

**Η**

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

**1ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

Συνεδρίασε τη 1 Σεπτεμβρίου 2020 με την εξής σύνθεση: Μιχαήλ Διαθεσόπουλος Πρόεδρος, Αγγελική Πουλοπούλου Εισηγήτρια και Χρήστος Σώκος, Μέλος.

Για να εξετάσει την από 23-7-2020 Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 964/23-7-2020 του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «..... νομίμως εκπροσωπούμενου.

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

Και του παρεμβαίνοντος οικονομικού φορέα με την επωνυμία «.....», νομίμως εκπροσωπούμενου.

Με την ως άνω προδικαστική προσφυγή, ο προσφεύγων ζητά την ακύρωση της κοινοποιηθείσας σε αυτόν την 16-7-2020 με αρ. 165/2020 Απόφαση Οικονομικής Επιτροπής της αναθέτουσας, καθ' ο μέρος κρίθηκε αποδεκτή η προσφορά του οικονομικού φορέα ....., στην Ομάδα 4-ΛΙΠΑΝΤΙΚΑ εκτιμώμενης άνευ ΦΠΑ αξίας 47.660, 00 ευρώ, στο πλαίσιο της διαδικασίας ανάθεσης δημόσιας σύμβασης ΠΡΟΜΗΘΕΙΑΣ ΚΑΥΣΙΜΩΝ ΚΑΙ ΛΙΠΑΝΤΙΚΩΝ, αθροιστικής εκτιμώμενης άνευ ΦΠΑ αξίας 411.321,60 ευρώ, που προκηρύχθηκε με τη με αρ. ....διακήρυξη, που απεστάλη για δημοσίευση στην ΕΕΕΕ την 27-12-2019 και δημοσιεύθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ με Μοναδικό ΑΔΑΜ .....την 2-1-2020 και στο ΕΣΗΔΗΣ με συστημικό α/α .....

Η συζήτηση άρχισε αφού το Κλιμάκιο άκουσε την Εισηγήτρια.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα  
Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της προσφυγής κατεβλήθη κατ' άρ. 5 ΠΔ 39/2017 και άρ. 363 Ν. 4412/2016 παράβολο με αρ. ....και ποσού 600,00 ευρώ, φέρει δε την ένδειξη «ΔΕΣΜΕΥΜΕΝΟ».

2. Επειδή, εμπροθέσμως και μετ' εννόμου συμφέροντος, ο καταγείς δεύτερος μειοδότης μετά τον παρεμβαίνοντα και προσωρινό ανάδοχο στην ΟΜΑΔΑ 4 της εμπίπτουσας λόγω εκτιμώμενης αξίας και χρόνου δημοσίευσης στο ΚΗΜΔΗΣ, προσφεύγων στρέφεται κατά της από 16-7-2020 κοινοποιηθείσας σε αυτόν εκτελεστής πράξης περάτωσης σταδίων δικαιολογητικών συμμετοχής, τεχνικών και οικονομικών προσφορών, ως και ανάδειξης προσωρινού αναδόχου, καθ' ο μέρος έκρινε αποδεκτή στην ΟΜΑΔΑ 4 την προσφορά του παρεμβαίνοντος και ανέδειξε αυτόν προσωρινό ανάδοχο στην ως άνω Ομάδα. Ομοίως μετ' εννόμου συμφέροντος και εμπροθέσμως, μετά την από 23-7-2020 κοινοποίηση της προσφυγής, ασκείται η από 2-8-2020 παρέμβαση, η δε αναθέτουσα με τις από 2-8-2020 Απόψεις της αιτείται την απόρριψη της ππροσφυγής, αντικρούει δε ο προσφεύγων με το από 24-8-2020 υπόμνημά του. Επομένως, η προσφυγή και η παρέμβαση πρέπει να γίνουν τυπικά δεκτές και να εξετασθούν περαιτέρω κατ' ουσία.

3. Επειδή, όσον αφορά τον δεύτερο και τον τρίτο λόγο της προσφυγής, ο όρος 2.4.3.2 της διακήρυξης, ορίζει ως απαραίτητο και επί ποινή αποκλεισμού περιεχόμενο της τεχνικής προσφοράς, «Υποβολή έγκρισης κυκλοφορίας του Γ.Χ. του Κράτους. Υπεύθυνη Δήλωση για το χρόνο παραγωγής τους. Υπεύθυνη Δήλωση για το χρόνο παράδοσης στην έδρα του Δήμου. Υπεύθυνη Δήλωση ότι τα προσφερόμενα λιπαντικά θα παράγονται από πρωτογενείς πρώτες ύλες (βασικά - πρόσθετα). Υπεύθυνη Δήλωση για τη χώρα παραγωγής των προσφερομένων λιπαντικών. Υπεύθυνη Δήλωση του Οικονομικού Φορέα ότι σε περίπτωση κατακύρωσης αποδέχεται τη διενέργεια χημικών εξετάσεων, σύμφωνα με τα οριζόμενα στις Τεχνικές Προδιαγραφές και θα παράσχει προς τούτο την απαιτούμενη υλικοτεχνική υποδομή (δοχεία,

σφραγίδες κλπ). Τεχνικά φυλλάδια των προσφερομένων ειδών. Ειδικότερα θα υποβληθεί το αντίστοιχο φύλλο προϊόντος με τα τεχνικά και φυσικοχημικά χαρακτηριστικά όπου επίσης θα δηλώνονται και η διάρκεια ζωής κάθε λιπαντικού (ώρες λειτουργίας ή χιλιόμετρα που μπορεί να διανύσει). Συμπληρωμένο το Έντυπο Τεχνικής Προσφοράς Λιπαντικών (Παράρτημα Γ). Το Έντυπο Τεχνικής Προσφοράς Λιπαντικών επισυνάπτεται ηλεκτρονικά μαζί με τα υπόλοιπα στοιχεία της τεχνικής προσφοράς ομοίως και επί ποινή αποκλεισμού ηλεκτρονικά υπογεγραμμένο και σε μορφή αρχείου .pdf. Το εν λόγω έντυπο οι ενδιαφερόμενοι μπορούν να το προμηθευτούν σε επεξεργάσιμη μορφή .doc, από το Σύστημα. Επισημαίνονται σχετικά με την συμπλήρωση του εν λόγω εντύπου, τα εξής: Το Έντυπο Τεχνικής Προσφοράς Λιπαντικών πρέπει να αναγράφει τα στοιχεία του διαγωνιζόμενου και να υπογράφεται ηλεκτρονικά α) από τον ίδιο τον προμηθευτή (σε περίπτωση φυσικού προσώπου), β) το νόμιμο εκπρόσωπο του νομικού προσώπου και γ) σε περίπτωση κοινοπραξίας, από τον ορισθέντα κοινό εκπρόσωπο.», ενώ με τις με αρ. πρωτ. 1687/86/30-1-2020 διευκρινίσεις της αναθέτουσας που δημοσιεύθηκαν στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού 7 ημέρες προ της από 6-2-2020 καταληκτικής ημερομηνίας υποβολής προσφορών, ορίσθηκε ότι «Η Υπεύθυνη Δήλωση που ζητείται στο άρθρο 2.4.3.2 της διακήρυξης για την παραγωγή των λιπαντικών από πρωτογενείς πρώτες ύλες θα δίνεται από τους συμμετέχοντες οικονομικούς φορείς (ψηφιακά υπογεγραμμένη) και θα συνοδεύεται από αντίστοιχη της εταιρείας παραγωγής. Επίσης στο ίδιο άρθρο της διακήρυξης η απαίτηση για υποβολή Υπεύθυνης Δήλωσης από τους συμμετέχοντες όπου θα αναφέρουν τη χώρα παραγωγής των λιπαντικών που προσφέρουν αφορά τη χώρα καταγωγής των τελικών προϊόντων που προσφέρουν.». Άρα, αυτό που συνδυαστικά εκ των ανωτέρω ζητήθηκε από τους προσφέροντες ήταν δική τους υπεύθυνη δήλωση για χρόνο παραγωγής, χρόνο παράδοσης, χώρα παραγωγής των τελικών προϊόντων που προσφέρουν, αποδοχής διενέργειας εξετάσεων και παροχής προς τούτο υποδομής, ως και παραγωγής από πρωτογενείς πρώτες ύλες, ενώ όσον αφορά την επιχείρηση παραγωγής το μόνο που ζητείται με σαφήνεια είναι υπεύθυνη δήλωση για την παραγωγή από πρωτογενείς πρώτες ύλες.

Αλυσιτελώς, πάντως, ο προσφεύγων επικαλείται το άρ. 94 παρ. 5 Ν. 4412/2016 που ορίζει ότι «5.α. Ειδικά στις συμβάσεις προμηθειών οι αναθέτουσες αρχές δύνανται να ζητούν από τους προσφέροντες να δηλώνουν στην τεχνική τους προσφορά τη χώρα καταγωγής του τελικού προϊόντος που προσφέρουν. β. Στην περίπτωση που ζητείται στην τεχνική προσφορά η ανωτέρω δήλωση, ο προσφέρων, εφόσον κατασκευάζει ο ίδιος το τελικό προϊόν, πρέπει να δηλώνει στην προσφορά του, την επιχειρηματική μονάδα στην οποία θα κατασκευάσει το προσφερόμενο προϊόν, καθώς και τον τόπο εγκατάστασής της. Προσφορά στην οποία δεν θα υπάρχει η ανωτέρω δήλωση, θα απορρίπτεται ως απαράδεκτη. Όταν οι προσφέροντες δεν θα κατασκευάσουν οι ίδιοι το τελικό προϊόν, σε δική τους επιχειρηματική μονάδα, στην προσφορά τους δηλώνουν την επιχειρηματική μονάδα, στην οποία θα κατασκευαστεί το προσφερόμενο προϊόν και τον τόπο εγκατάστασής της. Επίσης, στην προσφορά τους πρέπει να επισυνάψουν και υπεύθυνη δήλωσή τους προς την Αναθέτουσα Αρχή ότι, η κατασκευή του τελικού προϊόντος θα γίνει από την επιχείρηση στην οποία ανήκει ή η οποία εκμεταλλεύεται ολικά ή μερικά τη μονάδα κατασκευής του τελικού προϊόντος και ότι ο νόμιμος εκπρόσωπος της επιχείρησης αυτής ή ο επίσημος αντιπρόσωπός της έχει αποδεχθεί έναντί τους την εκτέλεση της συγκεκριμένης προμήθειας, σε περίπτωση κατακύρωσης στον προμηθευτή υπέρ του οποίου έγινε η αποδοχή. Προσφορά στην οποία δεν θα υπάρχουν οι ανωτέρω δηλώσεις θα απορρίπτεται ως απαράδεκτη. Οι υπεύθυνες δηλώσεις φέρουν υπογραφή μετά την έναρξη διαδικασίας σύναψης σύμβασης.», καθώς οι προκείμενες επί ποινή αποκλεισμού απαιτήσεις υποβολής συγκεκριμένων υπευθύνων δηλώσεων ήταν σαφείς και εξαντλητικές, χωρίς να δύνανται δια εκ της ως άνω διάταξης να συμπληρωθούν με επιπλέον απαιτούμενες δηλώσεις, σε σχέση με όσα απαιτήθηκαν, άλλωστε, ουδόλως προκύπτει με οιαδήποτε τουλάχιστον σαφήνεια ότι οι εντός του όρου 2.4.3.2 υπεύθυνες δηλώσεις αφορούν και τον παραγωγό, πέραν της ως άνω περί παραγωγής από πρωτογενείς πρώτες ύλες και αυτό μόνο κατόπιν της ως άνω διευκρίνισης, αντίθετα η διατύπωση του όρου «Ως αναπόσπαστο τμήμα της τεχνικής προσφοράς επί ποινή αποκλεισμού οι οικονομικοί φορείς θα υποβάλλουν 1. Υπεύθυνη δήλωση του

νομίμου εκπροσώπου τους ψηφιακά υπογεγραμμένη που θα αναφέρει: ότι αποδέχεται πλήρως τους όρους της διακήρυξης ότι τα προσφερόμενα είδη είναι σύμφωνα με τις Τεχνικές Προδιαγραφές της αριθ. 74/2019 μελέτης του Τμήματος Τεχνικών Υπηρεσιών & Πολεοδομίας. ... Για τα λιπαντικά ...», προκύπτει ότι οι ακολουθούσες υπεύθυνες δηλώσεις, εφόσον δεν ορίζεται άλλως, αφορούν τον προσφέροντα και όχι τον παραγωγό. Ο παρεμβαίνων με την προσφορά του υπέβαλε την από 6-2-2020 υπεύθυνη δήλωση του με το εξής περιεχόμενο «1. Έλαβα γνώση των όρων της διακήρυξης και της υπ' αριθμ. 74/2019 μελέτης της υπηρεσίας που συνοδεύει αυτήν, καθώς και των σχετικών με αυτή διατάξεων και αποδέχομαι τα ανωτέρω πλήρως και ανεπιφύλακτα. 2. Καταθέτουμε προσφορά για το σύνολο των προϊόντων της ομάδας «Ομάδα 4: Λιπαντικά». 3. Η προσφορά μας ισχύει για δέκα (10) μήνες από την επόμενη της διενέργειας του διαγωνισμού. Η ισχύς της προσφοράς παρατείνεται αυτομάτως για όσο χρόνο απαιτηθεί, εφόσον τούτο ζητηθεί από την αναθέτουσα αρχή. 4. Η πληρωμή θα γίνεται βάσει του άρθρου 5.1 της διακήρυξης 5. Τα προσφερόμενα λιπαντικά καλύπτουν τις απαιτήσεις της υπ. Αριθμ. 176/1994 Απόφασης Γ.Χ. του Κράτους (ΦΕΚ 421/Β/6 Ιουνίου 1994), είναι από πρωτογενή υλικά και διαθέτουν έγκριση κυκλοφορίας, που δίδεται μετά την καταχώρηση των προσφερόμενων λιπαντικών στον κατάλογο που τηρεί η Διεύθυνση Πετροχημικών του Γενικού Χημείου του Κράτους, την οποία και καταθέτουμε. 6. Τα προσφερόμενα είδη είναι πρωτογενή-συνθετικά και όχι από αναγεννημένα ελαιολιπαντικά, παράγονται από πρωτογενείς πρώτες ύλες (βασικά - πρόσθετα), είναι αρίστης ποιότητας, πρόσφατης παραγωγής (β' εξαμήνου 2019 και μετά) και συμμορφώνονται με τις αντίστοιχες τεχνικές προδιαγραφές της 74/2019 μελέτης που επιβάλλει η σχετική ελληνική και κοινοτική νομοθεσία, οι επίσημοι κρατικοί φορείς και η διακήρυξη του διαγωνισμού. Καλύπτουν τις απαιτήσεις της Κ.Υ.Α. 526/2004 «Απαιτήσεις, όροι κυκλοφορίας και μέθοδοι ελέγχου των λιπαντικών μηχανών εσωτερικής καύσης» (ΦΕΚ 630/Β/2005) σχετικά με τις τεχνικές προδιαγραφές τους. Είναι κατάλληλα για το σκοπό που προορίζονται και είναι εγκεκριμένα για κυκλοφορία στην Ελλάδα. Τέλος, είναι εγκεκριμένων οίκων παρασκευής και διάθεσης λιπαντικών που συμμορφώνονται με τα απαιτούμενα

πρότυπα διασφάλισης ποιότητας (ISO). 7. Τα προσφερόμενα προϊόντα είναι ελληνικής προέλευσης. Όλα τα προσφερόμενα προϊόντα πλην ενός (το .....), είναι της εταιρείας .....η οποία έχει τις εγκαταστάσεις της στις ....., όπου παράγονται και συσκευάζονται τα προσφερόμενα λιπαντικά. Το προϊόν ....., παράγεται και αυτό στην Ελλάδα από την εταιρεία .....S.A. η οποία έχει τις εγκαταστάσεις της στον ..... 8. Τα λιπαντικά θα παραδίδονται τμηματικά καθ' όλη την διάρκεια της σύμβασης, σε 5 μέρες από την παραγγελία τους, ανάλογα με τις ανάγκες του φορέα και τα οριζόμενα στο άρθρο 6.1 της διακήρυξης, κατόπιν γραπτής εντολής, στον τόπο και χρόνο που θα μας υποδείξει η αρμόδια Υπηρεσία, με φροντίδα και δαπάνη της εταιρίας μας. 9. Τα αναγραφόμενα στα υποβαλλόμενα τεχνικά φυλλάδια (prospectus) ταυτίζονται με τα στοιχεία των τεχνικών φυλλαδίων (prospectus) των κατασκευαστικών οίκων. 10. Τα προσφερόμενα είδη είναι σύμφωνα με τις Τεχνικές Προδιαγραφές της αριθ. 74/2019 μελέτης του Τμήματος Τεχνικών Υπηρεσιών & Πολεοδομίας. 11. Σε περίπτωση κατακύρωσης του διαγωνισμού στην εταιρεία μας αποδεχόμαστε τη διενέργεια χημικών εξετάσεων, σύμφωνα με τα οριζόμενα στις Τεχνικές Προδιαγραφές και θα παράσχουμε προς τούτο την απαιτούμενη υλικοτεχνική υποδομή (δοχεία, σφραγίδες κλπ). 12. Αναλαμβάνουμε την υποχρέωση για την έγκαιρη και προσήκουσα ηλεκτρονική υποβολή και έντυπη προσκόμιση, όπου απαιτείται, των δικαιολογητικών κατακύρωσης και σύμφωνα με το άρθρο 103 του Ν.4412/2016 σε συνδυασμό με το άρθρο 80 του ίδιου νόμου. 13. Η εταιρεία είναι εγγεγραμμένη στο Επιμελητήριο Δράμας με αντικείμενο δραστηριοτήτων το Λιανικό εμπόριο τηλεπικοινωνιακού εξοπλισμού και το χονδρικό εμπόριο ορυκτελαίων και λιπαντικών. 14. Η επιχείρηση δεν ασκεί την εμπορία καυσίμων και ως εκ τούτου, δεν υποχρεούται στην έκδοση άδειας εμπορίας-διακίνησης πετρελαιοειδών και άδειας λειτουργίας πρατηρίου υγρού καυσίμων. 15. Τα κατατεθειμένα σχετικά πιστοποιητικά νόμιμης σύστασης, ισχύουσας νόμιμης εκπροσώπησης και μεταβολών εξακολουθούν να ισχύουν κατά την υποβολή τους. 16. Ο οικονομικός φορέας και τα μέλη του διοικητικού οργάνου του, δεν έχουν καταδικασθεί με τελεσίδικη απόφαση για έναν από τους λόγους του άρθρου 73,

του Ν. 4412/2016 (Φ.Ε.Κ. 147 Α'/2016). 17. Δεν έχει επιβληθεί εις βάρος μου και εις βάρος των μελών του ΔΣ ή της επιχείρησης η ποινή του αποκλεισμού από διαγωνισμούς δημοσίων συμβάσεων, σύμφωνα με τα οριζόμενα στα άρθρα 73 & 74 του Ν. 4412/2016. 18. Δεν συντρέχουν τόσο για την εταιρεία ως νομικό πρόσωπο όσο και για εμένα ως φυσικό πρόσωπο ή για κάποιο από τα υπόλοιπα μέλη του Δ.Σ οι οριζόμενοι στο άρθρο 2.2.3 της διακήρυξης λόγοι αποκλεισμού 19. Δεν έχει εκδοθεί δικαστική ή διοικητική απόφαση με τελεσίδικη και δεσμευτική ισχύ για την αθέτηση των υποχρεώσεών μας όσον αφορά στην καταβολή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης. 20. Δεν έχει επιβληθεί σε βάρος της εταιρείας, τα τελευταία δυόμισια (2,5) έτη: αα) τρεις (3) πράξεις επιβολής προστίμου από τα αρμόδια ελεγκτικά όργανα του Σώματος Επιθεώρησης Εργασίας που να έχουν αποκτήσει τελεσίδικη και δεσμευτική ισχύ για παραβάσεις της εργατικής νομοθεσίας που χαρακτηρίζονται, σύμφωνα με την υπουργική απόφαση 2063/Δ1632/2011 (Β' 266), όπως εκάστοτε ισχύει, ως «υψηλής» ή «πολύ υψηλής» σοβαρότητας, οι οποίες προκύπτουν αθροιστικά από τρεις (3) διενεργηθέντες ελέγχους, ή ββ) δύο (2) πράξεις επιβολής προστίμου από τα αρμόδια ελεγκτικά όργανα του Σώματος Επιθεώρησης Εργασίας που να έχουν αποκτήσει τελεσίδικη και δεσμευτική ισχύ για παραβάσεις της εργατικής νομοθεσίας που αφορούν την αδήλωτη εργασία, οι οποίες προκύπτουν αθροιστικά από δύο (2) διενεργηθέντες ελέγχους. 21. Όλα τα κατατιθέμενα παραστατικά/δικαιολογητικά είναι σε πρωτότυπη μορφή ή θεωρημένα αντίγραφα. Όσα από τα κατατιθέμενα παραστατικά δικαιολογητικά είναι σε φωτοτυπία, είναι γνήσια αντίγραφα και τα στοιχεία τους ταυτίζονται με τα υπάρχοντα πρωτότυπα που βρίσκονται στην εταιρεία μας. (Άρθρο 11 Ν.2690/1999 και Άρθρο 1 Παρ.Β. Ν. 4250/26-03-2014) 22. Τα ιδιωτικά έγγραφα γίνονται αποδεκτά και σε απλή φωτοτυπία, εφόσον συνυποβάλλεται υπεύθυνη δήλωση, στην οποία βεβαιώνεται η ακρίβειά τους.(παρ.13 του άρθρ. 80 του Ν.4412/16, τροποποίηση που επήλθε με την παράγραφο 7αε του άρθρου 43 του Ν.4605/19, Πρβλ. άρθρο 92 παρ. 8 του ν. 4412/2016, όπως προστέθηκε με το άρθρο 43 παρ. 8 περ. β' του ν. 4605/2019 και τροποποιήθηκε με το άρθρο 56 παρ. 4 του ν. 4609/2019) 23. Βεβαιώνουμε την γνησιότητα, την ακρίβεια και την

εγκυρότητα όλων των ιδιωτικών εγγράφων που έχουν κατατεθεί με τα δικαιολογητικά της προσφοράς μας. 24. Με την έκτακτη γενική συνέλευση των μετόχων της εταιρείας την 20/09/2016 αποφασίστηκε η εκλογή νέου ΔΣ (Πρακτικό 10 ΓΣΜ) με άμεση ισχύ του οποίου η θητεία λήγει την 19/09/2021. Στη συνέχεια, συνεδρίασε το νέο ΔΣ για τη συγκρότηση του σε σώμα και τη παροχή δικαιωμάτων εκπροσώπησης και δέσμευσης της εταιρείας, ορίζοντας τον .....πρόεδρο, διευθύνοντα σύμβουλο και νόμιμο εκπρόσωπο της εταιρείας με άμεση ισχύ από την 20/09/2016 (Πρακτικό Σ/Λ Νο2) αντικαθιστώντας τον μέχρι εκείνη τη στιγμή Πρόεδρο και Διευθύνοντα σύμβουλο κο. ....», υπέβαλε δε και υπεύθυνη δήλωση περί παραγωγής από πρωτογενείς πρώτες ύλες της παραγωγού κατά τα ως άνω .....και δεν υπέβαλε αντίστοιχη υπεύθυνη δήλωση της ....., που κατά τα ανωτέρω κατονομάζεται από τον παρεμβαίνοντα ως ο παραγωγός του προσφερόμενου εξ αυτού αγαθού ....., που προσφέρθηκε για το ζητούμενο είδος 4.35 ANTIBAKTΗΡΙΑΚΟ ΥΓΡΟ ΓΙΑ BIODEASEL, που ανήκει στην ΟΜΑΔΑ 4 ΛΙΠΑΝΤΙΚΩΝ. Αλυσιτελώς δε ο παρεμβαίνων επικαλείται ότι δεν συνιστά «λιπαντικό» το ως άνω αγαθό, διότι συμπεριελήφθη στην ΟΜΑΔΑ 4-ΛΙΠΑΝΤΙΚΩΝ και άρα, απορριπτέοι τυγχάνουν οι ισχυρισμοί του δια των οποίων αποπειράται συστατική ερμηνεία των ως άνω απαιτηθέντων, επί τη βάση της σκοπιμότητας του όρου ως προς το ως άνω αγαθό, διότι κατά τους ισχυρισμούς του, το ως άνω αγαθό παρασκευάζεται με βασικά έλαια και πρόσθετα, αλλά έχει ως κύριο συστατικό του διαλύτη και άρα, δεν όφειλε, υπό το ως άνω σκεπτικό, να υποβάλει υπεύθυνη δήλωση παραγωγού περί παραγωγής εκ πρωτογενών υλικών. Άλλωστε, όχι μόνο η απαίτηση του όρου 2.4.3.2 για την οικεία υπεύθυνη δήλωση (προσφέροντος) ήταν γενική, αλλά ομοίως γενική ήταν και η ως άνω προσθέσασα απαίτηση τέτοιας δήλωσης και παραγωγού, διευκρίνιση και άρα, κατέλαβε αδιακρίτως κάθε αγαθό που συμπεριελήφθη στην ΟΜΑΔΑ 4-ΛΙΠΑΝΤΙΚΑ όπως και το ανωτέρω, εξάλλου, ουδόλως ο παρεμβαίνων στην ως άνω υπεύθυνη δήλωση του εξαίρεσε αυτό από τις περί λιπαντικών γενικές δηλώσεις του και μάλιστα, ανέφερε τη χώρα παραγωγής και τον παραγωγό του, όπως και για τα άλλα λιπαντικά και όπως ζητήθηκε αντιστοίχως κατά τον όρο



2.4.3.2 εν γένει για κάθε αγαθό της ΟΜΑΔΑΣ 4-ΛΙΠΑΝΤΙΚΑ, αποδεικνύοντας ούτως ότι ούτε ο ίδιος δεν υπέβαλε το ως άνω αγαθό 4.35 ως εξαιρούμενο από τις απαιτήσεις του όρου 2.4.3.2 «Για τα λιπαντικά», αφού κατά τα λοιπά τήρησε τις περί λιπαντικών απαιτήσεις και για το ως άνω αγαθό. Επιπλέον, όπως και ο παρεμβαίνων αναφέρει, ασχέτως κυρίου συστατικού και αυτό το αγαθό περιλαμβάνει βασικά έλαια και πρόσθετα, που κατά την παραπάνω απαίτηση της διευκρίνισης θα έπρεπε να δηλώνεται από τον παραγωγό ότι παράγονται από πρωτογενείς πρώτες ύλες. Ακόμη, η εκ του παρεμβαίνοντος υποβολή των ανωτέρω μετά από μη νόμιμη προς τούτο κλήση του για διευκρινίσεις ουδόλως θεραπεύει την ουσιώδη παραπάνω έλλειψη, αφού η παραπάνω δήλωση παραγωγού συνιστούσε αναγκαίο περιεχόμενο της προσφοράς και η μη υποβολή της, ως έλλειψη δικαιολογητικού απαιτηθέντος δια της προσφοράς, δεν δύναται να αναπληρωθεί με κατά την αξιολόγηση υποβολή ούτε είναι κατ' άρ. 102 Ν. 4412/2016 ανορθωτέα. Αλυσιτελώς δε ο παρεμβαίνων επικαλείται την κλήση του προσφεύγοντος για διευκρινίσεις, αφού αυτή πάντως δεν αφορούσε την ως άνω εντοπισθείσα επί του ιδίου έλλειψη υπεύθυνης δήλωσης του παραγωγού περί παραγωγής από πρωτογενείς πρώτες ύλες. Επομένως, ο δεύτερος λόγος της προσφυγής περί μη υποβολής δήλωσης παραγωγού για το προϊόν .....όσον αφορά την παραγωγή από πρωτογενείς πρώτες ύλες, πρέπει να γίνει δεκτός και μόνος του αρκεί για τον αποκλεισμό της προσφοράς του παρεμβαίνοντος, κατ' άρ. 2.4.6.α και θ' της διακήρυξης, αλλά και διότι η ως άνω απαίτηση δήλωσης παραγωγού περί παραγωγής από πρωτογενείς πρώτες ύλες, συμπλήρωσε με περιεχόμενο την ήδη κατά τον όρο 2.4.3.2 επί ποινή αποκλεισμού απαίτηση για τέτοια δήλωση προσφέροντος και άρα, η έλλειψη αυτής της δήλωσης, σε αντίθεση με τους ισχυρισμούς της αναθέτουσας, κατά το σύνολο των ως άνω όρων συνεπάγεται την άνευ ετέρου απόρριψη της προσφοράς. Αντίθετα, πρέπει να απορριφθεί ο τρίτος λόγος της προσφυγής, αφού αφενός ουδόλως οι προσφέροντες όφειλαν να υποβάλουν οτιδήποτε μη αναφερόμενο στους όρους της διακήρυξης που με σαφήνεια όριζαν τα απαιτούμενα δικαιολογητικά, αφετέρου, αορίστως ο προσφεύγων επικαλείται την οικεία έλλειψη υποβολής των κατ' άρ. 94 παρ. 5 Ν. 4412/2016

αναφερόμενων, χωρίς να αναφέρει ποιο ακριβώς ελλείπει και όσον αφορά ποιο αγαθό.

4. Επειδή, όσον αφορά τον πρώτο λόγο της προσφυγής, σχετικά με το υπό 4.21 ζητούμενο είδος ΛΙΠΑΝΤΙΚΟ ΤΙΜΟΝΙΟΥ ..... (δοχείο 1 lt), οι προδιαγραφές του κατά το ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Α της διακήρυξης, ορίζονται ως εξής «Συνθετικό λιπαντικό για συστήματα αυτόματης μετάδοσης ειδικά σχεδιασμένο για νέα (μετά το 1997) αλλά επίσης και παλαιότερα (αυτόματα) συστήματα μετάδοσης της κίνησης της .....και της ....., καθώς επίσης και πολλών άλλων κατασκευαστών. Είναι επίσης κατάλληλο για συστήματα διεύθυνσης με υδραυλική υποβοήθηση, ορισμένα υδραυλικά συστήματα και περιστρεφόμενους αεροσυμπιεστές όπου απαιτείται μία εξαιρετικά καλή ρευστότητα σε χαμηλές θερμοκρασίες. Προδιαγραφές: GM DEXTRON III, ALLISON C4, Ford: MERCON, Daimler Chrysler 236.5/236.9, Voith G 607, ZF TE ML 14B, Caterpillar TO-2», ενώ εξάλλου και το κατά το ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Γ ΕΝΤΥΠΟ ΤΕΧΝΙΚΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ του οποίου η πλήρης, ορθή και αληθής συμπλήρωση συνιστά απαραίτητο κατά τον όρο 2.4.3.2 της διακήρυξης, περιεχόμενο της προσφοράς, ορίζει ακριβώς τις ίδιες προδιαγραφές, που ο προσφέρων οφείλει να πληροί και να δηλώσει την πλήρωση τους, αποδεικνύοντας δε αυτήν και δια των ομοίως επί ποινή αποκλεισμού απαιτηθέντων κατά τον όρο 2.4.3.2, τεχνικών φυλλαδίων των προσφερόμενων αγαθών. Άλλωστε, πάλι κατά τον όρο 2.4.3.2 η τεχνική προσφορά θα πρέπει να καλύπτει όλες τις προδιαγραφές του ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ Α και να τεκμηριώνει την πλήρωση τους, περιλαμβάνοντας τα δικαιολογητικά βάσει των οποίων αποδεικνύεται η πλήρωση των προδιαγραφών κατά το ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Α της διακήρυξης. Ο παρεμβαίνων προσέφερε για το είδος 4.21 το αγαθό ....., που αναφέρει στο τεχνικό του φυλλάδιο την πλήρωση προδιαγραφής MB 236.91 και όχι 236.9, όπως ανωτέρω ζητήθηκε. Ο παρεμβαίνων επικαλείται ότι δια της προδιαγραφής VOITH DIWA TRANSMISSIONS που καλύπτει κατά το τεχνικό του φυλλάδιο, πληρούται η απαίτηση για MB 236.9, επικαλούμενος πληροφορίες της παραγωγού οχημάτων DAIMLER BENZ, ότι η προδιαγραφή MB 236.9 είναι κατάλληλη για τιμόνια με προδιαγραφές VOITH DIWA

TRANSMISSION, ομοίως δε, επικαλείται και η αναθέτουσα. Όμως, πρώτον, η διακήρυξη έθεσε προδιαγραφή VOITH G 607 και όχι VOITH DIWA TRANSMISSION και δεύτερον, το γεγονός ότι η προδιαγραφή MB236.9 είναι κατάλληλη για αγαθά με προδιαγραφή VOITH DIWA TRANSMISSION δεν συνεπάγεται αναγκαία και το αντίστροφο, ότι η πρώτη καλύπτεται εκ της δεύτερης. Περαιτέρω, ο παρεμβαίνων επικαλείται πάλι, επικαλούμενος τον ίδιο ως άνω παραγωγό, ότι η προδιαγραφή GM DEXRON III αντιστοιχίζεται με τις προδιαγραφές G607 της VOITH και την προδιαγραφή ZF TE-ML 14. Και οι τρεις αυτές προδιαγραφές ζητήθηκαν εκ της διακήρυξης. Ακόμη όμως και αν γίνουν δεκτά τα ανωτέρω, τούτο σημαίνει ότι σε κάθε περίπτωση δεν υφίσταται ζήτημα μη πλήρωσης της προδιαγραφής VOITH G607, ουδόλως όμως επιλύεται η έλλειψη της μη αντιστοιχισθείσας με τις ως άνω προδιαγραφές, έτερης προδιαγραφής MB 236.91, περί ης μεταξύ άλλων ο πρώτος λόγος της προσφυγής. Άλλωστε και ο παρεμβαίνων ουδόλως αντικρούει ότι η MB236.9 δεν είναι ισοδύναμη ούτε υπερκαλυπτόμενη από την εξ αυτού πληρούμενη MB236.91 και άρα, αφού όντως, όπως ο προσφεύγων ισχυρίζεται, πρόκειται για αυτοτελείς και μη επικαλυπτόμενες προδιαγραφές, η μη πλήρωση της MB236.9 δεν καλύπτεται από την πλήρωση της MB236.91. Αλυσιτελώς δε η αναθέτουσα επικαλείται την εν γένει καταλληλότητα του αγαθού που προσέφερε ο παρεμβαίνων, αφού η διακήρυξη απαίτησε την πλήρωση των προδιαγραφών που η ίδια η αναθέτουσα θέσπισε, οι δε ισχυρισμοί της τελευταίας άγουν παρανόμως σε αναδρομική άρση της δεσμευτικότητας των προδιαγραφών αυτών, κατά παράβαση της ίσης μεταχείρισης, της τυπικότητας και της διαφάνειας. Επιπλέον, αλυσιτελώς ο παρεμβαίνων αναφέρει ότι η προδιαγραφή MB236.91 αντιστοιχεί στην TES295 για κιβώτια .....και τούτο, διότι όσον αφορά την προδιαγραφή ....., οι προδιαγραφές της διακήρυξης έθεσαν επιμέρους απαίτηση C4 και όχι TES295. Επομένως, κατ' αποδοχή του πρώτου λόγου της προσφυγής και δη, του ισχυρισμού περί μη κάλυψης της απαιτηθείσας προδιαγραφής MB236, η προσφορά του παρεμβαίνοντος είναι άνευ ετέρου απορριπτέα.

5. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, πρέπει να γίνει δεκτή η

Προδικαστική Προσφυγή. Να απορριφθεί η Παρέμβαση. Να ακυρωθεί η προσβαλλομένη, κατ' αποδοχή του πρώτου και του δεύτερου λόγου της προσφυγής και των οικείων ως άνω αναφερόμενων ελλείψεων της προσφοράς του παρεμβαίνοντος, εκάστη εκ των οποίων και μόνη της αρκεί για τον αποκλεισμό του, καθ' ο μέρος έκρινε αποδεκτή στην ΟΜΑΔΑ 4 ΛΙΠΑΝΤΙΚΑ την προσφορά του παρεμβαίνοντος και ανέδειξε αυτόν προσωρινό ανάδοχο της τελευταίας.

6. Επειδή, ύστερα από την αμέσως προηγούμενη σκέψη, πρέπει να επιστραφεί στον προσφεύγοντα το παράβολο με αρ. ....και ποσού 600,00 ευρώ.

#### **ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ**

Δέχεται την Προδικαστική Προσφυγή.

Απορρίπτει την Παρέμβαση.

Ακυρώνει τη με αρ. 165/2020 Απόφαση Οικονομικής Επιτροπής της αναθέτουσας, καθ' ο μέρος έκρινε αποδεκτή στην ΟΜΑΔΑ 4 ΛΙΠΑΝΤΙΚΑ την προσφορά του παρεμβαίνοντος και ανέδειξε αυτόν προσωρινό ανάδοχο της τελευταίας.

Ορίζει την επιστροφή στον προσφεύγοντα του παραβόλου με αρ. και ποσού 600,00 ευρώ.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 1 Σεπτεμβρίου 2020 και εκδόθηκε στις 17-9-2020.

**Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ**

**ΔΙΑΘΕΣΟΠΟΥΛΟΣ ΜΙΧΑΗΛ**

**Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ**

**ΧΑΤΖΗΛΙΑΣ ΗΛΙΑΣ**