

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ (ΕΑΔΗΣΥ)

1ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνεδρίασε στις 16 Ιανουαρίου 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 09.12.2022 και Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΕΑΔΗΣΥ 1770/12.12.2022 του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...», που εδρεύει στη ..., οδός ..., αρ. ..., ... και εκπροσωπείται νόμιμα.

-Κατά του ..., νόμιμα εκπροσωπούμενου.

=====

Με την προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα ζητά την ακύρωση της Απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής του ... με αριθμό 520/2022 καθώς και της Απόφασης με αριθμό 484/2022, που ενσωματώθηκε σε αυτήν, με τις οποίες απορρίφθηκε η προσφορά της και έγινε δεκτή η προσφορά της εταιρείας «...», στην οποία και κατακυρώθηκε η σύμβαση για την «...».

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 σύμβασης (κωδικός ηλεκτρονικού παραβόλου: ...).

2. Με τη διακήρυξη της αναθέτουσας αρχής, με αριθμό .../20.7.2022, προκηρύχθηκε ανοικτός ηλεκτρονικός διαγωνισμός με αντικείμενο την ανάδειξη αναδόχου για την «...», συνολικής εκτιμώμενης αξίας 85.315,00 ευρώ πλέον ΦΠΑ 24%. Ως κριτήριο ανάθεσης ορίστηκε με τη Διακήρυξη αυτό της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς βάσει τιμής και ως καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών η 30ή.08.2022. Η Διακήρυξη αναρτήθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ στις 22.07.2022 (ΑΔΑΜ: ...) και στο ΕΣΗΔΗΣ, μέσω του οποίου διενεργείται ο διαγωνισμός με συστημικό α/α

3. Ο διαγωνισμός, ενόψει του αντικειμένου του, της συνολικής εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης, χωρίς ΦΠΑ, της νομικής φύσης και της δραστηριότητας που το ... ασκεί ως αναθέτουσα αρχή και του χρόνου εκκίνησης της διαγωνιστικής διαδικασίας εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ, υπάγεται στις διατάξεις του ν. 4412/2016 και δη του Βιβλίου Ι αυτού. Συνεπώς, η κρινόμενη διαφορά διέπεται από τις διατάξεις του Βιβλίου IV του νόμου αυτού, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο αρ. 345 παρ. 1 και αρ. 379 παρ. 7 αυτού, όπως ισχύουν, η δε ΕΑΔΗΣΥ, ενώπιον της οποίας ασκείται η προσφυγή, είναι αρμόδια για την εξέτασή της.

4. Η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή: α) έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα, καθόσον κατατέθηκε στις 09.12.2022 στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, η δε προσβαλλομένη κοινοποιήθηκε στους συμμετέχοντες μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ την 01.12.2022, β) ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του π.δ. 39/2017 και γ) κοινοποιήθηκε στην ΕΑΔΗΣΥ από την προσφεύγουσα αυθημερόν με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου.

5. Στις 12.12.2022 η αναθέτουσα αρχή προέβη σε κοινοποίηση της υπό εξέταση προσφυγής, δια μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ προς όλους τους συμμετέχοντες, σύμφωνα με το αρ. 365, παρ. 1, σημ. α' του Ν. 4412/2016 και το άρ. 9, παρ. 1, σημ. α' του π.δ. 39/2017.

6. Με την υπ' αρ. 2464/2022 Πράξη του Προέδρου του 1^{ου} Κλιμακίου, ορίσθηκε Εισηγήτρια και ημερομηνία συζήτησης, κλήθηκε δε η αναθέτουσα αρχή να υποβάλει τις απόψεις της επί της υπό εξέταση προσφυγής.

7. Η αναθέτουσα αρχή κοινοποίησε προς την προσφεύγουσα και τους ενδιαφερόμενους στις 20.12.2022 δια μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ τις απόψεις της με αριθμό Πρωτοκ. 55661/15.12.2022.

8. Η παρεμβαίνουσα κατέθεσε στις 21.12.2022 μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ την με όμοια ημερομηνία Παρέμβασή της, την οποία η αναθέτουσα αρχή κοινοποίησε την ίδια ημέρα προς όλους τους συμμετέχοντες.

9. 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».*

10. 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 δικαιικού 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 γίνεται δεκτό, οι αρχές της διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης στους δημόσιους διαγωνισμούς επιτάσσουν στις αναθέτουσες αρχές να διατυπώνουν τους όρους διεξαγωγής της διαδικασίας ανάθεσης στην προκήρυξη του διαγωνισμού με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία, κατά τρόπο ώστε αφενός να παρέχουν σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και επιδεικνύοντες τη συνήθη επιμέλεια διαγωνιζομένους τη δυνατότητα να κατανοούν το ακριβές περιεχόμενο των όρων αυτών και να τους ερμηνεύουν με τον ίδιο τρόπο, αφετέρου, να καθιστούν δυνατό τον αποτελεσματικό έλεγχο του αν οι προσφορές των υποψηφίων ανταποκρίνονται στα τιθέμενα κριτήρια (Ε.Σ Κλ.Ε 157/2017, Τμ. VI 2452/2012, 1643/2014, 6869/2015, 261/2017, βλ. και ΔΕΚ απόφαση της 18.10.2001, C-19/2000, SIAC Construcion Ltd, σκέψεις 41 έως 44, απόφαση της 29.4.2004, C-496/1999 Επιτροπή κατά CAS Succhi

di Frutta, σκέψη 111, απόφαση της 10.5.2012, C-368/10, Επιτροπή κατά Κάτω Χωρών σκ. 109 επ.). Άλλωστε, όπως 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 Solutions SRL ECLI:EU:C:2015:228, σκ. 28, και απόφαση Medipac—Καζαντζίδης, C-6/05, EU:C:2007:337, σκέψη 54).

11. Με τον πρώτο λόγο η προσφεύγουσα στρέφεται κατά της απόρριψης της προσφοράς της και ισχυρίζεται ότι παρανόμως κρίθηκε μη αποδεκτή με την αιτιολογία ότι: *«το προϊόν ν.3 δεν λέει ότι είναι συμπυκνωμένο αλλά επειδή αναφέρει αραίωση μάλλον είναι συμπυκνωμένο, δεν έχει τις προδιαγραφές ..., το προϊόν ν.9 δεν έχει την προδιαγραφή ..., το προϊόν ν.10 δεν έχει την επίσημη έγκριση της προδιαγραφής ..., το προϊόν ν. 11 δεν έχει την επίσημη έγκριση της ..., το προϊόν ν.13 δεν έχει επίσημες εγκρίσεις ... και ..., το προϊόν ν.14 δεν έχει την επίσημη έγκριση της ..., το προϊόν ν. 15 δεν έχει τις προδιαγραφές το προϊόν ν. 17 δεν έχει επίσημη έγκριση της ..., ... και ... όπου να αναφέρει μέχρι τότε ισχύει, το προϊόν ν.18 δεν έχει τις προδιαγραφές ISO 3448:VG-100, ISO 6743/1:ISO-L-AB».*

12. Συγκεκριμένα, η προσφεύγουσα αντιτάσσει επί της παραπάνω κρίσης της αναθέτουσας αρχής για το προϊόν ν.3 ότι: *«1. Το προϊόν ν.3 έχει τις προδιαγραφές ASTM D3306 και BS 6580 που είναι παρεμφερείς προδιαγραφές των ... και ...».*

13. Αντίστοιχα, η αναθέτουσα αρχή με τις απόψεις της ως προς το προϊόν ν. 3 προβάλλει τα εξής: *Το προσφερόμενο προϊόν με A/A 3 «...» δεν καλύπτει τις ζητούμενες προδιαγραφές ... και ... σύμφωνα με την μελέτη «Τα προσφερόμενα λιπαντικά και είδη προστασίας κινητήρα θα πρέπει να πληρούν σωρευτικά τις παρακάτω ειδικές τεχνικές προδιαγραφές» αλλά ούτε τεκμηριώνεται τεχνικά από την εταιρία «...» ότι είναι ισοδύναμες με τις προδιαγραφές ASTM D3306 και BS 6580 αλλά αυθαίρετα δηλώνει ότι είναι*

παρεμφερείς. Επομένως το προσφερόμενο προϊόν δεν είναι αποδεκτό και ο λόγος αποκλεισμού της εταιρίας «...» κρίνεται βάσιμος».

14. Μετά την εκτίμηση των εκατέρωθεν παραπάνω ισχυρισμών αλλά και του τεχνικού φυλλαδίου του προσφερόμενου είδους 3 (βλ. ηλεκτρονικό αρχείο με την ονομασία «11. ΤΕΧΝΙΚΑ ΦΥΛΛΑΔΙΑpdf») θα πρέπει να γίνει δεκτό ότι ορθά απορρίφθηκε η προσφορά της προσφεύγουσας για το επίμαχο είδος, καθώς στο τεχνικό φυλλάδιο του είδους 3 δεν αναφέρεται ότι αυτό είναι συμπυκνωμένο, όπως απαιτεί η διακήρυξη, δεν προκύπτει η πλήρωση των τεχνικών προδιαγραφών ... και ..., οι οποίες μάλιστα θα πρέπει να πληρούνται σωρευτικά και ούτε προβλέπεται ότι αρκεί η πλήρωση ισοδύναμων τεχνικών προδιαγραφών. Σε κάθε περίπτωση η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι οι τεχνικές προδιαγραφές ASTM D3306 και BS 6580 που διαθέτει το προϊόν που προσφέρει είναι «παρεμφερείς» και όχι ισοδύναμες. Επομένως, ο πρώτος λόγος προσφυγής σχετικά με το προϊόν με αριθμό 3 κρίνεται αβάσιμος.

15. Στη συνέχεια, η προσφεύγουσα αντιτάσσει επί της παραπάνω κρίσης της αναθέτουσας αρχής για το προϊόν ν.9 ότι: *«Το προϊόν ν.9 έχει την προδιαγραφή ... που είναι η προγενέστερη προδιαγραφή της ..., με τα ίδια τεχνικά χαρακτηριστικά».*

16. Η αναθέτουσα αρχή επί αυτού ισχυρίζεται ότι *«Το προσφερόμενο προϊόν με Α/Α 9 «...» δεν καλύπτει την ζητούμενη προδιαγραφή Σύμφωνα με την μελέτη «Τα προσφερόμενα λιπαντικά και είδη προστασίας κινητήρα θα πρέπει να πληρούν συσσωρευτικά τις παρακάτω ειδικές τεχνικές προδιαγραφές» αλλά ούτε τεκμηριώνεται τεχνικά από την εταιρία «...» ότι είναι ισοδύναμη με τις προδιαγραφή ... δηλώνοντας μάλιστα στην προσφυγή της ότι το προϊόν που προσφέρει καλύπτει μία προδιαγραφή που είναι προγενέστερη από την ζητούμενη. Επομένως το προσφερόμενο προϊόν δεν είναι αποδεκτό και ο λόγος αποκλεισμού της εταιρίας «...» κρίνεται βάσιμος».*

17. Μετά την εκτίμηση των εκατέρωθεν παραπάνω ισχυρισμών αλλά και του τεχνικού φυλλαδίου του προσφερόμενου είδους 3 (βλ. ηλεκτρονικό αρχείο με την ονομασία «11. ΤΕΧΝΙΚΑ ΦΥΛΛΑΔΙΑpdf») θα πρέπει να γίνει δεκτό ότι ορθά απορρίφθηκε η προσφορά της προσφεύγουσας για το επίμαχο είδος, καθώς από το τεχνικό φυλλάδιο που προσκομίσθηκε δεν προκύπτει η πλήρωση των απαιτούμενων με τη διακήρυξη τεχνικών προδιαγραφών και σε κάθε περίπτωση ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας περί του ότι η προδιαγραφή ... είναι η προγενέστερη της ζητούμενης ... με τα ίδια τεχνικά χαρακτηριστικά προβάλλεται αορίστως και αναπόδεικτα. Συνεπώς, ο πρώτος λόγος προσφυγής σχετικά με το προϊόν με αριθμό 9 κρίνεται αβάσιμος.

18. Επίσης, η προσφεύγουσα αντιτάσσει επί της παραπάνω κρίσης της αναθέτουσας αρχής για τα προϊόντα ν.10,11,13,14 και 17 ότι: *«Για τα προϊόντα ν. 10, 11, 13, 14 και 17, οι προδιαγραφές των προσφερόμενων λιπαντικών είναι ακριβώς ίδιες με τις ζητούμενες της διακήρυξης. Αυτό σημαίνει ότι εφόσον έχουν πιστοποιημένα τις αιτούμενες προδιαγραφές, όπως πυκνότητα, κινηματικό ιξώδες, δείκτης ιξώδους, σημείο ανάφλεξης, σημείο ροής, ώρες λειτουργίας με τα αντίστοιχα ISO, προδιαγραφές DIN κτλ., πρόκειται ουσιαστικά για τα ίδια λιπαντικά. Δεν είναι δυνατόν να αποκλειστεί η εταιρεία μας για το ίδιο ακριβώς λιπαντικό για λόγους ελεύθερου και υγιούς ανταγωνισμού της αγοράς».*

19. Η αναθέτουσα αρχή με τις απόψεις της επί των παραπάνω ισχυρίζεται ότι *«Για το προσφερόμενο προϊόν με Α/Α 10 «...» δεν υποβλήθηκε η επίσημη έγκριση των απαιτούμενων προδιαγραφών ... σύμφωνα με την μελέτη όπου ρητά και ξεκάθαρα απαιτείται «Τα προσφερόμενα λιπαντικά και είδη προστασίας κινητήρα θα πρέπει να πληρούν συσσωρευτικά τις παρακάτω ειδικές τεχνικές προδιαγραφές» και την διευκρίνιση όπου ρητά και ξεκάθαρα απαιτείται «όπου στην μελέτη (σελίδες διακήρυξης ν.53 και ν.55) ζητείται επίσημη έγκριση κατασκευαστή ή approval, απαιτείται (ποινή αποκλεισμού) να υποβάλλεται με την προσφορά το έγγραφο της επίσημης έγκρισης από την*

εταιρεία κατασκευής και όχι αποσπάσματα της επίσημης σελίδας του κατασκευαστή, το οποίο πρέπει να είναι σε ισχύ κατά την υποβολή της προσφοράς. Οι εγκρίσεις κατατίθενται στην προσφορά με επίσημη μετάφραση στα Ελληνικά.». Επομένως το προσφερόμενο προϊόν δεν είναι αποδεκτό και ο λόγος αποκλεισμού της εταιρίας «...» κρίνεται βάσιμος. β) Για το προσφερόμενο προϊόν με Α/Α 11 «...» δεν υποβλήθηκε η επίσημη έγκριση της απαιτούμενης προδιαγραφής ... σύμφωνα με την μελέτη όπου ρητά 4 και ξεκάθαρα απαιτείται «Τα προσφερόμενα λιπαντικά και είδη προστασίας κινητήρα θα πρέπει να πληρούν συσσωρευτικά τις παρακάτω ειδικές τεχνικές προδιαγραφές» και την διευκρίνιση όπου ρητά και ξεκάθαρα απαιτείται «όπου στην μελέτη (σελίδες διακήρυξης ν.53 και ν.55) ζητείται επίσημη έγκριση κατασκευαστή ή approval, απαιτείται (ποινή αποκλεισμού) να υποβάλλεται με την προσφορά το έγγραφο της επίσημης έγκρισης από την εταιρεία κατασκευής και όχι αποσπάσματα της επίσημης σελίδας του κατασκευαστή, το οποίο πρέπει να είναι σε ισχύ κατά την υποβολή της προσφοράς. Οι εγκρίσεις κατατίθενται στην προσφορά με επίσημη μετάφραση στα Ελληνικά.». Επομένως το προσφερόμενο προϊόν δεν είναι αποδεκτό και ο λόγος αποκλεισμού της εταιρίας «...» κρίνεται βάσιμος. γ) Για το προσφερόμενο προϊόν με Α/Α 13 «...» δεν υποβλήθηκαν οι επίσημες εγκρίσεις των απαιτούμενων προδιαγραφών ... και ... σύμφωνα με την μελέτη όπου ρητά και ξεκάθαρα απαιτείται «Τα προσφερόμενα λιπαντικά και είδη προστασίας κινητήρα θα πρέπει να πληρούν συσσωρευτικά τις παρακάτω ειδικές τεχνικές προδιαγραφές» και την διευκρίνιση όπου ρητά και ξεκάθαρα απαιτείται «όπου στην μελέτη (σελίδες διακήρυξης ν.53 και ν.55) ζητείται επίσημη έγκριση κατασκευαστή ή approval, απαιτείται (ποινή αποκλεισμού) να υποβάλλεται με την προσφορά το έγγραφο της επίσημης έγκρισης από την εταιρεία κατασκευής και όχι αποσπάσματα της επίσημης σελίδας του κατασκευαστή, το οποίο πρέπει να είναι σε ισχύ κατά την υποβολή της προσφοράς. Οι εγκρίσεις κατατίθενται στην προσφορά με επίσημη μετάφραση στα Ελληνικά.». Επομένως το προσφερόμενο προϊόν δεν είναι αποδεκτό και ο λόγος

αποκλεισμού της εταιρίας «...» κρίνεται βάσιμος. δ) Για το προσφερόμενο προϊόν με Α/Α 14 «...» δεν υποβλήθηκε η επίσημη έγκριση της απαιτούμενης προδιαγραφής ... σύμφωνα με την μελέτη όπου ρητά και ξεκάθαρα απαιτείται «Τα προσφερόμενα λιπαντικά και είδη προστασίας κινητήρα θα πρέπει να πληρούν συσσωρευτικά τις παρακάτω ειδικές τεχνικές προδιαγραφές» και την διευκρίνιση όπου ρητά και ξεκάθαρα απαιτείται «όπου στην μελέτη (σελίδες διακήρυξης ν.53 και ν.55) ζητείται επίσημη έγκριση κατασκευαστή ή approval, απαιτείται (ποινή αποκλεισμού) να υποβάλλεται με την προσφορά το έγγραφο της επίσημης έγκρισης από την εταιρεία κατασκευής και όχι αποσπάσματα της επίσημης σελίδας του κατασκευαστή, το οποίο πρέπει να είναι σε ισχύ κατά την υποβολή της προσφοράς. Οι εγκρίσεις κατατίθενται στην προσφορά με επίσημη μετάφραση στα Ελληνικά». Επομένως το προσφερόμενο προϊόν δεν είναι αποδεκτό και ο λόγος αποκλεισμού της εταιρίας «...» κρίνεται βάσιμος. δ) Για το προσφερόμενο προϊόν με Α/Α 17 «...» δεν υποβλήθηκε η επίσημη έγκριση της απαιτούμενης προδιαγραφής ..., ... και ... σύμφωνα με την μελέτη όπου ρητά και ξεκάθαρα απαιτείται «Τα προσφερόμενα λιπαντικά και είδη προστασίας κινητήρα θα πρέπει να πληρούν συσσωρευτικά τις παρακάτω ειδικές τεχνικές προδιαγραφές» και την διευκρίνιση όπου ρητά και ξεκάθαρα απαιτείται «όπου στην μελέτη (σελίδες διακήρυξης ν.53 και ν.55) ζητείται επίσημη έγκριση κατασκευαστή ή approval, απαιτείται (ποινή αποκλεισμού) να υποβάλλεται με την προσφορά το έγγραφο της επίσημης έγκρισης από την εταιρεία κατασκευής και όχι αποσπάσματα της επίσημης σελίδας του κατασκευαστή, το οποίο πρέπει να είναι σε ισχύ κατά την υποβολή της προσφοράς. Οι εγκρίσεις κατατίθενται στην προσφορά με επίσημη μετάφραση στα Ελληνικά». Επομένως το προσφερόμενο προϊόν δεν είναι αποδεκτό και ο λόγος αποκλεισμού της εταιρίας «...» κρίνεται βάσιμος».

20. Μετά την εκτίμηση των εκατέρωθεν παραπάνω ισχυρισμών αλλά και του φακέλου της προσφοράς της προσφεύγουσας θα πρέπει να γίνει δεκτό ότι ορθά απορρίφθηκε η προσφορά της προσφεύγουσας για τα επίμαχα είδη. Και αυτό γιατί με την διευκρίνιση με αριθμό 35261/12.08.2022 της αναθέτουσας

αρχής, η οποία εντάχθηκε στο κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού γνωστοποιήθηκε στους συμμετέχοντες ότι «όπου στην μελέτη (σελίδες διακήρυξης ν.53 και ν.55) ζητείται επίσημη έγκριση κατασκευαστή ή approval, απαιτείται (ποινή αποκλεισμού) να υποβάλλεται με την προσφορά το έγγραφο της επίσημης έγκρισης από την εταιρεία κατασκευής και όχι αποσπάσματα της επίσημης σελίδας του κατασκευαστή, το οποίο πρέπει να είναι σε ισχύ κατά την υποβολή της προσφοράς. Οι εγκρίσεις κατατίθενται στην προσφορά με επίσημη μετάφραση στα Ελληνικά». Οι παραπάνω εγκρίσεις των εταιρειών κατασκευής σχετικά με τις τεχνικές προδιαγραφές, όπως εντόπισε η αναθέτουσα αρχή, δεν κατατέθηκαν από την προσφεύγουσα εταιρεία και κατά συνέπεια ο πρώτος λόγος προσφυγής σχετικά με τα προϊόντα με αριθμούς 10,11,13,14 και 17 κρίνεται αβάσιμος.

21. Σχετικά με το προϊόν ν. 15 η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι «λανθασμένα η επιτροπή αξιολόγησης έκρινε ότι δεν έχει τις προδιαγραφές ... και ..., καθότι αυτό τις έχει όπως αποδεικνύεται από το σχετικό υποβληθέν στην προσφορά μας έγγραφο ν.15 για το προϊόν ..., με όνομα αρχείου στον φάκελο τεχνικής προσφοράς «11.ΤΕΧΝΙΚΑ ΦΥΛΛΑΔΙΑ ...». Τον παραπάνω ισχυρισμό συνομολογεί η προσφεύγουσα με τις απόψεις της προβάλλοντας ότι «4. Για το προσφερόμενο προϊόν με Α/Α 15 «...», μετά από τον επανέλεγχο του τεχνικού του φυλλαδίου διαπιστώθηκε ότι καλύπτει τις προδιαγραφές ..., ... και εκ παραδρομής θεωρήθηκε μη αποδεκτό». Η παραπάνω διαπίστωση της αναθέτουσας αρχής, όπως προβάλλεται στις απόψεις της, επιβεβαιώνεται και από το τεχνικό φυλλάδιο του επίμαχου προϊόντος, που περιλαμβάνεται στο φάκελο της προσφοράς της. Επομένως, ο πρώτος λόγος προσφυγής σε ότι αφορά το προϊόν 15 θα πρέπει να γίνει δεκτός ως βάσιμος.

22. Τέλος, σχετικά με το προϊόν ν.18 η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι «έχει την προδιαγραφή ISO 3448:VG-100, που είναι παρεμφερής προδιαγραφή της ISO 6743/1:ISO-L-AB».

23. Με τις απόψεις της η αναθέτουσα αρχή επί των παραπάνω ισχυρισμών της προσφεύγουσας προβάλλει ότι: *«Το προσφερόμενο προϊόν με A/A 18 «...» δεν καλύπτει την ζητούμενη προδιαγραφή ISO 3448: ..., ISO 6743/1: 1SO-L-AB σύμφωνα με την μελέτη «Τα προσφερόμενα λιπαντικά και είδη προστασίας κινητήρα θα πρέπει να πληρούν συσσωρευτικά τις παρακάτω ειδικές τεχνικές προδιαγραφές».* Επιπλέον η εταιρία «...» αναφέρει μάλιστα στην προσφυγή της ότι το προϊόν που προσφέρει καλύπτει την προδιαγραφή ISO 3448: VG-100 χωρίς αυτό να τεκμηριώνεται από το τεχνικό φυλλάδιο που υπέβαλλε. Επομένως το προσφερόμενο προϊόν δεν είναι αποδεκτό και ο λόγος αποκλεισμού της εταιρίας «...» κρίνεται βάσιμος».

24. Μετά τη μελέτη του τεχνικού φυλλαδίου που κατέθεσε η προσφεύγουσα για το επίμαχο προϊόν εντός του αρχείου «11. ΤΕΧΝΙΚΑ ΦΥΛΛΑΔΙΑpdf» προκύπτει ότι το προσφερόμενο είδος δεν πληροί ούτε την τεχνική προδιαγραφή ISO 3448: VG-100, η οποία σε κάθε περίπτωση απαιτείται σωρευτικά προς την ISO 6743/1: 1SO-L-AB και όχι εναλλακτικά αυτής. Συνεπώς, ο πρώτος λόγος προσφυγής απορρίπτεται ως αβάσιμος σχετικά με το προϊόν 18.

25. Οι παραπάνω διαπιστωθείσες πλημμέλειες της τεχνικής προσφοράς της προσφεύγουσας δεν θα μπορούσαν να θεραπευθούν ύστερα από κλήση της σύμφωνα με το αρ. 102 του ν. 4412/2016, καθώς αυτό θα ισοδυναμούσε με τροποποίηση της προσφοράς της.

26. Με το δεύτερο προβαλλόμενο λόγο η προσφεύγουσα στρέφεται κατά της αποδοχής της προσφοράς της παρεμβαίνουσας και ισχυρίζεται ότι η τελευταία έγινε αποδεκτή κατά παράβαση ουσιώδους τύπου της διαδικασίας, στο μέτρο που για την αξιολόγηση των επανορθωτικών μέτρων που έχει λάβει η παρεμβαίνουσα δεν ζητήθηκε η προηγούμενη σύμφωνη γνώμη της επιτροπής του αρ. 73 παρ. 9 του ν. 4412/2016. Μετά τη μελέτη του ηλεκτρονικού φακέλου της υπόθεσης επί του παραπάνω λόγου προσφυγής γίνονται δεκτά τα εξής:

27. Το αρ. 73 του ν. 4412/2016 με τίτλο «Λόγοι αποκλεισμού» ορίζει ότι «4. Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να αποκλείουν από τη συμμετοχή σε διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης οποιονδήποτε οικονομικό φορέα σε οποιαδήποτε από τις ακόλουθες καταστάσεις: (...) στ) εάν ο οικονομικός φορέας έχει επιδείξει σοβαρή ή επαναλαμβανόμενη πλημμέλεια κατά την εκτέλεση ουσιώδους απαίτησης στο πλαίσιο προηγούμενης δημόσιας σύμβασης, προηγούμενης σύμβασης με αναθέτοντα φορέα ή προηγούμενης σύμβασης παραχώρησης που είχε ως αποτέλεσμα την πρόωρη καταγγελία της προηγούμενης σύμβασης, αποζημιώσεις ή άλλες παρόμοιες κυρώσεις (...),

7. Οποιοσδήποτε οικονομικός φορέας εμπίπτει σε μια από τις καταστάσεις που αναφέρονται στην παρ. 1 και στην παρ. 4, εκτός από την περ. β` αυτής, **μπορεί να προσκομίζει στοιχεία, προκειμένου να αποδείξει ότι τα μέτρα που έλαβε επαρκούν για να αποδείξουν την αξιοπιστία του, παρότι συντρέχει ο σχετικός λόγος αποκλεισμού. Εάν τα στοιχεία κριθούν επαρκή, ο εν λόγω οικονομικός φορέας δεν αποκλείεται από τη διαδικασία σύναψης σύμβασης.** Για τον σκοπό αυτόν, ο οικονομικός φορέας αποδεικνύει ότι έχει καταβάλει ή έχει δεσμευθεί να καταβάλει αποζημίωση για ζημίες που προκλήθηκαν από το ποινικό αδίκημα ή το παράπτωμα, ότι έχει διευκρινίσει τα γεγονότα και τις περιστάσεις με ολοκληρωμένο τρόπο, μέσω ενεργού συνεργασίας με τις ερευνητικές αρχές, και έχει λάβει συγκεκριμένα τεχνικά και οργανωτικά μέτρα, καθώς και μέτρα σε επίπεδο προσωπικού κατάλληλα για την αποφυγή περαιτέρω ποινικών αδικημάτων ή παραπτωμάτων. Τα μέτρα που λαμβάνονται από τους οικονομικούς φορείς αξιολογούνται σε συνάρτηση με τη σοβαρότητα και τις ιδιαίτερες περιστάσεις του ποινικού αδικήματος ή του παραπτώματος. Αν τα μέτρα κριθούν ανεπαρκή, γνωστοποιείται στον οικονομικό φορέα το σκεπτικό της απόφασης αυτής.

8. Η απόφαση της αναθέτουσας αρχής για τη διαπίστωση της επάρκειας ή μη των επανορθωτικών μέτρων κατά την παρ. 7, εκδίδεται μετά από σύμφωνη γνώμη της επιτροπής της παρ. 9, η οποία εκδίδεται εντός προθεσμίας σαράντα (40) ημερών από την περιέλευση του σχεδίου απόφασης της αναθέτουσας αρχής στην εν λόγω επιτροπή, συνοδευόμενου από όλα τα σχετικά στοιχεία. Αν παρέλθει άπρακτη η προθεσμία του πρώτου εδαφίου, η αναθέτουσα αρχή μπορεί να εκδώσει απόφαση για τη διαπίστωση της επάρκειας ή μη των επανορθωτικών μέτρων κατά την παρ. 7 και χωρίς τη σύμφωνη γνώμη της επιτροπής της παρ. 9.

9. Για τις ανάγκες των παρ. 7 και 8, με απόφαση του Υπουργού Ανάπτυξης και Επενδύσεων, συγκροτείται επιτροπή, τριετούς θητείας, που απαρτίζεται από:

- α) έναν (1) εκπρόσωπο της ΕΑΑΔΗΣΥ, που εκτελεί χρέη Προέδρου, β) έναν (1) εκπρόσωπο του Υπουργείου Ανάπτυξης και Επενδύσεων, γ) έναν (1) εκπρόσωπο του Υπουργείου Υποδομών και Μεταφορών, δ) έναν (1) εκπρόσωπο του Υπουργείου Υγείας και ε) έναν (1) εκπρόσωπο του Υπουργείου Δικαιοσύνης, με τους αναπληρωτές τους».

28. Ο όρος 2.2.3 της διακήρυξης με τίτλο «Λόγοι αποκλεισμού» ορίζει ότι «Αποκλείεται από τη συμμετοχή στην παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης (διαγωνισμό) οικονομικός φορέας, εφόσον συντρέχει στο πρόσωπό του (εάν πρόκειται για μεμονωμένο φυσικό ή νομικό πρόσωπο) ή σε ένα από τα μέλη του (εάν πρόκειται για ένωση οικονομικών φορέων) ένας ή περισσότεροι από τους ακόλουθους λόγους: (...) 2.2.3.3. Αποκλείεται από τη συμμετοχή στη διαδικασία σύναψης της παρούσας σύμβασης, οικονομικός φορέας σε οποιαδήποτε από τις ακόλουθες καταστάσεις: (...) στ) εάν έχει επιδείξει σοβαρή ή επαναλαμβανόμενη πλημμέλεια κατά την εκτέλεση ουσιώδους απαίτησης στο πλαίσιο προηγούμενης δημόσιας σύμβασης, προηγούμενης σύμβασης με αναθέτοντα φορέα ή προηγούμενης σύμβασης παραχώρησης που είχε ως αποτέλεσμα την πρόωρη καταγγελία της προηγούμενης σύμβασης, αποζημιώσεις ή άλλες παρόμοιες κυρώσεις (...) 2.2.3.5.

Οικονομικός φορέας που εμπίπτει σε μια από τις καταστάσεις που αναφέρονται στις παραγράφους 2.2.3.1 και 2.2.3.3, εκτός από την περ. β αυτής, μπορεί να προσκομίζει στοιχεία, προκειμένου να αποδείξει ότι τα μέτρα που έλαβε επαρκούν για να αποδείξουν την αξιοπιστία του, παρότι συντρέχει ο σχετικός λόγος αποκλεισμού (αυτοκάθαρση). Για τον σκοπό αυτόν, ο οικονομικός φορέας αποδεικνύει ότι έχει καταβάλει ή έχει δεσμευθεί να καταβάλει αποζημίωση για ζημίες που προκλήθηκαν από το ποινικό αδίκημα ή το παράπτωμα, ότι έχει διευκρινίσει τα γεγονότα και τις περιστάσεις με ολοκληρωμένο τρόπο, μέσω ενεργού συνεργασίας με τις ερευνητικές αρχές, και έχει λάβει συγκεκριμένα τεχνικά και οργανωτικά μέτρα, καθώς και μέτρα σε επίπεδο προσωπικού κατάλληλα για την αποφυγή περαιτέρω ποινικών αδικημάτων ή παραπτωμάτων. Τα μέτρα που λαμβάνονται από τους οικονομικούς φορείς αξιολογούνται σε συνάρτηση με τη σοβαρότητα και τις ιδιαίτερες περιστάσεις του ποινικού αδικήματος ή του παραπτώματος. Εάν τα στοιχεία κριθούν επαρκή, ο εν λόγω οικονομικός φορέας δεν αποκλείεται από τη διαδικασία σύναψης σύμβασης. Αν τα μέτρα κριθούν ανεπαρκή, γνωστοποιείται στον οικονομικό φορέα το σκεπτικό της απόφασης αυτής. Οικονομικός φορέας που έχει αποκλειστεί, σύμφωνα με τις κείμενες διατάξεις, με τελεσίδικη απόφαση, σε εθνικό επίπεδο, από τη συμμετοχή σε διαδικασίες σύναψης σύμβασης ή ανάθεσης παραχώρησης δεν μπορεί να κάνει χρήση της ανωτέρω δυνατότητας κατά την περίοδο του αποκλεισμού που ορίζεται στην εν λόγω απόφαση. **2.2.3.6. Η απόφαση για την διαπίστωση της επάρκειας ή μη των επανορθωτικών μέτρων κατά την προηγούμενη παράγραφο εκδίδεται σύμφωνα με τα οριζόμενα στις παρ. 8 και 9 του άρθρου 73 του ν. 4412/201651».**

29. Στην προκειμένη περίπτωση, η παρεμβαίνουσα εταιρεία κατέθεσε το ΕΕΕΣ της για τον επίμαχο διαγωνισμό (βλ. ηλεκτρονικό αρχείο με την ονομασία «02.ΑΡΘΡΟ2.4.3.1.α ΕΥΡΩΠΑΪΚΟ ΕΝΙΑΙΟ ΕΓΓΡΑΦΟ ΣΥΜΒΑΣΗΣ (ΕΕΕΣ)_signed.pdf»), στο Μέρος ΙΙ Γ' του οποίου σχετικά με τη συνδρομή ή μη λόγων αποκλεισμού και συγκεκριμένα στο ερώτημα «Έχει υποστεί ο

οικονομικός φορέας πρόωρη καταγγελία προηγούμενης δημόσιας σύμβασης, προηγούμενης σύμβασης με αναθέτοντα φορέα ή προηγούμενης σύμβασης παραχώρησης, ή επιβολή αποζημιώσεων ή άλλων παρόμοιων κυρώσεων σε σχέση με την εν λόγω προηγούμενη σύμβαση;» έδωσε την απάντηση: «**Ναι**». Στη συνέχεια, στο ερώτημα «Παρακαλώ αναφέρετε λεπτομερείς πληροφορίες» απάντησε «Επισυνάπτεται στον φάκελο της προσφοράς μας υπεύθυνη δήλωση/έκθεση αιτιολόγησης της εταιρείας μας για τον σκοπό αυτό με συνημμένα έγγραφα τεκμηρίωσης και μέτρα αυτοκάθαρσης που έχει λάβει η εταιρεία μας». Στον τελευταίο φάκελο η παρεμβαίνουσα έχει συμπεριλάβει μεταξύ άλλων Υπεύθυνη Δήλωσή της σχετικά με τα επανορθωτικά μέτρα που έχει λάβει μετά την παραπάνω παράβαση (βλ. ηλεκτρονικό αρχείο «03.ΑΡΘΡΟ2.4.3.1.α Υ.Δ ΠΕΡΙ ΔΙΕΥΚΡΙΝΗΣΕΩΝ ΕΕΕΣ_signed.pdf») και την Πράξη της Γνωμοδοτικής Επιτροπής με αριθμό .../03.03.2021 επί της Επάρκειας των Ληφθέντων Επανορθωτικών Μέτρων Οικονομικών Φορέων προς απόδειξη της αξιοπιστίας τους, (Γνωμοδοτική Επιτροπή του άρθρου 73 του ν. 4412/2016), του Υπουργείου Ανάπτυξης και Επενδύσεων, Γενική Γραμματεία Εμπορίου, Γενική Διεύθυνση Δημοσίων Συμβάσεων, σύμφωνα με την οποία η ως άνω επιτροπή ομόφωνα παρείχε την σύμφωνη γνώμη της επί του υποβληθέντος σχεδίου απόφασης, άλλης αναθέτουσας αρχής, ήτοι της Οικονομικής Υπηρεσίας του Πανεπιστημίου Πατρών περί της επάρκειας των ληφθέντων επανορθωτικών μέτρων της παρεμβαίνουσας στο πλαίσιο συμμετοχής της σε άλλο διαγωνισμό (βλ. αρχείο «..._03-03-2021 Πράξη Γνωμοδοτικής Επιτροπής (άρθρο 73 ν. 44122016).pdf»).

30. Η Επιτροπή του Διαγωνισμού κατά τον έλεγχο των δικαιολογητικών συμμετοχής και τεχνικών προσφορών των συμμετεχόντων αξιολόγησε την προσφορά της παρεμβαίνουσας, χωρίς ωστόσο να αξιολογήσει ειδικά τα επανορθωτικά μέτρα της παρεμβαίνουσας σχετικά με το επαγγελματικό παράπτωμα στο οποίο η ίδια δήλωσε στο ΕΕΕΣ της ότι έχει υποπέσει και χωρίς κατ' επέκταση να εκδόσει ειδική προς αυτό απόφαση κατά τα οριζόμενα στο αρ. 73 παρ. 8 του ν. 4412/2016 μετά από σύμφωνη γνώμη της

Επιτροπής του αρ. 73 παρ. 9. Μάλιστα, στο Πρακτικό Ι της 16.09.2022 περί παραλαβής και αποσφράγισης των ηλεκτρονικών φακέλων δικαιολογητικών συμμετοχής και τεχνικών προσφορών σχετικά με την προσφορά της παρεμβαίνουσας, αφού μνημονεύονται τα δικαιολογητικά που κατέθεσε, αναφέρεται μόνο ότι *«Η προσφορά της εταιρείας ... είναι σύμφωνη με τους όρους της υπ' αριθμό πρωτ. .../20-07-2022 διακήρυξης του Δήμου Κορδελιού Εύοσμου (ΑΔΑΜ ...), είναι εμπρόθεσμη, έχει καταθέσει όλα τα απαραίτητα δικαιολογητικά και πληροί τις τεχνικές προδιαγραφές και τα ζητούμενα της με αριθμό .../2021 μελέτης»* και στη συνέχεια προτείνεται η αποδοχή της και η απόρριψη των προσφορών της «...», της «...» και της προσφεύγουσας. Αντίστοιχα, στην προσβαλλόμενη πράξη περί ανάδειξης της παρεμβαίνουσας ως οριστικής αναδόχου του διαγωνισμού δεν γίνεται αναφορά στο γεγονός ότι ζητήθηκε η σύμφωνη γνώμη της επιτροπής της παρ. 9 ούτε και στο γεγονός ότι εκδόθηκε απόφαση της αναθέτουσας αρχής περί της διαπίστωσης της επάρκειας ή μη των επανορθωτικών μέτρων της παρεμβαίνουσας.

31. Υπό τα ανωτέρω δεδομένα, βάσιμα η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η προσβαλλόμενη έχει εκδοθεί κατά παράβαση ουσιώδους τύπου της διαδικασίας. Και αυτό γιατί στην προκειμένη περίπτωση όχι μόνο δεν ζητήθηκε εκ νέου η σύμφωνη γνώμη της Επιτροπής του αρ. 9 του ν. 4412/2016, αλλά η αναθέτουσα αρχή δεν εξέδωσε καν δική της πράξη για την επάρκεια ή μη των επανορθωτικών μέτρων για τον επίμαχο διαγωνισμό, στην οποία ρητά να αναφέρει ότι τα επανορθωτικά μέτρα κρίθηκαν επαρκή. Το γεγονός αυτό συνομολογεί και η ίδια, καθώς στη συμπληρωματική αιτιολογία που παραθέτει με τις απόψεις της αναφέρει ότι *«Η επιτροπή του διαγωνισμού, συγκρίνοντας τα υποβαλλόμενα στοιχεία του παρόντος διαγωνισμού με τα στοιχεία που καταγράφονται στο κείμενο της Γνωμοδοτικής Πράξης αυτής, διαπίστωσε ότι τα επανορθωτικά μέτρα και τα μέτρα αυτοκάθαρσης είναι τα ίδια που υποβλήθηκαν στο παρόντα διαγωνισμό, βρίσκονταν δε σε ισχύ κατά την υποβολή της κρινόμενης προσφοράς της εταιρείας ..., οπότε εξέλιπε ο λόγος για την υποβολή νέας αποστολής σχεδίου απόφασης στην*

Επιτροπή του άρθρου 73 του Ν. 4412/2016 και δεν συντρέχει λόγος περί αποκλεισμού του οικονομικού φορέα σύμφωνα με το άρθρο 2.2.3.3 περ. στ της παρούσας διακήρυξης». Τα παραπάνω επιβεβαιώνουν τη μη έκδοση ρητής πράξης της αναθέτουσας αρχής περί της επάρκειας των επανορθωτικών μέτρων της παρεμβαίνουσας και συνάμα τη μη αποστολή του φακέλου στην Επιτροπή του αρ. 73 παρ. 9 για τη λήψη της προηγούμενης σύμφωνης γνώμης της. Το γεγονός δε ότι με τις απόψεις της η αναθέτουσα αρχή δηλώνει ότι δεν συντρέχει λόγος περί αποκλεισμού του οικονομικού φορέα σύμφωνα με το άρθρο 2.2.3.3 περ. στ' της παρούσας διακήρυξης δεν δύναται να υποκαταστήσει την υποχρέωση της να εκδώσει ρητή περί αυτού πράξη μετά την προηγούμενη σύμφωνη γνώμη της Επιτροπής του αρ. 73 παρ. 9. Ούτε και η επίκληση της σύμφωνης γνώμης της παραπάνω επιτροπής, η οποία εκδόθηκε για τον ίδιο οικονομικό φορέα μετά από αξιολόγηση των ίδιων, κατά τα προβαλλόμενα, επανορθωτικών μέτρων στο πλαίσιο διεξαγωγής όμως άλλου διαγωνισμού μπορεί να γίνει δεκτή, καθώς η διοικητική διαδικασία που ορίζει το αρ. 73 παρ. 7,8 και 9 του ν. 4412/2016 καθώς και οι σχετικοί όροι της διακήρυξης είναι αυτοτελείς για κάθε διαγωνισμό και δεν προκύπτει ότι η προηγούμενη αξιολόγηση οικονομικού φορέα, απαλλάσσει την αναθέτουσα αρχή από την εκ νέου τήρηση της ίδιας διοικητικής διαδικασίας και την έκδοση νέας αυτοτελούς διοικητικής πράξης για κάθε διαγωνισμό.

32. Κατόπιν όλων των παραπάνω, ο δεύτερος λόγος προσφυγής θα πρέπει να γίνει δεκτός, καθώς για τη συμμετοχή της παρεμβαίνουσας στον επίμαχο διαγωνισμό δεν τηρήθηκε η προβλεπόμενη διοικητική διαδικασία έκδοσης απόφασης για την επάρκεια των επανορθωτικών μέτρων και λήψης της σύμφωνης γνώμης της αρμόδιας Επιτροπής του αρ. 73 παρ. 9 ν. 4412/2016, σχετικά με τη συνδρομή λόγου αποκλεισμού, ο οποίος στον υπό κρίση διαγωνισμό έχει τεθεί ως υποχρεωτικός, όπως βάσιμα προβάλλει η προσφεύγουσα.

33. Με τον τρίτο λόγο η προσφεύγουσα στρέφεται κατά της τεχνικής προσφοράς της παρεμβαίνουσας. Συγκεκριμένα, ισχυρίζεται ότι για το προσφερόμενο προϊόν 11 («...» σύμφωνα με την τεχνική προσφορά της παρεμβαίνουσας), για το οποίο έπρεπε να προσκομιστεί επίσημο πιστοποιητικό της κατασκευάστριας εταιρείας ... περί του ότι το προϊόν περιλαμβάνεται στην λίστα εγκεκριμένων λιπαντικών της προδιαγραφής ..., κατατέθηκε από την παρεμβαίνουσα το αρχείο με τίτλο «...», το οποίο αποτελεί το από 23.9.2020 πιστοποιητικό έγκρισης (approval) της ... σχετικά με το προϊόν ... – λιπαντικό κινητήρα της εταιρίας ..., με έδρα την ..., μεταφρασμένο από την αγγλική στην ελληνική γλώσσα και επικυρωμένο και στο οποίο αναφέρεται αυτολεξεί ότι «*Η Έγκριση ... είναι έγκυρη μόνο εφόσον το όνομα του προϊόντος αναφέρεται στο ...http://...*». Πλην όμως, σύμφωνα με το όσα ισχυρίζεται η προσφεύγουσα, μετά από έλεγχο που πραγματοποίησε στον παραπάνω σύνδεσμο ηλεκτρονικής διεύθυνσης με τελευταία ενημέρωση την 22.11.2022, προκύπτει ότι η εταιρία ..., με έδρα την ... δεν διαθέτει, τουλάχιστον κατά το χρονικό σημείο της 22.11.2022, πιστοποιητικό έγκρισης (approval) από την ... σχετικά με το προϊόν ..., καθώς το προϊόν δεν περιλαμβάνεται ανάμεσα στα αναφερόμενα. Αντίθετα υπάρχει πιστοποιητικό έγκρισης (approval) σχετικά με το προϊόν ..., το οποίο όμως είναι διαφορετικό από το ζητούμενο με αριθμό 11 σύμφωνα με τις τεχνικές προδιαγραφές της Διακήρυξης. Συνεπώς, κατά τα προβαλλόμενα, το πιστοποιητικό έγκρισης (approval) της ... σχετικά με το προϊόν ... – λιπαντικό κινητήρα της εταιρίας ..., δεν πιστοποιεί έγκυρη έγκριση, αφού κατά τα αναγραφόμενα σε αυτό, έγκυρη θεωρείται η έγκριση ... μόνο εφόσον το όνομα του προϊόντος αναφέρεται στο ... <http://...>, γεγονός που δεν ισχύει κατά το χρόνο που ελέγχθηκε από την προσφεύγουσα.

34. Επί του παραπάνω ισχυρισμού η παρεμβαίνουσα αντιτάσσει ότι μετά από επικοινωνία και αίτημα που υπέβαλε στην παραγωγό εταιρεία «...», η τελευταία της απέστειλε επιστολή της κατασκευάστριας εταιρείας ... από την οποία βεβ

αιώνεται ότι το λιπαντικό διέθετε την επίσημη έγκριση ... μέχρι τις 25-10-2022. Επιπλέον, στις 12-12-2022 η παραγωγός εταιρεία «...» της απέστειλε Υπεύθυνη Δήλωση, στην οποία δηλώνει ότι: *«η προσωρινή ανάκληση της έγκρισης οφείλεται στον παραγωγό του πακέτου προσθέτων, το παραγόμενο από αυτήν λιπαντικό ... εξακολουθεί να καλύπτει τις απαιτήσεις της προδιαγραφής ... της κατασκευάστριας εταιρείας ... και βρίσκεται σε διαδικασία επανέγκρισης»*. Συνεπώς, όπως ισχυρίζεται κατά την υποβολή της προσφοράς της στις 30.08.2022 το προσφερόμενο λιπαντικό με αριθμό 11 διέθετε την επίσημη έγκριση ... και προσκομίζει ως προς αυτό και τα αποδεικτικά έγγραφα που επικαλείται.

35. Κατόπιν των παραπάνω και δεδομένου ότι, όπως προκύπτει από τις βεβαιώσεις που επικαλείται και προσκομίζει η παρεμβαίνουσα, κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς της η πλήρωση της υπό κρίση τεχνικής προδιαγραφής για την απαιτούμενη έγκριση του επίμαχου λιπαντικού κατά την προδιαγραφή ... δεν αμφισβητείται, ο τρίτος λόγος προσφυγής απορρίπτεται ως αβάσιμος, καθώς η τεχνική προσφορά της παρεμβαίνουσας ήταν σύμφωνη με τις τεχνικές προδιαγραφές της διακήρυξης κατά το χρόνο υποβολής της.

36. Κατόπιν των ανωτέρω σκέψεων, η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή θα πρέπει να γίνει εν μέρει δεκτή κατά το σκεπτικό και να επιστραφεί το κατατεθέν παράβολο.

Για τους λόγους αυτούς

1.Δέχεται εν μέρει την προδικαστική προσφυγή.

2.Ακυρώνει την προσβαλλόμενη Απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του ... με αριθμό 520/2022 καθώς και την Απόφαση με αριθμό 484/2022.

3.Απορρίπτει την Παρέμβαση

4.Ορίζει την επιστροφή του καταβληθέντος παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 16 Ιανουαρίου 2023 και εκδόθηκε στις 6 Φεβρουαρίου 2023 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΙΩΑΝΝΗΣ-ΚΩΝΣΤΑΝΤΙΝΟΣ ΧΑΛΚΙΑΣ

ΓΕΩΡΓΙΟΣ-ΒΑΣΙΛΕΙΟΣ ΕΛΕΥΘΕΡΙΑΔΗΣ