

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

3ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της, στις 11 Φεβρουαρίου 2022 με την εξής σύνθεση: Μιχαήλ Διαθεσόπουλος, Πρόεδρος, Μαρία Βύρρα, Μέλος και Σωτηρία Σταματοπούλου, Μέλος και Εισηγήτρια.

Για να εξετάσει την από 7-1-2022 με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΑΕΠΠ 34/7-1-2022 προδικαστική προσφυγή του οικονομικού φορέα ... (εφεξής ο «προσφεύγων»), που διατηρεί ατομική επιχείρηση (πρατήριο υγρών καυσίμων) στ.. ... (οδός, αρ. ...), όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Κατά του «...», ν.π.δ.δ., με έδρα τ.. ... (εφεξής η «αναθέτουσα αρχή»), όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Με την υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή του, ο προσφεύγων επιδιώκει την ακύρωση της, *κοινοποιηθείσας την 28^η.12.2021 μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ*, με αριθμ. 58/14.12.2021 απόφασης του Διοικητικού Συμβουλίου της Αναθέτουσας Αρχής (απόσπασμα εκ των πρακτικών της τακτικής Συνεδρίασης της 14^{ης}.12.2021, Θέμα 16^ο, εφεξής ως η «προσβαλλόμενη πράξη ή απόφαση»), καθ' ο μέρος ενεκρίθη το οικείο από 9-12-2021 Πρακτικό της Επιτροπής του Διαγωνισμού περί αξιολόγησης των δικαιολογητικών κατακύρωσης, με το οποίο κρίθηκε παραδεκτή η προσφορά της συμμετέχουσας «...» μετά τον έλεγχο των δικαιολογητικών κατακύρωσης και αναδείχθηκε οριστική ανάδοχος στα τμήματα της σύμβασης Πετρέλαιο Κίνησης [CPV ...] και Αμόλυβδη Βενζίνη [CPV ...].

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια Σωτηρία Σταματοπούλου.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

Αριθμός απόφασης: 333/2022

1. Επειδή για την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής κατατέθηκε, πληρώθηκε και δεσμεύθηκε το νόμιμο παράβολο κατά το άρθρο 363 παρ.1 και 2 του Ν. 4412/2016 και άρθρο 5 παρ.1 και 2 του Π.Δ. 39/2017 (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ..., την από 5-1-2022 απόδειξη ηλεκτρονικής πληρωμής της Τράπεζας EUROBANK και την εκτύπωση από τη σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών με την ένδειξη «δεσμευμένο»), ποσού 1.033,53 ευρώ, το οποίο υπολογίζεται με βάση την εκτιμώμενη αξία, άνευ Φ.Π.Α., των τμημάτων της σύμβασης, για τα οποία ασκείται η προσφυγή, ήτοι εν προκειμένω των Τμημάτων 1 και 3 (Πετρέλαιο κίνησης και αμόλυβδη βενζίνη), συνολικής προϋπολογιζόμενης δαπάνης €206.705,00, μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ.

2. Επειδή δυνάμει της υπ' αριθμ. ... Διακήρυξης της αναθέτουσας αρχής προκηρύχθηκε δημόσιος ανοιχτός ηλεκτρονικός διαγωνισμός για την προμήθεια «Υγρών Καυσίμων»: Πετρέλαιο Κίνησης [CPV ...], Πετρέλαιο Θέρμανσης [CPV ...] και Αμόλυβδη Βενζίνη [CPV ...] για τις ανάγκες του ..., συνολικού προϋπολογισμού 210.395,00€ άνευ Φ.Π.Α., με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, βάσει τιμής, η οποία θα προκύψει από το μεγαλύτερο ποσοστό έκπτωσης επί τοις εκατό, επί της νόμιμα διαμορφούμενης κάθε φορά μέσης τιμής λιανικής πώλησης του είδους την ημέρα παράδοσής του, θεωρούμενης από το Τμήμα Εμπορίου της Περιφερειακής Ενότητας Η σύμβαση υποδιαιρείται, σύμφωνα με το άρθρ. 1.3 της Διακήρυξης, σε τρία τμήματα ως εξής: α) Πετρέλαιο κίνησης, ποσότητα 175.000 lit, β) Πετρέλαιο θέρμανσης 4.500 lit και γ) Αμόλυβδη βενζίνη, ποσότητα 9.400 lit, ενώ ορίστηκε ότι προσφορές υποβάλλονται για κάθε είδος και ποσότητα ξεχωριστά.

3. Επειδή, το πλήρες κείμενο της Διακήρυξης καταχωρήθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ στις 30.8.2021 με ΑΔΑΜ ... και στη διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ, όπου ο προκείμενος διαγωνισμός έλαβε συστημικό αριθμό ...

4. Επειδή, σύμφωνα με τη Διακήρυξη, καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών ορίστηκε η 27/09/2021 και ώρα 15:00 και ημερομηνία ηλεκτρονικής αποσφράγισης του (υπο)φακέλου δικαιολογητικών συμμετοχής η 4/10/2021. Στον διεξαχθέντα διαγωνισμό συμμετείχαν και υπέβαλαν προσφορά, δύο (2) οικονομικοί φορείς και δη ο προσφεύγων (με α/α προσφοράς ΕΣΗΔΗΣ ...) και η «...» (με α/α προσφοράς ΕΣΗΔΗΣ ...). Όπως

Αριθμός απόφασης: 333/2022

προκύπτει από τον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, με το εγκριθέν δια της με αριθμ. 52/22.10.2021 απόφασης του Δ.Σ. της αναθέτουσας αρχής (Θέμα 14^ο), **1^ο Πρακτικό** της Επιτροπής του Διαγωνισμού περί αποσφράγισης, διενέργειας και αξιολόγησης προσφορών, έγιναν δεκτά τα δικαιολογητικά συμμετοχής και η τεχνική προσφορά αμφότερων των συμμετεχόντων οικονομικών φορέων. Η απόφαση έγκρισης του υπόψη Πρακτικού κοινοποιήθηκε σε όλους τους συμμετέχοντες, μέσω της επικοινωνίας του ΕΣΗΔΗΣ στις 29/10/2021. Ακολούθως, η Επιτροπή του Διαγωνισμού με το από 8.11.2021 **2^ο Πρακτικό** της, προχώρησε στην αποσφράγιση και αξιολόγηση των οικονομικών προσφορών και εισηγήθηκε την ανάδειξη της συμμετέχουσας «...» ως προσωρινής αναδόχου για τα τμήματα 1 («Πετρέλαιο κίνησης») και 3 («Αμόλυβδη Βενζίνη») της σύμβασης, στα οποία κατετάγη πρώτη σε σειρά μειοδοσίας και του προσφεύγοντος ως προσωρινού αναδόχου στο τμήμα 2 («Πετρέλαιο Θέρμανσης»), όπου η προσφορά του κατατάχθηκε πρώτη σε σειρά μειοδοσίας. Το ως άνω 2^ο Πρακτικό της Επιτροπής του Διαγωνισμού, εγκρίθηκε με την υπ'αριθμ. 54/12.11.2021 Απόφαση του Δ.Σ. της αναθέτουσας αρχής (Θέμα 11^ο), η οποία κοινοποιήθηκε στους συμμετέχοντες στις 18-11-2021, ενώ εν συνεχεία με το με αριθμ. πρωτ. ... έγγραφο -πρόσκληση της Αναθέτουσας Αρχής, κοινοποιηθέν σε αμφοτέρους τους συμμετέχοντες μέσω της «επικοινωνίας» του ΕΣΗΔΗΣ στις 18-11-2021, κλήθηκαν όπως υποβάλλουν εντός προθεσμίας 10 ημερών τα δικαιολογητικά κατακύρωσης. Τέλος, με την ήδη προσβαλλόμενη με την παρούσα, με αριθμ. 58/14.12.2021 απόφαση του Δ.Σ. της Αναθέτουσας Αρχής (απόσπασμα εκ των πρακτικών της τακτικής Συνεδρίασης της 14^{ης}.12.2021, Θέμα 16^ο), ενεκρίθη το οικείο από **9.12.2021 Πρακτικό** της Επιτροπής του Διαγωνισμού περί αποσφράγισης των δικαιολογητικών κατακύρωσης και αναδείχθηκε οριστική ανάδοχος στα τμήματα της σύμβασης (1) Πετρέλαιο Κίνησης [CPV ...] και (3) Αμόλυβδη Βενζίνη [CPV ...] η «...», ενώ ο προσφεύγων αναδείχθηκε οριστικός ανάδοχος στο τμήμα (2) Πετρέλαιο θέρμανσης [CPV ...].

5. Επειδή ο διαγωνισμός ως εκ του αντικειμένου του (προμήθεια), της προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης (άνευ Φ.Π.Α.), της νομικής φύσης και της δραστηριότητας της αναθέτουσας αρχής και του χρόνου εκκίνησης της διαγωνιστικής διαδικασίας, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου IV του

Αριθμός απόφασης: 333/2022

ν. 4412/2016, σύμφωνα με το άρθ. 345 του ν. 4412/2016, η δε Α.Ε.Π.Π. ενώπιον της οποίας ασκείται η προσφυγή είναι αρμόδια για την εξέτασή της.

6. Επειδή, η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή (α) έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα, καθόσον η προσβαλλόμενη απόφαση κοινοποιήθηκε στους συμμετέχοντες μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ στις 28-12-2021 και η προσφυγή κατατέθηκε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στις 7-1-2022, ήτοι εντός της προβλεπόμενης δεκαήμερης προθεσμίας από την άνω κοινοποίηση, (β) ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του Π.Δ. 39/2017 και (γ) κοινοποιήθηκε στην ΑΕΠΠ από την προσφεύγουσα αυθημερόν με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παρ. 1 του άρθρου 361 και τις παρ. 1 και 2 του άρθρου 362 του Ν. 4412/2016, και την παρ. 1 εδ. α του άρθρου 4 και την παρ. 2 του άρθ. 8 του Π.Δ. 39/2017.

7. Επειδή ο προσφεύγων, ως προσφέρων του εν θέματι διαγωνισμού του οποίου η προσφορά κρίθηκε αποδεκτή και κατετάγη δεύτερος σε σειρά μειοδοσίας στα τμήματα 1 & 3, θεμελιώνει έννομο συμφέρον για την άσκηση προδικαστικής προσφυγής κατά της προσβαλλόμενης πράξης ως βλαπτόμενος, ως προς το μέρος που αφορά στην αποδοχή της προσφοράς της έτερης συνδιαγωνιζόμενης, που αναδείχθηκε πρώτη σε σειρά μειοδοσίας και οριστική ανάδοχος στα επίμαχα τμήματα 1 & 3 της σύμβασης, ερειδόμενο στη ζημία του από τυχόν παράνομη συμμετοχή της στον διαγωνισμό και στο επιδιωκόμενο όφελος από την απόρριψη της προσφοράς της, επιδιώκοντας ευλόγως να του ανατεθούν τα συγκεκριμένα τμήματα της σύμβασης.

8. Επειδή, με την υπ' αριθμ. 41/2022 Πράξη του Προέδρου του 3ου Κλιμακίου της ΑΕΠΠ, ορίσθηκε Εισηγήτρια και ημερομηνία εξέτασης της προδικαστικής προσφυγής και κλήθηκε η αναθέτουσα αρχή να υποβάλει τις απόψεις της επί της υπό εξέταση προσφυγής και επί του αιτήματος λήψης προσωρινών μέτρων.

9. Επειδή η αναθέτουσα αρχή προέβη στις 10-1-2022 στην προβλεπόμενη, από το άρθρο 9 παρ. 1 α του ΠΔ 39/2017, κοινοποίηση της υπό εξέταση προδικαστικής προσφυγής στην έτερη συμμετέχουσα και αναδειχθείσα οριστική ανάδοχο των τμημάτων 1 & 3 της υπό ανάθεση σύμβασης.

Αριθμός απόφασης: 333/2022

10. Επειδή η αναθέτουσα αρχή κοινοποίησε στις 13-1-2022 μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ σε αμφοτέρους τους συμμετέχοντες και στην ΑΕΠΠ τις απόψεις της, σχετικά με την υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή, ενώ προς αντίκρουση των άνω απόψεων, ο προσφεύγων κατέθεσε νομίμως και εμπροθέσμως, στις 17-1-2022 στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού το με ίδια ημερομηνία Υπόμνημά του.

11. Επειδή, σε συνέχεια των ανωτέρω, η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή νομίμως εισάγεται ενώπιον του 3ου Κλιμακίου της ΑΕΠΠ, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 346 και 360 Ν. 4412/2016, όπως τροποποιήθηκαν και ισχύουν, και του άρθρου 3 του ΠΔ 39/2017.

12. Επειδή, με την υπό εξέταση προσφυγή του, ο προσφεύγων επιδιώκει την ακύρωση της προσβαλλόμενης απόφασης της αναθέτουσας αρχής, ισχυριζόμενος ότι παρά τον νόμο και τη Διακήρυξη, κρίθηκε αποδεκτή η προσφορά της έτερης συνδιαγωνιζόμενης και αναδείχθηκε οριστική ανάδοχος στα επίμαχα τμήματα, παρά το γεγονός ότι συντρέχουν πλημμέλειες στην προσφορά της επαγόμενες τον αποκλεισμό της. Ειδικότερα, ο προσφεύγων προβάλλει ότι η προσφορά της είναι αποκλειστέα ως μη πληρούσα τους όρους και τις τεχνικές προδιαγραφές της Διακήρυξης, καθ' ο μέρος δεν υπέβαλε πιστοποιητικό Συστήματος Διαχείρισης Ποιότητας EN ISO 9001 και πιστοποιητικό Συστήματος Περιβαλλοντικής Διαχείρισης EN ISO 14001 της επιχείρησής της, κατά παράβαση του όρου 2.2.7 της διακήρυξης και των διατάξεων του Νόμου 4412/2016, τα δε υποβληθέντα πιστοποιητικά ISO της εταιρείας που τυγχάνει τη δεδομένη στιγμή προμηθευτής της δεν καλύπτουν τις απαιτήσεις της Διακήρυξης και του νόμου, κατά τα ειδικώς αναφερόμενα στην προσφυγή του.

13. Επειδή η αναθέτουσα αρχή με τις υποβληθείσες απόψεις της ουδέν αναφέρει επί των διαλαμβανόμενων στην προσφυγή αιτιάσεων, παρά μόνον παραθέτει αυτούσιο το οικείο από 9-12-2021 Πρακτικό της Επιτροπής του Διαγωνισμού περί αποσφράγισης και αξιολόγησης δικαιολογητικών κατακύρωσης και ανάδειξης οριστικού αναδόχου.

14. Επειδή με το άρθρ. 40 του ν. 4782/2021 αναμορφώθηκε πλήρως το άρθρ. 100 του ν. 4412/2016 και η εκεί διαγραφόμενη διαδικασία αποσφράγισης και αξιολόγησης των προσφορών επί σκοπώ επιτάχυνσης της διαδικασίας και ολοκλήρωσης των επίμαχων διαδικασιών σε συντομότερο

Αριθμός απόφασης: 333/2022

χρόνο. Ειδικότερα, στο άρθρ. 100 του ν. 4412/2016, ως τροποποιηθέν ισχύει και καταλαμβάνει ως εκ του χρόνου ισχύος του (βλ. άρθρ. 142 παρ. 3 του ν. 4412/2016) και τον παρόντα διαγωνισμό, ο οποίος εκκίνησε στις 30-8-2021, προβλέπεται ότι: «1. Το αρμόδιο όργανο αρχίζει τη διαδικασία αποσφράγισης των προσφορών την ημερομηνία και ώρα που ορίζεται από τα έγγραφα της σύμβασης ή από τη σχετική πρόσκληση. 2. Αν ως κριτήριο ανάθεσης της σύμβασης έχει επιλεγεί η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά μόνο βάσει τιμής, τα επιμέρους στάδια, στην ανοικτή διαδικασία ή στο δεύτερο στάδιο της κλειστής διαδικασίας, έχουν ως εξής:

α) Η αποσφράγιση των δικαιολογητικών συμμετοχής, της τεχνικής προσφοράς, εφόσον προβλέπεται η υποβολή της στα έγγραφα της σύμβασης, και της οικονομικής προσφοράς γίνεται την ημερομηνία και ώρα που προβλέπεται στα έγγραφα της σύμβασης ή τη σχετική πρόσκληση. Στο στάδιο αυτό τα στοιχεία των προσφορών που αποσφραγίζονται είναι προσβάσιμα μόνο στα μέλη του αρμόδιου γνωμοδοτικού οργάνου και την αναθέτουσα αρχή. Το αρμόδιο όργανο προβαίνει αρχικά στον έλεγχο των δικαιολογητικών συμμετοχής και εν συνεχεία στην αξιολόγηση των τεχνικών προσφορών των προσφερόντων, με την επιφύλαξη της παρ. 1 του άρθρου 72, περί παράλειψης προσήκουσας προσκόμισης εγγύησης συμμετοχής. Η διαδικασία αξιολόγησης ολοκληρώνεται με την καταχώριση σε πρακτικό των προσφερόντων, των αποτελεσμάτων του ελέγχου και της αξιολόγησης των δικαιολογητικών συμμετοχής και των τεχνικών προσφορών.

β) Στη συνέχεια αξιολογούνται οι οικονομικές προσφορές των προσφερόντων, των οποίων τα δικαιολογητικά συμμετοχής και η τεχνική προσφορά κρίθηκαν αποδεκτά σύμφωνα με την περ. α' και οι οικονομικές προσφορές καταχωρίζονται σε πρακτικό κατά σειρά μειοδοσίας.

γ) Μετά από την ολοκλήρωση της διαδικασίας των περ. α' και β', η αναθέτουσα αρχή, εφόσον εγκρίνει τα πρακτικά με απόφασή της, προσκαλεί εγγράφως τον πρώτο σε κατάταξη μειοδότη, στον οποίον πρόκειται να γίνει η κατακύρωση («προσωρινός ανάδοχος»), να υποβάλει τα δικαιολογητικά κατακύρωσης, σύμφωνα με όσα ορίζονται στο άρθρο 103, περί πρόσκλησης για υποβολή δικαιολογητικών. Η απόφαση έγκρισης των πρακτικών δεν κοινοποιείται στους προσφέροντες και ενσωματώνεται στην απόφαση κατακύρωσης.

Αριθμός απόφασης: 333/2022

Η διαδικασία ελέγχου των δικαιολογητικών κατακύρωσης ολοκληρώνεται με τη σύνταξη πρακτικού από το αρμόδιο γνωμοδοτικό όργανο.

Τα αποτελέσματα του ελέγχου των δικαιολογητικών κατακύρωσης, επικυρώνονται με την απόφαση κατακύρωσης του άρθρου 105, στην οποία ενσωματώνεται η απόφαση της περ. γ'.

Μετά από την έκδοση και κοινοποίηση της απόφασης κατακύρωσης σύμφωνα με όσα ορίζονται στο άρθρο 105, οι προσφέροντες λαμβάνουν γνώση των λοιπών συμμετεχόντων στη διαδικασία και των στοιχείων που υποβλήθηκαν από αυτούς.

Κατά της απόφασης κατακύρωσης χωρεί προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ σύμφωνα με όσα προβλέπονται στο Βιβλίο IV. Κατά της ανωτέρω απόφασης δεν επιτρέπεται η άσκηση άλλης διοικητικής προσφυγής [.....]

7. Όσα ορίζονται στις παρ. 2 έως 6 προσαρμόζονται για τις διαδικασίες σύναψης δημόσιων συμβάσεων προμηθειών και παροχής γενικών υπηρεσιών που διενεργούνται με ηλεκτρονικό τρόπο, σύμφωνα με τα άρθρα 22, περί κανόνων που εφαρμόζονται στις επικοινωνίες, και 36, περί υποχρέωσης χρήσης και λειτουργίας του ΕΣΗΔΗΣ, με την απόφαση της παρ. 5 του άρθρου».

15. Επειδή σε πλήρη συμπόρευση προς την άνω νομοθετική ρύθμιση, στο άρθρ. 3.1. της επίμαχης Διακήρυξης με τίτλο «Αποσφράγιση και αξιολόγηση προσφορών» προβλέπεται ότι: **«3.1.1. Ηλεκτρονική αποσφράγιση προσφορών:** Το πιστοποιημένο στο ΕΣΗΔΗΣ, για την αποσφράγιση των προσφορών αρμόδιο όργανο της Αναθέτουσας Αρχής, ήτοι η επιτροπή διενέργειας/επιτροπή αξιολόγησης, εφεξής Επιτροπή Διαγωνισμού, προβαίνει στην έναρξη της διαδικασίας ηλεκτρονικής αποσφράγισης των φακέλων των προσφορών, κατά το άρθρο 100 του ν. 4412/2016, ακολουθώντας τα εξής στάδια:

- Ηλεκτρονική Αποσφράγιση του (υπο)φακέλου «Δικαιολογητικά Συμμετοχής-Τεχνική Προσφορά» την 01/10/2021 και ώρα 10:00, 4 εργάσιμες ημέρες μετά την καταληκτική ημερομηνία προσφορών.

Στο στάδιο αυτό τα στοιχεία των προσφορών που αποσφραγίζονται είναι προσβάσιμα μόνο στα μέλη της Επιτροπής Διαγωνισμού και την Αναθέτουσα Αρχή.

- Ηλεκτρονική Αποσφράγιση του (υπο)φακέλου «Οικονομική Προσφορά», κατά την ημερομηνία και ώρα που θα ορίσει η Αναθέτουσα Αρχή

Αριθμός απόφασης: 333/2022

Σε κάθε στάδιο τα στοιχεία των προσφορών που αποσφραγίζονται είναι καταρχήν προσβάσιμα μόνο στα μέλη της Επιτροπής Διαγωνισμού και την Αναθέτουσα Αρχή.

3.1.2 Αξιολόγηση προσφορών

3.1.2.1. Μετά την ηλεκτρονική αποσφράγιση των προσφορών, η Αναθέτουσα Αρχή προβαίνει στην αξιολόγηση αυτών, μέσω των αρμόδιων πιστοποιημένων στο ΕΣΗΔΗΣ οργάνων της, εφαρμοζόμενων κατά τα λοιπά των κειμένων διατάξεων.

α) Η Επιτροπή Διαγωνισμού εξετάζει αρχικά την προσκόμιση της εγγύησης συμμετοχής, σύμφωνα με την παράγραφο 1 του άρθρου 72. Σε περίπτωση παράλειψης προσκόμισης, είτε της εγγύησης συμμετοχής ηλεκτρονικής έκδοσης, μέχρι την καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών, είτε του πρωτοτύπου της έντυπης εγγύησης συμμετοχής, μέχρι την ημερομηνία και ώρα αποσφράγισης, η Επιτροπή Διαγωνισμού συντάσσει πρακτικό στο οποίο εισηγείται την απόρριψη της προσφοράς ως απαράδεκτης.

Στη συνέχεια εκδίδεται από την αναθέτουσα αρχή απόφαση, με την οποία επικυρώνεται το ανωτέρω πρακτικό. Η απόφαση απόρριψης της προσφοράς του παρόντος εδαφίου εκδίδεται πριν από την έκδοση οποιασδήποτε άλλης απόφασης σχετικά με την αξιολόγηση των προσφορών της οικείας διαδικασίας ανάθεσης σύμβασης και κοινοποιείται σε όλους τους προσφέροντες, μέσω της λειτουργικότητας της «Επικοινωνίας» του ηλεκτρονικού διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ.

Κατά της εν λόγω απόφασης χωρεί προδικαστική προσφυγή, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παράγραφο 3.4 της παρούσας.

Η αναθέτουσα αρχή επικοινωνεί παράλληλα με τους φορείς που φέρονται να έχουν εκδώσει τις εγγυητικές επιστολές, προκειμένου να διαπιστώσει την εγκυρότητά τους.

β) Μετά την έκδοση της ανωτέρω απόφασης, η Επιτροπή Διαγωνισμού προβαίνει αρχικά στον έλεγχο των δικαιολογητικών συμμετοχής και εν συνεχεία στην αξιολόγηση των τεχνικών προσφορών των προσφερόντων, των οποίων τα δικαιολογητικά συμμετοχής έκρινε πλήρη. Η αξιολόγηση γίνεται σύμφωνα με τους όρους της παρούσας και η διαδικασία αξιολόγησης ολοκληρώνεται με την καταχώριση σε πρακτικό των προσφερόντων, των αποτελεσμάτων του ελέγχου και της αξιολόγησης των δικαιολογητικών συμμετοχής και των τεχνικών προσφορών.

Αριθμός απόφασης: 333/2022

γ) Στη συνέχεια η Επιτροπή Διαγωνισμού προβαίνει στην αξιολόγηση των οικονομικών προσφορών των προσφερόντων, των οποίων τα δικαιολογητικά συμμετοχής και η τεχνική προσφορά κρίθηκαν αποδεκτά, συντάσσει πρακτικό στο οποίο καταχωρίζονται οι οικονομικές προσφορές κατά σειρά μειοδοσίας και εισηγείται αιτιολογημένα την αποδοχή ή απόρριψή τους, την κατάταξη των προσφορών και την ανάδειξη του προσωρινού αναδόχου.

Στη συνέχεια, εφόσον το αποφαινόμενο όργανο της αναθέτουσας αρχής εγκρίνει τα ανωτέρω πρακτικά εκδίδεται απόφαση για τα αποτελέσματα όλων των ανωτέρω σταδίων («Δικαιολογητικά Συμμετοχής», «Τεχνική Προσφορά» και «Οικονομική Προσφορά») και η αναθέτουσα αρχή προσκαλεί εγγράφως, μέσω της λειτουργικότητας της «Επικοινωνίας» του ηλεκτρονικού διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ, τον πρώτο σε κατάταξη μειοδότη στον οποίον πρόκειται να γίνει η κατακύρωση («προσωρινός ανάδοχος») να υποβάλει τα δικαιολογητικά κατακύρωσης, σύμφωνα με όσα ορίζονται στο άρθρο 103 και την παράγραφο 3.2 της παρούσας, περί πρόσκλησης για υποβολή δικαιολογητικών. Η απόφαση έγκρισης των πρακτικών δεν κοινοποιείται στους προσφέροντες και ενσωματώνεται στην απόφαση κατακύρωσης».

16. Επειδή από την ανωτέρω διατάξη του άρθρ. 100 του ν. 4412/2016, ως τροποποιήθηκε και ισχύει και η οποία επαναλαμβάνεται αυτούσια στο άρθρ. 3.1 της επίμαχης Διακήρυξης, προκύπτει ότι καταρχάς τα στάδια δικαιολογητικών συμμετοχής - τεχνικών και οικονομικών προσφορών συνεπικυρώνονται δια εκτελεστής ενδιάμεσης της διαδικασίας πράξης, που αυτοτελώς είναι παραδεκτώς προσβλητή, εφόσον ο διάδικος λάβει γνώση, πλην όμως, από το σημείο όπου εκδίδεται η επόμενη εκτελεστή πράξη, ήτοι ανάδειξης οριστικού αναδόχου κατόπιν και αξιολόγησης δικαιολογητικών κατακύρωσης, *κάθε προηγούμενη ενδιάμεση εκτελεστή πράξη ενσωματώνεται σε αυτήν κατά τη ρητή πρόβλεψη του άρθρου 100 ως ισχύει και του οικείου άρθρου 3.1. της Διακήρυξης, που ευρίσκεται σε πλήρη στοίχιση με την άνω νομοθετική πρόβλεψη.* Άρα, στο πλαίσιο της προσβολής της τελευταίας αυτής εκτελεστής πράξης (απόφασης δικαιολογητικών κατακύρωσης – οριστικού αναδόχου) είναι πλέον δυνατή η προβολή κάθε ισχυρισμού κατά κάθε προηγθέντος σταδίου. Άλλωστε, σκοπός του νομοθέτη ήταν ακριβώς προς επιτάχυνση της διαδικασίας ανάθεσης δημόσιας σύμβασης και μείωσης των εκκρεμοδικιών και των σταδίων ανάδειξης διαφορών, να υφίσταται μία τελική

Αριθμός απόφασης: 333/2022

εγκριτική εκτελεστή πράξη, στο πλαίσιο της οποίας να είναι δυνατή, προς διαδικαστική και δικονομική οικονομία, η προβολή και εξέταση κάθε είδους ισχυρισμού επί κάθε σταδίου της διαδικασίας από την υποβολή προσφοράς ως και την ανάδειξη αναδόχου, ώστε οι διαφορές να προκύπτουν και επιλύονται σε ένα στάδιο από δικονομικής άποψης (βλ. *Αιτιολογική Έκθεση Ν. 4782/2021, άρ. 40 «Με το άρθρο 40 τροποποιείται το άρθρο 100 του ν. 4412/2016 και αναμορφώνεται πλήρως η διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών σε συμβάσεις προμηθειών και γενικών υπηρεσιών, για λόγους επιτάχυνσης της διαδικασίας και μείωσης των διοικητικών βαρών. Ειδικότερα, όταν κριτήριο ανάθεσης της σύμβασης είναι η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά μόνο βάσει τιμής, προβλέπεται η έκδοση μίας ενιαίας απόφασης της αναθέτουσας αρχής, αντί των δύο που προβλέπονται στη ισχύουσα διάταξη, με την οποία επικυρώνονται τα αποτελέσματα όλων των σταδίων της διαδικασίας, δηλαδή την υποβολή δικαιολογητικών συμμετοχής, τεχνικής προσφοράς, οικονομικής προσφοράς και δικαιολογητικών κατακύρωσης, οι δε συμμετέχοντες λαμβάνουν γνώση των στοιχείων των λοιπών προσφερόντων με την κοινοποίηση της απόφασης κατακύρωσης»*). Ο σκοπός αυτός θα αναιρείτο αν υποτίθετο ότι μόνη τυχόν η γνώση προηγούμενης ενδιάμεσης εκτελεστής πράξης, ή τυχόν κοινοποίησή της από την αναθέτουσα αρχή (χωρίς τούτο να απαιτείται κατά το ισχύον νομοθετικό πλαίσιο) και η παρέλευση σχετικής προθεσμίας προσβολής της, καταργούσε το έννομο συμφέρον ή αναιρούσε το εμπρόθεσμο και παραδεκτό της, στο πλαίσιο προσβολής της τελικής πράξης ανάδειξης αναδόχου, δυνατότητας προσβολής ισχυρισμών που αφορούν στάδια περί των οποίων εκδόθηκε η προηγούμενη ενδιάμεση πράξη. Συνεπώς, οι οικονομικοί φορείς να μην έχουν ευχέρεια να προσβάλουν την ενδιάμεση αποσπαστή πράξη περάτωσης σταδίων δικαιολογητικών συμμετοχής-τεχνικών και οικονομικών προσφορών, ουδόλως όμως η μη άσκηση προσφυγής κατ' αυτών αναιρεί το παραδεκτό προσβολής των αυτών ισχυρισμών που θα προέβαλαν κατ' αυτής και των σταδίων που περάτωσε, στο πλαίσιο προσφυγής κατά της πράξης ανάδειξης αναδόχου, ακριβώς αφού στην τελευταία αυτή πράξη ενσωματώνεται, κατά τη ρητή διάταξη του νόμου πλέον κάθε προηγηθείσα εκτελεστή πράξη και άρα, κρίνεται κάθε προηγηθέν στάδιο. Προς τούτο δε προβλέπεται, ότι η ενδιάμεση πράξη περάτωσης σταδίων δικαιολογητικών

Αριθμός απόφασης: 333/2022

συμμετοχής-τεχνικών και οικονομικών προσφορών και άρα, ανάδειξης προσωρινού αναδόχου, κοινοποιείται μόνο στον προσωρινό ανάδοχο, συνοδεία της πρόσκλησης υποβολής δικαιολογητικών κατακύρωσης, ενώ αντίθετα η τελική εγκριτική κάθε σταδίου της διαδικασίας πράξη ανάδειξης (οριστικού) αναδόχου, ήτοι η πράξη κατακύρωσης είναι εκείνη που υποχρεωτικώς κοινοποιείται και στους λοιπούς μη εισέτι οριστικώς αποκλεισθέντες μετέχοντες, ακριβώς προς άσκηση της προδικαστικής και δικαστικής προστασίας τους προς διασφάλιση τυχόν βλάβης στο δικαίωμά τους να αναλάβουν τη σύμβαση και χωρίς ουδόλως να καθίσταται λιγότερο αποτελεσματική, από το γεγονός ότι συγκεντρώνονται οι προς προβολή ισχυρισμοί, τα προς προσβολή στάδια και το πεδίο δικονομικής γέννησης διαφοράς, σε μια δικονομική ενέργεια και σε ένα δικονομικό στάδιο εξέτασης, **ήτοι αυτό της προσβολής της πράξης κατακύρωσης** (βλ. ΑΕΠΠ 128/2022, 3^ο Κλιμάκιο, εισηγητής Μιχαήλ Διαθεσόπουλος). Άλλωστε, όπως προαναφέρθηκε, ακόμα και αν τυχόν η αναθέτουσα αρχή, για οιονδήποτε λόγο κοινοποιήσει και στους λοιπούς πλην του προσωρινού αναδόχου, διαγωνιζομένους, την πράξη ανάδειξης προσωρινού αναδόχου, πριν την έκδοση ή κοινοποίηση της πράξης κατακύρωσης, οι λοιποί αυτοί διαγωνιζόμενοι δύνανται, αλλά δεν υποχρεούνται να προσβάλουν αυτοτελώς την πράξη ανάδειξης προσωρινού αναδόχου, επί τυχόν ποινή υπόθεσης εκ μέρους τους αποδοχής των αποτελεσμάτων της διαδικασίας ως και την ανάδειξη του προσωρινού αναδόχου. Εν προκειμένω, η αναθέτουσα αρχή εξέδωσε ενδιάμεσες αποσπαστές πράξεις έγκρισης των σταδίων δικαιολογητικών συμμετοχής – τεχνικών και οικονομικών προσφορών, τις οποίες κοινοποίησε στους συμμετέχοντες μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ (βλ. ανωτέρω σκ. 4), καίτοι σύμφωνα με το νέο άρθρ. 100 του ν. 4412/2016 μόνον η πράξη κατακύρωσης και ανάδειξης οριστικών αναδόχων κοινοποιείται σε όλους τους συμμετέχοντες, στην οποία και ενσωματώνονται όλες οι προηγούμενες τυχόν εκδοθείσες αποσπαστές πράξεις. Ωστόσο, κατά τα προαναφερθέντα, νομίμως και παραδεκτώς ο προσφεύγων στρέφεται κατά της κοινοποιηθείσας κατακυρωτικής απόφασης, προβάλλοντας αιτιάσεις που αφορούν προηγούμενο στάδιο του διαγωνισμού και δη αυτό των τεχνικών προσφορών και παρόλο που έχει μεσολαβήσει απόφαση έγκρισης του σταδίου αυτού και του έχει κοινοποιηθεί η σχετική

Αριθμός απόφασης: 333/2022

εγκριτική απόφαση (χωρίς τούτο να ορίζεται πλέον στο άρθρ. 100 του ν.4412/2016), καθώς σύμφωνα με το νομοθετικό και κανονιστικό πλαίσιο της διαγωνιστικής διαδικασίας, η τελική πράξη κατακύρωσης και ανάδειξης οριστικού αναδόχου ενσωματώνει πλέον όλες τις προηγηθείσες αποσπαστές πράξεις της διαδικασίας και είναι αυτή που υποχρεωτικώς κοινοποιείται σε όλους τους συμμετέχοντες προς άσκηση της προδικαστικής και δικαστικής προστασίας τους.

17. Επειδή περαιτέρω στο ν. 4412/2016 ορίζονται μεταξύ άλλων τα εξής: (i) στο **άρθρο 18**: «1. Οι αναθέτουσες αρχές αντιμετωπίζουν τους οικονομικούς φορείς ισότιμα και χωρίς διακρίσεις και ενεργούν με διαφάνεια, τηρώντας την αρχή της αναλογικότητας, της αμοιβαίας αναγνώρισης, της προστασίας του δημόσιου συμφέροντος, της προστασίας των δικαιωμάτων των ιδιωτών, της ελευθερίας του ανταγωνισμού και της προστασίας του περιβάλλοντος και της βιώσιμης και αειφόρου ανάπτυξης [...]», (ii) στο **άρθρο 53** παρ. 1 και 2: «1. Οι όροι των εγγράφων της σύμβασης πρέπει να είναι σαφείς και πλήρεις ώστε να επιτρέπουν την υποβολή άρτιων και συγκρίσιμων μεταξύ τους προσφορών. 2. Τα έγγραφα της σύμβασηςπεριέχουν ιδίως : [...] ε) ακριβή περιγραφή του φυσικού αντικείμενου της σύμβασης [...] ια) τα τεχνικά χαρακτηριστικά (προδιαγραφές), την ποσότητα και την περιγραφή των αγαθών, υπηρεσιών ή έργων, τον τρόπο της εκτέλεσης του ελέγχου και της διασφάλισης της ποιότητας, την προθεσμία για την εκτέλεση της σύμβασης, τον τόπο και χρόνο εκτέλεσης, καθώς και άλλα χαρακτηριστικά, ανάλογα με το αντικείμενο της σύμβασης, [...] ιε) το κριτήριο ανάθεσης, τη διαδικασία και τα κριτήρια αξιολόγησης των προσφορών, κατά τα ειδικότερα προβλεπόμενα στα άρθρα 86 και 87 [...] ιζ) τους απαράβατους όρους, απόκλιση από τους οποίους συνεπάγεται την απόρριψη της προσφοράς [.....]», (iii) στο **άρθρο 54** παρ. 1 ότι: «οι τεχνικές προδιαγραφές που ορίζονται στην περ. 1 του Παραρτήματος VII του Προσαρτήματος Α΄ παρατίθενται στα έγγραφα της σύμβασης και καθορίζουν τα απαιτούμενα χαρακτηριστικά των έργων, των υπηρεσιών ή των αγαθών». Περαιτέρω, η περ. 1 του Παραρτήματος VII του Προσαρτήματος Α΄ ορίζει ότι «Για τους σκοπούς του Βιβλίου I νοούνται ως: **‘τεχνική προδιαγραφή’** ένα από τα ακόλουθα [...] β) όταν πρόκειται για δημόσιες συμβάσεις προμηθειών ή υπηρεσιών: η προδιαγραφή που περιέχεται σε έγγραφο το οποίο προσδιορίζει τα απαιτούμενα χαρακτηριστικά

ενός προϊόντος ή μιας υπηρεσίας, όπως τα επίπεδα ποιότητας, τα επίπεδα της περιβαλλοντικής και κλιματικής επίδοσης, ο σχεδιασμός για όλες τις απαιτήσεις (συμπεριλαμβανομένης της δυνατότητας πρόσβασης για τα άτομα με αναπηρία), και η αξιολόγηση της συμμόρφωσης, της καταλληλότητας, της χρήσης του προϊόντος, της ασφάλειας ή των διαστάσεών του, συμπεριλαμβανομένων των απαιτήσεων που ισχύουν για το προϊόν όσον αφορά την ονομασία πώλησης, την ορολογία, τα σύμβολα, τις δοκιμές και μεθόδους δοκιμών, τη συσκευασία, τη σήμανση και την επίθεση ετικετών, τις οδηγίες για τους χρήστες, τις διαδικασίες και μεθόδους παραγωγής σε οποιοδήποτε στάδιο του κύκλου ζωής του αγαθού ή της υπηρεσίας, καθώς και τις διαδικασίες αξιολόγησης της συμμόρφωσης», (iv) στο **άρθρο 82** ότι «1. Οι αναθέτουσες αρχές, εάν απαιτούν την προσκόμιση πιστοποιητικών εκδιδόμενων από ανεξάρτητους οργανισμούς που βεβαιώνουν ότι ο οικονομικός φορέας συμμορφώνεται με ορισμένα πρότυπα διασφάλισης ποιότητας, συμπεριλαμβανομένης της προσβασιμότητας για άτομα με ειδικές ανάγκες, παραπέμπουν σε συστήματα διασφάλισης ποιότητας τα οποία βασίζονται στη σχετική σειρά ευρωπαϊκών προτύπων και έχουν πιστοποιηθεί από διαπιστευμένους οργανισμούς. Οι αναθέτουσες αρχές αναγνωρίζουν ισοδύναμα πιστοποιητικά από οργανισμούς εδρεύοντες σε άλλα κράτη - μέλη. Επίσης, κάνουν δεκτά άλλα αποδεικτικά στοιχεία για ισοδύναμα μέτρα διασφάλισης ποιότητας, εφόσον ο ενδιαφερόμενος οικονομικός φορέας δεν είχε τη δυνατότητα να αποκτήσει τα εν λόγω πιστοποιητικά εντός των σχετικών προθεσμιών για λόγους για τους οποίους δεν ευθύνεται ο ίδιος, υπό την προϋπόθεση ότι ο οικονομικός φορέας αποδεικνύει ότι τα προτεινόμενα μέτρα διασφάλισης ποιότητας πληρούν τα απαιτούμενα πρότυπα διασφάλισης ποιότητας (.....), (v) στο **άρθρο 94** ότι: «[...] 4. Στις διαδικασίες σύναψης συμβάσεων προμηθειών και γενικών υπηρεσιών, ο φάκελος της τεχνικής προσφοράς περιέχει ιδίως τα έγγραφα και τα δικαιολογητικά που τεκμηριώνουν την τεχνική επάρκεια, χρησιμοποιούνται για την αξιολόγηση των προσφορών και περιγράφονται στα έγγραφα της σύμβασης [...]».

18. Επειδή στη διακήρυξη του επίμαχου διαγωνισμού, που αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο διεξαγωγής αυτού, ορίζονται μεταξύ άλλων τα ακόλουθα: (i) στο άρθρ. **2.2.7** με τίτλο “Πρότυπα διασφάλισης ποιότητας και πρότυπα

Αριθμός απόφασης: 333/2022

περιβαλλοντικής διαχείρισης” ότι: «Οι οικονομικοί φορείς για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης οφείλουν να συμμορφώνονται με τα ακόλουθα ISO: **α)** Σύστημα διαχείρισης ποιότητας EN ISO 9001 **β)** Σύστημα Περιβαλλοντικής διαχείρισης EN ISO 14001, (ii) στο άρθρ. 2.4.3.2 με τίτλο «Τεχνική Προσφορά» ότι: «Η τεχνική προσφορά θα πρέπει να καλύπτει όλες τις προϋποθέσεις συμμετοχής ..περιγράφοντας ακριβώς πώς οι συγκεκριμένες απαιτήσεις και προδιαγραφές πληρούνται. Περιλαμβάνει ιδίως τα έγγραφα και τα δικαιολογητικά, βάσει των οποίων θα αξιολογηθεί η καταλληλότητα των προσφερόμενων ειδών, με βάση το κριτήριο ανάθεσης, σύμφωνα με τα αναλυτικώς αναφερόμενα στο ως άνω Παράρτημα. Έτσι στον (υπο) φάκελο «Δικαιολογητικά Συμμετοχής – Τεχνική προσφορά», υποβάλλεται ηλεκτρονικά πλήρης τεχνική περιγραφή στην ελληνική γλώσσα, σε πλήρη ανταπόκριση – παραμπομπή ...τόσο με τις τεχνικές προδιαγραφές και τους λοιπούς όρους της Διακήρυξης, η οποία θα φέρει και ψηφιακή υπογραφή...», (iii) στο άρθρο 2.4.6. με τίτλο «Λόγοι απόρριψης των προσφορών» ότι: «Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά: α) η οποία παρουσιάζει (...) αποκλίσεις ως προς τους όρους και τις τεχνικές προδιαγραφές της σύμβασης».

19. Επειδή περαιτέρω, στο Παράρτημα Ι της άνω Διακήρυξης με τίτλο «Τεχνικές Προδιαγραφές – ποσότητες» προβλέπεται ότι οι προδιαγραφές των καυσίμων (φυσικά και χημικά χαρακτηριστικά) καθορίζονται από τις ισχύουσες διατάξεις καθώς και από τις αποφάσεις του Γενικού Χημείου του Κράτους και πρέπει να είναι σύμφωνες με αυτές των Κρατικών Διυλιστηρίων. Τα καύσιμα προορίζονται για την κίνηση οχημάτων, μηχανημάτων και θέρμανση των εγκαταστάσεων. Επιπρόσθετα, ο προσφέρων πρέπει να υποβάλει Υπεύθυνη Δήλωση, με την οποία θα εγγυάται ότι τα προσφερόμενα καύσιμα είναι σύμφωνα με τους όρους και τις τεχνικές προδιαγραφές του Υπουργείου ..., ότι έχουν τις ιδιότητες και τα χαρακτηριστικά που προβλέπουν οι όροι αυτοί, ότι είναι απαλλαγμένα από ξένα σώματα, προσμίξεις κλπ και ότι είναι κατάλληλα από κάθε πλευρά για τη χρήση για την οποία τα προορίζει ο φορέας, καθώς και Υπεύθυνη Δήλωση, με την οποία θα δηλώνουν τα στοιχεία του διαγωνισμού, στον οποίο συμμετέχουν, τη διεύθυνση του πρατηρίου υγρών καυσίμων και ότι αναλαμβάνουν την ευθύνη για την έγκαιρη, σωστή και χωρίς

Αριθμός απόφασης: 333/2022

οποιοδήποτε πρακτικό πρόβλημα για την αναθέτουσα αρχή παράδοση των καυσίμων. Στο Παράρτημα III της Διακήρυξης παρατίθεται το Φύλλο Συμμόρφωσης που πρέπει να υποβληθεί με την τεχνική προσφορά και σύμφωνα με τις κάτωθι αυτού οδηγίες, επί ποινή απόρριψης των προσφορών. Στη στήλη «Περιγραφή Απαίτησης» αναφέρεται υπό α/α 2 η πιστοποίηση από ανεξάρτητο διαπιστευμένο φορέα **α) Σύστημα διαχείρισης ποιότητας EN ISO 9001 β) Σύστημα Περιβαλλοντικής διαχείρισης EN ISO 14001**, ενώ στην στήλη Απαίτηση έχει συμπληρωθεί η λέξη «ΝΑΙ» που σημαίνει ότι είναι υποχρεωτική για τον υποψήφιο ανάδοχο.

20. Επειδή, κατά τα παγίως γενόμενα 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 δε παράβαση των διατάξεων (όρων) αυτής, 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).

21. 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).

22. Επειδή, περαιτέρω επιβάλλεται η εφαρμογή των όρων της διακήρυξης κατά τρόπο ενιαίο για όλους τους προσφέροντες κατά την υποβολή, αλλά και αξιολόγηση προσφορών (ΔΕΕ, απόφαση της 18ης Οκτωβρίου 2001, C-19/00 *Siac Construction Ltd*, Συλλογή 2001, σ. I-7725, σκέψεις 34 και 44 και απόφαση της 25ης Απριλίου 1996, C-87/94, *Επιτροπή κατά Βελγίου*, Συλλογή 1996, σ. I-2043, σκέψη 54).

Αριθμός απόφασης: 333/2022

23. 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).

24. Επειδή οι όροι που τίθενται επί ποινή αποκλεισμού από τη διακήρυξη, αποτελούν δέσμια αρμοδιότητα της Επιτροπής Διαγωνισμού να αποκλείσει την παρουσιάζουσα έλλειψη/απόκλιση προσφορά (ΣΤΕ 743/2000), σύμφωνα με την αρχή της ισότιμης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων και της διαφάνειας της διαδικασίας, που επιβάλλει την εφαρμογή τους κατά τρόπο ενιαίο για όλους τους προσφέροντες κατά την υποβολή, αλλά και αξιολόγηση προσφορών (ΔΕΕ, απόφαση της 18ης Οκτωβρίου 2001, C-19/00 *Siac Construction Ltd*, Συλλογή 2001, σ. I-7725, σκέψεις 34 και 44 και απόφαση της 25ης Απριλίου 1996, C-87/94, *Επιτροπή κατά Βελγίου*, Συλλογή 1996, σ. I-2043, σκέψη 54). Επομένως και βάσει της αρχής της τυπικότητας που διέπει τις διαγωνιστικές διαδικασίες, δεν μπορούν να τεθούν εκποδών διατάξεις που θεσπίσθηκαν επί ποινή αποκλεισμού (βλ., στο ίδιο πνεύμα, απόφαση της 29ης Απριλίου 2004, C 496/99 P, *Επιτροπή κατά CAS Succhi di Frutta*, Συλλογή 2004, σ. I 3801, σκέψη 115).

25. Επειδή, σε κάθε περίπτωση, η αναθέτουσα αρχή κρίνει τις προσφορές επί ίσοις όροις και με προσήλωση στην λεκτική αποτύπωση των όρων της κανονιστικής πράξης στα πλαίσια της αρχής της τυπικότητας, απορρίπτοντας κατά δέσμια αρμοδιότητα προσφορά που παραβιάζει απαραίτους όρους της διακήρυξης.

26. Επειδή η αρχή της τυπικότητας, η οποία διέπει γενικά τη διενέργεια των διαγωνισμών (βλ. ΣΤΕ 2889/2011, 4343/2005 κ.ά. βλ. και Ε.Α. 228/2013, 111/2006, 597/2007 κ. ά.) εξυπηρετεί τις ανάγκες της διαφάνειας, της αποφυγής του κινδύνου αλλοίωσης των προσφορών και της ευχερούς εξέτασης και αξιολόγησής τους (Δ. Ράικος, *Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων*, Β΄ Έκδοση, Εκδόσεις ΣΑΚΚΟΥΛΑ, 2017, σελ. 195 επ.). 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 αποκλεισμού από τον διαγωνισμό.

27. Επειδή, εξάλλου, σε περίπτωση που η ίδια η διακήρυξη χρησιμοποιεί όρους, όπως «*με ποινή αποκλεισμού...*», «*με ποινή απαραδέκτου...*», «*οι συμμετέχοντες πρέπει...*» ή άλλους παρόμοιους, είναι προφανές ότι οι όροι αυτοί θεωρούνται ουσιώδεις και συνεπώς οποιαδήποτε απόκλιση της προσφοράς από αυτούς οδηγεί σε απόρριψη της (βλ. Γνμδ ΝΣΚ 70/2002).

28. Επειδή, με βάση τους όρους της διακήρυξης, όπου η πλήρωση των όρων της διακήρυξης επισημαίνεται ως απαίτηση, καθίσταται σαφές ότι οι τεχνικές προδιαγραφές συνιστούν απαραίτους όρους της διακήρυξης (βλ. για τη δεσμευτικότητα των τεχνικών προδιαγραφών απόφαση ΔΕΕ της 5ης Δεκεμβρίου 2013, C-561/12 Nordecon AS, Ramboll Eesti AS κατά Rahandusministeerium).

29. Επειδή από το συνδυασμό των ανωτέρω διατάξεων που παρατέθηκαν στη σκ. 17 και των όρων της Διακήρυξης και του Παραρτήματος Ι και ΙΙΙ αυτής που παρατέθηκαν στη σκ. 18 και 19 συνάγεται ότι, προκειμένου οι προσφορές των υποψηφίων οικονομικών φορέων να πληρούν τις τεχνικές προδιαγραφές της Διακήρυξης για τα προσφερόμενα είδη, **έκαστος οικονομικός φορέας υποχρεούται με την τεχνική προσφορά του να υποβάλει, μεταξύ άλλων, πιστοποίηση ποιότητας ISO 9001 και 140001**, άλλως η προσφορά του απορρίπτεται ως απαράδεκτη. Ήτοι από τον συνδυασμό όλων των ανωτέρω όρων της διακήρυξης αλλά και του νόμου συνάγεται ότι οι διαγωνιζόμενοι που συμμετέχουν στον επίμαχο διαγωνισμό οφείλουν να προσκομίσουν, επί ποινή αποκλεισμού, τα ειδικώς μνημονεύομενα στη Διακήρυξη πιστοποιητικά ISO, τα οποία ως πιστοποιητικά διασφάλισης ποιότητας εντάσσονται στα κριτήρια επιλογής του εκάστοτε υποψηφίου και αποτελούν ιδιωτικά έγγραφα, τα οποία εκδίδονται από

Αριθμός απόφασης: 333/2022

διαπιστευμένους φορείς πιστοποίησης. Επιπρόσθετα, καθίσταται σαφές ότι η υποβολή των παραπάνω *πιστοποιητικών ISO* τέθηκε ως σαφής επί ποινή αποκλεισμού όρος της απόδειξης της συμμόρφωσης του οικονομικού φορέα του προς προμήθεια είδους με το ισχύον πρότυπο διασφάλισης ποιότητας. Ωστόσο, εν προκειμένω, εκτός από κριτήρια επιλογής, τα επίμαχα πιστοποιητικά περιλαμβάνονται και στο Παράρτημα III –Φύλλο Συμμόρφωσης της Διακήρυξης με τις τεχνικές απαιτήσεις των υπό προμήθεια ειδών. Επομένως, κάθε υποψήφιος οικονομικός φορέας είχε την υποχρέωση να υποβάλει τα σχετικά *πιστοποιητικά ISO* με την τεχνική προσφορά του προς απόδειξη της πλήρωσης των τεχνικών απαιτήσεων.

30. Επειδή από την επισκόπηση του ηλεκτρονικού φακέλου της τεχνικής προσφοράς του οικονομικού φορέα «...» προκύπτει ότι προς απόδειξη της πλήρωσης του όρου 2.2.7 της Διακήρυξης υπέβαλε πιστοποιητικά συμμόρφωσης με το πρότυπο **ISO 9001 και 14001** (όχι της ίδιας) αλλά της εταιρείας «...» και δη τα ακόλουθα: α) Το πιστοποιητικό έγκρισης BS EN ISO 9001:2015 της εταιρείας «...» β) Το πιστοποιητικό έγκρισης BS EN ISO 14001:2015 της εταιρείας «...» με πεδίο εφαρμογής την προμήθεια, αποθήκευση, διακίνηση και εμπορία υγρών καυσίμων από την ως άνω εταιρεία και όχι από την ίδια την συμμετέχουσα. Συνεπεία τούτου και κατά τα βασίμως προβαλλόμενα από την προσφεύγουσα, τα άνω πιστοποιητικά, δεν καλύπτουν τη δραστηριότητα και την ποιότητα των υπηρεσιών του οικονομικού φορέα «...», δεδομένου ότι, αφ' ης στιγμής παραδοθούν τα καύσιμα από την «...» στον οικονομικό φορέα «...», η τελευταία και μόνο είναι υπεύθυνη για την περαιτέρω εμπορία, αποθήκευση και διανομή των καυσίμων, για την ποιότητα του προϊόντος και της υπηρεσίας που θα παρασχεθεί στην Αναθέτουσα Αρχή (ISO 14001) και για την τήρηση των προδιαγραφών για την προστασία του περιβάλλοντος (ISO 9001), δίχως να εμπλέκεται με κανέναν τρόπο στα ανωτέρω, ήτοι στον τρόπο διανομής ή αποθήκευσης των καυσίμων η εταιρεία «...». Σύμφωνα εξάλλου με το Παράρτημα III της διακήρυξης η προμήθεια των καυσίμων θα γίνεται όσον αφορά την προμήθεια του πετρελαίου κίνησης και θέρμανσης στις δεξαμενές του Νοσοκομείου, όσον δεν αφορά την προμήθεια της βενζίνης (αμόλυβδης) στις εγκαταστάσεις του προμηθευτή.

31. Επειδή από τη γραμματική διατύπωση του όρου 2.2.7 της Διακήρυξης που δεν καταλείπει περιθώριο διαφορετικής ερμηνείας, τα απαιτούμενα πιστοποιητικά διασφάλισης ποιότητας αφορούν τον ίδιο τον συμμετέχοντα οικονομικό φορέα και όχι οιονδήποτε τρίτο. Εξάλλου δε και από την ερμηνεία της υπόψη απαίτησης σε συνδυασμό με τους όρους της Διακήρυξης πρέπει ο ίδιος ο προμηθευτής και όχι τρίτος να διασφαλίζει (κατόπιν ελέγχων που διεξάγονται για την έκδοση των πιστοποιητικών) ότι εμπορεύεται, αποθηκεύει (π.χ. διαθέτει δεξαμενές καυσίμων που πληρούν τα κριτήρια EN ISO 9001 και EN ISO 14001) και διανέμει τα καύσιμα σύμφωνα με τις προδιαγραφές του Συστήματος Διαχείρισης Ποιότητας EN ISO 9001 και του Συστήματος Περιβαλλοντικής Διαχείρισης EN ISO 14001 (π.χ. η διανομή γίνεται με βυτιοφόρα που πληρούν τα κριτήρια EN ISO 9001 και EN ISO 14001), με αποτέλεσμα την ποιότητα του παρεχόμενου προϊόντος και των υπηρεσιών. Κατόπιν των ανωτέρω, και κατ' αποδοχήν των σχετικών αιτιάσεων του προσφεύγοντος μη νομίμως κρίθηκε αποδεκτή η προσφορά της «...» καθώς προσκόμισε πιστοποιητικά τρίτου και ως εκ τούτου δεν πληροί, τον επί ποινή αποκλεισμού, όρο 2.2.7 της Διακήρυξης.

32. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτή και να επιστραφεί το παράβολο που κατέθεσε ο προσφεύγων σύμφωνα με τα άρθρα 363 παρ. του Ν. 4412/2016 και 5 του ΠΔ 39/2017.

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται την προδικαστική προσφυγή.

Ακυρώνει την προσβαλλόμενη με αριθμ. 58/14.12.2021 απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου της Αναθέτουσας Αρχής (απόσπασμα εκ των πρακτικών της τακτικής Συνεδρίασης της 14^{ης}.12.2021, Θέμα 16^ο), κατά το σκεπτικό.

Ορίζει την επιστροφή του καταβληθέντος από την προσφεύγουσα παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 11 Φεβρουαρίου 2022 και εκδόθηκε στις 3 Μαρτίου 2022 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ,

Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ,

ΜΙΧΑΗΛ ΔΙΑΘΕΣΟΠΟΥΛΟΣ

ΣΩΚΡΑΤΗΣ ΤΣΑΠΑΛΙΑΡΗΣ