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής της αναθέτουσας αρχής κατά το μέρος με το οποίο απορρίφθηκε η προσφορά της για το Τμήμα Λ1 (Λιπαντικά οχημάτων-Δήμος ..... ) και ματαιώθηκε ο διαγωνισμός για το Τμήμα αυτό, που αφορά στο διαγωνισμό για την ανάθεση της σύμβασης «ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΚΑΥΣΙΜΩΝ ΛΙΠΑΝΤΙΚΩΝ ΕΛΑΙΩΝ ΚΑΙ ΧΗΜΙΚΩΝ ΠΡΟΣΘΕΤΩΝ ΤΟΥ ΔΗΜΟΥ ..... ΚΑΙ ΤΩΝ ΝΟΜΙΚΩΝ ΠΡΟΣΩΠΩΝ ΤΟΥ ΔΗΜΟΥ .....».

**Αριθμός απόφασης: 649 / 2020**

2. Επειδή, έχει κατατεθεί, δεσμευθεί και πληρωθεί το νόμιμο παράβολο κατά το άρθρο 363 παρ.1 του Ν. 4412/2016 και άρθρο 5 παρ.1 του Π.Δ. 39/2017 (ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό .....), ποσού 600,00€.

3. Επειδή, ο επίδικος διαγωνισμός ενόψει του αντικειμένου του, της προϋπολογισθείσας δαπάνης του και του χρόνου αποστολής δημοσίευσής του, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Ν. 4412/2016 και στη δικαιοδοσία της Α.Ε.Π.Π., 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 το άρθρο 361 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 και το άρθρο 4 παρ. 1 του Π.Δ. 39/2017 (περ. α'), δοθέντος ότι η προσβαλλόμενη πράξη αναρτήθηκε στο ΕΣΗΔΗΣ στις 8-4-2020, οπότε και έλαβαν γνώση αυτής οι συμμετέχοντες, η δε εξεταζόμενη προσφυγή ασκήθηκε στις 17-4-2020.

5. Επειδή, το έννομο συμφέρον της προσφεύγουσας στοιχειοθετείται στο γεγονός ότι υπέβαλε προσφορά στο συγκεκριμένο διαγωνισμό και προσδοκά με την εξεταζόμενη προδικαστική προσφυγή να αναδειχθεί αυτή ανάδοχος για το συγκεκριμένο Τμήμα της υπό ανάθεση σύμβασης.

6. Επειδή, με την υπ' αριθ. .... διακήρυξη προκηρύχθηκε διεθνής διαγωνισμός με ανοικτή διαδικασία μέσω ΕΣΗΔΗΣ για την ανάθεση της σύμβασης «ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΚΑΥΣΙΜΩΝ ΛΙΠΑΝΤΙΚΩΝ ΕΛΑΙΩΝ ΚΑΙ ΧΗΜΙΚΩΝ ΠΡΟΣΘΕΤΩΝ ΤΟΥ ΔΗΜΟΥ ..... ΚΑΙ ΤΩΝ ΝΟΜΙΚΩΝ ΠΡΟΣΩΠΩΝ ΤΟΥ ΔΗΜΟΥ .....», ετήσιας διάρκειας, συνολικής προϋπολογισθείσας αξίας 797.849,94€ πλέον του αναλογούντος ΦΠΑ, διαιρούμενη σε είκοσι (20) Τμήματα. Μεταξύ των Τμημάτων αυτών περιλαμβάνεται και το Τμήμα Λ1 (Λιπαντικά οχημάτων-Δήμος .....), προϋπολογισθείσας αξίας 21.115,00€, με κριτήριο ανάθεσης ορίσθηκε η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής ανά Τμήμα. Η προκήρυξης της σύμβασης απεστάλη για δημοσίευση στην ΕΕΕΕ, καταχωρήθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ και το ΕΣΗΔΗΣ με συστημικό αριθμό ....., καταληκτική δε ημερομηνία παραλαβής των προσφορών ήταν στις 3-2-2020.

### **Αριθμός απόφασης: 649 / 2020**

Για το Τμήμα Λ1 (Λιπαντικά οχημάτων-Δήμος ..... ) υποβλήθηκαν συνολικά πέντε (5) προσφορές από τους εξής οικονομικούς φορείς: « .....», «.....», « .....», «.....» και η προσφεύγουσα «.....». Με το από 30-3-2020 Πρακτικό η Επιτροπή Διαγωνισμού εισηγήθηκε τη μη συμμετοχή στο στάδιο ελέγχου οικονομικών προσφορών του διαγωνισμού όλων των προσφερόντων, κρίνοντας ειδικότερα για την τεχνική προσφορά της προσφεύγουσας εταιρίας ότι η εταιρία «.....» δεν διαθέτει πιστοποιημένο Σύστημα Διαχείρισης Ποιότητας (ΣΔΠ) δηλαδή ISO για παραγωγή λιπαντικών, όπως απαιτείται στην παράγραφο Α.2.3 «Λιπαντικά και Χημικά Πρόσθετα» του Παραρτήματος Ι της διακήρυξης. Στο ISO της συγκεκριμένης εταιρίας αναφέρεται «ΣΧΕΔΙΑΣΜΟΣ, ΑΝΑΜΙΞΗ ΚΑΙ ΠΩΛΗΣΕΙΣ ΛΙΠΑΝΤΙΚΩΝ ΚΑΙ ΓΡΑΣΩΝ». Μετά ταύτα, η αναθέτουσα αρχή με την προσβαλλόμενη με αρ.190/2020 απόφασή της απέρριψε τις προσφορές όλων των προσφερόντων για το συγκεκριμένο Τμήμα, συνεπώς και την προσφορά της προσφεύγουσας για τον ως άνω λόγο και ματαίωσε το διαγωνισμό για το Τμήμα αυτό.

7. Επειδή, με τη συγκεκριμένη προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα εταιρία βάλλει κατά της ανωτέρω απόφασης, υποστηρίζοντας τα εξής: Κατ' επίκληση των όρων 1.3, 1.4, 2.4.1., 2.4.2.3., 2.4.3.2., 3.1.1., των άρθρων 54 και 102 του ν.4412/2016, η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι η Επιτροπή Διαγωνισμού εντελώς αυθαίρετα και προδήλως εσφαλμένα ερμήνευσε ότι η εταιρεία ..... δεν είναι πιστοποιημένη για την παραγωγή λιπαντικών. Προφανώς αγνοούσε ότι τα λιπαντικά παράγονται με διαδικασία ανάμιξης βασικών ελαίων και ειδικών προσθέτων, η δε παραγωγός εταιρεία ..... είναι πιστοποιημένη για την "ΑΝΑΜΙΞΗ ... ΛΙΠΑΝΤΙΚΩΝ ΚΑΙ ΓΡΑΣΩΝ" δηλαδή για την παραγωγή λιπαντικών. Το γεγονός ότι τα λιπαντικά παράγονται με διαδικασία ανάμιξης πιστοποιείται και από την ΚΥΑ 526/2004 (ΦΕΚ 630Β/2005) όπου στο άρθρο 5 παράγραφος 1 με σαφήνεια καθορίζεται η διαδικασία παραγωγής λιπαντικών ως ακολούθως "Τα βασικά έλαια τα οποία χρησιμοποιούνται για την παραγωγή των λιπαντικών της παρούσης, είναι καλά διυλισμένα κλάσματα πετρελαίου ή συνθετικά υλικά και μίγματα αυτών και αναμιγνύονται με πρόσθετα τέτοιας συστάσεως και σε τέτοιες

### **Αριθμός απόφασης: 649 / 2020**

ποσότητες ώστε το τελικό προϊόν να ανταποκρίνεται πλήρως στις απαιτήσεις της παρούσας. Σύμφωνα λοιπόν με τη νομοθεσία, η παραγωγή λιπαντικών γίνεται με διαδικασία ανάμιξης (στην διεθνή ορολογία blending) και κατά συνέπεια η Επιτροπή Διαγωνισμού όφειλε να αναγνωρίσει ότι η εταιρεία ..... είναι πιστοποιημένη για την ANAMIΞΗ - ΠΑΡΑΓΩΓΗ και να μην απορρίψει την προσφορά της. Η προσφεύγουσα προβάλλει ότι αμέσως μόλις πληροφορήθηκε τον λόγο απόρριψης της προσφοράς της, απευθύνθηκε στην παραγωγό εταιρεία ..... και της ζήτησε περαιτέρω διευκρινίσεις για την πιστοποίηση της διαδικασίας παραγωγής λιπαντικών. Η εταιρεία .....απευθύνθηκε στο Διεθνή Οίκο πιστοποίησης " .....", ο οποίος με επιστολή του βεβαιώνει ότι "η πιστοποίηση ISO9001 της Εταιρείας ..... αφορά την παραγωγή λιπαντικών, μεταξύ άλλων" και "η αναφορά στον όρο "ανάμειξη/blending" στο πιστοποιητικό ISO9001 υποδήλωνε τον τρόπο/μέθοδο παραγωγής λιπαντικών που ακολουθεί η Εταιρεία". Ο ως άνω Διεθνής Οίκος παρέδωσε στην εταιρεία ..... "αναθεωρημένα όσον αφορά στην διατύπωση πιστοποιητικά ISO9001/ISO14001/ISO45001", βεβαιώνοντας με την ίδια επιστολή "την ύπαρξη πιστοποιημένου Συστήματος Διαχείρισης Ποιότητας για Παραγωγή λιπαντικών από την αρχική ημερομηνία πιστοποίησης (22/03/2012) και όχι από την ημερομηνία αναθεώρησης", ο δε αριθμός πιστοποιητικού παραμένει ο ίδιος και μετά την αναθεώρηση (GR.....). Σε κάθε περίπτωση, κατά την προσφεύγουσα, η Επιτροπή Διαγωνισμού, εφόσον είχε αμφιβολίες για το αν η εταιρεία ..... είναι πιστοποιημένη για παραγωγή λιπαντικών, θα μπορούσε επικαλούμενη το άρθρο 102 του Ν4412/2016, να την καλέσει εγγράφως για παροχή πρόσθετων διευκρινίσεων εντός της προβλεπόμενης από τον νόμο προθεσμίας. Εξάλλου στο τέλος του πιστοποιητικού ο οργανισμός πιστοποίησης αναφέρει: "Περισσότερες πληροφορίες σχετικά με το αντικείμενο του παρόντος πιστοποιητικού και την εφαρμογή του συστήματος διαχείρισης μπορούν να ζητηθούν από τον οργανισμό". Αυτή και μόνον η αναφορά θα ήταν ικανή να προκαλέσει το ενδιαφέρον της Επιτροπής ώστε να ζητήσει διευκρινίσεις για το αντικείμενο πιστοποίησης της παραγωγικής εταιρείας. Με την παροχή των εύλογων και προφανών διευκρινίσεων σχετικά

### **Αριθμός απόφασης: 649 / 2020**

με την διαδικασία παραγωγής λιπαντικών και την πιστοποίηση της εταιρείας ....., η Επιτροπή θα είχε περισσότερο στοιχεία για να κρίνει την προσφορά της.

8. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή με το υπ' αρ.πρωτ. ....../24-4-2020 έγγραφο απόψεών της προς την ΑΕΠΠ προς απόρριψη της εξεταζόμενης προδικαστικής προσφυγής επικαλείται τα εξής: Η προσφεύγουσα θα έπρεπε να είχε καταθέσει το ISO της εταιρίας « .....» που κατέθεσε στην προδικαστική προσφυγή και αναφέρει «ΣΧΕΔΙΑΣΜΟΣ, ΠΑΡΑΓΩΓΗ, ΣΥΣΚΕΥΑΣΙΑ, ΑΠΟΘΗΚΕΥΣΗ ΚΑΙ ΠΩΛΗΣΕΙΣ ΛΙΠΑΝΤΙΚΩΝ» για να ικανοποιηθεί ο όρος των τεχνικών προδιαγραφών (σελ. 63 της διακήρυξης) που αναφέρει ότι «Η παραγωγός εταιρία των προσφερόμενων λιπαντικών και θα πρέπει να διαθέτει επί αποδείξει με την προσφορά τους πιστοποιημένο Σύστημα Διαχείρισης Ποιότητας (ΣΔΠ) για την παραγωγή των λιπαντικών.» και όχι το ISO της εταιρίας « .....» που κατατέθηκε και αναφέρει «ΣΧΕΔΙΑΣΜΟΣ, ΑΝΑΜΙΞΗ ΚΑΙ ΠΩΛΗΣΕΙΣ ΛΙΠΑΝΤΙΚΩΝ ΚΑΙ ΓΡΑΣΩΝ» διότι ξεκάθαρα χωρίς παρερμηνεία αναφέρει το κατατεθειμένο στο διαγωνισμό ISO για ανάμιξη λιπαντικών και όχι για παραγωγή λιπαντικών. Επειδή η Επιτροπή δεν αμφέβαλε για το τι ακριβώς αναφέρει το ISO, δεν έκανε χρήση του άρθρου 102 του Ν.4412/2016 (Φ.Ε.Κ. 147 /Α'08-08-2016 όπως ισχύει σήμερα.

9. 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, 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 κλπ). Αντιστοίχως, η παράβαση τέτοιων διατάξεων της διακήρυξης από τους διαγωνιζόμενους, καθιστά अपαράδεκτες 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

**Αριθμός απόφασης: 649 / 2020**

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 κλπ).

10. 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, το άρθρο 367 του Ν. 4412/2016 ορίζει 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.

11. Επειδή, κατά τον Α.2.3 'Λιπαντικά και Χημικά Πρόσθετα' του Παραρτήματος Ι της διακήρυξης ορίζεται ότι «Η παραγωγός εταιρία των προσφερόμενων λιπαντικών και θα πρέπει να διαθέτει επί αποδείξει με την προσφορά τους πιστοποιημένο Σύστημα Διαχείρισης Ποιότητας (ΣΔΠ) για την παραγωγή των λιπαντικών.». Η προσφεύγουσα προς πλήρωση του όρου αυτού συμπεριέλαβε στην τεχνική προσφορά της σχετικό πιστοποιητικό ISO 9001:2015 με αρ. GR . ..... της παραγωγού εταιρίας « .....» το οποίο αφορούσε σε «ΣΧΕΔΙΑΣΜΟ, ΑΝΑΜΙΞΗ ΚΑΙ ΠΩΛΗΣΕΙΣ ΛΙΠΑΝΤΙΚΩΝ ΓΡΑΣΣΩΝ», με ημερομηνία λήξης στις 21-3-2021. Η αναθέτουσα αρχή με την

### **Αριθμός απόφασης: 649 / 2020**

προσβαλλόμενη απόφασή της έκρινε ότι δεν διαθέτει πιστοποιημένο Σύστημα Διαχείρισης Ποιότητας (ΣΔΠ) δηλαδή ISO για παραγωγή λιπαντικών, όπως απαιτείται στην παράγραφο Α.2.3 «Λιπαντικά και Χημικά Πρόσθετα» του Παραρτήματος Ι της διακήρυξης, αφού στο ISO της συγκεκριμένης εταιρίας αναφέρεται «ΣΧΕΔΙΑΣΜΟΣ, ΑΝΑΜΙΞΗ ΚΑΙ ΠΩΛΗΣΕΙΣ ΛΙΠΑΝΤΙΚΩΝ ΚΑΙ ΓΡΑΣΩΝ» και όχι παραγωγή λιπαντικών. Ωστόσο, η προσφεύγουσα μετά την έκδοση της προσβαλλόμενης απόφασης έλαβε την από 14-4-2020 Βεβαίωση του διεθνούς οίκου πιστοποίησης «.....», που πιστοποίησε την εταιρία «.....», και την οποία Βεβαίωση προσκόμισε με την άσκηση της προσφυγής της. Η Βεβαίωση αυτή διαλαμβάνει ότι «η πιστοποίηση ISO9001 της Εταιρείας ..... αφορά την παραγωγή λιπαντικών, μεταξύ άλλων, η αναφορά στον όρο "ανάμειξη/blending" στο πιστοποιητικό ISO9001 υποδήλωνε τον τρόπο/μέθοδο παραγωγής λιπαντικών που ακολουθεί η Εταιρεία, τα αναθεωρημένα όσον αφορά στην διατύπωση πιστοποιητικά ISO9001/ISO14001/ISO45001 βεβαιώνουν την ύπαρξη πιστοποιημένου Συστήματος Διαχείρισης Ποιότητας για Παραγωγή λιπαντικών από την αρχική ημερομηνία πιστοποίησης (22/03/2012) και όχι από την ημερομηνία αναθεώρησης». Επίσης, προσκόμισε με την άσκηση της εξεταζόμενης προσφυγής της το με ίδιο αριθμό GR..... πιστοποιητικό ISO 9001:2015 της παραγωγού εταιρίας «.....» το οποίο αφορούσε σε «ΣΧΕΔΙΑΣΜΟ, ΠΑΡΑΓΩΓΗ, ΣΥΣΚΕΥΑΣΙΑ, ΑΠΟΘΗΚΕΥΣΗ ΚΑΙ ΠΩΛΗΣΕΙΣ ΛΙΠΑΝΤΙΚΩΝ. ΣΧΕΔΙΑΣΜΟ, ΠΑΡΑΓΩΓΗ, ΤΥΠΟΠΟΙΗΣΗ, ΣΥΣΚΕΥΑΣΙΑ, ΑΠΟΘΗΚΕΥΣΗ ΚΑΙ ΠΩΛΗΣΕΙΣ Δ ΓΡΑΣΩΝ», με την ίδια ημερομηνία λήξης στις 21-3-2021.

12. Επειδή, στην παρ. 1 του άρθρου 5 της με αρ.526/2004 ΚΥΑ των Υπουργών Οικονομίας και Οικονομικών-Ανάπτυξης-Περιβάλλοντος, Χωροταξίας και Δημοσίων Έργων (ΦΕΚ Β΄ 630/12-5-2005) με τίτλο 'Απαιτήσεις, όροι κυκλοφορίας και μέθοδοι ελέγχου των λιπαντικών μηχανών εσωτερικής καύσης' ορίζεται ότι «1. Τα βασικά έλαια τα οποία χρησιμοποιούνται για την παραγωγή των λιπαντικών της παρούσης είναι καλά διυλισμένα κλάσματα πετρελαίου ή συνθετικά υλικά και μίγματα αυτών και αναμιγνύονται με πρόσθετα τέτοιας συστάσεως και σε τέτοιες ποσότητες, ώστε το τελικό προϊόν ανταποκρίνεται πλήρως στις απαιτήσεις της παρούσας. Τα

### **Αριθμός απόφασης: 649 / 2020**

κλάσματα του πετρελαίου είναι πρωτογενή ή προέρχονται εν όλω ή εν μέρει από αναδιύλιση χρησιμοποιημένων λιπαντικών και έχουν τις ιδιότητες ενός καλά διυλισμένου βασικού ελαίου.». Εκ του περιεχομένου της άνω διάταξης συνάγεται ότι τα λιπαντικά παράγονται με διαδικασία ανάμιξης βασικών ελαίων και ειδικών προσθέτων.

13. Επειδή, περαιτέρω, στο άρθρο 102 του ν.4412/2016 'Συμπλήρωση - αποσαφήνιση πληροφοριών και δικαιολογητικών', που αποτελεί ενσωμάτωση του άρθρου 56 παρ. 3 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ, ορίζεται 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 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



**Αριθμός απόφασης: 649 / 2020**

*έγγραφα, εγγράφων ή δικαιολογητικών που έχουν ήδη υποβληθεί. 3. Η διευκρίνιση ή η συμπλήρωση δεν πρέπει να εισάγει διακρίσεις, άνιση μεταχείριση των οικονομικών φορέων ή να έχει ως συνέπεια ευνοϊκή μεταχείριση συγκεκριμένου οικονομικού φορέα στη διαδικασία ανάθεσης της δημόσιας σύμβασης. 4. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να καλεί εγγράφως τους προσφέροντες να διευκρινίσουν, μέσα σε εύλογη προθεσμία η οποία δεν μπορεί να είναι μικρότερη από επτά (7) ημέρες από την ημερομηνία κοινοποίησης της σχετικής πρόσκλησης, το περιεχόμενο της τεχνικής ή οικονομικής προσφοράς που έχουν υποβάλει, αν περιέχει ασάφειες ή σσονος σημασίας ατέλειες, επουσιώδεις παραλείψεις ή πρόδηλα τυπικά ή υπολογιστικά σφάλματα που η αναθέτουσα αρχή κρίνει ότι μπορεί να θεραπευθούν. Η διευκρίνιση αυτή δεν πρέπει να έχει ως αποτέλεσμα την ουσιώδη αλλοίωση της προσφοράς και δεν πρέπει να προσδίδει αθέμιτο ανταγωνιστικό πλεονέκτημα στη συγκεκριμένη προσφορά σε σχέση με τις λοιπές. 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.».*

14. Επειδή, σύμφωνα με τη νομολογία του ΔΕΕ, έχει γίνει δεκτό ότι διορθώσεις της προσφοράς επιτρέπονται, εφόσον αφενός τηρούνται οι αρχές της ίσης μεταχείρισης και διαφάνειας και αφετέρου συμμορφώνεται η προσφορά με ουσιώδεις όρους («fundamental requirements») της προκήρυξης. Η δυνατότητα διευκρινίσεων ή συμπληρώσεων δεν ερμηνεύεται υπό την έννοια ότι η αναθέτουσα αρχή δέχεται παραλείψεις, οι οποίες, κατά τις ρητές διατάξεις των εγγράφων του διαγωνισμού, πρέπει να συνεπάγονται τον αποκλεισμό του οικείου προσφέροντα (ΔΕΚ, απόφαση της 6-11-2014, υπόθεση C-42/13, Cartiera dell' Adda SpA κατά CEM Ambiente SpA, σκ.46). Επίσης έχει κριθεί ότι γίνεται δεκτή η διόρθωση ή κατά περίπτωση συμπλήρωση των δεδομένων της προσφοράς, μεταξύ άλλων, επειδή απαιτείται προφανώς η απλή διευκρίνισή τους ή η διόρθωση πρόδηλων εκ παραδρομής λαθών, υπό τον όρο ότι η τροποποίηση αυτή δεν συνεπάγεται στην πράξη την υποβολή νέας προσφοράς (ΔΕΚ, απόφαση της 29-3-2012,

**Αριθμός απόφασης: 649 / 2020**

υπόθεση C-599/10, SAG ELV Slovensko a.s. κατά Urad preverejnej obstaravanie).

15. Επειδή, υπό τα ανωτέρω δεδομένα (βλ. σκ. 12 της παρούσας) από το ανωτέρω προσκομισθέν με την τεχνική προσφορά της προσφεύγουσας Πιστοποιητικό ISO 9001:2015 με αρ. GR..... της παραγωγού εταιρίας « .....» που αφορούσε σε «ΣΧΕΔΙΑΣΜΟ, ΑΝΑΜΙΞΗ ΚΑΙ ΠΩΛΗΣΕΙΣ ΛΙΠΑΝΤΙΚΩΝ ΓΡΑΣΣΩΝ» δεν προκύπτει μη συμμόρφωση της προσφοράς της προσφεύγουσας με τους ουσιώδεις όρους της προκήρυξης, πολλώ δε μάλλον που η προσφεύγουσα προσκόμισε με την εξεταζόμενη προδικαστική προσφυγή της την από 14-4-2020 Βεβαίωση του διεθνούς οίκου πιστοποίησης « .....» και το με ίδιο αριθμό GR..... πιστοποιητικό ISO 9001:2015 της παραγωγού εταιρίας « .....» το οποίο αφορούσε σε «ΣΧΕΔΙΑΣΜΟ, ΠΑΡΑΓΩΓΗ, ΣΥΣΚΕΥΑΣΙΑ, ΑΠΟΘΗΚΕΥΣΗ ΚΑΙ ΠΩΛΗΣΕΙΣ ΛΙΠΑΝΤΙΚΩΝ. ΣΧΕΔΙΑΣΜΟ, ΠΑΡΑΓΩΓΗ, ΤΥΠΟΠΟΙΗΣΗ, ΣΥΣΚΕΥΑΣΙΑ, ΑΠΟΘΗΚΕΥΣΗ ΚΑΙ ΠΩΛΗΣΕΙΣΔ ΓΡΑΣΩΝ», με την ίδια ημερομηνία λήξης στις 21-3-2021 (βλ. μσκ.11 της παρούσας). Συνεπώς, κατ' εφαρμογή του άρθρου 102 παρ.5 του ν.4412/2016, η αναθέτουσα αρχή όφειλε να καλέσει την προσφεύγουσα προς διευκρίνιση του σχετικού Πιστοποιητικού που κατέθεσε με την τεχνική προσφορά της, χωρίς να παραβιάζονται οι αρχές της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, που διέπουν το διαγωνισμό. Η παράλειψη αυτή της αναθέτουσας αρχής καθιστά την προσβαλλόμενη απόφασή της ακυρωτέα κατά το μέρος αυτό. Ωστόσο, όπως έχει κριθεί από την νομολογία, η ΑΕΠΠ δεν νομιμοποιείται το πρώτον να αξιολογήσει τα αμέσως παραπάνω δύο (2) έγγραφα της προσφεύγουσας, τα οποία προσκομίστηκαν με την άσκηση της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής. Συνεπώς, η υπόθεση πρέπει, κατ' εφαρμογή του άρθρου 367 παρ.2 του ν.4412/2016, πρέπει να αναπεμφθεί στην αναθέτουσα αρχή για να προβεί στην οφειλόμενη αυτή ενέργεια, ήτοι να καλέσει την προσφεύγουσα να διευκρινίσει και συμπληρώσει το κατατεθέν με την τεχνική προσφορά της Πιστοποιητικό ISO 9001:2015 με αρ. GR..... της παραγωγού εταιρίας « .....» που αφορούσε σε «ΣΧΕΔΙΑΣΜΟ, ΑΝΑΜΙΞΗ ΚΑΙ ΠΩΛΗΣΕΙΣ ΛΙΠΑΝΤΙΚΩΝ ΓΡΑΣΣΩΝ», προκειμένου να διαγνωσθεί από την αναθέτουσα

**Αριθμός απόφασης: 649 / 2020**

αρχή η συμμόρφωση ή μη της τεχνικής προσφοράς της προσφεύγουσας με τον όρο Α.2.3. του Παραρτήματος Ι της υπόψη διακήρυξης.

16. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, η εξεταζόμενη προδικαστική προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτή εν μέρει και να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη απόφαση κατά το μέρος που απορρίφθηκε η προσφορά της προσφεύγουσας χωρίς να κληθεί σε διευκρινίσεις και συμπλήρωση κατά τα αναλυθέντα στην αμέσως προηγούμενη σκέψη της παρούσας.

17. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη το με κωδικό ..... ηλεκτρονικό παράβολο, ποσού 600,00€, πρέπει να επιστραφεί στην προσφεύγουσα εταιρία.

**ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ**

Δέχεται εν μέρει την προδικαστική προσφυγή.

Ακυρώνει τη με αρ.190/2020 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου ..... κατά το σκέλος με το οποίο απέρριψε την προσφορά της προσφεύγουσας.

Αναπέμπει την υπόθεση στην αναθέτουσα αρχή, προκειμένου αυτή να καλέσει την προσφεύγουσα να διευκρινίσει και να συμπληρώσει το κατατεθέν με την τεχνική προσφορά της Πιστοποιητικό ISO 9001:2015 με αρ. GR..... της παραγωγού εταιρίας « .....» που αφορούσε σε «ΣΧΕΔΙΑΣΜΟ, ΑΝΑΜΙΞΗ ΚΑΙ ΠΩΛΗΣΕΙΣ ΛΙΠΑΝΤΙΚΩΝ ΓΡΑΣΣΩΝ», προκειμένου να διαγνωσθεί από την αναθέτουσα αρχή η συμμόρφωση ή μη της τεχνικής προσφοράς της προσφεύγουσας με τον όρο Α.2.3. του Παραρτήματος Ι της υπόψη διακήρυξης, σύμφωνα με τα κριθέντα στη σκέψη 15 της παρούσας.

Ορίζει την επιστροφή με κωδικό ..... ηλεκτρονικού παραβόλου, ποσού 600,00€, στην προσφεύγουσα εταιρία.

**Αριθμός απόφασης: 649 / 2020**

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στον Άγ.Ιωάννη Ρέντη στις 18-5-2020 και εκδόθηκε στις 9-6-2020.

**Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ**

**Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ**

**ΣΙΔΕΡΗ ΜΑΡΙΑ-ΕΛΕΝΗ**

**ΤΣΟΥΛΟΥΦΑ ΑΡΓΥΡΩ**