

Η

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

7ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στις 15 Δεκεμβρίου 2020 με την εξής σύνθεση: Χρυσάνθη Ζαράρη-Πρόεδρος και Εισηγήτρια, Μιχάλης Σειραδάκης και Χρυσάνθη Χαραλαμποπούλου, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 05.11.2020 με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΑΕΠΠ 1612/09.11.2020 Προδικαστική Προσφυγή του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «“...” », με έδρα τη «...», όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Κατά του “...” (εφεξής αναθέτουσα αρχή), όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Με την υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή ο προσφεύγων αιτείται να ακυρωθεί η με αρ. 437/2020 Απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής της αναθέτουσας αρχής που εκδόθηκε στο πλαίσιο του υπ' αρ. “...” Διεθνή Ανοικτού Ηλεκτρονικού Διαγωνισμού για την «“...” » κατά το μέρος αυτής με το οποίο απορρίφθηκε η προσφορά του κατ' αποδοχή του 3^{ου} πρακτικού της αρμόδιας επιτροπής αξιολόγησης προσφορών, όσο και ως προς την κατάπτωση υπέρ του “...” της Νο “...” Εγγυητικής Επιστολής Συμμετοχής του και επακολούθως ως προς την ανάδειξη του οικονομικού φορέα «“...” » ως Προσωρινού Αναδόχου.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια Χρυσάνθη Γ. Ζαράρη

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή για την άσκηση της υπό εξέταση προδικαστικής προσφυγής έχει καταβληθεί e-παράβολο ύψους 700,50 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό "...", εκτύπωση ηλεκτρονικής πληρωμής του ως άνω παραβόλου δια μέσου της «...» και εκτύπωση από την σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών όπου στο πεδίο κατάσταση του ως άνω παραβόλου αναφέρεται η ένδειξη «Δεσμευμένο»).

2. Επειδή, με την με αρ. "...” προκήρυξη, η αναθέτουσα αρχή προκήρυξε Διεθνή Ανοικτό Ηλεκτρονικό Διαγωνισμό με σφραγισμένες προσφορές για την ανάδειξη αναδόχου εκτέλεσης της προμήθειας « », συνολικού προϋπολογισμού 915.321,00 € (με Φ.Π.Α. 24%) (738.162,10 € άνευ ΦΠΑ). Κριτήριο ανάθεσης της Σύμβασης είναι η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής και συγκεκριμένα: Για την ΟΜΑΔΑ Α': ΚΑΥΣΙΜΑ Η συνολικά χαμηλότερη προσφορά (χαμηλότερη τιμή) για κάθε τμήμα/υποτμήμα, η οποία εκφράζεται με το μεγαλύτερο ποσοστό έκπτωσης επί τοις % στη νόμιμα διαμορφούμενη κάθε φορά μέση τιμή λιανικής πώλησης του είδους την ημέρα παράδοσης. Η τιμή λιανικής πώλησης είναι αυτή που αναγράφεται στο Παρατηρητήριο Τιμών Υγρών Καυσίμων του Υπουργείου Ανάπτυξης και Ανταγωνιστικότητας για την περιοχή του "...” (σύμφωνα με το άρθρο 63 του Ν. 4257/2014).

Για την ΟΜΑΔΑ Β': ΛΙΠΑΝΤΙΚΑ Η συνολικά χαμηλότερη προσφορά (χαμηλότερη τιμή) για κάθε τμήμα/υποτμήμα.

3. Επειδή, σύμφωνα με τα στοιχεία του φακέλου η διακήρυξη απεστάλη προς δημοσίευση στις 24/06/2020 στην Υπηρεσία Εκδόσεων της Ευρωπαϊκής Ένωσης (TED) και έχει Αρ. Προκήρυξης : "...” , καταχωρήθηκε στο Κεντρικό

Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ) ΑΔΑΜ: “...” καθώς και στην διαδικτυακή πύλη του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ όπου έλαβε αύξοντα αριθμό ΕΣΗΔΗΣ “...” .

4. Επειδή, ο διαγωνισμός που προκήρυξε η αναθέτουσα αρχή ως εκ του αντικειμένου του, της προϋπολογισθείσας αξίας και του χρόνου εκκίνησης της διαδικασίας, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου ΙV του ν. 4412/2016, σύμφωνα με το άρθρο 345 του ν. 4412/2016.

5. Επειδή, η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή: α) έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα καθόσον κατατέθηκε στις 05.11.2020 στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, δοθείσας της δημοσίευσης της προσβαλλόμενης στις 29.10.2020, β) ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του π.δ 39/2017 και γ) κοινοποιήθηκε στην ΑΕΠΠ από τον προσφεύγοντα με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, και γ) είναι νομίμως υπογεγραμμένη σύμφωνα με τις διατάξεις του Βιβλίου ΙV του Ν. 4412/2016 και του ΠΔ 39/2017.

6. Επειδή, ο προσφεύγων με προφανές έννομο συμφέρον αιτείται την ακύρωση της προσβαλλόμενης κατά το μέρος με το οποίο αποφασίσθηκε η απόρριψη της προσφοράς του και η κατάπτωση της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής του.

7. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή προέβη, στις 26.02.2020 σε κοινοποίηση της υπό εξέταση προδικαστικής προσφυγής σε κάθε «ενδιαφερόμενο» τρίτο.

8. Επειδή, με την με αρ. 1904/09.11.2020 Πράξη της Προέδρου του 7^{ου} Κλιμακίου, ορίσθηκε Εισηγητής και ημερομηνία συζήτησης και κλήθηκε η αναθέτουσα αρχή να υποβάλει τις απόψεις της επί της υπό εξέταση προσφυγής και επί του αιτήματος λήψης προσωρινών μέτρων. Στην συνέχεια, η

αναθέτουσα αρχή απέστειλε στην ΑΕΠΠ στις 13.11.2020 τις οικείες απόψεις της.

9. Επειδή, σε συνέχεια των ανωτέρω, η ως άνω προσφυγή νομίμως και παραδεκτώς εισάγεται ενώπιον του 7^{ου} Κλιμακίου της ΑΕΠΠ, σύμφωνα με τις διατάξεις του Βιβλίου IV του ν. 4412/2016 και του Π.Δ/τος 39/2017.

10. Επειδή στο Πρακτικό με αρ. 3 της αρμόδιας Επιτροπής Αξιολόγησης Προσφορών το οποίο εγκρίθηκε με την προσβαλλόμενη απόφαση αναγράφεται *«Όμως, ο Οικονομικός Φορέας «“...”» δεν προσκόμισε όμως, τα υπό στοιχείο β’ πιστοποιητικά των αποδεκτών αναθετουσών αρχών, τα οποία αποδεικνύουν την καλή εκτέλεση των συναφθέντων συμβάσεων με τους αντισυμβαλλόμενους φορείς του Δημοσίου, στην οποία, ακριβώς αποβλέπει η Διακήρυξη του προκείμενου Διαγωνισμού προκειμένου να αναγνωρίσει ότι ο υποψήφιος Οικονομικός Φορέας έχει την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα να εκτελέσει την υπό ανάθεση προμήθεια. 3. Επίσης ο Οικονομικός Φορέας «“...”» δεν υπέβαλλε, εντός της προθεσμίας της παραγράφου 1 του άρθρου 3.2 της Διακήρυξης (εντός δέκα (10) ημερών από την κοινοποίηση της με αρ. πρωτ. 13878/28-08-2020 σχετικής έγγραφης ειδοποίησης του Αντιδημάρχου σε αυτόν, ήτοι έως την 07/09/20), αίτημα προς το αρμόδιο όργανο αξιολόγησης για την παράταση της προθεσμίας υποβολής, το οποίο συνοδεύεται με αποδεικτικά έγγραφα από τα οποία να αποδεικνύεται ότι έχει αιτηθεί τη χορήγηση των μη προσκομισθέντων δικαιολογητικών, ώστε η αναθέτουσα αρχή να παρατείνει την προθεσμία υποβολής των δικαιολογητικών για όσο χρόνο απαιτηθεί για τη χορήγηση των υπόψη δικαιολογητικών από τις αρμόδιες αρχές. 4. Τα ως άνω στοιχεία που δεν συμπεριέλαβε ο Οικονομικός Φορέας «“...”» στα δικαιολογητικά Προσωρινού Αναδόχου, αποτελούν, κατά τα προβλεπόμενα στην*

παράγραφο Β.4. του υπ' αριθμόν 2.2.9.2. όρο, στον υπ' αριθμόν όρο 2.4.6. και στον υπ' αριθμόν 3.2 όρο της Διακήρυξης, υποχρεωτικό και απαραίτητο περιεχόμενο, η μη προσκόμιση των οποίων στο προκαθορισμένο χρονικό διάστημα εντός δέκα (10) ημερών από την κοινοποίηση της με αρ. πρωτ. 13878/28-08-2020 σχετικής έγγραφης ειδοποίησης του Αντιδημάρχου σε αυτόν, ήτοι έως την 07/09/20) καθιστά την προσφορά του Προσωρινού Αναδόχου, του Οικονομικού Φορέα «“...” » απορριπτέα διότι από τα δικαιολογητικά που προσκομίσθηκαν νομίμως και εμπροθέσμως δεν απέδειξε ότι πληροί το Κριτήριο Ποιοτικής Επιλογής της Τεχνικής και Επαγγελματικής Ικανότητας σύμφωνα με το άρθρο 2.2.6 και το άρθρο 2.2.9.2. (παράγραφο Β.4.) της Διακήρυξης. Συνεπώς η Επιτροπή καταλήγει: • όλα τα υποβληθέντα δικαιολογητικά ακολουθούν πλήρως τα κατά νόμο ζητούμενα της Διακήρυξης και συνεπώς η Επιτροπή τα έκανε αποδεκτά, • και καθιστά την προσφορά του Προσωρινού Αναδόχου, του Οικονομικού Φορέα «“...” » απορριπτέα και εισηγήθηκε την κατάπτωση της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής του.

11. Επειδή, ο προσφεύγων ισχυρίζεται ότι «η απόρριψη της υποβληθείσας προσφοράς, η κατάπτωση της εγγυητικής συμμετοχής της προσωπικής εταιρίας μου και η ανάδειξη ανταγωνιστικού οικονομικού φορέα ως νέου προσωρινού αναδόχου εχώρησαν κατ'επίκλησιν της δήθεν μη προσήκουσας αποδείξεως από μέρους μου του Κριτηρίου Ποιοτικής Επιλογής της Τεχνικής και Επαγγελματικής Ικανότητας, ύστερα από άκριτη αποδοχή του ομόρροπου σκεπτικού της Τριμελούς Επιτροπής Διαγωνισμού. Παρασιωπήθηκε, δηλαδή στο κείμενο της εισηγήσεως της Τριμελούς Επιτροπής Διαγωνισμού, το οποίο έγινε αποδεκτό από το αποφασίζον όργανο της Αναθέτουσας Αρχής, ήτοι την Οικονομική Επιτροπή του “...” , πως πέραν του καταλόγου κυριότερων παραδόσεων του συγκεκριμένου τύπου με τα προς

προμήθεια είδη, που πραγματοποιήθηκαν κατά την τελευταία τριετία, είχα προσκομίσει και κατάλληλα αποδεικτικά έγγραφα, που πληρούσαν απολύτως την αντίστοιχη απαίτηση της Διακηρύξεως, προερχόμενα από τις αποδέκτριες των συμβατικών υπηρεσιών αναθέτουσες αρχές και αναλυτικότερα 1. Την από 20-11-2018 Σύμβαση για την Προμήθεια Πετρελαίου Θέρμανσης των Υποκαταστημάτων του «...» (Αντισυμβαλλόμενος- Αποδέκτης Υπηρεσιών: Νομικό Πρόσωπο Δημοσίου Δικαίου-Αναθέτουσα Αρχή), μαζί με τον συνημμένο αναλυτικό Πίνακα Προμήθειας Πετρελαίου 2. Την από 12-3-2019 Σύμβαση Προμήθειας Πετρελαίου Θέρμανσης στην “...” (Αντισυμβαλλόμενος- Αποδέκτης Υπηρεσιών: Νομικό Πρόσωπο Δημοσίου Δικαίου-Αναθέτουσα Αρχή) και 3. Το από 25-11- 2019 Συμφωνητικό Προμήθειας Υγρών Καυσίμων Θέρμανσης για τις Ανάγκες της Σχολικής Επιτροπής Δευτεροβάθμιας Εκπαίδευσης «...» (Αντισυμβαλλόμενος- Αποδέκτης Υπηρεσιών: Νομικό Πρόσωπο Δημοσίου Δικαίου-Αναθέτουσα Αρχή). Δεδομένου, συνεπώς, ότι η Διακήρυξη δεν προσδιόριζε, και μάλιστα επί ποινή αποκλεισμού το ειδικότερο περιεχόμενο των προσκομιστέων αποδεικτικών εγγράφων, με εκδότες τις αποδέκτριες των υπηρεσιών Αναθέτουσες Αρχές, ούτε οριοθετούσε συγκεκριμένη τυπολογία των ειρημένων εγγράφων (βλ. και προπαρατεθέντα άρθρα 53 παρ.2 περιπτ.κ΄ και 80 παρ. 1 νόμου 4412/2016), μη συννόμως τα όργανα της Αναθέτουσας Αρχής, ήχθησαν στην κρίση ότι ως δικαιολογητικό κατακυρώσεως, συναπτόμενο προς την τεκμηρίωση της τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας ως κριτηρίου ποιοτικής επιλογής, έπρεπε να προσκομιστεί αποδεικτικό έγγραφο με συγκεκριμένο τύπο και ονομασία (πιστοποιητικό καλής εκτελέσεως), και επί τη βάσει της εσφαλμένης αυτής παραδοχής αποφάνθηκαν πως η προσφορά του οικονομικού μου φορέα παρίσταται απορριπτέα.

Στη συνάφεια αυτή πρέπει να σημειωθεί ότι τα προσκομισθέντα αποδεικτικά δημόσια έγγραφα (συμβατικά κείμενα με τις αναθέτουσες αρχές, με δεσμευτική καταγραφή των υποχρεώσεων παραδόσεως και των ποσοτήτων του παραδοτέου είδους) περιβάλλονται με τις μέγιστες δυνατές εγγυήσεις διαφάνειας και αντικειμενικής διακριβώσεως του δεσμευτικού περιεχομένου τους, αφού πέραν της αναρτήσεως τους στο Σύστημα Διαύγεια (βλ. άρθρο 2 παρ.4 περιπτ. 16 νόμου 3861/2010, ως ίσχυε κατά τα κρίσιμα χρονικά σημεία και ήδη άρθρο 76 παρ.3 νόμου 4727/2020), αναρτώνται, επιπλέον, στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (ΚΗΜΔΗΣ), κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 11 του νόμου 4013/2011. Επιπλέον, πρέπει να λεχθεί- ακριβώς διότι καταδεικνύει και από συστηματική σκοπιά το άτοπο της προκριθείσας από την Αναθέτουσα Αρχή ερμηνευτικής εκδοχής- ότι ο οικείος όρος της Διακηρύξεως, προκειμένου περί αποδείξεως της παροχής όμοιων υπηρεσιών σε ιδιώτες, αρκείται σε απλή έγγραφη δήλωση του ίδιου του συμμετέχοντος οικονομικού φορέα. Σε κάθε, άλλωστε, περίπτωση και επικουρικώς προς τα προεκτεθέντα η Αναθέτουσα Αρχή παρέβλεψε πως οποιαδήποτε, ασάφεια ή αμφισημία εμφιλοχωρεί στη λεκτική διατύπωση όρου της Διακηρύξεως, δεν επιτρέπεται να αποβαίνει εις βάρος του προσωρινού αναδόχου. Ο ερμηνευτικός αυτός κανόνας ισχύει, μάλιστα, κατά μείζονα λόγο εν προκειμένω, δεδομένου ότι ως σαφώς συνάγεται από τα άρθρα 53 παρ.2 περ. κ και 80 παρ.1 του νόμου 4414/2016, τυχόν αξιούμενα, επί ποινή αποκλεισμού, αποδεικτικά έγγραφα τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας των οικονομικών φορέων πρέπει να εξειδικεύονται με την μέγιστη ακρίβεια και σαφήνεια στη Διακήρυξη. Υπό τα δεδομένα αυτά, η Οικονομική Επιτροπή εσφαλμένως ερμήνευσε και πλημμελώς εφάρμοσε τους όρους 2.26 και 2.2.9.2 της Διακηρύξεως, καθώς και τα άρθρα 53, 75 και 80 του νόμου 4412/2016, ενώ, εκ παραλλήλου με την προσβαλλόμενη απόφαση της περί απορρίψεως της προσφοράς παραβίασε τις θεμελιώδεις αρχές της ίσης

μεταχειρίσεως, της διαφάνειας και της αναλογικότητας, που διέπουν την διαγωνιστική διαδικασία και το κανονιστικό νόημα των οποίων αναλύθηκε εκτενώς ανωτέρω. Επιπλέον, εν όψει του ότι η απόρριψη της προσφοράς μου δεν συντελέσθηκε νομίμως, αποβαίνουν ακυρωτές ως στερούμενες νόμιμου ερείσματος και οι αμιγώς παρακολουθηματικού χαρακτήρα (βλ. άρθρο 103 παρ.4 του νόμου 4412/2016) αποφάσεις της Οικονομικής Επιτροπής του “...” για κατάπτωση της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής και για ανακήρυξη του δεύτερου, κατά σειρά μειοδοσίας, οικονομικού φορέα ως νέου προσωρινού αναδόχου.

12. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή κατόπιν παράθεσης αναλυτικού ιστορικού ισχυρίζεται ο Οικονομικός Φορέας «“...” » δεν προσκόμισε, τα πιστοποιητικά των αποδεκτών αναθετουσών αρχών, τα οποία αποδεικνύουν την καλή εκτέλεση των συναφθέντων συμβάσεων με τους αντισυμβαλλόμενους φορείς του Δημοσίου, στην οποία, ακριβώς αποβλέπει η Διακήρυξη του προκείμενου Διαγωνισμού προκειμένου να αναγνωρίσει ότι ο υποψήφιος Οικονομικός Φορέας έχει την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα να εκτελέσει την υπό ανάθεση προμήθεια. Επίσης ο Οικονομικός Φορέας «“...” » δεν υπέβαλλε, εντός της προθεσμίας της παραγράφου 1 του άρθρου 3.2 της Διακήρυξης [εντός δέκα (10) ημερών από την κοινοποίηση της με αριθμό πρωτ. 13878/28-08-2020 σχετικής έγγραφης ειδοποίησης του Αντιδημάρχου σε αυτόν, ήτοι έως την 07-09-2020], αίτημα προς το αρμόδιο όργανο αξιολόγησης για την παράταση της προθεσμίας υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης, το οποίο συνοδεύεται με αποδεικτικά έγγραφα από τα οποία να αποδεικνύεται ότι έχει αιτηθεί τη χορήγηση των μη προσκομισθέντων δικαιολογητικών, ώστε η αναθέτουσα αρχή να παρατείνει την προθεσμία υποβολής των δικαιολογητικών για όσο χρόνο απαιτηθεί για τη χορήγηση των υπόψη δικαιολογητικών από τις αρμόδιες αρχές. Τα ως άνω

στοιχεία που δεν συμπεριέλαβε ο Οικονομικός Φορέας «...» στα δικαιολογητικά Προσωρινού Αναδόχου, αποτελούν, κατά τα προβλεπόμενα στην παράγραφο Β.4. του υπ' αριθμόν 2.2.9.2. όρο, στον υπ' αριθμόν όρο 2.4.6. και στον υπ' αριθμόν 3.2 όρο της Διακήρυξης, υποχρεωτικό και απαραίτητο περιεχόμενο, η μη προσκόμιση των οποίων στο προκαθορισμένο χρονικό διάστημα [εντός δέκα (10) ημερών από την κοινοποίηση της με αριθμό πρωτ. 13878/28-08-2020 σχετικής έγγραφης ειδοποίησης του Αντιδημάρχου σε αυτόν, ήτοι έως την 07-09-2020) καθιστά την προσφορά του Προσωρινού Αναδόχου, του Οικονομικού Φορέα «...» απορριπτέα **διότι από τα δικαιολογητικά που προσκομίσθηκαν νομίμως και εμπροθέσμως δεν απέδειξε ότι πληροί το Κριτήριο Ποιοτικής Επιλογής της Τεχνικής και Επαγγελματικής Ικανότητας σύμφωνα με το άρθρο 2.2.6 και το άρθρο 2.2.9.2. (παράγραφο Β.4.) της Διακήρυξης.** 23. Το ως άνω σκεπτικό της Επιτροπής του Διαγωνισμού που υιοθετήθηκε από την Οικονομική Επιτροπή του "...", ως Αναθέτουσα Αρχή, με την προσβαλλόμενη, υπ' αριθμό 437/09-10-2020 Απόφασή της μπορεί να κωδικοποιηθεί στα εξής σημεία : 23.1. Ο "...", ως Αναθέτουσα Αρχή, νομίμως συμπεριέλαβε στους όρους της Διακήρυξης του συγκεκριμένου Διαγωνισμού, την υποχρέωση των υποψήφιων Οικονομικών Φορέων, προκειμένου να αποδείξουν ότι πληρούν το ποιοτικό κριτήριο επιλογής της «Τεχνικής και Επαγγελματικής Ικανότητας», να αποδείξουν ότι έχουν ολοκληρώσει με επιτυχία, εντός της τελευταίας τριετίας παραδόσεις ειδών, αντίστοιχων με τα ζητούμενα, σε άλλες αναθέτουσες αρχές, καθόσον η συγκεκριμένη δυνατότητα προβλέπεται ρητά τόσο στην εθνική όσο και την Ευρωπαϊκή Νομοθεσία, όπως αναλύεται διεξοδικά και στην Κατευθυντήρια Οδηγία 13 της Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. που παρατέθηκε στο σκεπτικό της Επιτροπής του Διαγωνισμού. 23.2. Η Διακήρυξη του Διαγωνισμού και συγκεκριμένα ο όρος 2.2.9.2. και ειδικότερα η παράγραφος Β.4. αυτού είναι απολύτως σαφής, ως προς τα αποδεικτικά στοιχεία που

οφείλουν να προσκομίσουν οι υποψήφιοι οικονομικοί φορείς, για να αποδείξουν ότι πληρούν το ποιοτικό κριτήριο επιλογής της «Τεχνικής και Επαγγελματικής Ικανότητας». Μεταξύ των προβλεπόμενων αποδεικτικών μέσων περιλαμβάνεται ρητά και το «Πιστοποιητικό που έχει εκδοθεί ή θεωρηθεί από Αναθέτουσα Αρχή» προκειμένου να αποδειχθεί η παράδοση ειδών, αντίστοιχων με τα ζητούμενα, σε άλλες αναθέτουσες αρχές, εντός της τελευταίας τριετίας. Δεδομένου ότι ο συγκεκριμένος όρος της Διακήρυξης είναι απολύτως σαφής δεν απαιτείται προσφυγή ούτε σε ερμηνεία αυτού ούτε και στις υποσημειώσεις της διακήρυξης, όπως υποστηρίζει ο προσφεύγων Οικονομικός Φορέας. 23.3. Για το Πιστοποιητικό αυτό δεν απαιτείται να ορισθεί συγκεκριμένος τύπος, όπως υποστηρίζει ο προσφεύγων οικονομικός φορέας, καθόσον αρκεί η βεβαίωση της Αναθέτουσας αρχής, ότι έχει ολοκληρωθεί η παράδοση ειδών αντίστοιχων με τα ζητούμενα (καύσιμα). 23.4. Η Επιτροπή του Διαγωνισμού, παρά τους περί του αντιθέτου ισχυρισμούς του προσφεύγοντος οικονομικού φορέα, έλαβε υπόψη της τα αποδεικτικά που αυτός προσκόμισε προκειμένου να αποδείξει ότι πληροί το ποιοτικό κριτήριο επιλογής της «Τεχνικής και Επαγγελματικής Ικανότητας», αφού παραθέτει στο σκεπτικό της, τόσο τις διοικητικές άδειες που αυτός προσκόμισε όσο και τις συμβάσεις προμήθειας καυσίμων που σύναψε με διάφορες αναθέτουσες αρχές. 23.5. Πλην όμως, η Επιτροπή του Διαγωνισμού έκρινε, ορθά, ότι οι προσκομισθείσες συμβάσεις προμήθειας καυσίμων, δεν αποτελούν το οριζόμενο στη Διακήρυξη του Διαγωνισμού αποδεικτικό μέσο για την απόδειξη της πλήρωσης του ποιοτικού κριτηρίου επιλογής της «Τεχνικής και Επαγγελματικής Ικανότητας» και ειδικότερα για την απόδειξη της παράδοσης ειδών αντίστοιχων με τα ζητούμενα σε άλλες Αναθέτουσες Αρχές εντός της τελευταίας τριετίας, καθόσον άλλο ζήτημα είναι η κατάρτιση της σύμβασης και άλλο η επιτυχής εκτέλεση αυτής, στην οποία, ακριβώς αποβλέπει η Διακήρυξη του Διαγωνισμού, προκειμένου να αναγνωρίσει ότι ο υποψήφιος οικονομικός

φορέας έχει την Τεχνική και Επαγγελματική Ικανότητα να εκτελέσει την υπό ανάθεση προμήθεια. 23.6. Με άλλα λόγια, η Επιτροπή του Διαγωνισμού και εν συνεχεία η Οικονομική Επιτροπή του “...” έκριναν, ορθά, ότι η κατάρτιση των συμβάσεων προμήθειας πετρελαίου θέρμανσης, που όντως απέδειξε ο “...”, δεν αποδεικνύει και την επιτυχή και χωρίς προβλήματα εκτέλεση των συμβάσεων αυτών, με την έγκαιρη και κανονική παράδοση των ποσοτήτων πετρελαίου θέρμανσης που ζητήθηκαν από τους αντισυμβαλλόμενους φορείς του Δημοσίου, στην οποία ακριβώς αποβλέπουν οι συγκεκριμένοι όροι της Διακήρυξης, για την προστασία των συμφερόντων της Αναθέτουσας Αρχής. 23.7. Όπως και ο ίδιος ο προσφεύγων Οικονομικός Φορέας δέχεται στην υπό κρίση Προσφυγή του (βλ. σελ. 7, παράγραφος 2, στιχ, 6 επομ.) «Τα κριτήρια ποιοτικής επιλογής και οι προβλεπόμενοι εκ του νόμου λόγοι αποκλεισμού ανάγονται, κατ' αυτόν τον τρόπο, σε προϋποθέσεις ή κωλύματα συμμετοχής σε διαγωνιστική διαδικασία για την ανάθεση δημόσιας σύμβασης, η εξέταση της πλήρωσης ή της συνδρομής των οποίων διενεργείται, κατ' αρχήν στο στάδιο του ελέγχου των δικαιολογητικών συμμετοχής, βάσει των στοιχείων που υποβάλλονται με την προσφορά των διαγωνιζόμενων.». Κατά συνέπεια σύμφωνα και με την άνω παραδοχή του προσφεύγοντος Οικονομικού Φορέα η μη πλήρωση των προβλεπόμενων στην Διακήρυξη του Διαγωνισμού κριτηρίων ποιοτικής επιλογής, αποτελεί λόγο αποκλεισμού του υποψήφιου οικονομικού φορέα από την διαγωνιστική διαδικασία. Για το λόγο αυτό, ορθώς, η Επιτροπή του Διαγωνισμού και η Οικονομική Επιτροπή του “...” , ως Αναθέτουσα Αρχή, απέρριψαν την προσφορά του προσφεύγοντος, μόλις διαπίστωσαν ότι αυτός δεν πληροί το συγκεκριμένο ποιοτικό κριτήριο επιλογής. 23.8. Η Επιτροπή του Διαγωνισμού και εν συνεχεία η Οικονομική Επιτροπή του “...” , ως Αναθέτουσα Αρχή, κατέληξαν στην ως άνω κρίση, εφαρμόζοντας όρους της Διακήρυξης και τις απολύτως ειδικές και ρητές προβλέψεις αυτής, χωρίς να

χρειαστεί να προβούν σε ερμηνεία των όρων της Διακήρυξης και πολύ περισσότερο, χωρίς να προβούν σε εσφαλμένη ή διασταλτική ερμηνεία αυτών, όπως αβάσιμα ισχυρίζεται ο προσφεύγων Οικονομικός Φορέας. 23.9. Για τους λόγους αυτούς ο μοναδικός Λόγος της εξεταζόμενης Προσφυγής είναι αβάσιμος και πρέπει να απορριφθεί.

13. Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 75 «Κριτήρια επιλογής» (άρθρο 58 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ) του ν. 4412/2016 ορίζεται:

«1. Τα κριτήρια επιλογής μπορεί να αφορούν:

- α) την καταλληλότητα για την άσκηση της επαγγελματικής δραστηριότητας,
- β) την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια,
- γ) την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα.

Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να επιβάλλουν στους οικονομικούς φορείς ως απαιτήσεις συμμετοχής **μόνο** τα κριτήρια που αναφέρονται στις παραγράφους 2, 3 και 4. Οι αναθέτουσες αρχές περιορίζουν τις όποιες απαιτήσεις συμμετοχής σε εκείνες που είναι απαραίτητες ώστε να διασφαλίζεται ότι ο υποψήφιος ή ο προσφέρων διαθέτει τις εκ του νόμου απαιτούμενες προϋποθέσεις, τις χρηματοοικονομικές δυνατότητες, καθώς και τις τεχνικές και επαγγελματικές ικανότητες για την εκτέλεση της υπό ανάθεση σύμβασης. Όλες οι απαιτήσεις σχετίζονται και είναι ανάλογες με το αντικείμενο της σύμβασης.

[...]. 4. Όσον αφορά την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να επιβάλλουν απαιτήσεις που να εξασφαλίζουν ότι **οι οικονομικοί φορείς διαθέτουν τους αναγκαίους ανθρώπινους και τεχνικούς πόρους και την εμπειρία για να εκτελέσουν τη σύμβαση σε κατάλληλο επίπεδο ποιότητας.**

Οι αναθέτουσες αρχές μπορεί να απαιτούν ειδικότερα από τους οικονομικούς φορείς, να διαθέτουν ικανοποιητικό επίπεδο εμπειρίας, αποδεικνυόμενο με

κατάλληλες συστάσεις από συμβάσεις που έχουν εκτελεστεί κατά το παρελθόν.
[...]

5. Οι αναθέτουσες αρχές αναφέρουν τις απαιτούμενες προϋποθέσεις συμμετοχής που μπορεί να εκφράζονται ως ελάχιστα επίπεδα ικανότητας, καθώς και τα κατάλληλα αποδεικτικά μέσα, στην προκήρυξη σύμβασης ή στην πρόσκληση επιβεβαίωσης ενδιαφέροντος.

14.Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 80 «Αποδεικτικά μέσα» (άρθρο 60 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ) του Ν.4412/2016 ορίζεται ότι: «1. Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να απαιτούν τα πιστοποιητικά, τις βεβαιώσεις και τα λοιπά αποδεικτικά μέσα που αναφέρονται στις παραγράφους 2, 4 και 5 και στο Παράρτημα ΧΙΙ του Προσαρτήματος Α΄, ως απόδειξη της μη ύπαρξης λόγων αποκλεισμού, όπως αναφέρονται στα άρθρα 73 και 74 και της πλήρωσης των κριτηρίων επιλογής, σύμφωνα με τα άρθρα 75 και 76. Οι αναθέτουσες αρχές δεν απαιτούν αποδεικτικά μέσα, πλην εκείνων που αναφέρονται στο παρόν άρθρο και στο άρθρο 82».... Περαιτέρω, στο Παράρτημα ΧΙΙ του Προσαρτήματος Α «Αποδεικτικά μέσα για τα κριτήρια επιλογής» του ν. 4412/2016 ορίζεται ότι: «Αποδεικτικά στοιχεία των τεχνικών ικανοτήτων του οικονομικού φορέα, που αναφέρονται στο άρθρο 75: α) οι ακόλουθοι κατάλογοι: **ι) κατάλογος των εργασιών που εκτελέσθηκαν την τελευταία πενταετία, κατά μέγιστο όριο, συνοδευόμενος από πιστοποιητικά ορθής εκτέλεσης και ολοκλήρωσης των σημαντικότερων εργασιών** όπου κριθεί απαραίτητο για τη διασφάλιση ικανοποιητικού επιπέδου ανταγωνισμού, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να ορίζουν ότι θα λαμβάνονται υπόψη στοιχεία σχετικών εργασιών που εκτελέσθηκαν πριν από την τελευταία πενταετία,

15. Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 103 ορίζεται «Πέραν των οριζόμενων στις παραγράφους 3 και 4 του άρθρου 79 και στο άρθρο 93, ισχύουν και τα

ακόλουθα: 1. Μετά την αξιολόγηση των προσφορών, η αναθέτουσα αρχή ειδοποιεί εγγράφως τον προσφέροντα, στον οποίο πρόκειται να γίνει η κατακύρωση («προσωρινό ανάδοχο»), να υποβάλει εντός προθεσμίας εντός δέκα (10) ημερών από την κοινοποίηση της σχετικής έγγραφης ειδοποίησης σε αυτόν, τα αποδεικτικά έγγραφα νομιμοποίησης και τα πρωτότυπα ή αντίγραφα που εκδίδονται, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 1 του ν. 4250/2014 (Α' 74) όλων των δικαιολογητικών του άρθρου 80, όπως καθορίζονται ειδικότερα στα έγγραφα της σύμβασης, ως αποδεικτικά στοιχεία για τη μη συνδρομή των λόγων αποκλεισμού των άρθρων 73 και 74, καθώς και για την πλήρωση των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής των άρθρων 75 έως 78. Τα δικαιολογητικά υποβάλλονται στην αναθέτουσα αρχή σε σφραγισμένο φάκελο, ο οποίος παραδίδεται στο αρμόδιο όργανο αξιολόγησης. 2. Αν δεν προσκομισθούν τα παραπάνω δικαιολογητικά ή υπάρχουν ελλείψεις σε αυτά που υποβλήθηκαν και ο προσωρινός ανάδοχος υποβάλλει εντός της προθεσμίας της παραγράφου 1 αίτημα προς το αρμόδιο όργανο αξιολόγησης για την παράταση της προθεσμίας υποβολής, το οποίο συνοδεύεται με αποδεικτικά έγγραφα από τα οποία να αποδεικνύεται ότι έχει αιτηθεί τη χορήγηση των δικαιολογητικών, η αναθέτουσα αρχή παρατείνει την προθεσμία υποβολής των δικαιολογητικών για όσο χρόνο απαιτηθεί για τη χορήγηση των δικαιολογητικών από τις αρμόδιες αρχές. Το παρόν εφαρμόζεται αναλόγως και στις περιπτώσεις που η αναθέτουσα αρχή ζητήσει την προσκόμιση των δικαιολογητικών κατά τη διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής και πριν το στάδιο κατακύρωσης, κατ' εφαρμογή της διάταξης του άρθρου 79 παράγραφος 5 εδάφιο α', τηρουμένων των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας. ...4. Αν ο προσωρινός ανάδοχος δεν υποβάλει στο προκαθορισμένο χρονικό διάστημα τα απαιτούμενα πρωτότυπα ή αντίγραφα, των παραπάνω δικαιολογητικών, απορρίπτεται η προσφορά του προσωρινού αναδόχου και καταπίπτει υπέρ της αναθέτουσας

αρχής η εγγύηση συμμετοχής του, που είχε προσκομισθεί, σύμφωνα με το άρθρο 72, εφόσον είχε προσκομισθεί, και η κατακύρωση γίνεται στον προσφέροντα που υπέβαλε την αμέσως επόμενη πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει των ειδικότερων κριτηρίων ανάθεσης όπως είχαν οριστεί στα έγγραφα της σύμβασης, χωρίς να λαμβάνεται υπόψη η προσφορά του προσφέροντος που απορρίφθηκε. Αν κανένας από τους προσφέροντες δεν προσκομίζει ένα ή περισσότερα από τα απαιτούμενα έγγραφα και δικαιολογητικά, η διαδικασία ματαιώνεται.6. Η διαδικασία ελέγχου των παραπάνω δικαιολογητικών ολοκληρώνεται με τη σύνταξη πρακτικού από το αρμόδιο γνωμοδοτικό όργανο, στο οποίο αναγράφεται η τυχόν συμπλήρωση δικαιολογητικών κατά τα οριζόμενα στην παράγραφο 2, και τη διαβίβαση του φακέλου στο αποφαινόμενο όργανο της αναθέτουσας αρχής για τη λήψη απόφασης είτε για τη ματαίωση της διαδικασίας κατά τις παραγράφους 3, 4 ή 5 είτε κατακύρωσης της σύμβασης. Τα αποτελέσματα του ελέγχου των παραπάνω δικαιολογητικών, επικυρώνονται με την απόφαση κατακύρωσης του άρθρου 105. 7. Όσοι δεν έχουν αποκλειστεί οριστικά λαμβάνουν γνώση των παραπάνω δικαιολογητικών που κατατέθηκαν, κατά τα οριζόμενα στα έγγραφα της σύμβασης και στις διατάξεις του παρόντος».

16. Επειδή σύμφωνα με τους όρους της διακήρυξης ορίζεται:

«2.2.6. Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα

Όσον αφορά στην τεχνική και επαγγελματική ικανότητα για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης, οι οικονομικοί φορείς απαιτείται:

ΟΜΑΔΑ Α': ΚΑΥΣΙΜΑ

α) κατά τη διάρκεια της τελευταίας τριετίας, να έχουν εκτελέσει προμήθεια του συγκεκριμένου ή παρόμοιου τύπου με το/τα προς προμήθεια είδος/είδη -

τμήμα/τμήματα με το αντικείμενο της σύμβασης για το/τα οποίο/οποία θα υποβάλουν προσφορά

και

β) να διαθέτουν άδεια λειτουργίας πρατηρίου υγρών καυσίμων ή άδεια λιανικής εμπορίας πωλητή πετρελαίου θέρμανσης. Αντί της αδείας αυτής μπορούν να προσκομίσουν και άδεια εμπορίας αργού πετρελαίου και πετρελαιοειδών προϊόντων κατηγορίας Α. ...»

2.2.9 «Κανόνες απόδειξης ποιοτικής επιλογής» και ειδικότερα στον όρο υπ' αριθμό 2.2.9.1. της Διακήρυξης με τίτλο, «Προκαταρκτική Απόδειξη κατά την υποβολή προσφορών» ορίζονται τα εξής:

«2.2.9.1. Προκαταρκτική απόδειξη κατά την υποβολή προσφορών

Προς προκαταρκτική απόδειξη ότι Οι προσφέροντες οικονομικοί φορείς: α) δεν βρίσκονται σε μία από τις καταστάσεις της παραγράφου 2.2.3 και β) πληρούν τα σχετικά κριτήρια επιλογής των παραγράφων 2.2.4, 2.2.5, 2.2.6 και 2.2.7 της παρούσης, προσκομίζουν κατά την υποβολή της προσφοράς τους ως δικαιολογητικά συμμετοχής, το προβλεπόμενο από το άρθρο 79 παρ. 1 και 3 του ν. 4412/2016 Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ), σύμφωνα με το επισυναπτόμενο στην παρούσα Παράρτημα Ι, το οποίο αποτελεί ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση, με τις συνέπειες του ν. 1599/1986. Το ΕΕΕΣ καταρτίζεται βάσει του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος 2 του Κανονισμού (ΕΕ) 2016/7 και συμπληρώνεται από τους προσφέροντες οικονομικούς φορείς σύμφωνα με τις οδηγίες του Παραρτήματος 1. Σύμφωνα με την παρ. 6 του άρθρου 43 του Ν. 4602/2020, το ΕΕΕΣ μπορεί να υπογράφεται έως δέκα (10) ημέρες πριν την καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών.»

2.2.9.2 «Αποδεικτικά Μέσα»

«Α. Το δικαίωμα συμμετοχής των οικονομικών φορέων και οι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής τους, όπως ορίζονται στις παραγράφους 2.2.1. έως

2.2.8., κρίνονται κατά την υποβολή της προσφοράς, κατά την υποβολή των δικαιολογητικών της παρούσας και κατά τη σύναψη της σύμβασης στις περιπτώσεις του άρθρου 105 παρ. 3 περ. γ' του ν. 4412/2016

B.4. Για την απόδειξη της τεχνικής ικανότητας της παραγράφου 2.2.6. οι οικονομικοί φορείς προσκομίζουν:

ΟΜΑΔΑ Α' : ΚΑΥΣΙΜΑ

α) Κατάλογο των κυριότερων παραδόσεων του συγκεκριμένου ή παρόμοιου τύπου με τα προς προμήθειας είδη με το αντικείμενο της σύμβασης για το οποίο θα υποβάλουν προσφορά, που πραγματοποιήθηκαν την τελευταία τριετία, κατά μέγιστο όριο, με αναφορά του αντίστοιχου ποσού, της ημερομηνίας και του δημόσιου ή ιδιωτικού παραλήπτη,

Οι παραδόσεις αποδεικνύονται:

- **Εάν ο αποδέκτης είναι αναθέτουσα αρχή, με πιστοποιητικά που έχουν εκδοθεί ή θεωρηθεί από την αρμόδια αρχή,**

- **Εάν ο αποδέκτης είναι ιδιωτικός φορέας, με βεβαίωση του αγοραστή ή εάν τούτο δεν είναι δυνατόν, με απλή δήλωση του οικονομικού φορέα.**

Εάν ο οικονομικός φορέας λειτουργεί ή ασκεί επιχειρηματική δραστηριότητα, κατά χρονικό διάστημα μικρότερο του ως άνω καθοριζόμενου χρονικού ορίου, υποβάλλει, τα σχετικά επίσημα στοιχεία που υπάρχουν κατά το διάστημα αυτό και

β) Άδεια λειτουργίας πρατηρίου υγρών καυσίμων ή άδεια λιανικής εμπορίας πωλητή πετρελαίου θέρμανσης. Αντί της άδειας αυτής μπορούν να προσκομίσουν και άδεια εμπορίας αργού πετρελαίου και πετρελαιοειδών προϊόντων κατηγορίας Α

2.4.6. «Λόγοι απόρριψης προσφορών»

«Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά:

α) η οποία δεν υποβάλλεται εμπρόθεσμα, με τον τρόπο και με το περιεχόμενο που ορίζεται πιο πάνω και συγκεκριμένα στις3.2. (Πρόσκληση υποβολής δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου) της παρούσας,

β) η οποία περιέχει ατέλειες, ελλείψεις, ασάφειες ή σφάλματα, εφόσον αυτά δεν επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση ή εφόσον επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση, δεν έχουν αποκατασταθεί κατά την αποσαφήνιση και την συμπλήρωση της σύμφωνα με την παράγραφο 3.1.1. της παρούσας διακήρυξης,

θ) η οποία παρουσιάζει ελλείψεις ως προς τα δικαιολογητικά που ζητούνται από τα έγγραφα της παρούσης διακήρυξης....»

3.2 «Πρόσκληση υποβολής δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου - Δικαιολογητικά προσωρινού αναδόχου»

«Σύμφωνα με το άρθρο 103 του Ν. 4412/2016 όπως αυτό τροποποιήθηκε με το άρθρο 43 παρ. 12 περ. α, Ο προσωρινός ανάδοχος προσκαλείται από την Αναθέτουσα Αρχή να υποβάλει εντός δέκα (10) ημερών από την κοινοποίηση της σχετικής έγγραφης ειδοποίησης σε αυτόν, τα πρωτότυπα ή αντίγραφα που εκδίδονται, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 1 του ν. 4250/2014 (Α' 74) όλων των δικαιολογητικών του άρθρου 80 του Ν. 4412/2016, όπως καθορίζονται στο άρθρο 2.2.9.2 της σχετικής διακήρυξης, ως αποδεικτικά στοιχεία για τη μη συνδρομή των λόγων αποκλεισμού του άρθρου 2.2.3 της διακήρυξης, καθώς και για την πλήρωση των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής των άρθρων 2.2.4 - 2.2.8 αυτής.

Τα εν λόγω δικαιολογητικά, υποβάλλονται από τον προσφέροντα («προσωρινό ανάδοχο»), ηλεκτρονικά μέσω του συστήματος, σε μορφή αρχείων pdf και προσκομίζονται κατά περίπτωση από αυτόν εντός τριών (3) εργάσιμων ημερών από την ημερομηνία υποβολής τους. Όταν υπογράφονται από τον ίδιο φέρουν ηλεκτρονική υπογραφή Αν δεν προσκομισθούν τα παραπάνω δικαιολογητικά ή

υπάρχουν ελλείψεις σε αυτά που υποβλήθηκαν και Ο προσωρινός ανάδοχος υποβάλλει, εντός της προθεσμίας της παραγράφου 1 του παρόντος άρθρου, αίτημα προς το αρμόδιο όργανο αξιολόγησης για την παράταση της προθεσμίας υποβολής, το οποίο συνοδεύεται με αποδεικτικά έγγραφα από τα οποία να αποδεικνύεται ότι έχει αιτηθεί τη χορήγηση των δικαιολογητικών, η αναθέτουσα αρχή παρατείνει την προθεσμία υποβολής των δικαιολογητικών για όσο χρόνο απαιτηθεί για τη χορήγηση των δικαιολογητικών από τις αρμόδιες αρχές.

Απορρίπτεται η προσφορά του προσωρινού αναδόχου, καταπίπτει υπέρ της αναθέτουσας αρχής η εγγύηση συμμετοχής του και η κατακύρωση γίνεται στον προσφέροντα που υπέβαλε την αμέσως επόμενη πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, τηρουμένης της ανωτέρω διαδικασίας, εάν:

i) κατά τον έλεγχο των παραπάνω δικαιολογητικών διαπιστωθεί ότι τα στοιχεία που δηλώθηκαν με το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης, είναι ψευδή ή ανακριβή, ή

ii) δεν υποβληθούν στο προκαθορισμένο χρονικό διάστημα τα απαιτούμενα πρωτότυπα ή αντίγραφα των παραπάνω δικαιολογητικών ή

iii) από τα δικαιολογητικά που προσκομίσθηκαν νομίμως και εμπροθέσμως, δεν αποδεικνύονται οι όροι και οι προϋποθέσεις συμμετοχής σύμφωνα με τα άρθρα 2.2.3 (λόγοι αποκλεισμού) και 2.2.4 έως 2.2.8 (κριτήρια ποιοτικής επιλογής) της παρούσας, ...

Η διαδικασία ελέγχου των παραπάνω δικαιολογητικών ολοκληρώνεται με τη σύνταξη πρακτικού από την Επιτροπή του Διαγωνισμού στο οποίο αναγράφεται η τυχόν συμπλήρωση δικαιολογητικών κατά τα οριζόμενα και τη διαβίβαση του φακέλου στο αποφαινόμενο όργανο της αναθέτουσας αρχής για τη λήψη απόφασης είτε για την κατακύρωση της σύμβασης είτε για τη ματαίωση της διαδικασίας είτε για την κήρυξη του προσωρινού αναδόχου ως εκπτώτου. Τα

αποτελέσματα του ελέγχου των παραπάνω δικαιολογητικών και της εισήγησης της Επιτροπής επικυρώνονται με την απόφαση κατακύρωσης.»

17. Επειδή, κατά τα παγίως γεγόμενα δεκτά από τη νομολογία, η Διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει το διαγωνισμό και δεσμεύει τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν (ΕΣ Πράξεις VI Τμήματος 78/2007,19/2005,31/2003), όσο και τους διαγωνιζόμενους. Η παράβαση ουσιωδών όρων της διακήρυξης, οδηγεί σε ακυρότητα των εγκριτικών πράξεων του αποτελέσματος του διαγωνισμού και των κατακυρωτικών αυτού πράξεων (ΟΛΣΤΕ 2137/1993). Κατά συνέπεια, τυχόν παράβαση ουσιώδους όρου της διακήρυξης, είτε κατά τη διάρκεια του διαγωνισμού, είτε κατά τη συνομολόγηση της σύμβασης, καθιστά μη νόμιμη τη σχετική διαδικασία (ΕΣ Πράξη VI Τμήματος 78/2007).

18. Επειδή, η υποχρέωση διαφάνειας έχει μεταξύ άλλων ως σκοπό να αποκλείσει τον κίνδυνο αυθαιρεσίας εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής (βλ., C-278/14, *SC Enterprise Focused Solutions SRL* ECLI:EU:C:2015:228,σκ. 25 και απόφαση *SAG ELV Slovensko* κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 25 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία) και ο σκοπός αυτός δεν θα επιτυχανόταν αν η αναθέτουσα αρχή μπορούσε να μην εφαρμόσει τους όρους στους οποίους η ίδια υποβλήθηκε (βλ., C-278/14, *SC Enterprise Focused Solutions SRL* ECLI:EU:C:2015:228, σκ. 27).

19. Επειδή η αρχή της ίσης μεταχείρισης προϋποθέτει, περαιτέρω, ότι όλοι οι όροι και τρόποι διεξαγωγής της διαδικασίας αναθέσεως πρέπει να διατυπώνονται με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία στην προκήρυξη του διαγωνισμού ή στη συγγραφή υποχρεώσεων, κατά τρόπον ώστε, αφενός να παρέχεται σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και κανονικά επιμελείς υποψηφίους η δυνατότητα να κατανοούν το ακριβές περιεχόμενό τους και να

τους ερμηνεύουν με τον ίδιο τρόπο και, αφετέρου, να καθίσταται δυνατός ο εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής αποτελεσματικός και επί ίσοις όροις έλεγχος του αν οι προσφορές των υποψηφίων ανταποκρίνονται στα κριτήρια που διέπουν την εν λόγω σύμβαση (βλ., μεταξύ άλλων, για την αρχή της ίσης μεταχείρισης των οικονομικών φορέων στο πλαίσιο ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων τις αποφάσεις: της 29ης Απριλίου 2004, Επιτροπή κατά CAS Succhi di Frutta, C-496/99 P, EU:C:2004:236, σκέψη 110, και της 12ης Μαρτίου 2015, eVigilo, C-538/13, EU:C:2015:166, σκέψη 33, καθώς και της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manona, C-336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 31).

20. Επειδή, ο όλος μηχανισμός υποβολής και ελέγχου των δικαιολογητικών συμμετοχής διέπεται από την αρχή της τυπικότητας, δηλαδή της διαφανούς και αυστηρής διαδικασίας του Διαγωνισμού, κατά την οποία η νομιμότητα συμμετοχής προϋποθέτει την εκπλήρωση τυπικών προϋποθέσεων. Άλλωστε οι απαραίτητες ικανότητες των υποψηφίων αποδεικνύονται με την προσκόμιση δικαιολογητικών που ορίζονται από την εκάστοτε αναθέτουσα αρχή (βλ. Ελ. Συν. VI Τμήμα, Αποφ. 24995, 1949/2009. Πρ. 115, 10/2008, 222/2005, Ζ΄ Κλιμάκιο, Πρ. 116/2012, 1177/2009, Δημήτριος Ι. Ράικος, Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων, Β΄ έκδοση, Σάκκουλας, 2017, σελ. 195-197). Σύμφωνα, δε, με την εν λόγω αρχή, δεν επιτρέπεται να τεθούν εκποδών διατάξεις της διακηρύξεως, οι οποίες θεσπίζουν υποχρέωση υποβολής με την προσφορά ορισμένων στοιχείων που απαιτούνται επί ποινή απόρριψης της προσφοράς.

21. Επειδή, τυχόν ασάφειες των εγγράφων της διακήρυξης δεν μπορούν να ερμηνεύονται σε βάρος των διαγωνιζομένων, κατά παραβίαση των αρχών του ανταγωνισμού και της παροχής των ίσων ευκαιριών, αλλά πρέπει να παρέχεται, σε όσους βλάπτονται από σχετική ασάφεια, η δυνατότητα να

παράσχουν τις απαιτούμενες διευκρινίσεις, εφόσον αυτή (ασάφεια) είναι δεκτική διευκρινίσεων, τηρουμένων των νόμιμων προϋποθέσεων, σε συνδυασμό με τη διασφάλιση των ως άνω αρχών (βλ. Ελ.Συν. αποφ. Τμ. Μείζ. – Επταμ. Συνθ. 1450/2019, πρβλ. αποφ. ΕΑ ΣτΕ 423, 424, 425/2011)

22. Επειδή, **ο προσφεύγων** ισχυρίζεται ότι η Διακήρυξη δεν προσδιόριζε, και μάλιστα επί ποινή αποκλεισμού το ειδικότερο περιεχόμενο των προσκομιστέων αποδεικτικών εγγράφων, με εκδότες τις αποδέκτριες των υπηρεσιών Αναθέτουσες Αρχές, ούτε οριοθετούσε συγκεκριμένη τυπολογία των ειρημένων εγγράφων (βλ. και προπαρατεθέντα άρθρα 53 παρ.2 περιπτ.κ' και 80 παρ. 1 νόμου 4412/2016), μη συννόμως τα όργανα της Αναθέτουσας Αρχής, ήχθησαν στην κρίση ότι ως δικαιολογητικό κατακυρώσεως, συναπτόμενο προς την τεκμηρίωση της τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας ως κριτηρίου ποιοτικής επιλογής, έπρεπε να προσκομιστεί αποδεικτικό έγγραφο με συγκεκριμένο τύπο και ονομασία (πιστοποιητικό καλής εκτελέσεως), και επί τη βάση της εσφαλμένης αυτής παραδοχής αποφάνθηκαν πως η προσφορά του παρίσταται απορριπτέα. Ομοίως, ισχυρίζεται ότι υφίσταται ασάφεια στους όρους της διακήρυξης μη δυνάμενη να ερμηνευθεί εις βάρος του αλλά και ότι στην περίπτωση όπου αποδέκτης είναι ιδιώτης η διακήρυξη αρκείται σε απλή δήλωση του οικονομικού φορέα.

Η αναθέτουσα αρχή ισχυρίζεται ότι άλλο ζήτημα είναι η κατάρτιση της σύμβασης και άλλο η επιτυχής εκτέλεση αυτής, στην οποία, ακριβώς αποβλέπει η Διακήρυξη του Διαγωνισμού, προκειμένου να αναγνωρίσει ότι ο υποψήφιος οικονομικός φορέας έχει την Τεχνική και Επαγγελματική Ικανότητα να εκτελέσει την υπό ανάθεση προμήθεια. Με άλλα λόγια, η Επιτροπή του Διαγωνισμού και εν συνεχεία η Οικονομική Επιτροπή του “...” έκριναν, ορθά, ότι η κατάρτιση των

συμβάσεων προμήθειας πετρελαίου θέρμανσης, που όντως απέδειξε ο "...", δεν αποδεικνύει και την επιτυχή και χωρίς προβλήματα εκτέλεση των συμβάσεων αυτών, με την έγκαιρη και κανονική παράδοση των ποσοτήτων πετρελαίου θέρμανσης που ζητήθηκαν από τους αντισυμβαλλόμενους φορείς του Δημοσίου, στην οποία ακριβώς αποβλέπουν οι συγκεκριμένοι όροι της Διακήρυξης, για την προστασία των συμφερόντων της Αναθέτουσας Αρχής.

23. Επειδή σύμφωνα με τα στοιχεία του φακέλου ο προσφεύγων προκειμένου να αποδείξει ότι πληροί το κριτήριο ποιοτικής επιλογής, που προβλέπεται στον όρο υπ' αριθμό 2.2.6. της Διακήρυξης, με τίτλο «Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα» συμπεριέλαβε στα υποβληθέντα δικαιολογητικά Προσωρινού Αναδόχου, τα κάτωθι αναφερόμενα αποδεικτικά στοιχεία:

Έγγραφο με τίτλο «Πίνακας αντίστοιχων προμηθειών», υπογεγραμμένο ηλεκτρονικά από τον ίδιο, στο οποίο αναφέρονται τρεις (3) συμβάσεις προμήθειας καυσίμων (πετρελαίου θέρμανσης) που σύναψε, εντός της προηγούμενης τριετίας και ειδικότερα κατά τα έτη 2018 και 2019, με φορείς του Δημοσίου και συγκεκριμένα με τον «...», την «...» και το «...». Την με ημερομηνία 20-11-2018 Σύμβαση για την προμήθεια πετρελαίου θέρμανσης των Υποκαταστημάτων του «...» που συνάφθηκε μεταξύ του «...» και του «...» (ΑΔΑ: "... - ΑΔΑΜ: "...).

Την με ημερομηνία 12-03-2019 Σύμβαση υπ' αριθμό "..." για την ανάδειξη χορηγητών προμήθειας πετρελαίου θέρμανσης» που συνάφθηκε μεταξύ της "..." και του "..." (ΑΔΑΜ: «...»). Το υπ' αριθμό πρωτ. «...» Συμφωνητικό προμήθειας υγρών καυσίμων θέρμανσης για τις ανάγκες της «...», που συνάφθηκε μεταξύ της «...» και του "..." .

Αριθμός απόφασης: 1650 /2020

Το υπ' αριθμό πρωτ. 550/25-11-2019 Συμφωνητικό προμήθειας υγρών καυσίμων θέρμανσης για τις ανάγκες της «...», που συνάφθηκε μεταξύ της «...» και του “...” .

Την υπ' αριθμό πρωτ. Φ.14.2.28874/365326/8359/06-11-2017 Απόφαση της «...» (Θέμα: Άδεια εγκατάστασης μονάδας αποθήκευσης πετρελαίου θέρμανσης με την επωνυμία «“...” »), με την οποία αποφασίσθηκε «η χορήγηση άδειας εγκατάστασης στη μονάδα αποθήκευσης πετρελαίου θέρμανσης του «“...” »», διάρκειας τριών (3) ετών από την ημερομηνία έκδοσης της παρούσας απόφασης,», και

Την υπ' αριθμό πρωτ. 352917(8353)/30-08-2019 Απόφαση της «...» (Θέμα: Ανανέωση της άδειας πωλητή πετρελαίου θέρμανσης του Λιώτη Ιωάννη με έδρα άσκησης της δραστηριότητας στον «...»), με την οποία αποφασίσθηκε «η ανανέωση της με Α.Π. «...» άδειας πωλητή πετρελαίου θέρμανσης του “...” με έδρα άσκησης της δραστηριότητας στον «...» διάρκειας τεσσάρων (4) ετών μέχρι την 30.08.2023 με τους ακόλουθους όρους και προϋποθέσεις: 1. Η άδεια πωλητή πετρελαίου θέρμανσης ισχύει για όλη την επικράτεια. 2. Ο κάτοχος της άδειας διαθέτει εγκατάσταση αποθήκευσης πετρελαίου θέρμανσης σύμφωνα με το 18ο σχετικό ..».

24. Επειδή σύμφωνα με τις ρητές και σαφείς διατάξεις του ν. 4416/2016, που διέπουν την επίμαχη διαγωνιστική διαδικασία (βλ. άρθρο 1.4 της διακήρυξης), οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να επιβάλλουν στους οικονομικούς φορείς ως απαιτήσεις συμμετοχής μόνο τα κριτήρια που αναγράφονται στις παρ. 2.3, και 4 του άρθρου 75 του ως άνω νόμου, μεταξύ των οποίων περιλαμβάνεται η τεχνική και επαγγελματική τους ικανότητα να εκτελέσουν τη συγκριμένη σύμβαση σε κατάλληλο επίπεδο ποιότητας.

Περαιτέρω, και συγκεκριμένα για την απόδειξη της τεχνικής και επαγγελματικής τους ικανότητας, η αναθέτουσα αρχή κάνει χρήση των αποδεικτικών μέσων του άρθρου 80 του ίδιου ως άνω νόμου που αναφέρονται περιοριστικά στο Μέρος II του Παραρτήματος XII του Προσαρτήματος Α (βλ. άρθρο 80 παρ. 1 ν. 4412/2016) και τα οποία πρέπει να αναφέρονται σαφώς στην προκήρυξη (βλ. άρθρα 53 και 75 παρ. 4 του ν.4412/2016). Αναφορικά με το αποδεικτικό μέσο που αφορά στην τεχνική και επαγγελματική ικανότητα, συνίσταται σε κατάλογο των εργασιών που εκτελέσθηκαν *συνοδευόμενος από πιστοποιητικά ορθής εκτέλεσης και ολοκλήρωσης των σημαντικότερων εργασιών.*

Περαιτέρω, στη διακήρυξη, την οποία αποδέχθηκε ανεπιφύλακτα ο προσφεύγων, ρητά ορίζεται ότι (βλ. άρθρο 2.2.9.2 Β.4), η τεχνική και επαγγελματική ικανότητα αποδεικνύεται με *α) Κατάλογο των κυριότερων παραδόσεων του συγκεκριμένου ή παρόμοιου τύπου με τα προς προμήθειας είδη με το αντικείμενο της σύμβασης για το οποίο θα υποβάλουν προσφορά, που πραγματοποιήθηκαν την τελευταία τριετία, κατά μέγιστο όριο, με αναφορά του αντίστοιχου ποσού, της ημερομηνίας και του δημόσιο ή ιδιωτικού παραλήπτη»* και ότι **Οι παραδόσεις αποδεικνύονται: •Εάν ο αποδέκτης είναι αναθέτουσα αρχή, με πιστοποιητικά που έχουν εκδοθεί ή θεωρηθεί από την αρμόδια αρχή, • Εάν ο αποδέκτης είναι ιδιωτικός φορέας, με βεβαίωση του αγοραστή ή εάν τούτο δεν είναι δυνατόν, με απλή δήλωση του οικονομικού φορέα».** **Επομένως, καθίσταται σαφές ότι απαιτείται η απόδειξη των παραδόσεων.** Περαιτέρω, ομοίως κατά τις σαφείς διατάξεις της διακήρυξης (άρθρο 3.2), σε περίπτωση που κατά τον έλεγχο των δικαιολογητικών κατακύρωσης διαπιστωθεί ότι τα απαιτούμενα δικαιολογητικά δεν υποβληθούν στο προκαθορισμένο χρονικό διάστημα ή ότι δεν αποδεικνύεται η πλήρωση εν προκειμένω των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής, η προσφορά του προσωρινού αναδόχου απορρίπτεται και καταπίπτει υπέρ της

αναθέτουσας αρχής η εγγυητική επιστολή συμμετοχής και η κατακύρωση γίνεται στον προσφέροντα που υπέβαλε την αμέσως επόμενη πλέον συμφέρουσα από οικονομικής άποψης προσφοράς, τηρουμένης της διαδικασίας πρόσκλησης αυτού και στη συνέχεια ελέγχου των δικαιολογητικών κατακύρωσης του.

Εν προκειμένω, ως βασίμως ισχυρίζεται η αναθέτουσα αρχή έτερο ζήτημα αποτελεί η κατάρτιση της σύμβασης και άλλο η επιτυχής εκτέλεση αυτής, στην οποία, ακριβώς αποβλέπει η Διακήρυξη του Διαγωνισμού, προκειμένου να αναγνωρίσει ότι ο υποψήφιος οικονομικός φορέας έχει την Τεχνική και Επαγγελματική Ικανότητα να εκτελέσει την υπό ανάθεση προμήθεια, εξάλλου ρητά και σαφώς η αναθέτουσα αρχή αναφέρεται σε ΑΠΟΔΕΙΞΗ ΠΑΡΑΔΟΣΕΩΝ, η οποία δεν αποδεικνύεται με την προσκόμιση των οικείων συμβάσεων. Ουδόλως δε η αναθέτουσα αρχή με την προσβαλλόμενη απέρριψε την προσφορά του λόγω μη κατάθεσης πιστοποιητικού τιτλοφορούμενου ως πιστοποιητικό καλής εκτέλεσης, ως αβασίμως ισχυρίζεται ο προσφεύγων, αλλά λόγω μη κατάθεσης πιστοποιητικού/ων τα οποία αποδεικνύουν την καλή εκτέλεση των συναφθέντων συμβάσεων, παραδόσεων, με τους αντισυμβαλλόμενους φορείς του Δημοσίου, στην οποία, ακριβώς αποβλέπει η Διακήρυξη του Διαγωνισμού προκειμένου να αναγνωρίσει ότι ο υποψήφιος Οικονομικός Φορέας έχει την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα να εκτελέσει την υπό ανάθεση προμήθεια. Με άλλα λόγια, ως ομοίως βασίμως ισχυρίζεται η αναθέτουσα αρχή, η Επιτροπή του Διαγωνισμού και εν συνεχεία η Οικονομική Επιτροπή του “...” έκριναν, ορθά, ότι η κατάρτιση των συμβάσεων προμήθειας πετρελαίου θέρμανσης, δεν αποδεικνύουν την εκ του προσφεύγοντος επιτυχή και χωρίς προβλήματα εκτέλεση των συμβάσεων αυτών, στην οποία ακριβώς αποβλέπουν οι συγκεκριμένοι όροι της Διακήρυξης. Επομένως, κρίνονται απορριπτέοι οι οικείοι ισχυρισμοί του προσφεύγοντος, ομοίως και οι ισχυρισμοί

του περί ασάφειας των όρων της διακήρυξης και τούτο διότι ο μέσος επιμελής υποψήφιος κατανοεί ευχερώς ότι, ως άλλωστε ρητά αναγράφεται στη διακήρυξη, απαιτείται απόδειξη **των παραδόσεων**, απορριπτόμενου ομοίως για το λόγο αυτό και του ισχυρισμού του προσφεύγοντος περί αποδεκτών ιδιωτικών φορέων, όπου και σε αυτήν την περίπτωση απαιτείται η απόδειξη της παράδοσης και όχι «της παραγγελίας». Εξάλλου, δεν συνάδει με τις διατάξεις του νόμου 4412/2016, στον οποίο η διακήρυξη ρητά παραπέμπει, η προσκόμιση οποιωνδήποτε μέσων που κατά την κρίση του εκάστοτε προσφέροντος θεωρούνται πρόσφορα, καθόσον τα αποδεικτικά μέσα της τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας αναγράφονται περιοριστικά στο Παράρτημα XII του Προσαρτήματος Α του ως άνω νόμου. Ομοίως απορριπτέος, είναι και ο ισχυρισμός του προσφεύγοντος ότι τα επίμαχα πιστοποιητικά δεν ζητούνταν επί ποινή αποκλεισμού, καθόσον τούτο ρητά ορίζεται στο άρθρο 3.2 της διακήρυξης, κατά τα ως άνω αναλυτικά εκτεθέντα. Συνεπώς, οι ισχυρισμοί του προσφεύγοντος, κρίνονται αβάσιμοι και γίνονται δεκτοί οι ισχυρισμοί της αναθέτουσας αρχής, ήτοι ορθώς και με ορθή αιτιολογία η αναθέτουσα αρχή αποφάσισε την απόρριψη της προσφοράς του προσφεύγοντος και την συνεπεία αυτής κατάπτωση της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής του κατά τις ρητές διατάξεις του άρθρου 3.2, ως δε ομοίως ορθώς ισχυρίζεται η αναθέτουσα αρχή ο προσφεύγων δεν αιτήθηκε παράταση της προθεσμίας υποβολής των επίμαχων δικαιολογητικών κατακύρωσης, κατ' άρθρο 3.2 (εννοιολογικά ταυτόσημο με το άρθρο 103 του ν. 4412/2016, ως ισχύει), προκειμένου να δύναται νομίμως να προβεί σε συμπλήρωση τους (βλ. ad hoc Απόφαση ΑΕΠΠ1540 σκ.30). Τέλος, ομοίως ορθώς ανέδειξε προσωρινό ανάδοχο τον επόμενο σε σειρά κατάταξης μειοδότη.

25. Επειδή, γίνεται δεκτή η εισήγηση.

26. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω η υπό εξέταση προσφυγή πρέπει να απορριφθεί.

27. Επειδή κα' ακολουθία σύμφωνα με τις διατάξεις της παρ. 5 του άρθρου 363 του ν. 4412/2016, πρέπει να καταπέσει το παράβολο που κατέθεσε ο προσφεύγων, ως αυτό αναφέρεται στη σκέψη 1 της παρούσας.

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την προδικαστική προσφυγή.

Διατάσσει την κατάπτωση του παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 15.12.2020 και εκδόθηκε αυθημερόν στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Η Πρόεδρος

Η Γραμματέας

Χρυσάνθη ΖΑΡΑΡΗ

Ελένη ΛΕΠΙΔΑ