

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ (Α.Ε.Π.Π.)

1ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 29 Δεκεμβρίου 2020 με την εξής σύνθεση:
Χρήστος Σώκος, Πρόεδρος και Εισηγητής, Μιχαήλ Διαθεσόπουλος και Αγγελική Πουλοπούλου, Μέλη.

Για να αποφασίσει σχετικά με την από 27.11.2020 με ΓΑΚ 1750/30.11.2020 Προδικαστική Προσφυγή της εταιρείας με την επωνυμία « *** », που εδρεύει στην *** , όπως νομίμως εκπροσωπείται,

κατά του « ***», όπως νομίμως εκπροσωπείται [εφεξής η αναθέτουσα αρχή].

Της παρεμβαίνουσας εταιρείας με την επωνυμία « *** » ΜΕ ΔΙΑΚΡΙΤΙΚΟ ΤΙΤΛΟ « *** », με έδρα την *** , όπως εκπροσωπείται νόμιμα και κατέθεσε την από 11.12.2020 Παρέμβασή της.

Με την προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα αιτείται να ακυρωθεί η υπ'αριθμ 22-233 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του *** *** και να αποκλειστούν οι εταιρείες « *** *** » και « *** » από τις περαιτέρω διαδικασίες του διαγωνισμού για το Τμήμα 2.

Με την Παρέμβασή της η παρεμβαίνουσα επιδιώκει την απόρριψη της υπό κρίση Προδικαστικής Προσφυγής.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε τον Εισηγητή Χρήστο Σώκο

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της κρινόμενης προσφυγής έχει καταβληθεί και δεσμευθεί το νόμιμο παράβολο σύμφωνα με τα άρθρα 363 του Ν. 4412/2016 και 5 του ΠΔ 39/2017, ποσού €600,00 (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο αυτόματης

Αριθμός απόφασης: 105/2021

δέσμευσης με κωδικό *** και το από 27.11.2020 αποδεικτικό πληρωμής της ***).

2. Επειδή, στον διαγωνισμό με αριθμ. πρωτ. ***, για την «*** ***», ο οποίος έλαβε αριθμό ΕΣΗΔΗΣ ***, έλαβε μέρος η προσφεύγουσα καθώς και οι εταιρείες « *** », « *** », « *** *** », « *** », « *** » και « *** ». Στις 17-11-2020 αναρτήθηκε στην πλατφόρμα του ΕΣΗΔΗΣ το υπ' αριθ. 22/13-11-2020 Πρακτικό της Οικονομικής Επιτροπής του *** *** (Αριθ. απόφασης 22-233), όπου και επικυρώνει τα από 19-10-2020 και 11-11-2020 (1° και 2° Πρακτικό της Επιτροπής του διαγωνισμού, αντίστοιχα), απορρίπτει την προσφορά της εταιρείας « *** », κάνει αποδεκτές όλες τις υπόλοιπες προσφορές και αναδεικνύει προσωρινούς ανάδοχους τις εταιρείες: α. « *** » για τα τμήματα 1, 3 και 4, β. « *** *** » για το τμήμα 2.

3. Επειδή, κατά της ως άνω απόφασης ασκήθηκε η υπό κρίση προσφυγή, νόμιμα και εμπρόθεσμα στις 27.11.2020, με κατάθεση μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ, με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του π.δ 39/2017, και κοινοποιήθηκε αυθημερόν στην ΑΕΠΠ από την προσφεύγουσα με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παρ. 1 του άρθρου 361 και τις παρ. 1 και 2 του άρθρου 362 του ν. 4412/2016 και την παρ. 1 εδ. α) του άρθρου 4, και την παρ. 2 του άρθ. 8 του ΠΔ 39/2017.

4. Επειδή, εμπρόθεσμα η προσφεύγουσα στρέφεται κατά της προσβαλλόμενης Απόφασης καθώς, από τον ηλεκτρονικό τόπο του αντίστοιχου δημόσιου Διαγωνισμού, αποδεικνύεται πως αυτή κοινοποιήθηκε ηλεκτρονικά στους προσφέροντες, στις 18.11.2020, ώστε η κατ' αυτής στρεφόμενη Προδικαστική Προσφυγή να έχει κατατεθεί, μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» στο ΕΣΗΔΗΣ στις 27.11.2020, εντός της προθεσμίας που ορίζουν τα άρθρα 361 παρ. 1 περ. (α) Ν. 4412/2016 και 4 παρ. 1 περ. (α) Κανονισμού.

5. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή, κοινοποίησε την 01.12.2020 την υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή σε κάθε ενδιαφερόμενο τρίτο, ο οποίος μπορεί να θίγεται από την αποδοχή της και απέστειλε στην ΑΕΠΠ τις με αριθμό πρωτοκόλλου 7388/04.12.2020 απόψεις της σχετικά με την υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή, ζητώντας παράλληλα την απόρριψή της, τις οποίες απόψεις κοινοποίησε στην προσφεύγουσα στις 07.12.2020.

Αριθμός απόφασης: 105/2021

6. Επειδή, εν γένει παραδεκτώς και εμπροθέσμως, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 362 παρ. 1 και 3 του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 7 του Π.Δ.39/2017 παρεμβαίνει η παρεμβαίνουσα εταιρεία, καθόσον η υπό κρίση προσφυγή κοινοποιήθηκε από την αναθέτουσα αρχή στην παρεμβαίνουσα μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του δικτυακού τόπου του διαγωνισμού στο Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ. την 01.12.2020, οπότε και εκκινεί η σχετική 10ήμερη προθεσμία προς άσκηση παρέμβασης και η εν λόγω παρέμβαση ασκήθηκε στις 11.12.2020 με κατάθεση μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ, η παρεμβαίνουσα, δε, έχει προφανές έννομο συμφέρον να παρέμβει, αφού επιδιώκει τη διατήρηση ισχύος της προσβαλλόμενης πράξης με την οποία έχει γίνει δεκτή η προσφορά της για το τμήμα 2.

7. Επειδή, κατά πάγια νομολογία, η Διακήρυξη αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει τον Διαγωνισμό και δεσμεύει, τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν (ΣΤΕ 3703/2010, 53/2011, ΕΣ VI Τμήμα Πράξεις 78/2007, 19/2005, 31/2003 κ.λπ.), όσο και τους διαγωνιζόμενους. Η δε παράβαση ουσιωδών διατάξεων της Διακήρυξης οδηγεί σε ακυρότητα των αποφάσεων της αναθέτουσας αρχής, με τις οποίες εγκρίνονται οι επιμέρους φάσεις της διαδικασίας, καθώς και το αποτέλεσμα του Διαγωνισμού (ΣΤΕ 2772/1986, 3670/1992, 2137/1993 κλπ), αντιστοίχως, η παράβαση τέτοιων διατάξεων της Διακήρυξης από τους διαγωνιζόμενους, καθιστά απαράδεκτες τις υποβληθείσες προσφορές τους. Επειδή, κατά την ερμηνεία των όρων κάθε Διακήρυξης ο ερμηνευτής του δικαίου πρέπει να αναζητείτο πραγματικό νόημα των ενσωματωμένων σε αυτή κανόνων με αφετηρία τη λεκτική, ήτοι γραμματική διατύπωσή τους (γραμματική ερμηνευτική μέθοδος).

8. Επειδή, η προσφεύγουσα με τον πρώτο λόγο της προσφυγής της στρέφεται κατά της προσφοράς της ατομικής επιχείρησης « *** *** » και αναφέρει επί λέξει ότι «*Εταιρεία « *** *** » α. Για την κάλυψη του άρθρου 2.4.3.3 της διακήρυξης καταθέτει Υπεύθυνη Δήλωση, όπου και αναγράφει ««Η προέλευση και κατασκευή των προσφερομένων ελαιολιπαντικών είναι η Ελλάδα (κατασκευή και συσκευασία) Το επαγγελματικό εργαστήριο στο οποίο θα γίνει η παραγωγή και η τυποποίηση συσκευασίας των προσφερόμενων λιπαντικών (****

Αριθμός απόφασης: 105/2021

) ανήκει 100% στην ιδιοκτησία μου. Ο τόπος εγκατάστασης του είναι στην κτηματική περιοχή *** στο *** ». Από τη μελέτη όμως της διακήρυξης (σελ. 100), πλέον των λιπαντικών απαιτούντο και ΣΥΝΑΦΗ ΕΙΔΗ τα οποία δεν υπάγονται στην κατηγορία των λιπαντικών, όπως το Α.Τ. 4 (Αλοιφή προστασίας χεριών), Α.Τ. 6 (Μαλακό στουπί), Α.Τ. 10 (Θερμικό χαρτί ψηφιακού ταχογράφου, Α.Τ. 11 (Ταινία ταχογράφου) Α.Τ.3 (Φλατζόκολλα σιλικόνης μαύρη), Α.Τ. 14 (Υδατικό διάλυμα ουρίας AdBlue), Α.Τ. 15(Μυκητοκτόνο πρόσθετο για επιμολυσμένο πετρέλαιο κίνησης). Για όλα τα προαναφερόμενα συναφή είδη που απαιτούνται από τη μελέτη της διακήρυξης, η εταιρεία « *** *** » δεν κατέθεσε Υπεύθυνη Δήλωση στην οποία να αναφέρει το εργοστάσιο που θα παραχθούν. καθώς και τον τόπο εγκατάστασής του, όπως ρητά και επί ποινή αποκλεισμού απαιτείται από την παρ. 2.4.3.3 της διακήρυξης. Συνεπώς η προσφορά της πρέπει να απορριφθεί ως απαράδεκτη. β. Από το άρθρο 20 της μελέτης απαιτείται υδραυλικό λιπαντικό τύπου HVLP ISO VG 46 και με τις διευκρινίσεις οι οποίες δόθηκαν (Συν. 1), απαιτείται να προσφέρουμε υδραυλικό λιπαντικό τύπου HLP. Προσφέρει το λιπαντικό HYDRAVIS 346 με προδιαγραφές DIN 51524 Part 3 HVLP. Προσφέρει διαφορετικό λιπαντικό από το απαιτούμενο από τη μελέτη, σύμφωνα με τις διευκρινίσεις που δόθηκαν. γ. Από τη μελέτη της διακήρυξης για το Α.Τ. 22 προϊόν, απαιτείται ειδικό υδραυλικό υγρό JCB HYDRAULIC FLUID 15 με ελάχιστες προδιαγραφές/εγκρίσεις JCB STD 4002/0503, DIN 51524 Part 3 HVLP, DIN 51502 HVLP. Προσφέρει το λιπαντικό HYDRO BRAKE FLUID 15 με προδιαγραφές DIN 51524 Part 3 HVLP/Part 2 HLP, DOT-4, ISO 11156, ISO 11158 HV/HM, SAE J 1703, ISO 6743/4. Το προσφερόμενο λιπαντικό δεν καλύπτει την προδιαγραφή DIN 51502 HVLP. δ. Ομοίως το προσφερόμενο υδραυλικό λιπαντικό HYDROTEX 46 (προϊόν Α.Τ. 23 της μελέτης), δεν καλύπτει την προδιαγραφή DIN 51502 CATEGORY HLP, που ρητά απαιτείται από τη μελέτη για το προαναφερόμενο λιπαντικό. ε. Για το προϊόν Α.Τ. 25 απαιτείται γράσο λιθίου με ελάχιστες προδιαγραφές/εγκρίσεις K2K-30, M.B. 267, VW TL 735, NLGI-2. Προσφέρει το γράσο INTRA LITHIUM GREASE 200 με προδιαγραφές DIN 51502/51825, KP2K, ISO 6743, ISO L-XCCEA2. Το προσφερόμενο γράσο δεν καλύπτει τις προδιαγραφές/εγκρίσεις M.B. 267 και VW TL 735. Αρα, όλα τα προαναφερόμενα λιπαντικά πρέπει να απορριφθούν και συνεπώς και το Τμήμα 2-Λιπαντικά.

9. Επειδή, ύστερα από την μελέτη του ηλεκτρονικού φακέλου της υπόθεσης

Αριθμός απόφασης: 105/2021

και των απόψεων της αναθέτουσας αρχής, προκύπτουν τα ακόλουθα : Το άρθρο 2.4.3.3. της Διακήρυξης ορίζει ότι «*Επίσης, οι συμμετέχοντες πρέπει να καταθέσουν με τα δικαιολογητικά και τις προσφορές τους, τα ακόλουθα : Υ.Δ. του Ν.1599/86 (ηλεκτρονικά υπογεγραμμένη) όπου θα δηλώνουν ότι αποδέχονται ανεπιφύλακτα τους όρους της διακήρυξης και τις τεχνικές προδιαγραφές της μελέτης.*

Υ.Δ. του Ν.1599/86 (ηλεκτρονικά υπογεγραμμένη) όπου θα δηλώνουν τα διυλιστήρια - εργοστάσια που θα παράγουν τα προς προμήθεια είδη και τον τόπο εγκατάστασής τους. Σημειώνεται ότι μετά τη σύναψη της σύμβασης δεν επιτρέπεται η αλλαγή του εργοστασίου που δηλώθηκε με την προσφορά βάσει της οποίας έγινε η κατακύρωση. Σε περιπτώσεις ανωτέρας βίας και μετά από γνώμη της επιτροπήςπρομηθευτής κηρύσσεται έκπτωτος και επιβάλλονται οι νόμιμες κυρώσεις.

Υ.Δ. του Ν.1599/86 (ηλεκτρονικά υπογεγραμμένη) όπου θα δηλώνουν ότι διαθέτουν άδεια λιανικής εμπορίας υγρών καυσίμων του Ν. 3054/2002.

Υ.Δ. του Ν 1599/86 (ηλεκτρονικά υπογεγραμμένη) ότι έλαβε γνώση των τοπικών συνθηκών και αναλαμβάνει να παραδώσει την προμήθεια όλων των ειδών & ποσοτήτων που προβλέπονται, ανάλογα με το ΤΜΗΜΑ για το οποίο καταθέτει προσφορά, ως εξής..».

Η ατομική επιχείρηση « *** *** » προς πλήρωση της ως άνω απαίτησης της Διακήρυξης έχει καταθέσει την από 07.10.2020 υπεύθυνη δήλωσή της στην οποία αναφέρει ότι «*Η προέλευση και κατασκευή των προσφερομένων ελαιολιπαντικών είναι η Ελλάδα (κατασκευή και συσκευασία) Το επαγγελματικό εργαστήριο στο οποίο θα γίνει η παραγωγή και η τυποποίηση συσκευασίας των προσφερόμενων λιπαντικών (***) ανήκει 100% στην ιδιοκτησία μου. Ο τόπος εγκατάστασης του είναι στην κτηματική περιοχή *** στο *** ». Επομένως προκύπτει ότι η ίδια κατασκευάζει όλα τα προσφερόμενα προϊόντα στο εργοστάσιό της στην Ελλάδα και τα όσα ισχυρίζεται η προσφεύγουσα ότι, δήθεν, δεν κατασκευάζει κάποια προϊόντα η ίδια, προβάλλονται αορίστως, καθόσον δεν μπορούν να ελεγχθούν στην παρούσα φάση του διαγωνισμού με την κατάθεση της υπεύθυνης δήλωσης και ως εκ τούτου είναι αβάσιμα και απορριπτέα. Κατόπιν των ανωτέρω η υπό κρίση αιτίαση της προσφεύγουσας είναι αβάσιμη και πρέπει να απορριφθεί.*

Εν συνεχεία σχετικά με τις αιτιάσεις της προσφεύγουσας (υπό στοιχεία β' – ε')

Αριθμός απόφασης: 105/2021

για τα προσφερόμενα λιπαντικά από την ατομική επιχείρηση « *** *** » λεκτέα τα ακόλουθα: Όπως βάσιμα υποστηρίζει η αναθέτουσα αρχή, η ατομική επιχείρηση « *** *** » προσκόμισε τα απαραίτητα φυλλάδια με την τεχνική της προσφορά στα οποία σχετικά με το προϊόν 22 (ειδικό υδραυλικό υγρό JCBHP 15) προσέφερε λάδι που συμφωνεί με τις προδιαγραφές που αναφέρει η διακήρυξη στο Α.Τ. 22 (σελίδα 68), σχετικά με το προϊόν 23 (ειδικό υδραυλικό υγρό JCBHP 46) προσέφερε λάδι που συμφωνεί με τις προδιαγραφές που αναφέρει η διακήρυξη στο Α.Τ. 23 (σελίδα 69), σχετικά με το προϊόν 25 (γράσο λιθίου) προσέφερε γράσο που συμφωνεί με τις προδιαγραφές που αναφέρει η διακήρυξη στο Α.Τ. 25 (σελίδα 69), σχετικά με το προϊόν 20 (υδραυλικό λιπαντικό τύπου HVLP-ISOVG 46), προσέφερε λάδι που συμφωνεί με τις προδιαγραφές που αναφέρει η διακήρυξη στο Α.Τ. 20 (σελίδες 67-68). Επομένως οι σχετικές αιτιάσεις της προσφεύγουσας πρέπει να απορριφθούν ως αβάσιμες και να απορριφθεί εν συνόλω ο λόγος της προσφυγής της που στρέφεται κατά της ατομικής επιχείρησης « *** *** ».

10. Επειδή, εν συνεχεία, η προσφεύγουσα με τον δεύτερο λόγο της προσφυγής της στρέφεται κατά της προσφοράς της παρεμβαίνουσας. Όμως, σύμφωνα με τα όσα κρίθηκαν στις ως άνω σκέψεις της παρούσας, η προσφορά της ατομικής επιχείρησης « *** *** », είναι σύμφωνη με τους όρους της Διακήρυξης και ορθώς με την προσβαλλόμενη απόφαση έγινε αυτή δεκτή. Για το τμήμα 2 του Διαγωνισμού προκύπτει ότι προσωρινή ανάδοχος είναι η ατομική επιχείρηση « *** *** » με τελικό ποσό προσφοράς 9.854,16 ευρώ. Δεύτερη στην σειρά μειοδοσίας είναι η παρεμβαίνουσα με τελικό ποσό προσφοράς 10.147,17 ευρώ, τρίτη στην σειρά μειοδοσίας η προσφεύγουσα με τελικό ποσό προσφοράς 10.768,28 ευρώ και τελευταία η εταιρεία « *** » με τελικό ποσό 18.014,47 ευρώ. Επομένως, η προσφεύγουσα με τον δεύτερο λόγο στρέφεται αλυσιτελώς κατά της προσφοράς της παρεμβαίνουσας διότι ακόμα και αυτή να έβγαινε εκτός διαγωνισμού, η προσφεύγουσα είναι δεύτερη στην σειρά μειοδοσίας πίσω από την ατομική επιχείρηση « *** *** », της οποίας η προσφορά είναι παραδεκτές. Κατόπιν των ανωτέρω πρέπει να απορριφθεί και ο δεύτερος λόγος της υπό κρίση προσφυγής ως απαράδεκτος.

11. Επειδή, κατ' ακολουθία, η κρινόμενη Προδικαστική Προσφυγή πρέπει να απορριφθεί και να γίνει δεκτή η παρέμβαση.

17. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, το Παράβολο που

Αριθμός απόφασης: 105/2021

κατέθεσε η προσφεύγουσα πρέπει να καταπέσει (άρθρο 363 Ν. 4412/2016).

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την προδικαστική προσφυγή.

Δέχεται την παρέμβαση.

Ορίζει την κατάπτωση του παραβόλου ποσού €600,00 με ηλεκτρονικό κωδικό *** .

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 29 Δεκεμβρίου 2020 και εκδόθηκε στις 15 Ιανουαρίου 2021 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Ο Πρόεδρος

Ο Γραμματέας

ΧΡΗΣΤΟΣ ΣΩΚΟΣ

ΓΕΩΡΓΙΟΣ ΞΕΝΟΣ