

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

1^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνεδρίασε στις 12 Ιουνίου 2023 με την εξής σύνθεση: Ιωάννης - Κωνσταντίνος Χαλκιάς, Πρόεδρος, Αικατερίνη Ζερβού, Μέλος – Εισηγήτρια και Αθηνά Μπουζιούρη, Μέλος.

-Για να εξετάσει την προδικαστική προσφυγή με ημερομηνία 04.05.2023 και Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΕΑΔΗΣΥ **653/05.05.2023** της εταιρείας με την επωνυμία «...» (στο εξής «η προσφεύγουσα»), που εδρεύει στη ..., επί της οδού ... αρ. ... και εκπροσωπείται νόμιμα.

ΚΑΤΑ

-Του ... (στο εξής «η αναθέτουσα αρχή»), που εδρεύει στο ... στη συμβολή των οδών ... & ... και εκπροσωπείται νόμιμα.

-Της παρεμβαίνουσας με την επωνυμία «...» και το διακριτικό τίτλο «...» (στο εξής «η α' παρεμβαίνουσα»), που εδρεύει στην ..., επί της οδού ... αρ. ... και εκπροσωπείται νόμιμα.

-Της παρεμβαίνουσας με την επωνυμία «...» (στο εξής «η β' παρεμβαίνουσα»), που εδρεύει στη ..., επί της οδού ... αρ. ... και εκπροσωπείται νόμιμα.

-Της παρεμβαίνουσας με την επωνυμία «...» (στο εξής «η γ' παρεμβαίνουσα»), που εδρεύει στη θέση «...» - ... και εκπροσωπείται νόμιμα.

=====

Με την προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα ζητά την ακύρωση:

Α. Της απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής του ... με αριθμό 49/2023 απόφαση (9η Συνεδρίαση - 07.03.2023),

Αριθμός Απόφασης : 993/2023

Β. Της απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής του ... με αριθμό 406/2022 (58^η Συνεδρίαση της 29^{ης}.11.2022).

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Για την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής καταβλήθηκε το νόμιμο παράβολο ποσού 600,00 ευρώ, σύμφωνα με τα άρθρα 363 ν. 4412/2016 και 5 πδ 39/2017 και την εκτιμώμενη αξία της Ομάδας Α - Υποομάδα Α4, για την οποία ασκείται η προσφυγή, αξίας 76.280,40 ευρώ, μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ (κωδικός ηλεκτρονικού παραβόλου: ...).
2. Με τη Διακήρυξη της αναθέτουσας αρχής, με αριθμό .../10.08.2022 προκηρύχθηκε ανοικτός ηλεκτρονικός διαγωνισμός με αντικείμενο την ανάδειξη αναδόχου για την ... συνολικής εκτιμώμενης αξίας 1.774.289,90 συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ. Ως κριτήριο ανάθεσης ορίστηκε με τη Διακήρυξη αυτό της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς βάσει τιμής και ως καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών η 19η.09.2022. Η Διακήρυξη αναρτήθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ στις 10.08.2022 (ΑΔΑΜ: ...) και στο ΕΣΗΔΗΣ, μέσω του οποίου διενεργείται ο διαγωνισμός με συστημικό α/α
3. Η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή: α) έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα, καθόσον κατατέθηκε στις 04.05.2023 στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, η δε προσβαλλομένη κοινοποιήθηκε στους ενδιαφερόμενους διά μέσου της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ στις 24.04.2023, β) ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του πδ 39/2017 και γ) κοινοποιήθηκε αυθημερόν στην ΕΑΔΗΣΥ με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου.
4. Με την Πράξη του Προέδρου του 1^{ου} Κλιμακίου με αριθμό 820/2023 ορίστηκε η εισηγήτρια και η ημερομηνία συζήτησης της προσφυγής και η αναθέτουσα αρχή υπέβαλε εμπρόθεσμα τις απόψεις της με αριθμό πρωτοκ. 16918/19.05.2023 στις 19.05.2023.

Αριθμός Απόφασης : 993/2023

5. Οι παρεμβαίνουσες κατέθεσαν εμπρόθεσμα στις 15.05.2023 τις παρεμβάσεις τους με όμοια ημερομηνία, για την αντίκρουση των ισχυρισμών της προσφεύγουσας και η προσφεύγουσα κατέθεσε εμπρόθεσμα στις 24.05.2023 το Υπόμνημά της κατά των ισχυρισμών των παρεμβαίνουσών εταιρειών και των απόψεων της αναθέτουσας αρχής. Επίσης, η α' παρεμβαίνουσα «...» κατέθεσε παραδεκτά στις 24.05.2023 το Υπόμνημά της επί των απόψεων της αναθέτουσας αρχής.

6. Σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 360 του ν. 4412/2016 και την παρ. 1 του άρθρου 3 του πδ 39/2017 προβλέπεται ότι: *«Κάθε ενδιαφερόμενος ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί συγκεκριμένη σύμβαση του νόμου αυτού 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 ένδικων βοηθημάτων, να ασκήσει προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ κατά της σχετικής πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής».*

7. 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 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.).

8. Με τον πρώτο λόγο η προσφεύγουσα στρέφεται κατά της αποδοχής της προσφοράς της «...» για τα είδη με α/α 14 «Υψηλής καθαρότητας υδατικό διάλυμα ουρίας ADBLUE», α/α 15 «Αντιψυκτικό - αντιθερμικό υγρό G 12» και α/α 16 «Παραφλού-15» και προβάλλει παράβαση του όρου 16 παρ. 3 της Διακήρυξης, στον οποίο ορίζεται ότι *«Γ) Για τα προσφερόμενα **λιπαντικά** θα κατατεθούν -επί ποινή αποκλεισμού- σε επίσημο έγγραφο της εταιρείας όλα τα τυπικά φυσικοχημικά χαρακτηριστικά, δηλαδή ειδικό βάρος, ιξώδες, δείκτης ιξώδους, σημείο ανάφλεξης, σημείο ροής και αλκαλικότητας (TBN) καθώς και*

διάρκεια ζωής λιπαντικού (διανυθέντα Km οχήματος ή ώρες λειτουργίας). (Η Υπηρεσία διατηρεί το δικαίωμα ποιοτικού και ποσοτικού ελέγχου. Για τον ποιοτικό έλεγχο σε περίπτωση που ζητηθούν δείγματα από το μειοδότη, αυτά θα σταλούν στο Γενικό Χημείο του Κράτους με έξοδα που θα βαρύνουν τον προμηθευτή)» καθώς και παράβαση του όρου της Μελέτης, στον οποίο ορίζεται ότι «Ποιοτικός και δειγματοληπτικός έλεγχος μπορεί να γίνει κατά την παραλαβή των λιπαντικών αλλά και κατά την διάρκεια χρήσης αυτών, ιδιαίτερα όταν συμπληρωθεί το ήμισυ της κατατεθείσης διάρκειας ζωής (διανυθέντα Km ή ώρες) των λιπαντικών». Ειδικότερα, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η «...» για τα είδη με α/α 14, 15 & 16 προσέφερε τα προϊόντα «...», το «...» και «...» καταθέτοντας και τα τεχνικά φυλλάδια με τα φυσικοχημικά χαρακτηριστικά των προϊόντων, για τα οποία όμως δεν αναφέρει τη διάρκεια ζωής τους. Σχετικά, στην Υπεύθυνη Δήλωση που κατέθεσε η «...» (βλ. ηλεκτρονικό αρχείο με την ονομασία «6_signed-2.pdf») αναφέρει ότι «το ... είναι διάλυμα ουρίας με νερό και τα αντιψυκτικά παράγονται από μονοαιθυλενογλυκόλη και νερό. Συνεπώς, η εταιρεία μας ορθά δεν δηλώνει διάρκεια ζωής για τα τρία προσφερόμενα προϊόντα, καθόσον ούτε λιπαντικά είναι, αλλά ούτε και υπάγονται στις προαναφερόμενες ΚΥΑ», δήλωση η οποία, κατά τα προβαλλόμενα δεν ευσταθεί και δεν αρκεί για να απαλλάξει την πιο πάνω εταιρεία από την υποχρέωση δήλωσης της διάρκειας ζωής των προσφερόμενων παραπάνω προϊόντων.

9. Ωστόσο, όπως ορθά αντιτάσσει η αναθέτουσα αρχή στις απόψεις της καθώς και η «...» στην παρέμβασή της, πράγματι η Διακήρυξη στον όρο 16 παρ. 3 θέτει ως απαίτηση την αναφορά της διάρκειας ζωής των προσφερόμενων προϊόντων μόνο για τα είδη που αποτελούν «λιπαντικά», ενώ στην Υποομάδα Α4, αν και επιγράφεται «ΛΙΠΑΝΤΙΚΑ» περιλαμβάνονται και είδη, όπως τα επίμαχα, τα οποία δεν συνιστούν λιπαντικά, όπως προκύπτει από την ονομασία τους (ενδεικτικά: αντιψυκτικά, παραφλού). Κατά συνέπεια, ορθά η «...» δεν ανέφερε στην προσφορά της για τα είδη με α/α 14,15 και 16 τη διάρκεια ζωής αυτών, δεδομένου ότι δεν συνιστούν λιπαντικά, όπως άλλωστε αναλυτικά επεξήγησε και στην Υπεύθυνη Δήλωση που κατέθεσε. Επιπλέον, σε κάθε περίπτωση, ακόμα και αν υποθεθεί ότι η παραπάνω αναφορά στα είδη της Υποομάδας Α4 με τον τίτλο «Λιπαντικά», παρά το γεγονός ότι σε αυτήν περιλαμβάνονται και άλλα είδη που δεν αποτελούν λιπαντικά, συνιστά ασάφεια της Διακήρυξης, αυτή δεν μπορεί να

αντιταχθεί εναντίον των διαγωνιζομένων, καθώς όπως γίνεται δεκτό 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 διακήρυξη (C-278/14 SC Enterprise Focused Solutions SRL ECLI:EU:C:2015:228, σκ. 28 και απόφαση Medipac-Καζαντζίδης, C-6/05. EU:C:2007: 337 σκ 54). Επομένως, ο κρινόμενος ισχυρισμός προβάλλεται αβάσιμα και είναι απορριπτέος.

10. Με το δεύτερο λόγο η προσφεύγουσα στρέφεται επίσης κατά της «...» προβάλλοντας ότι η πιο πάνω εταιρεία για το είδος με α/α 15 προσέφερε το προϊόν «...» και κατέθεσε για αυτό το επίσημο πιστοποιητικό (approval) έγκρισης κατασκευαστή της «...» και το επίσημο πιστοποιητικό (approval) έγκρισης κατασκευαστή της «...», τα οποία αποτελούν πιστοποιητικά έγκρισης και όχι τεχνικά φυλλάδια - prospectus, καθώς δεν περιέχουν καμία τεχνική πληροφορία για το λιπαντικό πέραν της ονομασίας του «...», όπως επίσης δεν περιέχουν καμία τεχνική πληροφορία και για τα ίδια τα πρότυπα της ... (...) και ... (...), που πιστοποιούν ότι καλύπτει το κρίσιμο λιπαντικό, πέραν του τίτλου του προτύπου (M.B. 228.3) & (324 Type SNF) και της ημερομηνία έκδοσής του. Ωστόσο, κατά τα προβαλλόμενα, κατά παράβαση του όρου 7.4 της Διακήρυξης δεν κατατέθηκε η μετάφραση αυτών. Επί του παραπάνω λόγου προσφυγής λεκτέα τα εξής:

11. Στο άρθρο 7 παρ. 4 της Διακήρυξης με τίτλο «Γλώσσα» ορίζονται τα εξής: *«(...)Τα αλλοδαπά δημόσια και ιδιωτικά έγγραφα συνοδεύονται από μετάφρασή τους στην ελληνική γλώσσα, επικυρωμένη είτε από πρόσωπο αρμόδιο κατά τις κείμενες διατάξεις της εθνικής νομοθεσίας είτε από πρόσωπο κατά νόμο αρμόδιο της χώρας στην οποία έχει συνταχθεί το έγγραφο. Κάθε μορφής επικοινωνία με την αναθέτουσα αρχή, καθώς και μεταξύ αυτής και του αναδόχου, θα γίνονται υποχρεωτικά στην ελληνική γλώσσα».* Επίσης, το άρθρο 102 του ν. 4412/2016, όπως ισχύει, ορίζει ότι: *«Κατά τη διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής, οι αναθέτουσες αρχές, τηρώντας τις αρχές της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, ζητούν από τους προσφέροντες ή υποψήφιους οικονομικούς φορείς, όταν οι πληροφορίες ή η τεκμηρίωση που πρέπει να υποβάλλονται είναι ή εμφανίζονται ελλιπείς ή λανθασμένες, συμπεριλαμβανομένων εκείνων στο ΕΕΕΣ, ή όταν λείπουν συγκεκριμένα έγγραφα,*

να υποβάλλουν, να συμπληρώνουν, να αποσαφηνίζουν ή να ολοκληρώνουν τις σχετικές πληροφορίες ή τεκμηρίωση, εντός προθεσμίας όχι μικρότερης των δέκα (10) ημερών και όχι μεγαλύτερης των είκοσι (20) ημερών από την ημερομηνία κοινοποίησης σε αυτούς της σχετικής πρόσκλησης». Όπως δε αναφέρεται στην αιτιολογική έκθεση του ν. 4782/2021, με το οποίο τροποποιήθηκε το αρ. 102 του ν. 4412/2016 «Με το άρθρο 42 τροποποιείται το άρθρο 102 του ν. 4412/2016. Ειδικότερα, αναμορφώνονται πλήρως και απλοποιούνται οι διατάξεις, με τις οποίες παρέχεται η δυνατότητα συμπλήρωσης των υποβληθέντων στοιχείων της προσφοράς, με σκοπό τον περιορισμό των αδικαιολόγητων αποκλεισμών των οικονομικών φορέων για αυστηρά τυπικούς λόγους, ενώ πληρούνται κατ' ουσίαν οι προϋποθέσεις συμμετοχής. Συγκεκριμένα, προβλέπεται ότι οι αναθέτουσες αρχές, τηρώντας τις αρχές της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, ζητούν από τους οικονομικούς φορείς, όταν οι πληροφορίες ή η τεκμηρίωση που πρέπει να υποβάλλονται είναι ή εμφανίζονται ελλιπείς ή λανθασμένες, συμπεριλαμβανομένων εκείνων στο ΕΕΕΣ, ή όταν λείπουν συγκεκριμένα έγγραφα, να υποβάλλουν, να συμπληρώνουν, να αποσαφηνίζουν ή να ολοκληρώνουν τις σχετικές πληροφορίες ή τεκμηρίωση, εντός προθεσμίας όχι μικρότερης των δέκα (10) ημερών και όχι μεγαλύτερης των είκοσι (20) ημερών από την ημερομηνία κοινοποίησης σε αυτούς της σχετικής πρόσκλησης. Η προτεινόμενη τροποποίηση αποτελεί ουσιαστική μετατόπιση του εθνικού θεσμικού πλαισίου πλησιέστερα προς το πνεύμα της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ (παρ. 3 άρθρου 56) της οποίας τη διατύπωση, ουσιαστικά, υιοθετεί. Η τροποποίηση του άρθρου κρίνεται αναγκαία χάριν της ανάπτυξης του ευρύτερου δυνατού υγιούς ανταγωνισμού, της κάμψης της τυπολατρίας και του φορμαλισμού και της διευκόλυνσης της πρόσβασης των μικρών και μεσαίων επιχειρήσεων στις δημόσιες συμβάσεις, προς όφελος της επιτυχούς έκβασης των διαγωνιστικών διαδικασιών και της καλύτερης εξυπηρέτησης του δημοσίου συμφέροντος. Με τη νέα διατύπωση του άρθρου 102, η αναθέτουσα αρχή δύναται να ζητήσει να διορθωθούν ή να συμπληρωθούν σε επιμέρους σημεία τα στοιχεία που περιλαμβάνονται σε ένα φάκελο υποψηφιότητας, αρκεί να μην τροποποιείται η προσφορά του οικονομικού φορέα με τέτοιο τρόπο ώστε να του δίνεται αθέμιτο πλεονέκτημα έναντι των λοιπών συμμετεχόντων στη διαδικασία ανάθεσης της σύμβασης και η αίτηση αυτή, της αναθέτουσας αρχής, να αφορά στοιχεία ή δεδομένα, των οποίων είναι αντικειμενικά εξακριβώσιμος ο προγενέστερος χαρακτήρας σε σχέση με το πέρασ

της προθεσμίας που είχε ταχθεί για την υποβολή υποψηφιότητας. Τα ανωτέρω ισχύουν κατ' αναλογία και για τυχόν ελλείπουσες δηλώσεις, υπό την προϋπόθεση ότι βεβαιώνουν γεγονότα αντικειμενικώς εξακριβώσιμα».

Κατά την έννοια των παραπάνω, όπως έχει ήδη γίνει ήδη δεκτό από την ΑΕΠΠ, οι αναθέτουσες αρχές οφείλουν, προ του αποκλεισμού υποψήφιου οικονομικού φορέα, να τον καλέσουν σε συμπλήρωση διαπιστωθείσας πλημμέλειας στο υποβληθέν ΕΕΕΣ, υπό την προϋπόθεση ότι με τη συμπλήρωση αυτή παρίσταται αντικειμενικά εξακριβώσιμο ότι το δηλούμενο στοιχείο ή γεγονός ίσχυε κατά τον χρόνο υποβολής των προσφορών (βλ. ΑΕΠΠ επταμ. 10/2021).

12. Η «...» δεν αρνείται στην παρέμβασή της ότι έχει παραλείψει να υποβάλει μεταφρασμένα τα παραπάνω τεχνικά φυλλάδια, πλην όμως ισχυρίζεται ότι μπορεί νόμιμα να κληθεί σε συμπλήρωση της προσφοράς της ως προς τα στοιχεία αυτά, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 102 ν. 4412/2016. Ο παραπάνω ισχυρισμός της παρεμβαίνουσας κρίνεται βάσιμος και επομένως ο κρινόμενος λόγος προσφυγής γίνεται καταρχήν δεκτός, δεδομένου ότι πράγματι εντοπίζεται η προβαλλόμενη πλημμέλεια στην προσφορά της «...», ωστόσο η πλημμέλεια αυτή δεν μπορεί να οδηγήσει στον αυτόματο αποκλεισμό της, αλλά θα πρέπει να κληθεί σε συμπλήρωση της προσφοράς της σύμφωνα με τη διαδικασία που ορίζει το άρθρο 102 ν. 4412/2016, καθώς στην προκειμένη περίπτωση είναι αντικειμενικά εξακριβώσιμο ότι τα επίμαχα τεχνικά φυλλάδια υποβλήθηκαν προσηκόντως κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς (βλ. και ΑΕΠΠ 1514/2021).

13. Με τον τρίτο λόγο η προσφεύγουσα στρέφεται κατά της «...» και ισχυρίζεται ότι η προσφορά της θα έπρεπε να απορριφθεί, καθώς για τα είδη με α/α 9,10 και 11 δεν ανέφερε στην προσφορά της τα πλήρη φυσικοχημικά χαρακτηριστικά των προσφερόμενων προϊόντων σύμφωνα με τα οριζόμενα του «ΠΙΝΑΚΑ 1» του ΦΕΚ 471/Β/29.05.1995. Ειδικότερα, με τις διευκρινίσεις της αναθέτουσας αρχής με αριθμό πρωτοκ. 23483/13.09.2022 ορίσθηκε ότι «*Προκειμένου να εφαρμοστεί το άρθρο 2 της ειδικής συγγραφής υποχρεώσεων της με αρ. 21/2022 μελέτης σαφώς ΑΠΑΙΤΕΙΤΑΙ επί των προσκομιζόμενων τεχνικών φυλλαδίων των προσφερόμενων προϊόντων να αναφέρονται τα πλήρη φυσικοχημικά χαρακτηριστικά τους όπως προβλέπονται στα ΦΕΚ 630/Β/12.05.2005 και ΦΕΚ 471/Β/29.05.1995 ή*

εναλλακτικά στην τεχνική προσφορά θα προσκομιστεί σχετική βεβαίωση του κατασκευαστή – παραγωγού των προϊόντων για κάθε προσφερόμενο προϊόν ότι πληροί τα πλήρη φυσικοχημικά χαρακτηριστικά που αναφέρονται κατ' αντιστοιχία προϊόντος στο αντίστοιχο ΦΕΚ». Παρά τα παραπάνω, κατά τα προβαλλόμενα, η «...» για τα είδη με α/α 9,10 και 11, που αποτελούν λιπαντικά τύπου «ΒΑΛΒΟΛΙΝΕΣ» πρόσφερε τα προϊόντα «...», «...» και «...» υποβάλλοντας τα αντίστοιχα τεχνικά φυλλάδια, στα οποία δεν αναφέρονται τα πλήρη φυσικοχημικά χαρακτηριστικά τους σύμφωνα με τα οριζόμενα του «ΠΙΝΑΚΑ 1» του ΦΕΚ 471/Β/29.05.1995. Πιο συγκεκριμένα και στα τρία τεχνικά φυλλάδια απουσιάζουν τα στοιχεία «2. Θερμοκρασία για ιξώδες 150.000 cp, °C, μέγ.» και «3. Σημείο διόδου, °C, μ.εγ.» που ρητά και επί ποινή αποκλεισμού απαιτούνται βάσει του διευκρινιστικού εγγράφου της αναθέτουσας αρχής, ενώ δεν κατατέθηκε ούτε σχετική βεβαίωση του κατασκευαστή – παραγωγού των προϊόντων.

14. Επί του παραπάνω λόγου προσφυγής η αναθέτουσα αρχή αντιτάσσει ότι ναι μεν στα τεχνικά φυλλάδια των προσφερόμενων ειδών δεν αναφέρονται τα φυσικοχημικά χαρακτηριστικά για τα στοιχεία «2. Θερμοκρασία για ιξώδες 150.000 cp, °C, μέγ.» και «3. Σημείο διόδου, °C, μ.εγ.», σύμφωνα με τα οριζόμενα του «ΠΙΝΑΚΑ 1» του ΦΕΚ 471/Β/29.05.1995, ωστόσο η «...» κατέθεσε την γνωστοποίηση της Γενικής Δ/σης Γενικού Χημείου του Κράτους (γνωστοποίηση αριθμού καταλόγου βαλβολινών), προς την εταιρεία παραγωγής με αριθμό πρωτοκ. .../01.09.2017 (βλ. ηλεκτρονικό αρχείο με την ονομασία «....pdf»), σύμφωνα με την οποία βεβαιώνεται ότι τα προσφερόμενα επίμαχα είδη πληρούν τα πλήρη φυσικοχημικά χαρακτηριστικά που αναφέρονται στο ΦΕΚ 471/Β/29.05.1995 και για τον λόγο αυτό ορίζεται και σχετικός αριθμός καταχώρισής τους στον κατάλογο των εγκεκριμένων βαλβολινών που τηρεί το Γ.Χ.Κ. Επιπλέον, η «...» προσκομίζει με την παρέμβασή της το έγγραφο του ΓΧΚ με αριθμό .../12.05.2023, με το οποίο επίσης βεβαιώνεται η πλήρωση των προδιαγραφών του ΦΕΚ 471/Β/29.05.1995 για τις προσφερόμενες βαλβολίνες. Μετά τα παραπάνω και δεδομένου ότι η καταρχήν προσήκουσα υποβολή του τεχνικού φυλλαδίου του προσφερόμενου είδους έλαβε χώρα κανονικά και δεν αμφισβητείται, η δε προβαλλόμενη έλλειψη δεν συνιστά μη πλήρωση απαίτησης αλλά μόνο μη αναγραφή της τιμής του τεχνικού χαρακτηριστικού, δεν μπορεί να οδηγήσει στην αυτόματη απόρριψη της προσφοράς της παρεμβαίνουσας, χωρίς

Αριθμός Απόφασης : 993/2023

την προηγούμενη τήρηση της διαδικασίας του άρθρου 102 ν. 4412/2016 για την συμπλήρωση της προσφοράς της και τη ρητή αναφορά περί της πλήρωσης των φυσικοχημικών χαρακτηριστικών για τα στοιχεία «2. Θερμοκρασία για ιξώδες 150.000 cp, °C, μέγ.» και «3. Σημείο διόδου, °C, μ.εγ.», που παραθέτονται στο ΦΕΚ 471/Β/29.05.1995 (βλ. και ΕΑΔΗΣΥ 967/2023).

15. Με τον τέταρτο λόγο η προσφεύγουσα προβάλλει ότι η προσφορά της «...» είναι πλημμελής και θα έπρεπε να απορριφθεί, καθώς, σε αντίθεση με τα όσα ορίζει ο όρος 16 παρ. 3 της Διακήρυξης (βλ. αναλυτικά παραπάνω), δεν δήλωσε τη διάρκεια ζωής για τα προσφερόμενα είδη με α/α 1,5,13,14,17 και 18.

16. Για τον παραπάνω λόγο προσφυγής η αναθέτουσα αρχή αντιτάσσει ότι η «...» για τα είδη με α/α 1 «Λιπαντικό πολύτυπο SAE 15W/40», α/α 5 «Λιπαντικό πολύτυπο SAE 5W/30», α/α 13 «Υγρά φρένων DOT 4», α/α 14 «Υψηλής καθαρότητας υδατικό διάλυμα ουρίας ADBLUE», α/α 17 «Λάδι αλυσσοπρίονων No 30» και α/α 18 «Λιπαντικό για δίχρονα μηχανήματα κήπου», σχετικά με την διάρκεια ζωής τους (διανυθέντα Km οχήματος ή ώρες λειτουργίας) που ζητείται από την μελέτη, κατέθεσε το έγγραφο με τίτλο «Πίνακας Διαστημάτων Αλλαγής Λιπαντικών ...», στον οποίο προσδιορίζεται η διάρκεια ζωής τους και συγκεκριμένα, θα πρέπει να αναλώνονται σύμφωνα με τις συστάσεις OEM. Επίσης, στο διευκρινιστικό έγγραφο της «...» προς την αναθέτουσα αρχή με ημερομηνία 14.11.2022 (βλ. ηλεκτρονικό αρχείο με την ονομασία «ΔΙΕΥΚΡΙΝΗΣΗ.pdf») αναφέρεται ότι για τα είδη με α/α 1 και 13 η αλλαγή τους θα πρέπει να γίνεται σύμφωνα με αυτές που ορίζει ο κάθε κατασκευαστής του οχήματος (Volvo, VW, SEAT, MAN κλπ) και συνημμένα προς το παραπάνω διευκρινιστικό έγγραφο κατέθεσε επίσης και το ηλεκτρονικό αρχείο με την ονομασία «ΒΕΒΑΙΩΣΗpdf» στο οποίο περιλαμβάνεται Πίνακας με στήλη «Διαστήματα Αλλαγής, km max» στην οποία αναγράφονται τα διανυθέντα χιλιόμετρα του οχήματος, όπως απαιτεί η Διακήρυξη για την προσήκουσα δήλωση της διάρκειας ζωής του προσφερόμενου είδους. Επομένως, ο κρινόμενος λόγος προσφυγής προβάλλεται αβάσιμα και κρίνεται απορριπτέος, καθώς από τα παραπάνω έγγραφα, που κατέθεσε η «...» αρχικά με την προσφορά της και συμπληρωματικά κατόπιν κλήσης της αναθέτουσας αρχής, προκύπτει η διάρκεια ζωής των ειδών με α/α 1,5,13,17 και 18 με την επισήμανση

ότι το είδος με α/α 14 «Υψηλής καθαρότητας υδατικό διάλυμα ουρίας ...» δεν αποτελεί λιπαντικό και επομένως η πιο πάνω εταιρεία δεν είχε την υποχρέωση να δηλώσει ρητά τη διάρκεια ζωής του, σύμφωνα με τα όσα έγιναν δεκτά κατά την εξέταση του πρώτου λόγου προσφυγής.

17. Με τον πέμπτο λόγο η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η προσφορά της «...» για τα είδη με α/α 1 έως 6 που αφορούν σε λιπαντικά τύπου «ΜΕΚ» είναι πλημμελής, καθώς προσέφερε τα προϊόντα «...», «...», «...», «...», «...» και «...» υποβάλλοντας τα αντίστοιχα τεχνικά φυλλάδια, από τα οποία όμως προκύπτει ότι δεν αναφέρονται τα πλήρη φυσικοχημικά χαρακτηριστικά τους σύμφωνα με τα οριζόμενα των παραρτημάτων Ι έως VI του ΦΕΚ 630/Β/12.05.2005. Πιο συγκεκριμένα, κατά τα προβαλλόμενα, στα επίμαχα τεχνικά φυλλάδια αναφέρονται μόνο τα στοιχεία «Ειδικό βάρος», «Κινηματικό Ιξώδες στο 100 οC» «Κινηματικό Ιξώδες στους 40 οC», «Σημείο Ανάφλεξης», «Σημείο Ροής» και «Δείκτης Ιξώδους», ενώ απουσιάζουν όλα τα υπόλοιπα που ρητά και επί ποινή αποκλεισμού απαιτούνται βάσει του διευκρινιστικού εγγράφου της Αναθέτουσας σε συνδυασμό με το ΦΕΚ 630/Β/12.05.2005, ενώ δεν κατατέθηκε ούτε σχετική βεβαίωση του κατασκευαστή – παραγωγού των προϊόντων για κάθε προσφερόμενο προϊόν περί του ότι πληροί τα πλήρη φυσικοχημικά χαρακτηριστικά που αναφέρονται στο παραπάνω ΦΕΚ.

18. Σχετικά με τον παραπάνω λόγο προσφυγής η αναθέτουσα αρχή αντιπροβάλλει ότι για τα παραπάνω είδη η «...» έχει καταθέσει τις γνωστοποιήσεις της Γενικής Δ/σης Γενικού Χημείου του Κράτους (γνωστοποίηση αριθμού καταλόγου λιπαντικών ΜΕΚ), προς την εταιρεία παραγωγής με αριθμούς πρωτοκ. .../25.02.2020 (α/α 1), .../28.04.2020 (α/α 2), .../19.09.2018 (α/α 3), .../2017, .../31.01.2017 (α/α 4 και 6), .../18.12.2020 (επικαιροποίηση για τα με α/α 4 και 6) και .../16.03.2020 (α/α 5) σύμφωνα με τις οποίες βεβαιώνεται ότι τα προσφερόμενα είδη με α/α 1 «...», με α/α 2 «...», με α/α 3 «...», με α/α 4 «...», με α/α 5 «...» και με α/α 6 «...» πληρούν τα πλήρη φυσικοχημικά χαρακτηριστικά που αναφέρονται στο ΦΕΚ 630/Β/12.05.2005. Επιπλέον, η «...» προσκομίζει με την παρέμβασή της το έγγραφο του ΓΧΚ με αριθμό .../12.05.2023, με το οποίο επίσης βεβαιώνεται η πλήρωση των προδιαγραφών του ΦΕΚ 630/Β/12.05.2005, για τα επίμαχα είδη. Μετά τα

Αριθμός Απόφασης : 993/2023

παραπάνω και δεδομένου ότι η καταρχήν προσήκουσα υποβολή του τεχνικού φυλλαδίου του προσφερόμενου είδους έλαβε χώρα κανονικά και δεν αμφισβητείται, η δε προβαλλόμενη έλλειψη δεν συνιστά μη πλήρωση απαίτησης αλλά μόνο μη αναγραφή της τιμής του τεχνικού χαρακτηριστικού, δεν μπορεί να οδηγήσει στην αυτόματη απόρριψη της προσφοράς της «...», χωρίς την προηγούμενη τήρηση της διαδικασίας του άρθρου 102 ν. 4412/2016 για την συμπλήρωση της προσφοράς της και τη ρητή αναφορά περί της πλήρωσης και των φυσικοχημικών χαρακτηριστικών που υπολείπονται.

19. Με τον έκτο λόγο η προσφεύγουσα στρέφεται κατά της αποδοχής της προσφοράς της «...» σχετικά με το είδος με α/α 15 «Αντιψυκτικό – αντιθερμικό υγρό G 12». Πιο συγκεκριμένα προβάλλει ότι σύμφωνα με τη Μελέτη με αριθμό .../2022 αλλά και με το διευκρινιστικό έγγραφο της αναθέτουσας αρχής με αριθμό πρωτ. 23483/13.09.2022 γνωστοποιήθηκε στους διαγωνιζόμενους ότι *«Για το αντιψυκτικό – αντιθερμικό υγρό G 12 που αντιστοιχεί στον αύξοντα αριθμό 15 της ειδικής συγγραφής υποχρεώσεων της μελέτης .../2022 επειδή πρέπει να καλύπτει απαιτήσεις κορυφαίων κατασκευαστών αυτοκινήτων και ΚΥΡΙΩΣ της MERCEDES BENZ προφανώς θα πρέπει να προσκομιστούν στο φάκελο της τεχνικής προσφοράς το επίσημο πιστοποιητικό (approval) έγκρισης κατασκευαστή της «MB 325.3», το επίσημο πιστοποιητικό (approval) έγκρισης κατασκευαστή της «MAN 324 SNF», ωστόσο, η «...» προσέφερε το «...», χωρίς όμως να καταθέσει ως όφειλε τα απαιτούμενα από τη Μελέτη και τις διευκρινίσεις επίσημα πιστοποιητικά (approval) έγκρισης κατασκευαστή της «MB 325.3», και «MAN 324 SNF». Επί του παραπάνω λόγου προσφυγής λεκτέα τα εξής:*

20. Κατόπιν διευκρινιστικού ερωτήματος της αναθέτουσας αρχής προς την «...» με αριθμό Πρωτ: 28515/02.11.2022, η τελευταία απάντησε με την επιστολή της με ημερομηνία 10.11.2022 (βλ. ηλεκτρονικό αρχείο με την ονομασία «ΕΠΙΣΤΟΛΗpdf») ότι «Το προϊόν ... διαθέτει τις απαραίτητες εγκρίσεις και είναι καταχωρημένο στις επίσημες λίστες καταχώρησης, για τις προδιαγραφές MAN 324 Type SNF, MB 325.3, των εταιρειών MAN και Mercedes-Benz αντίστοιχα (επισυναπτόμενο 1 και 2 και σύνδεσμοι: MAN 324 Typ SNF_en.pdf (truckstar.com.ua), Mercedes-Benz Trucks Operating Fluids (mercedes-benz-trucks.com)». Στο παραπάνω διευκρινιστικό έγγραφο επισύναψε και τους

Αριθμός Απόφασης : 993/2023

επίσημους καταλόγους έγκρισης προϊόντων των κατασκευαστών «MAN» και «MB», στους οποίους εμπεριέχεται και το προσφερόμενο είδος «...» και συνεπώς η προσφορά της, όπως νόμιμα συμπληρώθηκε μετά την κλήση της αναθέτουσας αρχής, η οποία δεν επέφερε τροποποίηση της αρχικής προσφοράς αλλά μόνο συμπλήρωση αυτής, είναι σύμφωνη με τις απαιτήσεις της Μελέτης με αριθμό .../2022 αλλά και με το διευκρινιστικό έγγραφο της αναθέτουσας αρχής με αριθμό πρωτ. 23483/13.09.2022, απορριπτομένων των αντίθετων ισχυρισμών της προσφεύγουσας.

21. Κατόπιν των παραπάνω σκέψεων, η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή θα πρέπει να γίνει δεκτή κατά το σκεπτικό και να επιστραφεί το κατατεθέν παράβολο.

Για τους λόγους αυτούς

- 1.** Δέχεται την προδικαστική προσφυγή σύμφωνα με το σκεπτικό.
- 2.** Ακυρώνει την προσβαλλόμενη, κατά τα αναφερόμενα στις σκέψεις 12,14 και 18 της παρούσας.
- 3.** Απορρίπτει τις παρεμβάσεις της α' και β' παρεμβαίνουσας και δέχεται την παρέμβαση της γ' παρεμβαίνουσας.
- 4.** Ορίζει την επιστροφή του καταβληθέντος παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 12 Ιουνίου 2023 και εκδόθηκε στις 3 Ιουλίου 2023 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΙΩΑΝΝΗΣ-ΚΩΝΣΤΑΝΤΙΝΟΣ ΧΑΛΚΙΑΣ

ΓΕΩΡΓΙΟΣ-ΒΑΣΙΛΕΙΟΣ ΕΛΕΥΘΕΡΙΑΔΗΣ