



Λάρισα 16-04-2014

**ΑΠΟΦΑΣΗ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗΣ ΕΠΙΤΡΟΠΗΣ
ΑΡΙΘΜΟΣ ΑΠΟΦΑΣΗΣ 227**

ΘΕΜΑ: Εξέταση ένστασης της εταιρείας ΕΝ.ΔΙ.Α.Λ.Ε. ΑΕ κατά των όρων της διακήρυξης του διαγωνισμού «Προμήθεια πετρελαιοειδών (υγρών καυσίμων και λιπαντικών διαφόρων τύπων).

Στη Λάρισα σήμερα 16-04-2014 ημέρα της εβδομάδας Τετάρτη και ώρα 12.30 μ.μ., η Οικονομική Επιτροπή του Δήμου Λαρισαίων, συνήλθε σε συνεδρίαση ύστερα από την με αρ. πρωτ. 33369/10-04-2014 έγγραφη πρόσκληση του Προέδρου αυτής κ. Μαμάκου Αθανασίου, που ορίστηκε με την με αριθμ.311/4-3-2013 απόφαση του Δημάρχου Λάρισας, παρευρεθέντων από τα μέλη οι κ.κ. 1) Αθανάσιος Μαμάκος ως Πρόεδρος, 2) Κοτάκου Μαρία, 3) Λέτσιος Κλεάνθης, 4) Μπανιός Μάρκος, 5) Ντάβαρη Ευαγγελία και 6) Ξυνοπούλου-Θυμούλια Ελένη-Μαρίνα.

Η Οικονομική Επιτροπή του Δήμου Λαρισαίων, μετά από συζήτηση σχετικά με το θέμα: Εξέταση ένστασης της εταιρείας ΕΝ.ΔΙ.Α.Λ.Ε. ΑΕ κατά των όρων της διακήρυξης του διαγωνισμού «Προμήθεια πετρελαιοειδών (υγρών καυσίμων και λιπαντικών διαφόρων τύπων) και αφού έλαβε υπόψη:

1. Το άρθρο 72 παρ. 1 περ. δ' του Ν.3852/2010.
2. Τη με αρ. πρωτ. 057/γδ/14/04-04-2014 **ένσταση** της εταιρείας ΕΝ.ΔΙ.Α.Λ.Ε. ΑΕ, κατά των όρων της Διακήρυξης του διαγωνισμού «ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΠΕΤΡΕΛΑΙΟΕΙΔΩΝ (ΥΓΡΩΝ ΚΑΥΣΙΜΩΝ & ΛΙΠΑΝΤΙΚΩΝ ΔΙΑΦΟΡΩΝ ΤΥΠΩΝ)».
3. Τη με αριθμ. πρωτ. 34856/15-04-2014 εισήγηση της Δ/νσης Οικονομικών Υπηρεσιών, Τμήμα Προμηθειών, η οποία έχει ως εξής:

Σχετικά με την υποβληθείσα με αρ. πρωτ. 057/γδ/14/04-04-2014 **ένσταση** της εταιρείας ΕΝ.ΔΙ.Α.Λ.Ε. ΑΕ, κατά των όρων της Διακήρυξης του διαγωνισμού «ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΠΕΤΡΕΛΑΙΟΕΙΔΩΝ (ΥΓΡΩΝ ΚΑΥΣΙΜΩΝ & ΛΙΠΑΝΤΙΚΩΝ ΔΙΑΦΟΡΩΝ ΤΥΠΩΝ)» οι Απόψεις της Υπηρεσίας μας, αφού εξέτασε λεπτομερώς τους λόγους και τα επιμέρους στοιχεία που στοιχειοθετούν κατά την κρίση της εν λόγω εταιρείας τη βασιμότητά της προσφυγής, έχουν ως ακολούθως:

Ι. Καταρχήν εγείρονται εύλογα ερωτήματα και προβληματισμοί που οδηγούν σε ισχυρές αμφιβολίες τόσο για το έννομο συμφέρον της εν λόγω εταιρείας όσο και την δυνατότητα συμμετοχής της σε διαγωνισμούς ΟΤΑ για προμήθεια λιπαντικών, που να καθιστούν σε πρώτη φάση εύλογο το ενδιαφέρον τους για τους όρους διεξαγωγής του διαγωνισμού, καθόσον:

1. Η εν λόγω εταιρεία ως εγκεκριμένο -βάσει της απόφασης οικ 105135/10-6-2006/ΦΕΚ 905 του Υπουργού ΠΕΧΩΔΕ- Εθνικό Συλλογικό Σύστημα Εναλλακτικής Διαχείρισης αποβλήτων, **δραστηριοποιείται αποκλειστικώς και μόνο στον τομέα της εναλλακτικής διαχείρισης των αποβλήτων λιπαντικών ελαίων (Α.Λ.Ε.).**
2. Σύμφωνα με την παρ. 11 του άρθρου 2 του Π.Δ. 82/2004 με τον όρο «*Εναλλακτική Διαχείριση αποβλήτων λιπαντικών ελαίων*» νοούνται «*όλες οι εργασίες συλλογής, μεταφοράς, προσωρινής αποθήκευσης και επεξεργασίας των αποβλήτων λιπαντικών ελαίων, ώστε να επιστρέψουν στο ρεύμα της αγοράς ή να ανακτάται η παραγόμενη ενέργεια εφόσον χρησιμοποιηθούν ως καύσιμα*». Περαιτέρω δε στην παρ. 7 του εν λόγω άρθρου **δίνεται διακριτός ορισμός της «Διαχείρισης λιπαντικών ελαίων» όπου περιλαμβάνεται σημείο (β) «η διάθεση (διακίνηση) στην αγορά (εμπορία) συμπεριλαμβανομένης και της**

εισαγωγής λιπαντικών ελαίων προκειμένου να καταλήξουν στο χρήστη ή στον τελικό καταναλωτή». Από τα ανωτέρω είναι σαφές ότι η εμπορία και διακίνηση στην αγορά των λιπαντικών ελαίων δεν εμπεριέγεται στον όρο εναλλακτική διαχείριση αποβλήτων λιπαντικών ελαίων.

3. Σύμφωνα με τον Ν.2939/01 αλλά και εξ όσων γνωρίζουμε βάσει του ισχύοντος θεσμικού πλαισίου, στα εγκεκριμένα Εθνικά Συλλογικά Συστήματα Εναλλακτικής Διαχείρισης, **δεν εμπίπτουν οι αρμοδιότητες/δυνατότητες ανάπτυξης και άσκησης επιχειρηματικής/εμπορικής δραστηριότητας μέσω συμμετοχής των σε εν γένει διαγωνισμούς ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων**, αλλά οι αρμοδιότητες της ΕΝ.ΔΙ.Α.Λ.Ε. ΑΕ ειδικότερα **περιορίζονται στο σχεδιασμό και την άσκηση της πολιτικής διαχείρισης των Α.Λ.Ε. σε εθνικό επίπεδο.**

Βάσει όλων των ανωτέρω διατηρούμε σοβαρές επιφυλάξεις για την δυνατότητα συμμετοχής της εν λόγω εταιρίας στον διαγωνισμό, γεγονός που θα ισχυροποιούσε το έννομο συμφέρον της και συνακόλουθα το εύλογο ενδιαφέρον της στην υποβολή ένστασης κατά όρων διακήρυξης του διαγωνισμού.

II. Σε ότι αφορά τις αιτιάσεις της παρ. Α που παρατίθενται από την ενιστάμενη εταιρία, **ότι δηλ στα απαιτούμενα δικαιολογητικά συμμετοχής του εν λόγω διαγωνισμού «...δεν προβλέπεται ειδικός όρος για την εφαρμογή του Ν. 2939/2001 και του Π.Δ. 82/2004 που υποχρεώνει τους συμμετέχοντες στον διαγωνισμό να συμπεριλάβουν όλα τα απαραίτητα έγγραφα από τα οποία να προκύπτει ότι διαθέτουν ατομικά συστήματα ή συμμετέχουν σε συλλογικά συστήματα εναλλακτικής διαχείρισης »** σας επισημαίνουμε τα ακόλουθα:

1^{ον}. Τα συγκεκριμένα ως άνω νομοθετήματα θέτουν το γενικό πλαίσιο και βάζουν όρους – περιορισμούς και υποχρεώσεις που αφορούν στο σχεδιασμό – οργάνωση και υλοποίηση της **εναλλακτικής διαχείρισης των αποβλήτων**. Ειδικότερα τόσο στο Ν. 2939/01 όσο και στο εκτελεστικό Π.Δ. 82/2004 **δεν αναφέρεται ή τίθεται πουθενά όρος ή υποχρέωση σε αναθέτουσες αρχές αλλά και συμμετέχοντες σε διαγωνισμούς προμήθειας προϊόντων λιπαντικών και ελαίων**, να ζητούν οι πρώτοι και αντίστοιχα να προσκομίζουν οι δεύτεροι όλα τα απαραίτητα έγγραφα ένταξής τους σε εγκεκριμένα συστήματα εναλλακτικής διαχείρισης των αποβλήτων λιπαντικών και ελαίων.

2^{ον}. Ο εν λόγω διαγωνισμός είναι προφανές ότι αφορά **μόνο σε προμήθεια προϊόντων και όχι σε πώληση αποβλήτων λιπαντικών ελαίων** για τα οποία προφανώς σε μία αντίστοιχη διαγωνιστική διαδικασία και θα υπήρχε η απαίτηση (όπως εξάλλου σε σχετικούς διαγωνισμούς πώλησης/εκποίησης αποβλήτων των «άλλων προϊόντων» του Ν. 2939/01 έχει πράξει πολλακίς η Υπηρεσία μας) από την Αναθέτουσα Αρχή προσκόμισης δικαιολογητικών των συμμετεχόντων περί ένταξης σε εγκεκριμένα συστήματα εναλλακτικής διαχείρισης των αποβλήτων αυτών.

3^{ον}. Αντιθέτως μάλιστα προς τους ισχυρισμούς της ενιστάμενης εταιρίας, σύμφωνα με το άρθρο 8 του Π.Δ. 82/2004 **η μόνη υποχρέωση που τίθεται για τους διακινητές (προμηθευτές) είναι να διακινούν λιπαντικά έλαια ενταγμένα σε σύστημα εναλλακτικής διαχείρισης, και όχι να συμμετέχουν σε εγκεκριμένα συστήματα εναλλακτικής διαχείρισης των αποβλήτων αυτών.**

4^{ον}. Ο Δήμος Λαρισαίων συνέταξε μία Διακήρυξη, **πλήρως εναρμονισμένη με το ισχύον σχετικό θεσμικό πλαίσιο** περιλαμβάνοντας όλους τους όρους και τις προϋποθέσεις, που ρητώς προβλέπονται στο Π.Δ. 60/2007 και τον ΕΚΠΟΤΑ **για την προσκόμιση των απαραίτητων δικαιολογητικών συμμετοχής σε διαγωνισμό ανάθεσης προμήθειας.**

5^{ον}. Ειδικότερα δε τα νομιμοποιητικά έγγραφα που υποχρεούται να υποβάλλει κάθε ενδιαφερόμενος για την έγκυρη συμμετοχή του στο διαγωνισμό και **διασφαλίζουν στο έπακρο στην Αναθέτουσα Αρχή περί της νομιμότητας συμμετοχής των ενδιαφερομένων εκτός των άλλων είναι:**

A) Απόσπασμα ποινικού μητρώου ή ελλείπει αυτού, ισοδύναμου εγγράφου αρμόδιας δικαστικής ή διοικητικής της χώρας εγκατάστασής τους, έκδοσης τουλάχιστον τελευταίου τριμήνου **από το οποίο να προκύπτει ότι δεν έχουν καταδικασθεί για:**

i. **αδίκημα σχετικό με την άσκηση της επαγγελματικής τους δραστηριότητας,**

B) Υπ. Δήλωση (παρ. 8.Α.2 της Διακήρυξης) ότι ο συμμετέχοντας:

ii) **δεν υπήρξε ένοχος σοβαρού επαγγελματικού παραπτώματος** το οποίο η αναθέτουσα αρχή δύναται να διαπιστώσει με οποιοδήποτε τρόπο.

iv) **δεν έχει αποκλεισθεί η συμμετοχή του από διαγωνισμούς του Δημοσίου, των Ν.Π.Δ.Δ. και των Οργανισμών Τοπικής Αυτοδιοίκησης.**

Γ) Πιστοποιητικό του οικείου Επιμελητηρίου, με το οποίο θα πιστοποιείται η εγγραφή τους σ' αυτό και το ειδικό επάγγελμά τους ή βεβαίωση άσκησης επαγγέλματος που θα έχει εκδοθεί το πολύ έξι (6) μήνες πριν από την ημερομηνία διενέργειας του διαγωνισμού.

Είναι προφανές από τα ανωτέρω ότι η Αναθέτουσα Αρχή στην Διακήρυξη του διαγωνισμού, συμπεριέλαβε ένα πλέγμα όρων και προϋποθέσεων, **διασφαλίζοντας έτσι τη βούλησή της για συμμετοχή μόνο των νόμιμα λειτουργούντων και αδειοδοτούμενων επιχειρήσεων στο τομέα της πώλησης και διακίνησης των λιπαντικών ελαίων,** καθόσον ο έλεγχος νομιμότητας όλων των απαιτούμενων δικαιολογητικών και αδειών λειτουργίας εισαγωγέων και παρασκευαστών του κάδου των λιπαντικών ελαίων δεν εμπίπτει των αρμοδιοτήτων της Αναθέτουσας Αρχής αλλά και της φύσης του διαγωνισμού.

Βάσει όλων των ανωτέρω οι ισχυρισμοί της ενιστάμενης εταιρία στο συγκεκριμένο σημείο της ένστασης στερούνται βασιμότητας και συνεπώς δεν ευσταθούν.

III. Σε ότι αφορά τις αιτιάσεις της ενιστάμενης εταιρίας στο (B) σκέλος της ένστασης με τις οποίες στρέφεται κατά του όρου της Ειδικής Συγγραφής Υποχρεώσεων και ειδικότερα του Άρθρου 8 όπου τα προσφερόμενα ήδη λιπαντικών επί ποινή αποκλεισμού ζητείται να μην είναι αναγεννημένα *«Οι συμμετέχοντες προμηθευτές στο διαγωνισμό προμήθειας πετρελαιοειδών θα υποβάλλουν επί ποινή αποκλεισμού τα παρακάτω:... iii. Υπεύθυνη Δήλωση όπου θα δηλώνεται ότι: Τα προσφερόμενα, στον διαγωνισμό, είδη των λιπαντικών δεν είναι αναγεννημένα»*, σας αναφέρουμε τα εξής:

1^{ον}. Τα λιπαντικά εκείνα τα οποία προέρχονται από αναγέννηση μίγματος αποβλήτων λιπαντικών ελαίων (ΑΛΕ) με ποικίλες ιδιότητες και συστάσεις, περιέχουν μια πληθώρα προσμίξεων, παραπροϊόντα από την αρχική χρήση των λιπαντικών, προϊόντα οξειδωσης, και πιθανώς βελτιωτικά πρόσθετα των αρχικών λιπαντικών που καθιστούν σχεδόν αδύνατο τον προσδιορισμό τους στο τελικό προϊόν, σε σχέση βεβαίως με τα πρωτογενή.

2^{ον}. Η θερμική καταπόνηση των ορυκτελαίων στις μηχανές ντήζελ βαρέων οχημάτων όπως αυτές των απορριμματοφόρων πχ. του δημοτικού στόλου και η επιμήκυνση του χρόνου αντικατάστασης λιπαντικών ελαίων καθιστούν επιτακτική την ανάγκη προμήθειας πρωτογενών ορυκτελαίων υψηλών ποιοτικών χαρακτηριστικών. Αυτό καταδεικνύει και η μέχρι σήμερα πολύχρονη εμπειρία μας από την λειτουργία του στόλου, αλλά και τα προβλήματα που εμφανίστηκαν παλαιότερα με χρήση αναγεννημένων λιπαντικών.

3^{ον}. Λαμβάνοντας υπόψη ότι ως αναγέννηση ΑΛΕ *«νοείται κάθε διεργασία που επιτρέπει την παραγωγή βασικών ελαίων και συνεπάγεται ιδίως το διαχωρισμό των προσμείξεων, των προϊόντων οξειδωσης και των προσθέτων που περιέχουν αυτά τα λιπαντικά έλαια»*, είναι προφανές - βάσει του γενικού ορισμού του Π.Δ. 82/2004 -το εύρος των τεχνολογιών που μπορεί να εφαρμοστεί (π.χ. υδρογόνωση, εκχύλιση με προπάνιο, χρήση θειικού οξέος και αποχρωστικών γαιών) και που τελικώς εφαρμόζεται στον συγκεκριμένο τομέα ακόμη και στη χώρα μας, **έτσι ώστε οι εν λόγω τεχνολογίες αναγέννησης λιπαντικών ελαίων να διαφοροποιούνται σημαντικά ως προς την ποιότητα του αναγεννημένου προϊόντος που εξασφαλίζουν, την ανάγκη προσθήκης βελτιωτικών, καθώς και των περιβαλλοντικών τους επιπτώσεων.**

Συνεπώς παρόλο που οι τεχνολογίες στον τομέα της αναγέννησης χρησιμοποιημένων λιπαντικών συνεχώς εξελίσσονται, εντούτοις οι δόκιμες εφαρμοζόμενες τεχνολογίες στον τομέα αυτό ως μεταγενέστερες αυτών της παραγωγής πρωτογενών λιπαντικών ελαίων, συνοδεύονται προφανώς

(πέραν των ανωτέρω σημαντικών διαφοροποιήσεων) και από τα τυχόν μειονεκτήματα ή αβεβαιότητες ως προς την ποιότητα, την διάρκεια, την αξιοπιστία, την αντοχή και των επιπτώσεων του τελικού προϊόντος, που χαρακτηρίζουν όλες τις νέες δοκιμαζόμενες και εξελισσόμενες τεχνολογίες, **γεγονός που καθιστά ευλόγως επιφυλακτικές εν γένει την μεγάλη πλειοψηφία των Αναθετουσών Αρχών** στην προμήθεια αναγεννημένων λιπαντικών ελαίων.

4^{ον}. Η προτεινόμενη από την εταιρεία προσθήκη όρων στην τρέχουσα διακήρυξη περί «πράσινων» κριτηρίων προμηθευτή των αναγεννημένων λιπαντικών στην αξιολόγηση των προσφορών, **προϋποθέτει εντελώς διαφορετικό σύστημα κατακύρωσης του διαγωνισμού**, αντί του καθορισμένου στην διακήρυξη κριτηρίου κατακύρωσης της χαμηλότερης τιμής **αυτού της συμφερότερης προσφοράς**.

Όμως, σύμφωνα και με το Άρθρο 41 του ΕΚΠΟΤΑ (ΥΑ 11389/93) και ειδικότερα στην παράγραφο 2 αναφέρεται ότι: «... για τις ανάγκες σε πετρελαιοειδή των ΟΤΑ... οι ως ανωτέρω εξουσιοδοτούμενοι φορείς προκηρύσσουν διαγωνισμούς για την ανάδειξη προμηθευτών χορηγητών των ειδών αυτών, **με βάση την προσφερόμενη έκπτωση επί της τιμής του είδους**, για ορισμένο χρονικό διάστημα, κατά κανόνα, ενός έτους.» καθώς και στην παράγραφο 4: «**Προμηθευτής χορηγητής αναδεικνύεται εκείνος που προσφέρει το μεγαλύτερο ποσοστό έκπτωσης**, εφόσον το προαναφερόμενο είδος είναι εντός των τεχνικών προδιαγραφών και λοιπών όρων της διακήρυξης σε συνδυασμό με τις λοιπές σχετικές διατάξεις του παρόντος».

5^{ον}. Η κυκλοφορία στην εγχώρια αγορά άνω των 400 (βλέπε Κλαδική μελέτη «Λιπαντικά» (Ιούλιος 2012) της εταιρίας ICAP) διαφορετικών ετικετών λιπαντικών (είτε εισαγόμενων είτε εγχώριας προέλευσης) **δεν συνιστά κανένα περιορισμό του υγιούς ανταγωνισμού μεταξύ των δυνητικά συμμετεχόντων ούτε αποκλείει από τον συγκεκριμένο διαγωνισμό κάποιον από τους οικονομικούς παράγοντες (διακινητές) της εγχώριας αγοράς**.

6^{ον}. Οι εν τέλει συνταχθείσες τεχνικές προδιαγραφές των υπό προμήθεια λιπαντικών του συγκεκριμένου διαγωνισμού, **κινούνται μέσα στα απολύτως νόμιμα όρια της βούλησης και διακριτικής ευχέρειας της αναθέτουσας αρχής**, συμβαδίζουν δε με την συντριπτική πλειοψηφία των τεχνικών προδιαγραφών των διενεργούμενων σχετικών διαγωνισμών των ΟΤΑ

Βάσει όλων των προαναφερθέντων, προκύπτει πλήρως τεκμηριωμένα ότι **οι λόγοι που αναφέρονται στην προσφυγή της εταιρίας ΕΝ.ΔΙ.Α.Λ.Ε. ΑΕ**, κατά των όρων της Διακήρυξης του διαγωνισμού «ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΠΕΤΡΕΛΑΙΟΕΙΔΩΝ (ΥΓΡΩΝ ΚΑΥΣΙΜΩΝ & ΛΙΠΑΝΤΙΚΩΝ ΔΙΑΦΟΡΩΝ ΤΥΠΩΝ)» **δεν ευσταθούν, και για τον λόγο αυτό η εν λόγω προσφυγή πρέπει να απορριφθεί στο σύνολό της**.

ΑΠΟΦΑΣΙΣΕ ΟΜΟΦΩΝΑ

Την απόρριψη της ένστασης της εταιρείας ΕΝ.ΔΙ.Α.Λ.Ε. ΑΕ κατά των όρων της διακήρυξης του διαγωνισμού «Προμήθεια πετρελαιοειδών (υγρών καυσίμων και λιπαντικών διαφόρων τύπων), στο σύνολό της, για τους λόγους που αναφέρονται στην παραπάνω εισήγηση.

Αποφασίστηκε, αναγνώστηκε και υπογράφηκε.

Η ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗ ΕΠΙΤΡΟΠΗ

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ

ΤΑ ΜΕΛΗ

ΑΘΑΝΑΣΙΟΣ ΜΑΜΑΚΟΣ

ΚΟΤΑΚΟΥ ΜΑΡΙΑ

ΛΕΤΣΙΟΣ ΚΛΕΑΝΘΗΣ

ΜΠΑΝΙΟΣ ΜΑΡΚΟΣ

ΝΤΑΒΑΡΗ ΕΥΑΓΓΕΛΙΑ

ΞΥΝΟΠΟΥΛΟΥ-ΘΥΜΟΥΛΙΑ ΕΛΕΝΗ-ΜΑΡΙΝΑ