

Η

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

2^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στις 20 Μαΐου 2022 με την εξής σύνθεση: Αικατερίνη Ζερβού, Πρόεδρος, Βικτωρία Πισμύρη – Εισηγήτρια και Χρήστος Σώκος, Μέλη.

Για να εξετάσει α) την από 11.04.2022 με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΕΑΔΗΣΥ 529/12.04.2022 Προδικαστική Προσφυγή (εφεξής η «πρώτη προδικαστική προσφυγή») της εταιρίας με την επωνυμία «...» (εφεξής η «πρώτη προσφεύγουσα»), που εδρεύει στη ..., οδός ..., αρ. ..., όπως νόμιμα εκπροσωπείται και β) την από 11.04.2022 με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΕΑΔΗΣΥ 531/12.04.2022 Προδικαστική Προσφυγή (εφεξής η «δεύτερη προδικαστική προσφυγή») της εταιρίας με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «...» (εφεξής η «δεύτερη προσφεύγουσα»), που εδρεύει στη θέση ..., Βιομηχανική Περιοχή ..., όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά του ΔΗΜΟΥ ... (εφεξής η «αναθέτουσα αρχή»), όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά της εταιρίας με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «...», που εδρεύει στη θέση ..., Βιομηχανική Περιοχή ..., όπως νόμιμα εκπροσωπείται, που άσκησε παρέμβαση στο πλαίσιο της πρώτης προδικαστικής προσφυγής.

Κατά της εταιρίας με την επωνυμία «...», που εδρεύει στη ..., οδός ..., αρ. ..., όπως νόμιμα εκπροσωπείται, που άσκησε παρέμβαση στο πλαίσιο της δεύτερης προδικαστικής προσφυγής.

Με την πρώτη προδικαστική προσφυγή, η πρώτη προσφεύγουσα ζητεί να ακυρωθούν οι υπ' αρ. 71/2022 και 99/2022 αποφάσεις της Οικονομικής Επιτροπής της αναθέτουσας αρχής (εφεξής η «πρώτη προσβαλλομένη» και «δεύτερη προσβαλλομένη», αντίστοιχα), και να αποκλειστεί η εταιρία «...» από τις περαιτέρω διαδικασίες του επίμαχου διαγωνισμού για τις Ομάδες 2- Λιπαντικά Δήμου ..., 4- Λιπαντικά Κέντρου Νεότητας και Κινητής Μονάδας και 7- Λιπαντικά Ν.Π. Κοινωνικής Προστασίας Αλληλεγγύης και Παιδείας και η δεύτερη προσφεύγουσα για την Ομάδα 2- Λιπαντικά Δήμου ... της επίμαχης

Αριθμός απόφασης : 811,812 /2022

Διακήρυξης.

Με τη δεύτερη προδικαστική προσφυγή, η δεύτερη προσφεύγουσα ζητεί να ακυρωθούν οι προσβαλλόμενες και να αποκλειστούν η «...» και η πρώτη προσφεύγουσα από τις περαιτέρω διαδικασίες για τις Ομάδες 2 και 4 της επίμαχης Διακήρυξης.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της πρώτης προσφυγής, έχει καταβληθεί το παράβολο, σύμφωνα με τα άρθρα 363 του Ν. 4412/2016 και 5 του π.δ. 39/2017, ποσού 600,00€ ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ... και την εκτύπωση από τη σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών με την ένδειξη «ΔΕΣΜΕΥΜΕΝΟ»), το οποίο και υπολογίζεται με βάση την εκτιμώμενη αξία των τμημάτων της σύμβασης σχετικά με τα οποία ασκείται η προσφυγή ποσού (Ομάδα 2: 97.910,00€+ Ομάδα 4: 2.000,00€+ Ομάδα 7: 880,00€) και για την άσκηση της δεύτερης προσφυγής έχει καταβληθεί το παράβολο, σύμφωνα με τα άρθρα 363 του Ν. 4412/2016 και 5 του π.δ. 39/2017, ποσού 600,00€ ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ... και την εκτύπωση από τη σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών με την ένδειξη «ΔΕΣΜΕΥΜΕΝΟ»), το οποίο και υπολογίζεται με βάση την εκτιμώμενη αξία των τμημάτων της σύμβασης σχετικά με τα οποία ασκείται η προσφυγή ποσού (Ομάδα 2: 97.910,00€+ Ομάδα 4: 2.000,00€).

2. Επειδή, οι προσβαλλόμενες εκδόθηκαν στο πλαίσιο της υπ' αρ. πρωτ. ... Διακήρυξης Διεθνούς Ανοικτού Διαγωνισμού άνω των ορίων για την «ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΚΑΥΣΙΜΩΝ ΚΑΙ ΛΙΠΑΝΤΙΚΩΝ ΤΟΥ ΔΗΜΟΥ ... ΚΑΙ ΤΩΝ ΝΟΜΙΚΩΝ ΤΟΥ ΠΡΟΣΩΠΩΝ», προϋπολογισμού 838.879,81€ χωρίς ΦΠΑ, με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη βάσει τιμής. Η δε σύμβαση υποδιαιρείται στις εξής Ομάδες: Ομάδα 1: Καύσιμα Δήμου ..., Ομάδα 2: Λιπαντικά Δήμου ..., Ομάδα 3: Καύσιμα κέντρου Νεότητας και Κινητής Μονάδας Δήμου..., Ομάδα 4: Λιπαντικά

Αριθμός απόφασης : 811,812 /2022

Κέντρου Νεότητας και Κινητής Μονάδας Δήμου ..., Ομάδα 5: Καύσιμα αθλητικού οργανισμού Δήμου ..., Ομάδα 6: Καύσιμα Ν.Π. κοινωνικής προστασίας αλληλεγγύης και παιδείας, Ομάδα 7: Λιπαντικά Ν.Π. κοινωνικής προστασίας αλληλεγγύης και παιδείας, Ομάδα 8: καύσιμα σχολικής επιτροπής πρωτοβάθμιας εκπαίδευσης, Ομάδα 9: καύσιμα σχολικής επιτροπής δευτεροβάθμιας εκπαίδευσης, προσφορές, σύμφωνα με το άρ. 1.3 της Διακήρυξης, υποβάλλονται για μία, περισσότερες ή όλες τις ομάδες. Η ως άνω διακήρυξη αναρτήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (ΚΗΜΔΗΣ) στις 24.12.2021, έλαβε ΑΔΑΜ ..., και στο ΕΣΗΔΗΣ, όπου έλαβε συστημικό α/α ...

3. Επειδή, ο διαγωνισμός, ενόψει του αντικειμένου του, της συνολικής εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης, χωρίς ΦΠΑ, της νομικής φύσης και της δραστηριότητας που ο Δήμος ... ασκεί ως αναθέτουσα αρχή και του χρόνου εκκίνησης της διαγωνιστικής διαδικασίας, υπάγεται στις διατάξεις του Ν. 4412/2016, η κρινόμενη διαφορά διέπεται από τις διατάξεις του Βιβλίου IV του νόμου αυτού, η δε ΑΕΠΠ και ήδη ΕΑΔΗΣΥ, ενώπιον της οποίας ασκούνται οι προσφυγές, είναι αρμόδια για την εξέτασή τους.

4. Επειδή η υπό εξέταση πρώτη προδικαστική προσφυγή α) έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα, καθόσον κατατέθηκε στις 11.04.2022 στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, οι δε προσβαλλόμενες κοινοποιήθηκαν στις 30.03.2022 μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ, β) με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του π.δ. 39/2017 και γ) κοινοποιήθηκε στην ΑΕΠΠ και ήδη ΕΑΔΗΣΥ από την πρώτη προσφεύγουσα αυθημερόν με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου. Ασκείται δε μετ' εννόμου συμφέροντος που ερείδεται στη ζημία της από την τυχόν παράνομη συμμετοχή έτερων προσφερόντων, επιδιώκοντας ευλόγως να της ανατεθεί η συγκεκριμένη σύμβαση (ΔΕΕ, απόφαση της 14.02.2019, C-54/18 - Cooperativa Animazione Valdocco Soc. coop. soc. Impresa Sociale Onlus κατά Consorzio Intercomunale Servizi Sociali di Pinerolo, Azienda Sanitaria Locale To3 di Collegno e Pinerolo, σκ. 35-37). Ειδικότερα, η πρώτη προσφεύγουσα υπέβαλε προσφορά που έγινε αποδεκτή για τις Ομάδες 2, 4 και 7, ανακηρύχθηκε προσωρινή ανάδοχος δυνάμει της πρώτης προσβαλλομένης και οριστική ανάδοχος, δυνάμει της δεύτερης προσβαλλομένης για την Ομάδα 2 για τα είδη με Α/Α 2,3,5, 15,

Αριθμός απόφασης : 811,812 /2022

23,26,27,32,35, για την Ομάδα 4 για το είδος με A/A 4 και για την Ομάδα 7 για το είδος με A/A 3, βάλλει δε κατά της προσφοράς της εταιρίας «...», που αναδείχθηκε προσωρινή ανάδοχος, δυνάμει της πρώτης προσβαλλομένης, και οριστική ανάδοχος, δυνάμει της δεύτερης προσβαλλομένης για την Ομάδα 2 για τα είδη με A/A 1,4,6,7,8,9,10,11, 12,13,14,16,17,18,19,20,21,22,24,25,28,29,30,31,33,34,36,37,38, για την Ομάδα 4 για τα είδη με A/A 1, 2, 3 και για την Ομάδα 7 για τα είδη με A/A 1, 2, και κατά της προσφοράς της δεύτερης προσφεύγουσας, η οποία κρίθηκε αποδεκτή, δυνάμει της πρώτης προσβαλλομένης.

5. Επειδή στις 12.04.2022 η αναθέτουσα αρχή κοινοποίησε διά μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ την πρώτη προδικαστική προσφυγή προς την δεύτερη προσφεύγουσα, σύμφωνα με το άρ. 365, παρ. 1, σημ. α' του Ν. 4412/2016 και το άρ. 9, παρ. 1, σημ. α' του π.δ. 39/2017.

6. Επειδή, με την υπ' αρ. 779/2022 Πράξη της Προέδρου του 2^{ου} Κλιμακίου, ορίσθηκε Εισηγητής και ημερομηνία συζήτησης, κλήθηκε δε η αναθέτουσα αρχή να υποβάλει τις απόψεις της επί της υπό εξέταση πρώτης προσφυγής και του αιτήματος αναστολής- χορήγησης προσωρινών μέτρων.

7. Επειδή στις 19.04.2022 η δεύτερη προσφεύγουσα άσκησε παρέμβαση με κατάθεση αυτής μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ εμπροθέσμως και εν γένει παραδεκτώς. Μετ' ενόμου συμφέροντος δε ασκείται αυτή, καθότι η προσφορά της κρίθηκε αποδεκτή, δυνάμει της πρώτης προσβαλλομένης, κατά δε της προσφοράς της στρέφεται με την πρώτη προσφυγή η πρώτη προσφεύγουσα. Με την παρέμβαση ζητείται να απορριφθούν οι ισχυρισμοί της πρώτης προσφεύγουσας που στρέφονται κατά εκείνης, να διατηρηθεί η ισχύς των προσβαλλόμενων και να συνεχιστεί η διαγωνιστική διαδικασία και να παραμείνει δεκτή η συμμετοχή της στο διαγωνισμό.

8. Επειδή στις 20.04.2022 εκδόθηκε η υπ' αρ. Α287, 288/2022 απόφαση της ΑΕΠΠ και ήδη ΕΑΔΗΣΥ η οποία απέρριψε το αίτημα παροχής προσωρινής προστασίας της πρώτης προσφεύγουσας.

9. Επειδή η αναθέτουσα αρχή, παρόλο που κλήθηκε προς τούτο, δεν απέστειλε απόψεις επί της πρώτης προδικαστικής προσφυγής.

Αριθμός απόφασης : 811,812 /2022

10. Επειδή η υπό εξέταση δεύτερη προδικαστική προσφυγή α) έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα, καθόσον κατατέθηκε στις 11.04.2022 στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, η δε προσβαλλομένη κοινοποιήθηκε στις 30.03.2022 μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ, β) με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του π.δ. 39/2017 και γ) κοινοποιήθηκε στην ΑΕΠΠ και ήδη ΕΑΔΗΣΥ από την πρώτη προσφεύγουσα αυθημερόν με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου. Ασκείται δε μετ' εννόμου συμφέροντος που ερείδεται στη ζημία της από την τυχόν παράνομη συμμετοχή έτερων προσφερόντων, ειδικότερα, η δεύτερη προσφεύγουσα υπέβαλε προσφορά που έγινε αποδεκτή για τις Ομάδες 2 και 4, δυνάμει της πρώτης προσβαλλομένης, στρέφεται δε κατά της πρώτης προσφεύγουσας και της εταιρίας «....» που αναδείχθηκαν προσωρινές ανάδοχοι δυνάμει της πρώτης προσβαλλομένης και οριστικές ανάδοχοι, δυνάμει της δεύτερης προσβαλλομένης η μεν πρώτη για την Ομάδα 2 για τα είδη με Α/Α 2,3,5, 15, 23,26,27,32,35 και για την Ομάδα 4 για το είδος με Α/Α 4, η δε δεύτερη για την Ομάδα 2 για τα είδη με Α/Α 1,4,6,7,8,9,10,11, 12,13,14,16,17,18,19,20,21,22,24,25,28,29,30,31,33,34,36,37,38 και για την Ομάδα 4 για τα είδη με Α/Α 1, 2, 3.

11. Επειδή στις 12.04.2022 η αναθέτουσα αρχή κοινοποίησε διά μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ τη δεύτερη προδικαστική προσφυγή προς την πρώτη προσφεύγουσα, σύμφωνα με το άρ. 365, παρ. 1, σημ. α' του Ν. 4412/2016 και το άρ. 9, παρ. 1, σημ. α' του π.δ. 39/2017.

12. Επειδή, με την υπ' αρ. 780/2022 Πράξη της Προέδρου του 2^{ου} Κλιμακίου, ορίσθηκε Εισηγητής και ημερομηνία συζήτησης, κλήθηκε δε η αναθέτουσα αρχή να υποβάλει τις απόψεις της επί της υπό εξέταση πρώτης προσφυγής και του αιτήματος αναστολής- χορήγησης προσωρινών μέτρων.

13. Επειδή στις 20.04.2022 εκδόθηκε η υπ' αρ. Α287, 288/2022 απόφαση της ΑΕΠΠ και ήδη ΕΑΔΗΣΥ η οποία απέρριψε το αίτημα παροχής προσωρινής προστασίας της δεύτερης προσφεύγουσας.

14. Επειδή στις 21.04.2022 η πρώτη προσφεύγουσα άσκησε παρέμβαση με κατάθεση αυτής μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ εμπροθέσμως και εν γένει παραδεκτώς. Μετ' εννόμου συμφέροντος

Αριθμός απόφασης : 811,812 /2022

δε ασκείται αυτή καθότι αναδείχθηκε προσωρινή ανάδοχος, δυνάμει της πρώτης προσβαλλομένης και οριστική ανάδοχος, δυνάμει της δεύτερης προσβαλλομένης για την Ομάδα 2 για τα είδη με Α/Α 2,3,5, 15, 23,26,27,32,35 και για την Ομάδα 4 για το είδος με Α/Α 4. Με την παρέμβαση ζητείται να απορριφθεί η δεύτερη προσφυγή και να διατηρηθεί η ισχύς των προσβαλλομένων, κατά το μέρος που ανακηρύχθηκε οριστική ανάδοχος για την Ομάδα 2 για τα είδη με Α/Α 2,3,5, 15, 23,26,27,32,35, για την Ομάδα 4 για το είδος με Α/Α 4 και για την Ομάδα 7 για το είδος με Α/Α 3.

15. Επειδή η αναθέτουσα αρχή, παρόλο που κλήθηκε προς τούτο, δεν απέστειλε απόψεις επί της δεύτερης προδικαστικής προσφυγής.

16. Επειδή, με την πρώτη προσβαλλομένη «**ΘΕΜΑ 2: Ανάκληση της αριθ.59/22-02-2022 απόφασης Οικονομικής Επιτροπής με θέμα «Έγκριση 1ου Πρακτικού του διαγωνισμού «Προμήθεια καυσίμων και λιπαντικών του Δήμου ... και των Νομικών του προσώπων» και λήψη νέας»**, η Οικονομική Επιτροπή της αναθέτουσας αρχής αποφάσισε ομόφωνα **«Α) Την ανάκληση της αριθ. 59/22-02-2022 Απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής Δήμου ..., με την οποία εγκρίθηκε το 1ο ΠΡΑΚΤΙΚΟ της προμήθειας με τίτλο: «Προμήθεια καυσίμων και λιπαντικών του Δήμου ... και των Νομικών του προσώπων» για το λόγο ότι εκ παραδρομής υπήρχε λογιστικό σφάλμα στα ποσά που υπολογίστηκαν στους προσωρινούς αναδόχους της ΟΜΑΔΑΣ-2 (ΛΙΠΑΝΤΙΚΑ ΔΗΜΟΥ ...). Β) Την έγκριση του 1ου Πρακτικού (ΟΡΘΗ ΕΠΑΝΑΛΗΨΗ) του διαγωνισμού «Προμήθεια καυσίμων και λιπαντικών του Δήμου ... και των Νομικών του προσώπων» Γ) Την ανακήρυξη προσωρινών αναδόχων της προμήθειας ως κάτωθι: ... Α.2) για την ΟΜΑΔΑ-2 του προϋπολογισμού της μελέτης, τους οικονομικούς φορείς: 1) ... ποσού: 60011,04€ με το ΦΠΑ, σύμφωνα με την προσφορά (...) που υπέβαλε [ΟΜΑΔΑ-2, Α/Α: 1,4,6,7,8,9,10,11,12,13,14,16,17,18,19,20,21,22,24,25,28,29,30,31,33,34,36, 37,38] 2) "... ποσού : 22950,90 με το ΦΠΑ, σύμφωνα με την προσφορά (...) που υπέβαλε [ΟΜΑΔΑ-2, Α/Α: 2,3,5, 15, 23,26,27,32,35]... Α.4) για την ΟΜΑΔΑ-4 του προϋπολογισμού της μελέτης, τους οικονομικούς φορείς: 1) ... ποσού: 1701,28 € με το ΦΠΑ, σύμφωνα με την προσφορά (264000) που υπέβαλε [ΟΜΑΔΑ-4, Α/Α: 1,2,3] 2) "... ποσού: 95,23 € με το ΦΠΑ, σύμφωνα**

Αριθμός απόφασης : 811,812 /2022

με την προσφορά (...) που υπέβαλε [ΟΜΑΔΑ-4, Α/Α: 4] ... Α.7) για την ΟΜΑΔΑ-7 του προϋπολογισμού της μελέτης, τους οικονομικούς φορείς: : 1) ... ποσού: 832,92 € με το ΦΠΑ, σύμφωνα με την προσφορά (...) που υπέβαλε [ΟΜΑΔΑ-7, Α/Α: 1,2] 2) "... " ποσού: 47,62 € με το ΦΠΑ, σύμφωνα με την προσφορά (...) που υπέβαλε [ΟΜΑΔΑ-7, Α/Α: 3]...». Με τη δε δεύτερη προσβαλλομένη, η Οικονομική Επιτροπή της αναθέτουσας αρχής αποφάσισε ομόφωνα «Α) Την έγκριση του 2ου Πρακτικού του διαγωνισμού «Προμήθεια καυσίμων και λιπαντικών του Δήμου ... και των Νομικών του Προσώπων» Β) Την κατακύρωση της σύμβασης της προμήθειας με τίτλο «Προμήθεια καυσίμων και λιπαντικών του Δήμου ... και των Νομικών του Προσώπων» [ΑΔΑΜ Διακήρυξης: ...], ως κάτωθι: ... Α.2) για την ΟΜΑΔΑ-2 του προϋπολογισμού της μελέτης, στους οικονομικούς φορείς: 1) ποσού: 60011,04€ με το ΦΠΑ, σύμφωνα με την προσφορά (...) που υπέβαλε [ΟΜΑΔΑ-2, Α/Α: 1,4,6,7,8,9,10,11,12,13,14,16,17,18,19,20,21,22,24,25,28,29,30,31,33,34,36, 37,38] 2) "... " ποσού : 22950,90 με το ΦΠΑ, σύμφωνα με την προσφορά (...) που υπέβαλε [ΟΜΑΔΑ-2, Α/Α: 2,3,5, 15, 23,26,27,32,35]... Α.4) για την ΟΜΑΔΑ-4 του προϋπολογισμού της μελέτης, στους οικονομικούς φορείς: 1) ποσού: 1701,28 € με το ΦΠΑ, σύμφωνα με την προσφορά (...) που υπέβαλε [ΟΜΑΔΑ-4, Α/Α: 1,2,3] 2) "... " ποσού: 95,23 € με το ΦΠΑ, σύμφωνα με την προσφορά (...) που υπέβαλε [ΟΜΑΔΑ-4, Α/Α: 4] ... Α.7) για την ΟΜΑΔΑ-7 του προϋπολογισμού της μελέτης, τους οικονομικούς φορείς: : 1) ... ποσού: 832,92 € με το ΦΠΑ, σύμφωνα με την προσφορά (...) που υπέβαλε [ΟΜΑΔΑ-7, Α/Α: 1,2] 2) "... " ποσού: 47,62 € με το ΦΠΑ, σύμφωνα με την προσφορά (...) που υπέβαλε [ΟΜΑΔΑ-7, Α/Α: 3]...».

17. Επειδή, με τον πρώτο ισχυρισμό του πρώτου λόγου της πρώτης προσφυγής η πρώτη προσφεύγουσα, που αφορά στην εταιρία «...», ισχυρίζεται ότι η εν λόγω εταιρία έχει καταθέσει 1) ISO 9001/2015 με πεδίο πιστοποίησης Χοντρικό Εμπόριο λιπαντικών, το οποίο δεν καλύπτει τις επί ποινή αποκλεισμού απαιτούμενες δραστηριότητες Σχεδιασμός, Παραγωγή, Αποθήκευση, Συσσκευασία, Εμπορία και Εξυπηρέτηση μετά την Πώληση, 2) ISO 9001/2015, ISO 14001/2015 και ISO 45001/2018 της παραγωγικής εταιρίας «...» με πεδίο πιστοποίησης Σχεδιασμός, Παραγωγή, Διακίνηση,

Αριθμός απόφασης : 811,812 /2022

Αποθήκευση και Εμπορία Λιπαντικών, όλα εκ των οποίων υποστηρίζει ότι δεν καλύπτουν επί ποινή αποκλεισμού δραστηριότητες Συσκευασία και Εξυπηρέτηση μετά την πώληση. Ακόμη, ισχυρίζεται ότι δεν έχει καταθέσει ISO 9001/2015, ISO 14001/2015 και ISO 45001/2018 των παρακάτω εταιριών: α. ... παραγωγική εταιρία του με α/α 13 λιπαντικού, β. ... παραγωγική εταιρία του με α/α 15 λιπαντικού, γ. ... παραγωγική εταιρία του με α/α 22 λιπαντικού, δ. ... παραγωγική εταιρία του με α/α 30 λιπαντικού, ε. ... παραγωγική εταιρία του με α/α 31 λιπαντικού, στ. ... παραγωγική εταιρία του με α/α 34 λιπαντικού, ζ. ... παραγωγική εταιρία των με α/α 35 και 37 λιπαντικών, η οποία πλημμέλεια είναι επί ποινή αποκλεισμού και δεν θα μπορούσε να καλυφθεί με την παροχή διευκρινίσεων του άρ. 102 του Ν. 4412/2016, διότι θα αποτελούσε ανεπίτρεπτη τροποποίηση της οικονομικής προσφοράς εκ μέρους του οικονομικού φορέα. Με τον δεύτερο ισχυρισμό που αφορά στην εταιρία «...», υποστηρίζει ότι, από την παρ. 7 του διευκρινιστικού εγγράφου απαιτείται επί ποινή αποκλεισμού «Για τα υπ' αριθμ. 11, 12, 20, 24, 25 και 30 λιπαντικά της μελέτης, απαιτείται υποχρεωτικά η κατάθεση APPROVALS των κατασκευαστών οχημάτων, επί ποινή αποκλεισμού, στα δικαιολογητικά τεχνικής προσφοράς. Επί πλέον, θα κατατεθούν APPROVALS για το υπ' αριθμ. 3 λιπαντικό της μελέτης για ...,... και», τα οποία δεν έχει καταθέσει στον υποφάκελο δικαιολογητικά- Τεχνική προσφορά Approvals των κατασκευαστών οχημάτων που ρητά και επί ποινή αποκλεισμού απαιτούνται από τη διακήρυξη, επομένως η τεχνική προσφορά του δεν πληροί τις επί ποινή αποκλεισμού απαιτήσεις της Διακήρυξης και για το λόγο αυτό έπρεπε να είχε απορριφθεί στο σύνολό της από την αναθέτουσα αρχή. Με τον τρίτο ισχυρισμό, η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι η ως άνω συμμετέχουσα δεν έχει καταθέσει Τεχνικά Φυλλάδια (Prospectus) για τα υπ' αρ. 13, 15, 22, 30, 31, 34, 35 και 37 λιπαντικά της μελέτης, επομένως δεν πληροί επί ποινή αποκλεισμού απαιτήσεις της διακήρυξης. Με τον τέταρτο ισχυρισμό υποστηρίζει ότι το προσφερόμενο λιπαντικό ... (α/α 1 προϊόν της μελέτης) δεν καλύπτει τις προδιαγραφές API CI-4/SM και ACEA A3/B3, A3/B4, με τον πέμπτο ισχυρισμό ότι το προσφερόμενο λιπαντικό ... (α/α 4 προϊόν της μελέτης) δεν καλύπτει τις προδιαγραφές API CF-2 και ACEA A3/B4, με τον έκτο ισχυρισμό ότι προσφερόμενο λιπαντικό ... (α/α 6 προϊόν της μελέτης) δεν καλύπτει τις προδιαγραφές API SN, με τον έβδομο ισχυρισμό ότι το

Αριθμός απόφασης : 811,812 /2022

προσφερόμενο λιπαντικό ... (α/α 7 προϊόν της μελέτης) δεν καλύπτει τις προδιαγραφές API SN και ACEA A3/B4, με τον όγδοο ισχυρισμό ότι το προσφερόμενο λιπαντικό ... (α/α 8 προϊόν της μελέτης) δεν καλύπτει τις προδιαγραφές API SN/SM και ACEA A3/B4, με τον ένατο ισχυρισμό ότι το προσφερόμενο λιπαντικό ... (α/α 9 προϊόν της μελέτης) δεν καλύπτει τις προδιαγραφές MASSEY FERGUSON M 1127/M 1129A/M 1141/M 1135, με τον δέκατο ισχυρισμό ότι το προσφερόμενο λιπαντικό ... (α/α 10 προϊόν της μελέτης) δεν καλύπτει τις προδιαγραφές API CG-4/SF και ACEA E3, με τον ενδέκατο ισχυρισμό ότι το προσφερόμενο λιπαντικό ... (α/α 11 προϊόν της μελέτης) δεν έχει πιστοποίηση APPROVALS, με τον δωδέκατο ισχυρισμό ότι το προσφερόμενο λιπαντικό ... (α/α 12 προϊόν της μελέτης) δεν έχει πιστοποίηση APPROVALS, με τον δέκατο τρίτο ισχυρισμό ότι το προσφερόμενο λιπαντικό ... (α/α 14 προϊόν της μελέτης) δεν καλύπτει την προδιαγραφή API GL-4/GL-5/MT-1, καλύπτει μόνο την προδιαγραφή API GL-5, με τον δέκατο τέταρτο ισχυρισμό ότι το προσφερόμενο λιπαντικό ... (α/α 16 προϊόν της μελέτης) δεν καλύπτει τις προδιαγραφές API GL-4 80W, MASSEY FERGUSON M 1127, M1129A, M1135, με τον δέκατο πέμπτο ισχυρισμό ότι το προσφερόμενο λιπαντικό ... (α/α 17 και 18 προϊόντα της μελέτης) δεν καλύπτει τις προδιαγραφές M.B. 235.6, VOLVO 1273.10 και 97310, με τον δέκατο έκτο ισχυρισμό ότι το προσφερόμενο λιπαντικό ... (α/α 19 προϊόν της μελέτης) δεν καλύπτει τις προδιαγραφές MIL-PRF 2105D, ZF TE-ML 01/02, M.B. 235.1, με τον δέκατο έβδομο ισχυρισμό ότι το προσφερόμενο λιπαντικό ... (α/α 20 προϊόν της μελέτης) δεν καλύπτει τις προδιαγραφές MAN 339 TYPE 1 και δεν έχει πιστοποίηση APPROVALS, με τον δέκατο όγδοο ισχυρισμό ότι το προσφερόμενο λιπαντικό ... (α/α 21 προϊόν μελέτης) δεν καλύπτει τις προδιαγραφές ALLISON C2/C3, MAN 339 και ZF TE-ML 09B, με τον δέκατο ένατο ισχυρισμό ότι τα προσφερόμενα λιπαντικά ... (α/α 24 και 25 προϊόντα της μελέτης) περιέχουν ψευδάργυρο, ενώ από τη μελέτη απαιτούνται λιπαντικά χωρίς ψευδάργυρο, με τον εικοστό ισχυρισμό ότι το προσφερόμενο προϊόν ... (α/α 28 προϊόν της μελέτης) δεν αναγράφει στο τεχνικό φυλλάδιο ότι είναι κατάλληλο για χρήση σε κινητήρες EURO 4 και EURO 5, με τον εικοστό πρώτο ισχυρισμό ότι το προσφερόμενο λιπαντικό ... (α/α 29 προϊόν της μελέτης) δεν καλύπτει την προδιαγραφή JIS K2233, με τον εικοστό δεύτερο ισχυρισμό ότι το προσφερόμενο λιπαντικό ... (α/α 33 προϊόν

Αριθμός απόφασης : 811,812 /2022

της μελέτης) δεν είναι ρευστότητας SAE 20 και με τον εικοστό τρίτο ισχυρισμό ότι το προσφερόμενο λιπαντικό ... (α/α 36 προϊόν της μελέτης) δεν είναι βιοαποικοδομήσιμο (διαφορετικό από άποψης ποιότητας λιπαντικό). Βάσει των ανωτέρω, η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι όλα τα προαναφερόμενα λιπαντικά πρέπει να απορριφθούν γιατί δεν καλύπτουν τις προδιαγραφές που ρητά απαιτούνται από την Διακήρυξη σωρευτικά και επί ποινή αποκλεισμού, οι δε ελλείψεις υποστηρίζει ότι δεν μπορούν να ιαθούν εκ των υστέρων, ούτε με εφαρμογή του άρ. 102 του Ν. 4412/2016.

18. Επειδή, με τον δεύτερο λόγο της υπό κρίση προσφυγής η πρώτη προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι η δεύτερη προσφεύγουσα δεν έχει καταθέσει στον υποφάκελο δικαιολογητικά- τεχνική προσφορά Approvals των κατασκευαστών οχημάτων που ρητά και επί ποινή αποκλεισμού από τη Διακήρυξη απαιτούνται για τα λιπαντικά, όπως αυτά αναφέρονται στο υπ' αριθμ. πρωτ. 1337/26-01-2022 διευκρινιστικό έγγραφο της αναθέτουσας αρχής. Επί του λόγου αυτού η δεύτερη προσφεύγουσα με την παρέμβασή της υποστηρίζει ότι η πρώτη προσφεύγουσα για την ως άνω απαίτηση δεν προσκόμισε σε καμία περίπτωση το σύνολο των ορθών Approvals για τα προϊόντα υπ' αρ. 12, 20, κι επομένως η προσφυγή της είναι απαράδεκτη αφού προσβάλλει όμοιο σφάλμα με την δεύτερη προσφεύγουσα. Ειδικότερα για το υπ' αρ. 12 προϊόν αναφέρεται στη μελέτη E5/7/2021: «ΛΙΠΑΝΤΙΚΟ ΔΙΑΦΟΡΙΚΟΥ SAE 80W/90 GL5... APPROVALS: ZF TE-ML 02B, 05A, 12L, 12M, 16B, 19B, 21A», για το οποίο η δεύτερη προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η πρώτη προσφεύγουσα προσκόμισε το προϊόν ... με Approval, για τις προδιαγραφές ZF TE-ML 02B, 05A, 12L, 12M, 16B, 19B, 21A, με αριθμό έγκρισης ...και ημερομηνία έκδοσης 01-01-2021, το οποίο Approval ως αναγράφεται επί του πιστοποιητικού: «*Approval is valid for 12 months*», δηλαδή είναι σε ισχύ για δώδεκα (12) μήνες από την ημερομηνία έκδοσής του, ήτοι έως 01-01-2022, συνεπώς το ανωτέρω Approval δεν ήταν σε ισχύ κατά την ημερομηνία υποβολής της προσφοράς της πρώτης προσφεύγουσας δηλαδή την 31η- 01-2022, για το δε υπ' αρ. 20 προϊόν αναφέρεται στη μελέτη E5/7/2021: «ΛΙΠΑΝΤΙΚΟAPPROVALS: VOLVO 97341 035, ZF TE-ML 04D, 14A, MAN 339 Typ L1, MAN 339 Typ Z1», η δε δεύτερη προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η πρώτη προσφεύγουσα προσκόμισε το προϊόν ... με

Αριθμός απόφασης : 811,812 /2022

Approval, για τις προδιαγραφές, με αριθμό έγκρισης ... και ημερομηνία έκδοσης 07-12-2020, το οποίο Approval, ως αναγράφεται επί του πιστοποιητικού: «*Approval is valid for 12 months*», δηλαδή είναι σε ισχύ για δώδεκα (12) μήνες από την ημερομηνία έκδοσής του, ήτοι έως 07-12-2021, επομένως ισχυρίζεται ότι η πρώτη προσφεύγουσα προσέφερε προϊόν με Approval για τις προδιαγραφές ..., ..., το οποίο δεν ήταν σε ισχύ κατά την καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών του διαγωνισμού, ήτοι την 31η-01-2022. Συναφώς, η δεύτερη προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι η πρώτη προσφεύγουσα προσκόμισε Approvals τα οποία έχουν αποσυρθεί χωρίς να φέρει κανένα έγγραφο από το οποίο να τεκμαίρεται το αντίθετο, δηλαδή ότι ήταν σε ισχύ, ειδικότερα, δεν κατέθεσε κάποια βεβαίωση ή Υπεύθυνη Δήλωση της παραγωγικής εταιρίας από την οποία να επιβεβαιώνεται ότι τα συγκεκριμένα Approvals συνεχίζουν να είναι σε ισχύ λόγω μη διαφοροποίησης του τρόπου παρασκευής των προϊόντων. Ακόμη, υποστηρίζει ότι η αναθέτουσα αρχή αποδέχτηκε τις τεχνικές προσφορές όλων των συμμετεχόντων –.....,, καθώς όλες έπασχαν από την ίδια πλημμέλεια, δηλαδή δεν έφεραν στο σύνολό τους τα ζητούμενα Approvals, εφαρμόζοντας της αρχή της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων, το οποίο ενιαίο μέτρο κρίσης, έχει την έννοια ότι τυχόν αποκλεισθείς διαγωνιζόμενος δύναται να αιτηθεί τον αποκλεισμό έτερου διαγωνιζομένου για τον ίδιο λόγο για τον οποίο απεκλείσθη και ο ίδιος, αλλά ότι μπορεί να προβάλει παρά μόνον αιτιάσεις κατά της, κατά παράβαση των αρχών της ίσης μεταχειρίσεως και του ενιαίου μέτρου κρίσεως, αποδοχής της προσφοράς του έτερου διαγωνιζομένου, παρόλο που και σε εκείνη συνέτρεχε λόγος απορρίψεως ίδιος με εκείνον που αποτέλεσε την αιτιολογία απορρίψεως της δικής της προσφοράς και να ζητήσει ούτως και τον αποκλεισμό του έτερου μετέχοντος από τον διαγωνισμό, για τον ίδιο λόγο για τον οποίο απεκλείσθη και ο ήδη αποκλεισθείς διαγωνιζόμενος.

19. Επειδή με τον πρώτο ισχυρισμό του πρώτου λόγου της δεύτερης προσφυγής η δεύτερη προσφεύγουσα ισχυρίζεται ως προς την εταιρία «....» ότι έχει προσφέρει πιστοποιητικά ποιότητας ISO 9001:2015, ISO 14001:2015 και ISO 45001:2018 της εταιρίας παραγωγής «...» με πεδίο εφαρμογής: «Σχεδιασμός, Παραγωγή, Διακίνηση, Αποθήκευση και Εμπορία λιπαντικών»

Αριθμός απόφασης : 811,812 /2022

και ότι έχει προσφέρει πιστοποιητικά τα οποία δεν φέρουν αντικείμενο πιστοποίησης όπως ακριβώς ζητείται από τη μελέτη και συγκεκριμένα δεν έχουν πεδίο εφαρμογής στη Συσκευασία και στην Εξυπηρέτηση μετά την πώληση, όπως ρητά ορίζεται από το Παράρτημα της Διακήρυξης. Επιπλέον, υποστηρίζει ότι η ως άνω εταιρία έχει προσκομίσει πιστοποιητικά ποιότητας ISO 9001:2015, ISO 14001:2015 της εταιρίας παραγωγής «...» με πεδίο εφαρμογής: «Development, Testing, Marketing, Sales, Production and Distribution of Lubricating Products, Metalworking Fluids and Services», σε μετάφραση: «Ανάπτυξη, Δοκιμές, Μάρκετινγκ, Πωλήσεις, Παραγωγή και Διανομή Λιπαντικών Προϊόντων, Υγρών Μεταλλουργίας και Υπηρεσίες», επομένως από τα πιστοποιητικά ποιότητας της εταιρίας παραγωγής δεν αναφέρονται οι δραστηριότητες: Σχεδιασμός, αποθήκευση, συσκευασία, σύμφωνα με όσα ορίζει η οικεία μελέτη. Συναφώς, ισχυρίζεται ότι η «...» έχει προσκομίσει επίσης πιστοποιητικά ποιότητας ISO 9001:2015 και ISO 14001:2015 με πεδίο πιστοποίησης: «Χονδρικό Εμπόριο Καυσίμων Κίνησης και Λιπαντικών και Διανομή Πετρελαίου Θέρμανσης», ωστόσο, από το διευκρινιστικό έγγραφο της αναθέτουσας αρχής απαιτείται *«για τα λιπαντικά ελληνικής προέλευσης το πιστοποιητικό ISO 9001/2015 τόσο της συμμετέχουσας, όσο και της παραγωγικής εταιρείας, καθώς και τα πιστοποιητικά ISO 14001/2015 και ISO 45001/2018 της παραγωγικής εταιρείας, θα είναι πιστοποιημένα τουλάχιστον για τις απαιτήσεις που αναλυτικά αναφέρονται στη μελέτη της διακήρυξης»*, επομένως υποστηρίζει ότι η συμμετέχουσα εταιρία δεν προσκόμισε πιστοποιητικά ποιότητας ISO 9001:2015 που να πληρούν το σύνολο των απαιτούμενων δραστηριοτήτων επί των πιστοποιητικών, συγκεκριμένα οι δραστηριότητες που δεν αναφέρονται στα πιστοποιητικά είναι: *«Σχεδιασμός, παραγωγή, αποθήκευση, συσκευασία και εξυπηρέτηση μετά την πώληση»*. Ακόμη, η δεύτερη προσφεύγουσα υποστηρίζει για την «...» ότι για την παραγωγική εταιρία ... έχει προσκομιστεί πιστοποιητικό ISO 9001:2015 κατά το στάδιο κατακύρωσης, με πεδίο εφαρμογής: *«Σχεδιασμό, Παραγωγή, Εμπορία και Διακίνηση Προϊόντων Καθαρισμού & Περιποίησης Οχημάτων εξειδικευμένων υγρών οχημάτων αρωμάτων αυτοκινήτου ψυκτικών υγρών Μ.Ε.Κ.- Αντιψυκτικών Υγρών Φρένων Βελτιωτικών Καυσίμων Τεχνικών Σπρεϊ ...»* και ότι το πεδίο πιστοποίησης που έχει τεθεί υποχρεωτικώς από την οικεία μελέτη

Αριθμός απόφασης : 811,812 /2022

είναι: «Σχεδιασμός, παραγωγή, αποθήκευση, συσκευασία, εμπορία και εξυπηρέτηση μετά την πώληση», επομένως από τα ανωτέρω προκύπτει ότι η εταιρία ... φέρει πιστοποιητικό ποιότητας ISO 9001:2015 με πεδίο εφαρμογής χωρίς τις εξής δραστηριότητες: «Αποθήκευση, Συσκευασία και εξυπηρέτηση μετά την πώληση». Ακόμη, ισχυρίζεται ότι για τις παραγωγικές εταιρίες,,, δεν έχουν κατατεθεί καθόλου τα απαιτούμενα από τη Διακήρυξη πιστοποιητικά ποιότητας, ήτοι ISO 9001:2015, ISO 14001:2015, ISO 45001:2018, συνεπώς, υποστηρίζει ότι η προσφορά της έπρεπε να απορριφθεί ήδη με την πρώτη προσβαλλομένη και να μην ορισθεί προσωρινός ανάδοχος για την προμήθεια μέρους των λιπαντικών των Ομάδων 2 και 4. Με τον δεύτερο ισχυρισμό του πρώτου λόγου, η δεύτερη προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι η «....» έχει προσφέρει προϊόντα των εταιριών παραγωγής: ..., ..., ...,,, πλην όμως η συμμετέχουσα εταιρία προσκόμισε υπεύθυνη δήλωση της ίδιας καθώς και της εταιρίας παραγωγής ..., χωρίς να καταθέσει καμία άλλη υπεύθυνη δήλωση για τα υπόλοιπα προϊόντα που προσέφερε, είτε με την ιδιότητά της ως συμμετέχουσας είτε υπεύθυνη δήλωση του νομίμου αντιπροσώπου στην Ελλάδα των εταιριών παραγωγής των υπολοίπων λιπαντικών, συγκεκριμένα δεν προσκόμισε Υπεύθυνες Δηλώσεις για τις εταιρίες ...,, ..., ..., ... που να αναφέρει τόσο αν τα λιπαντικά είναι πρωτογενή ή προέρχονται από αναδιύλιση χρησιμοποιημένων λιπαντικών όσο και να επιβεβαιώνει το χρόνο εγγύησης των λιπαντικών. Με τον τρίτο ισχυρισμό, η δεύτερη προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι η «....» έχει προσφέρει το προϊόν ... της εταιρείας ... με προδιαγραφές: «ACEA E9, E7, E6, E4, API CJ-4, MB 228.51, 228.31, MTU Type 3.1, CUMMINS CES 20081, CATERPILLAR ECF-3, SCANIA LOW ASH, DETROIT DIESEL 93K218, DEUTZDQCIV-10 LA, JASODH-2-15/DH-2-17» και εγκρίσεις: «MAN M3477, MAN M3271-1, VOLVO STD 417-0001: VOLVOVDS-4, RENAULT VIRLD-3, MACKEO-O Premium Plus», και ότι από τα ανωτέρω προκύπτει ότι το προσφερόμενο λιπαντικό δεν φέρει τις προδιαγραφές: «Man M 3277, Volvo VDS-3, MACK EO-K/2, RVI RLD-2, RXD, RGD, RD, RD-2, RLD, ALLICON C4, CUMMINS CES 20078/88, DAF EXTENDED DRAIN/HP-2, SCANIA LDF». Συναφώς, υποστηρίζει ότι η κλήση από την αναθέτουσα αρχή για παροχή διευκρινίσεων είναι ανεπίτρεπτη, όταν με αυτή δεν επέρχεται συμπλήρωση νομίμως κατ' αρχήν υποβληθέντων

Αριθμός απόφασης : 811,812 /2022

στοιχείων, αλλά τροποποίηση του περιεχομένου της προσφοράς διαγωνιζομένου, επομένως, δεδομένης της ελλείψεως της προσφοράς της εν λόγω εταιρείας, δεν υπήρχε η δυνατότητα για πρόσκληση συμπλήρωσης της προσφοράς κατά το άρθρο 102 του Ν.4412/2016 για αυτό τον λόγο η προσφορά της θα έπρεπε να είχε αποκλειστεί από τη συνέχεια της διαγωνιστικής διαδικασίας. Με τον τέταρτο ισχυρισμό η δεύτερη προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι η «...» έχει προσφέρει το προϊόν ... της εταιρείας ... με προδιαγραφές: «ACEA E7, API CI-4, API CF/SL, MB 228.3, MAN M 3275, CATERPILLAR ECF-1a, GLOBAL DHD-1», από τα οποία προκύπτει ότι το προσφερόμενο λιπαντικό δεν φέρει τις προδιαγραφές: «API CF-2, ACEA A3/B4, M.B. 229.1 MAN 271, VOLVO VDS, VW 501.00/505.00, MACKEO-K/2, ALLISONC4, CAT-TO-2, FORD» και ότι η προδιαγραφή API CF-2 είναι ξεχωριστή προδιαγραφή και δεν έχει αντικατασταθεί από κάποια άλλη μεταγενέστερη του συστήματος κατηγοριοποίησης API. Επίσης, υποστηρίζει ότι, σύμφωνα με το υπ' αριθμ Πρωτοκόλλου: 30/004/000/3528/07-09-2017 έγγραφο του Γενικού Χημείου του Κράτους αναφέρεται: *«Στο σύστημα κατηγοριοποίησης API με εξαίρεση την προδιαγραφή CF-2 κάθε επόμενη προδιαγραφή υπερκαλύπτει κάθε προηγούμενη καταργημένη ή μη»*, συνεπώς, ισχυρίζεται ότι, αφού η προδιαγραφή API CF-2 δεν δύναται να καλύπτεται από κάποια άλλη και δεδομένης της παράλειψης και των υπολοίπων προδιαγραφών, ήτοι ACEA A3/B4, M.B. 229.1 MAN 271, VOLVO VDS, VW 501.00/505.00, MACKEO-K/2, ALLISONC4, CAT-TO-2, FORD, η «...» θα έπρεπε να αποκλειστεί από τη διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης.

20. Επειδή, με τον πρώτο ισχυρισμό του δεύτερου λόγου της δεύτερης προσφυγής, η δεύτερη προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι στο τμήμα Β. ΛΙΠΑΝΤΙΚΑ, της Ε5/7/2021 Μελέτης, για το υπ' αριθμ. 5 προϊόν απαιτείται: *«5 .ΛΙΠΑΝΤΙΚΟ BENZIN/ΤΗΡΩΝ SAE 5W/30 Λιπαντικό 100% ΣΥΝΘΕΤΙΚΟ για βενζινοκινητήρες SAE 5W-30. Ελάχιστες προδιαγραφές: API SN/SM/SL/CF, ACEA A3/B3, A3/B4, M.B. 229.31/229.51, VW502.00/ 504.00/507.00, BMW Longlife 04, CITROEN B 712290, GMDEXOS 2, FORD WSSM2C913-C»*, ότι όσον αφορά τις προδιαγραφές A3/B3, A3/B4, δεν διευκρινίζει ποιο πρότυπο ACEA θα πρέπει να τηρούν, ότι στην εν λόγω μελέτη αναφέρεται επί πλέον:

Αριθμός απόφασης : 811,812 /2022

«Οι προδιαγραφές λιπαντικών θα είναι σύμφωνα με τις Κ.Υ.Α 526/2004/05 (ΦΕΚ 630/Β/12-05-2005), 12/95 (ΦΕΚ 471 Β/95), 350/12 (ΦΕΚ 2988 Β/13) και της 76/2018 (ΦΕΚ 3292 Β/2018), όσον αφορά τα μηχανέλαια, τις βαλβολίνες, τα λιπαντικά δίχρονων κινητήρων, υγρά κυκλώματα ψύξης, υγρά πεδήσεως οχημάτων και γράσων αντίστοιχα», στη δε Κ.Υ.Α 526/2004/05 (ΦΕΚ 630/Β/12-05-2005), αναγράφεται: «Άρθρο 3. Σχετικά πρότυπα και βοηθήματα...1. API PUBLICATION 1509 ENGINE OIL CLASSIFICATION SYSTEM AND GUIDE TO CRANKCASE OIL SELECTION...4. ACEA EUROPEAN AUTOMOBILE MANUFACTURES ASSOCIATION -SERVICE FILL OILS FOR GASOLINE ENGINES, LIGHT DUTY DIESEL ENGINES, HEAVY DUTY DIESEL ENGINES. Για τα παραπάνω πρότυπα ισχύει η τελευταία ημερομηνία έκδοσης». Συναφώς, υποστηρίζει ότι, όταν σε μία μελέτη λιπαντικού δεν προσδιορίζεται ποιου έτους προδιαγραφές κατά πρότυπα ACEA ισχύουν, αν δηλαδή ισχύουν προδιαγραφές κατά πρότυπα ACEA παρελθόντων ετών, π.χ. 1992, 2004, 2008, 2012, τότε είναι κατάδηλον ότι ισχύουν οι προδιαγραφές του τελευταίου ισχύοντος ACEA, όσον δε αφορά το πρότυπο ACEA, η ισχύουσα σήμερα έκδοση είναι εκείνη του 2016, το οποίο είναι διαφορετικό από τα ACEA παρελθόντων ετών (1992, 2004, 2008, 2012), τα οποία και δεν ισχύουν πλέον. Υποστηρίζει δε ότι η ισχύουσα έκδοση του ACEA έτους 2016, η οποία και υλοποιείται πλέον από το 2018, σε σχέση με τις καταργημένες εκδόσεις ACEA παρελθόντων ετών (2012, 2008, 2004 κλπ.), η οποία καταργεί όλες τις προηγούμενες, 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 impactpiston cleanliness and engines ludge, κα. και ότι οι προαναφερόμενες απαιτήσεις που περιέχονται πλέον μόνο στο ACEA έτους 2016, είναι ουσιωδέστατες και πρέπει να καλύπτονται από τα σχετικά πρότυπα, στη δε επίσημη ιστοσελίδα του ευρωπαϊκού οργανισμού ACEA αναφέρεται ότι: «As new editions are published older editions have to be withdrawn. Validities of new and old editions are overlapping for limited periods of time as shown in the following table and the accompanying text below. When a new ACEA Oil Sequence is introduced, oils with claims

Αριθμός απόφασης : 811,812 /2022

against the previous can be marketed only for another two years» και σε μετάφραση: «Καθώς δημοσιεύονται νέες εκδόσεις, οι παλαιότερες εκδόσεις πρέπει να αποσυρθούν. Η ισχύς των νέων και των παλαιών εκδόσεων αλληλεπικαλύπτονται για περιορισμένες χρονικές περιόδους, όπως φαίνεται στον παρακάτω πίνακα και στο συνοδευτικό κείμενο παρακάτω. Όταν εισάγεται μια νέα σειρά λαδιών ACEA, τα λάδια με αξιώσεις έναντι του προηγούμενου μπορούν να διατεθούν στην αγορά μόνο για άλλα δύο χρόνια» (βλ. ιστοσελίδα <https://www.acea.auto/publication/acea-oil-sequences-2016-july-2020-update/>), συνεπώς ισχυρίζεται ότι οι απαιτήσεις του ισχύοντος ACEA έτους 2016, δεν είναι δυνατόν να καλύπτονται από ACEA παρελθόντων ετών, και ότι για τους προαναφερόμενους λόγους, οι προδιαγραφές A3/B3, A3/B4 που αναφέρονται στην ως άνω μελέτη, θα πρέπει να ακολουθούν την τελευταία έκδοση ACEA, δηλαδή εκείνη του 2016. Ως προς την πρώτη προσφεύγουσα, υποστηρίζει ότι έχει προσφέρει το προϊόν ... με προδιαγραφές: «API SN/SM/SL/CF, ACEA A3/B3-04, A3/B4-04, C2-12, C3-12, VW 502.00/504.00/507.00, MB 229.31, 229.51, 229.52, BMW LONGLIFE 04, FORD WSSM2C 913-C, CITROEN B 712290 MEETS GM DEXOS 2», ήτοι, ως προς τις προδιαγραφές ACEA A3/B3-04, A3/B4-04, οι εν λόγω προδιαγραφές ακολουθούν το πρότυπο ACEA του έτους 2004 ενώ θα έπρεπε να ακολουθούν το ισχύον πρότυπο ACEA έτους 2016, και, προς επιβεβαίωση των ισχυρισμών της, παραθέτει τμήμα της με ΓΑΚ ΑΕΠΠ 485/2021 προδικαστικής προσφυγής της πρώτης προσφεύγουσας που άσκησε στο πλαίσιο άλλης διαγωνιστικής διαδικασίας, επί της οποίας εξεδόθη η υπ' αρ. 810/2021 απόφαση της ΑΕΠΠ. Επί του ισχυρισμού αυτού η πρώτη προσφεύγουσα με την προσφυγή της υποστηρίζει ότι ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι όταν δεν προσδιορίζεται ποιο ACEA ισχύει, ισχύει το ACEA έτους 2016, είναι εσφαλμένη διότι έχει να κάνει και με άλλους παράγοντες, δηλαδή εξαρτάται και από τις λοιπές προδιαγραφές που απαιτούνται από τη μελέτη για το λιπαντικό, έτσι ώστε να υπάρχει συμβατότητα μεταξύ τους. Υποστηρίζει ότι από τη Διακήρυξη απαιτείται λιπαντικό βενζινοκινητήρων το οποίο, για να καλύπτει τη σχετική προδιαγραφή M.B. 229.51 πρέπει να είναι χαμηλής θειικής τέφρας (Low SAPs) ενώ ένα λιπαντικό που καλύπτει την προδιαγραφή ACEA A3/B3, A3/B4 έτους 2016 δεν είναι λιπαντικό χαμηλής θειικής τέφρας και σε αντίθεση,

Αριθμός απόφασης : 811,812 /2022

λιπαντικό που καλύπτει τις προδιαγραφές ACEA A3/B3, A3/B4 του ACEA έτους 2004, δύναται να είναι λιπαντικό Low SAPs, καθώς το ποσοστό θειικής τέφρας, σύμφωνα με το ACEA έτους 2004 είναι $\leq 1,6$ χωρίς να ορίζει κατώτατο όριο και ότι προσέφερε το λιπαντικό ..., που είναι λιπαντικό Low SAPs και καλύπτει όλες τις προδιαγραφές της μελέτης, καθώς οι προδιαγραφές είναι συμβατές μεταξύ τους, σε αντίθεση, όπως ισχυρίζεται, με το προσφερόμενο από τη δεύτερη προσφεύγουσα λιπαντικό ..., που δεν καλύπτει την προδιαγραφή M.B. 228.51, επειδή δεν είναι λιπαντικό Low SAPs. Επειδή με τον δεύτερο ισχυρισμό του δεύτερου λόγου της δεύτερης προσφυγής, η δεύτερη προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι η πρώτη προσφεύγουσα έχει προσκομίσει βεβαίωση της εταιρίας ... όπου αναγράφεται: *«Εκ μέρους της Ευρωπαϊκής προμηθευτικής μας εταιρείας ..., η κατασκευή της παραγωγής των λιπαντικών ... έχει δοθεί βάσει αδείας στην ... στο ..., με βάσει τα πρότυπα, τις παρασκευές και τις ποιοτικές διαδικασίες σύμφωνα με τις οδηγίες της ...»*, ήτοι προσκόμισε πιστοποιητικά ποιότητας ISO 9001:2015, 14001:2015, 45001:2018 της εταιρίας ... με πεδίο εφαρμογής αυτών: *«Παραγωγή και διανομή λιπαντικών στο εργοστάσιο ανάμειξης στην ...»*, δηλαδή η παραγωγική εταιρία δεν προσκόμισε πιστοποιητικό που να φέρει ως πεδίο εφαρμογής την πώληση των λιπαντικών. Εν συνεχεία, υποστηρίζει ότι το πιστοποιητικό ποιότητας ISO 9001:2015 της παραγωγικής εταιρίας ... φέρει πεδίο εφαρμογής: *«Design and production of lubricants and relates specialties»*, σε μετάφραση: *«Σχεδιασμός και παραγωγή λιπαντικών και σχετικών ειδών»*, επομένως και σε αυτή τη περίπτωση το πιστοποιητικό ποιότητας ISO 9001:2015 της παραγωγικής εταιρίας δεν καλύπτει τη δραστηριότητα της πώλησης των λιπαντικών, ως όρος που ετέθη δια του διευκρινιστικού εγγράφου της αναθέτουσας αρχής. Επί του ισχυρισμού αυτού η πρώτη προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι, όπως είναι γνωστό, οι ξένοι οίκοι παραγωγής λιπαντικών είναι πιστοποιημένες για όλα τα απαιτούμενα πιστοποιητικά ISO, πλην όμως οι δραστηριότητες πιστοποίησης αφενός μεν δεν αναγράφονται όλες όπως τις απαιτεί η αναθέτουσα αρχή, αφετέρου δεν αποτυπώνονται επακριβώς με τις ελληνικές ορολογίες και ότι στην προκειμένη περίπτωση, τα πιστοποιητικά της εταιρίας ..., αναγράφουν τις δραστηριότητες «παραγωγή» και «διανομή λιπαντικών», η οποία διανομή υπό την ευρεία έννοια της λέξης καλύπτει την πώληση, ενώ το ISO της εταιρίας ... αναγράφει

Αριθμός απόφασης : 811,812 /2022

τη δραστηριότητα της παραγωγής, η δε εταιρία διαθέτει ISO 9001 με τις δραστηριότητες «παραγωγή» και «διανομή λιπαντικών», το οποίο η αναθέτουσα αρχή θα μπορούσε να ζητήσει, σύμφωνα με το άρθρο 102 του Ν. 4412/2016. Με τον τρίτο ισχυρισμό η δεύτερη προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι η πρώτη προσφεύγουσα έχει προσφέρει το προϊόν ... με περιγραφή προϊόντος: «*Το ... είναι συνθετικό λιπαντικό πετρελαιοκινητήρων υπερυψηλής απόδοσης [SUPER HIGH PERFORMANCE DIESEL]...*» και με προδιαγραφές: «*API CI-4/CH-4/CG-4/CF-4/CF-2/CF/SL, ACEA E7, A3/B4, MB 228.3/229.1, MAN M 3277/ M3275-1 QC13-017, VOLVO STD 417-0002, VDS-III, MACKEO-K/2, EO-L, MACKEO-N, RVIRLD-2, RVIMIDS, RD, RD-2, RLD D5R, ALLISON C4, MTU TYPE III, VW 505.00, ZF TE-ML 07C, CATECF-1a/ ECF-2, CUMMINS CES 20072/1/6/7/8, GLOBAL DHD-1, JASO DH-1, DDC 93K215, DEUTZ DQCIII-10, JCB 4001/1800, RENAULT VIR LD-2*», ήτοι προκύπτει ότι το προσφερόμενο λιπαντικό δεν πληροί την απαίτηση της απόδοσης U.H.P.D.E.O (Ultra High Performance Diesel Engine Oil) σύμφωνα με τις απαιτήσεις της μελέτης, συγκεκριμένα ισχυρίζεται ότι η απαίτηση για πετρελαιοκινητήρες απόδοσης UHPD διαφέρει από τους πετρελαιοκινητήρες απόδοσης SHPD, καθότι οι πετρελαιοκινητήρες UHPD είναι για οχήματα σύμφωνα με τους κανονισμούς EURO 6 και EURO 5 που απαιτούν έγκριση κατασκευαστή (OEM) και 100% συνθετικό λάδι με μεγάλα διαστήματα αναλίπανσης, ενώ οι πετρελαιοκινητήρες SHPD είναι για οχήματα σύμφωνα με τον κανονισμό EURO 4 και προγενέστερα που απαιτούν έγκριση κατασκευαστή (OEM), επομένως η δεύτερη προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η πρώτη προσφεύγουσα, προσφέροντας λιπαντικό SHPD κατέθεσε προσφορά για προϊόν με διαφορετικές απαιτήσεις από τις ζητούμενες στην Μελέτη E5/7/2021 και θα έπρεπε να απορριφθεί από τη συνέχεια του διαγωνισμού. Επί του ισχυρισμού αυτού με την παρέμβασή της η πρώτη προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι από απλή ανάγνωση του τεχνικού φυλλαδίου του προσφερόμενου λιπαντικού ... προκύπτει ότι καλύπτει όλες τις προδιαγραφές και τις αυτοκινητοβιομηχανίες που απαιτούνται και ότι το λιπαντικό είναι υπερυψηλής απόδοσης, όπως απαιτείται από τη μελέτη και πως η αναγραφή επί του τεχνικού φυλλαδίου έγινε εκ παραδρομής, ισχυρίζεται δε ότι η αναθέτουσα αρχή θα μπορούσε να ζητήσει διευκρινίσεις. Με τον τέταρτο ισχυρισμό η δεύτερη προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι για τα με α/α 24, 25

Αριθμός απόφασης : 811,812 /2022

προϊόντα η πρώτη προσφεύγουσα έχει προσφέρει τα προϊόντα ..., τα οποία υποστηρίζει ότι δεν πληρούν την προδιαγραφή ISO 11158 HM όσον αφορά τους βαθμούς ιξώδους ISO 46, 68, τα οποία ζητούνται από τη μελέτη, καθώς η προδιαγραφή ISO 11158 HM έχει τεθεί όλως δεσμευτικώς αφού αναγράφεται στην οικεία μελέτη: *«Όλες οι προαναφερόμενες απαιτήσεις είναι υποχρεωτικές ενώ θα καλύπτουν συσσωρευτικά τις παρακάτω ανά είδος τεχνικές προδιαγραφές»*, επιπλέον στο διευκρινιστικό έγγραφο με Αρ. Πρωτοκ.: 1337/26-01-2022 αναγράφεται: *«Τέλος, για την σύνταξη της τεχνικής προσφοράς και σε περίπτωση διαφορών στις απαιτήσεις που αναγράφονται στη διακήρυξη και στη μελέτη της διακήρυξης, ισχύουν συσσωρευτικά και επί ποινή αποκλεισμού, οι απαιτήσεις και οι προδιαγραφές που αναγράφονται στην υπ' αριθμ. Ε5/7/2021 μελέτη, καθώς και με το παρόν διευκρινιστικό»*, άρα, η προσφορά της εν λόγω εταιρίας θα έπρεπε να είχε αποκλειστεί από την συνέχεια της διαγωνιστικής διαδικασίας. Επί του ισχυρισμού αυτού η πρώτη προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι από απλή ανάγνωση του φυλλαδίου που έχει καταθέσει διαπιστώνεται ότι η εν λόγω προδιαγραφή ISO 11158 HM καλύπτεται. Με τον πέμπτο ισχυρισμό της η δεύτερη προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι για τα υπ' αρ. 16, 26 προϊόντα της μελέτης η πρώτη προσφεύγουσα έχει καταθέσει τα προϊόντα ..., ELTRA ND-9 SAE 10W-30, τα οποία σύμφωνα με τις εγκρίσεις του Γενικού Χημείου του Κράτους που έχει καταθέσει, είναι καταχωρημένα ως βαλβολίνες και σύμφωνα με την υπ' αριθμ. 12/95 απόφαση Α.Χ.Σ. (ΦΕΚ 471/Β/29-05-1995) και ότι για τα συγκεκριμένα προϊόντα η ως άνω εταιρία δεν έχει καταθέσει το σύνολο των λεπτομερών φυσικοχημικών χαρακτηριστικών, όπως αυτά απαιτούνται από το προαναφερόμενο ΦΕΚ 471/Β/29-05-1995, ειδικότερα επί των τεχνικών φυλλαδίων δεν αναγράφονται τα εξής χαρακτηριστικά: *«Ιξώδες 150000CP, °C, μεγ., Σημείο διόδου, °C, μεγ.»*, όπως ακριβώς αναγράφονται στον Πίνακα 1. Φυσικές απαιτήσεις βαλβολινών του προαναφερθέν ΦΕΚ, συνεπώς και εφόσον η απαίτηση προσκόμισης των λεπτομερών φυσικών και χημικών χαρακτηριστικών, των ΦΕΚ που ορίζονται στη μελέτη, τέθηκε επί ποινή αποκλεισμού, η αναθέτουσα αρχή όφειλε να απορρίψει την τεχνική προσφορά της πρώτης προσφεύγουσας. Επί του ισχυρισμού αυτού η πρώτη προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι τα εν λόγω λιπαντικά υγρά είναι υδραυλικά και δεν υπάγονται στην ΚΥΑ 12/95 και ότι η επισήμανση της δεύτερης

Αριθμός απόφασης : 811,812 /2022

προσφεύγουσας απορρέει από την αναγραφόμενη επί των τεχνικών φυλλαδίων της προδιαγραφή API GL-4/80W για το λιπαντικό ... και της προδιαγραφής API GL-4 για το λιπαντικό ..., που απαιτούνται από τη μελέτη της Διακήρυξης και ότι και η δεύτερη προσφεύγουσα έχει προσφέρει το λιπαντικό ..., το οποίο καλύπτει την προδιαγραφή API GL-4 και από την απλή ανάγνωση διαπιστώνεται ότι δεν αναγράφονται τα φυσικοχημικά χαρακτηριστικά Ιξώδες 150.000 cp, °C, μέγιστο και Σημείο διόδου °C (αρχή της ίσης κρίσης).

21. Επειδή, η διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού (Ε.Α. ΣτΕ 352/2016) και ως κανονιστική πράξη, δεσμεύει με τους όρους της, τόσο τους τρίτους προς τους οποίους απευθύνεται, όσο και το ίδιο το νομικό πρόσωπο που προκηρύσσει τον σχετικό διαγωνισμό, το οποίο υποχρεούται εφεξής και μέχρι τέλους της διαδικασίας του διαγωνισμού να εφαρμόζει τα όσα ορίζονται σε αυτή (βλ. ενδεικτικά Πράξεις VI Τμήματος ΕλΣυν 181/2006, 31/2003, 105/2003, 294/2010, 224, 78/2007, 19/2005 κ.ά.). Ταυτόχρονα, επιβάλλεται να προσδιορίζονται επακριβώς σε αυτήν τα προς συμμετοχή στον διαγωνισμό απαιτούμενα προσόντα και τα υποβλητέα, κατά την κατάθεση της προσφοράς δικαιολογητικά και λοιπά στοιχεία. Άλλωστε, η αρχή της δεσμευτικότητας της διακήρυξης κατοχυρώνεται και στο ενωσιακό δίκαιο, αφού κάθε απόκλιση από τους όρους αυτής αποτελεί παραβίαση της αρχής της ισότητας των διαγωνιζομένων (βλ. Πράξη VI Τμήματος ΕλΣυν 70/2006). Σκοπός της ενιαίας εφαρμογής των όρων της διακήρυξης και της τήρησης των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, είναι η διαμόρφωση ενός ασφαλούς δικαιοκτικού πλαισίου, εντός του οποίου θα διεξαχθεί ο διαγωνισμός και η αποφυγή αδικαιολόγητων αιφνιδιασμών των εν δυνάμει υποψηφίων, οι οποίοι σε κάθε στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας θα εκκινούν από μία κοινή αφετηρία, θα γνωρίζουν εκ των προτέρων ασφαλώς και με ακρίβεια τις προβλεπόμενες διαδικασίες και θα έχουν ίσες ευκαιρίες συμμετοχής, σύμφωνα με την αρχή της αναλογικότητας. Όπως δε παγίως έχει κριθεί, η αρχή της ίσης μεταχείρισης και η υποχρέωση διαφάνειας απαγορεύουν στην αναθέτουσα αρχή να απορρίψει προσφορά στηριζόμενη σε λόγους οι οποίοι δεν προβλέπονται στην οικεία προκήρυξη (βλ., C-278/14, SC Enterprise Focused

Αριθμός απόφασης : 811,812 /2022

Solutions SRL ECLI:EU:C:2015:228,σκ. 28, και απόφαση Medipac—Καζαντζίδης, C-6/05, EU:C:2007:337, σκέψη 54).

22. Επειδή, επί του πρώτου ισχυρισμού του πρώτου λόγου της υπό κρίση πρώτης προσφυγής που αφορά στην εταιρία «...», σύμφωνα με το άρ. 2.4.3.2 «Τεχνική προσφορά» της Διακήρυξης, «*Η τεχνική προσφορά θα πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί από την αναθέτουσα αρχή με το κεφάλαιο “Τεχνικές Προδιαγραφές” του Παραρτήματος I της Διακήρυξης, περιγράφοντας ακριβώς πώς οι συγκεκριμένες απαιτήσεις και προδιαγραφές πληρούνται. Περιλαμβάνει ιδίως τα έγγραφα και δικαιολογητικά, βάσει των οποίων θα αξιολογηθεί η καταλληλότητα των προσφερόμενων ειδών, με βάση το κριτήριο ανάθεσης και σύμφωνα με τα αναλυτικώς αναφερόμενα στην παρούσα διακήρυξη και στο Παράρτημα I αυτής. ...*», στο δε άρ. 2.4.6 «Λόγοι απόρριψης προσφορών» ορίζεται ότι «*Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά: α) η οποία αποκλίνει από απαραίτους όρους περί σύνταξης και υποβολής της προσφοράς, ή δεν υποβάλλεται εμπρόθεσμα με τον τρόπο και με το περιεχόμενο που ορίζεται στην παρούσα και συγκεκριμένα στις παραγράφους 2.4.3. (Περιεχόμενο φακέλων δικαιολογητικών συμμετοχής, τεχνικής προσφοράς)... γ) για την οποία ο προσφέρων δεν παράσχει τις απαιτούμενες εξηγήσεις, εντός της προκαθορισμένης προθεσμίας ή η εξήγηση δεν είναι αποδεκτή από την αναθέτουσα αρχή σύμφωνα με την παρ. 3.1.2.1 της παρούσας και τα άρθρα 102 και 103 του ν. 4412/2016 ι) η οποία παρουσιάζει αποκλίσεις ως προς τους όρους και τις τεχνικές προδιαγραφές της σύμβασης...».* Σύμφωνα με τις Τεχνικές Προδιαγραφές που περιλαμβάνονται στη Μελέτη E5/7/2021 (Παράρτημα I) «*B. ΛΙΠΑΝΤΙΚΑ ... Θα συνοδεύεται από πιστοποιητικά ποιότητας ISO 9001/2008 τόσο της συμμετέχουσας εταιρείας όσο και της παραγωγικής εταιρείας, καθώς και ISO 14001/2004 και OHSAS 18001/2007 της παραγωγικής εταιρείας επί ποινή αποκλεισμού, με αντικείμενο πιστοποίησης Σχεδιασμός, παραγωγή, αποθήκευση, συσκευασία, εμπορία και εξυπηρέτηση μετά την πώληση, για όλα τα προαναφερόμενα πιστοποιητικά. ... Όλες οι προαναφερόμενες απαιτήσεις είναι υποχρεωτικές ενώ θα καλύπτουν συσσωρευτικά τις*

Αριθμός απόφασης : 811,812 /2022

παρακάτω ανά είδος τεχνικές προδιαγραφές:...» και σύμφωνα με το άρ. 9ο της Συγγραφής Υποχρεώσεων, «Τα προσφερόμενα είδη πρέπει να είναι σύμφωνα με τις τεχνικές προδιαγραφές . Προτεινόμενες λύσεις που παρουσιάζουν αποκλίσεις ή υστέρηση σε σχέση με τις προδιαγραφές απορρίπτονται.», συναφώς, στο υπ' αρ. 1337/26.01.2022 έγγραφο της αναθέτουσας αρχής που αναρτήθηκε στο πεδίο «Σημειώσεις και Συνημμένα» του διαγωνισμού, προς ενημέρωση δε των συμμετεχόντων στις 26.01.2022 κοινοποιήθηκε σχετικό μήνυμα μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» αναφορικά με την εν λόγω ανάρτηση με θέμα «Διευκρινίσεις για τον διαγωνισμό με τίτλο: «ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΚΑΥΣΙΜΩΝ ΚΑΙ ΛΙΠΑΝΤΙΚΩΝ ΤΟΥ ΔΗΜΟΥ ... ΚΑΙ ΤΩΝ ΝΟΜΙΚΩΝ ΤΟΥ ΠΡΟΣΩΠΩΝ» της αναθέτουσας αρχής, που, εφόσον δεν αμφισβητήθηκε, εντάχθηκε στο κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού, συμπληρώνοντας τους σχετικούς όρους της διακήρυξης, στους οποίους αναφέρεται (πρβλ. Ε.Α. ΣτΕ 190/2015, 108/2015, 55/2015, 44/2015, 92/2014, 254/2012, 45/2008, ΔΕφΑθ (αναστ.) 451/2014, 437/2013, βλ. και ΑΕΠΠ 1057/2020, 643/2020), ορίζεται ότι «2. Τα πιστοποιητικά ποιότητας ISO 9001/2015, ISO 1400/2015 και ISO 45001/2018 των ξένων οίκων (για λιπαντικά εισαγωγής) θα αφορούν τουλάχιστον για τις δραστηριότητες: παραγωγή και πώληση λιπαντικών, ενώ για τα λιπαντικά ελληνικής προέλευσης το πιστοποιητικό ISO 9001/2015 τόσο της συμμετέχουσας, όσο και της παραγωγικής εταιρείας, καθώς και τα πιστοποιητικά ISO 14001/2015 και ISO 45001/2018 της παραγωγικής εταιρείας, θα είναι πιστοποιημένα τουλάχιστον για τις απαιτήσεις που αναλυτικά αναφέρονται στη μελέτη της διακήρυξης. ... Τέλος, για την σύνταξη της τεχνικής προσφοράς και σε περίπτωση διαφορών στις απαιτήσεις που αναγράφονται στη διακήρυξη και στη μελέτη της διακήρυξης, ισχύουν συσσωρευτικά και επί ποινή αποκλεισμού, οι απαιτήσεις και οι προδιαγραφές που αναγράφονται στην υπ' αριθμ. Ε5/7/2021 μελέτη, καθώς και με το παρόν διευκρινιστικό.». Η εταιρία «....», με την προσφορά της, υπέβαλε, ως προς την ίδια, το ISO 9001/2015 στο οποίο αναγράφεται «Πεδίο πιστοποίησης ΧΟΝΔΡΙΚΟ ΕΜΠΟΡΙΟ ΚΑΥΣΙΜΩΝ ΚΙΝΗΣΗΣ ΚΑΙ ΛΙΠΑΝΤΙΚΩΝ ΚΑΙ ΔΙΑΝΟΜΗ ΠΕΤΡΕΛΑΙΟΥ ΘΕΡΜΑΝΣΗΣ» (βλ. αρχείο με τίτλο «8. ISO 9001 2021-2022.pdf» που βρίσκεται εντός του φακέλου «ΔΙΚΑΙΟΛΟΓΗΤΙΚΑ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ- ΤΕΧΝΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ») και το ISO 14001/2015 στο οποίο ομοίως αναφέρεται «Πεδίο πιστοποίησης

Αριθμός απόφασης : 811,812 /2022

ΧΟΝΔΡΙΚΟ ΕΜΠΟΡΙΟ ΚΑΥΣΙΜΩΝ ΚΙΝΗΣΗΣ ΚΑΙ ΛΙΠΑΝΤΙΚΩΝ ΚΑΙ ΔΙΑΝΟΜΗ ΠΕΤΡΕΛΑΙΟΥ ΘΕΡΜΑΝΣΗΣ» (βλ. αρχείο με τίτλο «9. ISO 14001.pdf» που βρίσκεται εντός του φακέλου «ΔΙΚΑΙΟΛΟΓΗΤΙΚΑ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ- ΤΕΧΝΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ»). Επίσης, στο φάκελο της τεχνικής προσφοράς της υπέβαλε, ως προς την ..., το ISO 9001/2015 (βλ. αρχείο με τίτλο «CERT-..._9001_2015_2021_LUBRICANTS.pdf» που βρίσκεται εντός του φακέλου «ΔΙΚΑΙΟΛΟΓΗΤΙΚΑ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ- ΤΕΧΝΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ»), το ISO 14001/2015 (βλ. αρχείο με τίτλο «CERT-..._14001_2015_2021_LUBRICANTS.pdf» που βρίσκεται εντός του φακέλου «ΔΙΚΑΙΟΛΟΓΗΤΙΚΑ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ- ΤΕΧΝΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ») και το ISO 45001/2018 (βλ. αρχείο με τίτλο «CERT_..._45001_2018_2020.pdf» που βρίσκεται εντός του φακέλου «ΔΙΚΑΙΟΛΟΓΗΤΙΚΑ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ- ΤΕΧΝΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ»), στα οποία αναγράφεται ως πεδίο εφαρμογής «*ΣΧΕΔΙΑΣΜΟΣ, ΠΑΡΑΓΩΓΗ, ΔΙΑΚΙΝΗΣΗ, ΑΠΟΘΗΚΕΥΣΗ ΚΑΙ ΕΜΠΟΡΙΑ ΛΙΠΑΝΤΙΚΩΝ*». Βάσει των ανωτέρω συνάγεται ότι βασίμως η πρώτη προσφεύγουσα ισχυρίζεται πως στα ως άνω πιστοποιητικά ελλείπουν στοιχεία που τέθηκαν επί ποινή αποκλεισμού, ήτοι η πιστοποίηση για τα πεδία «*σχεδιασμός, παραγωγή, αποθήκευση, συσκευασία και εξυπηρέτηση μετά την πώληση*», ως προς τα πιστοποιητικά που αφορούν στην συμμετέχουσα εταιρία και ως προς τα πεδία «*συσκευασία και εξυπηρέτηση μετά την πώληση*», ως προς την εταιρία Ως προς την παραγωγική εταιρία ... («...»), η «...» έχει προσκομίσει κατά το στάδιο κατακύρωσης στις 14.03.2022 μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ πιστοποιητικό ISO 9001/2015, με πεδίο εφαρμογής: «*Σχεδιασμό, Παραγωγή, Εμπορία και Διακίνηση Προϊόντων Καθαρισμού & Περιποίησης Οχημάτων εξειδικευμένων υγρών οχημάτων αρωμάτων αυτοκινήτου ψυκτικών υγρών Μ.Ε.Κ.- Αντιψυκτικών Υγρών Φρένων Βελτιωτικών Καυσίμων Τεχνικών Σπρεϊ ...*» (βλ. αρχείο με τίτλο «ISO ...pdf»), ήτοι από το πεδίο πιστοποίησης που έχει τεθεί επί ποινή αποκλεισμού, ελλείπουν από το πεδίο εφαρμογής του πιστοποιητικού της εταιρίας ... οι δραστηριότητες «*Αποθήκευση, Συσκευασία και εξυπηρέτηση μετά την πώληση*». Επίσης, ομοίως κατά το στάδιο κατακύρωσης στις 14.03.2022 μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ έχει προσκομίσει πιστοποιητικά ποιότητας ISO 9001:2015, ISO 14001:2015 της εταιρίας παραγωγής «...» με πεδίο εφαρμογής: «*Development, Testing,*

Αριθμός απόφασης : 811,812 /2022

Marketing, Sales, Production and Distribution of Lubricating Products, Metalworking Fluids and Services» (μτφ. «Ανάπτυξη, Δοκιμές, Μάρκετινγκ, Πωλήσεις, Παραγωγή και Διανομή Λιπαντικών Προϊόντων, Υγρών Μεταλλουργίας και Υπηρεσίες») (βλ. αρχείο με τίτλο «ISO 9001 ...Cert 2021-2024.pdf», «ISO 14001- Multisite Cert 2021-2024.pdf»), επομένως, στα ως άνω πιστοποιητικά ποιότητας δεν αναφέρονται οι δραστηριότητες σχεδιασμός, αποθήκευση και συσκευασία, σύμφωνα με το κανονιστικό πλαίσιο του Διαγωνισμού. Συναφώς, βάσιμα η πρώτη προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι η ως άνω εταιρία δεν προσκόμισε τα απαιτούμενα από τη Διακήρυξη ISO πιστοποιητικά για τις λοιπές παραγωγικές εταιρίες, δοθέντος ότι στον πίνακα αντιστοιχιών που προσκομίζει ως προς τα προσφερόμενα λιπαντικά για τις Ομάδες 2, 4 και 7, αναφέρονται και οι εταιρίες,... και ... (βλ. αρχείο με τίτλο «ΠΙΝΑΚΑΣ ΑΝΤΙΣΤΟΙΧΙΩΝ.pdf» που βρίσκεται εντός του φακέλου «ΔΙΚΑΙΟΛΟΓΗΤΙΚΑ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ- ΤΕΧΝΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ»), ειδικότερα η ... είναι η παραγωγική εταιρία του με α/α 22 λιπαντικού, η ... είναι η παραγωγική εταιρία του με α/α 30 λιπαντικού, η ... είναι η παραγωγική εταιρία του με α/α 34 λιπαντικού και η ... η παραγωγική εταιρία των με α/α 35 και 37 λιπαντικών. Από την επισκόπηση του φακέλου της προσφοράς της εταιρίας «....», τεκμαίρεται ότι ουδόλως υποβλήθηκαν πιστοποιητικά ISO, που απαιτούνται επί ποινή αποκλεισμού της προσφοράς, σύμφωνα με το κανονιστικό πλαίσιο της Διακήρυξης. Ως προς δε τον ισχυρισμό της προσφεύγουσας περί μη εφαρμογής του άρ. 102 του Ν. 4412/2016, το εν λόγω άρθρο οφείλει να ερμηνευθεί υπό το πρίσμα του δικαίου της ΕΕ, καθώς συνιστά μεταφορά του άρ. 56 παρ. 3 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ, κατά δε πάγια νομολογία του ΔΕΕ, εάν μια υποχρέωση είχε ρητώς επιβληθεί επί ποινή αποκλεισμού στα σχετικά με τη δημόσια σύμβαση έγγραφα και υπό τον όρο ότι η υποχρέωση αυτή είχε διατυπωθεί εκεί με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία, όπως απαιτεί το δίκαιο της ΕΕ, η αναθέτουσα αρχή δεν μπορεί να δεχθεί οιοσδήποτε διορθώσεις παραλείψεων των εν λόγω υποχρεώσεων (ΔΕΕ, απόφαση της 2ας Μαΐου 2019, Lavorgna Srl, (σκ. 20-22) C-309/18, βλ. και αποφάσεις της 6ης Νοεμβρίου 2014, Cartiera dell'Adda, C-42/13, EU:C:2014:2345, σκ. 46 και 48, της 2ας Ιουνίου 2016, Pizzo, C-27/15, EU:C:2016:404, σκ. 49, καθώς και της 10ης Νοεμβρίου 2016, Ciclat, C-199/15, EU:C:2016:853, σκ. 30, ΣΤΕ 147/2022, σκ. 34). Εξ άλλου, η

Αριθμός απόφασης : 811,812 /2022

δυνατότητα της αναθέτουσας αρχής να ζητήσει από υποψήφιο να διευκρινίσει την προσφορά του δεν μπορεί να έχει ως αποτέλεσμα την υποβολή, στην πραγματικότητα, νέας προσφοράς από τον συγκεκριμένο υποψήφιο (βλ. απόφαση ΔΕΕ μειζ. της 7.9.2021, C-927/19, Klairėdos regiono atlieku tvarkymo centras, σκ. 93, πρβλ. αποφάσεις ΔΕΕ, στο πλαίσιο ερμηνείας του άρθρου 51 της προηγούμενης οδηγίας 2004/18/EK, της 28.2.2018, συνεκδικαζόμενες υποθέσεις C-523/16 και C-536/16, MA.T.I. SUD / DUEMMESGR, σκ. 52, της 4.5.2017, C-387/14, Esaprojekt, σκ. 39, της 7.4.2016, C-324/14, Partner Apelski Dariusz, σκ. 64, της 10.10.2013, Manova, C-336/12 σκ. 36, της 29.3.2012, C-599/10, SAG ELV Slovensko κ.λπ., σκ. 40) ούτε να θεραπεύεται με τον τρόπο αυτό η παράλειψη προσκόμισης εγγράφων ή παροχής πληροφοριών, των οποίων η υποβολή επιβάλλεται από τη Διακήρυξη επί ποινή αποκλεισμού. Εξ ετέρου, τυχόν προσκόμιση, το πρώτον κατόπιν σχετικής κλήσης, πιστοποιητικών ISO των ως άνω παραγωγικών εταιριών θα ερχόταν σε αντίθεση με το σκοπό και το πνεύμα του άρ. 102 του Ν. 4412/2016 αλλά και με τα οριζόμενα στο άρ. 3.1.2.1 της Διακήρυξης, καθότι θα συνιστούσε παροχή δυνατότητας προσκόμισης ουσιώδους στοιχείου τεθέντος επί ποινή αποκλεισμού, με αποτέλεσμα την υποβολή νέας προσφοράς (βλ. και ΣτΕ 147/2022, σκ. 34) εκ μέρους της «...». Ειδικότερα, όπως αναφέρεται στην αιτιολογική έκθεση του Ν. 4782/2021, το άρ. 42 του οποίου τροποποίησε το άρ. 102 του Ν. 4412/2016, αλλά και στο άρ. 3.1.2.1 της Διακήρυξης, αυτά εφαρμόζονται στην περίπτωση που η συμπλήρωση ή η αποσαφήνιση των στοιχείων δεν τροποποιούν την προσφορά του οικονομικού φορέα και αφορούν σε στοιχεία ή δεδομένα των οποίων είναι αντικειμενικά εξακριβώσιμος ο προγενέστερος χαρακτήρας σε σχέση με το πέρας της καταληκτικής προθεσμίας παραλαβής προσφορών, το οποίο ισχύει κατ' αναλογίαν και για τυχόν ελλείψεις δηλώσεις, όπως εν προκειμένω. Επομένως, ο πρώτος ισχυρισμός πρέπει να γίνει δεκτός ως βάσιμος. Ενόψει των ως άνω, ήτοι η μη υποβολή, κατά τα οριζόμενα στο κανονιστικό πλαίσιο, πιστοποιητικών, κατά παράβαση των όρων της Διακήρυξης που έχουν τεθεί επί ποινή αποκλεισμού, παρέχει αυτοτελές έρεισμα για την απόρριψη της προσφοράς της «...» για τις Ομάδες 2, 4 και 7, για τον λόγο αυτό, παρέλκει ως αλυσιτελής η εξέταση των λοιπών ισχυρισμών του πρώτου λόγου της κρινόμενης προσφυγής που αφορά στην απόρριψη της προσφοράς (πρβλ.

Αριθμός απόφασης : 811,812 /2022

Ε.Α. ΣΤΕ 326/2011, 1238, 1132, 420/2010, 750/2007. Βλ. και ΑΕΠΠ 818/2018, σκ. 62 και ΑΕΠΠ 839/2018, σκ. 53, 969/2019 σκ. 49, 1360/2020, σκ.48).

23. Επειδή, επί του δεύτερου λόγου της υπό κρίση πρώτης προσφυγής, σύμφωνα με το υπ' αρ. 1337/26.01.2022 έγγραφο με θέμα «*Διευκρινίσεις για τον διαγωνισμό με τίτλο: «ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΚΑΥΣΙΜΩΝ ΚΑΙ ΛΙΠΑΝΤΙΚΩΝ ΤΟΥ ΔΗΜΟΥ ... ΚΑΙ ΤΩΝ ΝΟΜΙΚΩΝ ΤΟΥ ΠΡΟΣΩΠΩΝ»* της αναθέτουσας αρχής, που, εφόσον δεν αμφισβητήθηκε, εντάχθηκε στο κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού, συμπληρώνοντας τους σχετικούς όρους της διακήρυξης, στους οποίους αναφέρεται (πρβλ. Ε.Α. ΣΤΕ 190/2015, 108/2015, 55/2015, 44/2015, 92/2014, 254/2012, 45/2008, ΔΕφΑΘ (αναστ.) 451/2014, 437/2013, βλ. και ΑΕΠΠ 1057/2020, 643/2020) «*7. Για τα υπ' αριθμ. 11, 12, 20, 24, 25 και 30 λιπαντικά της μελέτης, απαιτείται υποχρεωτικά η κατάθεση APPROVALS των κατασκευαστών οχημάτων, επί ποινή αποκλεισμού, στα δικαιολογητικά τεχνικής προσφοράς. Επί πλέον, θα κατατεθούν APPROVALS για το υπ' αριθμ. 3 λιπαντικό της μελέτης για VOLVO VDS III, MACK EO-N και RENAULT VI RLD-2.*». Από την επισκόπηση της προσφοράς της δεύτερης προσφεύγουσας, συνάγεται ότι δεν υπέβαλε τα απαιτούμενα approvals, γεγονός το οποίο εξάλλου ουδόλως αμφισβητεί με την παρέμβασή της. Εντούτοις, όπως βάσιμα η δεύτερη προσφεύγουσα υποστηρίζει με την παρέμβασή της, ούτε η πρώτη προσφεύγουσα προσκόμισε τα ορθά approvals ως προς τα προϊόντα υπ' αρ. 12 και 20, καθότι στα προσκομισθέντα approvals ως προς τα προσφερόμενα ... και ..., ρητά αναφέρεται ότι «*Approval is valid for 12 months*», αμφότερα δε τα έγγραφα φέρουν ημερομηνία 01.01.2020 και 07.12.2020, αντίστοιχα, η δε προσφορά της υπεβλήθη στις 31.01.2022, ήτοι εκτός του ως άνω διαστήματος για το οποίο είναι έγκυρο το approval (βλ. έγγραφο με τίτλο «*8.pdf*» «*Τεχνικά Φυλλάδια*», σελ. 24, 33/70). Επομένως, ο δεύτερος λόγος της προσφεύγουσας πρέπει να απορριφθεί ως απαράδεκτος, ήτοι, ως άνευ εννόμου συμφέροντος προβαλλόμενος, καθόσον, σε αντίθετη περίπτωση, η περαιτέρω εξέταση του βασίμου αυτού θα εδύνατο να οδηγήσει σε διαφορετική, εν τοις πράγμασι, αξιολόγηση προσφορών με αντίστοιχη πλημμέλεια και εκ του αποτελέσματος με την ίδια πλημμέλεια από ποιοτικής

Αριθμός απόφασης : 811,812 /2022

άποψης, κατά παραβίαση της αρχής της ίσης μεταχείρισης και του ίσου μέτρου κρίσης (Βλ. Απόφαση ΑΕΠΠ 67, 498_499/2019 και ΣΤΕ ΕΑ 58,59/2019). Σημειώνεται δε, ότι η εν λόγω κρίση, ουδόλως στερεί από την αναθέτουσα αρχή τη διακριτική ευχέρεια να ανακαλέσει για τον λόγο αυτόν, εάν και εφόσον προβλεπόταν επί ποινή αποκλεισμού, την αποδοχή των προσφορών με την ίδια πλημμέλεια (Ε.Α. ΣΤΕ 127/2015, 56/2008, πρβλ. ΣΤΕ 3095/2001 κ.ά.).

24. Επειδή, επί του πρώτου ισχυρισμού του πρώτου λόγου της δεύτερης προσφυγής, που αφορά στην εταιρία «...», σύμφωνα με το άρ. 2.4.3.2 «Τεχνική προσφορά» της Διακήρυξης, *«Η τεχνική προσφορά θα πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί από την αναθέτουσα αρχή με το κεφάλαιο “Τεχνικές Προδιαγραφές” του Παραρτήματος Ι της Διακήρυξης, περιγράφοντας ακριβώς πώς οι συγκεκριμένες απαιτήσεις και προδιαγραφές πληρούνται. Περιλαμβάνει ιδίως τα έγγραφα και δικαιολογητικά, βάσει των οποίων θα αξιολογηθεί η καταλληλότητα των προσφερόμενων ειδών, με βάση το κριτήριο ανάθεσης και σύμφωνα με τα αναλυτικώς αναφερόμενα στην παρούσα διακήρυξη και στο Παράρτημα Ι αυτής. ... »*, στο δε άρ. 2.4.6 «Λόγοι απόρριψης προσφορών» ορίζεται ότι *«Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά: α) η οποία αποκλίνει από απαραίτους όρους περί σύνταξης και υποβολής της προσφοράς, ή δεν υποβάλλεται εμπρόθεσμα με τον τρόπο και με το περιεχόμενο που ορίζεται στην παρούσα και συγκεκριμένα στις παραγράφους 2.4.3. (Περιεχόμενο φακέλων δικαιολογητικών συμμετοχής, τεχνικής προσφοράς)... γ) για την οποία ο προσφέρων δεν παράσχει τις απαιτούμενες εξηγήσεις, εντός της προκαθορισμένης προθεσμίας ή η εξήγηση δεν είναι αποδεκτή από την αναθέτουσα αρχή σύμφωνα με την παρ. 3.1.2.1 της παρούσας και τα άρθρα 102 και 103 του ν. 4412/2016 ι) η οποία παρουσιάζει αποκλίσεις ως προς τους όρους και τις τεχνικές προδιαγραφές της σύμβασης...»*. Σύμφωνα με τις Τεχνικές Προδιαγραφές που περιλαμβάνονται στη Μελέτη Ε5/7/2021 (Παράρτημα Ι) *«Β. ΛΙΠΑΝΤΙΚΑ ... Θα συνοδεύεται από πιστοποιητικά ποιότητας ISO 9001/2008 τόσο της συμμετέχουσας εταιρείας όσο και της παραγωγικής εταιρείας, καθώς και ISO*

Αριθμός απόφασης : 811,812 /2022

14001/2004 και OHSAS 18001/2007 της παραγωγικής εταιρείας επί ποινή αποκλεισμού, με αντικείμενο πιστοποίησης Σχεδιασμός, παραγωγή, αποθήκευση, συσκευασία, εμπορία και εξυπηρέτηση μετά την πώληση, για όλα τα προαναφερόμενα πιστοποιητικά. ... Όλες οι προαναφερόμενες απαιτήσεις είναι υποχρεωτικές ενώ θα καλύπτουν συσσωρευτικά τις παρακάτω ανά είδος τεχνικές προδιαγραφές:...» και σύμφωνα με το άρ. 9ο της Συγγραφής Υποχρεώσεων, «Τα προσφερόμενα είδη πρέπει να είναι σύμφωνα με τις τεχνικές προδιαγραφές . Προτεινόμενες λύσεις που παρουσιάζουν αποκλίσεις ή υστέρηση σε σχέση με τις προδιαγραφές απορρίπτονται.», συναφώς, στο υπ' αρ. 1337/26.01.2022 έγγραφο της αναθέτουσας αρχής που αναρτήθηκε στο πεδίο «Σημειώσεις και Συνημμένα» του διαγωνισμού, προς ενημέρωση δε των συμμετεχόντων στις 26.01.2022 κοινοποιήθηκε σχετικό μήνυμα μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» αναφορικά με την εν λόγω ανάρτηση με θέμα «Διευκρινίσεις για τον διαγωνισμό με τίτλο: «ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΚΑΥΣΙΜΩΝ ΚΑΙ ΛΙΠΑΝΤΙΚΩΝ ΤΟΥ ΔΗΜΟΥ ... ΚΑΙ ΤΩΝ ΝΟΜΙΚΩΝ ΤΟΥ ΠΡΟΣΩΠΩΝ» της αναθέτουσας αρχής, που, εφόσον δεν αμφισβητήθηκε, εντάχθηκε στο κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού, συμπληρώνοντας τους σχετικούς όρους της διακήρυξης, στους οποίους αναφέρεται (πρβλ. Ε.Α. ΣτΕ 190/2015, 108/2015, 55/2015, 44/2015, 92/2014, 254/2012, 45/2008, ΔΕφΑθ (αναστ.) 451/2014, 437/2013, βλ. και ΑΕΠΠ 1057/2020, 643/2020), ορίζεται ότι «2. Τα πιστοποιητικά ποιότητας ISO 9001/2015, ISO 1400/2015 και ISO 45001/2018 των ξένων οίκων (για λιπαντικά εισαγωγής) θα αφορούν τουλάχιστον για τις δραστηριότητες: παραγωγή και πώληση λιπαντικών, ενώ για τα λιπαντικά ελληνικής προέλευσης το πιστοποιητικό ISO 9001/2015 τόσο της συμμετέχουσας, όσο και της παραγωγικής εταιρείας, καθώς και τα πιστοποιητικά ISO 14001/2015 και ISO 45001/2018 της παραγωγικής εταιρείας, θα είναι πιστοποιημένα τουλάχιστον για τις απαιτήσεις που αναλυτικά αναφέρονται στη μελέτη της διακήρυξης. ... Τέλος, για την σύνταξη της τεχνικής προσφοράς και σε περίπτωση διαφορών στις απαιτήσεις που αναγράφονται στη διακήρυξη και στη μελέτη της διακήρυξης, ισχύουν συσσωρευτικά και επί ποινή αποκλεισμού, οι απαιτήσεις και οι προδιαγραφές που αναγράφονται στην υπ' αριθμ. Ε5/7/2021 μελέτη, καθώς και με το παρόν διευκρινιστικό.». Η εταιρία «....», με την προσφορά της, υπέβαλε, ως προς την ίδια, το ISO 9001/2015 στο οποίο

Αριθμός απόφασης : 811,812 /2022

αναγράφεται «Πεδίο πιστοποίησης ΧΟΝΔΡΙΚΟ ΕΜΠΟΡΙΟ ΚΑΥΣΙΜΩΝ ΚΙΝΗΣΗΣΗ ΚΑΙ ΛΙΠΑΝΤΙΚΩΝ ΚΑΙ ΔΙΑΝΟΜΗ ΠΕΤΡΕΛΑΙΟΥ ΘΕΡΜΑΝΣΗΣ» (βλ. αρχείο με τίτλο «8. ISO 9001 2021-2022.pdf» που βρίσκεται εντός του φακέλου «ΔΙΚΑΙΟΛΟΓΗΤΙΚΑ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ- ΤΕΧΝΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ») και το ISO 14001/2015 στο οποίο ομοίως αναφέρεται «Πεδίο πιστοποίησης ΧΟΝΔΡΙΚΟ ΕΜΠΟΡΙΟ ΚΑΥΣΙΜΩΝ ΚΙΝΗΣΗΣΗ ΚΑΙ ΛΙΠΑΝΤΙΚΩΝ ΚΑΙ ΔΙΑΝΟΜΗ ΠΕΤΡΕΛΑΙΟΥ ΘΕΡΜΑΝΣΗΣ» (βλ. αρχείο με τίτλο «9. ISO 14001.pdf» που βρίσκεται εντός του φακέλου «ΔΙΚΑΙΟΛΟΓΗΤΙΚΑ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ- ΤΕΧΝΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ»). Επίσης, στον φάκελο της τεχνικής προσφοράς της υπέβαλε, ως προς την ..., το ISO 9001/2015 (βλ. αρχείο με τίτλο «CERT-..._9001_2015_2021_LUBRICANTS.pdf» που βρίσκεται εντός του φακέλου «ΔΙΚΑΙΟΛΟΓΗΤΙΚΑ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ- ΤΕΧΝΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ»), το ISO 14001/2015 (βλ. αρχείο με τίτλο «CERT-..._14001_2015_2021_...pdf» που βρίσκεται εντός του φακέλου «ΔΙΚΑΙΟΛΟΓΗΤΙΚΑ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ- ΤΕΧΝΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ») και το ISO 45001/2018 (βλ. αρχείο με τίτλο «CERT_..._45001_2018_2020.pdf» που βρίσκεται εντός του φακέλου «ΔΙΚΑΙΟΛΟΓΗΤΙΚΑ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ- ΤΕΧΝΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ»), στα οποία αναγράφεται ως πεδίο εφαρμογής «ΣΧΕΔΙΑΣΜΟΣ, ΠΑΡΑΓΩΓΗ, ΔΙΑΚΙΝΗΣΗ, ΑΠΟΘΗΚΕΥΣΗ ΚΑΙ ΕΜΠΟΡΙΑ ΛΙΠΑΝΤΙΚΩΝ». Βάσει των ανωτέρω, συνάγεται ότι βασίμως η δεύτερη προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι στα ως άνω πιστοποιητικά, ελλείπουν στοιχεία που τέθηκαν επί ποινή αποκλεισμού, ήτοι η πιστοποίηση για τα πεδία «σχεδιασμός, παραγωγή, αποθήκευση, συσκευασία και εξυπηρέτηση μετά την πώληση», ως προς τα πιστοποιητικά που αφορούν στην συμμετέχουσα εταιρία και ως προς τα πεδία «συσκευασία και εξυπηρέτηση μετά την πώληση», ως προς την εταιρία ... Ως προς την παραγωγική εταιρία ... («...»), η «....» έχει προσκομίσει κατά το στάδιο κατακύρωσης στις 14.03.2022 μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ πιστοποιητικό ISO 9001/2015, με πεδίο εφαρμογής: «Σχεδιασμό, Παραγωγή, Εμπορία και Διακίνηση Προϊόντων Καθαρισμού & Περιποίησης Οχημάτων εξειδικευμένων υγρών οχημάτων αρωμάτων αυτοκινήτου ψυκτικών υγρών Μ.Ε.Κ.- Αντιψυκτικών Υγρών Φρένων Βελτιωτικών Καυσίμων Τεχνικών Σπρεϊ ...» (βλ. αρχείο με τίτλο «ISOpdf»), ήτοι από το πεδίο πιστοποίησης που έχει τεθεί επί ποινή αποκλεισμού, ελλείπουν από το πεδίο εφαρμογής του πιστοποιητικού της εταιρίας ... οι δραστηριότητες

Αριθμός απόφασης : 811,812 /2022

«Αποθήκευση, Συσκευασία και εξυπηρέτηση μετά την πώληση». Επίσης, ομοίως κατά το στάδιο κατακύρωσης στις 14.03.2022 μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ έχει προσκομίσει πιστοποιητικά ποιότητας ISO 9001:2015, ISO 14001:2015 της εταιρίας παραγωγής «...» με πεδίο εφαρμογής: «*Development, Testing, Marketing, Sales, Production and Distribution of Lubricating Products, Metalworking Fluids and Services*» (μτφ. «Ανάπτυξη, Δοκιμές, Μάρκετινγκ, Πωλήσεις, Παραγωγή και Διανομή Λιπαντικών Προϊόντων, Υγρών Μεταλλουργίας και Υπηρεσίες») (βλ. αρχείο με τίτλο «ISO 9001 ...- Multisite Cert 2021-2024.pdf», «ISO 14001- Multisite Cert 2021-2024.pdf»), επομένως, στα ως άνω πιστοποιητικά ποιότητας δεν αναφέρονται οι δραστηριότητες σχεδιασμός, αποθήκευση και συσκευασία, σύμφωνα με το κανονιστικό πλαίσιο του Διαγωνισμού. Συναφώς, βάσιμα η δεύτερη προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι η ως άνω εταιρία δεν προσκόμισε τα απαιτούμενα από τη Διακήρυξη ISO πιστοποιητικά για τις λοιπές παραγωγικές εταιρίες, δοθέντος ότι στον πίνακα αντιστοιχιών που προσκομίζει ως προς τα προσφερόμενα λιπαντικά για τις Ομάδες 2, 4 και 7, αναφέρονται και οι εταιρίες,... και ... (βλ. αρχείο με τίτλο «ΠΙΝΑΚΑΣ ΑΝΤΙΣΤΟΙΧΙΩΝ.pdf» που βρίσκεται εντός του φακέλου «ΔΙΚΑΙΟΛΟΓΗΤΙΚΑ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ- ΤΕΧΝΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ»), ειδικότερα η ... είναι η παραγωγική εταιρία του με α/α 22 λιπαντικού, η ... είναι η παραγωγική εταιρία του με α/α 30 λιπαντικού, η ... είναι η παραγωγική εταιρία του με α/α 34 λιπαντικού και η ... η παραγωγική εταιρία των με α/α 35 και 37 λιπαντικών. Από την επισκόπηση του φακέλου της προσφοράς της εταιρίας «...», τεκμαίρεται ότι ουδόλως υποβλήθηκαν πιστοποιητικά ISO, που απαιτούνται επί ποινή αποκλεισμού της προσφοράς, σύμφωνα με το κανονιστικό πλαίσιο της Διακήρυξης. Συνεπώς, ο πρώτος ισχυρισμός του πρώτου λόγου της δεύτερης προσφυγής πρέπει να γίνει δεκτός ως βάσιμος. Ενόψει των ως άνω, ήτοι η μη υποβολή, κατά τα οριζόμενα στο κανονιστικό πλαίσιο, πιστοποιητικών, κατά παράβαση των όρων της Διακήρυξης που έχουν τεθεί επί ποινή αποκλεισμού, παρέχει αυτοτελές έρεισμα για την απόρριψη της προσφοράς της «...» για τις Ομάδες 2 και 4, για τον λόγο αυτό, παρέλκει ως αλυσιτελής η εξέταση των λοιπών ισχυρισμών του πρώτου λόγου της κρινόμενης προσφυγής που αφορά στην απόρριψη της προσφοράς (πρβλ. Ε.Α. ΣτΕ 326/2011, 1238, 1132, 420/2010, 750/2007. Βλ. και ΑΕΠΠ

Αριθμός απόφασης : 811,812 /2022

818/2018, σκ. 62 και ΑΕΠΠ 839/2018, σκ. 53, 969/2019 σκ. 49, 1360/2020, σκ.48). Ως προς τον ισχυρισμό της δεύτερης προσφεύγουσας περί μη εφαρμογής του άρ. 102 του Ν. 4412/2016, η δεύτερη προσφεύγουσα παραθέτει το άρ. 102 του Ν. 4412/2016 όπως αυτό ίσχυε προ της τροποποίησής του με το άρ. 42 του Ν. 4782/2021, εντούτοις, εν προκειμένω, εφαρμοστέο είναι το άρ. 102, όπως αυτό τροποποιήθηκε, δοθέντος ότι δυνάμει του άρ. 22 του Ν. 4903/2022, το άρ. 42 του Ν. 4782/2021 καταλαμβάνει και εφαρμόζεται και στις εκκρεμείς, κατά τον χρόνο έναρξης ισχύος του παρόντος, διαγωνιστικές διαδικασίες, εκτός εάν έχει χωρήσει οριστικός αποκλεισμός του οικονομικού φορέα ή έχει εκδοθεί απόφαση αρμοδίου δικαστηρίου, η οποία έχει κρίνει διαφορετικά. Ωστόσο, το εν λόγω άρθρο οφείλει να ερμηνευθεί υπό το πρίσμα του δικαίου της ΕΕ, καθώς συνιστά μεταφορά του άρ. 56 παρ. 3 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ, κατά δε πάγια νομολογία του ΔΕΕ, εάν μια υποχρέωση είχε ρητώς επιβληθεί επί ποινή αποκλεισμού στα σχετικά με τη δημόσια σύμβαση έγγραφα και υπό τον όρο ότι η υποχρέωση αυτή είχε διατυπωθεί εκεί με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία, όπως απαιτεί το δίκαιο της ΕΕ, η αναθέτουσα αρχή δεν μπορεί να δεχθεί οιοσδήποτε διορθώσεις παραλείψεων των εν λόγω υποχρεώσεων (ΔΕΕ, απόφαση της 2ας Μαΐου 2019, Lavorgna Srl, (σκ. 20-22) C-309/18, βλ. και αποφάσεις της 6ης Νοεμβρίου 2014, Cartiera dell'Adda, C-42/13, EU:C:2014:2345, σκ. 46 και 48, της 2ας Ιουνίου 2016, Pizzo, C-27/15, EU:C:2016:404, σκ. 49, καθώς και της 10ης Νοεμβρίου 2016, Ciclat, C-199/15, EU:C:2016:853, σκ. 30, ΣΤΕ 147/2022, σκ. 34). Εξ άλλου, η δυνατότητα της αναθέτουσας αρχής να ζητήσει από υποψήφιο να διευκρινίσει την προσφορά του δεν μπορεί να έχει ως αποτέλεσμα την υποβολή, στην πραγματικότητα, νέας προσφοράς από τον συγκεκριμένο υποψήφιο (βλ. απόφαση ΔΕΕ μειζ. της 7.9.2021, C-927/19, Klairėdos regiono atliekų tvarkymo centras, σκ. 93, πρβλ. αποφάσεις ΔΕΕ, στο πλαίσιο ερμηνείας του άρθρου 51 της προηγούμενης οδηγίας 2004/18/ΕΚ, της 28.2.2018, συνεκδικαζόμενες υποθέσεις C-523/16 και C-536/16, MA.T.I. SUD / DUEMMESGR, σκ. 52, της 4.5.2017, C-387/14, Esaprojekt, σκ. 39, της 7.4.2016, C-324/14, Partner Apelski Dariusz, σκ. 64, της 10.10.2013, Manova, C-336/12 σκ. 36, της 29.3.2012, C-599/10, SAG ELV Slovensko κ.λπ., σκ. 40) ούτε να θεραπεύεται με τον τρόπο αυτό η παράλειψη προσκόμισης εγγράφων

Αριθμός απόφασης : 811,812 /2022

ή παροχής πληροφοριών, των οποίων η υποβολή επιβάλλεται από τη Διακήρυξη επί ποινή αποκλεισμού. Εξ ετέρου, τυχόν προσκόμιση, το πρώτον κατόπιν σχετικής κλήσης, πιστοποιητικών ISO των ως άνω παραγωγικών εταιριών θα ερχόταν σε αντίθεση με το σκοπό και το πνεύμα του άρ. 102 του Ν. 4412/2016 αλλά και με τα οριζόμενα στο άρ. 3.1.2.1 της Διακήρυξης, καθότι θα συνιστούσε παροχή δυνατότητας προσκόμισης ουσιώδους στοιχείου τεθέντος επί ποινή αποκλεισμού, με αποτέλεσμα την υποβολή νέας προσφοράς (βλ. και ΣΤΕ 147/2022, σκ. 34) εκ μέρους της «...». Ειδικότερα, όπως αναφέρεται στην αιτιολογική έκθεση του Ν. 4782/2021, το άρ. 42 του οποίου τροποποίησε το άρ. 102 του Ν. 4412/2016, αλλά και στο άρ. 3.1.2.1 της Διακήρυξης, αυτά εφαρμόζονται στην περίπτωση που η συμπλήρωση ή η αποσαφήνιση των στοιχείων δεν τροποποιούν την προσφορά του οικονομικού φορέα και αφορούν σε στοιχεία ή δεδομένα των οποίων είναι αντικειμενικά εξακριβώσιμος ο προγενέστερος χαρακτήρας σε σχέση με το πέρας της καταληκτικής προθεσμίας παραλαβής προσφορών, το οποίο ισχύει κατ' αναλογία και για τυχόν ελλείψεις δηλώσεις, όπως εν προκειμένω.

25. Επειδή, επί του πρώτου ισχυρισμού του δεύτερου λόγου της δεύτερης προσφεύγουσας που αφορά στην προσφορά της πρώτης προσφεύγουσας, σύμφωνα με τις Τεχνικές Προδιαγραφές που περιλαμβάνονται στη Μελέτη Ε5/7/2021 (Παράρτημα Ι) «*B. ΛΙΠΑΝΤΙΚΑ... Οι προδιαγραφές λιπαντικών θα είναι σύμφωνα με τις Κ.Υ.Α 526/2004/05 (ΦΕΚ 630/Β/12-05-2005), 12/95 (ΦΕΚ 471 Β'95), 350/12 (ΦΕΚ 2988 Β/13) και της 76/2018 (ΦΕΚ 3292 Β/2018), όσον αφορά τα μηχανέλαια, τις βαλβολίνες, τα λιπαντικά δίχρονων κινητήρων, υγρά κυκλώματα ψύξης, υγρά πεδήσεως οχημάτων και γράσων αντίστοιχα.... 5 ΛΙΠΑΝΤΙΚΟ BENZIN/ΤΗΡΩΝ SAE 5W/30 Λιπαντικό 100% ΣΥΝΘΕΤΙΚΟ για βενζινοκινητήρες SAE 5W-30. Ελάχιστες προδιαγραφές: API SN/SM/SL/CF, ACEA A3/B3, A3/B4, M.B. 229.31/229.51, VW 502.00/ 504.00/507.00, BMW Long life 04, CITROEN B 712290, GM DEXOS 2, FORD WSS- M2C913-C*». Σύμφωνα δε με το άρ. 3 της ΚΥΑ υπ' αρ. 526/28.04.2004 (ΦΕΚ Β' 630/12.5.2005) «*Απαιτήσεις, όροι κυκλοφορίας και μέθοδοι ελέγχου των λιπαντικών μηχανών εσωτερικής καύσης*», «*...4. ACEA EUROPEAN AUTOMOBILE MANUFACTURES ASSOCIATION - SERVICE FILL OILS FOR GASOLINE ENGINES, LIGHT*

Αριθμός απόφασης : 811,812 /2022

DUTY DIESEL ENGINES, HEAVY DUTY DIESEL ENGINES Για τα παραπάνω πρότυπα ισχύει η τελευταία ημερομηνία έκδοσης.». Επομένως, ως βασίμως υποστηρίζει η προσφεύγουσα, πρέπει να ακολουθούνται τα πιο πρόσφατα ACEA, καθότι στα «*ACEA EUROPEAN OIL SEQUENCES 2016*», βάσει του οποίου καθορίζεται το κατώτατο επίπεδο ποιότητας ενός προϊόντος λιπαντικών (*These sequences define the minimum quality level of a product for presentation to ACEA members.*), ρητά προβλέπεται ότι, καθώς δημοσιεύονται νέες εκδόσεις, οι παλαιότερες πρέπει να αποσυρθούν (*As new editions are published older editions have to be withdrawn.*) και ότι λάδια με προδιαγραφές προγενέστερων εκδόσεων ήτοι ACEA 2004 και ACEA 2012, μπορούν να διατίθενται στην αγορά έως τις 31.12.2009 και έως την 1η.12.2018, αντίστοιχα (βλ. https://www.acea.auto/uploads/news_documents/ACEA_European_oil_sequences_2016.pdf). Η πρώτη προσφεύγουσα με την προσφορά της προσέφερε το προϊόν ... με προδιαγραφές: «*API SN/SM/SL/CF, ACEA A3/B3-04, A3/B4-04, C2-12, C3-12, VW 502.00/504.00/507.00, MB 229.31, 229.51, 229.52, BMW LONGLIFE 04, FORD WSSM2C 913-C, CITROEN B 712290 MEETS GM DEXOS 2*» (βλ. αρχείο με τίτλο 8.pdf «Τεχνικά Φυλλάδια», σελ. 6/70), δηλαδή, προσφέρει είδος με προδιαγραφές ACEA 2004 (βλ. κατάληξη -04) για τα A3/B3 και A3/B4 και όχι με προδιαγραφές ACEA 2016. Ο δε ισχυρισμός της πρώτης προσφεύγουσας με την παρέμβασή της ως προς την ασυμβατότητα μεταξύ των προδιαγραφών που προβλέπονται στη Διακήρυξη απορρίπτεται πρωτίστως ως απαράδεκτος, καθότι ανεπιχειρήτως επιχειρείται η προσβολή όρων της Διακήρυξης με την παρέμβαση. Συναφώς, ως απαράδεκτος απορρίπτεται και ο ισχυρισμός της πρώτης προσφεύγουσας που προβάλλει με την παρέμβασή της αναφορικά με τη μη πλήρωση προδιαγραφής προσφερόμενου προϊόντος από την δεύτερη προσφεύγουσα, διότι ο σχετικός ισχυρισμός θα έπρεπε να προβληθεί με αυτοτελή προδικαστική προσφυγή, καθότι, με την παρέμβαση, δεν επιτρέπεται να μεταβληθεί το αντικείμενο της διαφοράς, όπως αυτό καθορίστηκε με την υπό κρίση δεύτερη προδικαστική προσφυγή (βλ. Δ. Ράικο, σε Δ. Ράικο, Ε. Βλάχου, Ε. Σαββίδη, Δημόσιες Συμβάσεις Ν. 4412/2016 Ερμηνεία κατ' άρθρο Σχετικές διατάξεις – Νομολογία, Τόμος Ι, Εκδόσεις Σάκκουλα, Αθήνα- Θεσσαλονίκη, 2018, σελ. 1192, Δ. Ράικο, Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων, Γ' Έκδοση,

Αριθμός απόφασης : 811,812 /2022

Εκδόσεις Σάκκουλα, Αθήνα- Θεσσαλονίκη, 2019, σελ. 788). Επομένως, ο πρώτος ισχυρισμός της δεύτερης προσφεύγουσας γίνεται δεκτός ως βάσιμος. Ως προς τον δεύτερο ισχυρισμό της δεύτερης προσφεύγουσας, σύμφωνα με το υπ' αρ. 1337/26.01.2022 έγγραφο της αναθέτουσας αρχής που αναρτήθηκε στο πεδίο «Σημειώσεις και Συνημμένα» του διαγωνισμού, προς ενημέρωση δε των συμμετεχόντων στις 26.01.2022 κοινοποιήθηκε σχετικό μήνυμα μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» αναφορικά με την εν λόγω ανάρτηση με θέμα «*Διευκρινίσεις για τον διαγωνισμό με τίτλο: «ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΚΑΥΣΙΜΩΝ ΚΑΙ ΛΙΠΑΝΤΙΚΩΝ ΤΟΥ ΔΗΜΟΥ ... ΚΑΙ ΤΩΝ ΝΟΜΙΚΩΝ ΤΟΥ ΠΡΟΣΩΠΩΝ»* της αναθέτουσας αρχής, που, εφόσον δεν αμφισβητήθηκε, εντάχθηκε στο κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού, συμπληρώνοντας τους σχετικούς όρους της διακήρυξης, στους οποίους αναφέρεται (πρβλ. Ε.Α. ΣΤΕ 190/2015, 108/2015, 55/2015, 44/2015, 92/2014, 254/2012, 45/2008, ΔΕΦΑΘ (αναστ.) 451/2014, 437/2013, βλ. και ΑΕΠΠ 1057/2020, 643/2020), «2. Τα πιστοποιητικά ποιότητας ISO 9001/2015, ISO 1400/2015 και ISO 45001/2018 των ξένων οίκων (για λιπαντικά εισαγωγής) θα αφορούν τουλάχιστον για τις δραστηριότητες: παραγωγή και πώληση λιπαντικών, ενώ για τα λιπαντικά ελληνικής προέλευσης το πιστοποιητικό ISO 9001/2015 τόσο της συμμετέχουσας, όσο και της παραγωγικής εταιρείας, καθώς και τα πιστοποιητικά ISO 14001/2015 και ISO 45001/2018 της παραγωγικής εταιρείας, θα είναι πιστοποιημένα τουλάχιστον για τις απαιτήσεις που αναλυτικά αναφέρονται στη μελέτη της διακήρυξης.». Η πρώτη προσφεύγουσα προσκόμισε τα ISO 9001/2015, 14001/2015 και 45001/2018 για την εταιρίας ..., όπου ως πεδίο εφαρμογής αναφέρεται «*The production and distribution of lubricants at thw blending plant in ...*» «*Την παραγωγή και διανομή λιπαντικών στο εργοστάσιο ανάμειξης στην ...*» (βλ. αρχείο με τίτλο «10.pdf», «Δικαιολογητικά Συμμετοχής Α», σελ. 31, 33, 34, 36, 37, 38/46). Στο δε προσκομισθέν ISO 9001/2015 της ... αναφέρεται ως πεδίο εφαρμογής «*Design and production of lubricants and relates specialties*» (βλ. αρχείο με τίτλο «10.pdf», «Δικαιολογητικά Συμμετοχής Α», σελ. 41/46). Σύμφωνα με τα ως άνω, βασίμως η δεύτερη προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι δεν προσκομίσθηκαν ISO, σύμφωνα με το κανονιστικό πλαίσιο της Διακήρυξης από την πρώτη προσφεύγουσα, καθότι δεν αναφέρεται ρητώς στα προσκομισθέντα, κατά τα ως άνω, πιστοποιητικά αμφότερες οι απαιτούμενες

Αριθμός απόφασης : 811,812 /2022

δραστηριότητες για παραγωγή και πώληση λιπαντικών. Ο δε ισχυρισμός της πρώτης προσφεύγουσας περί δυνατότητας κλήσης της προς προσκόμιση αυτών, δυνάμει του άρ. 102 του Ν. 4412/2016 απορρίπτεται ως αβάσιμος, καθότι, ως προεκτέθηκε, κατά πάγια νομολογία του ΔΕΕ, εάν μια υποχρέωση είχε ρητώς επιβληθεί επί ποινή αποκλεισμού στα σχετικά με τη δημόσια σύμβαση έγγραφα και υπό τον όρο ότι η υποχρέωση αυτή είχε διατυπωθεί εκεί με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία, όπως απαιτεί το δίκαιο της ΕΕ, η αναθέτουσα αρχή δεν μπορεί να δεχθεί οιοσδήποτε διορθώσεις παραλείψεων των εν λόγω υποχρεώσεων (ΔΕΕ, απόφαση της 2ας Μαΐου 2019, Lavorghna Srl, (σκ. 20-22) C-309/18, βλ. και αποφάσεις της 6ης Νοεμβρίου 2014, Cartiera dell'Adda, C-42/13, EU:C:2014:2345, σκ. 46 και 48, της 2ας Ιουνίου 2016, Pizzo, C-27/15, EU:C:2016:404, σκ. 49, καθώς και της 10ης Νοεμβρίου 2016, Ciclat, C-199/15, EU:C:2016:853, σκ. 30, ΣΤΕ 147/2022, σκ. 34). Εξ άλλου, η δυνατότητα της αναθέτουσας αρχής να ζητήσει από υποψήφιο να διευκρινίσει την προσφορά του δεν μπορεί να έχει ως αποτέλεσμα την υποβολή, στην πραγματικότητα, νέας προσφοράς από τον συγκεκριμένο υποψήφιο (βλ. απόφαση ΔΕΕ μειζ. της 7.9.2021, C-927/19, Klairėdos regiono atliekų tvarkymo centras, σκ. 93, πρβλ. αποφάσεις ΔΕΕ, στο πλαίσιο ερμηνείας του άρθρου 51 της προηγούμενης οδηγίας 2004/18/EK, της 28.2.2018, συνεκδικαζόμενες υποθέσεις C-523/16 και C-536/16, MA.T.I. SUD / DUEMMESGR, σκ. 52, της 4.5.2017, C-387/14, Esaprojekt, σκ. 39, της 7.4.2016, C-324/14, Partner Apelski Dariusz, σκ. 64, της 10.10.2013, Manova, C-336/12 σκ. 36, της 29.3.2012, C-599/10, SAG ELV Slovensko κ.λπ., σκ. 40) ούτε να θεραπεύεται με τον τρόπο αυτό η παράλειψη προσκόμισης εγγράφων ή παροχής πληροφοριών, των οποίων η υποβολή επιβάλλεται από τη Διακήρυξη επί ποινή αποκλεισμού. Εξ ετέρου, τυχόν προσκόμιση, το πρώτον κατόπιν σχετικής κλήσης, πιστοποιητικών ISO θα ερχόταν σε αντίθεση με το σκοπό και το πνεύμα του άρ. 102 του Ν. 4412/2016 αλλά και με τα οριζόμενα στο άρ. 3.1.2.1 της Διακήρυξης, καθότι θα συνιστούσε παροχή δυνατότητας προσκόμισης ουσιώδους στοιχείου τεθέντος επί ποινή αποκλεισμού, με αποτέλεσμα την υποβολή νέας προσφοράς (βλ. και ΣΤΕ 147/2022, σκ. 34) εκ μέρους της πρώτης παρεμβαίνουσας. Συνεπώς, ο δεύτερος ισχυρισμός γίνεται δεκτός ως βάσιμος. Επί του τρίτου ισχυρισμού, σύμφωνα με τις Τεχνικές Προδιαγραφές

Αριθμός απόφασης : 811,812 /2022

που περιλαμβάνονται στη Μελέτη Ε5/7/2021 (Παράρτημα Ι) «*B. ΛΙΠΑΝΤΙΚΑ... 3 ΛΙΠΑΝΤΙΚΟ ΠΕΤΡΕΛ/ΤΗΡΩΝ SAE 15W/40 Υπερενισχυμένο λιπαντικό (λάδι), νέας γενιάς υπερυψηλής απόδοσης U.H.P.D.E.O. για πετρελαιοκινητήρες λεωφορείων, φορτηγών, βαρέων οχημάτων καθώς και αγροτικών μηχανημάτων με τις κατωτέρω ελάχιστες προδιαγραφές: API CI-4/CH-4/CG-4/CF2/SL, ACEA E7, A3/B4, MB 228.3 M.B.229.1, CAT-ECF-1/EFC2 GLOBAL DHD-1, MAN 3277/M 3275, VOLVO VDS III, MACK EO, MTU TYPE 3, RENAULT VI RLD-2, RVI MIDS.*». Η πρώτη προσφεύγουσα προσφέρει το ELONA ULTRA SAE 15W/40 (βλ. και αρχείο με τίτλο «7.pdf» «Πίνακας Αντιστοιχιών»), με προδιαγραφές «*API CI-4/CH-4/CG-4/CF-4/CF-2/CF/SL, ACEA E7, A3/B4, MB 228.3/229.1, Man M 3277/ M3275-1 QC13-017, Volvo STD 417-0002, VDS-III, MACK EO-K/2, EO-L, MACK EO-N, RVI RLD-2, RVI MIDS, RD, RD-2, RLD D5R, ALLISON C4, MTU TYPE III, VW 505.00, ZF TE-ML 07C, CAT ECF-1a/ ECF-2, CUMMINS CES 20072/1/6/7/8, GLOBAL DHD-1., JASO DH-1, DDC 93K215, DEUTZ DQC III-10, JCB 4001/1800, RENAULT VI RLD-2*», στη δε περιγραφή αναφέρεται «*To ELDON'S ELONA ULTRA 15W/40 είναι συνθετικό λιπαντικό πετρελαιοκινητήρων υπερυψηλής απόδοσης [SUPER HIGH PERFORMANCE DIESEL]...*» (βλ. αρχείο με τίτλο 8.pdf «Τεχνικά Φυλλάδια», σελ. 3/70). Όπως βασίμως η δεύτερη προσφεύγουσα υποστηρίζει, η απαίτηση για πετρελαιοκινητήρες απόδοσης UHPD (Ultra High Performance Diesel Engine Oil) διαφέρει από τους πετρελαιοκινητήρες απόδοσης SHPD καθότι οι μεν πετρελαιοκινητήρες UHPD είναι προορισμένοι για οχήματα σύμφωνα με τους κανονισμούς EURO 5 και EURO 6 που απαιτούν έγκριση κατασκευαστή (OEM) και 100% συνθετικό λάδι με μεγάλα διαστήματα αναλίπανσης, οι δε SHPD πετρελαιοκινητήρες είναι για οχήματα σύμφωνα με τον κανονισμό EURO 4 και προγενέστερα που απαιτούν έγκριση κατασκευαστή (OEM) (βλ. https://www....com/imagenes/global/en/heavy_duty_vehicles_lubricants_catalog_....pdf). Επομένως, και ο τρίτος ισχυρισμός γίνεται δεκτός ως βάσιμος, συναφώς, κατά τα αμέσως ανωτέρω εκτιθέμενα, ομοίως απορρίπτεται ο ισχυρισμός της πρώτης προσφεύγουσας περί εφαρμογής του άρ. 102 του Ν. 4412/2016. Επί του τέταρτου ισχυρισμού, σύμφωνα με τις Τεχνικές Προδιαγραφές που περιλαμβάνονται στη Μελέτη Ε5/7/2021 (Παράρτημα Ι) «*B. ΛΙΠΑΝΤΙΚΑ... 24 ΥΓΡΟ ΥΔΡΑΥΛΙΚΩΝ ΣΥΣΤΗΜΑΤΩΝ HLP 46*

Αριθμός απόφασης : 811,812 /2022

Υπερενισχυμένο λιπαντικό ISO 46... Πρέπει να ανταποκρίνεται τουλάχιστον στις προδιαγραφές DIN 51524 PART II HLP, ISO 11158 HM ... 25 ΥΓΡΟ ΥΔΡΑΥΛΙΚΩΝ ΣΥΣΤΗΜΑΤΩΝ HLP 68 1. Υπερενισχυμένο λιπαντικό ISO 68 για υδραυλικά συστήματα... Πρέπει να ανταποκρίνεται τουλάχιστον στις προδιαγραφές DIN 51524 PART II HLP, ISO 11158 HM,...». Η πρώτη προσφεύγουσα με την προσφορά της έχει προσφέρει για τα είδη με α/α 24, 25 τα ... και ... (βλ. και αρχείο με τίτλο «7.pdf» «Πίνακας Αντιστοιχιών»), το οποίο από το προσκομισθέν τεχνικό φυλλάδιο δεν προκύπτει ότι πληροί την προδιαγραφή περί ISO 11158, όπως αναγράφεται στον πίνακα «Specifications, Approvals & Typical Properties», ειδικότερα στη γραμμή «... (HM), ISO 11158 HM» (βλ. αρχείο με τίτλο 8.pdf «Τεχνικά Φυλλάδια», σελ. 47/70), όπου για τα προσφερόμενα είδη 46 και 48 δεν υπάρχει η σχετική προδιαγραφή. Επομένως, γίνεται δεκτός και ο τέταρτος ισχυρισμός της δεύτερης προσφεύγουσας. Επί του πέμπτου λόγου της δεύτερης προσφεύγουσας, σύμφωνα με τις Τεχνικές Προδιαγραφές που περιλαμβάνονται στη Μελέτη Ε5/7/2021 (Παράρτημα Ι) «Β. ΛΙΠΑΝΤΙΚΑ ... Για τα προσφερόμενα λιπαντικά θα κατατεθούν επί ποινή αποκλεισμού σε επίσημο έγγραφο της εταιρείας παραγωγής τα λεπτομερή φυσικά και χημικά χαρακτηριστικά που αναφέρονται αντίστοιχα στα προαναφερόμενα ΦΕΚ έτσι ώστε από τα αναγραφόμενα τυπικά και φυσικοχημικά χαρακτηριστικά επί των τεχνικών φυλλαδίων να πιστοποιείται η συμμόρφωση των λιπαντικών με τις προαναφερόμενες ΚΥΑ, καθώς και η διάρκεια ζωής των λιπαντικών(διανυθέντα χιλιόμετρα οχήματος ή ώρες λειτουργίας).». Για τα είδη με α/α 16 και 26 η πρώτη προσφεύγουσα προσέφερε τα είδη ... και ..., αντίστοιχα (βλ. και αρχείο με τίτλο «7.pdf» «Πίνακας Αντιστοιχιών»), έχουν δε αμφότερα καταχωρηθεί ως βαλβολίνες, σύμφωνα με τα προσκομισθέντα έγγραφα του Γενικού Χημείου του Κράτους υπ' αρ. πρωτ. 30/004/000/3630/30.07.2018 και 30/004/000/2634/07.07.2016, αντίστοιχα (βλ. αρχείο με τίτλο «10.pdf», «Δικαιολογητικά Συμμετοχής Α», σελ. 14, 16/46). Ωστόσο, όπως βασίμως η δεύτερη προσφεύγουσα ισχυρίζεται, ουδόλως προσκομίσθηκαν λεπτομερή φυσικοχημικά χαρακτηριστικά, σύμφωνα και με τα οριζόμενα στην υπ' αρ. 12/95 (ΦΕΚ Β' 471/1995) ΚΥΑ «Προδιαγραφές βαλβολινών», όπως προκύπτει από τα προσκομισθέντα τεχνικά φυλλάδια αυτών (βλ. αρχείο με τίτλο 8.pdf «Τεχνικά Φυλλάδια», σελ. 10, 29). Ως

Αριθμός απόφασης : 811,812 /2022

αβάσιμος απορρίπτεται ο ισχυρισμός της πρώτης προσφεύγουσας περί όμοιας πλημμέλειας της δεύτερης προσφεύγουσας, καθότι στην προσφορά της ρητά αναφέρεται στα τυπικά φυσικοχημικά χαρακτηριστικά του προσφερόμενου προϊόντος ... (βλ. αρχείο με τίτλο «ΤΕΧΝΙΚΑ ΦΥΛΛΑΔΙΑ (PROSPECTUS).pdf», ΣΕΛ. 20/42), η δε αρχή του ίσου μέτρου κρίσης η οποία αποτελεί ειδικότερη έκφραση των αρχών της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων και της διαφάνειας που διέπουν το σύνολο του ενωσιακού δικαίου των δημοσίων συμβάσεων, αφορά στην περίπτωση προβολής ισχυρισμού που αφορά τόσο τον ίδιο τον προσφέροντα, όσο και εκείνον κατά του οποίου βάλλει, γεγονός που εν προκειμένω δεν συντρέχει. Επομένως, γίνεται δεκτός ως βάσιμος και ο πέμπτος ισχυρισμός της δεύτερης προσφεύγουσας.

26. Επειδή η εισήγηση γίνεται δεκτή.

27. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, η πρώτη προδικαστική προσφυγή πρέπει να γίνει εν μέρει δεκτή και η δεύτερη προδικαστική προσφυγή να γίνει δεκτή.

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται εν μέρει την πρώτη προδικαστική προσφυγή.

Δέχεται τη δεύτερη προδικαστική προσφυγή.

Ακυρώνει τις προσβαλλόμενες, κατά το σκεπτικό.

Απορρίπτει την παρέμβαση της δεύτερης προσφεύγουσας.

Απορρίπτει την παρέμβαση της πρώτης προσφεύγουσας.

Ορίζει την επιστροφή των κατατεθέντων παραβόλων.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 20.05.2022 και εκδόθηκε στις 31.05.2022 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ

ΑΙΚΑΤΕΡΙΝΗ ΖΕΡΒΟΥ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΕΥΑΓΓΕΛΙΑ ΠΕΤΡΟΥ