

**Η
ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ (Α.Ε.Π.Π.)
6^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

Συνήλθε στην έδρα της την 14^η Απριλίου 2021 με την εξής σύνθεση:

Ειρήνη Αποκάρδου Πρόεδρος, Ιωάννα Θεμελή Εισηγήτρια και
Μαργαρίτα Κανάβα Μέλη.

Για να εξετάσει την από 5-3-2021 Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό
Αριθμό Κατάθεσης ΑΕΠΠ 485/8-3-2021 της εταιρείας με την επωνυμία ...,
που εδρεύει στη ..., οδός ..., αριθ. ..., νομίμως εκπροσωπούμενης,

Κατά του ΔΗΜΟΥ ...-..., που εδρεύει στη ..., ...και εκπροσωπείται
νόμιμα (εφεξής η «αναθέτουσα αρχή»), και

Κατά της παρεμβαίνουσας εταιρείας με την επωνυμία ...(διακριτικός
τίτλος: ...), που εδρεύει στη ..., ..., νομίμως εκπροσωπούμενης.

Με την προδικαστική προσφυγή, η προσφεύγουσα ζητά να ακυρωθεί
η με αριθμό ...απόφαση της αναθέτουσας αρχής, που ελήφθη στα πλαίσια του
διαγωνισμού για την προμήθεια υγρών καυσίμων και λιπαντικών, και να
αποκλειστεί η παρεμβαίνουσα από τις περαιτέρω διαδικασίες του
διαγωνισμού για το Τμήμα 8- Λιπαντικά Δήμου

Η παρεμβαίνουσα αιτείται την απόρριψη της προσφυγής, και τη
διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης απόφασης.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια Ιωάννα Θεμελή
Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα
Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

Αριθμός Απόφασης : 810/2021

1. Επειδή για την άσκηση της κρινόμενης προσφυγής έχει καταβληθεί το νόμιμο παράβολο σύμφωνα με τα άρθρα 363 του ν. 4412/2016 και 5 του ΠΔ 39/2017, ποσού 600,00 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο αυτόματης δέσμευσης με κωδικό ...και την ένδειξη *δεσμευμένο*, εκτύπωση από την επίσημη ιστοσελίδα της ΓΓΠΣ του ΥΠΟΙΚ με τα στοιχεία του παραβόλου και την ένδειξη «*δεσμευμένο*», και το από 5-3-2021 αποδεικτικό πληρωμής του στη Τράπεζα Πειραιώς). Ειδικότερα, η προσφυγή αφορά στα υλικά του *ΤΜΗΜΑΤΟΣ 8 ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΛΙΠΑΝΤΙΚΩΝ ΚΑΙ ΛΟΙΠΩΝ ΥΛΙΚΩΝ ΔΗΜΟΥ ...-... του διαγωνισμού, προϋπολογισμού 49.905,50 ευρώ χωρίς ΦΠΑ, και συνεπώς έχει καταβληθεί το ελάχιστο νόμιμο ποσόν παραβόλου.*

2. Επειδή με διακήρυξη της αναθέτουσας αρχής διακηρύχθηκε *διεθνής ανοικτός διαγωνισμός για την Προμήθεια Καυσίμων και Λιπαντικών για τις ανάγκες του Δήμου...-..., του Φορέα Κοινωνικής Μέριμνας & Αθλητισμού «Αλληλεγγύη» και των Σχολικών Επιτροπών Α΄ βάθμιας και Β΄ βάθμιας εκπαίδευσης του Δήμου, διάρκειας εννέα (9) μηνών και των Νομικών του Προσώπων, ετών β΄ εξάμηνο 2019, 2020 και α΄ εξάμηνο 2021, για πλείστα είδη υλικών, κατανεμηθέντα σε επτά Τμήματα, αριθμούμενα από Τμήμα 5 έως Τμήμα 11, μεταξύ των οποίων και τα δέκα επτά υλικά (λιπαντικά βαλβολίνες, υγρά φρένων κλπ) του επίμαχου Τμήματος 8 (CPV: ...), συνολικού προϋπολογισμού όλων των υλικών όλων των Τμημάτων της προμήθειας, ποσού ευρώ 238.030,07 με ΦΠΑ, με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής και συγκεκριμένα *Για τα λιπαντικά θα ανατεθεί με το κριτήριο της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς βάσει τιμής για το σύνολο των ειδών της ομάδας (όροι 1.3, 2.3.1 της διακήρυξης). Σύμφωνα με τον όρο 1.3 και το Παράρτημα Ι της διακήρυξης: Προσφορές υποβάλλονται για ένα ή περισσότερα τμήματα, για τη συνολική ωστόσο προκηρυχθείσα ποσότητα του κάθε τμήματος.**

3. Επειδή η προκήρυξη απεστάλη την 25-11-2020 για δημοσίευση στην Υπηρεσία Εκδόσεων της Ευρωπαϊκής Ένωσης και δημοσιεύθηκε στην ΕΕΕΕ με αριθ. ...και ..., και το πλήρες κείμενο αυτής αναρτήθηκε την 2-12-2020 στο Κεντρικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ) με Α.Δ.Α.Μ. ..., καθώς και στην διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ, όπου ο διαγωνισμός έλαβε αριθμό συστήματος ...

Αριθμός Απόφασης : 810/2021

4. Επειδή ο διαγωνισμός, ως εκ του αντικειμένου του, της προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης, και του χρόνου εκκίνησης της διαδικασίας ανάθεσης εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου IV του ν. 4412/2016, και, επομένως, παραδεκτά έχει ασκηθεί η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ.

5. Επειδή στον διαγωνισμό συμμετείχαν για το επίμαχο Τμήμα 8, η προσφεύγουσα, η παρεμβαίνουσα με τις προσφορές υπ' αριθ. συστήματος ... και ... αντίστοιχα, και έτεροι τέσσερεις οικονομικοί φορείς.

6. Επειδή η Επιτροπή Διενέργειας Διαγωνισμών της αναθέτουσας αρχής συνεδρίασε την 2-2-2021, και εξέδωσε *1ο ΠΡΑΚΤΙΚΟ ΑΠΟΣΦΡΑΓΙΣΗΣ ΚΑΙ ΑΞΙΟΛΟΓΗΣΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΩΝ*, σύμφωνα με το οποίο έκρινε αποδεκτά τα δικαιολογητικά συμμετοχής και τις τεχνικές προσφορές όλων των διαγωνιζομένων οικονομικών φορέων. Εν συνεχεία η Επιτροπή συνεδρίασε εκ νέου την 22-2-2021 και εξέδωσε *2ο ΠΡΑΚΤΙΚΟ ΑΠΟΣΦΡΑΓΙΣΗΣ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΟΡΩΝ*, σύμφωνα με το οποίο, στο επίμαχο Τμήμα 8 του διαγωνισμού, πρώτη στην σειρά μειοδοσίας κατετάγη η οικονομική προσφορά της παρεμβαίνουσας με 14.231,40 ευρώ, εν συνεχεία η προσφορά της προσφεύγουσας με 16.330,15 ευρώ, και εν συνεχεία οι λοιπές προσφορές ύψους 16.566 ευρώ, 19.824,39 ευρώ, 28.590,80 ευρώ και 32.969 ευρώ, και προτάθηκε η ανάθεση της προμήθειας στην παρεμβαίνουσα.

7. Επειδή με την ήδη προσβαλλόμενη υπ' αριθ. ...απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής της αναθέτουσας αρχής, εγκρίθηκαν τα ως άνω 1^ο και 2^ο Πρακτικό της Επιτροπής Διενέργειας Διαγωνισμών και ανακηρύχθηκε η παρεμβαίνουσα προσωρινή ανάδοχος του Τμήματος 8 του διαγωνισμού. Η προσβαλλόμενη απόφαση, με ενσωματωμένα το 1^ο και 2^ο Πρακτικό, κοινοποιήθηκε στους διαγωνιζόμενους οικονομικούς φορείς την 25-2-2021, μέσω της λειτουργικότητας *επικοινωνία* του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ.

8. Επειδή κατά της ως άνω απόφασης ασκήθηκε η υπό κρίση προσφυγή, νόμιμα και εμπρόθεσμα την 5-3-2021, με κατάθεση μέσω της *επικοινωνίας*, και με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του π.δ 39/2017, και κοινοποιήθηκε στην ΑΕΠΠ με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παρ. 1 του

Αριθμός Απόφασης : 810/2021

άρθρου 361 και τις παρ. 1 και 2 του άρθρου 362 του ν. 4412/2016 και την παρ. 1 εδ. α) του άρθρου 4, και την παρ. 2 του άρθρ. 8 του ΠΔ 39/2017.

9. Επειδή την 10-3-2021 η αναθέτουσα αρχή προέβη στην προβλεπόμενη στο άρθρ. 365 παρ. 1 περ. (α) του ν. 4412/20169 και στο άρθρ. 9 παρ. 1 α του ΠΔ 39/2017 κοινοποίηση μέσω της *επικοινωνίας* της υπό εξέταση προσφυγής προς την παρεμβαίνουσα κατά της προσφοράς της οποίας στρέφεται.

10. Επειδή η παρεμβαίνουσα κατέθεσε στις 18-3-2021, ήτοι εμπροθέσμως, μέσω της *επικοινωνίας*, παρέμβαση, για την οποία θεμελιώνει άμεσο, προσωπικό και ενεστώς έννομο συμφέρον καθώς η προσφορά της έχει κριθεί αποδεκτή έχει ανακηρυχθεί προσωρινή ανάδοχος, και ως εκ τούτου, επιδιώκει τη διατήρηση της προσβαλλόμενης.

11. Επειδή η αναθέτουσα αρχή την 22-3-2021 μέσω της *επικοινωνίας* κοινοποίησε στην ΑΕΠΠ το με αριθ. πρωτ. ...έγγραφο με τις απόψεις της επί της προσφυγής, σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στο άρθρ. 365 παρ. 1 του ν. 4412/2016 και το άρθρ. 9 παρ. 1 του ΠΔ 39/2017, το οποίο κοινοποίησε στην προσφεύγουσα μέσω της *επικοινωνίας* σύμφωνα με τον νόμο.

12. Επειδή η προσφεύγουσα στις 7-4-2021 εμπροθέσμως και παραδεκτως κατέθεσε στην *επικοινωνία* Υπόμνημα επί των απόψεων της αναθέτουσας αρχής, σύμφωνα με το τελευταίο εδάφιο της παρ. 1 του άρθρου 365 του ν. 4412/2016, όπως αυτό προστέθηκε με το ν. 4605/2019 (ΦΕΚ 52/Α/1-4-2019), δοθέντος ότι η συζήτηση για την εξέταση της προδικαστικής προσφυγής ορίσθηκε στις 14-4-2021.

13. Επειδή, σε συνέχεια των ανωτέρω, η προσφυγή νομίμως εισάγεται ενώπιον του 6^{ου} Κλιμακίου της ΑΕΠΠ σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 346 παρ. 1, 360, και 366 του ν. 4412/2016 και των άρθρων 3 παρ. 1, και 15 του ΠΔ 39/2017, κατόπιν της με αριθ. 584/2021 Πράξης της Προέδρου του 6^{ου} Κλιμακίου, *περί ορισμού ημερομηνίας εξέτασης προδικαστικής προσφυγής και εισηγητή-κλήση περί απόψεων επί προσωρινών μέτρων*.

14. Επειδή η προσφεύγουσα έχει προφανές έννομο συμφέρον για την άσκηση της προσφυγής, με την οποία αιτείται την ακύρωση της προσβαλλόμενης απόφασης κατά το μέρος που αποδέχθηκε τη τεχνική προσφορά της αμέσως προτασόμενη κατά σειρά μειοδοσίας παρεμβαίνουσας, θεμελιώνοντας εν προκειμένω, το έννομο συμφέρον της, ως

Αριθμός Απόφασης : 810/2021

ένας εκ των συμμετεχόντων οικονομικών φορέων με αποδεκτή προσφορά στον διαγωνισμό, που εύλογα προσδοκά να του ανατεθεί η συγκεκριμένη σύμβαση, έχοντας αναδειχθεί στην δεύτερη σειρά μειοδοσίας μετά την προσφορά της παρεμβαίνουσας και, ως εκ τούτου, επιδιώκει την ακύρωση της προσβαλλόμενης, η οποία, κατά τη προσφυγή, παραβιάζει τους κανόνες που αφορούν στις διαδικασίες ανάθεσης, βασιζοντας το έννομο συμφέρον προς παροχή έννομης προστασίας στη ζημία από την -φερόμενη- παράνομη συμμετοχή της παρεμβαίνουσας, και στο επιδιωκόμενο προφανές όφελος από την απόρριψη της προσφοράς της (βλ. ΣτΕ 678/2016, ΕΑ ΣτΕ 1216/2006, ΣτΕ 678/2016, ΕΑ ΣτΕ 512/2002, 517/2001, ΣτΕ 956/95 ΔΔικ 1995/577, ΣτΕ Ολομ. 280/96, Κωνσταντίνος Β. Χιώλος, «Το έννομο συμφέρον στην ακυρωτική δίκη ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας», ΔιοικΔ, 2010, τ. 4, σελ 846- 7).

15. Επειδή η προσφεύγουσα, προσκομίζοντας μετ' επικλήσεως σχετικά έγγραφα, επικαλούμενη τους όρους 1.3, 2.4.3.2, 2.4.6, Παράρτημα ΙΙ - Τεχνικές Προδιαγραφές για τα λιπαντικά εδ. α και β της διακήρυξης, τις αρχές της τυπικότητας και νομιμότητας της διαδικασίας ισχυρίζεται ότι έπρεπε να απορριφθεί η τεχνική προσφορά της προσωρινής αναδόχου διότι : « ... Για το υπ' αριθμ. 11 προϊόν της μελέτης απαιτείται Λιπαντικά Βενζινοκινητήρων SAE 10W/40 με προδιαγραφές ACEA A3/B4, A3/B3, API SL/CF, VW 501.01/505.00. Προσφέρει το λιπαντικά ...10W/40, με προδιαγραφές ACEA A3/B3/B4 και API SL/CF (Συν. 1). 4. Εταιρεία «...» Για το υπ' αριθμ. 11 προϊόν της μελέτης απαιτείται Λιπαντικά Βενζινοκινητήρων SAE 10W/40 με προδιαγραφές ACEA A3/B4, A3/B3, API SL/CF, VW 501.01/505.00. Προσφέρει το λιπαντικά ..., με προδιαγραφές ACEA A3/B3/B4 .. (Συν. 1). Το προσφερόμενο λιπαντικά δεν καλύπτει τις προδιαγραφές ACEA A3/B3, A3/B4 και ούτε έχει έγκριση κυκλοφορίας από το Γενικό Χημείο του Κράτους για τις προαναφερόμενες προδιαγραφές (A3/B3, A3/B4), αλλά έχει πάρει έγκριση κυκλοφορίας για τις προδιαγραφές ACEA A3/B3/B4 (Συν. 2). Σύμφωνα με το υπ' αριθμ. πρωτ. ...έγγραφο του Γενικού Χημείου του Κράτους (Συν. 3), δεν υφίστανται προδιαγραφές κατά ACEA A3/B3/B4, αλλά ισχύουν οι προδιαγραφές ACEA A3/B3, A3/B4, σύμφωνα με το ισχύον ACEA έτους 2016. Οι προδιαγραφές ACEA A3/B3, A3/B4, είναι σαφώς διακριτές προδιαγραφές και δεν δύνανται να καλυφθούν από τις προδιαγραφές από τις προδιαγραφές

Αριθμός Απόφασης : 810/2021

ACEA A3/B3/B4, καθόσον δεν ισχύουν, σύμφωνα με το ισχύον ACEA έτους 2016 (Πρόβλεψη ΑΕΠΠ 633/19,1057/20 και 1448/20). Η εταιρεία «...», θα ισχυρισθεί με την πιθανή παρέμβασή της, ότι το προσφερόμενο λιπαντικά καλύπτει τις προδιαγραφές ACEA A3/B3, A3/B4, σύμφωνα με το υπ' αριθμ. πρωτ. 30/004/000/2620 έγγραφο του Γ.Χ. του Κράτους (Συν. 4). Το εν λόγω έγγραφο αναγράφει ότι το λιπαντικά με αριθμό καταχώρησης 77348 (...), πληροί τις προδιαγραφές ACEA A3/B3-04, A3/B4-04 και όχι τις προδιαγραφές ACEA A3/B3, A3/B4 του ισχύοντος ACEA έτους 2016. Το ACEA έτους 2016, το οποίο και ισχύει πλέον, είναι διαφορετικό από τα ACEA παρελθόντων ετών 2012, 2008, 2004 και 1992, τα οποία και δεν ισχύουν πλέον. Η ισχύουσα έκδοση του ACEA έτους 2016, η οποία και υλοποιείται πλέον από το 2018, σε σχέση με τις κατηγορημένες ACEA παρελθόντων ετών 2012, 2008, 2004, 1998 κλπ., κατόπιν των απαιτήσεων των κατασκευαστών για νεότερα μοντέλα οχημάτων, εμπεριέχει επιπλέον δοκιμές ή αυστηροποιήσεις των ήδη υπαρχόντων δοκιμών, οι οποίες δεν περιέχονται στα ACEA των ετών 2012, 2008, 2004, 1998, όπως: *elastomer compatibility, high temperature foaming, oxidation, bore polishing, piston cleanliness, biofuel impact piston cleanliness and engine sludge*, κα. Οι προαναφερόμενες απαιτήσεις που περιέχονται πλέον μόνο στο ACEA έτους 2016, είναι ουσιωδέστατες και πρέπει να καλύπτονται από τα σχετικά πρότυπα. Συνεπώς οι απαιτήσεις του ισχύοντος ACEA έτους 2016, δεν είναι δυνατόν να καλύπτονται, όπως προαναφέραμε, από ACEA παρελθόντων ετών. Αξίζει να επισημάνουμε ότι η προαναφερόμενη εταιρεία διαθέτει λιπαντικά που καλύπτει τις προδιαγραφές κατά ACEA A3/B3, A3/B4 έτους 2016 και συγκεκριμένα το λιπαντικό ...(Συν. 5 και 6), πλην όμως για λόγους που μόνο η ίδια γνωρίζει, δεν το πρόσφερε στη συγκεκριμένη διαγωνιστική διαδικασία. Άρα το προαναφερόμενο λιπαντικά πρέπει να απορριφθεί και συνεπώς και όλο το Τμήμα 8 - Λιπαντικά Δήμου-.....»

16. Επειδή η αναθέτουσα αρχή, στις απόψεις της επί της προσφυγής αναφέρει ότι « ... από την στιγμή που στις τεθείσες τεχνικές προδιαγραφές των λιπαντικών στην δημοσιευθείσα διακήρυξη δεν είχε ορισθεί η επιθυμητή έκδοση, τότε καλώς η τεχνική προσφορά της εταιρίας ...έγινε δεκτή. Ειδικότερα, από την στιγμή που δεν αναφέρεται στις τεχνικές προδιαγραφές του εν λόγω λιπαντικού η έκδοση, ήτοι το έτος του ACEA που απαιτείται, συνάγεται ότι η προδιαγραφή περιλαμβάνει ACEA A3/B4 και ACEA A3/B3

Αριθμός Απόφασης : 810/2021

οποιοδήποτε έτους. Επιπρόσθετα, από το έγγραφο του Γενικού Χημείου του Κράτους (συνημμένο 4 της προσφυγής) προκύπτει ότι το προσφερθέν από την εταιρία ... λιπαντικό πληροί τις προδιαγραφές A3/B3-04 και A3-B4-04, συνεπώς πληροί τις εν λόγω προδιαγραφές της έκδοσης του 2004. Λαμβάνοντας λοιπόν υπόψη τις ανωτέρω και συνακόλουθα δεν απαιτούνται ACEA A3/B4 και ACEA A3/B3 τελευταίας έκδοσης, ήτοι έκδοσης του 2016, ορθώς έγινε αποδεκτή η τεχνική προσφορά της Επιπροσθέτως, στην περίπτωση όπου το επιθυμητό ACEA ήταν αυτό της τελευταίας έκδοσης, θα είχε ρητώς προσδιοριστεί στις τεχνικές προδιαγραφές.»

17. Επειδή η προσφεύγουσα στο Υπόμνημά της επί των απόψεων της αναθέτουσας αρχής αναφέρει ότι «...Όπως προαναφέρθηκε και με την ... προσφυγή μας, η εταιρεία «...», για το υπ' αριθ. 11 προϊόν της μελέτης προσέφερε λιπαντικό το οποίο δεν κάλυπτε τις απαιτούμενες από τη μελέτη προδιαγραφές ACEA A3/B3, A3/B4, αλλά κάλυπτε τις προδιαγραφές ACEA A3/B3/B4, οι οποίες δεν υφίστανται, σύμφωνα με το ισχύον ACEA έτους 2016, όπως αναφέρεται στο έγγραφο του Γενικού Χημείου του Κράτους (Συν. 1) και ενώ διαθέτει λιπαντικό που πληρούσε πλήρως τις προδιαγραφές της μελέτης. 2 Οι απόψεις της αναθέτουσας αρχής ότι, επειδή στη διακήρυξη δεν είχε ορισθεί η επιθυμητή έκδοση ACEA, συνάγεται ότι η προδιαγραφή ACEA A3/B3, A3/B4 οποιοδήποτε έτους, πληροί τις απαιτήσεις της διακήρυξης δεν πρέπει να γίνουν αποδεκτές και πρέπει να απορριφθούν, διότι είναι αβάσιμες και ατεκμηρίωτες και εκφράζουν προσωπικές απόψεις. 3. Όταν σε μία μελέτη λιπαντικού δεν προσδιορίζεται εάν ισχύουν προδιαγραφές κατά ACEA παρελθόντων ετών (1992, 2004, 2008 ή και 2012), τότε είναι κατάδηλον ότι ισχύουν οι προδιαγραφές του τελευταίου ισχύοντος ACEA έτους 2016...5. Σας καταθέτουμε, για την ενημέρωσή σας, ενδεικτικά μελέτες οικονομικών φορέων, όπου για δεδομένα λιπαντικά απαιτούνται προδιαγραφές κατά ACEA παρελθόντων ετών, ενώ για τα υπόλοιπα λιπαντικά, χωρίς να αναγράφεται, απαιτούνται προδιαγραφές κατά ACEA σύμφωνα με το ισχύον, έτους 2016...»

18. Επειδή η παρεμβαίνουσα, προσκομίζοντας μετ' επικλήσεως έγγραφα, επικαλούμενη τους όρους 2.4.3.2, 2.4.6.β, 2.4.6.θ, το Παράρτημα II κεφ. Απαιτήσεις- Τεχνικές Προδιαγραφές της διακήρυξης, τις αρχές της ισότητας και της διαφάνειας, αναφέρει ότι «...1. Στην υπ' αριθμ. 002/2020 Μελέτη, Παράρτημα II- Λιπαντικά για το υπ'αριθμ. 11 λιπαντικό αναγράφεται:

Αριθμός Απόφασης : 810/2021

«11. Λιπαντικό βενζινοκινητήρα 10W-40. Προδιαγραφές: ACEA A3/B4, ACEA A3/B3, API SL/CF, VW 501.01/505.00. Η εταιρεία μας για το συγκεκριμένο προϊόν προσέφερε το ...με προδιαγραφές API SL/CF, ACEA A3/B3/B4, MB 229.1, VW 501.01/505.00. Το προσφερόμενο προϊόν της εταιρείας μας καλύπτει όλες τις απαιτούμενες προδιαγραφές και συγκεκριμένα API SL/CF και ACEA A3/B3, A3/B4 και αυτό επιβεβαιώνεται με το υπ'αριθμό πρωτοκόλλου: ...έγγραφο του Γενικού Χημείου του Κράτους την 29/07/2020. Στο συγκεκριμένο έγγραφο αναγράφεται: «Βάσει των κατατεθέντων εκ μέρους σας εμπιστευτικών αρχείων την 06/12/2017, σύμφωνα με το ΦΕΚ 630/Β/12-05-2006, προκύπτει ότι το λιπαντικό ..., με αριθμό καταχώρησης 77348/17 πληροί τις προδιαγραφές A3/B3-04, A3/B4-04» (ΕΓΓΡΑΦΟ ΓΕΝΙΚΟΥ ΧΗΜΕΙΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ). Επομένως ουδείς λόγος αποκλεισμού είναι βάσιμος όσον αφορά τα ανωτέρω προϊόντα, αφού πληρούν όλες τις απαιτούμενες προδιαγραφές και εγκρίσεις και η αναγραφή των προδιαγραφών ACEA τέθηκε χάριν συντομίας με τον λανθασμένο πλέον τρόπο, όπως προκύπτει από το ACEA 2016, A3/B3/B4. Άλλωστε το εν λόγω θέμα έχει διευκρινιστεί στο παρελθόν με την Απόφαση 39/2019 της ΑΕΠΠ, για το προϊόν ...όπου αναφέρεται επί λέξει: ... Επιπροσθέτως με την Απόφαση 1086/2020 της ΑΕΠΠ επισημαίνεται: «24. Επειδή, ως προς τη μη πλήρωση της προδιαγραφής ACEA A3/B3/B4 «καθόσον σύμφωνα με το υπ'αριθμ πρωτ ...έγγραφο του Γενικού Χημείου του Κράτους (Συν 2), δεν υφίστανται προδιαγραφές ACEA: A3/B3/B4» η οποία προβάλλεται για προϊόντα που προσφέρουν τόσο η πρώτη όσο και η δεύτερη παρεμβαίνουσα, κρίνονται τα κάτωθι. Όπως βασίμως προβάλλει η δεύτερη παρεμβαίνουσα, στην προσκομισθείσα στην προσφορά της υπ' αριθμ. πρωτ. ...έγκριση του Γενικού Χημείου του Κράτους (βλ. αρχείο «23. ΑΡΘΡΟ 2.4.3.2 ΕΓΚΡΙΣΕΙΣ Γ.Χ.Κ. ΕΛΑΙΟΛΙΠΑΝΤΙΚΩΝ»), γίνεται αναφορά σε προδιαγραφή «A3/B3/B4». Εξ' αυτού, σε συνδυασμό με το προσκομιζόμενο από την προσφεύγουσα από 27.05.2020 έγγραφο του ίδιου (Γενικού Χημείου του Κράτους), σύμφωνα με το οποίο «Απαντώντας στο ερώτημα σας, σας γνωρίζουμε ότι σύμφωνα με τις προδιαγραφές ACEA 2016, οι ισχύουσες είναι οι A3/B3, A3/B4» [το οποίο αποτελεί απάντηση στο ερώτημα «Παρακαλούμε να μας γνωρίζετε αν υφίστανται οι προδιαγραφές ACEA A3/B3/B4 ή ACEA A3,B3,B4. Ειδικότερα παρακαλούμε να μας γνωρίσετε αν σύμφωνα με την επίσημη έκδοση του ACEA 2016, η οποία έχει

Αριθμός Απόφασης : 810/2021

τεθεί σε εφαρμογή από 01/12/2018, υφίστανται προδιαγραφές της σειράς AB κατά ACEA A3/B3/B4, καθώς και κατά ACEA A3,B3,B4 ή ισχύουν οι προδιαγραφές ACEA A3/B3, A3/B4.»] προκύπτει, ότι, κατά τα βασίμως προβαλλόμενα από τις πρώτη και δεύτερη παρεμβάσεις, ναι μεν οι προδιαγραφές είναι οι ACEA A3/B3 και A3/B4, ήτοι, ο αμιγώς επιστημονικά ορθός τρόπος αναγραφής τους είναι ο διακριτός (A3/B3 και A3/B4), ωστόσο, η χρήση της διαζευκτικής καθέτου κατά τον τρόπο «A3/B3/B4» γίνεται χάριν συντομίας και υποδηλώνει αμφότερες τις προδιαγραφές A3/B3 και A3/B4. Τούτο, εξάλλου, ήτοι ότι χρησιμοποιείται χάριν συντομίας διαζευκτική κάθετος για να δηλώσει περισσότερες προδιαγραφές, προκύπτει, όπως βασίμως προβάλλει η δεύτερη παρεμβάουσα, και από έτερους όρους της διακήρυξης (βλ. ζητούμενη προδιαγραφή A3/B3/E7, για την οποία η προσφεύγουσα ουδόλως αμφισβητεί ότι πρόκειται για δύο προδιαγραφές A3/B3 και E7). Κατόπιν των ανωτέρω, ο σχετικός λόγος της προσφυγής ως προς τις προσφορές των πρώτης και δεύτερης παρεμβαινουσών (υπό α. κατά της πρώτης και υπό α. και β. κατά της δεύτερης παρεμβαινουσας) είναι αβάσιμος και απορριπτός». Η αναθέτουσα αρχή σε αυτή την περίπτωση, ομοίως, με την διακήρυξη υπ' αριθμ. Απόφαση 277/2020 χρησιμοποιεί τη διαζευκτική κάθετο για να δηλώσει περισσότερες και ξεχωριστές προδιαγραφές όπως για παράδειγμα στο υπ' αριθμ. 3 προϊόν της μελέτης (... , ...) και στο υπ' αριθμ. 12 προϊόν (...). Προκύπτει από τα ανωτέρω ότι ο τρόπος αναγραφής των προδιαγραφών με τη χρήση διαζευκτικής καθέτου χρησιμοποιείται ευρέως για την υπόδειξη διακριτών προδιαγραφών. Περαιτέρω, όσον αναφορά την έγκριση των προδιαγραφών ACEA A3/B3, A3/B4 σύμφωνα με το πρότυπο ACEA 2004, δεν γίνεται λόγος σε κανένα σημείο της διακήρυξης για απαίτηση λιπαντικών που να ακολουθούν το ισχύον πρότυπο ACEA 2016. ... εφόσον δεν είχε διευκρινιστεί από το Δήμο-... ούτε με τη σχετική διακήρυξη αλλά ούτε και με κάποιο διευκρινιστικό έγγραφο αν θα έπρεπε όλες οι προδιαγραφές να ακολουθούν το ισχύον ACEA 2016 και δεδομένου ότι σε πολλές περιπτώσεις τα συνεργεία και αμαξοστάσια των Δήμων διαθέτουν οχήματα και μηχανήματα παλαιότερων ετών, η εταιρεία μας υπέβαλε στην τεχνική της προσφορά το συγκεκριμένο λιπαντικό. Τονίζεται ότι στη Μελέτη 02/2020, Παράρτημα II- Τεχνικές Προδιαγραφές, Λιπαντικά αναγράφεται: «Τα προσφερόμενα λιπαντικά υποχρεωτικά θα καλύπτουν τις απαιτήσεις του

Αριθμός Απόφασης : 810/2021

υπ' αριθ. 176/94 ΦΕΚ σχετικά με τις τεχνικές προδιαγραφές και θα πρέπει να έχουν έγκριση κυκλοφορίας, η οποία δίδεται μετά την καταχώρησης των προσφερομένων λιπαντικών στον κατάλογο που τηρεί η Δ/ση πετροχημικών του Γ.Χ. του κράτους και θα κατατίθεται με την προσφορά». Σύμφωνα με το συγκεκριμένο ΦΕΚ 176/1994 τα λιπαντικά δεν υποχρεώνονται σε τήρηση των ισχύοντων προτύπων. Έπειτα με την Υπουργική Απόφαση 176/94, ΦΕΚ 421/06-06-1994, παράγραφος 2. «Σχετικά πρότυπα και βοηθήματα», δεν αναγράφεται σε κανένα σημείο ότι τα λιπαντικά θα πρέπει να ακολουθούν τα ισχύοντα πρότυπα. Προκύπτει εκ των προαναφερομένων ότι η εταιρεία μας κατέθεσε ορθή τεχνική προσφορά σύμφωνα πάντα με όσα ορίζει σε κάθε σημείο της η Διακήρυξη και η Μελέτη του Δήμου ...-..., ώστε τα προσφερόμενα λιπαντικά να είναι πλήρως κατάλληλα για την χρήση για την οποία προορίζονται. Επισημαίνεται ότι η έγκριση κυκλοφορίας στην ελληνική αγορά και η απόδειξη της πλήρωσης των επιμέρους τεχνικών προδιαγραφών των προσφερομένων προϊόντων επιτυγχάνεται με το έγγραφο του Γενικού Χημείου του Κράτους. Η διαπίστωση της ύπαρξης και συνδρομής των τεχνικών προδιαγραφών των λιπαντικών ανήκει στην αποκλειστική αρμοδιότητα του Γενικού Χημείου του Κράτους, το οποίο πιστοποιεί το περιεχόμενο των τεχνικών φυλλαδίων όσον αφορά “στα επίπεδα ποιότητας κατά API και ACEA” για τα λιπαντικά ΜΕΚ(Μηχανών Εσωτερικής Καύσης) και τις βαλβολίνες. Έπειτα χορηγεί αριθμό έγκρισης κυκλοφορίας του προϊόντος μετά τη νομότυπη κατάθεση φακέλου που περιλαμβάνει τόσο τα απαιτούμενα δικαιολογητικά όσο και τη «συνταγή» του τελικού προϊόντος με την αναλογία των χρησιμοποιούμενων προσθέτων που το συνθέτουν και αποδεικνύουν ότι διαθέτει τις απαιτούμενες προδιαγραφές και τα φυσικοχημικά χαρακτηριστικά, όπως έχουν υιοθετηθεί από την ελληνική έννομη τάξη και καταγράφονται στο ΦΕΚ 630/Β/12-05-2005, ΦΕΚ 421/1994, ΦΕΚ 176/1994 και το ΦΕΚ 471/Β/29-05-1995. Επισημαίνεται ότι η εκάστοτε χημική σύνθεση του προϊόντος προσδίδει σ' αυτό συγκεκριμένες ιδιότητες και προδιαγραφές στο τελικό προϊόν και ο φάκελος των δικαιολογητικών που κατατίθεται στο Γενικό Χημείο του Κράτους είναι απόρρητος. Συμπερασματικά το Δελτίο Τεχνικών Χαρακτηριστικών του κατασκευαστή ενός προϊόντος αδυνατεί να αποδείξει τις επιμέρους τεχνικές προδιαγραφές που πληρούνται, καθόσον οι τελευταίες πιστοποιούνται μόνο από το Γενικό Χημείο του Κράτους. Η εταιρεία μας έχει

Αριθμός Απόφασης : 810/2021

καταθέσει Έγγραφο του Γενικού Χημείου του Κράτους με αριθμό έγκρισης για όλα τα προσφερόμενα λιπαντικά που αποδεικνύουν την πλήρωση όλων των προδιαγραφών συσσωρευτικά όσον αφορά τα επίπεδα ποιότητας κατά API και ACEA, αλλά κι επιπλέον έγγραφα που επιβεβαιώνουν τις προδιαγραφές ACEA ξεχωριστά. Επομένως ουδείς λόγος αποκλεισμού είναι ορθώς αφού η εταιρεία μας σύμφωνα με τα ζητούμενα από την Αναθέτουσα Αρχή κατέθεσε τις σωστές προδιαγραφές για τα προσφερόμενα λιπαντικά, καθώς και το αντίστοιχο έγγραφο του Γενικού Χημείου του Κράτους που τις επαληθεύει. ... Συνεπώς το προϊόν ... είναι σύμφωνο με τις προδιαγραφές της μελέτης 02/2020 και πληροί ξεχωριστά τις προδιαγραφές ACEA A3/B3 και A3/B4. ... Εφόσον η αναθέτουσα αρχή απαιτούσε όλες οι προδιαγραφές των λιπαντικών να φέρουν εγκρίσεις σύμφωνα με το ισχύον πρότυπο ACEA 2016 όφειλε να το επισημάνει σε προγενέστερο στάδιο. Επιπροσθέτως δεν υποβλήθηκε κάποια διευκρινιστική ερώτηση που θα ξεκαθάριζε αν τα ζητούμενα προϊόντα όφειλαν να ακολουθούν τα πρότυπα API, ACEA σύμφωνα με την τελευταία ημερομηνία έκδοσής τους. Αντιθέτως, ειδικότερα με την απαίτηση τήρησης της ΚΥΑ 176/1994 όπως αναγράφεται στη Μελέτη 02/2020 γίνεται ξεκάθαρο ότι όποιο πρότυπο (προγενέστερων ετών ή μη) ακολουθούν τα λιπαντικά κατά API, ACEA κ.α., για την καταχώρησή τους στο Γενικό Χημείο του Κράτους, είναι αποδεκτό. Η εταιρεία μας λοιπόν κατέθεσε πλήρη προσφορά και σύμφωνη με τους όρους και τις απαιτήσεις της διακήρυξης αλλά και της μελέτης και δεν προκύπτει λόγος αποκλεισμού...»

19. Επειδή στο άρθρο 18 του ν. 4412/2016 με τον τίτλο «Αρχές εφαρμοζόμενες στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων» του ν. 4412/2016 (άρθρο 18 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ), ορίζεται ότι «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»

20. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 53 του ν. 4412/2016 « 1. Οι όροι των εγγράφων της σύμβασης πρέπει να είναι σαφείς και πλήρεις ώστε να επιτρέπουν την υποβολή άρτιων προσφορών. 2. Τα έγγραφα της

Αριθμός Απόφασης : 810/2021

σύμβασης περιέχουν ιδίως: ε) την ακριβή περιγραφή του φυσικού αντικείμενου της σύμβασης[... ια) τα τεχνικά χαρακτηριστικά (προδιαγραφές), την ποσότητα και την περιγραφή των αγαθών, υπηρεσιών ή έργων, τον τρόπο της εκτέλεσης του ελέγχου και της διασφάλισης της ποιότητας, καθώς και άλλα χαρακτηριστικά, ανάλογα με το αντικείμενο της σύμβασης ... ιζ) τους απαραίτους όρους, απόκλιση από τους οποίους συνεπάγεται την απόρριψη της προσφοράς ... κ) τα απαιτούμενα αποδεικτικά μέσα (δηλώσεις, δικαιολογητικά κ.λπ.),...»

21. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 54 του ν. 4412/2016 «Τεχνικές προδιαγραφές (άρθρο 42 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ)»: «1. Οι τεχνικές προδιαγραφές που ορίζονται στην περίπτωση 1 του Παραρτήματος VII του Προσαρτήματος Α' παρατίθενται στα έγγραφα της σύμβασης και καθορίζουν τα απαιτούμενα χαρακτηριστικά των έργων, των υπηρεσιών ή των αγαθών 3. Οι τεχνικές προδιαγραφές διατυπώνονται με έναν από τους κατωτέρω τρόπους: α) ως επιδόσεις ή λειτουργικές απαιτήσεις, συμπεριλαμβανομένων των περιβαλλοντικών χαρακτηριστικών, υπό την προϋπόθεση ότι οι παράμετροι είναι επαρκώς προσδιορισμένες ώστε να επιτρέπουν στους προσφέροντες να προσδιορίζουν το αντικείμενο της σύμβασης και στις αναθέτουσες αρχές να αναθέτουν τη σύμβαση ...»

22. Επειδή σύμφωνα με το Παράρτημα VIII του ν. 4412/2016 με τον τίτλο «ΟΡΙΣΜΟΣ ΟΡΙΣΜΕΝΩΝ ΤΕΧΝΙΚΩΝ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΩΝ» ορίζεται ότι «Για τους σκοπούς του Βιβλίου I νοούνται ως : 1. «τεχνική προδιαγραφή»: ένα από τα ακόλουθα : α) όταν πρόκειται για δημόσιες συμβάσεις προμηθειών η προδιαγραφή που περιέχεται σε έγγραφο το οποίο προσδιορίζει τα απαιτούμενα χαρακτηριστικά ενός προϊόντος... όπως τα επίπεδα ποιότητας, της επίπεδα της περιβαλλοντικής και κλιματικής επίδοσης, ο σχεδιασμός για όλες τις απαιτήσεις και η αξιολόγηση της συμμόρφωσης της καταλληλότητας, της χρήσης του προϊόντος, της ασφάλειας ή των διαστάσεων του, συμπεριλαμβανομένων των απαιτήσεων που ισχύουν για το προϊόν όσον αφορά την ονομασία πώλησης, την ορολογία, τα σύμβολα, τις δοκιμές και μεθόδους δοκιμών, τη συσκευασία, τη σήμανση και την επίθεση ετικετών, τις οδηγίες για τους χρήστες, τις διαδικασίες και μεθόδους παραγωγής σε οποιοδήποτε στάδιο του κύκλου ζωής του αγαθού ή της υπηρεσίας, καθώς και τις διαδικασίες αξιολόγησης της συμμόρφωσης ...»

Αριθμός Απόφασης : 810/2021

23. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 71 του ν. 4412/2016 « Οι συμβάσεις ανατίθενται εφόσον η αναθέτουσα αρχή έχει επαληθεύσει σύμφωνα με τα άρθρα 79 έως και 81, ότι πληρούνται όλες οι κατωτέρω προϋποθέσεις: α) η προσφορά συνάδει με τις απαιτήσεις, τις προϋποθέσεις και τα κριτήρια που προβλέπονται στην προκήρυξη σύμβασης ... και στα έγγραφα της σύμβασης ...»

24. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 91 του ν. 4412/2016 «1. Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά : α) Η οποία αποκλίνει από τα άρθρα 92 έως 100, και 102 έως 104 ή υποβλήθηκε κατά παράβαση των απαράβατων όρων περί σύνταξης και υποβολής της προσφοράς, όπως οι όροι αυτοί ορίζονται στα έγγραφα της σύμβασης β) Η οποία περιέχει ατέλειες, ελλείψεις, ασάφειες ή σφάλματα, εφόσον αυτά δεν επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση ή, εφόσον επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση, δεν έχουν αποκατασταθεί κατά την αποσαφήνιση και τη συμπλήρωση της, σύμφωνα με το άρθρο 102 ...»

25. Επειδή στο άρθρο 94 του ν.4412/2016 «Περιεχόμενο φακέλου «Τεχνική Προσφορά» ορίζεται ότι «... 4. Στις διαδικασίες σύναψης συμβάσεων προμηθειών και γενικών υπηρεσιών ο φάκελος της τεχνικής προσφοράς περιέχει ιδίως τα έγγραφα και τα δικαιολογητικά που τεκμηριώνουν την τεχνική επάρκεια, χρησιμοποιούνται για την αξιολόγηση των προσφορών και περιγράφονται στα έγγραφα της σύμβασης.»

26. Επειδή στο άρθρ. 100 του ν. 4412/2016 με τον τίτλο « Αποσφράγιση και αξιολόγηση προσφορών και αιτήσεων συμμετοχής στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων προμηθειών και παροχής γενικών υπηρεσιών» ορίζεται ότι « 1... β) .. το αρμόδιο όργανο προβαίνει στην αξιολόγηση της τεχνικής προσφοράς, σύμφωνα με τους όρους των εγγράφων της σύμβασης 6. Τα παραπάνω οριζόμενα στις παραγράφου 1 έως 3 προσαρμόζονται για τις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων προμηθειών και παροχής γενικών υπηρεσιών που διενεργούνται με ηλεκτρονικό τρόπο, σύμφωνα με τα άρθρα 22 και 36, με την απόφαση της παρ. 5 του άρθρου 36.»

27. Επειδή στη διακήρυξη ορίζεται ότι « 1.3 Συνοπτική Περιγραφή φυσικού και οικονομικού αντικειμένου της σύμβασης ... Η παρούσα δαπάνη

Αριθμός Απόφασης : 810/2021

αφορά τα παρακάτω επτά (7) τμήματα Λιπαντικά και λοιπά υλικά για το Δήμο-... ..

Τμήμα 8 ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΛΙΠΑΝΤΙΚΩΝ ΚΑΙ ΛΟΙΠΩΝ ΥΛΙΚΩΝ ΔΗΜΟΥ ...-...

α/α ΕΙΔΟΣ

ΠΕΡΙΓΡΑΦΗ

11 Λιπαντικό αυτόματων κιβωτίων ACEA A3/B4, ACEA A3/B/3

.....2. ΓΕΝΙΚΟΙ ΚΑΙ ΕΙΔΙΚΟΙ ΟΡΟΙ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ 2.1 Γενικές Πληροφορίες 2.1.1 Έγγραφα της σύμβασης Τα έγγραφα της παρούσας διαδικασίας σύναψης είναι τα ακόλουθα: ... 2. Η παρούσα Διακήρυξη με τα Παραρτήματά της που αποτελούν αναπόσπαστο μέρος αυτής ... 5. Η υπ' αριθμ. 02/2020 Μελέτη ... 2.4 Κατάρτιση - Περιεχόμενο Προσφορών 2.4.1 Γενικοί όροι υποβολής προσφορών Οι προσφορές υποβάλλονται με βάση τις απαιτήσεις που ορίζονται στο Παράρτημα I και Παράρτημα II της Διακήρυξης, για το σύνολο της προκηρυχθείσας ποσότητας της προμήθειας ανά είδος ... 2.4.2.3. Οι οικονομικοί φορείς υποβάλλουν με την προσφορά τους τα ακόλουθα: (α) έναν (υπο)φάκελο με την ένδειξη «Δικαιολογητικά Συμμετοχής – Τεχνική Προσφορά» στον οποίο περιλαμβάνονται τα κατά περίπτωση απαιτούμενα δικαιολογητικά και η τεχνική προσφορά σύμφωνα με τις διατάξεις της κείμενης νομοθεσίας και την παρούσα....2.4.3 Περιεχόμενα Φακέλου «Δικαιολογητικά Συμμετοχής – Τεχνική Προσφορά» ... 2.4.3.2 Η τεχνική προσφορά θα πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί από την αναθέτουσα αρχή με το κεφάλαιο «Απαιτήσεις-Τεχνικές Προδιαγραφές» του Παραρτήματος II της Διακήρυξης, περιγράφοντας ακριβώς πως οι συγκεκριμένες απαιτήσεις και προδιαγραφές πληρούνται. Περιλαμβάνει ιδίως τα έγγραφα και δικαιολογητικά, βάσει των οποίων θα αξιολογηθεί η καταλληλότητα των προσφερομένων ειδών, με βάση το κριτήριο ανάθεσης, σύμφωνα με τα αναλυτικώς περιγραφόμενα στο ως άνω παράρτημα.... 2.4.6 Λόγοι απόρριψης προσφορών Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά: α) η οποία δεν υποβάλλεται ... με τον τρόπο και με το περιεχόμενο που ορίζεται πιο πάνω και συγκεκριμένα στις παραγράφους 2.4.1 (Γενικοί όροι υποβολής προσφορών)... θ) η οποία παρουσιάζει ελλείψεις ως προς τα δικαιολογητικά που ζητούνται από τα έγγραφα της παρούσας διακήρυξης και αποκλίσεις ως προς τους όρους και τις τεχνικές προδιαγραφές της σύμβασης... 3.1.2 Αξιολόγηση προσφορών Μετά

Αριθμός Απόφασης : 810/2021

την κατά περίπτωση ηλεκτρονική αποσφράγιση των προσφορών η Αναθέτουσα Αρχή προβαίνει στην αξιολόγηση αυτών... Η αξιολόγηση ... γίνεται σύμφωνα με τους όρους της παρούσας και συντάσσεται πρακτικό για την απόρριψη όσων τεχνικών προσφορών δεν πληρούν τους όρους και τις απαιτήσεις των τεχνικών προδιαγραφών ... ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ I Αναλυτική Περιγραφή Φυσικού και Οικονομικού Αντικειμένου της Σύμβασης ... η παρούσα δαπάνη αφορά τα παρακάτω επτά (7) τμήματα :

...Τμήμα 8 ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΛΙΠΑΝΤΙΚΩΝ ΚΑΙ ΛΟΙΠΩΝ ΥΛΙΚΩΝ ΔΗΜΟΥ ...-...

α/α ΕΙΔΟΣ

ΠΕΡΙΓΡΑΦΗ

11 Λιπαντικό αυτόματων κιβωτίων

ACEA A3/B4, ACEA A3/B/3

... ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ II-Τεχνικές Προδιαγραφές ... Λιπαντικά... Τα προσφερόμενα λιπαντικά υποχρεωτικά θα καλύπτουν τις απαιτήσεις του υπ' αριθ. 176/94 ΦΕΚ σχετικά με τις τεχνικές προδιαγραφές και θα πρέπει να έχουν έγκριση κυκλοφορίας η οποία δίδεται μετά την καταχώρηση των προσφερομένων λιπαντικών στον κατάλογο που διατηρεί η Δ/ση πετροχημικών του ΓΧ του κράτους και θα κατατίθεται με την προσφορά Για κάθε λιπαντικό θα υποβληθεί επί ποινή αποκλεισμού το αντίστοιχο φύλλο προϊόντος με τα τεχνικά και φυσικοχημικά χαρακτηριστικά ... Προδιαγραφές λιπαντικών:11 Λιπαντικό αυτόματων κιβωτίων ACEA A3/B4, ACEA A3/B/3... ΑΡ. ΜΕΛΕΤΗΣ 2/2020 ... Η ποιότητα των υγρών καυσίμων, των λιπαντικών και των λοιπών υλικών θα πρέπει να είναι ίδια με εκείνη που αναγράφεται στα αντίστοιχα τεύχη της παρούσας μελέτης.... ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ... Παρακάτω αναλύονται οι τεχνικές προδιαγραφές των υπό προμήθεια ειδών:... Λιπαντικά... Τα προσφερόμενα λιπαντικά υποχρεωτικά θα καλύπτουν τις απαιτήσεις του υπ' αριθ. 176/94 ΦΕΚ σχετικά με τις τεχνικές προδιαγραφές και θα πρέπει να έχουν έγκριση κυκλοφορίας η οποία δίδεται μετά την καταχώρηση των προσφερομένων λιπαντικών στον κατάλογο που διατηρεί η Δ/ση πετροχημικών του ΓΧ του κράτους και θα κατατίθεται με την προσφορά Για κάθε λιπαντικό θα υποβληθεί επί ποινή αποκλεισμού το αντίστοιχο φύλλο προϊόντος με τα τεχνικά και φυσικοχημικά χαρακτηριστικά Προδιαγραφές λιπαντικών:11 Λιπαντικό αυτόματων κιβωτίων ACEA A3/B4, ACEA A3/B/3....»

28. Επειδή, κατά τα παγίως γεγόμενα δεκτά από τη νομολογία, η Διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει το

Αριθμός Απόφασης : 810/2021

διαγωνισμό και δεσμεύει τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν (ΕΣ Πράξεις VI Τμήματος 78/2007, 19/2005, 31/2003, ΣΤΕ Ε.Α. 523/2010), όσο και τους διαγωνιζόμενους. Η δε παράβαση των διατάξεων (όρων) αυτής, οδηγεί σε ακυρότητα των εγκριτικών πράξεων του αποτελέσματος του διαγωνισμού και των κατακυρωτικών αυτού πράξεων (ΟΛΣΤΕ 2137/1993). Κατά συνέπεια, τυχόν παράβαση ουσιώδους όρου της διακήρυξης, είτε κατά τη διάρκεια του διαγωνισμού, είτε κατά τη συνομολόγηση της σύμβασης, καθιστά μη νόμιμη τη σχετική διαδικασία (ΕΣ Πράξη VI Τμήματος 78/2007, IV Τμήμα ΕλΣυν 70/2003, 105/2002, 78/2001, 4/2001, 85/2000). Ως εκ τούτου, προσφορές που δεν πληρούν τις ανωτέρω απαιτήσεις, καθίστανται απορριπτέες, ακόμη και στις περιπτώσεις που η διακήρυξη δεν αναφέρει ρητά (κατά μείζονα δε λόγο, όταν ορίζει) ότι οι εν λόγω απαιτήσεις τάσσονται επί ποινή αποκλεισμού (ΕΑ ΣΤΕ 79/ 2009, πρβλ. ΕΑ ΣΤΕ 26/2007 κ.ά.). Τα παραπάνω προκύπτουν και από την αρχή της ισότιμης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων και της διαφάνειας της διαδικασίας, που επιβάλλει την εφαρμογή των κριτηρίων ανάθεσης και την κρίση επί των προδιαγραφών και προσκομιζόμενων δικαιολογητικών κατά τρόπο ενιαίο για όλους τους προσφέροντες κατά την υποβολή, αλλά και αξιολόγηση προσφορών (ΔΕΕ, απόφαση της 18ης Οκτωβρίου 2001, C-19/00 Siac Construcction Ltd, Συλλογή 2001, σ. I-7725, σκέψεις 34 και 44 και απόφαση της 25ης Απριλίου 1996, C-87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, Συλλογή 1996, σ. I-2043, σκέψη 54), καθώς οι προσφορές τους θα αξιολογηθούν στα επόμενα στάδια επί τη βάση των όσων δήλωσαν, προσκόμισαν και εν τέλει ίσχυαν κατά τον ως άνω κρίσιμο χρόνο (ήτοι αυτόν της ολοκλήρωσης χρόνου υποβολής προσφορών).

29. Επειδή σε συνέχεια των ως άνω, σύμφωνα με το Ελεγκτικό Συνέδριο λόγω της εφαρμοζόμενης στους δημόσιους διαγωνισμούς αρχή της τυπικότητας, όλες οι διατάξεις της Διακήρυξης καθιερώνουν ουσιώδεις όρους με εξαίρεση εκείνες για τις οποίες προκύπτει το αντίθετο, με συνέπεια, ελλείψει αντίθετης ρητής διάταξης, τυχόν παραβίαση διατάξεων που αφορούν στις τεχνικές προδιαγραφές ή/και τον τρόπο υποβολής των προσφορών των διαγωνιζομένων συνεπάγεται το απαράδεκτο αυτών, και πολλώ δε μάλλον όταν η τυχόν παραβίαση προβλέπεται ρητά επί ποινή αποκλεισμού (Ελ. Συν. VI Τμήμα, Αποφ. 24995, 1949/2009. Πρ. 115, 10/2008, 222/2005, Ζ΄ Κλιμάκιο, Πρ. 116/2012, 1177/2009, Α.Κ. ΚΑΦΤΑΝΗ, «Η αρχή της

Αριθμός Απόφασης : 810/2021

τυπικότητας στους δημόσιους διαγωνισμούς, Ακραιφνής τυπολατρία ή αναγκαίος όρος της ισότητας και της διαφάνειας»; *ΔιΔικ*, τ. 24, 2012, σελ 546, 547), πολλώ, δε, μάλλον όταν υφίσταται ρητή πρόβλεψη ότι συγκεκριμένος όρος τίθεται επί ποινή αποκλεισμού.

30. Επειδή, είναι θεμιτός και σύμφωνος με την αρχή της τυπικότητας, της διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης ο αποκλεισμός υποψηφίου λόγω μη τήρησης υποχρεώσεων που απορρέουν από τα σχετικά με τη διαδικασία έγγραφα και την ισχύουσα εθνική νομοθεσία εφόσον είναι σαφής (βλ. εξ αντιδιαστολής Απόφαση *Pirro Pizzo*, C-27/2015 της 2ας Ιουνίου 2016, σκέψη 51).

31. Επειδή η υποχρέωση διαφάνειας έχει μεταξύ άλλων ως σκοπό να αποκλείσει τον κίνδυνο αυθαιρεσίας εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής (βλ. C-278/14, *SC Enterprise Focused Solutions SRL*, σκ. 25 και C-599/10, *SAG ELV Slovenko* κλπ, σκέψη 25 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία) και ο σκοπός αυτός δεν θα επιτυγχανόταν αν η αναθέτουσα αρχή μπορούσε να μην εφαρμόσει τους όρους στους οποίους η ίδια υποβλήθηκε (βλ. C-278/14, *SC Enterprise Focused Solutions SRL*, σκ. 27). Τούτο ισχύει κατά μείζονα λόγο σε περίπτωση ενδεχόμενου αποκλεισμού από τη διαδικασία (C27/15, *Pirro Pizzo*, ECLI:C:2016:404, σκ. 42).

32. Επειδή οι όροι που τίθενται επί ποινή αποκλεισμού από τη διακήρυξη, αποτελούν δέσμια αρμοδιότητα της Επιτροπής Διαγωνισμού να αποκλείσει την παρουσιάζουσα έλλειψη/απόκλιση προσφορά (ΣΤΕ 743/2000), σύμφωνα με την αρχή της ισότιμης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων και της διαφάνειας της διαδικασίας, που επιβάλλει την εφαρμογή τους κατά τρόπο ενιαίο για όλους τους προσφέροντες κατά την υποβολή, αλλά και αξιολόγηση προσφορών (ΔΕΕ, απόφαση της 18ης Οκτωβρίου 2001, C-19/00 *Siac Construction Ltd*, Συλλογή 2001, σ. I-7725, σκέψεις 34 και 44 και απόφαση της 25ης Απριλίου 1996, C-87/94, *Επιτροπή κατά Βελγίου*, Συλλογή 1996, σ. I-2043, σκέψη 54).

33. Επειδή, κατά γενική αρχή του δικαίου που διέπει τους δημόσιους διαγωνισμούς, δεν επιτρέπεται η μετά τη διενέργεια (ή κατά τη διάρκεια) διαγωνισμού τροποποίηση των όρων της διακηρύξεως που αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο που τον διέπει και η βάσει των νέων όρων αξιολόγηση (πρβλ σχετ. Ε.Α. 179/2009 σκ.5). Αποκλεισμός τεχνικής προσφοράς

Αριθμός Απόφασης : 810/2021

προβλέπεται μόνο στην περίπτωση απόκλισης από τους απαραίτατους όρους της διακήρυξης, ως τέτοιοι δε θεωρούνται στο σύνολό τους οι τεχνικές προδιαγραφές (Ε.Α. ΣΤΕ 1740/2004, 93, 316, 563/2006).

34. Επειδή, ως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου, όπως είναι αναρτημένα στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, ως βάσιμα αναφέρεται στην προσφυγή, και ομολογείται από την αναθέτουσα αρχή και την παρεμβαίνουσα, η παρεμβαίνουσα για το υπ' αριθ. 11 είδος του επίμαχου Τμήματος 8 της προμήθειας προσέφερε το λιπαντικό ..., με προδιαγραφές ACEA A3/B3/B4 ενώ η διακήρυξη απαιτεί ρητώς και σαφώς προδιαγραφές κατά ACEA A3/B4, ACEA A3/B/3. Η παρεμβαίνουσα αορίστως αναποδείκτως και περαιτέρω αβασίμως ισχυρίζεται ότι οι προσφερόμενες από την ίδια προδιαγραφές ACEA A3/B3/B4 ταυτίζονται με τις απαιτούμενες προδιαγραφές ACEA A3/B4, ACEA A3/B/3. Και τούτο ιδίως επειδή η παρεμβαίνουσα ουδεμία απόδειξη προσκομίζει περί του συστήματος ονοματολογίας των προδιαγραφών κατά ACEA ή άλλο έγγραφο από το οποίο να προκύπτει η φερόμενη ταύτιση των προδιαγραφών. Αντίθετα μάλιστα προκύπτει ότι δεν διαθέτει τις απαιτούμενες προδιαγραφές κατά ACEA A3/B3, A3/B4 οι οποίες είναι διακριτές προδιαγραφές της σειράς προδιαγραφών A/B λιπαντικά βενζινοκινητήρων και πετρελαιοκινητήρων (βλ. τις ακολουθίες των προδιαγραφών στην επίσημη ιστοσελίδα του ευρωπαϊκού οργανισμού ACEA European Automobile Manufacturers Association - ACEA EUROPEAN OIL SEQUENCES 2010, 2016, 2016 revised 2018 Βλ. για την έννοια των ακολουθιών τεχνικών προδιαγραφών κατά ACEA <https://www...> ακολουθία προδιαγραφών A/B : gasoline and diesel engine oils). Σύμφωνα με τις ως άνω αναφερόμενες ακολουθίες και επίσημη ιστοσελίδα ACEA, στην ακολουθία προδιαγραφών A/B : gasoline and diesel engine oils, οι προδιαγραφές A3/B4 και A3/B3 –που απαιτούνται στην διακήρυξη και δεν διαθέτει το προσφερόμενο προϊόν- είναι σαφώς διακριτές και διακρινόμενες μεταξύ τους προδιαγραφές ενώ δεν αναφέρεται προδιαγραφή ACEA A3/B3/B4 την οποία φέρεται να διαθέτει το επίμαχο προϊόν. Περαιτέρω είναι απορριπτέοι ως αλυσιτελείς οι ισχυρισμοί της αναθέτουσας αρχής και της παρεμβαίνουσας ότι πρέπει να απορριφθεί η προσφυγή διότι εφόσον δεν είχε ορισθεί στην διακήρυξη το έτος του ACEA που απαιτείται, συνάγεται ότι η προδιαγραφή περιλαμβάνει ACEA A3/B4 και ACEA A3/B3 οποιουδήποτε

Αριθμός Απόφασης : 810/2021

έτους. Και τούτο διότι η προσφεύγουσα δεν ισχυρίζεται ούτε αποδεικνύει συγκεκριμένα ότι η προσφερόμενη επίμαχη προδιαγραφή ACEA A3/B3/B4 είναι πράγματι παρελθούσα προδιαγραφή συγκεκριμένου παρελθόντος έτους, ώστε ο ισχυρισμός να είναι κρίσιμος. Αλλά αντίθετα, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται σαφώς ότι σε κάθε περίπτωση η απαιτούμενη από την διακήρυξη προδιαγραφή ACEA A3/B3, A3/B4 συνιστά συγκεκριμένη ισχύουσα από το 2016 προδιαγραφή την οποία δεν διαθέτει -και ομολογουμένως- το επίμαχο προϊόν της παρεμβαίνουσας. Ήτοι η προσφεύγουσα δεν συναρτά τους ισχυρισμούς της από το γεγονός ότι η προσφερόμενη προδιαγραφή ACEA A3/B3/B4 είναι συγκεκριμένη ανενεργή προδιαγραφή συγκεκριμένου παρελθόντος έτους -όπερ ούτε ισχυρίζεται ούτε αποδεικνύει- αλλά βάσιμα πρωτίστως ισχυρίζεται ότι η απαιτούμενη από την διακήρυξη προδιαγραφή ACEA A3/B3, A3/B4 είναι συγκεκριμένη ισχύουσα προδιαγραφή που ισχύει από το έτος 2016. Για τον λόγο αυτό αλυσιτελώς προβάλλονται οι ισχυρισμοί της αναθέτουσας αρχής και της παρεμβαίνουσας ότι η διακήρυξη δεν προέβλεψε συγκεκριμένη ετήσια έκδοση προδιαγραφής, δεδομένου ότι πάντως η διακήρυξη απαιτεί ρητώς και σαφώς την προδιαγραφή ACEA A3/B3, A3/B4, συγχρόνως δε η διακήρυξη δεν απαιτεί την προσφερόμενη επίμαχη προδιαγραφή ACEA A3/B3/B4 η οποία -ανεξαρτήτως αν ίσχυσε και τότε στο παρελθόν- δεν είναι όμως η απαιτούμενη. Περαιτέρω αλυσιτελώς η παρεμβαίνουσα επικαλείται το προσκομιζόμενο έγγραφο του ΓΧΚ με αριθ. πρωτ. ...σύμφωνα με το οποίο *επιβεβαιώνεται ότι το λιπαντικό ..., με αριθμό καταχώρησης 77348/17 πληροί τις προδιαγραφές A3/B3-04, A3/B4-04.* Και τούτο καθόσον αφ' ενός δεν προκύπτει ότι αφορά σε αυτό τούτο το προσφερόμενο εν προκειμένω προϊόν με την εμπορική ονομασία ..., και αφ' ετέρου, το έγγραφο επιβεβαιώνει συμμόρφωση με προδιαγραφές οι οποίες δεν συμπίπτουν ούτε με τις απαιτούμενες εν προκειμένω προδιαγραφές A3/B3, A3/B4 ούτε με τις προσφερόμενες επίμαχες A3/B3/B4. Για το ίδιο λόγο επίσης αλυσιτελώς επικαλείται η παρεμβαίνουσα την με αριθ. 39/2019 απόφαση ΑΕΠΠ καθόσον σε αυτήν εξετάσθηκε το προϊόν ...το οποίο δεν συμπίπτει με το επίμαχο Ωσαύτως αλυσιτελώς αλλά και αορίστως η παρεμβαίνουσα επικαλείται την απόφαση ΑΕΠΠ 1086/2020 καθόσον ούτε επικαλείται ότι εξετάσθηκε το αυτό προϊόν αλλά και επί πλέον ρητώς και σαφώς το εκεί εξετασθέν προϊόν εκτιμήθηκε εν σχέσει με διαφορετικά

Αριθμός Απόφασης : 810/2021

έγγραφο του ΓΧΚ (η με αριθ. πρωτ. ...έγκριση και το υπ' αριθμ πρωτ ... έγγραφο). Εξ άλλου είναι απορριπτός ως αβάσιμος, αόριστος και περαιτέρω απαράδεκτος και ο ισχυρισμός της παρεμβαίνουσας ότι εν προκειμένω στην διακήρυξη χάριν συντομίας με λανθασμένο τρόπο ετέθη η επίμαχη τεχνική προδιαγραφή ως ACEA A3/B3, A3/B4 ενώ στην πραγματικότητα εννοείται η ACEA A3/B3/B4. Και τούτο διότι i) Η απαιτούμενη προδιαγραφή ACEA A3/B3, A3/B4 είναι συγκεκριμένη διακριτή προδιαγραφή ως ανωτέρω εκτενώς αναφέρεται η οποία δεν ταυτίζεται με οποιαδήποτε άλλη σύμφωνα με τα δεδομένα του ευρωπαϊκού οργανισμού ACEA European Automobile Manufacturers Association, και ii) Ο ισχυρισμός της παρεμβαίνουσας είναι περαιτέρω αόριστος και αναπόδεικτος διότι δεν γίνεται επίκληση ούτε προσκομίζεται κανένα στοιχείο από το οποίο να προκύπτει ότι πράγματι επιφλοχώρησε λανθασμένη ή και συντετμημένη διατύπωση της επίμαχης προδιαγραφής στην διακήρυξη, αλλά εκφράζονται μόνον εικασίες και προσωπικές απόψεις της παρεμβαίνουσας περί λάθους και περί φερόμενης συντομογραφίας τα οποία πάντως δεν προκύπτουν ούτε από επίσημη ονοματολογία των προδιαγραφών κατά ACEA η οποία και δεν προσκομίζεται, και iii) Περαιτέρω οι ισχυρισμοί της παρεμβαίνουσας αμφισβητούν ανεπιταίμως και απαράδεκτως την ως άνω σαφή και ρητή τεχνική προδιαγραφή της διακήρυξης και πρέπει να απορριφθούν, καθώς: α) έχει *ad hoc* παγίως κριθεί ότι ανεπιταίμως και απαράδεκτως, επ' ευκαιρία προσβολής μεταγενέστερης πράξεως, η οποία εντάσσεται σε διαφορετικό στάδιο της αγωνιστικής διαδικασίας – και εν προκειμένω της απόφασης επί των της ανακήρυξης προσωρινού αναδόχου- προβάλλεται λόγος με τον οποίον αμφισβητείται η νομιμότητα πράξης προηγούμενου σταδίου του διαγωνισμού –και εν προκειμένω της διακήρυξης- δοθέντος ότι έχει παρέλθει η εκ του νόμου προβλεπόμενη αποκλειστική προθεσμία (ΔΕφ 100/2015, ΔΕφΑθ 426/2015, ΣτΕ 17/2018, ΣτΕ 2770/2013, 5690/1996, 964/1998 Ολομ., 966/1998 Ολομ. 1415/2000 Ολομ., 3602/2005 επταμ., 702/2008, 1794/2008, 1667/2011 Ολομ., 3952/2011, 2137/2012, ΔΕΚ απόφαση της 12.2.2002, Universale-Bau AG, C-470/99, σκέψεις 65 έως 79, και απόφαση της 27.2.2003, Santex SpA, C-327/00, σκέψεις 32 έως 56, και απόφαση της 14.2.2019, Cooperativa Animazione Valdocco Soc. Coop. Impresa Sociale Onlus σκέψεις 39 έως 50, και σκέψη 52, βλ. και *ad hoc* νομολογία σχετικά με

Αριθμός Απόφασης : 810/2021

την अपαράδεκτη εκ των υστέρων αμφισβήτηση των ενσωματωμένων στην διακήρυξη Υποδειγμάτων οικονομικής προσφοράς ΕΑ ΣΤΕ 723/2011, 705/2011, 654/2011, 659/2011, 367/2011, 1342/2010, 1166/2010), και β) Σε κάθε περίπτωση, σύμφωνα με το άρθ. 367 του ν.4412/2016, ως τροποποιημένο ισχύει, δεν χωρεί, εν προκειμένω, παρεμπόπτων έλεγχος του αμφισβητούμενου στην ουσία ως περιπτώ του όρου της διακήρυξης, διότι σύμφωνα με τον νόμο η Α.Ε.Π.Π. επιλαμβάνεται αποκλειστικά επί θεμάτων που θίγονται με την προσφυγή και δεν μπορεί να ελέγξει παρεμπιπτόντως όρους της διακήρυξης. Και πολλώ δε μάλλον η ΑΕΠΠ δεν δύναται να ερμηνεύσει την σαφή ρητή και ανεπίδεκτη ερμηνείας τεχνική προδιαγραφή και δη με τρόπο καταλυτικό, αγνοώντας και στην ουσία καταργώντας την ως αντίθετα αιτείται η παρεμβαίνουσα, η οποία μάλιστα δεν αμφισβητεί -ως αναφέρει και αποδεικνύει η προσφεύγουσα με προσκομιζόμενο ως συν. 5, τεχνικό φυλλάδιο και ως συν. 6 έγγραφο του ΓΧΚ- ότι διαθέτει στην αγορά το προϊόν ...με την απαιτούμενη προδιαγραφή ACEA A3/B3, A3/B4 το οποίο όμως δεν προσέφερε στον διαγωνισμό. Περαιτέρω αλυσιτελώς ισχυρίζεται η παρεμβαίνουσα ότι το προσφερόμενο επίμαχο προϊόν συμμορφώνεται με τις απαιτήσεις του υπ' αριθ. 176/94 ΦΕΚ σχετικά με τις τεχνικές προδιαγραφές και έχει έγκριση κυκλοφορίας και με την Υπουργική Απόφαση 176/94, ΦΕΚ 421/06-06-1994, παράγραφος 2 όπου δεν γίνεται αναφορά ότι τα λιπαντικά θα πρέπει να ακολουθούν τα ισχύοντα πρότυπα. Και τούτο καθόσον εν προκειμένω τούτα δεν αμφισβητούνται με την προσφυγή, αποτελούν διακριτές τεχνικές προδιαγραφές και απαιτήσεις της διακήρυξης (ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ II-Τεχνικές Προδιαγραφές Λιπαντικά) οι οποίες υποχρεωτικά σύμφωνα με την διακήρυξη πρέπει να πληρούνται σωρευτικά αθροιστικά και ανεξαρτήτως σε σχέση με την επίμαχη ρητή προδιαγραφή ACEA A3/B4, ACEA A3/B/3. Περαιτέρω είναι άνευ ετέρου απορριπτέος ως αβάσιμος και ο ισχυρισμός της παρέμβασης ότι Εφόσον η αναθέτουσα αρχή απαιτούσε όλες οι προδιαγραφές των λιπαντικών να φέρουν εγκρίσεις σύμφωνα με το ισχύον πρότυπο ACEA 2016 όφειλε να το επισημάνει σε προγενέστερο στάδιο .. δεν υποβλήθηκε κάποια διευκρινιστική ερώτηση που θα ξεκαθάριζε αν τα ζητούμενα προϊόντα όφειλαν να ακολουθούν τα πρότυπα API, ACEA σύμφωνα με την τελευταία ημερομηνία έκδοσής τους. Και τούτο διότι εν προκειμένω ι) δεν αναφέρεται καν στην διακήρυξη ότι απαιτείται συμμόρφωση

Αριθμός Απόφασης : 810/2021

με το ισχύον πρότυπο ACEA 2016 αλλά ρητώς ότι απαιτείται συμμόρφωση με την συγκεκριμένη ρητή προδιαγραφή ACEA A3/B4, ACEA A3/B/3 με την οποία δεν προέκυψε ότι συμμορφώνεται το επίμαχο προϊόν, και ii) ουδεμία ασάφεια περί την διατύπωση της τεχνικής προδιαγραφής υφίσταται καθόσον είναι ρητή σαφής και μονοσήμαντη και συνεπώς ούτε η αναθέτουσα αρχή όφειλε να χορηγήσει διευκρινήσεις ούτε παρίστατο ανάγκη υποβολής διευκρινήσεων από την προσφεύγουσα. Αντίθετα η παρεμβαίνουσα εκ των υστέρων απαραδέκτως αμφισβητεί την τεθείσα ρητή προδιαγραφή ισχυριζόμενη αορίστως ότι μπορεί να ισχύσει αντ' αυτής άλλη προδιαγραφή φερόμενη αναποδείκτως ως συντομογραφία της τεθείσας προδιαγραφής. Συνεπώς για τους λόγους αυτούς είναι ακυρωτέα η προσβαλλόμενη που αποδέχθηκε τη τεχνική προσφορά της παρεμβαίνουσας και την ανακήρυξε προσωρινή ανάδοχο του Τμήματος 8 της προμήθειας, διότι δεν πληροί την απαιτούμενη τεχνική προδιαγραφή. Ειδικότερα, η προσφορά της παρεμβαίνουσας για το Τμήμα 8 της διακήρυξης έπρεπε να απορριφθεί σύμφωνα με τον νόμο (βλ. άρθ. 18, 53, 54, το Παράρτημα VIII του Προσαρτήματος Α, άρθ. 71, 91, 94 και 100 του ν. 4412/2016 σκέψεις 19-26), τους όρους της διακήρυξης (όροι 1.3, 2.1.1, 2.4.3.2, 2.4.6, 3.1.2, ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Ι Τμήμα 8 ΕΙΔΟΣ 11, ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ ΙΙ-Τεχνικές Προδιαγραφές Λιπαντικά Προδιαγραφές λιπαντικών: 11 (σκέψη 27), και σύμφωνα με τις αρχές της νομιμότητας της τυπικότητας της διαφάνειας που διέπουν τους δημόσιους διαγωνισμούς (σκέψεις 28-33), καθώς δεν προκύπτει ότι συμμορφώνεται με την απαιτούμενη προδιαγραφή και διεθνές πρότυπο ACEA A3/B4, ACEA A3/B/3. Η προσφορά της παρεμβαίνουσας εν σχέσει με το διακριτό Τμήμα 8 της διακήρυξης είναι απορριπτέα για τον παραπάνω λόγο ήτοι λόγω μη συμμόρφωσης και ενός μόνου προϊόντος με την τεθείσα περιγραφή, τεχνική προδιαγραφή, όρο και τεχνική απαίτηση της διακήρυξης δεδομένου ότι σύμφωνα με τη διακήρυξη *Προσφορές υποβάλλονται για ένα ή περισσότερα τμήματα, για τη συνολική ωστόσο προκηρυχθείσα ποσότητα του κάθε τμήματος* (σκέψη 2). Συνεπώς, δεν χωρεί, εν προκειμένω, δυνατότητα αποκλεισμού από την προσφορά κεχωρισμένα του επίμαχου προϊόντος με α/α 11 ούτε δυνατότητα αποδοχής της προσφοράς ως προς τα λοιπά προϊόντα του Τμήματος 8, καθόσον η προσφορά υποβάλλεται και αξιολογείται όχι μεμονωμένα ανά προσφερόμενο προϊόν αλλά συλλογικά ως προς όλα τα

Αριθμός Απόφασης : 810/2021

προσφερόμενα προϊόντα, εκ των οποίων έκαστο πρέπει να πληροί τις τεθείσες προδιαγραφές και να ανταποκρίνεται στην περιγραφή της διακήρυξης, επί ποινή απόρριψης ολόκληρης της προσφοράς του αντιστοίχου Τμήματος. Για τον λόγο αυτό, πρέπει να γίνει δεκτή η προσφυγή και να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη απόφαση που δέχτηκε ενώ έπρεπε να απορρίψει την προσφορά της προσωρινής αναδόχου για το Τμήμα 8 της διακήρυξης.

35. Επειδή γίνεται δεκτή εν συνόλω η εισήγηση.

36. Επειδή, κατ' ακολουθίαν, η κρινόμενη προδικαστική προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτή και να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη απόφαση κατά το μέρος που έκανε δεκτή την τεχνική προσφορά της παρεμβαίνουσας, για το Τμήμα 8 του διαγωνισμού.

37. Επειδή η παρέμβαση πρέπει να απορριφθεί.

38. Επειδή ύστερα από τη παραπάνω σκέψη 36, το παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα πρέπει επιστραφεί (άρθ. 363 του ν. 4412/2016 και 5 του ΠΔ 39/2017).

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται την Προδικαστική Προσφυγή.

Απορρίπτει την παρέμβαση.

Ακυρώνει την προσβαλλόμενη απόφαση κατά τα αναφερόμενα στο σκεπτικό.

Ορίζει την επιστροφή στην προσφεύγουσα του παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 14 Απριλίου 2021 και εκδόθηκε την 5^η Μαΐου 2021 στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ
ΕΙΡΗΝΗ ΑΨΟΚΑΡΔΟΥ

Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ
ΝΙΚΟΛΑΟΣ ΔΕΜΙΡΤΖΗΟΓΛΟΥ

Αριθμός Απόφασης : 810/2021

α/α ΜΙΧΑΗΛ ΣΟΦΙΑΝΟΣ