

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ (ΕΑΔΗΣΥ)

1ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνεδρίασε στις 15 Μαΐου 2023 με την εξής σύνθεση: Ιωάννης-Κωνσταντίνος Χαλκιάς, Πρόεδρος, Αικατερίνη Ζερβού, Μέλος και Αθηνά Μπουζιούρη, Μέλος – Εισηγήτρια.

-Για να εξετάσει την προδικαστική προσφυγή με ημερομηνία 6/4/2023 και Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΕΑΔΗΣΥ 497/7-4-2023 του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «...» που εδρεύει στη ..., και εκπροσωπείται νόμιμα.

-Κατά του ..., νόμιμα εκπροσωπούμενου.

-Κατά του παρεμβαίνοντος οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «...» που εδρεύει στην ..., οδός ..., και εκπροσωπείται νόμιμα.

=====

Με την προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα ζητά την ακύρωση της απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής της αναθέτουσας αρχής με αριθμό 132/2023 που περιέχεται στο πρακτικό συνεδρίασης 11/2023 με θέμα 4^ο «Επί του 3ου πρακτικού της επιτροπής διεξαγωγής ανοικτού ηλεκτρονικού διαγωνισμού για την «...», κατά το μέρος της με το οποίο έγινε δεκτή η προσφορά της «...» και της κατακυρώθηκε το αποτέλεσμα του διαγωνισμού.

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, σύμφωνα με τα άρθρα 363 ν. 4412/2016 και 5 πδ 39/2017, παράβολο ποσού 600,00 ευρώ, όπως αυτό υπολογίζεται με βάση την εκτιμώμενη αξία του Τμήματος 2 της σύμβασης που αποτελεί αντικείμενο της προδικαστικής προσφυγής ποσού 107.576,58 ευρώ (κωδικός ηλεκτρονικού παραβόλου: ...).

2. Με τη Διακήρυξη της αναθέτουσας αρχής με αριθμό .../16-12-2022 η αναθέτουσα αρχή προκήρυξε ανοικτό διεθνή ηλεκτρονικό διαγωνισμό για την ανάδειξη αναδόχου της σύμβασης για την «...» συνολικής εκτιμώμενης αξίας 1.829.186,02 με ΦΠΑ. Το αντικείμενο της σύμβασης υποδιαιρείται σε δύο τμήματα, ήτοι Τμήμα 1 – ΚΑΥΣΙΜΑ και Τμήμα 2 – ΛΙΠΑΝΤΙΚΑ. Ως προς το Τμήμα 2 (Λιπαντικά είδη), στο οποίο οι οικονομικοί φορείς είχαν δικαίωμα υποβολής προσφοράς για καθένα από τα υπό προμήθεια είδη ξεχωριστά, ως κριτήριο ανάθεσης ορίστηκε η χαμηλότερη τιμή ανά είδος. Προκήρυξη της σύμβασης απεστάλη με ηλεκτρονικά μέσα για δημοσίευση στις 15/12/2022 στην Υπηρεσία Εκδόσεων της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Η Διακήρυξη αναρτήθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ στις 19/12/2022 (ΑΔΑΜ: ...) και στο ΕΣΗΔΗΣ, μέσω του οποίου διενεργείται ο διαγωνισμός με συστημικό α/α Ως καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών η 20^η/1/2023.

3. Στον διαγωνισμό συμμετείχαν υποβάλλοντας προσφορά για το επίμαχο είδος με α/α 1 Λάδι τύπου diesel SAE 10W/40 του Τμήματος 2 της σύμβασης, εκτιμώμενης αξίας 16.000,00 ευρώ χωρίς ΦΠΑ, τέσσερις (4) οικονομικοί φορείς, μεταξύ των οποίων η προσφεύγουσα και η ..., η οποία ανακηρύχθηκε μειοδότη. Όπως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου, με την απόφαση του ΔΣ της αναθέτουσας αρχής με αριθμό 75/2023 επικυρώθηκαν τα πρακτικά της Επιτροπής Διαγωνισμού σχετικά με την αποσφράγιση και τον έλεγχο των φακέλων δικαιολογητικών συμμετοχής – τεχνικών προσφορών και οικονομικών προσφορών και αναδείχθηκε προσωρινή ανάδοχος της σύμβασης για το επίμαχο είδος η Με την προσβαλλόμενη απόφαση της αναθέτουσας αρχής, στην οποία ενσωματώνεται η απόφαση ανάδειξης προσωρινού αναδόχου, επικυρώθηκε το πρακτικό της Επιτροπής Διαγωνισμού σχετικά με τον έλεγχο των δικαιολογητικών κατακύρωσης και κατακυρώθηκε το αποτέλεσμα του διαγωνισμού για το είδος Λάδι τύπου diesel SAE 10W/40 στον προαναφερθέντα οικονομικό φορέα. Η προσβαλλόμενη κοινοποιήθηκε στους διαγωνιζόμενους μέσω του ΕΣΗΔΗΣ στις 27/3/2023.

4. Ο διαγωνισμός, ενόψει του αντικειμένου της σύμβασης (προμήθεια), της συνολικής εκτιμώμενης αξίας της, χωρίς ΦΠΑ, του χρόνου έναρξης της διαδικασίας ανάθεσης, καθώς επίσης και της νομικής φύσης της αναθέτουσας αρχής, υπάγεται στις διατάξεις του ν. 4412/2016. Συνακόλουθα, η κρινόμενη

διαφορά διέπεται από τις διατάξεις του Βιβλίου IV του ν. 4412/2016, η δε ΕΑΔΗΣΥ είναι αρμόδια για την εξέταση της προδικαστικής προσφυγής, για την άσκηση της οποίας έχουν τηρηθεί οι προϋποθέσεις παραδεκτού, μεταξύ των οποίων και το εμπρόθεσμο.

5. Η προσφεύγουσα, ως προσφέρουσα που συμμετέχει παραδεκτά στον διαγωνισμό, ασκεί την προδικαστική προσφυγή με έννομο συμφέρον προβάλλοντας λόγους απόρριψης της προσφοράς της παρεμβαίνουσας.

6. Η αναθέτουσα αρχή κοινοποίησε την προδικαστική προσφυγή στον θιγόμενο οικονομικό φορέα στις 7/4/2023 και υπέβαλε στις 13/4/2023, νόμιμα και εμπρόθεσμα, απόψεις επ' αυτής.

7. Η παρεμβαίνουσα κατέθεσε παρέμβαση στις 18/4/2023 νόμιμα, εμπρόθεσμα και με έννομο συμφέρον, υπέρ της διατήρησης ισχύος της προσβαλλόμενης απόφασης, με την οποία έγινε δεκτή η προσφορά της και αναδείχθηκε ανάδοχος της σύμβασης.

8. Με τον μοναδικό λόγο της προδικαστικής προσφυγής η προσφεύγουσα ζητά την ακύρωση της προσβαλλόμενης, κατά το μέρος της με το οποίο έγινε δεκτή η προσφορά της παρεμβαίνουσας για το είδος με α/α 1 Λάδι τύπου diesel SAE 10W/40 του Τμήματος 2 της σύμβασης, παρά το γεγονός ότι το προσφερόμενο από την παρεμβαίνουσα προϊόν δεν πληροί τις προδιαγραφές ALLISON C4 και VOLVO VDS-2, οι οποίες απαιτούνται από τη μελέτη 14/2022 του διαγωνισμού.

9. Όπως προκύπτει από τον ηλεκτρονικό φάκελο του διαγωνισμού, η προσφεύγουσα προσέφερε για το υπό προμήθεια είδος με α/α 1 το προϊόν ..., για το οποίο υπέβαλε τεχνικό φυλλάδιο, όπου αναφέρεται ότι «*το ... είναι κατάλληλο για όλους βαρέως τύπου κινητήρες ντίζελ Euro 2, 3, IV και τους περισσότερους V, για χρήση εντός/εκτός δρόμου, όπου απαιτούνται προδιαγραφές MB 228.5, Scania LDF-2 & Volvo VDS-3, παρέχοντας εξαιρετική απόδοση όπου υπάρχουν συστήματα EGR και SCR*». Επιπλέον, στο τεχνικό φυλλάδιο αναφέρεται η κάλυψη των εξής προδιαγραφών και εγκρίσεων: «*ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ API CI-4; ACEA E4, E7; MB 228.5; MAN M3277; Volvo VDS-3; MTU Cat. 3; Renault Trucks RXD, RLD-2; Scania LDF-2; Deutz DQC III-10; DAF Extended Drain; Cummins CES 20077, 20078; Mack EO-N, EO-M Plus; IVECO 18-1804 T3 E4. ΕΓΚΡΙΣΕΙΣ API CI-4; MB-Approval 228.5; Volvo VDS-3; Renault Trucks RLD-2; Mack EO-N*»

10. Η μελέτη με αριθμό .../2022, στην οποία παραπέμπει το άρθρο 2.4.3.2 της Διακήρυξης σχετικά με τις τεχνικές προδιαγραφές των υπό προμήθεια προϊόντων απαιτεί τα εξής για το επίμαχο λιπαντικό πετρελαιοκινητήρα: «*Λάδι diesel SAE 10W/40 100% Συνθετικό λιπαντικό πετρελαιοκινητήρων. Προδιαγραφές API CI-4, ACEA E7/E4, MB- 228.5, MAN M3277, VOLVO VDS-2, SKAN/A LDF-2, RENAULT RVI RXD/RLD-2, MTU DDC TYPE 3, MACK EO-M PLUS, CUMMINS CES 20077/78, DEUTZ DOC III, DAF – HP-2, ALLISON C4*».

11. Όπως, όμως, βάσιμα υποστηρίζουν η αναθέτουσα αρχή και η προσφεύγουσα, και επιβεβαιώνεται από έρευνα στο διαδίκτυο, στην οποία επιτρέπεται να προβεί η ΕΑΔΗΣΥ για τη θεμελίωση της κρίσης της (βλ. ΔΕΦΑΘ 786/2022, 2494/2022, ΔΕΦΚομοτηνής 9/2019), η προδιαγραφή VOLVO VDS-2 δεν εφαρμόζεται πλέον και έχει αντικατασταθεί από τη νεότερη VDS-3,

(<https://driverguide.volvotrucks.com/lang/el/chassi/ACL0FMX/topic/113308/>).

Περαιτέρω, όπως βάσιμα υποστηρίζει η προσφεύγουσα και προκύπτει από το προσκομιζόμενο με την παρέμβαση έγγραφο σχετικά με την ανάπτυξη της προδιαγραφής ALLISON C4 και σχετική έρευνα στο διαδίκτυο, η προδιαγραφή ALLISON C4 αφορά σε υγρά για αυτόματα κιβώτια ταχυτήτων, και όχι σε λιπαντικά πετρελαιοκινητήρων (<https://www.allisontransmission.com/parts-service/approved-fluids>), όπως το επίμαχο είδος με α/α 1 της Διακήρυξης.

12. Ενόψει όσων έγιναν δεκτά στην παραπάνω σκέψη, ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι η προσφορά της παρεμβαίνουσας είναι απορριπτέα, διότι στο τεχνικό φυλλάδιο του προσφερόμενου είδους αναφέρεται η κάλυψη της προδιαγραφής VOLVO VDS-3, και όχι VOLVO VDS-2, πρέπει να απορριφθεί, εφόσον στη Διακήρυξη περιλαμβάνεται η προδιαγραφή VDS υπό την προηγούμενη καταργηθείσα μορφή της, η οποία καλύπτεται, όμως, πλέον από την VOLVO VDS-3 (πρβλ. ΔΕΦΑΘ 687/2023, σκ. 12).

13. Περαιτέρω, ενόψει του ότι, όπως προαναφέρθηκε, η προδιαγραφή ALLISON C4 δεν εφαρμόζονται στο υπό προμήθεια είδος που αποτελεί λιπαντικό πετρελαιοκινητήρων, αλλά σε υγρά αυτόματων κιβωτίων ταχυτήτων, ο επίμαχος όρος της Διακήρυξης δεν μπορεί να αποβεί σε βάρος της παρεμβαίνουσας, η οποία προσέφερε το απαιτούμενο είδος, δηλαδή το

Αριθμός απόφασης: 783/2023

λιπαντικό πετρελαιοκινητήρων ..., και να οδηγήσει στον αποκλεισμό της (πρβλ. ΕΑΔΗΣΥ 121/2023). Κατόπιν των παραπάνω, ο μόνος λόγος της προδικαστικής προσφυγής πρέπει να απορριφθεί.

14. Επειδή, η προδικαστική προσφυγή πρέπει να απορριφθεί, η παρέμβαση να γίνει δεκτή και να διαταχθεί η κατάπτωση του καταβληθέντος παραβόλου.

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την προδικαστική προσφυγή.

Δέχεται την παρέμβαση.

Ορίζει την κατάπτωση του καταβληθέντος παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 15 Μαΐου 2023 και εκδόθηκε στις 26 Μαΐου 2023, στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΙΩΑΝΝΗΣ-ΚΩΝΣΤΑΝΤΙΝΟΣ ΧΑΛΚΙΑΣ

ΓΕΩΡΓΙΟΣ-ΒΑΣΙΛΕΙΟΣ ΕΛΕΥΘΕΡΙΑΔΗΣ