

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

5^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της, στις 04.07.2018 με την εξής σύνθεση:
Κωνσταντίνος Κορομπέλης Πρόεδρος, Μαρία Μανδράκη - Εισηγήτρια και
Ελισάβετ Αλαγιαλόγλου Μέλη.

Για να εξετάσει την από 31.05.2018 (ημεροχρονολογία ανάρτησης
στο ΕΣΗΔΗΣ) Προδικαστική Προσφυγή, με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) -
Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 498/31.05.2018 της
προσφεύγουσας εταιρείας με την επωνυμία «.....», που
εδρεύει στη, οδός, αρ. 75, νομίμως
εκπροσωπούμενης.

Κατά της με αριθμ. 298/2018 Απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής
του Δήμου, δια της οποίας εγκρίθηκε α) το με αριθμ. πρωτ.
6460/30.04.2018 πρακτικό ηλεκτρονικής αποσφράγισης και αξιολόγησης
δικαιολογητικών συμμετοχής – τεχνικών προσφορών και β) το με αριθμ. πρωτ.
7031/10.05.2018 πρακτικό ηλεκτρονικής αποσφράγισης οικονομικών
προσφορών και ανάδειξης προσωρινού αναδόχου της επιτροπής διενέργειας
του διαγωνισμού «Προμήθεια καυσίμων (κίνησης-θέρμανσης) και λιπαντικών
για τις ανάγκες του Δήμου και των ΝΠΔΔ έτους 2018», στο
πλαίσιο διαγωνισμού που προκηρύχθηκε με τη με αριθμ. πρωτ.
3572/02.03.2018 Διακήρυξη, συνολικής προϋπολογισθείσας δαπάνης ύψους
699.995,06€ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ, η οποία διακήρυξη καταχωρήθηκε
στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ) στις
14.03.2018 με ΑΔΑΜ: καθώς και στη διαδικτυακή πύλη
του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.)
στις 15.03.2018, όπου έλαβε Συστημικό Αριθμό α/α, με κριτήριο

Αριθμός απόφασης: 557/2018

κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής και ειδικότερα για την 1η Ομάδα: Καύσιμα, το μεγαλύτερο ποσοστό έκπτωσης (ανά είδος υλικού προμήθειας) επί της μέσης τιμής λιανικής πώλησης των καυσίμων όπως αναφέρονται κάθε φορά στο σχετικό site της Περιφέρειας Αττικής (Τμήμα Εμπορίου) για τις τρέχουσες κάθε φορά τιμές του Νομού Αττικής, ήτοι το ποσοστό έκπτωσης θα πρέπει να δίδεται ως αριθμός με δύο (2) δεκαδικά ψηφία για το σύνολο των καυσίμων της εν λόγω ομάδας, με συνολική εκτιμώμενη αξία της εν λόγω Ομάδας ύψους 539.513,93€ άνευ ΦΠΑ 24% και για τη 2η Ομάδα: Λιπαντικά, η χαμηλότερη τιμή προσφοράς σε Ευρώ και η τιμή θα πρέπει να δίδεται ως αριθμός με δύο (2) δεκαδικά ψηφία, με εκτιμώμενη αξία της εν λόγω Ομάδας 24.998,22€ άνευ ΦΠΑ 24%.

Της παρεμβαίνουσας εταιρείας με την επωνυμία «.....» και το διακριτικό τίτλο «.....», η οποία κατέθεσε την από 05.06.2018 (ημεροχρονολογία ανάρτησης στο δικτυακό τόπο του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ) Παρέμβαση/ Υπόμνημα της, με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης Παρέμβασης ΑΕΠΠ 267/05.06.2018, που εδρεύει στη, οδός, αρ. 3, νομίμως εκπροσωπούμενης.

Με τη Προδικαστική Προσφυγή της η αιτούσα επιδιώκει την ακύρωση της ανωτέρω προσβαλλόμενης, με την οποία εν τέλει απορρίπτεται η προσφορά της στο στάδιο αξιολόγησης των οικονομικών προσφορών και παράλληλα γίνεται αποδεκτή η προσφορά της έτερης συνδιαγωνιζόμενης εταιρείας και νυν παρεμβαίνουσας «.....» για την Ομάδα 2: ΛΙΠΑΝΤΙΚΑ της υπόψη σύμβασης, εκτιμώμενης αξίας 24.998,22€ άνευ ΦΠΑ, η οποία ως άνω συμμετέχουσα εταιρεία αναδείχθηκε προσωρινή ανάδοχος με την πλέον συμφέρουσα οικονομική προσφορά βάσει τιμής, για τους λόγους που αναφέρει η προσφεύγουσα στην κατατεθείσα Προσφυγή της.

Με την από 05.06.2018 Παρέμβαση/ Υπόμνημα της η παρεμβαίνουσα εταιρεία «.....» αιτείται την απόρριψη της υπό κρίση Προδικαστικής Προσφυγής για τους λόγους που αναφέρει στη Παρέμβαση της καθώς και τη διατήρηση ισχύος της προσβαλλόμενης πράξης.

Αριθμός απόφασης: 557/2018

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, ο Δήμος προκήρυξε με την υπ' αριθμ. πρωτ. 3572/02.03.2018 Διακήρυξη του Διεθνή, Ηλεκτρονικό, Ανοικτό Διαγωνισμό άνω των ορίων για την προμήθεια καυσίμων (κίνησης-θέρμανσης) και λιπαντικών για τις ανάγκες του Δήμου και των ΝΠΔΔ του έτους 2018, συνολικής εκτιμώμενης προϋπολογισθείσας αξίας ποσού 699.995,06€ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ, με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά μόνο βάσει τιμής και δη για τα καύσιμα το μεγαλύτερο ποσοστό έκπτωσης (ανά είδος υλικού προμήθειας) επί της μέσης τιμής λιανικής πώλησης των καυσίμων, όπως αναφέρονται κάθε φορά στο σχετικό site της Περιφέρειας Αττικής (Τμήμα Εμπορίου) για τις τρέχουσες κάθε φορά τιμές του Νομού Αττικής, ήτοι το ποσοστό έκπτωσης ορίζεται ότι θα πρέπει να δίδεται ως αριθμός με δύο (2) δεκαδικά ψηφία για το σύνολο των καυσίμων της εν λόγω ομάδας, με εκτιμώμενη αξία ύψους 539.513,93€ άνευ ΦΠΑ 24% και για τα λιπαντικά ορίζεται η χαμηλότερη τιμή προσφοράς σε Ευρώ και η τιμή θα πρέπει να δίδεται ως αριθμός με δύο (2) δεκαδικά ψηφία, με εκτιμώμενη αξία της εν λόγω Ομάδας 24.998,22€, ομοίως άνευ ΦΠΑ 24%.

2. Επειδή, έχει πληρωθεί, κατατεθεί και δεσμευθεί το νόμιμο παράβολο κατά το άρθρο 363 παρ.1 και 2 του Ν. 4412/2016 και άρθρο 5 παρ.1 και 2 του Π.Δ. 39/2017 (ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό 216226180958 0730 0085), ποσού 600,00€, το οποίο και υπολογίζεται με βάση την προϋπολογιζόμενη δαπάνη για το τμήμα της σύμβασης σχετικά με το οποίο ασκείται η προδικαστική προσφυγή, ήτοι για την Ομάδα 2 της υπόψη σύμβασης, εκτιμώμενης αξίας 24.998,22€ άνευ ΦΠΑ, το ύψος του οποίου περαιτέρω δεν μπορεί να είναι κατώτερο του ποσού των 600,00€, σύμφωνα με τις ως άνω αναφερόμενες διατάξεις.

Αριθμός απόφασης: 557/2018

3. Επειδή, έχει γίνει χρήση του τυποποιημένου εντύπου, σύμφωνα με το άρθρο 362 παρ. 2 του Ν. 4412/2016 και το άρθρο 8 παρ. 2 του Π.Δ. 39/2017.

4. Επειδή, ο επίδικος διαγωνισμός ενόψει του αντικειμένου του (προμήθεια) και της προϋπολογισθείσας συνολικής δαπάνης του ύψους 564.512,15€ άνευ ΦΠΑ, ήτοι ανώτερης αξίας των 60.000,00€, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Ν. 4412/2016, σύμφωνα με το άρθρο 345 παρ. 1 αυτού και συνεπώς παραδεκτός, κατά τούτο, ασκείται η εν λόγω Προδικαστική Προσφυγή ενώπιον της Α.Ε.Π.Π.

5. Επειδή, η υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή έχει κατατεθεί εμπροθέσμως σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 361 του Ν. 4412/2016 και το άρθρο 4 παρ. 1 του Π.Δ. 39/2017 (περ. α'), δοθέντος ότι η προσβαλλόμενη πράξη, υπ' αριθμ. 298/2018 Απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου, αναρτήθηκε στο διαδικτυακό τόπο του διαγωνισμού στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ στις 23.05.2018, οπότε και έλαβαν γνώση αυτής οι συμμετέχοντες και η Προδικαστική Προσφυγή της προσφεύγουσας εταιρείας κατατέθηκε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ στις 31.05.2018, ήτοι εντός της εκ του νόμου ως άνω δεκαήμερης προθεσμίας.

6. Επειδή, παραδεκτός και στη νόμιμη προθεσμία, σύμφωνα με το άρθρο 362 παρ. 1 και 3 του Ν. 4412/2016 και το άρθρο 7 του Π.Δ. 39/2017 παρεμβαίνει η συνδιαγωνιζόμενη εταιρία «.....», αφού η υπό κρίση Προσφυγή κοινοποιήθηκε από την αναθέτουσα αρχή στους συμμετέχοντες μέσω του δικτυακού τόπου του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ την 01.06.2018, οπότε και εκκινεί η σχετική 10ήμερη προθεσμία προς άσκηση παρέμβασης, και η εν λόγω Παρέμβαση ασκήθηκε στις 05.06.2018, η παρεμβαίνουσα, δε, έχει προφανές έννομο συμφέρον να παρέμβει, αφού επιδιώκει τη διατήρηση της προσβαλλόμενης πράξης, με την οποία γίνεται αποδεκτή η προσφορά της και ως εκ τούτου αναδεικνύεται προσωρινή ανάδοχος για την Ομάδα 2 της υπόψη σύμβασης. Επιπροσθέτως, καίτοι δεν έχει γίνει χρήση του τυποποιημένου εντύπου, σύμφωνα με το άρθρο 362 παρ. 2

Αριθμός απόφασης: 557/2018

του Ν. 4412/2016 και το άρθρο 8 παρ. 2 του Π.Δ. 39/2017 για την άσκηση της υπόψη Παρέμβασης, από την επισκόπηση του περιεχομένου του εγγράφου, προκύπτει ότι αυτή δεν απόσχει κατά το ουσιώδες μέρος της από τα προδιατυπωμένα πεδία του τυποποιημένου εντύπου, γεγονός που θεραπεύει την έλλειψη χρήσης αυτού, στο μέτρο που η χρήση του τυποποιημένου εντύπου δεν απαιτείται από το Νόμο επί ποινή απαραδέκτου (ΔΕΦΚομοτηνής Ν39/2017, ΑΕΠΠ 47/2018, 97/2017, 404/2018).

7. Επειδή, με το υπ' αριθ. πρωτ. 9126/07.06.2018 έγγραφό της, η αναθέτουσα αρχή εκφράζει τις απόψεις της επί της εν λόγω Προσφυγής. Επέκεινα, σύμφωνα με τα άρθρα 365 παρ. 1 του Ν.4412/2016 και 9 παρ. 1 του Π.Δ. 39/2017, η αναθέτουσα αρχή μπορεί στις Απόψεις της να παραθέσει αρχική ή συμπληρωματική αιτιολογία της προσβαλλόμενης με την Προδικαστική Προσφυγή πράξης.

8. Επειδή, η προσφεύγουσα στρέφεται κατά της υπ' αριθ. 298/2018 (31^η/2018 Έκτακτη Συνεδρίαση) Απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου, δια της οποίας εγκρίθηκε α) το με αριθμ. πρωτ. 6460/30.04.2018 πρακτικό ηλεκτρονικής αποσφράγισης και αξιολόγησης δικαιολογητικών συμμετοχής – τεχνικών προσφορών και β) το με αριθμ. πρωτ. 7031/10.05.2018 πρακτικό ηλεκτρονικής αποσφράγισης οικονομικών προσφορών και ανάδειξης προσωρινού αναδόχου της επιτροπής διενέργειας του διαγωνισμού «Προμήθεια καυσίμων (κίνησης-θέρμανσης) και λιπαντικών για τις ανάγκες του Δήμου και των ΝΠΔΔ έτους 2018», με την οποία ανακηρύχθηκε προσωρινός ανάδοχος για την 2η ομάδα Λιπαντικά η εταιρεία, με την πλέον συμφέρουσα οικονομική προσφορά βάσει τιμής. Η προσφεύγουσα, όπως υποστηρίζει στους λόγους προσφυγής της, αναφορικά με το υπ' αρ. 15 κατά τους όρους της διακήρυξης και οικείας μελέτης Δ8/2018 της Τεχνικής υπηρεσίας του Δήμου της εν λόγω διαγωνιστικής διαδικασίας προσφερθέν από την ως άνω αναφερόμενη και νυν παρεμβαίνουσα εταιρεία προϊόν με την εμπορική επωνυμία DIESELTECULTRA SAE 15W-40 δεν καλύπτει την απαιτούμενη

Αριθμός απόφασης: 557/2018

προδιαγραφή ACEA E4 και ως εκ τούτου η προσφορά της είναι απορριπτέα κατά το στάδιο αξιολόγησης των τεχνικών προσφορών. Κατόπιν τούτων και ενόψει της αρχής της τυπικότητας που διέπει το κανονιστικό πλαίσιο των διαγωνισμών, αιτείται η προσφεύγουσα την ακύρωση της ανωτέρω προσβαλλόμενης κατά το σκέλος που με αυτή έγινε αποδεκτή η προσφορά της έτερης συνδιαγωνιζόμενης εταιρείας και νυν παρεμβαίνουσας «.....» και αναδείχθηκε η τελευταία προσωρινή ανάδοχος για την Ομάδα 2: Λιπαντικά της υπόψη σύμβασης.

9. Επειδή, εν προκειμένω, η προσφεύγουσα στοιχειοθετεί το έννομο συμφέρον της στο γεγονός ότι έχει υποβάλλει νομίμως και εμπροθέσμως την προσφορά της και εύλογα προσδοκά να της ανατεθεί η συγκεκριμένη σύμβαση, ισχυριζόμενη ότι έχει υποστεί ζημία από την προσβαλλόμενη εκτελεστή πράξη της αναθέτουσας αρχής κατά παράβαση της νομοθεσίας της Ευρωπαϊκής Ένωσης και της εσωτερικής νομοθεσίας, στο βαθμό που η προσβαλλόμενη παρανόμως έκρινε ως αποδεκτή την προσφορά της συνδιαγωνιζόμενης εταιρείας «.....» για τα είδη της ΟΜΑΔΑΣ 2 της υπόψη σύμβασης.

10. Επειδή, κατά τις διατάξεις του άρθρου 360 του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 3 του Π.Δ. 39/2017 ορίζεται ότι: *«1. Κάθε ενδιαφερόμενος, ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί συγκεκριμένη σύμβαση του νόμου 4412/2016 και έχει ή είχε υποστεί ή ενδέχεται να υποστεί ζημία από εκτελεστή πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής κατά παράβαση της νομοθεσίας της Ευρωπαϊκής Ένωσης ή της εσωτερικής νομοθεσίας, υποχρεούται, πριν από την υποβολή των προβλεπόμενων στον Τίτλο 3 του ανωτέρω νόμου ενδίκων βοηθημάτων, να ασκήσει προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ κατά της σχετικής πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής»*. Περαιτέρω, κατά τις διατάξεις του άρθρου 367 του Ν. 4412/2016 ορίζεται ότι: *«1. Η ΑΕΠΠ αποφαινεται αιτιολογημένα επί της βασιμότητας των προβαλλόμενων πραγματικών και νομικών ισχυρισμών της προσφυγής και των ισχυρισμών της αναθέτουσας αρχής και, σε περίπτωση παρέμβασης, των ισχυρισμών του*

Αριθμός απόφασης: 557/2018

παρεμβαίνοντος και δέχεται (εν όλω ή εν μέρει) ή απορρίπτει την προσφυγή με απόφασή της... 2. Επί αποδοχής προσφυγής κατά πράξης ακυρώνεται ολικώς ή μερικώς η προσβαλλόμενη πράξη, ενώ επί αποδοχής προσφυγής κατά παράλειψης, ακυρώνεται η παράλειψη και η υπόθεση αναπέμπεται στην αναθέτουσα αρχή για να προβεί αυτή στην οφειλόμενη ενέργεια ...» και η διάταξη αυτή επαναλαμβάνεται και στο άρθρο 18 του Π.Δ. 39/2017. Σύμφωνα με τις προαναφερόμενες διατάξεις η Α.Ε.Π.Π., επιλαμβάνεται προδικαστικών προσφυγών που στρέφονται κατά πράξεων ή παραλείψεων αναθετουσών αρχών που εκδίδονται/συντελούνται κατά το στάδιο ανάθεσης των δημοσίων συμβάσεων, όπως αυτές προσβάλλονται ενώπιόν της, από κάθε πρόσωπο το οποίο έχει ή είχε έννομο συμφέρον να του ανατεθεί συγκεκριμένη σύμβαση, εξετάζοντας τους προβαλλόμενους πραγματικούς και νομικούς ισχυρισμούς των εμπλεκόμενων μερών και αποφαινεται αιτιολογημένα.

11. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 18 παρ. 1 του Ν. 4412/2016: «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».

12. Επειδή, κατά πάγια νομολογία, οι όροι της διακήρυξης δεσμεύουν τόσο την αναθέτουσα αρχή όσο και τους διαγωνιζόμενους, καθόσον η διακήρυξη αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο διενέργειας του διαγωνισμού. Εφόσον, λοιπόν, προσδιορίζονται επακριβώς στην διακήρυξη τα προς συμμετοχή στο διαγωνισμό απαιτούμενα προσόντα και ο τρόπος υποβολής, κατά την κατάθεση της προσφοράς, των δικαιολογητικών και λοιπών στοιχείων, ενόψει αυτών, αλλά και των αρχών της ισότητας, της τυπικότητας, της διαφάνειας και της δημοσιότητας των ελάχιστων όρων συμμετοχής που διέπουν τη διαδικασία συνάψεως των δημοσίων συμβάσεων, ο διαγωνιζόμενος οφείλει να υποβάλει τα απαιτούμενα από την διακήρυξη ή από τυχόν άλλη διάταξη,

Αριθμός απόφασης: 557/2018

στην οποία αυτή ρητώς παραπέμπει, δικαιολογητικά και στοιχεία κατά τον τρόπο και τη διαδικασία που η διακήρυξη επιβάλλει για την απόδειξη ιδιότητας κρίσιμης για τη συμμετοχή στο διαγωνισμό (Ε.Α. ΣΤΕ 19/2011, ΣΤΕ 1329/2008). Ειδικά σε σχέση με το περιεχόμενο της υποβληθείσας τεχνικής προσφοράς, όπως έχει κριθεί από τη νομολογία, οι τεχνικές προσφορές που υποβάλλουν οι υποψήφιοι πρέπει να ανταποκρίνονται στις προδιαγραφές που θέτει και μάλιστα επί ποινή αποκλεισμού η διακήρυξη, ενώ τυχόν ελλείψεις ή ουσιώδεις αποκλίσεις τους δεν αναπληρώνονται από τη γενική δήλωση των υποψηφίων περί συμμόρφωσής τους με τους όρους της διακήρυξης (ΣΤΕ Ασφ 883/08, ΔΕφΑθ 980/13).

13. Επειδή, η με αριθμ. πρωτ. 3572/02.03.2018 Διακήρυξη, με την οποία προκηρύχθηκε ανοικτός, διεθνής, ηλεκτρονικός διαγωνισμός για την προμήθεια καυσίμων (κίνησης-θέρμανσης) και λιπαντικών για τις ανάγκες του Δήμου και των ΝΠΔΔ του για το έτος 2018, εκτιμώμενης προϋπολογισθείσας δαπάνης ύψους 699.995,06€ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ, ορίζει ότι: «Ο διαγωνισμός αφορά στην προμήθεια καυσίμων (πετρέλαιο DIESEL κίνησης, βενζίνη αμόλυβδη (100), βενζίνη αμόλυβδη (95)) και λιπαντικά για τις ανάγκες κίνησης των μεταφορικών μέσων και μηχανημάτων του Δήμου και Πετρέλαιο θέρμανσης για τον Δήμο και τα νομικά πρόσωπα του Δήμου (ΔΟΚΑΠΜΕ και Σχολικές Επιτροπές Α΄ βάρθμιας και Β΄ βάρθμιας Εκπαίδευσης). Η προμήθεια περιλαμβάνει, σύμφωνα με την ταξινόμηση κατά CPV 09134100-8 Πετρέλαιο DIESEL κίνησης, 09132100-4 Βενζίνη αμόλυβδη (100), 09132100-4 Βενζίνη αμόλυβδη (95), 09135100-5 Πετρέλαιο θέρμανσης, 09211000-1 Λιπαντικά.» Τα προς προμήθεια είδη για την Ομάδα 2 είναι, με την αρίθμηση να έχει προηγηθεί κατ' αύξοντα αριθμό για τα είδη της Ομάδας 1, σύμφωνα με τη διακήρυξη: «5. Βαλβολίνη, 6. Βαλβολίνη FULL SYNTHETIC GL-5 75W-90W, 7. 10W (ΤΥΠΟΥ TRANSMISSION EP για τρικούβεργο JCB 4CX, 8. GEAR OIL (ΤΥΠΟΥ HL PLUS) ΓΙΑ ΔΙΑΦΟΡΙΚΑ JCB 4CX, 9. Λιπαντικό ATF (υδραυλικό- τιμονιού-τρικούβεργο), 10. Λιπαντικό AD BLUE (για κατανάλωση 1 lt /100 km), 11. Υδραυλικό λάδι 46αρι, 12. 10W Υδραυλικό λάδι (τύπου RIMULA R3, 13. Λιπαντικό 20W - 50 DIESEL , 14.

Αριθμός απόφασης: 557/2018

Λιπαντικό 10W - 40 DIESEL ημισυνθετικό, 15. **Λιπαντικό 15W - 40 DIESEL ημισυνθετικό**, 16. Λιπαντικό 10W - 40 βενζίνης συνθετικό , 17. 10W Υδραυλικό λάδι μετάδοσης (τύπου RIMULA R3) , 18. EURO 5/ΛΑΔΙ ΣΥΝΘΕΤΙΚΟ 530W DIESEL (50.000 ΧΛΜ), 19. ΛΑΔΙ ΜΙΞΗΣ ΔΙΧΡΟΝΩΝ, 20. Αντιψυκτικό γενικής χρήσεως, 21.ΓΡΑΣΣΟ ΞΑΝΘΟ ΚΑΙ ΓΡΑΣΣΟ ΠΟΔΑΡΙΚΩΝ ΤΣΑΠΩΝ 22. Υγρά φρένων DOT 4, 23. Αιθέρας εκκίνησης 24. Αντισκωριακό 25. Υγρά μπαταρίας». Σύμφωνα δε με το άρθρο 8 της υπόψη διακήρυξης με τίτλο: «ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΑ ΥΠΟΦΑΚΕΛΟΥ «ΤΕΧΝΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ»: Υποβάλλεται η Τεχνική Προσφορά και τα συνοδευτικά στοιχεία αυτής και ότι ζητείται σύμφωνα με τις Τεχνικές Προδιαγραφές της υπ' αριθμ. Δ8/2018 μελέτης της Τεχνικής Υπηρεσίας του Δήμου». Και εν συνεχεία στο άρθρο 12 με τίτλο: «ΑΠΟΚΛΙΣΕΙΣ – ΔΙΕΥΚΡΙΝΙΣΕΙΣ: Ο διαγωνιζόμενος θεωρείται ότι αποδέχεται πλήρως και ανεπιφύλακτα όλους τους όρους της παρούσας διακήρυξης. Μετά την κατάθεση της προσφοράς δεν γίνεται δεκτή αλλά απορρίπτεται ως απαράδεκτη κάθε διευκρίνιση, τροποποίηση ή απόκρουση όρου της διακήρυξης ή της προσφοράς. Διευκρινίσεις δίνονται από τον προσφέροντα μόνο όταν ζητούνται από την επιτροπή διαγωνισμού, ύστερα από ειδοποίηση μέσω του συστήματος ΕΣΗΔΗΣ. Από τις διευκρινίσεις αυτές λαμβάνονται υπόψη μόνο εκείνες που αναφέρονται στα σημεία για τα οποία ζητήθηκαν. Αιτήματα παροχής συμπληρωματικών πληροφοριών - διευκρινίσεων υποβάλλονται μόνο από εγγεγραμμένους στο σύστημα οικονομικούς φορείς, δηλαδή διαθέτουν σχετικά διαπιστευτήρια που τους έχουν χορηγηθεί (όνομα χρήστη και κωδικό πρόσβασης) ύστερα από αίτησή τους. Τα αιτήματα, συνοδεύονται υποχρεωτικά από επισυναπτόμενο ηλεκτρονικό αρχείο σε μορφή αρχείου.pdf με το κείμενο των ερωτημάτων, το οποίο υποχρεωτικά πρέπει να είναι ψηφιακά υπογεγραμμένο. Αιτήματα παροχής διευκρινίσεων που υποβάλλονται είτε με άλλο τρόπο, είτε το ηλεκτρονικό αρχείο που τα συνοδεύει δεν είναι ψηφιακά υπογεγραμμένο, δεν εξετάζονται. Επισημαίνεται ότι τα αιτήματα παροχής συμπληρωματικών πληροφοριών και διευκρινίσεων για το περιεχόμενο της Διακήρυξης μπορούν να υποβληθούν μέχρι και την 6η ημέρα πριν από την καταληκτική ημερομηνία υποβολής των

Αριθμός απόφασης: 557/2018

προσφορών Η Αναθέτουσα Αρχή θα απαντήσει στις διευκρινίσεις που θα ζητηθούν εντός του ανωτέρω διαστήματος πριν την καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών ηλεκτρονικά, μέσω της Διαδικτυακής πύλης www.promitheus.gov.gr, του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. Και στο άρθρο 13 της υπόψη διακήρυξης με τίτλο «ΕΝΑΛΛΑΚΤΙΚΕΣ ΠΡΟΣΦΟΡΕΣ: Εναλλακτικές προσφορές δεν γίνονται δεκτές, και η υποβολή αυτών επιφέρει τον αποκλεισμό του υποψηφίου αναδόχου». Στο δε άρθρο 16 με τίτλο «ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ ΗΛΕΚΤΡΟΝΙΚΗΣ ΑΞΙΟΛΟΓΗΣΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΩΝ» ορίζεται: «Επιπλέον στοιχεία που λαμβάνονται υπόψη: α. Η ύπαρξη μίας και μόνο προσφοράς δεν εμποδίζει την εξέλιξη του διαγωνισμού και την κατακύρωση του αποτελέσματος αυτού, εφόσον κρίνεται ότι αυτή από πλευράς τεχνικών προδιαγραφών και οικονομικής προσφοράς είναι σύμφωνη με τους όρους της διακήρυξης και συμφέρουσα για την υπηρεσία (Γνωμ. Νομ. Συμβ. του Κράτους 455/2006). β. Δεν απορρίπτεται προσφορά εάν οι παρουσιαζόμενες αποκλίσεις κριθούν από το αρμόδιο όργανο ως επουσιώδεις -Απόρριψη προσφορών. Σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παρούσα διακήρυξη, απορρίπτεται προσφορά που :

1. Είναι αόριστη ή ανεπίδεκτη εκτιμήσεως, περιέχει ελλιπή ή ανακριβή στοιχεία ή και αιρέσεις ή δίνει γενικές και ασαφείς απαντήσεις χωρίς τεχνική τεκμηρίωση.
2. Αποτελεί εναλλακτική προσφορά ή αντιπροσφορά ή τροποποίηση της προσφοράς ή πρόταση που κατά την κρίση της Αναθέτουσας Αρχής εξομοιώνεται με αντιπροσφορά.
3. **Δεν έχει συνταχθεί και υποβληθεί, σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στα σχετικά κεφάλαια της παρούσας.**
4. Δεν πληροί τις ελάχιστες προϋποθέσεις συμμετοχής των διαγωνιζομένων της παρούσας διακήρυξης.
5. Δεν περιλαμβάνει όλα τα προβλεπόμενα δικαιολογητικά κατακύρωσης και στοιχεία συμμετοχής και δε συνοδεύεται από τη/τις νόμιμη/ες εγγυητική/ές επιστολή/ές συμμετοχής στο διαγωνισμό.
6. Δεν περιλαμβάνει με σαφήνεια την Προσφερόμενη Τιμή, ή/και εμφανίζει οποιοδήποτε στοιχείο της προσφερόμενης τιμής σε οποιοδήποτε άλλο σημείο της πλην των εντύπων της Οικονομικής Προσφοράς.
7. Δεν προσκομίζει τα εγγράφως αιτούμενα συμπληρωματικά ή διευκρινιστικά στοιχεία στην αρμόδια επιτροπή αξιολόγησης του διαγωνισμού εντός του οριζόμενου χρόνου.
8. Δίνει τιμή

Αριθμός απόφασης: 557/2018

υπερβολικά χαμηλή και ο διαγωνιζόμενος δεν παρέχει επαρκή αιτιολόγηση προς τούτο. 9. Δίνει τιμή μεγαλύτερη από την προϋπολογισθείσα ανά είδος. 10. Παρουσιάζει κατά την αιτιολογημένη κρίση της επιτροπής αξιολόγησης του διαγωνισμού ουσιώδεις αποκλίσεις από τους όρους και τις τεχνικές προδιαγραφές των τευχών του παρόντος διαγωνισμού ή δεν καλύπτει πλήρως όρους που έχουν τεθεί επί ποινή αποκλεισμού. 11. Δεν φέρει την ψηφιακή υπογραφή του προσφέροντα ή του εκπροσώπου του. 12. Η Αναθέτουσα Αρχή επιφυλάσσεται του δικαιώματος να απορρίψει, ανεξάρτητα από το στάδιο που βρίσκεται ο διαγωνισμός, προσφορά διαγωνιζομένου ο οποίος αποδεικνύεται αναξιόπιστος. 13. Τα φυσικά ή νομικά πρόσωπα της αλλοδαπής, τα οποία δεν θα υποβάλουν όλα τα έγγραφα των προσφορών επισήμως μεταφρασμένα στην Ελληνική γλώσσα. (εκτός από αυτά που ορίζονται ρητά) 14. Οι ενώσεις προσώπων σε περίπτωση που οποιαδήποτε από τις προϋποθέσεις αποκλεισμού της παραγράφου αυτής ισχύει για ένα τουλάχιστον μέλος τους, 15. Συμμετοχή σε περισσότερες προσφορές: Κανείς διαγωνιζόμενος, φυσικό ή νομικό πρόσωπο, δεν μπορεί να μετέχει με περισσότερες από μια προσφορές για το ίδιο είδος. Φυσικά ή νομικά πρόσωπα που συμμετέχουν, αυτόνομα ή ως μέλη κοινοπραξίας ή ένωσης με παραπάνω από μία προσφορές για το ίδιο είδος, αποκλείονται από τον διαγωνισμό. Ο αποκλεισμός τους επιφέρει και τον αποκλεισμό της κάθε προσφοράς στην οποία συμμετέχουν για το ίδιο προμήθεια». Στη μελέτη Δ8/2018, που αποτελεί αναπόσπαστο μέρος της υπόψη Διακήρυξης και αφορά την προμήθεια «ΚΑΥΣΙΜΩΝ & ΛΙΠΑΝΤΙΚΩΝ» για τις ανάγκες κίνησης των μεταφορικών μέσων και μηχανημάτων του Δήμου και των Νομικών του Προσώπων έτους 2018, αναφορικά με τα Λιπαντικά κίνησης (Ομάδα 2) ορίζεται: «Τα λιπαντικά κίνησης πρέπει να είναι απαλλαγμένα από προσμίξεις με άλλα υλικά. ΛΙΠΑΝΤΙΚΑ ΕΝΔΕΙΚΤΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ- ΗΜΙΣΥΝΘΕΤΙΚΟ ΛΙΠΑΝΤΙΚΟ ΠΕΤΡΕΛΑΙΟΚΙΝΗΤΗΡΩΝ (S.H.P.D.) 1. Ιξώδες: SAE 15W-40. 2. Προδιαγραφή: **ACEA E4, E5 & E7, API CI-4/CH-4/SL, MERCEDES BENZ 228.5/229.1, VOLVO VDS-2** ή οποιαδήποτε άλλη που να αποδεικνύει επίσημα με επικυρωμένο φωτοαντίγραφο πιστοποιητικού ή σελίδων βιβλίου αποδοχής κατασκευαστή μηχανών ή

Αριθμός απόφασης: 557/2018

παρασκευαστή λιπαντικών **ότι είναι τουλάχιστον ισοδύναμη με μία από τις προδιαγραφές της παραγράφου αυτής.** Σε όλες τις περιπτώσεις το λιπαντικό να είναι τύπου *Super High – Performance Diesel Oil (S.H.P.D)*. Θα υπερκαλύπτει τις απαιτήσεις των κινητήρων *EURO II & EURO III*. Θα έχει χαμηλή περιεκτικότητα σε Θείο, Φώσφορο και Τέφρα. ΣΤΟΙΧΕΙΑ ΦΥΣΙΚΟΧΗΜΙΚΩΝ ΧΑΡΑΚΤΗΡΙΣΤΙΚΩΝ 1. Κινηματικό ιξώδες στους 100°C 2. Κινηματικό ιξώδες στους 40°C 3. Δείκτης ιξώδους 4. Σημείο Ανάφλεξης (°C) 5. Σημείο Ροής (°C) 6. Θειική τέφρα 7. TBN ολική αλκαλικότητα (TBN) mg KOH/gr [...].».

14. Επειδή, ενόψει των ανωτέρων διατάξεων και όρων της διακήρυξης καθώς και από την επισκόπηση του φακέλου της υπόθεσης, προκύπτει ότι η αναθέτουσα αρχή έκανε δεκτή τη τεχνική προσφορά της συμμετέχουσας και νυν παρεμβαίνουσας εταιρείας «.....», διότι, όπως αναφέρει και στο έγγραφο των απόψεων της (βλ. σκ. 7), το προϊόν/ λιπαντικό με εμπορική ονομασία «ELIN DIESELTEC ULTRA SAE 15W-40», που προσέφερε η εταιρεία «.....» και κατά της οποίας προσφοράς βάλλει η προσφεύγουσα, υποστηρίζοντας ότι το εν λόγω προϊόν δεν καλύπτει την απαιτούμενη προδιαγραφή ACEA E4, πληροί εντούτοις, όπως υποστηρίζει η αναθέτουσα αρχή, τουλάχιστον μία από τις προδιαγραφές της παραγράφου 5 «Λιπαντικά κίνησης» της Δ8/2018 μελέτης του Δήμου που αφορούν στο λιπαντικό υπ' αρ. 15 του ενδεικτικού προϋπολογισμού αυτής (ημισυνθετικό λιπαντικό πετρελαιοκινητήρων, SAE 15W-40), και συγκεκριμένα την API CI-4/CH-4/SL.

15. Επειδή, η παρεμβαίνουσα στην με αριθμ. πρωτ. ΑΕΠΠ 267/05.06.2018 Παρέμβαση της, υποστηρίζει ότι σε συμμόρφωση με τις τεχνικές προδιαγραφές της μελέτης της υπόψη διακήρυξης και για το επίμαχο από αυτή προσφερόμενο προϊόν με την εμπορική επωνυμία DIESELTEC ULTRA SAE 15W-40 για το με αριθμ. 15 ζητούμενο από την αναθέτουσα αρχή προϊόν/ λιπαντικό της Ομάδας 2, κατά API καλύπτει όλες τις απαιτούμενες

Αριθμός απόφασης: 557/2018

προδιαγραφές της μελέτης αφού είναι σύμφωνο με τη API CI-4/CH-4/SL και επιπροσθέτως κατά ACEA καλύπτει τις προδιαγραφές E5 & E7.

16. Επειδή, σε συνέχεια της προηγούμενης σκέψης, η παρεμβαίνουσα με την υποβληθείσα προσφορά της για το είδος της Ομάδας 2 με α/α 15, όπως άλλωστε συνομολογεί και η ίδια η προσφεύγουσα στο έντυπο της προσφυγής της, καταθέτει το με αριθμ. πρωτ. 30/005/258/02.09.2013 έγγραφο του Γενικού Χημείου του Κράτους, από το οποίο προκύπτει ότι το προσφερθέν από αυτή στην εν λόγω διαγωνιστική διαδικασία επίμαχο λιπαντικό DIESELTEC ULTRA SAE 15W-40 έχει έγκριση κυκλοφορίας για τις προδιαγραφές API CI-4/SL και ACEAE7/B4/A3. Επέκεινα, από τη συνδυαστική ερμηνεία των όρων του κανονιστικού πλαισίου της σύμβασης το οποίο απαιτεί εν προκειμένω για το εν λόγω προϊόν/ λιπαντικό να πληροί μία από τις αναφερόμενες προδιαγραφές **ACEA E4, E5 & E7, API CI-4/CH-4/SL, MERCEDES BENZ 228.5/229.1, VOLVO VDS-2** ή οποιαδήποτε άλλη που να αποδεικνύει επίσημα με επικυρωμένο φωτοαντίγραφο πιστοποιητικού ή σελίδων βιβλίου αποδοχής κατασκευαστή μηχανών ή παρασκευαστή λιπαντικών **ότι** είναι τουλάχιστον ισοδύναμη με μία από αυτές, προκύπτει ότι η προσφορά της εταιρείας «.....» καλύπτει τη ζητούμενη προδιαγραφή για το είδος της Ομάδας 2 με α/α 15 Λιπαντικό 15W - 40 DIESEL ημισυνθετικό, όπως οι τεχνικές προδιαγραφές της μελέτης ορίζουν, αφού το προσφερόμενο προϊόν πληροί τη προδιαγραφή API CI-4/SL. Επιπροσθέτως, σύμφωνα και με τα διευκρινισθέντα/ ορισθέντα στο με αριθμ. πρωτ. 30/004/000/3528/07.09.2017 έγγραφο του Γενικού Χημείου του Κράτους, η εν λόγω προδιαγραφή API CI-4/SL, υπερκαλύπτει κάθε προηγούμενη, ήτοι την API **CH-4/SL**, διότι στο σύστημα κατηγοριοποίησης λιπαντικών με API, με εξαίρεση την προδιαγραφή CF-2, κάθε επόμενη υπερκαλύπτει κάθε προηγούμενη καταργημένη ή μη προδιαγραφή. Ορθώς κατά συνέπεια η αναθέτουσα αρχή έκανε δεκτή τη προσφορά της συμμετέχουσας και νυν παρεμβαίνουσας εταιρείας και κατά το σκέλος της αξιολόγησης της τεχνικής της προσφοράς, η οποία τεχνική προσφορά δεν βρίσκεται σε απόκλιση επί ποινή αποκλεισμού από τις τεχνικές προδιαγραφές της υπόψη διακήρυξης αλλά

Αριθμός απόφασης: 557/2018

αντιθέτως συμμορφώνεται πλήρως με αυτές, κατ' ακολουθίαν ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας πρέπει να απορριφθεί ως νόμω και ουσία αβάσιμος.

17. Επειδή, η προσφεύγουσα προβάλλει απαραδέκτως προς υποστήριξη των ισχυρισμών της το σκεπτικό έτερων αποφάσεων της Α.Ε.Π.Π., οι οποίες έχουν ληφθεί υπό διαφορετικά πραγματικά περιστατικά.

18. Επειδή, ανεξαρτήτως της γενικής αρχής του δικαίου των δημοσίων συμβάσεων περί της αυτοτέλειας εκάστης διαγωνιστικής διαδικασίας, οι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας που αφορούν στη μη «υποκατάσταση» της προδιαγραφής ACEA E4, η οποία δεν καλύπτεται από καμία νεότερη προδιαγραφή κατά την επίσημη έκδοση του ACEA 2016 παρόλο που είναι βάσιμοι, δεν προσιδιάζουν εντούτοις στην προκείμενη διαγωνιστική διαδικασία, όπου οι απαιτούμενες τεχνικές προδιαγραφές ορίζουν τη δυνητική κάλυψη του προσφερθέντος από τους διαγωνιζόμενους είδους από μία –τουλάχιστον- εκ των απαριθμούμενων στην εν λόγω μελέτη προδιαγραφή (βλ. σκ. 13) και όχι απαραίτητως και υποχρεωτικώς της ACEA E4.

19. Επειδή, εξάλλου η νομιμότητα, αναγκαιότητα ή και σκοπιμότητα των όρων της διακήρυξης μπορούσαν να προβληθούν και να προσβληθούν εμπροθέσμως, δεν δύνανται σε κάθε περίπτωση να τύχουν παραδεκτής επίκλησης κατά το στάδιο αξιολόγησης των προσφορών, διότι δια της μη έγκαιρης προβολής τους δια προδικαστικής προσφυγής στρεφόμενης κατά της διακήρυξης και της ανεπιφύλακτης συμμετοχής τους στο διαγωνισμό (βλ. σκ.12), οι συμμετέχοντες οικονομικοί φορείς παύουν να έχουν οποιοδήποτε έννομο συμφέρον και συνεπώς οι εκ των υστέρων αμφισβητήσεις του κύρους των όρων της διακήρυξης δεν είναι σύννομες (ΣΤΕ 2770/2013) .

20. Επειδή, κατά τα ως άνω δεδομένα, η υπό εξέταση Προσφυγή θα πρέπει να απορριφθεί, καθώς οι αιτιάσεις της προσφεύγουσας, καθ' ο μέρος πλήττουν την προσβαλλόμενη απόφαση λόγω αποδοχής της προσφοράς της έτερης συμμετέχουσας εταιρείας «.....» για την Ομάδα 2: Λιπαντικά της υπόψη σύμβασης, πρέπει να απορριφθούν ως αβάσιμες, αφού, κατά τα προεκτεθέντα (βλ. σκ. 14-16) η προσφορά της εν λόγω εταιρείας

Αριθμός απόφασης: 557/2018

πληροί τις απαιτούμενες προδιαγραφές, βάσει των σχετικών όρων της διακήρυξης.

21. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, το παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα (ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό 216226180958 0730 0085) ποσού 600,00€, θα πρέπει να καταπέσει, σύμφωνα με το άρθρο 363 παρ. 5 του Ν.4412/2016 και το άρθρο 5 παρ. 5 του Π.Δ. 39/2017.

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή.

Δέχεται την Παρέμβαση.

Ορίζει την κατάπτωση του προσκομισθέντος παραβόλου (ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό 216226180958 0730 0085), ποσού εξακοσίων ευρώ (600,00€).

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στον Άγ. Ιωάννη Ρέντη, στις 04 Ιουλίου 2018 και εκδόθηκε στον ίδιο τόπο στις 18 Ιουλίου 2018.

Ο Πρόεδρος

Η Γραμματέας

Κωνσταντίνος Πολ. Κορομπέλης

Γεωργία Παν. Ντεμερούκα