

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

4ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνεδρίασε στην έδρα της στις 24 Μαΐου 2018 με την εξής σύνθεση: Ιωάννης Κίτσος, Πρόεδρος και Εισηγητής, Χρυσάνθη Χαραλαμποπούλου, Μαρία-Ελένη Σιδέρη, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 19.04.2018 Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΑΕΠΠ/..... της προσφεύγουσας εταιρείας με την επωνυμία «.....» και τον διακριτικό τίτλο «.....», όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά του «ΔΗΜΟΥ ΕΛΕΥΣΙΝΑΣ» [εφεξής η αναθέτουσα αρχή] και

Κατά της από 30.04.2018 παρεμβαίνουσας εταιρεία με την επωνυμία «.....» και τον διακριτικό τίτλο «.....», όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Με την Προδικαστική Προσφυγή η αιτούσα επιδιώκει να ακυρωθεί η υπ' αριθμ. 351/2018 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου Ελευσίνας, και κάθε άλλη, προγενέστερη ή μεταγενέστερη, συναφής ή μη, πράξη ή παράλειψη, κατά το μέρος που απέρριψε την τεχνική Προσφορά της αφενός κατά το μέρος που προέκρινε ως τεχνικά αποδεκτή την προσφορά της ανταγωνίστριας της παρεμβαίνουσας αφετέρου, όσον αφορά το Τμήμα 2 του ηλεκτρονικού (υπό Α/Α ΕΣΗΔΗΣ) ενιαίου δημόσιου Διαγωνισμού «Προμήθεια καυσίμων για την κίνηση των οχημάτων της Υπηρεσίας, προμήθεια λιπαντικών για τα οχήματα της Υπηρεσίας 2017-2018, προμήθεια πετρελαίου θέρμανσης για τα δημοτικά κτίρια 2017-2018, προμήθειας πετρελαίου θέρμανσης των ΝΠΔΔ ΠΑΚΠΠΑ, ΕΣΕΠΕΔΕ και ΕΣΕΔΕΔΕ», συνολικής προϋπολογισθείσας αξίας €701.129,51 συμπεριλαμβανομένου του ΦΠΑ.

Με την από Παρέμβασή της η παρεμβαίνουσα επιδιώκει την απόρριψη της κρινόμενης Προσφυγής και τη διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης πράξης.

Η συζήτηση άρχισε με την ανάγνωση της Έκθεσης του Εισηγητή Ιωάννη Κίτσου.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

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

2. Επειδή, με την υπ' αριθμ. πρωτ. Διακήρυξη του Δημάρχου Ελευσίνας προκηρύχθηκε ηλεκτρονικά (υπό Α/Α ΕΣΗΔΗΣ) ανοιχτός δημόσιος Διαγωνισμός για την υλοποίηση της «Προμήθειας καυσίμων για την κίνηση των οχημάτων της Υπηρεσίας, προμήθειας λιπαντικών για τα οχήματα της Υπηρεσίας 2017-2018, προμήθειας πετρελαίου θέρμανσης για τα δημοτικά κτίρια 2017-2018, προμήθειας πετρελαίου θέρμανσης των [δημοτικών] ΝΠΔΔ ΠΑΚΠΠΑ, ΕΣΕΠΕΔΕ και Ε.Σ.Ε.Δ.Ε.Δ.Ε.» (Κωδικοί CPV: 09134100-8, 09211000-1, 09135000-4), με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά μόνο βάσει της τιμής (ήτοι τη χαμηλότερη τιμή), όπως προδιαγράφεται στη συγκεντρωτική Μελέτη του Δήμου Ελευσίνας, που συνέταξε η Διεύθυνση Καθαριότητας, Ανακύκλωσης, Περιβάλλοντος και Πρασίνου, το Τμήμα Προμηθειών του Δήμου, το Τμήμα Προμηθειών του ΠΑΚΠΠΑ και το γραφείο των σχολικών Επιτροπών ΕΣΕΠΕΔΕ και ΕΣΕΔΕΔΕ και αποτελεί αναπόσπαστο μέρος της εκδοθείσας Διακήρυξης. Ειδικώς, για το Τμήμα-Ομάδα Ειδών 2: «Προμήθεια Λιπαντικών για τα οχήματα της υπηρεσίας έτους 2017-2018» (Κωδικός CPV: 09211000-1) του ενιαίου Διαγωνισμού αυτού, με εκτιμώμενη αξία €59.999,88 συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ, συμμετείχαν η

προσφεύγουσα «.....» καταθέτοντας την Προσφορά με ηλεκτρονικό αριθμ., η παρεμβαίνουσα «.....» την Προσφορά και η προσφέρουσα «.....» την Προσφορά της Κατά το Α΄ Στάδιο της «Αξιολόγησης των Δικαιολογητικών Συμμετοχής και Τεχνικών Προσφορών», η ορισθείσα, δυνάμει της υπ' αριθμ. 34/2017 απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου Ελευσίνας [εφεξής η ΟΕ], Επιτροπή Διενέργειας και Αξιολόγησης Διαγωνισμών Δημοσίων Συμβάσεων Προμηθειών του άρθρου 221 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 [εφεξής η Επιτροπή Διαγωνισμού], στην από 23.02.2018 Συνεδρίασή της έλεγξε τα δικαιολογητικά συμμετοχής των ανωτέρω 3 προσφεροσών εταιρειών, και συνέταξε το Πρακτικό 1/23.02.2018 με το οποίο γνωμοδότησε προς την ΟΕ τα εξής: «α) και οι 3 διαγωνιζόμενες εταιρείες συνεχίζουν στο επόμενο στάδιο του Διαγωνισμού, ήτοι της αξιολόγησης των τεχνικών προσφορών τους και β) την κήρυξη του διαγωνισμού ως ΑΓΟΝΟΥ ως προς τα άλλα αντικείμενα του ενιαίου Διαγωνισμού, ήτοι την προμήθεια καυσίμων και πετρελαίου θέρμανσης και την προσφυγή στη διαδικασία με διαπραγμάτευση χωρίς τροποποίηση των όρων Διακήρυξης και χωρίς προηγούμενη δημοσίευση, σύμφωνα με το άρθρο 32 παρ. 2α του Ν. 4412/2016, διότι ουδεμία Προσφορά κατατέθηκε για την προμήθεια καυσίμων». Την κρίση αυτή επικύρωσε η ΟΕ με την υπ' αριθμ. 294/2018 απόφασή της. Στη συνέχεια, στις 14.03.2018 η ως άνω Επιτροπή Διαγωνισμού συνήλθε εκ νέου ώστε να εξετάσει την αξιολόγηση των τεχνικών προσφορών και από το Πρακτικό 2/23.03.2018 που συνέταξε προκύπτει πως κατά τη συνεδρίαση εκείνη (της 14.03.2018) διαπίστωσε πως οι τεχνικές προσφορές: Α) Της «.....» παρουσίασε σημαντικές αποκλίσεις τόσο ως προς τις, επί ποινή αποκλεισμού, τιθέμενες τεχνικές προδιαγραφές όσο και τις ομοίως απαιτούμενες εγκρίσεις κυκλοφορίας του Γενικού Χημείου Κράτους [εφεξής ΓΧΚ]. Ακολούθως, η Επιτροπή διέκοψε τη συνεδρίαση (της 14.03.2018) για να συνεχίσει την Παρασκευή 23.03.2018, όπου από το ίδιο ως άνω Πρακτικό 2/23.03.2018 διαπίστωσε πως: Β) Η τεχνική προσφορά της «.....» [η αρίθμηση των ειδών είναι αυτή των τεχνικών προδιαγραφών της Μελέτης 130/2017 όπως επί λέξει αναφέρεται στο

σώμα του επίμαχου Πρακτικού σελ. 3]: «[1] Δεν ορίζει χρόνο ισχύος της προσφοράς. [2] Το υπ' αρ. 2 είδος δεν έχει την προδιαγραφή SAE J1703. [3] Το υπ' αρ. 5 είδος δεν έχει έγκριση κυκλοφορίας από το ΓΧΚ. [4] Το υπ' αρ.7 είδος δεν έχει τις προδιαγραφές ACEA E4 και A3/B3 και δεν έχει έγκριση κυκλοφορίας από το ΓΧΚ για ACEA E4 και A3/B3. [5] Το υπ' αρ. 8 είδος δεν έχει τις προδιαγραφές GL-4 και MT-1, για τις οποίες δεν έχει και έγκριση κυκλοφορίας από το ΓΧΚ. [6] Το υπ' αρ. 11 είδος δεν έχει την προδιαγραφή MAN342 αλλά την 341 και δεν έχει έγκριση κυκλοφορίας από το ΓΧΚ για την προδιαγραφή ΜΣ-1. [7] Το υπ' αρ. 14 είδος δεν έχει τις προδιαγραφές API CI-4, SL, ACEA E7/E4, A3/B3, A3/B4, CAT TO-2 και για τις API CI-4, SL, ACEA E7/E4, A3/B3, A3/B4 δεν έχει και έγκριση κυκλοφορίας από το ΓΧΚ. [8] Το υπ' αρ. 15 είδος δεν έχει τις προδιαγραφές API SJ και ACEA A3/B3 και δεν έχει έγκριση κυκλοφορίας από το ΓΧΚ για την ACEA A3/B3. [9] Για το υπ' αρ. 18 είδος δεν έχει καταθέσει τεχνικό φυλλάδιο. [10] Το υπ' αρ. 20 είδος δεν έχει την προδιαγραφή DIN 51524 III. [11] Το υπ' αρ. 22 είδος δεν έχει την προδιαγραφή ASTM D-3306», ελλείψεις οι οποίες, εντοπίζονταν ομοίως ως προς τις τεχνικές προδιαγραφές και τις εγκρίσεις κυκλοφορίας του ΓΧΚ. Τέλος, Γ) Την τεχνική προσφορά της «.....» διαπίστωσε πως είναι σύμφωνη με τους όρους της οικείας Διακήρυξης και ότι τα προσφερόμενα είδη καλύπτουν τις απαιτήσεις των τεχνικών προδιαγραφών της Μελέτης 130/2017 και για όποια είδη απαιτείται, έχουν τις εγκρίσεις κυκλοφορίας από το ΓΧΚ αναφέροντας ως παρατήρησης ότι «για το είδος 5 “λάδι δίχρονης μηχανής” η έχει έγκριση κυκλοφορίας από το ΓΧΚ μόνο για την προδιαγραφή JASO FB και όχι για API TB, όμως, σύμφωνα με την ΚΥΑ 350/2012-ΦΕΚ2988B/2013, η υποχρέωση για έγκριση από το ΓΧΚ υφίσταται μόνο ως προς τις προδιαγραφές JASO]». Τις ως άνω διαπιστώσεις της Επιτροπής Διαγωνισμού επικύρωσε η ΟΕ με την 351/27.03.2018 Απόφασή της (βλ. Απόσπασμα Πρακτικού από την με αριθμ. 19η της 27.03.2018 Συνεδρίασης) με την οποία αποφασίσθηκε (σελ. 7) η απόρριψη των τεχνικών Προσφορών της προσφεύγουσας και της έτερης προσφέρουσας «λόγω των περιγραφεισών ελλείψεων, όσον αφορά τις τεχνικές προδιαγραφές και τις

εγκρίσεις κυκλοφορίας του ΓΧΚ για τα προσφερόμενα είδη», ενώ μόνο η παρεμβαίνουσα προκρίθηκε για το επόμενο Β΄ Στάδιο του επίμαχου Τμήματος 2 του υπόψη Διαγωνισμού.

3. Επειδή, γίνεται αναφορά από την προσφεύγουσα σε ηλεκτρονική αλληλογραφία μεταξύ παρεμβαίνουσας-αναθέτουσας αρχής-προσφεύγουσας και συγκεκριμένα, όπως εξάλλου παραδέχεται η αναθέτουσα αρχή (βλ. σελ. 2 των υπ' αριθμ. πρωτ. 5805/30.04.2018 Απόψεών της): «Η Επιτροπή [Διαγωνισμού], κατά την είσοδό της στο ΕΣΗΔΗΣ διαπίστωσε ότι η εταιρεία “.....” είχε υποβάλει στις 13.03.2018 και ώρα 12:34:53 υπόμνημα [με τίτλο: “Παρατηρήσεις επί τεχνικών προσφορών των οικονομικών φορέων «.....» και «.....”]. Η Επιτροπή απέστειλε το υπ' αρ. πρωτ. οικ. 3842/14.03.2018 έγγραφο προς τη διαχειρίστρια του Διαγωνισμού, με το οποίο ζητούσε να κοινοποιηθεί το υπόμνημα της “.....” στους άλλους δύο οικονομικούς φορείς. Εν τω μεταξύ είχε υπάρξει επικοινωνία της επιτροπής με την “.....” προκειμένου να επιβεβαιωθεί ότι δεν είχε υποβάλει η εταιρεία έγκριση κυκλοφορίας από το ΓΧΚ για το υπ' αρ. 5 είδος (λάδι δίχρονων μηχανών). Κατά την επικοινωνία αναφέρθηκε και η υποβολή στο ΕΣΗΔΗΣ του υπομνήματος της «.....’». Επί του υπομνήματος αυτού απάντησε ακολούθως η προσφεύγουσα με την από 21.03.2018 επιστολή της απευθύνοντάς την στον κ. Δήμαρχο με κοινοποίηση στον Πρόεδρο της Επιτροπής. Όμως, τέτοια «ανάπτυξη» ηλεκτρονικής αλληλογραφίας υπό τον τίτλο των «παρατηρήσεων-απαντήσεων-υπομνημάτων» δεν προβλέπεται ούτε από τη Διακήρυξη ούτε από τον Ν. 4412/2016 ώστε κανένα έννομο αποτέλεσμα να παράγεται εξ αυτής για τη συνέχιση του Διαγωνισμού. Επιπλέον, πράγματι, από το κείμενο της προσβαλλόμενης απόφασης (σελ. 4) μολονότι γίνεται αναφορά στο πραγματικό γεγονός της ηλεκτρονικής αλληλογραφίας αυτής, δεν προκύπτει πως αποτέλεσε στοιχείο της αιτιολογίας αυτής. Όμως, η αλληλογραφία κατ' ουδέν εκτελεστό χαρακτήρα φέρει, την οποία αποτελούν έγγραφα προερχόμενα από ιδιωτικές εταιρίες.

4. Επειδή, κατά της επίμαχης απόφασης ΟΕ (η οποία σύμφωνα με την προηγούμενη σκέψη συνιστά τη μόνη εκτελεστή πράξη) προσέφυγε η αιτούσα καταθέτοντας δια ανάρτησης στο ΕΣΗΔΗΣ την 19.04.2018, με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου της ΑΕΠΠ όπως προβλέπεται από τα άρθρα 362 παρ. 2 Ν. 4412/2016 και 8 παρ. 2 Κανονισμού, την υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή της αιτούμενη την ακύρωσή της με βάση τους παρατιθέμενους στο κείμενο της Προσφυγής της λόγους ακύρωσης (βλ. αριθμητικά κατά σειρά λόγους 1-11 όπως αυτοί αναπτύσσονται στις σελ. 4 και 1-8 των συμπληρωματικών σελ. της Προσφυγής της). Συγκεκριμένα: Α) κατά το πρώτο σκέλος της Προσφυγής προβάλλονται λόγοι ακύρωσης της προσβαλλόμενης απόφασης ΟΕ διότι δέχτηκε πως: 1) «Η τεχνική προσφορά της [ήδη προσφεύγουσας] δεν ορίζει χρόνο ισχύος της προσφοράς της (σελ. 4 της Προσφυγής). 2) «Το υπ' αρ. 2 είδος δεν έχει την προδιαγραφή SAE J1703 (σελ. 1 ομοίως). 3) «Το υπ' αρ. 5 είδος δεν έχει έγκριση κυκλοφορίας από το ΓΧΚ» (σελ. 1-2 ομοίως). 4) «Το υπ' αρ.7 είδος δεν έχει τις προδιαγραφές ACEA E4 και A3/B3 και δεν έχει έγκριση κυκλοφορίας από το ΓΧΚ για ACEA E4 και A3/B3» (σελ. 2 ομοίως). 5) «Το υπ' αρ. 8 είδος δεν έχει τις προδιαγραφές GL-4 και MT-1, για τις οποίες δεν έχει και έγκριση κυκλοφορίας από το ΓΧΚ» (σελ. 6-7 ομοίως). 6) «Το υπ' αρ. 11 είδος δεν έχει την προδιαγραφή MAN342 αλλά την 341 και δεν έχει έγκριση κυκλοφορίας από το ΓΦΚ για την προδιαγραφή ΜΣ-1» (σελ. 7 ομοίως). 7) «Το υπ' αρ. 14 είδος δεν έχει τις προδιαγραφές API CI-4, SL, ACEA E7/E4, A3/B3, A3/B4, CAT TO-2 και για τις API CI-4, SL, ACEA E7/E4, A3/B3, A3/B4 δεν έχει και έγκριση κυκλοφορίας από το ΓΧΚ» (σελ. 3-4 ομοίως). 8) «Το υπ' αρ. 15 είδος δεν έχει τις προδιαγραφές API SJ και ACEA A3/B3 και δεν έχει έγκριση κυκλοφορίας από το ΓΦΚ για την ACEA A3/B3» (σελ. 4 ομοίως). 9) «Για το υπ' αρ. 18 είδος δεν έχει καταθέσει τεχνικό φυλλάδιο» (σελ. 4). 10) «Το υπ' αρ. 20 είδος δεν έχει την προδιαγραφή DIN 51524 III» (σελ. 8-9 ομοίως). 11) «Το υπ' αρ. 22 είδος δεν έχει την προδιαγραφή ASTM D-3306» (σελ. 9 ομοίως). Β) Κατά το δεύτερο σκέλος της Προσφυγής γίνεται επίκληση της αρχής περί ενιαίου μέτρου κρίσεως στους δημόσιους διαγωνισμούς όπως γίνεται παγίως γίνεται δεκτό από τη νομολογία των διοικητικών δικαστηρίων (βλ. σελ. 12-14 υπό II.).

5. Επειδή, η ως άνω Προδικαστική Προσφυγή στρέφεται κατά εκτελεστής πράξης, ήτοι της απόφασης Ο.Ε. περί αποκλεισμού της αιτούσας, που έχει εκδοθεί επί ενιαίου δημόσιου Διαγωνισμού προμήθειας προϋπολογισμού €565.427,02 άνευ ΦΠΑ, ανώτερου του ορίου που θεσπίζεται στα άρθρα 345 Ν. 4412/2016 και 1 α) Π.Δ. 39/2017 για την καθ' ύλην αρμοδιότητα της ΑΕΠΠ, ενώ συντρέχει επιπρόσθετα η κατά χρόνο αρμοδιότητα της Αρχής όπως απαιτείται από τις μεταβατικές διατάξεις του άρθρου 379 παρ. 7 α) Ν. 4412/2016 αντικατασταθέν με το άρθρο 43 παρ. 4 Ν. 4487/2017 (ΦΕΚ Α' 116), δεδομένου πως η αντίστοιχη διαγωνιστική διαδικασία ξεκίνησε με την καταχώριση της αντίστοιχης Διακήρυξης στο ΚΗΜΔΗΣ, σύμφωνα με το άρθρο 38 Ν. 4412/2016, μετά τις 26.6.2017.

6. Επειδή, εμπρόθεσμα η προσφεύγουσα επιχείρηση στρέφεται κατά της προσβαλλόμενης απόφασης της ΟΕ, καθώς από τον ηλεκτρονικό τόπο του αντίστοιχου δημόσιου Διαγωνισμού, αποδεικνύεται πως αυτή κοινοποιήθηκε, συνοδευόμενη με το αντίστοιχο Πρακτικό 2/23.03.2018 της Επιτροπής, σε όλους τους συμμετέχοντες στις 10.04.2018, ώστε η κατ' αυτής στρεφόμενη Προδικαστική Προσφυγή να έχει κατατεθεί, δια ανάρτησης στο ΕΣΗΔΗΣ την 19.04.2018, εντός της προθεσμίας που ορίζουν τα άρθρα 361 παρ. 1 περ. (α) Ν. 4412/2016 και 4 παρ. 1 περ. (α) Κανονισμού.

7. Επειδή, η αιτούσα στρέφεται κατά του διαγωνιστικού αποκλεισμού της, ασκώντας την Προδικαστική Προσφυγή με άμεσο, προσωπικό και ενεστώως έννομο συμφέρον (ΣτΕ (Γ' Τμήμα) 328/2011, ΕΑ 213/2011, (Δ' Τμήμα, 7μελές) 2166/2003, (Ε' Τμήμα) 414/2002, Ολομ. 280/1996), καθώς, όπως υποστηρίζει δραστηριοποιείται επιχειρηματικά στον τομέα που υπάγεται το ζητούμενο είδος προμήθειας, συμμετείχε στον επίμαχο Διαγωνισμό καταθέτοντας την Προσφορά 89970, και πλέον μετά την έκδοση της προσβαλλόμενης απόφασης της ΟΕ, υφίσταται βλάβη όπως απαιτείται από τις διατάξεις των άρθρων 360 παρ. 1 Ν. 4412/2016 και 3 παρ. 1 Π.Δ. 39/2017 (για το έννομο συμφέρον της προσφεύγουσας κατά το μέρος που στρέφεται κατά της πρόκρισης στο

επόμενο Β΄ Στάδιο του Διαγωνισμού της παρεμβαίνουσας βλ. παρακάτω σκέψεις 29επ.).

8. Επειδή, με έννομο συμφέρον και εν γένει παραδεκτά παρεμβαίνει η «.....» καταθέτοντας την από 30.04.2018 Παρέμβασή της εμπρόθεσμα, σύμφωνα με τα άρθρα 362 παρ. 2 Ν. 4412/2016 και 7 Π.Δ. 39/2017, ήτοι εντός προθεσμίας 10 ημερών από την κοινοποίηση σε αυτή της Προδικαστικής Προσφυγής η οποία έγινε την 20.04.2018, συνοδεύοντας αυτή με πλήρη φάκελο σχετικών εγγράφων με αριθμ. 1-6. Επί της ουσίας, όμως, αρκείται στη γενικόλογη απόρριψη της τεχνικής Προσφοράς της προσφέρουσας (βλ. χαρακτηριστικά την επανάληψη της φράσης «δεν καλύπτει») χωρίς κάποια ειδικότερη αντ-αιτίαση νομικής και πραγματικής βάσης (πρβλ. την ίδια διαπίστωση σε σκέψη 6) για τους προβαλλόμενους λόγους ακύρωσης της προσφεύγουσας, εμμένοντας συνολικά στην αρχή της επικαίρου προσβολής των διατάξεων της Διακήρυξης η οποία δεν τηρήθηκε από την προσφεύγουσα και ήδη αποκλεισθείσα εταιρεία.

9. Επειδή, σύμφωνα με το νομοθετικό πλαίσιο που διέπει τον επίμαχο δημόσιο Διαγωνισμό προμήθειας, ήτοι τον Ν. 4412/2016, άρθρα: α) 18 «Αρχές εφαρμοζόμενες στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων (άρθρο 18 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ)»: «1. Οι αναθέτουσες αρχές αντιμετωπίζουν τους οικονομικούς φορείς ισότιμα και χωρίς διακρίσεις και ενεργούν με διαφάνεια, τηρώντας την αρχή της αναλογικότητας, της αμοιβαίας αναγνώρισης, της προστασίας του δημόσιου συμφέροντος, της προστασίας των δικαιωμάτων των ιδιωτών, της ελευθερίας του ανταγωνισμού και της προστασίας του περιβάλλοντος και της βιώσιμης και αειφόρου ανάπτυξης. ... Οι αναθέτουσες αρχές λαμβάνουν τα αναγκαία μέτρα ώστε να διασφαλίζεται η αποτελεσματικότητα των διαδικασιών σύναψης δημοσίων συμβάσεων και η χρηστή δημοσιονομική διαχείριση των διατιθέμενων προς το σκοπό αυτό δημοσίων πόρων....». β) 102 «Συμπλήρωση - αποσαφήνιση πληροφοριών και δικαιολογητικών (άρθρο 56 παρ. 3 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ)»: «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 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 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 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 παπαραγράφους 1 έως 4, είναι υποχρεωτική για την αναθέτουσα αρχή, αν επίκειται αποκλεισμός του από τη διαδικασία, λόγω ασαφειών των δικαιολογητικών και εγγράφων της προσφοράς».

10. Επειδή, σύμφωνα με τη Διακήρυξη που διέπει τον κρίσιμο δημόσιο Διαγωνισμό αποτελώντας το κανονιστικό πλαίσιο αυτού και δεσμεύει τόσο την αναθέτουσα αρχή όσο και τους διαγωνιζόμενους (ΣτΕ ΕΑ: 16-17/2011, 348/2010 και 613/2009), οριζόταν στα άρθρα: α) 1.3 ΣΥΝΟΠΤΙΚΗ ΠΕΡΙΓΡΑΦΗ ΦΥΣΙΚΟΥ ΚΑΙ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΟΥ ΑΝΤΙΚΕΙΜΕΝΟΥ ΤΗΣ ΣΥΜΒΑΣΗΣ (σελ. 5): «... ΟΜΑΔΑ 2: Προμήθεια Λιπαντικών για τα οχήματα της υπηρεσίας έτους 2017-2018, εκτιμώμενης αξίας €59.999,88 συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ. ... Προσφορές υποβάλλονται είτε ανά τμήμα είτε συγκεντρωτικά... Η εκτιμώμενη αξία της σύμβασης ανέρχεται στο ποσό των €701.129,51 συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ (προϋπολογισμός χωρίς ΦΠΑ: €565.427,02 και ΦΠΑ: €135.702,48). β) 2.1.3. ΠΑΡΟΧΗ ΔΙΕΥΚΡΙΝΙΣΕΩΝ (σελ. 10): «Τα σχετικά αιτήματα παροχής διευκρινίσεων υποβάλλονται ηλεκτρονικά, έως τις 04.01.2018 και απαντώνται στις 12.01.2018 , αντίστοιχα στο δικτυακό τόπο του διαγωνισμού μέσω της Διαδικτυακής πύλης www.promitheus.gov.gr , του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. Αιτήματα παροχής διευκρινίσεων που υποβάλλονται είτε με άλλο τρόπο είτε το ηλεκτρονικό αρχείο που τα συνοδεύει δεν είναι ψηφιακά υπογεγραμμένο, δεν εξετάζονται. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να παρατείνει την προθεσμία παραλαβής των προσφορών, ούτως ώστε όλοι οι ενδιαφερόμενοι οικονομικοί φορείς να μπορούν να λάβουν γνώση όλων των αναγκαίων πληροφοριών για την κατάρτιση των προσφορών στις ακόλουθες περιπτώσεις: ... 2.1.4 ΓΛΩΣΣΑ (σελ. 10): «Τα έγγραφα της σύμβασης έχουν συνταχθεί στην

ελληνική γλώσσα. Επιτρέπεται η υποβολή των τεχνικών στοιχείων της προσφοράς στην αγγλική γλώσσα. ... ». ... 2.2.2. ΕΓΓΥΗΣΗ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ (σελ. 12): 2.2.2.1. Για την έγκυρη συμμετοχή στη διαδικασία σύναψης της παρούσας σύμβασης, κατατίθεται από τους συμμετέχοντες οικονομικούς φορείς (προσφέροντες), εγγυητική επιστολή συμμετοχής, ποσοστού 2% επί του συνολικού προϋπολογισμού της παρούσας, ή της ομάδας που επιθυμούν, χωρίς το Φ.Π.Α. αναλυτικά. ... 2.4.5. ΧΡΟΝΟΣ ΙΣΧΥΟΣ ΤΩΝ ΠΡΟΣΦΟΡΩΝ (σελ. 21): «Οι υποβαλλόμενες προσφορές ισχύουν και δεσμεύουν τους οικονομικούς φορείς για διάστημα 6 μηνών από την επόμενη της διενέργειας του διαγωνισμού. Προσφορά η οποία ορίζει χρόνο ισχύος μικρότερο από τον ανωτέρω προβλεπόμενο απορρίπτεται. Η ισχύς της προσφοράς μπορεί να παρατείνεται εγγράφως, εφόσον τούτο ζητηθεί από την αναθέτουσα αρχή, πριν από τη λήξη της, με αντίστοιχη παράταση της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 72 παρ. 1 α του Ν. 4412/2016 και την παράγραφο 2.2.2. της παρούσας, κατ' ανώτατο όριο για χρονικό διάστημα ίσο με την προβλεπόμενη ως άνω αρχική διάρκεια. Μετά τη λήξη και του παραπάνω ανώτατου ορίου χρόνου παράτασης ισχύος της προσφοράς, τα αποτελέσματα της διαδικασίας ανάθεσης ματαιώνονται, εκτός αν η αναθέτουσα αρχή κρίνει, κατά περίπτωση, αιτιολογημένα, ότι η συνέχιση της διαδικασίας εξυπηρετεί το δημόσιο συμφέρον, οπότε οι οικονομικοί φορείς που συμμετέχουν στη διαδικασία μπορούν να επιλέξουν είτε να παρατείνουν την προσφορά και την εγγύηση συμμετοχής τους, εφόσον τους ζητηθεί πριν την πάροδο του ανωτέρω ανώτατου ορίου παράτασης της προσφοράς τους είτε όχι. Στην τελευταία περίπτωση, η διαδικασία συνεχίζεται με όσους παρέτειναν τις προσφορές τους και αποκλείονται οι λοιποί οικονομικοί φορείς».

11. Επειδή, σύμφωνα με την αναπόσπαστα συνοδευόμενη την ανωτέρω Διακήρυξη, ειδικά ως προς το επίμαχο Τμήμα-Ομάδα Ειδών 2 για την προμήθεια λιπαντικών, Μελέτη 130/2017 (σελ. 2-4 αυτής) προβλέπεται πως: «Α. ΠΕΡΙΓΡΑΦΗ ΤΩΝ ΠΡΟΣ ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΑΓΑΘΩΝ – ΕΝΔΕΙΚΤΙΚΟΣ ΠΡΟΫΠΟΛΟΓΙΣΜΟΣ [παρατίθεται Πίνακας] ... ΤΕΧΝΙΚΗ ΠΕΡΙΓΡΑΦΗ: ... Θα

έχουν έγκριση κυκλοφορίας στην Ελλάδα που δίδεται από το ΓΧΚ, μετά την καταχώρισή τους στον κατάλογο που τηρεί η Δ/ση Πετροχημικών του Γενικού Χημείου. Η έγκριση κυκλοφορίας θα κατατίθεται, επί ποινή αποκλεισμού, στα δικαιολογητικά της τεχνικής προσφοράς. ... Θα καλύπτουν σωρευτικά τις παρακάτω προδιαγραφές: ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ [επισυνάπτεται Πίνακας ομοίως]: «2. Υγρά φρένων DOT 4, συσκευασία σε δοχείο 300cc. ... 5. ... Λάδι μηχανής δίχρονης, συσκευασία σε δοχείο 200cc. ... 7. Λάδι μηχανής πετρελαιοκινητήρα SAE 20W-50, συσκευασία σε βαρέλι 208lt. ... 8. Βαλβολίνη EP SAE 85W-140 συσκευασία σε δοχείο 20lt. ... 11. Βαλβολίνη SAE 80W-90, συσκευασία σε βαρέλι 208lt. ... 14. Λάδι μηχανής πετρελαιοκινητήρα SAE 10W, συσκευασία σε δοχείο 20lt. ... 15. Λάδι μηχανής πετρελαιοκινητήρα SAE 30, Δοχείο 20lt. ... 18. Απιονισμένο νερό, συσκευασία σε δοχείο 4lt. ... 20. Ειδικά υγρά φρένων για μηχανήματα έργου SAE 10W-30 σε δοχείο 1lt. ... 22. Παραφλού για σύστημα ψύξης, για θερμοκρασιακό εύρος από -17 C έως +105 C, σε δοχείο 20lt».

12. Επειδή, κατά πάγια νομολογία, η Διακήρυξη αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει τον Διαγωνισμό και δεσμεύει, τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν (ΣΤΕ 3703/2010, 53/2011, ΕΣ VI Τμήμα Πράξεις 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 απαράδεκτες τις υποβληθείσες προσφορές τους.

13. Επειδή, επιπρόσθετα, σύμφωνα με την ημέτερη νομολογία ειδικά επί αποκλίσεων προσφορών διαγωνιζομένων από τιθέμενες προδιαγραφές, έχει κριθεί πως: Όταν πρόκειται για προμήθεια, οι τεχνικές προδιαγραφές των προσφερομένων υλικών αποτελούν απαραίτητο στοιχείο της τεχνικής προσφοράς των διαγωνιζομένων και η έλλειψή τους δεν μπορεί να

αναπληρωθεί εκ των υστέρων, αλλά καθιστά απαράδεκτη την προσφορά τους (Γνωμ. ΝΣΚ 533/1993). Οι όροι των τεχνικών προδιαγραφών είναι απαράβατοι και η απόκλιση των προσφορών από αυτές συνεπάγεται τον αποκλεισμό τους, εκτός εάν ορισμένες προδιαγραφές είναι σύμφωνα με τη διακήρυξη προαιρετικές (ΣΤΕ ΕΑ 192/2012, 291/2011, ΕΣ Τμ. Μείζ.-Επταμ. 2446/2012, Γνωμ. ΝΣΚ 521/2011). Σε περίπτωση δε που η προσφορά παρεκκλίνει ουσιωδώς των τεχνικών προδιαγραφών, μπορεί να κηρύσσεται απαράδεκτη ακόμα και με την κατακυρωτική απόφαση της οικονομικής επιτροπής ή του διοικητικού συμβουλίου του νομικού προσώπου ή του αρμοδίου για την κατακύρωση οργάνου (ΣΤΕ 4166/96 ΔιΔικ 1997 σελ. 1238, ΣΤΕ ΕΑ 689/2011) (βλ. αναλυτική νομολογία όπως παρατίθεται στην ΑΕΠΠ (4ο Κλιμάκιο) 424/2018).

14. Επειδή, σύμφωνα με την πάγια ακυρωτική νομολογία όπως έχει διαμορφωθεί τις τελευταίες δεκαετίες για την αδυναμία άσκησης παρεμπόπτοντος ελέγχου νομιμότητας κατά της διακήρυξης του δημόσιου διαγωνισμού ως κανονιστική διοικητική πράξη, στη σκέψη του ακυρωτικού Δικαστή επικρατεί, ως λύση σκοπιμότητας, η σταθερότητα της διαμορφωθείσας διοικητικής κατάστασης ως παράγοντα ασφάλειας δικαίου έτσι ώστε η αρχή της επικαίρου ευθείας προσβολής κατά της διακήρυξης να αποκόπτει, ως δικονομικά απαράδεκτη, την εκ των υστέρων αμφισβήτηση του κύρους των όρων της, ανάλογα με την εξέλιξη της έκβασης του και τα τυχόν θετικά ή αρνητικά αποτελέσματά του, εξ αφορμής πράξεων της διαγωνιστικής διαδικασίας η οποία βρίσκεται σε εξέλιξη, έστω και αν οι προβαλλόμενοι λόγοι ακύρωσης αμφισβητούν τη συνταγματικότητα ρητρών της ή τη συμφωνία τους προς το ενωσιακό δίκαιο [ΣΤΕ 2551/2013, 2543, 3972, 4237/2011, ΕΑ 654/2011, 2228/2010, Ολ. 1415/2000]. Συγκεκριμένα, εξ απόψεως ακυρωτικής δικονομίας, ο διαγωνιζόμενος ο οποίος αποδέχθηκε του κανονιστικούς όρους της διακήρυξης, όπως ακριβώς συνέβη στην προκείμενη περίπτωση, δια της ανεπιφύλακτης συμμετοχής στον δημόσιο διαγωνισμό δε διαθέτει έννομο συμφέρον (κατ' εφαρμογή του γενικού κανόνα του άρθρου 29 του ΠΔ 18/1989)

να ασκήσει αίτηση ακύρωσης, καθώς, ο συμμετέχων είχε το δικαίωμα να προσβάλει ευθέως με αίτηση ακυρώσεως, εν προκειμένω με Προδικαστική Προσφυγή, τη διακήρυξη του διαγωνισμού και παράλληλα είτε να μετάσχει με επιφύλαξη σε αυτόν, εάν η Διοίκηση προχωρήσει στη διεξαγωγή του, αναλαμβάνοντας την ευθύνη για τις συνέπειες ενδεχόμενης ακύρωσής του, είτε να ζητήσει και την παροχή προσωρινής δικαστικής προστασίας.

15. Επειδή, η αιτιολογία της διοικητικής πράξης (στη συγκεκριμένη περίπτωση της εκτελεστής απόφασης της ΟΕ που προσβάλλεται) είναι νόμιμη, δηλαδή σύμφωνη με τη διάταξη ή τη γενική αρχή του δικαίου που την επιβάλλει, όταν έχει τα εξής χαρακτηριστικά (άρθρο 17 παρ. 2 ΚΔΔ/σίας): είναι α) ειδική (ΣτΕ 2424/1982), β) πλήρης ή επαρκής (ΣτΕ 2441/1983) και γ) προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλλου (ΣτΕ 4165/1984).

16. Επειδή, κατά τη γραμματική ερμηνεία του όρου 2.4.5. της Διακήρυξης έτσι όπως παρατίθεται παραπάνω (σκέψη 10), η αναθέτουσα αρχή απαίτησε οι κατατεθείσες προσφορές να ισχύουν υποχρεωτικά για 6 μήνες από την επόμενη της διενέργειας του συγκεκριμένου Διαγωνισμού, όρο τον οποίο συμμετέχοντας η προσφεύγουσα ανεπιφυλάκτως, δεν αμφισβήτησε αλλά τον αποδέχτηκε. Δηλαδή η υποβληθείσα Προσφορά της θεωρείται πως έχει χρονικό διάστημα ισχύος 6 μηνών από την επομένη της διενέργειας του Διαγωνισμού αυτού. Ρητή απαίτηση να υποβληθεί αντίστοιχη αίτηση περί προσδιορισμού του ακριβούς χρόνου ισχύος της Προσφοράς κάθε συμμετέχοντος δεν έθεσε η Διοίκηση δια αντίστοιχης ενσωμάτωσής στο κείμενο της Διακήρυξης που εξέδωσε. Αντιθέτως, κατά τον συγκεκριμένο όρο, εάν η υποβληθείσα Προσφορά της αιτούσας όριζε χρόνο ισχύος μικρότερο από τον ανωτέρω του δμήνου, το οποίο ουδέποτε έγινε βέβαια, τότε μόνο θα απορριπτόταν ως απαράδεκτη (βλ. ΑΕΠΠ (1ο Κλιμάκιο) 279/2018 με παραπομπή στη νομολογία). Επικουρικά, στον βαθμό που το ενδεχόμενο παράτασης της ισχύος της Προσφοράς (εφ' όσον τούτο ζητηθεί από την αναθέτουσα αρχή, πριν από τη λήξη της) συνδέεται με την αντίστοιχη παράταση της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής, τότε, τα συμφέροντα της αναθέτουσας αρχής υπερ-καλύπτονται, καθώς η

προσφεύγουσα εταιρεία από τον ηλεκτρονικό φάκελο της υπόθεσης προκύπτει πως υπέβαλε (προσκομίζεται αυτό ως ΣΧΕΤΙΚΟ 1 ενώπιον του κρίνοντος Κλιμακίου), στον Διαγωνισμό την εγγυητική επιστολή συμμετοχής υπ' αρ. GRZ105986/15.2.2018, η οποία είναι αορίστου διάρκειας, όπερ σημαίνει ότι η προσφορά της υπερ-καλύπτει τον προβλεπόμενο από την Διακήρυξη χρόνο ισχύος των 6 μηνών. Συνεπώς, πρέπει να γίνει δεκτός ο 1ος λόγος ακύρωσης.

17. Επειδή, όσον αφορά την απόρριψη της Προσφοράς της αιτούσας για το Είδος Α/Α 2 της Μελέτης 130/2017, επικαλείται η αιτούσα την ανωτέρω αναφερόμενη (βλ. σκέψη 3) από 21.03.2018 επιστολή-απάντησή της (προσκομισθείσα ως ΣΧΕΤΙΚΟ 2 ομοίως) επί του υπ' αριθμ. πρωτ. 3842/14.3.2018 εγγράφου του Δήμου, με το οποίο ζητούσε τις απόψεις της επί των από 13.3.2018 παρατηρήσεων της παρεμβαίνουσας «.....» (προσκομισθέν ως ΣΧΕΤΙΚΟ 3 ομοίως) όπου είχε ήδη διευκρινίσει πως: «το επίμαχο είδος 2, δηλ. το υγρό φρένων Ravenol DOT4, προτύπου προδιαγραφής FMVSS 116 DOT4 που προσφέρουμε υπερκαλύπτει την DOT 3, όπως χαρακτηριστικά αναγράφεται στο τεχνικό έντυπο που υποβάλαμε. Η αντιστοιχία των προδιαγραφών προτύπου DOT ως προς τα σημεία βρασμού και ιξώδους, με το πρότυπο SAE J17XX είναι: FMVSS116 DOT4 αντίστοιχη της SAEJ1704 και FMVSS 116SDOT3 αντίστοιχη της SAEJ1703. Οι προδιαγραφές DOT 4 και J1704 είναι μεταγενέστερες και υπερκαλύπτουν τις παλιότερες αντιστοίχως με βάση τον συνημμένο στην προαναφερόμενη επιστολή μας πίνακα. Η απαίτηση από την Διακήρυξη αναφοράς στην παλαιότερη προδιαγραφή, η οποία εξυπακούεται ότι καλύπτεται από την μεταγενέστερη είναι πλεονασμός και περί τούτου έχει γίνει και σχετική σύσταση από το ΓΧΚ με το υπ' αρ. 30/004/000/3528/07- 09-2017 έγγραφό του, που ομοίως επισυνάπτεται στην ανωτέρω επιστολή μας». Επί του σημείου αυτού, μολονότι η προσφεύγουσα αιτιάται περί «πλεονασμού» της Διακήρυξης, κατά ακριβολογία δε στρέφεται κατά όρου της Διακήρυξης, αλλά αιτιάται πως η αναθέτουσα αρχή δεν αιτιολόγησε νομίμως για ποιο λόγο το προσφερόμενο (από αυτή) είδος δεν ήταν συμβατό με τη ζητούμενη τεχνική προδιαγραφή,

δεδομένου πως, ήδη από την ανωτέρω από 21.03.2018 επιστολή της, είχε προβάλλει τον ισχυρισμό ότι το προϊόν της υπερκαλύπτει τη ζητούμενη τεχνική προδιαγραφή. Από το κείμενο της προσβαλλόμενης πράξης ΟΕ δεν προκύπτει πως η Επιτροπή Διαγωνισμού έλαβε υπόψη την αιτίαση αυτή, μην αιτιολογώντας νομίμως τη διαπιστωθείσα κατά την άποψή της τεχνική απόκλιση της Προσφοράς της αιτούσας. Για την ταυτότητα του νομικού λόγου, το ίδιο πρέπει να γίνει δεκτό και για τις ως άνω Απόψεις που απέστειλε η αναθέτουσα αρχή (βλ. σελ. 4 υπό 1 με μονολεκτική αναφορά: «δεν την ικανοποιεί»). Συνεπώς, πρέπει να γίνει δεκτός ο 2ος λόγος ακύρωσης.

18. Επειδή, όσον αφορά την απόρριψη της Προσφορά της για το Είδος Α/Α 5 της Μελέτης 130/2017 «Λάδι μηχανής δίχρονης», ανεξαρτήτως του ότι αντιφατικά, ήτοι άνευ εννόμου συμφέροντος αιτιάται η προσφεύγουσα καθώς από τη μία υποστηρίζει πως: «η Διακήρυξη δεν προέβλεπε στην τεχνική περιγραφή την υποβολή αριθμού καταχώρησης στο ΓΧΚ-ήτοι της έγκρισης κυκλοφορίας- για το συγκεκριμένο είδος, γεγονός που επισημάναμε με την από 14.3.2018 επιστολή μας με [βλ. σκέψη 3] προς τον Δήμο Ελευσίνας [προσκομίζεται ως ΣΧΕΤΙΚΟ 4 ομοίως] σε απάντηση ερωτήματος που μας ετέθη προφορικώς την ίδια μέρα κατά παράβαση του αρ. 102 του Ν. 4412/2016 που προβλέπει ότι η αναθέτουσα αρχή μπορεί να καλεί τους προσφέροντες να παρέχουν διευκρινίσεις αλλά οφείλει να το κάνει εγγράφως» ενώ από την άλλη ότι «Παρ' όλα αυτά ανταποκριθήκαμε άμεσα στο αίτημα της αναθέτουσας αρχής προς διευκόλυνση της ίδιας και προς αποφυγή δημιουργίας προσκομμάτων στην διαδικασία εξέλιξης του διαγωνισμού. Κατόπιν των διευκρινίσεων που μας ζητήθηκαν από τον Δήμο με την υπό ΣΧΕΤΙΚΟ 2 επιστολή-απάντησή μας γνωστοποιήσαμε στην αναθέτουσα αρχή τον αριθμό καταχώρησης στο ΓΧΚ του συγκεκριμένου είδους», προκύπτει, αφενός από την ανωτέρω παρατιθέμενη διάταξη του άρθρου ΤΕΧΝΙΚΗ ΠΕΡΙΓΡΑΦΗ της Μελέτη 130/2017 πως για όλα τα είδη υπό Α/Α 1-22 του αντίστοιχου Πίνακα ήταν απαραίτητη η προσκόμιση έγκρισης κυκλοφορίας από το ΓΧΚ, έλλειψη την οποία (για το επίμαχο Είδος Α/Α 5 συγκεκριμένα) αφής στιγμής διέγνωσε στην Προσφορά της αιτούσας η

Επιτροπή του Διαγωνισμού όφειλε να την απορρίψει πράγμα το οποίο έκανε, μην έχοντας τη διακριτική ευχέρεια, όπως υπολαμβάνει η προσφεύγουσα, να την καλέσει να συμπληρώσει την έλλειψη αυτή. Συνεπώς, πρέπει να απορριφθεί ο 3ος λόγος ακύρωσης.

19. Επειδή, όσον αφορά τις ελλείψεις για το Είδος A/A 7 «Λάδι μηχανής πετρελαιοκινητήρα», από τον επισυναπτόμενο ως ΣΧΕΤΙΚΟ 10 Πίνακα αντιστοιχίας προσφερόμενων προϊόντων, προκύπτει πως την έγκριση αυτή – ήτοι τον αριθμό καταχώρησης στο ΓΧΚ– την είχε ήδη καταθέσει η αιτούσα με τα λοιπά έγγραφα του Διαγωνισμού. Περαιτέρω, όμως, κατά τα όσα αναφέρθηκαν ανωτέρω (βλ. σκέψη 14) απαραδέκτως αιτιάται πως (σελ. 2 από τις συμπληρωματικές σελ. της Προσφυγής της): «πρώτον εξ' όσων γνωρίζουμε δεν κατασκευάζονται ορυκτέλαια προδιαγραφής ACEA E4. SAE 20W50. Η προδιαγραφή E4 του ACEA, ήτοι του Συνδέσμου Ευρωπαϊών Κατασκευαστών Αυτοκινήτων-European Automobile Manufacturers Association (εφ' εξής "ACEA"), υποδεικνύει λιπαντικά εξαιρετικά μεγάλης αντοχής στην οξειδωση και την διάτμηση που σε κινητήρες ορισμένων κατασκευαστών και υπό συγκριμένες συνθήκες μπορούν να φτάσουν και τα 120.000 χλμ ή 1.000 ώρες λειτουργίας (SCANIA LDF-3). Για να επιτευχθεί αυτό βάση απαίτησης του ACEA E4, πρέπει να υπερβαίνουν τα κατώτατα επίπεδα αποθέματος αλκαλικότητας - TBN, ήτοι μεγαλύτερο του 12 KOH/g ώστε να έχουν αντοχή στην οξειδωση του ίδιου του λιπαντικού. Τα επίπεδα TBN ορίζονται από τον ίδιο τον ACEA, ανά προδιαγραφή (βλ. υπό ΣΧΕΤΙΚΟ 5 την τελευταία έκδοση του Προτύπου εν λόγω Συνδέσμου σχετικά με την ανανεωμένη ποιοτική κατάταξη λιπαντικών (European Oil Sequences-ACEA 2016), το οποίο έχουμε επισυνάψει στην από 21.3.2018 επιστολή μας ώστε να γίνει κατανοητή από την αναθέτουσα αρχή τόσο η δική μας προσφορά όσο και οι αιτιάσεις των έτερων συμμετεχόντων. Συνεπώς η απαίτηση όπως προσδιορίστηκε αρχικά με την τεχνική περιγραφή της διακήρυξης είχε ασάφειες και τεχνικές ασυμβατότητες. Δεύτερον, η ζητούμενη προδιαγραφή API CF-2 έχει καταργηθεί από το Αμερικάνικο Ινστιτούτο Πετρελαίου (American Petroleum Institute, εφ' εξής "API") και

αφορούσε, όσο ήταν σε ισχύ, δίχρονους πετρελαιοκινητήρες πολύ παλιάς γενιάς (1994) (βλ. υπό ΣΧΕΤΙΚΟ 11)». Αυτό διότι τυχόν ασάφειες και τεχνικές ασυμβατότητες της Διακήρυξης, όπως υποστηρίζονται από την προσφεύγουσα έπρεπε επικαίρως να προνοήσει να τις αμφισβητήσει με αυτοτελή άσκηση Προδικαστικής Προσφυγής κατά της επίμαχης Διακήρυξης, πράγμα το οποίο ουδέποτε έκανε. Συνεπώς, πρέπει να γίνει εν μέρει δεκτός ο 4ος λόγος ακύρωσης κατά το πρώτο σκέλος του και κατά το δεύτερο να απορριφθεί ως απαράδεκτος.

20. Επειδή, όσον αφορά τις ελλείψεις για το Είδος A/A 8 «Βαλβολίνη», ομοίως από τον επισυναπτόμενο ως ΣΧΕΤΙΚΟ 10 Πίνακα αντιστοιχίας προσφερόμενων προϊόντων, προκύπτει πως την έγκριση αυτή –ήτοι τον αριθμό καταχώρησης στο ΓΧΚ– την είχε ήδη καταθέσει η αιτούσα με τα λοιπά έγγραφα του Διαγωνισμού, ανεξαρτήτως του ότι λανθασμένα (σύμφωνα με τα παραπάνω) υπολαμβάνει αυτή πως δεν ήταν απαραίτητη. Επίσης, για το επίμαχο είδος, το προσφερόμενο από την αιτούσα προϊόν, ήτοι το FEG Grand SAE 85W-140, υποστηρίζει πως «διαθέτει την προδιαγραφή API GL-5 η οποία, ως μεταγενέστερη υπερκαλύπτει την API-GL-4, όπως προκύπτει και από την συνημμένη στην από 21.3.2018 επιστολή μας [προσκομισθείσα ως ΣΧΕΤΙΚΟ 2] εγκύκλιο του ΓΧΚ υπ' αρ. 30/004/000/3528/07-09-2017 που βεβαιώνει την κάλυψη παλιότερων προδιαγραφών ACEA και API από νεότερες». Όμως, από το κείμενο της προσβαλλόμενης πράξης ΟΕ δεν προκύπτει πως η Επιτροπή Διαγωνισμού έλαβε υπόψη την αιτίαση αυτή, μην αιτιολογώντας νομίμως τη διαπιστωθείσα κατά την άποψή της τεχνική απόκλιση της Προσφοράς της αιτούσας. Για την ταυτότητα του νομικού λόγου, το ίδιο πρέπει να γίνει δεκτό και για τις ως άνω Απόψεις που απέστειλε η αναθέτουσα αρχή (βλ. σελ. 4 υπό 4 με μονολεκτική αναφορά: «δεν τις ικανοποιεί»). Συνεπώς, πρέπει να γίνει δεκτός ο 5ος λόγος ακύρωσης.

21. Επειδή, όσον αφορά τις ελλείψεις για το Είδος A/A 11 «Βαλβολίνη SAE 80W-90», ο ισχυρισμός που προβάλλει η αιτούσα ότι το προσφερόμενο για το είδος αυτό προϊόν της: «ήτοι το RAVENOL SLG SAE 80W-90 διαθέτει την

προδιαγραφή API MT-1, όπως περιγράφεται και στο τεχνικό έντυπό του προϊόντος που καταθέσαμε (11 TDS Ravenol SLG 80W-90) και για το οποίο υποβάλαμε την από 16.2.2018 υπεύθυνη δήλωση ταύτισης των στοιχείων με αυτά του κατασκευαστή, όπως απαιτούνταν από την διακήρυξη (Άρθρο 2.4.3.1 παρ δ) [προσκομίζεται ως ΣΧΕΤΙΚΟ 6]», πρέπει να απορριφθεί ως αορίστως προβαλλόμενος, εν πάσει περιπτώσει δεν αποδεικνύεται προσηκόντως. Συνεπώς, πρέπει να απορριφθεί ο βος λόγος ακύρωσης.

22. Επειδή, όσον αφορά τις ελλείψεις για το Είδος A/A 14 «Λάδι μηχανής πετρελαιοκινητήρα», ομοίως από τον επισυναπτόμενο ως ΣΧΕΤΙΚΟ 10 Πίνακα αντιστοιχίας προσφερόμενων προϊόντων, προκύπτει πως την έγκριση αυτή – ήτοι τον αριθμό καταχώρησης στο ΓΧΚ– την είχε ήδη καταθέσει η αιτούσα με τα λοιπά έγγραφα του Διαγωνισμού. Όμως, σε συνέχεια όσων αναφέρθηκαν ανωτέρω (σκέψη 14) απαραδέκτως ήτοι ανεπιδικά αιτιάται κατά το ότι: «Η τεχνική περιγραφή της Διακήρυξης για το συγκεκριμένο είδος βρίθεται ασαφειών και είναι ασύμβατη με κάθε επιστημονικό πρότυπο που εκδίδεται από τους αρμόδιους οργανισμούς για την έκδοση προδιαγραφών (ACEA, API κ.λπ.) όπως επισημάνουμε τόσο εμείς με την από 21.3.2018 επιστολή μας όσο και ο έτερος διαγωνιζόμενος, ήτοι η εταιρεία “.....” Συγκεκριμένα, τα μονοβάθμια (SAE 10, SAE 20 , SAE 30 κλπ) λιπαντικά είναι με βάση την επιστήμη της φυσικής αδύνατον να έχουν την σταθερότητα στη διάτμηση που απαιτούν όλες οι ισχύουσες προδιαγραφές πετρελαιοκινητήρων υψηλής απόδοσης ACEA E4, E6, E7 και E9, όπως προσδιορίζονται από τα όρια του ACEA (βλ. σελ. 14, ACEA 2016 - ShearStability). Για τον ίδιο λόγο τα μονοβάθμια λιπαντικά (τύπου SAE 10W) δεν αξιολογούνται καν ως προς την διάτμηση κατά την παράγραφο 2.2. του άρθρου 5 της απόφασης 526/2004 του Ανώτατου Χημικού Συμβουλίου που εμπεριέχεται στο ΦΕΚ υπ' αρ. 630/12-5-2015 που ορίζει τις απαιτήσεις, τους όρους κυκλοφορίας και τις μεθόδους ελέγχου των λιπαντικών μηχανών εσωτερικής καύσης (MEK). Οι υπόλοιπες προδιαγραφές που ζητά η αναθέτουσα αρχή μπορούν να ισχύσουν. Δηλ. μονοβάθμια λάδια ρευστότητας SAE 30, SAE 40 προδιαγραφής API CI-4

υπάρχουν για την λειτουργία κινητήρων καραβιών, στροβίλων και βαρέως τύπου γεννητριών, οι οποίοι όμως διαφέρουν δραστικά [πράγμα το οποίο είναι αδιάφορο για τη διαδικασία εξέτασης της υπό κρίση Προδικαστικής Προσφυγής], ως προς την σχεδίαση, τις συνθήκες λειτουργίας και τις απαιτήσεις καυσίμου σε σχέση με αυτούς των οχημάτων ή των χωματουργιών μηχανημάτων του Δήμου Ελευσίνας». Για τον ίδιο λόγο πρέπει να απορριφθεί λόγω ανεπιταίτητης προβολής και η αιτίαση πως: «η προδιαγραφή API CF-2 έχει καταργηθεί από το API και αφορούσε δίχρονους πετρελαιοκινητήρες πολύ παλιάς γενιάς (1994) (βλ. υπό ΣΧΕΤΙΚΟ 11). Το πραγματικά μονοβάθμιο λιπαντικό που καλύπτει τις προδιαγραφές παλαιότερων κινητήρων εσωτερικής καύσης, οι οποίοι δούλευαν με μονοβάθμια λιπαντικά, όπως για παράδειγμα κινητήρες μάρκας που απαιτούσαν προδιαγραφή MB 228.0 που αφορά μονοβάθμια λιπαντικά και το οποίο προσέφερε η εταιρεία μας είναι τεχνικώς αδύνατον να πληροί τις ζητούμενες νεότερες προδιαγραφές του ACEA E4/E7. Είναι προφανές ότι η απαίτηση της διακήρυξης αναφέρεται ασαφώς σε μη υπαρκτό αλλά “εικονικό λιπαντικό” που συγκεντρώνει συσσωρευτικά προδιαγραφές που δεν μπορεί να έχει ένα λάδι τύπου SAE10». Συνεπώς, πρέπει να γίνει εν μέρει δεκτός ο 7ος λόγος ακύρωσης κατά το πρώτο σκέλος του κατά το δεύτερο να απορριφθεί ως απαράδεκτος.

23. Επειδή, όσον αφορά τις ελλείψεις για το Είδος A/A 15 «Λάδι μηχανής πετρελαιοκινητήρα», απαραδέκτως ομοίως αιτιάζεται η προσφεύγουσα πως: «Η εταιρεία μας προσέφερε [προσκομίζεται ΣΧΕΤΙΚΟ 10] βάση της απαίτησης της Διακήρυξης “για πετρελαιοκινητήρες” το προϊόν FEG 3000 SAE 30 με την έγκριση κυκλοφορίας –ήτοι τον αριθμό καταχώρησης στο ΓΧΚ– το οποίο διαθέτει τις ζητούμενες προδιαγραφές πετρελαίου για κινητήρες μεγάλης ισχύος και βαρέως έργου, με την ειδικότερη μνεία ότι ο κατασκευαστής του προϊόντος δεν το συστήνει για βενζινοκινητήρες και ελαφρούς πετρελαιοκινητήρες που αφορούν οι προδιαγραφές API 5J και ACEA A2/B2, A3/B3», δεδομένου πως δεν μπορεί να αμφισβητήσει στο Στάδιο αυτό τη σκοπιμότητα θέσης των ως άνω τεχνικών προδιαγραφών λαμβανομένου ιδιαίτερα υπόψη πως δεν είναι σε

θέση να γνωρίζει εάν ο στόλος των οχημάτων της αναθέτουσας αρχής για τα οποία προορίζονται τα προς προμήθεια λιπαντικά είδη που ζητήθηκαν, αφορά βενζινοκινητήρες και πετρελαιοκινητήρες και τον ακριβή αριθμό τους. Συνεπώς, πρέπει να απορριφθεί ο 8ος λόγος ακύρωσης.

24. Επειδή, όσον αφορά το Είδος Α/Α 18 που αφορά το «απιονισμένο νερό», αιτιάται η προσφεύγουσα πως «υποβάλαμε το Δελτίο Δεδομένων Ασφαλείας [προσκομίζεται ως ΣΧΕΤΙΚΟ 8], το οποίο περιέχει τη χημική σύσταση του τελικού προϊόντος ως προς τα μέταλλα, ιχνοστοιχεία και ιόντα, βάσει της απαίτησης του Ανώτατου Χημικού Συμβουλίου υπ' αρ. 962/1990 και δεν υπάρχει κάποια άλλη φυσική ιδιότητα του νερού που να χρήζει ειδικού τεχνικού φυλλαδίου», κρίση η οποία ναι μεν βάλλει κατά της αναγκαιότητας προσκόμισής του, πλην όμως ρητώς προκύπτει από το ως άνω προσκομιζόμενο ΣΧΕΤΙΚΟ πως οι αντίστοιχες τεχνικές πληροφορίες καλύπτονται, ήτοι περιλαμβάνονται στο προαναφερόμενο υποβληθέν από την αιτούσα Δελτίο Δεδομένων Ασφαλείας». Συνεπώς, πρέπει να γίνει δεκτός ο 9^{ος} λόγος ακύρωσης.

25. Επειδή, όσον αφορά τις ελλείψεις για το Είδος Α/Α 20 «Ειδικά υγρά φρένων για μηχανήματα έργου» προβάλλεται από την αιτούσα πως: «Οι προδιαγραφές API GL-4, ALISON C4, JOHNDEERE J20C/D υποδηλώνουν ποιοτική κατάταξη για τα υγρά φρένων που είναι κατάλληλα για υψηλές θερμοκρασίες, όπως η προδιαγραφή DIN 51524 PartIII, κάτι που επιβεβαιώνεται από το τεχνικό έντυπο του είδους που υποβάλλαμε με τα λοιπά έγγραφα του διαγωνισμού (βλέπε υπό ΣΧΕΤΙΚΟ 10 το υπ' αρ. 20 είδος TDS FAM TRANSHIDO_T) το οποίο αναφέρει το σημείο ανάφλεξης του προϊόντος στους 225°C», πλην όμως ο ισχυρισμός αυτός, ανεξάρτητα του ότι εκλαμβάνει ως αυτονόητο αυτό το οποίο πρέπει αποδείξει, πρέπει να απορριφθεί ως αορίστως προβαλλόμενος δεδομένου πως δεν απαντά στη διαπιστωθείσα τεχνική απόκλιση, σε κάθε περίπτωση ως μη προσηκόντως αποδειχθείς. Συνεπώς, πρέπει να απορριφθεί ο 10ος λόγος ακύρωσης.

26. Επειδή, όσον αφορά τις ελλείψεις για το Είδος Α/Α 22 «Παραφλού για σύστημα ψύξης», αιτιάζεται η προσφεύγουσα ως προς τον αντίστοιχο λόγο απόρριψης της Προσφοράς της, ότι το προϊόν που προσέφερε, ήτοι: «το προδιαλυμένο αντιψυκτικό που καλύπτει το πρότυπο προδιαγραφών British Standard BS6580 που επισυνάπτεται στην από 21.3.2018 επιστολή μας [προσκομίζεται ως ΣΧΕΤΙΚΟ 2] δεν είναι προδιαγραφή. Είναι το διεθνές πρότυπο που υιοθέτησε η Ελληνική Δημοκρατία για την θέσπιση απαιτήσεων και μεθόδων δοκιμών των υγρών κυκλωμάτων ψύξης για κινητήρες εσωτερικής καύσης (ΜΕΚ), δυνάμει του άρθρου 2 Α1 και 2Β1 της απόφαση του Ανώτατου Χημικού Συμβουλίου υπ' αρ. 349/2012 (ΦΕΚ υπ' αρ. 2988/22-11-2013). Το BS6580 ενσωματώνει στην δομή του πληθώρα απαιτήσεων και δοκιμών κατά το διεθνές πρότυπο ASTM συμπεριλαμβανομένης της ASTM D3306, οι οποίες αναγράφονται στο πρότυπο BS 6580 που επισυνάπτεται στην ανωτέρω επιστολή (βλ. σελ 6. Νο2 και σελ. 8 Νο13 του εν λόγω προτύπου). Κατά συνέπεια το προσφερόμενο αντιψυκτικό που καλύπτει το πρότυπο BS6580 καλύπτει αυτοδικαίως και την μεμονωμένη προδιαγραφή ASTM D3306», πλην όμως ο ισχυρισμός αυτός, ανεξάρτητα του ότι προσλαμβάνει ως αυτονόητο αυτό το οποίο πρέπει αποδείξει, για μία ακόμη φορά πρέπει να απορριφθεί ως αορίστως προβαλλόμενος, δεδομένου πως δεν απαντά στη διαπιστωθείσα τεχνική απόκλιση, σε κάθε περίπτωση ως μη προσηκόντως αποδειχθείς. Συνεπώς, πρέπει να απορριφθεί ο 11ος λόγος ακύρωσης.

27. Επειδή, από όλες τις ανωτέρω σκέψεις προκύπτει πως ανεξαρτήτως της μερικής παραδοχής κάποιων εκ των προβαλλόμενων λόγων ακύρωσης της προσφεύγουσας κατά του διαγωνιστικού αποκλεισμού της για τις διαπιστωθείσες πλημμέλειες της προσβαλλόμενης απόφασης της ΟΕ, εντούτοις, σε κάθε περίπτωση η Προσφυγή της καθίσταται αλυσιτελής καθώς για όσες τεχνικές αποκλίσεις της υποβληθείσας προσφοράς της ορθά επιβεβαιώθηκαν πως συνέτρεχαν, προκύπτει, πως κάθε μία εξ αυτών συνιστά αυτοτελή λόγο αποκλεισμού σύμφωνα με το κανονιστικό πλαίσιο της Διακήρυξης.

28. Επειδή, περαιτέρω, κατά το δεύτερο σκέλος της Προσφυγής της, αιτιάζεται η προσφεύγουσα, κατηγορώντας την αναθέτουσα αρχή για διακριτική εις βάρος της μεταχείριση σε σχέση με την ανταγωνίστριά της παρεμβαίνουσα «.....», επικαλούμενη πρόσθετους λόγους ακύρωσης κατά της πρόκρισης της Προσφοράς της τελευταίας στο επόμενο Β΄ διαγωνιστικό Στάδιο.

29. Επειδή, σύμφωνα με τα παγίως κριθέντα στη νομολογία του ΣΤΕ, ήδη υπό την ισχύ των, προγενέστερων του Ν. 4412/2016 (ΒΙΒΛΙΟ IV), νόμων 2522/1997 και 3886/2010: διαγωνιζόμενος, του οποίου η τεχνική προσφορά νομίμως αποκλείεται, καθίσταται τρίτος ως προς την εξέλιξη της αντίστοιχης διαδικασίας, ώστε να στερείται καταρχήν εννόμου συμφέροντος προς αμφισβήτηση της νομιμότητας της αποδοχής της προσφοράς άλλου διαγωνιζομένου· κατ' εξαίρεση, όμως, χάριν διασφάλισης του ενιαίου μέτρου κρίσεως, ο διαγωνιζόμενος αυτός διατηρεί το έννομο συμφέρον, εφ' όσον προβάλλει ότι έγινε δεκτή τεχνική προσφορά άλλου διαγωνιζομένου ανταγωνιστή του που εμφανίζει την ίδια απόκλιση, απαιτείται η ίδια βάση αποκλεισμού συνεπώς, από τις τεχνικές προδιαγραφές της διακήρυξης, εξαιτίας της οποίας απερρίφθη και η δική του προσφορά (ΣΤΕ ΕΑ: 380/2012, 64, 66/2012, 1156/2010).

30. Επειδή, ως προς τον 1ο πρόσθετο λόγο ακύρωσης κατά της Προσφοράς της παρεμβαίνουσας (συμπληρωματικές σελ. 8-10) προκύπτει πως αιτιάζεται κατά της αποδοχής της όσον αφορά το υπό Α/Α 6 «Συνθετικό λάδι μηχανής πετρελαιοκινητήρα», είδος προμήθειας για το οποίο, εξ όλων των ανωτέρω προκύπτει, πως δεν έχει αποκλειστεί ως προς την απόκλιση τεχνικής προδιαγραφής όμως, έτσι ώστε να μη συντρέχει η ταυτότητα απόκλισης. Συνεπώς, πρέπει να απορριφθεί ο πρόσθετος λόγος ακύρωσης αυτός.

31. Επειδή, με τον 2ο πρόσθετο λόγο ακύρωσης στρέφεται κατά της αποδοχής της Προσφοράς της παρεμβαίνουσας (σελ. 10) όσον αφορά το υπό Α/Α 7 «Λάδι μηχανής πετρελαιοκινητήρα SAE 20W-50». Ειδικότερα,

υποστηρίζει πως η ανταγωνίστριά της «.....»: «προσφέρει το λιπαντικό “.....” για το οποίο ισχυρίζεται στο τεχνικό έντυπο που κατέθεσε ότι υπερκαλύπτει την προδιαγραφή ACEAE4 έχοντας στη χημική του σύσταση επίπεδο αλκαλικότητας TBN ίσο με 10 mg KOH/g, ενώ βάση του ACEA 2016 θα έπρεπε τουλάχιστον να είναι μεγαλύτερο ή ίσο του 12 mg KOH/g (βλ. υπό ΣΧΕΤΙΚΟ 5, Πρότυπο ACEA 2016, σελ. 14, γραμμή 1.13 του πίνακα με ένδειξη TBN). Είναι προφανές ότι τα παραπάνω στοιχεία μετρήσεων που ομολογεί η “.....” στο τεχνικό έντυπο που υπέβαλε στο διαγωνισμό για το λιπαντικό “.....” είναι ανεπαρκή και αντιφατικά για την απόδειξη κάλυψης της προδιαγραφής ACEA E4, την οποία ισχυρίζεται ότι καλύπτει με το προσφερόμενο προϊόν της, πράγμα που δεν ισχύει», αναφέρει δε πως για το προϊόν της αυτό «έχουμε υποβάλει αίτημα στο ΓΧΚ με τις παρατηρήσεις μας, ώστε να ελεγχθούν τα δηλωθέντα στοιχεία κατά την καταχώρηση στο κατάλογο ΓΧΚ και αναμένουμε την τοποθέτηση του ΓΧΚ». Όμως, από το κείμενο της προσβαλλόμενης πράξης ΟΕ (σελ. 6) δεν προκύπτει πως η Επιτροπή Διαγωνισμού αιτιολόγησε νομίμως, υπό το φως των όσων εδώ αναφέρονται, την αποδοχή της τεχνικής προφοράς της παρεμβαίνουσας. Για την ταυτότητα του νομικού λόγου, το ίδιο πρέπει να γίνει δεκτό και για τις ως άνω Απόψεις που απέστειλε η αναθέτουσα αρχή (βλ. σελ. 5 με μονολεκτική αναφορά: «ικανοποιούν τις τεθείσες τεχνικές προδιαγραφές»). Συνεπώς, πρέπει να γίνει δεκτός ο πρόσθετος λόγος ακύρωσης αυτός.

32. Επειδή, ως προς τον 3ο λόγο ακύρωσης προβάλλεται από την προσφεύγουσα κατά της αποδοχής της Προσφοράς της παρεμβαίνουσας (σελ. 10-11) όσον αφορά το υπό Α/Α 14 «Λάδι μηχανής πετρελαιοκινητήρα SAE10W» πως η ανταγωνίστριά της “.....”: «προσφέρει το λιπαντικό “.....” (για το οποίο έχουμε επίσης υποβάλει αίτημα στο ΓΧΚ με τις παρατηρήσεις μας, ώστε να ελεγχθούν τα δηλωθέντα στοιχεία κατά την καταχώρηση στο κατάλογο ΓΧΚ και αναμένουμε την τοποθέτηση του ΓΧΚ), και ενώ πρόκειται για ένα μονοβάθαιο λιπαντικό στο ίδιο

τεχνικό έντυπο που υπέβαλε, ισχυρίζεται [η παρεμβαίνουσα] ότι το προϊόν της: Α) υπερκαλύπτει τις προδιαγραφές πετρελαιοκινητήρων υψηλού φορτίου ACEA E7 και ACEA E4, αλλά και αυτές βενζινοκινητήρων και μικρών πετρελαιοκινητήρων ACEA A3/B3/B4, παρά το γεγονός ότι οι συγκεκριμένες προδιαγραφές κατά το ACEA 2106 απαιτούν σταθερότητα διάτμησης, την οποία ένα μονοβάθμιο λιπαντικό με βάση τους κανόνες της φυσικής δεν μπορεί να έχει (βλ. υπό ΣΧΕΤΙΚΟ 5, Πρότυπο ACEA 2016, σελ. 14, γραμμή 1.2 του πίνακα, με ένδειξη Shear Stability και ACEA 2016, σελ. 6, γραμμή 1.2 του πίνακα, με ένδειξη Shear Stability). Ο ισχυρισμός μας ότι ένα μονοβάθμιο λιπαντικό δεν μπορεί να έχει σταθερότητα διάτμησης αποδεικνύεται και από την παρ.2.2 άρθρου 5. της απόφασης υπ' αρ. 526/2005 του Ανώτατου Χημικού Συμβουλίου (ΦΕΚ630/Β/2005) που προβλέπει ότι “τα μονοβάθμια λιπαντικά δεν αξιολογούνται ως προς την διάτμηση”. Β) Υπερκαλύπτει την προδιαγραφή ACEA E4 με αναγραφή στο τεχνικό έντυπο TBN 10 mg KOH/g, ενώ βάση ACEA 2016 θα έπρεπε να ήταν κατ' ελάχιστον 12 mg KOH/g (βλ. υπό ΣΧΕΤΙΚΟ 5, Πρότυπο ACEA 2016, σελ. 14, γραμμή 1.13 του πίνακα με ένδειξη TBN). Γ) Διαθέτει «υψηλό δείκτη ιξώδους», ήτοι 101, ενώ η τιμή αυτή στην τεχνολογία λιπαντικών κατηγοριοποιείται σαν εξαιρετικά χαμηλός δείκτης ιξώδους. Δ) Έχει μεγάλη σταθερότητα διάτμησης (shearstability) το οποίο είναι ανακριβές και άτοπο ως φυσική ιδιότητα μονοβάθμιου λιπαντικού (βλ. ανωτέρω την αναφορά στην υπ' αρ. 526/2005 απόφαση του Ανώτατου Χημικού Συμβουλίου ΦΕΚ630/Β/2005). Καταλήγει λοιπόν, η προσφεύγουσα πως: «το συγκεκριμένο λιπαντικό όπως προσδιοριζόταν από την τεχνική μελέτη της διακήρυξης και με το συγκεκριμένο μείγμα απαιτούμενων προδιαγραφών, δεν είναι δυνατόν να κατασκευαστεί και όλως παραπλανητικώς αναφέρεται ότι το προϊόν “.....” καλύπτει τις ζητούμενες από την μελέτη προδιαγραφές ACEA E7, E4, ACEA A3/B3/B4, ενώ στην πραγματικότητα δεν τις καλύπτει». Όμως, σε αντιστοιχία με τα όσα κρίθηκαν στην προηγούμενη σκέψη, από το κείμενο της προσβαλλόμενης πράξης ΟΕ (σελ. 6) δεν προκύπτει πως η Επιτροπή Διαγωνισμού αιτιολόγησε νομίμως, υπό το φως των όσων εδώ αναφέρονται, την αποδοχή της τεχνικής προφοράς της παρεμβαίνουσας. Για

την ταυτότητα του νομικού λόγου, το ίδιο πρέπει να γίνει δεκτό και για τις ως άνω Απόψεις που απέστειλε η αναθέτουσα αρχή (βλ. σελ. 5 με μονολεκτική αναφορά: «ικανοποιούν τις τεθείσες τεχνικές προδιαγραφές»). Συνεπώς, πρέπει να γίνει δεκτός ο πρόσθετος λόγος ακύρωσης αυτός.

33. Επειδή, κατ' ακολουθία, η κρινόμενη Προδικαστική Προσφυγή, κατά το μέρος που στρέφεται κατά του διαγωνιστικού αποκλεισμού της αιτούσας πρέπει να απορριφθεί ως αλυσιτελής, δεδομένου ότι έκαστες των αποκλίσεων της τεχνικής προσφοράς της που επιβεβαιώθηκαν στοιχειοθετούν αυτοτελείς λόγους αποκλεισμού, κατά το μέρος δε που στρέφεται, υπό το φως της πάγιας νομολογίας περί ενιαίου μέτρου κρίσης, κατά της πρόκρισης στο επόμενο διαγωνιστικό Στάδιο της παρεμβαίνουσας πρέπει να γίνει εν μέρει δεκτή ως προς τους 2ο και 3ο πρόσθετους λόγους ακύρωσης που προβάλλει, η δε παρέμβαση να απορριφθεί ως αβάσιμη.

34. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, το Παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα πρέπει να της επιστραφεί (άρθρα 363 παρ. 5 Ν. 4412/2016 και 5 παρ. 5 Κανονισμού).

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται εν μέρει την Προδικαστική Προσφυγή κατά τα κρινόμενα (σκέψη 33).

Ακυρώνει την υπ' αριθμ. 351/2018 απόφαση της ΟΕ του Δήμου Ελευσίνας κατά το μέρος που δεν αιτιολόγησε νομίμως την αποδοχή της προσφοράς της παρεμβαίνουσας, κατά τα σημεία που επισημάνθηκαν από την προσφεύγουσα και περιέχονται στις σκέψεις 31-32 της παρούσας.

Αριθμός απόφασης: 453/2018

Αναπέμπει την υπόθεση στη Διοίκηση για νέα κρίση, επί του τεχνικά αποδεκτού της υποβληθείσας προσφοράς της Παρεμβαίνουσας, με νόμιμη αιτιολογία σύμφωνα με τις σκέψεις 31-32.

Απορρίπτει την Παρέμβαση.

Ορίζει την επιστροφή του προσκομισθέντος Παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 24.05.2018 και εκδόθηκε στις 13.06.2018.

Ο Πρόεδρος

Η Γραμματέας

Ιωάννης Κίτσος

Ιωάννα Κακλαμάνη