

**Η**

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

**1ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

Συνήλθε στην έδρα της στις 15 Ιανουαρίου 2018 με την εξής σύνθεση: Ειρήνη Αψοκάρδου Πρόεδρος-Εισηγήτρια, Χρυσάνθη Ζαράρη κι Ευαγγελία Μιχολίτση, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 8-12-2017 Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ)/333 και Ειδικό Αριθμό Κατάθεσης (ΕΑΚ) Ι/56 της προσφεύγουσας εταιρείας με την επωνυμία «.....», που εδρεύει στο ....., οδός ....., ΤΚ ....., νομίμως εκπροσωπούμενης.

Κατά του Δήμου Αθηναίων (εφεξής αναθέτουσα αρχή) και

Κατά της παρεμβαίνουσας εταιρείας με την επωνυμία «.....», που εδρεύει στα ....., οδός ....., ΤΚ ....., νομίμως εκπροσωπούμενης.

Με την Προδικαστική Προσφυγή η αιτούσα επιδιώκει την ακύρωση της από 22-11-2017 και υπ'αριθμ. 1265 πράξης της 39ης Συνεδρίασης της Οικονομικής Επιτροπής της αναθέτουσας αρχής (ΑΔΑ:7ΤΝΦΩ6Μ-ΦΔΛ) άλλως να τροποποιηθεί κατά το μέρος που κάνει δεκτή την προσφορά του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «.....» στο πλαίσιο ηλεκτρονικής ενιαίας ανοικτής διαδικασίας σύναψης δημόσιας σύμβασης άνω των ορίων για την «ΑΝΑΔΕΙΞΗ ΧΟΡΗΓΗΤΩΝ – ΠΡΟΜΗΘΕΥΤΩΝ ΥΓΡΩΝ ΚΑΥΣΙΜΩΝ, ΣΥΜΠΙΕΣΜΕΝΟΥ ΦΥΣΙΚΟΥ ΑΕΡΙΟΥ ΚΙΝΗΣΗΣ ΚΑΙ ΕΛΑΙΟΛΙΠΑΝΤΙΚΩΝ ΓΙΑ ΤΙΣ ΑΝΑΓΚΕΣ ΤΟΥ ΔΗΜΟΥ ΑΘΗΝΑΙΩΝ ΚΑΙ ΤΩΝ ΔΗΜΟΣΥΝΤΗΡΗΤΩΝ ΦΟΡΕΩΝ ΤΟΥ ΚΑΤΑ ΤΑ ΕΤΗ 2018-2019».

Με την παρέμβασή της η παρεμβαίνουσα εταιρεία αιτείται την απόρριψη της υπό εξέταση προσφυγής με σκοπό τη διατήρηση της προσβαλλόμενης απόφασης που κάνει αποδεκτή την προσφορά της.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια Ειρήνη Αψοκάρδου

## Αριθμός απόφασης: 92 /2018

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα  
Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της κρινόμενης προσφυγής έχει καταβληθεί το νόμιμο, σύμφωνα με τα άρθρα 363 του Ν.4412/2016 και 5 του ΠΔ 39/2017 παράβολο, ύψους 15.000,00 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό 177643336958 0205 0030, αποδεικτικό ηλεκτρονικής πληρωμής στην EUROBANK της 05/12/2017, επικυρωμένη εκτύπωση από τη σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών ότι το ως άνω παράβολο, υπό τον αντίστοιχο Κωδικό, φέρει την ένδειξη «δεσμευμένο» και την υπ' αριθμ. πρωτ. 998/6-12-2017 βεβαίωση της αρμόδιας υπαλλήλου της ΑΕΠΠ περί ελέγχου και δέσμευσης από την Υπηρεσία του ως άνω παραβόλου).

2. Επειδή με την υπ' αριθμ. πρωτ. προκήρυξη 276557/28.9.2017 ο Δήμαρχος Αθηναίων προκήρυξε ηλεκτρονική ενιαία ανοικτή διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης άνω των ορίων για την «ΑΝΑΔΕΙΞΗ ΧΟΡΗΓΗΤΩΝ – ΠΡΟΜΗΘΕΥΤΩΝ ΥΓΡΩΝ ΚΑΥΣΙΜΩΝ, ΣΥΜΠΙΕΣΜΕΝΟΥ ΦΥΣΙΚΟΥ ΑΕΡΙΟΥ ΚΙΝΗΣΗΣ ΚΑΙ ΕΛΑΙΟΛΙΠΑΝΤΙΚΩΝ ΓΙΑ ΤΙΣ ΑΝΑΓΚΕΣ ΤΟΥ ΔΗΜΟΥ ΑΘΗΝΑΙΩΝ ΚΑΙ ΤΩΝ ΔΗΜΟ ΣΥΝΤΗΡΗΤΩΝ ΦΟΡΕΩΝ ΤΟΥ ΚΑΤΑ ΤΑ ΕΤΗ 2018-2019» που διαιρείται σε 4 Ομάδες (CPV:09132100-4 Αμόλυβδη Βενζίνη, 09134200-9 Καύσιμο πετρελαιοκινητήρων ντίζελ, 09135100-5 Πετρέλαιο θέρμανσης, 09123000-7 Φυσικό αέριο, 09211100-2 Έλαια κινητήρων, 09211600-7 Λιπαντικά υδραυλικών συστημάτων και άλλων χρήσεων, 09211400-5 Λιπαντικά κιβωτίων οδοντωτών τροχών, 24957000-7 Χημικά πρόσθετα, 09211650-2 Υγρά φρένων), με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά αποκλειστικά βάσει του μεγαλύτερου προσφερόμενου ποσοστού έκπτωσης επί τοις εκατό (%) για τα υγρά καύσιμα και το φυσικό αέριο και αποκλειστικά βάσει τιμής για τα ελαίολιπαντικά, συνολικού ενδεικτικού προϋπολογισμού 10.500.610,77 ευρώ, συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ 13% και 24% και με καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών την 30-10-2017 και ώρα 15:00, η οποία με την υπ' αριθ. 1175/25.10.2017 (ΑΔΑ: 62ΜΝΩ6Μ-5Ι5) πράξη της Οικονομικής

## **Αριθμός απόφασης: 92 /2018**

Επιτροπής παρατάθηκε κατά επτά (7) ημέρες, έως τις 6-11-2017 και ώρα 15:00.

3. Επειδή η προκήρυξη της ως άνω σύμβασης απεστάλη με ηλεκτρονικά μέσα για δημοσίευση στις 29/09/2017 στην Υπηρεσία Εκδόσεων της Ευρωπαϊκής Ένωσης (2017/S 189-386648) και το πλήρες κείμενο της Διακήρυξης καταχωρήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (ΚΗΜΔΗΣ) (ΑΔΑΜ 17PROC002026701/02-10-2017) και αυθημερόν στη διαδικτυακή πύλη του Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ. όπου έλαβε τους αριθμούς συστήματος ΕΣΗΔΗΣ 46387 (Αμόλυβδη βενζίνη), 46388 (Πετρέλαιο κίνησης), 46389 (Πετρέλαιο θέρμανσης), 46390 (Συμπιεσμένο φυσικό αέριο κίνησης) και 46391 (Ελαιολιπαντικά).

4. Επειδή στον εν θέματι διαγωνισμό υπέβαλαν προσφορά 2 οικονομικοί φορείς μεταξύ των οποίων η προσφεύγουσα, οι οποίοι συμμετείχαν καταθέτοντας προσφορά για την Ομάδα Α, 1.2 (Πετρέλαιο κίνησης) με Α/Α ΕΣΗΔΗΣ 46388.

5. Επειδή η Οικονομική Επιτροπή της αναθέτουσας αρχής με το από 22-11-2017 Πρακτικό της 39ης Συνεδρίασης (Πράξη υπ' αριθμ. 1265), το οποίο αναρτήθηκε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στις 28-11-2017, αποφάσισε την αποδοχή τόσο της προσφοράς της προσφεύγουσας όσο και του ετέρου οικονομικού φορέα με την επωνυμία «.....» και τη συμμετοχή τους στο επόμενο στάδιο του ανοίγματος των οικονομικών προσφορών.

6. Επειδή η προσφεύγουσα κατέθεσε στις 8-12-2017 στον διαδικτυακό τόπο του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ.) την υπό εξέταση προσφυγή της για τον συστημικό αριθμό 46388 (Πετρέλαιο κίνησης, Ομάδα 1, 1.2), προϋπολογισμού 5.661.130,56 ευρώ άνευ ΦΠΑ, την οποία κοινοποίησε στην ΑΕΠΠ αυθημερόν.

7. Επειδή στις 10/12/2017 η αναθέτουσα αρχή προέβη στην προβλεπόμενη από το άρθρο 9 παρ. 1 α κοινοποίηση του ΠΔ 39/2017 της υπό εξέταση προσφυγής στον έτερο οικονομικό φορέα που κατέθεσε προσφορά για τον εν θέματι διαγωνισμό στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού.

## **Αριθμός απόφασης: 92 /2018**

8. Επειδή στις 13-12-2017 η αναθέτουσα αρχή απέστειλε με ηλεκτρονικό μήνυμα στην ΑΕΠΠ και στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού μέσω της «Επικοινωνίας» τις με αριθμ. πρωτ. 369547 απόψεις της επί του αιτήματος αναστολής της προσφεύγουσας και στις 19-12-2017 με το υπ' αριθμ. πρωτ. 375686 έγγραφο τις απόψεις της επί της υπό εξέταση προδικαστικής προσφυγής σύμφωνα με τις απαιτήσεις των άρθρων 365 παρ. 1 υποπαρ. β' του ν.4412/2016 και 9 παρ. 2 περ. β) του ΠΔ 39/2017.

9.Επειδή στις 20-12-2017 η παρεμβαίνουσα άσκησε την με αριθμό πρωτ. ΠΑΡ 98/20-12-2017 παρέμβασή της με αποστολή στην εφαρμογή «ΕΠΙΚΟΙΝΩΝΙΑ» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού, η οποία κοινοποιήθηκε αυθημερόν στην ΑΕΠΠ από την παρεμβαίνουσα με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου.

10. Επειδή η κρινόμενη προσφυγή έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 361, παρ. 1 α' του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 4 παρ. 1 α' του ΠΔ 39/2017 και δη στις 8-12-2017 στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού και με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου που παρατίθεται στο Παράρτημα Ι, σύμφωνα με την παρ. 2 του άρθρου 8 του ΠΔ 39/2017 και της παρ. 2 του άρθρου 362 του Ν. 4412/2016 και είναι νομίμως υπογεγραμμένη.

11. Επειδή, ο επίδικος διαγωνισμός, ως εκ του αντικειμένου του και της προϋπολογισθείσας δαπάνης του εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου ΙV του Ν. 4412/2016. Επομένως, νομίμως φέρεται προς εξέταση η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή στο 1ο κλιμάκιο της ΑΕΠΠ.

12.Επειδή, κατά τα παγίως γενόμενα δεκτά, η ιδιότητα της προσφεύγουσας ως διαγωνιζόμενης για την Ομάδα Α', 1.2 (πετρέλαιο κίνησης) του διαγωνισμού που η προσφορά της έχει κριθεί τεχνικά αποδεκτή, έχει έννομο συμφέρον να αιτείται τον αποκλεισμό από την συνέχεια της διαγωνιστικής διαδικασίας άλλου συνδιαγωνιζόμενου. Επομένως, και εφόσον έχει γίνει δεκτό νομολογιακά, ότι ως ζημία η οποία θεμελιώνει το έννομο συμφέρον προς παροχή δικαστικής ή έννομης προστασίας νοείται και η παράνομη συμμετοχή τρίτου στο διαγωνισμό (βλ. ΕΑ ΣτΕ 1216/2006, πρβλ ΕΑ ΣτΕ 512/2002, 517/2001), η προσφεύγουσα

## **Αριθμός απόφασης: 92 /2018**

θεμελιώνει το έννομο συμφέρον της για την άσκηση της υπό εξέταση προδικαστικής προσφυγής.

13. Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 362 παρ. 3 του Ν.4412/2016 και το άρθρο 7 του ΠΔ 39/2017 *«Κάθε ενδιαφερόμενος, του οποίου επηρεάζονται τα συμφέροντα, δικαιούται να ασκήσει εντός αποκλειστικής προθεσμίας δέκα (10) ημερών από την κοινοποίηση σε αυτόν της προσφυγής [.....] παρέμβαση ενώπιον της ΑΕΠΠ, για τη διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης πράξης, προσκομίζοντας όλα τα κρίσιμα έγγραφα που έχει στη διάθεσή του [...]»*.

14. Επειδή σύμφωνα με το τελευταίο εδάφιο του άρθρου 7 του ΠΔ 39/2017 ορίζεται ότι: *«Η παρέμβαση κατατίθεται ηλεκτρονικά, κατά τα ειδικότερα οριζόμενα στο άρθρο 8 του παρόντος Κανονισμού»*.

15. Επειδή σύμφωνα με την έννοια των ως άνω διατάξεων η παρέμβαση ασκείται εμπρόθεσμα και εν γένει παραδεκτώς υπέρ της διατηρήσεως της ισχύος της προσβαλλόμενης πράξης, από ενδιαφερόμενο του οποίου επηρεάζονται τα συμφέροντα, δεδομένου ότι η υπό εξέταση προσφυγή στρέφεται κατά της αποδοχής με την προσβαλλόμενη της προσφοράς της παρεμβαίνουσας.

16. Επειδή με την υπό εξέταση προσφυγή της κατά της ως άνω απόφασης, η προσφεύγουσα επιδιώκει την απόρριψη της προσφοράς του ετέρου οικονομικού φορέα υποστηρίζοντας ότι: α/η Διακήρυξη, τόσο στο άρθρο 2 της Ενότητας «ΓΕΝΙΚΟΙ ΚΑΙ ΕΙΔΙΚΟΙ ΟΡΟΙ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ» (όρος 2.7.3.2.2, σελ. 34) όσο και στην Ενότητα του ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ Α' υπό τον ειδικότερο τίτλο «Περιεχόμενο Προσφοράς» (σελ. 59) απαιτεί, μεταξύ άλλων και με ταυτόσημη διατύπωση ότι η τεχνική προσφορά πρέπει να περιλαμβάνει ακριβή και λεπτομερή περιγραφή του προσφερόμενου πετρελαίου κίνησης οχημάτων και να συνοδεύεται από υπεύθυνη δήλωση στην οποία να δηλώνονται το εργοστάσιο παραγωγής (χώρα, περιοχή, διεύθυνση, τηλέφωνο κλπ) και υποκατασκευαστές εάν υπάρχουν, αποδοχή επιθεώρησης των εγκαταστάσεων παραγωγής του πετρελαίου κίνησης οχημάτων από αρμόδια επιτροπή και ότι το παραγόμενο πετρέλαιο κίνησης οχημάτων δεν περιέχει σε οποιαδήποτε αναλογία χρωστικές ουσίες ή ιχνηθέτη, μεθυλεστέρες λιπαρών οξέων (FAME) και ως πρόσθετο τη

## Αριθμός απόφασης: 92 /2018

μεταλλική ουσία μεθυλοκυκλοπενταδιένυλοτρικαρβονυλικό μαγγάνιο (MMT). Προς πλήρωση της ως άνω απαίτησης, ο έτερος οικονομικός φορέας υπέβαλε σχετική Υπεύθυνη Δήλωση τον νόμιμου εκπροσώπου της, με περιεχόμενο που έχει επί λέξει ως εξής:

*«... Εργοστάσιο παραγωγής είναι η ....., Ελλάδα, ....., ..... ΤΚ ....., τηλ ....., γραφεία εταιρείας ..... Το πετρέλαιο κίνησης το προμηθευόμαστε από την εταιρεία ..... (.....) με στοιχεία τηλ .....,...../...../.....».*

*- Αποδέχομαι επιθεώρηση των εγκαταστάσεων παραγωγής του πετρελαίου κίνησης οχημάτων από αρμόδια επιτροπή ...*

*- Το παραγόμενο πετρέλαιο κίνησης οχημάτων δεν περιέχει σε οποιαδήποτε αναλογία χρωστικές ουσίες ή ιχνηθέτη, μεθυλεστέρες λιπαρών οξέων (FAME) κατ ως πρόσθετο τη μεταλλική ουσία μεθυλοκυκλοπενταδιένυλοτρικαρβονυλικό μαγγάνιο (MMT)....».*

Περαιτέρω, όπως υποστηρίζει η προσφεύγουσα, η εν λόγω Υπεύθυνη Δήλωση υπό το προεκτεθέν περιεχόμενό της καθιστά την προσφορά του συνδιαγωνιζόμενου οικονομικού φορέα προδήλως πλημμελή και μη νόμιμη, ως αποκλίνουσα από τα απαιτούμενα από τη Διακήρυξη διότι:

α/ Ενώ δηλώνει ως εργοστάσιο παραγωγής του υπό προμήθεια πετρελαίου κίνησης την εταιρία ..... (στην οποία αυτονοήτως ανήκουν και οι εγκαταστάσεις παραγωγής, δηλαδή τα διυλιστήρια), εντούτοις δια του νόμιμου εκπροσώπου της «αποδέχεται» την επιθεώρηση των εγκαταστάσεων αυτών ωςάν να επρόκειτο για δικές της εγκαταστάσεις και όχι ως ανήκουσες σε τρίτη εταιρία, χωρίς μάλιστα να επικαλείται ή προσκομίζει με την προσφορά της ουδέν έγγραφο ή άλλο στοιχείο προς επαλήθευση της ύπαρξης οιασδήποτε σχέσης με την παραγωγό εταιρία (.....), βάσει της οποίας η τελευταία να έχει σχετικώς δεσμευθεί ή εν γένει αποδεχθεί την επιθεώρηση των εγκαταστάσεών της. Τα ως άνω η προσφεύγουσα - ως θυγατρική εταιρία της ..... – υποστηρίζει ότι γνωρίζει και πιστοποιεί με απόλυτη βεβαιότητα ότι ουδόλως ισχύουν. Περαιτέρω, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι ούτε η ίδια ως διαθέτουσα δικές της εγκαταστάσεις τροφοδότησης του παραγόμενου από την ..... πετρελαίου κίνησης, έχει

## **Αριθμός απόφασης: 92 /2018**

συνάψει ποτέ οποιαδήποτε σχετική συμφωνία ή δεσμευθεί σχετικώς έναντι της συνδιαγωνιζόμενης εταιρίας.

β) Ενώ δηλώνει ότι το υπό προμήθεια πετρέλαιο κίνησης θα το προμηθευτεί από την ίδια την προσφεύγουσα, πάλι ουδέν έγγραφο ή άλλο στοιχείο επικαλείται ή προσκομίζει με την προσφορά της προς επαλήθευση της ύπαρξης σχετικής συμφωνίας ή άλλης οποιασδήποτε σχέσης με αυτήν. Η προσφεύγουσα, εξάλλου, επικαλείται την εφαρμογή της παρ. 2 του άρθρου 307 του Ν.4412/2016 (άρθρο 79 της υπ' αριθ. 2014/25/ΕΕ σχετικής Οδηγίας της ΕΕ) και προβάλλει ότι η προσφορά της συνδιαγωνιζόμενης εταιρείας θα έπρεπε να συνοδεύεται από δήλωση περί αποδοχής εκ μέρους της προσφεύγουσας της εκτέλεσης της προμήθειας σε περίπτωση κατακύρωσης του αποτελέσματος του διαγωνισμού σ' αυτήν, δεόντως υπογεγραμμένη από τον νόμιμο εκπρόσωπό της. Επιπλέον υποστηρίζει ότι ουδεμία απολύτως σχετική δέσμευση της ίδιας υπήρξε ποτέ, ούτε καν γνώση της για τη συγκεκριμένη προμήθεια.

γ) Τέλος, δηλώνει ότι το υπό προμήθεια πετρέλαιο κίνησης, που προσφέρει, δεν περιέχει σε οποιαδήποτε αναλογία μεθυλεστέρες λιπαρών οξέων (FAME), γεγονός το οποίο έρχεται σε πλήρη αντίφαση με τα δηλούμενα περί προμήθειας τον πετρελαίου από την προσφεύγουσα διότι το προς διάθεση από την προσφεύγουσα πετρέλαιο κίνησης (βάσει των προδιαγραφών της) περιέχει μέχρι του ποσοστού 7% μεθυλεστέρες λιπαρών οξέων (FAME). Προκειμένου να υποστηρίξει αυτόν τον ισχυρισμό της, η προσφεύγουσα επικαλείται το από 26-10-2017 διευκρινιστικό ερώτημα που είχε υποβάλει στον διαγωνισμό με συστημικό αριθμό 46391, επί του οποίου ισχυρίζεται ότι έλαβε σχετική απάντηση για το νόμιμο της προσφοράς της στην περίπτωση που το υπό προμήθεια πετρέλαιο περιέχει μεθυλεστέρες λιπαρών οξέων (FAME) μέχρι του επιτρεπτού από το ισχύον νομοθετικό πλαίσιο ορίου. Περαιτέρω, αναφέρει ότι οι τεχνικές προδιαγραφές του πετρελαίου κίνησης πρέπει να είναι σύμφωνες με την ισχύουσα ελληνική και ευρωπαϊκή νομοθεσία και ότι στην ελληνική έννομη τάξη υπαγορεύεται η διάθεση πετρελαίου κίνησης με περιεκτικότητα σε μεθυλεστέρες λιπαρών οξέων (FAME) μέχρι ποσοστού 7%, όπως πιστοποιείται και από το νομικό πλαίσιο των τεχνικών προδιαγραφών του πετρελαίου κίνησης, όπως αυτό

## Αριθμός απόφασης: 92 /2018

παρατίθεται στο Παράρτημα Α' «ΕΝΙΑΙΕΣ ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ» (η προσφεύγουσα επικαλείται ιδίως την Απόφαση 316/2010 του ΑΧΣ περί προσαρμογής της ελληνικής νομοθεσίας, στον τομέα της ποιότητας καυσίμων βενζίνης και ντίζελ, προς την οδηγία 2009/30/Ε.Κ. του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου» (ΦΕΚ 501 Β'/2012), την Τροποποίηση της απόφασης ΑΧΣ 316/2010 (ΦΕΚ 501/Β/29-2-2012) προς εναρμόνιση με την οδηγία 2015/1513/ΕΕ (ΦΕΚ 4217/Β'/2016) και την ΑΧΣ 76/2016 ΠΑΡ Ι (ΦΕΚ 241/Β/2017). Επιπροσθέτως, όπως αναφέρει η προσφεύγουσα, στο εναρμονισμένο Ευρωπαϊκό Πρότυπο EN 590+NA:2014 για τις προδιαγραφές του πετρελαίου κίνησης, καθώς και στις διατάξεις των οδηγιών του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου 2009/28/ΕΚ και 2009/30/ΕΚ, οι οποίες έχουν ενσωματωθεί στην ελληνική έννομη τάξη με τον Ν.4062/2012, γίνεται αναφορά για την αναγκαιότητα χρήσης βιοντίζελ (μεθυλεστέρες για χρήση ως βιοκαύσιμο), μέχρι συγκεκριμένου ποσοστού, για την επίτευξη του ευρωπαϊκού στόχου περιορισμού των εκπομπών αερίων ρύπων.

Για τους λόγους αυτούς, η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι η προσφορά της συνδιαγωνιζόμενης εταιρίας είναι απορριπτέα ως αποκλίνουσα από όρους της Διακήρυξη, αντιφατική και ελλιπής, μη επιδεχόμενη συμπλήρωσης ή διόρθωσης.

17. Επειδή η αναθέτουσα αρχή στις από 19-12-2017 απόψεις της αναφέρει ότι: *«οι δύο συμμετέχοντες οικονομικοί φορείς ..... και ....., υπέβαλαν ηλεκτρονικά όλα τα προβλεπόμενα από τα άρθρα 2.7.3 «Περιεχόμενα υποφακέλου «Δικαιολογητικά Συμμετοχής - Τεχνική Προσφορά», 2.7.3.2 «Τεχνική Προσφορά» και 2.7.3.2.2 δικαιολογητικά συμμετοχής και τεχνικής προσφοράς τα οποία αξιολογήθηκαν σύμφωνα με τα ζητούμενα στα προαναφερθέντα άρθρα, όπως φαίνεται αναλυτικά και στους πίνακες της υπ'αρ.1265/2017 προσβαλλόμενης πράξης (σελ.5-6). Σε κάθε περίπτωση οι συμμετοχές των οικονομικών φορέων κρίνονται με βάση τις διατάξεις των άρθρων 2.5 Κριτήρια ποιοτικής επιλογής, 2.6 Κανόνες απόδειξης ποιοτικής επιλογής και 3.2 Προσωρινός Ανάδοχος – Πρόσκληση υποβολής δικαιολογητικών κατακύρωσης, της διακήρυξης, κατ' επιταγή των διατάξεων του ν. 4412/2016».*



## Αριθμός απόφασης: 92 /2018

Περαιτέρω, η αναθέτουσα αρχή υποστηρίζει ότι και οι δύο συμμετέχουσες εταιρείες «.....» και «.....»: «α) Προσκόμισαν την απαιτούμενη, από τη Διακήρυξη, Υπεύθυνη δήλωση, σύμφωνα με το άρθρο 2 της ενότητας «ΤΕΧΝΙΚΟΙ ΚΑΙ ΕΙΔΙΚΟΙ ΟΡΟΙ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ» (όρος 2.7.3.2.2. σελ. 34), όσο και στην ενότητα του παραρτήματος Α" «Ενιαίες Τεχνικές Προδιαγραφές» από τον ειδικότερο τίτλο «Περιεχόμενο προσφοράς» (σελ. 59) β) Προσκόμισαν το απαιτούμενο από το άρθρο 2.6.1. Α. Ευρωπαϊκό Ενιαίο "Εγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ) όπου στην παράγραφο Γ (σχετικά με την στήριξη στις ικανότητες άλλων οντοτήτων) δηλώνουν ότι δεν στηρίζονται στις ικανότητες άλλων οντοτήτων και ότι πληρούν τα κριτήρια οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας καθώς και τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας (ΜΕΡΟΣ 1V, κριτήρια επιλογής Β" και Γ"). Όσον αφορά στην παράγραφο (γ) της προσφυγής, στα τεχνικά χαρακτηριστικά στο άρθρο 4.2.1.3.1. της διακήρυξης αναφέρεται ότι οι μεθυλεστέρες λιπαρών οξέων (FAME) δεν θα περιέχονται σε οποιαδήποτε αναλογία στο πετρέλαιο κίνησης οχημάτων, το οποίο έρχεται σε αντίφαση με το παράρτημα Ι, τεχνικά χαρακτηριστικά πετρελαίου κίνησης. Στις ενιαίες τεχνικές προδιαγραφές πετρελαίου κίνησης της διακήρυξης στην παρ. 2.10 αναφέρεται ότι: «σε περίπτωση αντίφασης της παρούσας προδιαγραφής με μνημονευόμενα πρότυπα, κατισχύει η προδιαγραφή, υπό την προϋπόθεση ικανοποίησης της ισχύουσας νομοθεσίας της Ελληνικής Δημοκρατίας». Εξάλλου, η εταιρεία ..... δηλώνει με την υπεύθυνη δήλωση ό,τι απαιτείται στη Διακήρυξη (4.2.1.3.1) καθώς και ότι συμμορφώνεται με την θεσπισμένη έκδοση του προτύπου ΕΛΟΤ EN 14214».

Ως προς την πλήρωση των τεχνικών προδιαγραφών σύμφωνα με τα δηλούμενα στην προσφορά της παρεμβαίνουσας και τους οικείους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας στην υπό εξέταση προσφυγή της, η Διεύθυνση Μηχανολογικού-Τμήμα Μελετών- Τεκμηρίωσης και Προγραμματισμού της αναθέτουσας αρχής υποστηρίζει ότι: «Οι Τεχνικές Προδιαγραφές πετρελαίου κίνησης, στην Παρ. 2.10 της σελίδας 56 του δημοσιευμένου τεύχους αναγράφουν, «Σε περίπτωση αντίφασης της παρούσας προδιαγραφής με μνημονευόμενα πρότυπα, κατισχύει η προδιαγραφή, υπό την προϋπόθεση ικανοποίησης της ισχύουσας νομοθεσίας

## Αριθμός απόφασης: 92 /2018

της Ελληνικής Δημοκρατίας», και επομένως δεν αποκλείεται προσφορά καυσίμου όπως αυτού που αναφέρεται στην παράγραφο 1 της ανωτέρω επιστολής και με ιδιότητες σύμφωνες με το ΦΕΚ 501B'/12 και τις τροποποιήσεις αυτού, ΦΕΚ 4217B'/ 2017 καθώς και την διόρθωση που αφορά το ΦΕΚ 4217B'/ 2017 που δημοσιεύτηκε στο ΦΕΚ 241B'/2017, με εισαγωγή του ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ 1 (Τεχνικά Χαρακτηριστικά)».

18. Επειδή η παρεμβαίνουσα στην υπό εξέταση παρέμβασή της αναφέρει ότι η υποβολή της Υπεύθυνης Δήλωσης με το παραπάνω περιεχόμενο που αναφέρει και η προσφεύγουσα στην προσφυγή της «**ορίζεται από τη Διακήρυξη ως μοναδικό προσκομιστέο έγγραφο, χωρίς να απαιτείται η συνυποβολή οιαδήποτε ετέρου εγγράφου, όπως σύμβαση ή έγγραφη δέσμευση του παραγωγού, όπως εσφαλμένα φαίνεται να υπολαμβάνει η προσφεύγουσα**» και ότι η υποβληθείσα από αυτήν υπεύθυνη δήλωση αποτελεί πιστή αντιγραφή και δέσμευση των όσων η υπό κρίση Διακήρυξη αναφέρει ως αναγκαίο περιεχόμενό της. Επομένως, «**σύμφωνα με τις αρχές της τυπικότητας, της διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης που διέπουν κάθε δημόσιο διαγωνισμό, άπαντες οι διαγωνιζόμενοι, όπως και η Αναθέτουσα Αρχή δεσμεύονται πλήρως από τα οριζόμενα στη Διακήρυξη, η δε απόρριψη προσφοράς για μη προσκόμιση δικαιολογητικού που δεν προβλέπεται στη Διακήρυξη παραβιάζει ευθέως τις παραπάνω θεμελιώδεις εθνικές και ενωσιακές αρχές (ΕπΑνΣτΕ 384/2015, σκ. 6)**».

Περαιτέρω, η παρεμβαίνουσα υποστηρίζει ότι, ανεξάρτητα από το γεγονός ότι η αναθέτουσα αρχή νόμιμα αποδέχθηκε την υποβληθείσα από αυτήν υπεύθυνη δήλωση, το περιεχόμενο αυτής είναι και απόλυτα νόμιμο, πλήρες, ορθό και αληθές. Ειδικότερα, σχετικά με τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας για την έγγραφη δέσμευση της παρεμβαίνουσας τόσο αναφορικά με την αποδοχή επιθεώρησης των εγκαταστάσεων παραγωγής, όσο και αναφορικά με την «καθαρότητα» (απουσία FAME) του πετρελαίου, παρά το γεγονός ότι η παρεμβαίνουσα είναι έμπορος και όχι παραγωγός του υπό προμήθεια πετρελαίου, η παρεμβαίνουσα υποστηρίζει ότι από τους προαναφερθέντες όρους της Διακήρυξης και ειδικότερα τα οριζόμενα στο άρθρο 2.7.3.2.2 σελ. 34 και σελ. 59 της Διακήρυξης, προκύπτει ευθέως ότι η σχετική Υπεύθυνη Δήλωση απαιτείται να υπογράφεται από τον διαγωνιζόμενο

## Αριθμός απόφασης: 92 /2018

- έμπορο και όχι από τον παραγωγό πετρελαίου και ότι αν η Διακήρυξη ήθελε να υπάρχει η προηγούμενη έγγραφη δέσμευση του παραγωγού, θα το προέβλεπε ρητά, περίπτωση που δεν συντρέχει εν προκειμένω. Η δε προσφεύγουσα δεν προσέβαλε τον παραπάνω όρο της Διακήρυξης, ως αναφέρει η παρεμβαίνουσα, και συνεπώς μη νόμιμα αμφισβητεί σήμερα την ορθότητα αυτού, απαιτώντας ουσιαστικά από την Αναθέτουσα Αρχή να απορρίψει τη νόμιμη και πλήρη προσφορά της, λόγω του ότι η παραπάνω υπεύθυνη δήλωση δεν συνοδεύεται από έγγραφα και δεσμεύσεις του παραγωγού. Όπως τονίζει δε η παρεμβαίνουσα **«αντίστοιχη δέσμευση του παραγωγού (.....) ούτε και η προσφεύγουσα προσκόμισε με την προσφορά της. Αντίθετα και η προσφεύγουσα υπέγραψε υπεύθυνη δήλωση περί αποδοχής επιθεώρησης των εγκαταστάσεων παραγωγής του πετρελαίου κίνησης από αρμόδια επιτροπή, παρά το γεγονός ότι και αυτή είναι έμπορος και όχι παραγωγός του πετρελαίου. Το δε ισχυριζόμενο από την προσφεύγουσα ότι είναι θυγατρική της παραγωγού εταιρίας, ....., ουδόλως συνεπάγεται τη δέσμευση της παραγωγού εταιρίας, αφού η υπογραφή του νόμιμου εκπροσώπου μιας θυγατρικής εταιρίας ουδόλως δεσμεύει τη μητρική»**.

Σχετικά με τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας για τη μη προσκόμιση με την προσφορά της από την παρεμβαίνουσα συμφωνία ή άλλη έγγραφη δέσμευση για το ότι το υπό προμήθεια πετρέλαιο κίνησης θα το προμηθεύονταν από την προσφεύγουσα, η παρεμβαίνουσα υποστηρίζει ότι πλην της απλής υπεύθυνης δήλωσης περί της προέλευσης του υπό προμήθεια είδους, από ουδέν σημείο της Διακήρυξης δεν απαιτείται και συνεπώς νόμιμα και κατά δέσμια αυτής αρμοδιότητα η Αναθέτουσα Αρχή αποδέχθηκε την προσφορά της. Σε κάθε περίπτωση, κατά τη γνώμη της παρεμβαίνουσας, η υποβληθείσα προσφυγή είναι πρόδηλα αβάσιμη και προσχηματική διότι η παρεμβαίνουσα διατηρεί σε ισχύ σύμβαση προμήθειας με την προσφεύγουσα εταιρία από την 1<sup>η</sup> Απριλίου 2014, την οποία και επισυνάπτει με την παρέμβασή της, σύμφωνα μάλιστα με τους όρους της οποίας η παρεμβαίνουσα υποχρεούται να προμηθεύεται το πετρέλαιο κίνησης αποκλειστικά από την προσφεύγουσα. Εξάλλου, αναφέρει η παρεμβαίνουσα, ότι με τον τρόπο δε αυτό, δηλαδή με την προσφεύγουσα ως αποκλειστικό

## Αριθμός απόφασης: 92 /2018

προμηθευτή της, έχει – εν γνώσει της προσφεύγουσας – συμμετάσχει σε σωρεία διαγωνιστικών διαδικασιών και έχει εκτελέσει με επιτυχία σωρεία δημοσίων συμβάσεων προμήθειας πετρελαίου κίνησης και συνεχίζει να εκτελεί μέχρι σήμερα αντίστοιχες συμβάσεις, με διάφορους Δήμους τις οποίες αναφέρει ενδεικτικά στην παρέμβασή της. Ως προς τη συμμετοχή της στον υπό κρίση διαγωνισμό, η προσφεύγουσα είναι εκείνη που της απέστειλε με e-mail στις 17.10.2017 το Δελτίο Δεδομένων Ασφαλείας για το προϊόν (Diesel Ekonomy). Επομένως, οι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας περί δήθεν απουσίας οιασδήποτε δέσμευσης αυτής (ούτε καν γνώση) για την προμήθεια στην παρεμβαίνουσα πετρελαίου κίνησης είναι προφανώς αβάσιμοι και απορριπτέοι και αποδεικνύουν, κατά την παρεμβαίνουσα, το προσχηματικό της άσκησης της υπό κρίση προσφυγής και τον αληθινό σκοπό αυτής που έγκειται στη νόθευση του ανταγωνισμού και στο «κλείσιμο» της αγοράς. Επιπλέον, η συμφωνία αποκλειστικής προμήθειας του πετρελαίου κίνησης μεταξύ της παρεμβαίνουσας και της προσφεύγουσας δεν αποτελεί περίπτωση στήριξης στις τεχνικές ικανότητες τρίτων διότι, κατά την παρεμβαίνουσα, η γνωστή στη θεωρία «δάνεια εμπειρία» είναι κάτι όλως διαφορετικό από την προμήθεια του προς παράδοση προϊόντος και, συγκεκριμένα, «αφορά την περίπτωση που ο προσφέρων δεν πληροί ο ίδιος τους όρους της Διακήρυξης και συμμετέχει στο διαγωνισμό στηριζόμενος στις τεχνικές και χρηματοοικονομικές ικανότητες τρίτων φορέων εκτός της επιχείρησης – και όχι βεβαίως στην περίπτωση που το υπό προμήθεια προϊόν ο διαγωνιζόμενος δεν το παράγει ο ίδιος, αλλά το προμηθεύεται από έτερο έμπορο – προμηθευτή». Χαρακτηριστικά, η παρεμβαίνουσα αναφέρεται στην απόφαση Δ.Ε.Ε. της 14ης.4.1994 στην υπόθεση C-382/92 (Ballast Nedam Groep I) που έθεσε τα θεμέλια της έννοιας της «δάνειας εμπειρίας» στις δημόσιες συμβάσεις και σύμφωνα με την οποία: «... την ανάθεση συμβάσεων δημοσίων έργων μπορεί να διεκδικήσει όχι μόνον ένα φυσικό ή νομικό πρόσωπο που εκτελεί το ίδιο τα έργα αυτά, αλλά, εξίσου, ένα πρόσωπο που τα εκτελεί μέσω πρακτορείων ή υποκαταστημάτων ή απευθύνεται σε εξωτερικούς τεχνικούς ή τεχνικές υπηρεσίες ή ακόμα σε κοινοπραξίες εργοληπτών οποιασδήποτε νομικής μορφής» (σκ. 13)» και υποστηρίζει ότι στην περίπτωση της «δάνειας εμπειρίας», ο υποψήφιος ανάδοχος δεν πληροί ο ίδιος τις προϋποθέσεις

## Αριθμός απόφασης: 92 /2018

τεχνικής ή χρηματοοικονομικής ικανότητας που θέτουν η διακήρυξη για την εκπλήρωση της σύμβασης (π.χ. δεν έχει εγκαταστάσεις, προσωπικό, κεφάλαιο, κ.λ.π.) και για το λόγο αυτό συμφωνεί με κάποιον τρίτο που πληροί τις προϋποθέσεις αυτές να του διαθέσει τους σχετικούς πόρους, γεγονός που δεν ισχύει στην προκειμένη περίπτωση του υπό κρίση διαγωνισμού εφόσον η παρεμβαίνουσα πληροί η ίδια τους όρους της διακήρυξης, έχοντας η ίδια την τεχνική (εξοπλισμό, προσωπικό, μέσα) και χρηματοοικονομική ικανότητα (κεφάλαιο) να εκτελέσει την προκηρυχθείσα σύμβαση.

Τέλος, και όσον αφορά το τελευταίο στοιχείο της επίμαχης Υπεύθυνης Δήλωσης περί απουσίας οποιασδήποτε αναλογίας μεθυλεστέρων λιπαρών οξέων (FAME) στο υπό προμήθεια είδος, ο σχετικός ισχυρισμός της προσφεύγουσας – ακόμα και αληθής – είναι, κατά την παρεμβαίνουσα, προφανώς αλυσιτελής και γι' αυτό απορριπτέος. Και τούτο διότι και αν ακόμα γίνει δεκτό ότι πράγματι το υπό προμήθεια είδος περιέχει ποσοστό 7% μεθυλεστέρες λιπαρών οξέων (FAME), όπως ισχυρίζεται η προσφεύγουσα, δεν οδηγεί σε αποκλεισμό της προσφοράς της διότι, όπως η ίδια η προσφεύγουσα αναφέρει στην υπό κρίση προσφυγή της, οι τεχνικές προδιαγραφές του πετρελαίου κίνησης αρκεί να είναι σύμφωνες με την ισχύουσα ελληνική και ευρωπαϊκή νομοθεσία. Στην ελληνική δε έννομη τάξη, σύμφωνα με την απόφαση 76/2016/30.11.2016 Υπουργών Οικονομίας και Ανάπτυξης, Οικονομικών και Περιβάλλοντος και Ενέργειας, η οποία ενέκρινε την 76/2016 απόφαση του Α.Χ.Σ. και δημοσιεύθηκε στο ΦΕΚ 4217 Β/28.12.2016, όπως διορθώθηκε με εισαγωγή του Παραρτήματος Ι, και δημοσίευση στο ΦΕΚ 241 Β/2.2.2017) υπαγορεύεται η διάθεση πετρελαίου κίνησης με περιεκτικότητα σε μεθυλεστέρες λιπαρών οξέων (FAME) μέχρι ποσοστού 7%. Ως προς αυτό, η παρεμβαίνουσα επικαλείται και τις με αριθμ. πρωτ. 316837/31.10.2017 διευκρινίσεις επί των όρων της Διακήρυξης που παρείχε η Αναθέτουσα Αρχή μετά από ερώτημα της προσφεύγουσας για το νόμιμο της προσφοράς πετρελαίου με μεθυλεστέρες λιπαρών οξέων (FAME) σε ποσοστό 7% (παράγραφος 1 της από 26.10.2017 επιστολής για παροχή διευκρινίσεων της προσφεύγουσας) και στις οποίες ρητά αναφέρεται ότι: «... δεν αποκλείεται προσφορά καυσίμου όπως αυτού που αναφέρεται στην παράγραφο 1 της ανωτέρω επιστολής και με ιδιότητες σύμφωνες με το ΦΕΚ

## Αριθμός απόφασης: 92 /2018

501B/12 και τις τροποποιήσεις αυτού, ΦΕΚ 4217B/2017 καθώς και τη δίορθωση που αφορά το ΦΕΚ 4217B/2017 που δημοσιεύτηκε στο ΦΕΚ 241B/2017, με εισαγωγή του ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ 1 (Τεχνικά Χαρακτηριστικά)».

Εξάλλου, αναφέρει η παρεμβαίνουσα, η οικεία εθνική και ενωσιακή νομοθεσία δεν αφήνει την παραμικρή δυνατότητα στα συμβαλλόμενα μέρη σε σύμβαση προμήθειας να παρεκκλίνουν αυτών των αναγκαστικού δικαίου διατάξεων.

Συνεπώς, η προσφεύγουσα προβαίνει, κατά την παρεμβαίνουσα, σε ερμηνεία της διακήρυξης η οποία προσθέτει εκ των υστέρων προϋποθέσεις και προσκομιστέα δικαιολογητικά που δεν απαιτούνται από τη Διακήρυξη, παραβιάζει τις θεμελιώδεις εθνικές, αλλά και ενωσιακές αρχές της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων, της διαφάνειας και του ελεύθερου ανταγωνισμού και επικαλείται απόφαση του Δ.Ε.Ε. σύμφωνα με την οποία η αρχή της ίσης μεταχείρισης και η υποχρέωση διαφάνειας δεν επιτρέπουν τον αποκλεισμό οικονομικού φορέα από τη διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης λόγω μη τήρησης από τον φορέα αυτό υποχρέωσης η οποία δεν προκύπτει ρητά από τα σχετικά με τη διαδικασία έγγραφα (εν προκειμένω από τους όρους της Διακήρυξης) ή από την ισχύουσα εθνική νομοθεσία, ακόμα και αν η υποχρέωση αυτή προκύπτει από ερμηνεία αυτών (Δ.Ε.Ε. 2.6.2016, C-27/15 *Pizzo*, σκ. 51).

19. Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 18 του Ν. 4412/2016 Αρχές εφαρμοζόμενες στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων (άρθρο 18 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ): «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.

Ο σχεδιασμός των διαδικασιών σύναψης συμβάσεων δεν γίνεται με σκοπό την εξαίρεσή τους από το πεδίο εφαρμογής του παρόντος Βιβλίου (άρθρα 3 έως 221) ή τον τεχνητό περιορισμό του ανταγωνισμού. Ο ανταγωνισμός θεωρείται ότι περιορίζεται τεχνητά όταν οι διαδικασίες σύναψης

## **Αριθμός απόφασης: 92 /2018**

*συμβάσεων έχουν σχεδιαστεί με σκοπό την αδικαιολόγητα ευνοϊκή ή δυσμενή μεταχείριση ορισμένων οικονομικών φορέων [...]».*

20. Επειδή σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 53 του Ν.4412/2016 ορίζεται ότι: «1. Οι όροι των εγγράφων της σύμβασης πρέπει να είναι σαφείς και πλήρεις ώστε να επιτρέπουν την υποβολή άρθρων και συγκρίσιμων μεταξύ τους προσφορών [...]».

21. Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 54 του Ν.4412/2016 προβλέπεται ότι: «1. Οι τεχνικές προδιαγραφές που ορίζονται στην περίπτωση 1 του Παραρτήματος VII του Προσαρτήματος Α' παρατίθενται στα έγγραφα της σύμβασης και καθορίζουν τα απαιτούμενα χαρακτηριστικά των έργων, των υπηρεσιών ή των αγαθών. Τα χαρακτηριστικά αυτά μπορεί επίσης να αναφέρονται στη συγκεκριμένη διαδικασία ή μέθοδο παραγωγής ή παροχής των ζητούμενων έργων, αγαθών ή υπηρεσιών ή σε ειδική διαδικασία άλλου σταδίου του κύκλου ζωής τους, ακόμη και αν οι παράγοντες αυτοί δεν αποτελούν μέρος της υλικής τους υπόστασης, υπό την προϋπόθεση ότι συνδέονται με το αντικείμενο της σύμβασης και είναι ανάλογα με την αξία και τους σκοπούς της [...] 2. Οι τεχνικές προδιαγραφές εξασφαλίζουν ισότιμη πρόσβαση των οικονομικών φορέων στη διαδικασία σύναψης σύμβασης και δεν έχουν ως αποτέλεσμα τη δημιουργία αδικαιολόγητων εμποδίων στο άνοιγμα των δημόσιων συμβάσεων στον ανταγωνισμό. 3. Οι τεχνικές προδιαγραφές διατυπώνονται με έναν από τους κατωτέρω τρόπους: α) ως επιδόσεις ή λειτουργικές απαιτήσεις, συμπεριλαμβανομένων των περιβαλλοντικών χαρακτηριστικών, υπό την προϋπόθεση ότι οι παράμετροι είναι επαρκώς προσδιορισμένες ώστε να επιτρέπουν στους προσφέροντες να προσδιορίζουν το αντικείμενο της σύμβασης και στις αναθέτουσες αρχές να αναθέτουν τη σύμβαση, β) με παραπομπή σε τεχνικές προδιαγραφές και, με σειρά προτεραιότητας, σε εθνικά πρότυπα που αποτελούν μεταφορά ευρωπαϊκών πρότυπων, σε ευρωπαϊκές τεχνικές εγκρίσεις, σε κοινές τεχνικές προδιαγραφές, σε διεθνή πρότυπα, σε άλλα τεχνικά συστήματα αναφοράς που έχουν θεσπιστεί από ευρωπαϊκούς οργανισμούς τυποποίησης ή -όταν αυτά δεν υπάρχουν- σε εθνικά πρότυπα, σε εθνικές τεχνικές εγκρίσεις ή σε εθνικές τεχνικές προδιαγραφές στον τομέα του σχεδιασμού, του υπολογισμού και της εκτέλεσης των έργων και της

χρησιμοποίησης των αγαθών, κάθε παραπομπή συνοδεύεται από τον όρο ή «ισοδύναμο», γ) ως επιδόσεις ή λειτουργικές απαιτήσεις κατά τα οριζόμενα στην περίπτωση α', με παραπομπή, ως τεκμήριο συμβατότητας προς τις εν λόγω επιδόσεις ή λειτουργικές απαιτήσεις, στις τεχνικές προδιαγραφές που αναφέρονται στην περίπτωση β', δ) με παραπομπή στις τεχνικές προδιαγραφές που αναφέρονται στην περίπτωση β' για ορισμένα χαρακτηριστικά και με παραπομπή στις επιδόσεις ή στις λειτουργικές απαιτήσεις που αναφέρονται στην περίπτωση α' για ορισμένα άλλα χαρακτηριστικά. 4. Οι τεχνικές προδιαγραφές, εκτός εάν δικαιολογείται από το αντικείμενο της σύμβασης, δεν περιέχουν μνεία συγκεκριμένης κατασκευής ή προέλευσης ή ιδιαίτερης μεθόδου κατασκευής που να χαρακτηρίζει τα προϊόντα ή τις υπηρεσίες που παρέχονται από έναν συγκεκριμένο οικονομικό φορέα ούτε εμπορικού σήματος, διπλώματος ευρεσιτεχνίας, τύπων ή συγκεκριμένης καταγωγής ή παραγωγής που θα είχε ως αποτέλεσμα να ευνοούνται ή να αποκλείονται ορισμένες επιχειρήσεις ή ορισμένα προϊόντα. Η εν λόγω μνεία επιτρέπεται, κατ' εξαίρεση, όταν δεν είναι δυνατόν να γίνει επαρκώς προσδιορισμένη και κατανοητή περιγραφή του αντικειμένου της σύμβασης κατ' εφαρμογή της παρ. 3. Η εν λόγω μνεία συνοδεύεται από τον όρο «ισοδύναμο». 5. Όταν η αναθέτουσα αρχή χρησιμοποιεί τη δυνατότητα παραπομπής στις τεχνικές προδιαγραφές που αναφέρονται στην περίπτωση β' της παρ. 3, δεν απορρίπτει προσφορά με την αιτιολογία ότι τα προσφερόμενα έργα, αγαθά ή οι υπηρεσίες δεν πληρούν τις τεχνικές προδιαγραφές στις οποίες έχει παραπέμψει, εφόσον ο προσφέρων αποδεικνύει στην προσφορά του, με κάθε ενδεδειγμένο μέσο, συμπεριλαμβανομένων των αποδεικτικών μέσων που αναφέρονται στο άρθρο 56, ότι οι λύσεις που προτείνει πληρούν κατά ισοδύναμο τρόπο τις απαιτήσεις που καθορίζονται από τις τεχνικές προδιαγραφές. 6. Όταν η αναθέτουσα αρχή χρησιμοποιεί τη δυνατότητα που αναφέρεται στην περίπτωση α' της παρ. 3 για τη διατύπωση των τεχνικών προδιαγραφών με αναφορά στις επιδόσεις ή στις λειτουργικές απαιτήσεις, δεν απορρίπτει προσφορά έργων, αγαθών ή υπηρεσιών που πληρούν ένα εθνικό πρότυπο το οποίο αποτελεί μεταφορά ευρωπαϊκού προτύπου, μία ευρωπαϊκή τεχνική έγκριση, μία κοινή τεχνική προδιαγραφή, ένα διεθνές



## Αριθμός απόφασης: 92 /2018

πρότυπο ή ένα τεχνικό πλαίσιο αναφοράς που έχει εκπονηθεί από έναν ευρωπαϊκό οργανισμό τυποποίησης, εφόσον οι εν λόγω προδιαγραφές καλύπτουν τις επιδόσεις ή τις λειτουργικές απαιτήσεις που ορίζει. Ο προσφέρων αποδεικνύει στην προσφορά του, με κάθε ενδεδειγμένο μέσο, συμπεριλαμβανομένων και εκείνων που αναφέρονται στο άρθρο 56, ότι το έργο, η αγαθό ή η υπηρεσία που πληροί το πρότυπο ανταποκρίνεται στις επιδόσεις ή στις λειτουργικές απαιτήσεις τις οποίες έχει ορίσει η αναθέτουσα αρχή. 7. Οι τεχνικές προδιαγραφές καθορίζονται και εγκρίνονται πριν την έναρξη της διαδικασίας σύναψης της σύμβασης κατά το άρθρο 61. [...]».

22. Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 56 του Ν. 4412/2016 προβλέπεται ότι: «1. Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να απαιτούν από τους οικονομικούς φορείς να προσκομίζουν έκθεση δοκιμών από οργανισμό αξιολόγησης της συμμόρφωσης ή πιστοποιητικό που έχει εκδοθεί από τέτοιο οργανισμό ως αποδεικτικό μέσο συμμόρφωσης με απαιτήσεις ή κριτήρια που αναφέρονται στις τεχνικές προδιαγραφές, τα κριτήρια ανάθεσης ή τους όρους εκτέλεσης της σύμβασης. Αν οι αναθέτουσες αρχές απαιτούν την υποβολή πιστοποιητικών εκδιδόμενων από συγκεκριμένο οργανισμό αξιολόγησης της συμμόρφωσης, οφείλουν να δέχονται επίσης πιστοποιητικά από άλλους ισοδύναμους οργανισμούς αξιολόγησης της συμμόρφωσης. Για τους σκοπούς της παρούσας παραγράφου, οργανισμός αξιολόγησης της συμμόρφωσης είναι ένας οργανισμός ο οποίος πραγματοποιεί δραστηριότητες αξιολόγησης της συμμόρφωσης, συμπεριλαμβανομένων βαθμονομήσεων, δοκιμών, πιστοποίησης και επιθεώρησης και είναι διαπιστευμένος, σύμφωνα με τον κανονισμό (ΕΚ) αριθμ. 765/2008 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου. 2. Οι αναθέτουσες αρχές δέχονται και άλλα κατάλληλα αποδεικτικά μέσα, εκτός από αυτά που αναφέρονται στην παρ. 1, όπως τον τεχνικό φάκελο του κατασκευαστή, εφόσον ο ενδιαφερόμενος οικονομικός φορέας δεν έχει πρόσβαση στα πιστοποιητικά ή στις εκθέσεις δοκιμών που αναφέρονται στην παράγραφος 1 ή δεν έχει τη δυνατότητα να τα αποκτήσει εντός των σχετικών προθεσμιών, υπό τους όρους ότι για την αδυναμία πρόσβασης δεν ευθύνεται ο ενδιαφερόμενος οικονομικός φορέας και ότι ο ίδιος αποδεικνύει ότι τα προς

## Αριθμός απόφασης: 92 /2018

παροχή έργα, αγαθά και υπηρεσίες πληρούν τις απαιτήσεις ή τα κριτήρια που ορίζονται στις τεχνικές προδιαγραφές, τα κριτήρια ανάθεσης ή τους όρους εκτέλεσης της σύμβασης. 3.Εφόσον ζητηθεί: α) η ανώνυμη εταιρεία «Εθνικό Σύστημα Υποδομών Ποιότητας» (ΕΣΥΠ Α.Ε.), β) η ανώνυμη εταιρεία «Ελληνικός Οργανισμός Τυποποίησης» (ΕΛΟΤ Α.Α.) και γ) η ανώνυμη εταιρεία «Εθνικό Σύστημα Διαπίστευσης» (ΕΣΥΔ Α.Ε.), θέτουν στη διάθεση άλλων κρατών μελών, οποιοσδήποτε πληροφορίες σχετικά με τα στοιχεία και τα έγγραφα που υποβάλλονται, σύμφωνα με την παρ. 6 του άρθρου 54, το άρθρο 55 και τις παραγράφους 1 και 2. Οι αρμόδιες αρχές του κράτους-μέλους εγκατάστασης του οικονομικού φορέα κοινοποιούν τις σχετικές πληροφορίες, σύμφωνα με το άρθρο 343. Ειδικά για τους οικονομικούς φορείς που είναι εγκατεστημένοι στην Ελλάδα, αρμόδιες είναι οι παραπάνω τρεις ανώνυμες εταιρείες».

23. Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 75 του Ν.4412/2016 προβλέπεται ότι: «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

## Αριθμός απόφασης: 92 /2018

κατάλληλες συστάσεις από συμβάσεις που έχουν εκτελεστεί κατά το παρελθόν. Μια αναθέτουσα αρχή μπορεί να θεωρεί ότι ένας οικονομικός φορέας δεν διαθέτει τις απαιτούμενες επαγγελματικές ικανότητες εάν διαπιστώσει ότι ο οικονομικός φορέας έχει συγκρουόμενα συμφέροντα που ενδέχεται να επηρεάσουν αρνητικά την εκτέλεση της σύμβασης. Στο πλαίσιο διαδικασιών σύναψης σύμβασης προμηθειών για τις οποίες απαιτούνται εργασίες τοποθέτησης ή εγκατάστασης, παροχή υπηρεσιών ή εκτέλεση έργων, η επαγγελματική ικανότητα των οικονομικών φορέων να παράσχουν αυτή την υπηρεσία ή να εκτελέσουν την εγκατάσταση ή τα έργα μπορεί να αξιολογείται βάσει της τεχνογνωσίας τους, της αποτελεσματικότητας, της εμπειρίας και της αξιοπιστίας τους.

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».

24. Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 78 του Ν.4412/2016 ορίζεται ότι: « 1. Όσον αφορά τα κριτήρια της οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας που προβλέπονται στην παρ. 3 του άρθρου 75 και τα κριτήρια σχετικά με την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα που προβλέπονται στην παρ. 4 του άρθρου 75, ένας οικονομικός φορέας μπορεί, κατά περίπτωση και για συγκεκριμένη σύμβαση, να στηρίζεται στις ικανότητες άλλων φορέων, ασχέτως της νομικής φύσης των δεσμών του με αυτούς [...] Αν ο οικονομικός φορέας επιθυμεί να στηριχθεί στις ικανότητες άλλων φορέων, αποδεικνύει στην αναθέτουσα αρχή ότι θα έχει στη διάθεσή του τους αναγκαίους πόρους, ιδίως, με την προσκόμιση της σχετικής δέσμευσης των φορέων αυτών για τον σκοπό αυτό. Η αναθέτουσα αρχή ελέγχει, σύμφωνα με τα άρθρα 79, 80 και 81, αν οι φορείς, στις ικανότητες των οποίων προτίθεται να στηριχθεί ο οικονομικός φορέας, πληρούν τα σχετικά κριτήρια επιλογής και εάν συντρέχουν λόγοι αποκλεισμού, σύμφωνα με τα άρθρα 73 και 74. Η αναθέτουσα αρχή απαιτεί από τον οικονομικό φορέα να αντικαταστήσει έναν φορέα που δεν πληροί σχετικό κριτήριο επιλογής ή για τον οποίο συντρέχουν λόγοι αποκλεισμού των παραγράφων 1 και 2. του άρθρου 73 και του άρθρου 74. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να απαιτήσει από τον οικονομικό φορέα την

## **Αριθμός απόφασης: 92 /2018**

αντικατάσταση φορέα για τον οποίον συντρέχουν λόγοι αποκλεισμού της παρ. 4 του άρθρου 73 και του άρθρου 74 [...]».

25. Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 79 προβλέπεται ότι: «1. Κατά την υποβολή αιτήσεων συμμετοχής ή κατά την υποβολή προσφορών στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων άνω των ορίων, οι αναθέτουσες αρχές δέχονται το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ), το οποίο αποτελείται από ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση, με τις συνέπειες του ν. 1599/1986 (Α΄75), ως προκαταρκτική απόδειξη προς αντικατάσταση των πιστοποιητικών που εκδίδουν δημόσιες αρχές ή τρίτα μέρη, επιβεβαιώνοντας ότι ο εν λόγω οικονομικός φορέας πληροί τις ακόλουθες προϋποθέσεις: α) δεν βρίσκεται σε μία από τις καταστάσεις των άρθρων 73 και 74 για τις οποίες οι οικονομικοί φορείς αποκλείονται ή μπορούν να αποκλεισθούν, β) πληροί τα σχετικά κριτήρια επιλογής τα οποία έχουν καθοριστεί, σύμφωνα με τα άρθρα 75, 76 και 77 γ) κατά περίπτωση, τηρεί τους αντικειμενικούς κανόνες και κριτήρια που έχουν καθοριστεί, σύμφωνα με το άρθρο 84. Όταν ο οικονομικός φορέας στηρίζεται στις ικανότητες άλλων φορέων, σύμφωνα με το άρθρο 78, το ΕΕΕΣ περιέχει επίσης τις ως άνω πληροφορίες όσον αφορά τους φορείς αυτούς. Το ΕΕΕΣ αποτελείται από επίσημη δήλωση του οικονομικού φορέα ότι ο σχετικός λόγος αποκλεισμού δεν ισχύει και/ή ότι πληρούται το σχετικό κριτήριο επιλογής και παρέχει τις κατάλληλες πληροφορίες, όπως απαιτείται από την αναθέτουσα αρχή. Το ΕΕΕΣ προσδιορίζει τη δημόσια αρχή ή το τρίτο μέρος που είναι υπεύθυνο για την έκδοση των σχετικών δικαιολογητικών και περιλαμβάνει επίσημη δήλωση ότι ο οικονομικός φορέας θα είναι σε θέση, εφόσον του ζητηθεί και χωρίς καθυστέρηση, να προσκομίσει τα εν λόγω δικαιολογητικά. Όταν η αναθέτουσα αρχή μπορεί να λάβει τα σχετικά δικαιολογητικά απευθείας με πρόσβαση σε βάση δεδομένων, σύμφωνα με την παρ. 6, το ΕΕΕΣ περιέχει επίσης τις πληροφορίες που απαιτούνται για τον συγκεκριμένο σκοπό, όπως την ηλεκτρονική διεύθυνση της βάσης δεδομένων, τυχόν δεδομένα αναγνώρισης και, κατά περίπτωση, την απαραίτητη δήλωση συναίνεσης [...] 3. Για τις συμβάσεις άνω των ορίων, το ΕΕΕΣ καταρτίζεται βάσει του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος 2 του Κανονισμού (ΕΕ) 2016/7 της Επιτροπής της 5ης Ιανουαρίου 2016, και παρέχεται αποκλειστικά

σε ηλεκτρονική μορφή [...].

5. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να ζητεί από προσφέροντες και υποψήφιους, σε οποιοδήποτε χρονικό σημείο κατά τη διάρκεια της διαδικασίας, να υποβάλλουν όλα ή ορισμένα δικαιολογητικά, όταν αυτό απαιτείται για την ορθή διεξαγωγή της διαδικασίας. Πριν από την ανάθεση της σύμβασης, η αναθέτουσα αρχή, εξαιρουμένων των συμβάσεων που βασίζονται σε συμφωνίες-πλαίσιο, όταν οι συμβάσεις αυτές συνάπτονται δυνάμει της παρ. 4 του άρθρου 39 ή της περίπτωσης α' της παρ. 5 του άρθρου 39, απαιτεί από τον προσφέροντα, στον οποίο έχει αποφασίσει να αναθέσει τη σύμβαση να υποβάλει ενημερωμένα τα σχετικά δικαιολογητικά, σύμφωνα με τα άρθρα 79, και κατά περίπτωση το άρθρο 80. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να καλέσει τους οικονομικούς φορείς να συμπληρώσουν ή να διευκρινίσουν τα πιστοποιητικά που έχουν παραληφθεί, σύμφωνα με τα άρθρα 80 και 82.6. Κατά παρέκκλιση της παρ. 5, οι οικονομικοί φορείς δεν υποχρεούνται να υποβάλλουν δικαιολογητικά ή άλλα αποδεικτικά στοιχεία, αν και στο μέτρο που η αναθέτουσα αρχή έχει τη δυνατότητα να λαμβάνει τα πιστοποιητικά ή τις συναφείς πληροφορίες απευθείας μέσω πρόσβασης σε εθνική βάση δεδομένων σε οποιοδήποτε κράτος - μέλος της Ένωσης, η οποία διατίθεται δωρεάν, όπως εθνικό μητρώο συμβάσεων, εικονικό φάκελο επιχείρησης, ηλεκτρονικό σύστημα αποθήκευσης εγγράφων ή σύστημα προεπιλογής. Κατά παρέκκλιση της παρ. 5, οι οικονομικοί φορείς δεν υποχρεούνται να υποβάλουν δικαιολογητικά, όταν η αναθέτουσα αρχή που έχει αναθέσει τη σύμβαση ή συνάψει τη συμφωνία-πλαίσιο, διαθέτει ήδη τα δικαιολογητικά αυτά [...].».

26. Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 82 του Ν.4412/2016 ορίζεται 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.

## **Αριθμός απόφασης: 92 /2018**

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. 2. Εάν οι αναθέτουσες αρχές απαιτούν την υποβολή πιστοποιητικών εκδιδόμενων από ανεξάρτητους οργανισμούς που να βεβαιώνουν ότι ο οικονομικός φορέας συμμορφώνεται με συγκεκριμένα συστήματα ή πρότυπα όσον αφορά την περιβαλλοντική διαχείριση, παραπέμπουν στο σύστημα οικολογικής διαχείρισης και ελέγχου (EMAS) της Ένωσης ή σε άλλα συστήματα περιβαλλοντικής διαχείρισης που έχουν αναγνωριστεί, σύμφωνα με το άρθρο 45 του Κανονισμού (ΕΚ) αριθμ. 1221/2009 ή σε άλλα πρότυπα περιβαλλοντικής διαχείρισης βασιζόμενα σε αντίστοιχα ευρωπαϊκά ή διεθνή πρότυπα που έχουν εκδοθεί από διαπιστευμένους οργανισμούς. Οι αναθέτουσες αρχές αναγνωρίζουν ισοδύναμα πιστοποιητικά από οργανισμούς εδρεύοντες σε άλλα κράτη - μέλη. Όταν ο οικονομικός φορέας τεκμηριωμένα δεν έχει πρόσβαση στα εν λόγω πιστοποιητικά ή δεν έχει τη δυνατότητα να τα αποκτήσει εντός των σχετικών προθεσμιών, για λόγους για τους οποίους δεν ευθύνεται ο ίδιος, η αναθέτουσα αρχή αποδέχεται επίσης άλλα αποδεικτικά μέσα μέτρων περιβαλλοντικής διαχείρισης, υπό την προϋπόθεση ότι ο ενδιαφερόμενος οικονομικός φορέας αποδεικνύει ότι τα συγκεκριμένα μέτρα είναι ισοδύναμα με εκείνα που απαιτούνται βάσει του εφαρμοστέου συστήματος ή του προτύπου περιβαλλοντικής διαχείρισης. 3. Εφόσον της ζητηθεί, η Αρχή θέτει στη διάθεση άλλων κρατών μελών, σύμφωνα με το άρθρο 343, κάθε πληροφορία σχετικά με τα έγγραφα που προσκομίζονται ως στοιχεία αποδεικτικά της συμμόρφωσης με ποιοτικά και περιβαλλοντικά πρότυπα που αναφέρονται στις παραγράφους 1 και 2.

27. Επειδή στο άρθρο 91 του Ν.4412/2016 ορίζεται ότι: «1. Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά: α) Η οποία αποκλίνει από τα άρθρα 92 έως 100, και 102 έως 104 ή υποβλήθηκε κατά

## Αριθμός απόφασης: 92 /2018

παράβαση των απαράβατων όρων περί σύνταξης και υποβολής της προσφοράς, όπως οι όροι αυτοί ορίζονται στα έγγραφα της σύμβασης. 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 τη συμπλήρωση της, σύμφωνα με το άρθρο 102 [...]

28. Επειδή στο άρθρο 102 του Ν.4412/2016 ορίζεται ότι: «1. Κατά τη διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής, η αναθέτουσα αρχή μπορεί να καλεί εγγράφως τους προσφέροντες ή τους υποψηφίους να διευκρινίζουν ή να συμπληρώνουν τα έγγραφα ή δικαιολογητικά που έχουν υποβάλει, μέσα σε εύλογη προθεσμία, η οποία δεν μπορεί να είναι μικρότερη από επτά (7) ημέρες από την ημερομηνία κοινοποίησης σε αυτούς της σχετικής πρόσκλησης. Οποιαδήποτε διευκρίνιση ή συμπλήρωση που υποβάλλεται από τους προσφέροντες ή υποψηφίους, χωρίς να έχει ζητηθεί από την αναθέτουσα αρχή, δεν λαμβάνεται υπόψη. 2. Η πιο πάνω διευκρίνιση ή η συμπλήρωση αφορά μόνο τις ασάφειες, επουσιώδεις πλημμέλειες ή πρόδηλα τυπικά σφάλματα που επιδέχονται διόρθωση ή συμπλήρωση, ιδίως δε παράλειψη μονογραφών, διακεκομμένη αρίθμηση, ελαττώματα συσκευασίας και σήμανσης του φακέλου και των υποφακέλων των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής, λεκτικές και φραστικές αποκλίσεις των εγγράφων της προσφοράς από την ορολογία των εγγράφων της σύμβασης, που δεν επιφέρουν έννομες συνέπειες ως προς το περιεχόμενό τους, ελλείψεις ως προς τα νομιμοποιητικά στοιχεία, πλημμελής σήμανση αντιγράφων που εκδίδονται, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 1 του ν. 4250/2014 (Α' 74), μεταφράσεων και λοιπών πιστοποιητικών ή βεβαιώσεων, διαφοροποίηση της δομής των εγγράφων της προσφοράς από τα υποδείγματα, υποχρεωτικά ή μη, που θεσπίζονται με νόμο, κανονιστικές πράξεις ή τα έγγραφα της σύμβασης. Η συμπλήρωση ή η διευκρίνιση, κατά το πρώτο εδάφιο, δεν επιτρέπεται να έχει ως συνέπεια μεταγενέστερη αντικατάσταση ή υποβολή εγγράφων σε συμμόρφωση με τους όρους της διακήρυξης, αλλά μόνο τη διευκρίνιση ή συμπλήρωση, ακόμη και με νέα έγγραφα, εγγράφων ή δικαιολογητικών που έχουν ήδη υποβληθεί.

3. Η διευκρίνιση ή η συμπλήρωση δεν πρέπει να εισάγει διακρίσεις, άνιση μεταχείριση των οικονομικών φορέων ή να έχει ως συνέπεια ευνοϊκή μεταχείριση συγκεκριμένου οικονομικού φορέα στη διαδικασία ανάθεσης της δημόσιας σύμβασης. 4. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να καλεί εγγράφως τους προσφέροντες να διευκρινίσουν, μέσα σε εύλογη προθεσμία η οποία δεν μπορεί να είναι μικρότερη από επτά (7) ημέρες από την ημερομηνία κοινοποίησης της σχετικής πρόσκλησης, το περιεχόμενο της τεχνικής ή οικονομικής προσφοράς που έχουν υποβάλει, αν περιέχει ασάφειες ή ήσσονος σημασίας ατέλειες, επουσιώδεις παραλείψεις ή πρόδηλα τυπικά ή υπολογιστικά σφάλματα που η αναθέτουσα αρχή κρίνει ότι μπορεί να θεραπευθούν. Η διευκρίνιση αυτή δεν πρέπει να έχει ως αποτέλεσμα την ουσιώδη αλλοίωση της προσφοράς και δεν πρέπει να προσδίδει αθέμιτο ανταγωνιστικό πλεονέκτημα στη συγκεκριμένη προσφορά σε σχέση με τις λοιπές. 5. Η παροχή της δυνατότητας διευκρινίσεων στον προσφέροντα ή υποψήφιο, σύμφωνα με τις παραγράφους 1 έως 4, είναι υποχρεωτική για την αναθέτουσα αρχή, αν επίκειται αποκλεισμός του από τη διαδικασία, λόγω ασαφειών των δικαιολογητικών και εγγράφων της προσφοράς».

29. Επειδή στο άρθρο 346 του Ν. 4412/2016 ορίζεται ότι «Κάθε ενδιαφερόμενος, ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί σύμβαση των περιπτώσεων α΄ και β΄ της παραγράφου 1 του άρθρου 1 και έχει υποστεί ή ενδέχεται να υποστεί ζημία από εκτελεστή πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής κατά παράβαση της ευρωπαϊκής ή εσωτερικής νομοθεσίας, έχει δικαίωμα να προσφύγει στην Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ), σύμφωνα με τα ειδικότερα οριζόμενα στο άρθρο 360 και να ζητήσει προσωρινή προστασία, σύμφωνα με το άρθρο 366, ακύρωση παράνομης πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής, σύμφωνα με το άρθρο 367 ή ακύρωση σύμβασης η οποία έχει συναφθεί παράνομα, σύμφωνα με το άρθρο 368».

30. Επειδή σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 360 του Ν.4412/2016 και την παρ. 1 του άρθρου 3 του ΠΔ 39/2017 προβλέπεται ότι: «1. Κάθε ενδιαφερόμενος ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί συγκεκριμένη σύμβαση του νόμου αυτού και έχει ή είχε υποστεί ή ενδέχεται να υποστεί



ζημία από εκτελεστή πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής κατά παράβαση της νομοθεσίας της Ευρωπαϊκής Ένωσης ή της εσωτερικής νομοθεσίας, υποχρεούται, πριν από την υποβολή των προβλεπόμενων στον Τίτλο 3 ένδικων βοηθημάτων, να ασκήσει προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ κατά της σχετικής πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής».

31. Επειδή στην επίμαχη Διακήρυξη στο άρθρο **2.5.6 Οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια** ορίζεται ότι: «Όσον αφορά στην οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης, οι οικονομικοί φορείς απαιτείται να διαθέτουν: Μέσο "ειδικό" κύκλο εργασιών για τις τρεις τελευταίες οικονομικές χρήσεις κατ' ανώτατο όριο (συναρτήσει της ημερομηνίας δημιουργίας του οικονομικού φορέα ή έναρξης των δραστηριοτήτων του) **ίσο ή ανώτερο με το 20%** του ενδεικτικού προϋπολογισμού της παρούσας και αναλογικά για όσα άρθρα καταθέσουν προσφορά. Για το σκοπό αυτό ο οικονομικός φορέας θα δηλώσει καταρχήν με το ΕΕΕΣ ότι διαθέτει την ανωτέρω επάρκεια. Στη συνέχεια, μετά την αποστολή της σχετικής πρόσκλησης θα προσκομίσει στην Αναθέτουσα Αρχή τα αποδεικτικά μέσα της παρ.7 του υποάρθρου 2.6.3 της παρούσας. Για την κάλυψη της ανωτέρω προϋπόθεσης χρηματοοικονομικής ικανότητας ο ενδιαφερόμενος οικονομικός φορέας μπορεί να στηριχθεί στις ικανότητες άλλων οικονομικών φορέων σύμφωνα με το υποάρθρο 2.5.9 «Στήριξη στην ικανότητα τρίτων / Υπεργολαβία», της παρούσας», στο άρθρο **2.5.7 Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα** ότι: «Όσον αφορά στην τεχνική και επαγγελματική ικανότητα για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης, οι οικονομικοί φορείς θα πρέπει να διαθέτουν την εμπειρία για να εκτελέσουν τη σύμβαση σε κατάλληλο επίπεδο ποιότητας. Ο ενδιαφερόμενος οικονομικός φορέας απαιτείται: **α)** κατά τη διάρκεια της τελευταίας πενταετίας κατά μέγιστο όριο, να έχει εκτελέσει παραδόσεις προμηθειών συναφών ποσοτικά και ποιοτικά με το αντικείμενο της υπό ανάθεση σύμβασης από τις οποίες πρέπει να προκύπτει ότι η παραδοθείσα ποσότητα είναι ίση ή μεγαλύτερη του 30% των ζητούμενων ποσοτήτων των άρθρων για τα οποία συμμετέχει, Και β) να διαθέτει τα αναφερόμενα στο επόμενο υποάρθρο 2.5.8, πιστοποιητικά που έχουν εκδοθεί από επίσημα ινστιτούτα ελέγχου ποιότητας ή υπηρεσίες

## Αριθμός απόφασης: 92 /2018

αναγνωρισμένων ικανοτήτων. Για το σκοπό αυτό ο οικονομικός φορέας θα δηλώσει καταρχήν με το ΕΕΕΣ ότι διαθέτει την ανωτέρω ικανότητα. Στη συνέχεια, μετά την αποστολή της σχετικής πρόσκλησης, θα προσκομίσει στην Αναθέτουσα Αρχή τα αποδεικτικά μέσα της παρ.8 του υποαρθρου 2.6.3 της παρούσας. Για την κάλυψη των ανωτέρω προϋποθέσεων τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας ο ενδιαφερόμενος οικονομικός φορέας μπορεί να στηριχθεί στις ικανότητες άλλων οικονομικών φορέων σύμφωνα με το υποάρθρο 2.5.9 «Στήριξη στην ικανότητα τρίτων / Υπεργολαβία», της παρούσης», στο άρθρο **2.5.8 Πρότυπα διασφάλισης ποιότητας και πρότυπα περιβαλλοντικής διαχείρισης** ότι : « Οι οικονομικοί φορείς για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης οφείλουν (κατά περίπτωση οι ίδιοι ή/και τα προϊόντα, όπου απαιτείται) να συμμορφώνονται με:

**A.** πιστοποιητικό συστήματος για τη διαχείριση ποιότητας κατά EN ISO 9001:2008. **B.** πιστοποιητικό συστήματος περιβαλλοντικής διαχείρισης κατά ISO 14001:2004. **Γ.** πιστοποιητικό συστήματος για την υγεία και ασφάλεια στην εργασία κατά OHSAS 18001.

Οι οικονομικοί φορείς (για τα ελαιολιπαντικά) θα πρέπει να συμμετέχουν σε Συλλογικό Σύστημα Εναλλακτικής Διαχείρισης αποβλήτων λιπαντικών ελαίων και συσκευασιών λιπαντικών, σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στις διατάξεις του Ν. 2939/2001, του Π.Δ. 82/2004 και των σχετικών Υ.Α., για όποια από τα είδη απαιτείται.

□ Τα πιστοποιητικά θα πρέπει να έχουν εκδοθεί από διαπιστευμένους από το Εθνικό Σύστημα Διαπίστευσης (ΕΣΥΔ) ή άλλο αντίστοιχο φορέα, οργανισμούς.

□ Αναγνωρίζονται ισοδύναμα πιστοποιητικά σύμφωνα με το σύστημα οικολογικής διαχείρισης και ελέγχου (EMAS) της Ένωσης ή με άλλα συστήματα περιβαλλοντικής διαχείρισης που έχουν αναγνωρισθεί, σύμφωνα με το άρθρο 45 του Κανονισμού (ΕΚ) αρ. 1221/2009 ή σε άλλα πρότυπα περιβαλλοντικής διαχείρισης βασισμένα σε αντίστοιχα ευρωπαϊκά ή διεθνή πρότυπα που έχουν εκδοθεί από διαπιστευμένους οργανισμούς», στο άρθρο **2.5.9 Στήριξη στην ικανότητα τρίτων/ Υπεργολαβία** ότι: «**A. Στήριξη στην ικανότητα τρίτων:** Οι οικονομικοί φορείς μπορούν, όσον αφορά στα κριτήρια

## Αριθμός απόφασης: 92 /2018

ποιοτικής επιλογής των υποάρθρων 2.5.6, 2.5.7 και 2.5.8, να στηρίζονται στις ικανότητες άλλων φορέων, ασχέτως της νομικής φύσης των δεσμών τους με αυτούς. Οι οικονομικοί φορείς αποδεικνύουν ότι θα έχουν στη διάθεσή τους αναγκαίους πόρους, με την προσκόμιση της σχετικής έγγραφη δέσμευσης για τον σκοπό αυτό των φορέων στην ικανότητα των οποίων στηρίζονται [...]. Ο οικονομικός φορέας υποχρεούται να αντικαταστήσει έναν φορέα στην ικανότητα του οποίου στηρίζεται, εφόσον ο τελευταίος δεν πληροί το σχετικό κριτήριο επιλογής ή για τον οποίο συντρέχουν λόγοι αποκλεισμού των παραγράφων 1, 2 και 4 του υποάρθρου 2.5.4 της παρούσας. Η συμπλήρωση και κατάθεση του Ε.Ε.Ε.Σ. του υποάρθρου 2.6.1 της παρούσης είναι απαραίτητη και για τον/τους τρίτο/ους οικονομικό/ούς φορέα/είς.

**Β. Υπεργολαβία 1.** Κατά την υποβολή της προσφοράς, σύμφωνα με το άρθρο 58 του ν. 4412/2016, ο προσφέρων οικονομικός φορέας υποχρεούται να αναφέρει το τμήμα της σύμβασης (αναλυτικά και σε ποσοστό %) που προτίθεται να αναθέσει σε τρίτους υπό τη μορφή υπεργολαβίας καθώς και τα στοιχεία του/των υπεργολάβου/ων.

**2.** Εφόσον ο προσφέρων προτίθεται να αναθέσει υπό μορφή υπεργολαβίας σε τρίτους οποιοδήποτε ποσοστό της σύμβασης, τότε υποχρεωτικά (επί ποινή αποκλεισμού) θα πρέπει να υποβληθούν αντίστοιχα Ε.Ε.Ε.Σ. του υποάρθρου 2.6.1 της παρούσης του/των υπεργολάβου/ων, προκειμένου η Αναθέτουσα Αρχή να επαληθεύσει τη συνδρομή ή μη λόγων αποκλεισμού, των αποδεικτικών μέσων και μη αθέτησης των υποχρεώσεων της παρ. 2 του άρθρου 18 του ν. 4412/2016, και για τον/τους υπεργολάβο/ους.

**3.** Όταν από την ως άνω επαλήθευση προκύπτει ότι συντρέχουν λόγοι αποκλεισμού η Αναθέτουσα απαιτεί την αντικατάστασή του, κατά τα ειδικότερα αναφερόμενα στις παρ. 5 και 6 του άρθρου 131 του ν. 4412/2016.

**4.** Ο Ανάδοχος δεν απαλλάσσεται από τις συμβατικές του υποχρεώσεις και ευθύνες λόγω ανάθεσης της εκτέλεσης τμήματος/τμημάτων της σύμβασης σε υπεργολάβους. Η τήρηση των υποχρεώσεων της παρ. 2 του άρθρου 18 του ν. 4412/2016 από υπεργολάβους δεν αίρει την ευθύνη του κυρίου Αναδόχου.

**5. ΔΕΝ** προβλέπεται η δυνατότητα πληρωμής του υπεργολάβου απευθείας από την Αναθέτουσα», στο άρθρο **2.6 Κανόνες απόδειξης ποιοτικής επιλογής** ότι:

**«2.6.1 Προκαταρκτική απόδειξη κατά την υποβολή προσφορών**

**A.** Προς προκαταρκτική απόδειξη ότι οι προσφέροντες οικονομικοί φορείς: α) δεν βρίσκονται σε μία από τις καταστάσεις του υποάρθρου 2.5.4 και β) πληρούν τα σχετικά κριτήρια επιλογής των υποάρθρων 2.5.5 έως και 2.5.8 της παρούσης, προσκομίζουν κατά την υποβολή της προσφοράς τους ως δικαιολογητικό 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 Ζ' το οποίο αποτελεί ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση, με τις συνέπειες του ν. 1599/1986. **B.** 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 που παρέχονται στην ηλ. διεύθ. [http://www.eprocurement.gov.gr/webcenter/files/anakinoseis/ees\\_odigies.pdf](http://www.eprocurement.gov.gr/webcenter/files/anakinoseis/ees_odigies.pdf) και το υποάρθρο 2.7.3.1 Περιεχόμενα υποφακέλου «Δικαιολογητικά Συμμετοχής». **Γ.** Σε οποιοδήποτε χρονικό σημείο κατά τη διάρκεια της διαδικασίας, μπορεί να ζητηθεί από τους προσφέροντες να υποβάλλουν όλα ή ορισμένα δικαιολογητικά των επόμενων υποάρθρων 2.6.2 και 2.6.3, όταν αυτό απαιτείται για την ορθή διεξαγωγή της διαδικασίας [...], στο άρθρο 2.7.3.1. «Δικαιολογητικά Συμμετοχής» ότι: «Τα στοιχεία και δικαιολογητικά για τη συμμετοχή των προσφερόντων στη διαγωνιστική διαδικασία περιλαμβάνουν: **i)** το **Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (Ε.Ε.Ε.Σ.)**, όπως προβλέπεται στο υποάρθρο 2.6.1 της παρούσας, **ii)** την **Εγγύηση Συμμετοχής**, όπως προβλέπεται στα υποάρθρα 2.4.1, 2.5.3 και το Παράρτημα Δ' της παρούσας διακήρυξης. Η εγγυητική επιστολή συμμετοχής προσκομίζεται σε έντυπη μορφή (πρωτότυπο) εντός τριών (3) εργάσιμων ημερών από την ηλεκτρονική υποβολή, σύμφωνα με τα αναφερόμενα στην παρ. 3.2 του υποάρθρου 2.7.2. της παρούσας, **ΚΑΙ iii)** **Υπεύθυνη Δήλωση** του ν. 1599/1986, υπογεγραμμένη ψηφιακά (χωρίς να απαιτείται θεώρηση γνησίου υπογραφής) στην οποία ο οικονομικός φορέας θα δηλώνει:

**α)** και θα διευκρινίζει για ποια άρθρα υποβάλλει προσφορά.

**β)** το μέρος της σύμβασης που τυχόν προτίθεται να αναθέσει υπό μορφή υπεργολαβίας σε τρίτο/ους, καθώς και τον/τους υπεργολάβο/ους που

προτείνει.

□ **Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (Ε.Ε.Ε.Σ.):** Οι προσφέροντες συμπληρώνουν το σχετικό πρότυπο ΕΕΕΣ σύμφωνα με τις οδηγίες που παρέχονται στην ηλ. διεύθ. [http://www.eprocurement.gov.gr/webcenter/files/anakinoseis/ees\\_odigies.pdf](http://www.eprocurement.gov.gr/webcenter/files/anakinoseis/ees_odigies.pdf) και σύμφωνα με τα απαραίτητα πεδία που έχουν καθοριστεί από την Αναθέτουσα Αρχή. Το πρότυπο έχει αναρτηθεί, σε μορφή αρχείων τύπου XML και PDF, στη διαδικτυακή πύλη [www.promitheus.gov.gr](http://www.promitheus.gov.gr) του ΕΣΗΔΗΣ, στον ηλεκτρονικό χώρο της παρούσας διαγωνιστικής διαδικασίας και αποτελεί αναπόσπαστο τμήμα της παρούσας (Παράρτημα Ζ'). Το ΕΕΕΣ υπογράφεται ψηφιακά από τον φορέα που το εκδίδει, φέρει ημερομηνία εντός των τελευταίων τριάντα (30) ημερών προ της καταληκτικής ημερομηνίας υποβολής των προσφορών και δεν απαιτείται θεώρηση του γνησίου της υπογραφής. Ο οικονομικός φορέας, ο οποίος συμμετέχει μόνος του (αυτοτελώς) στην παρούσα διαδικασία συμπληρώνει και υποβάλλει ένα ΕΕΕΣ. Στην περίπτωση υποβολής προσφοράς από ένωση ή κοινοπραξία οικονομικών φορέων, υποβάλλεται, για κάθε μέλος της ένωσης /κοινοπραξίας, χωριστό ΕΕΕΣ. Χωριστό ΕΕΕΣ υποβάλλεται υποχρεωτικά, δεόντως συμπληρωμένο και υπογεγραμμένο από τρίτους φορείς και στις κάτωθι περιπτώσεις: 1. Εάν ο οικονομικός φορέας στηρίζεται στις ικανότητες τρίτων, σύμφωνα με το υποάρθρο 2.5.9. 2. Εάν ο οικονομικός φορέας προτίθεται να αναθέσει τμήμα της σύμβασης υπό μορφή υπεργολαβίας ή και στηρίζεται στις ικανότητες του υπεργολάβου του, σύμφωνα με το υποάρθρο 2.5.9. Σε όλες τις ανωτέρω περιπτώσεις όπου περισσότερα από ένα άτομα είναι μέλη του διοικητικού, διευθυντικού ή εποπτικού οργάνου ενός οικονομικού φορέα ή έχουν εξουσία εκπροσώπησης, λήψης αποφάσεων ή ελέγχου σε αυτό, απαιτείται η δέσμευσή τους μέσω του ΕΕΕΣ ότι δεν συντρέχουν στο πρόσωπό τους οι καταστάσεις αποκλεισμού του υποάρθρου 2.5.4 της παρούσας. Κάθε άτομο από τα ανωτέρω ενδέχεται να πρέπει να υπογράψει το ίδιο ΕΕΕΣ, σύμφωνα με το ισχύον θεσμικό και κανονιστικό πλαίσιο που διέπει τον οικονομικό φορέα, λαμβανομένων υπόψη των διατάξεων περί προστασίας δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα. Η ανωτέρω

## Αριθμός απόφασης: 92 /2018

υποχρέωση υπογραφής αφορά στα άτομα που αναφέρονται στο τελευταίο εδάφιο της παρ. 1 του άρθρου 73 του ν. 4412/2016 για τις εταιρικές μορφές της Ο.Ε, Ε.Ε, Ε.Π.Ε και Α.Ε. και στο υποάρθρο 2.5.4 της παρούσας», στο άρθρο 2.7.3.2. «**Τεχνική Προσφορά**» ότι: « Η τεχνική προσφορά θα πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί με το ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Α´ «Ενιαίες Τεχνικές Προδιαγραφές» και το ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Β´ «Ενιαία Ειδική Συγγραφή Υποχρεώσεων» της Διακήρυξης, περιγράφοντας ακριβώς πώς οι συγκεκριμένες απαιτήσεις και προδιαγραφές πληρούνται. Περιλαμβάνει ιδίως τα έγγραφα και δικαιολογητικά, βάσει των οποίων θα αξιολογηθεί η καταλληλότητα των προσφερόμενων ειδών, με βάση το κριτήριο ανάθεσης, σύμφωνα με τα αναλυτικώς αναφερόμενα στα ως άνω Παραρτήματα [...]», στην υποπαράγραφο 2.7.3.2.2. ΓΙΑ ΤΟ ΠΕΤΡΕΛΑΙΟ ΚΙΝΗΣΗΣ ορίζεται ότι: « Θα περιλαμβάνει ακριβή και λεπτομερή περιγραφή του προσφερόμενου πετρελαίου κίνησης οχημάτων και να συνοδεύεται από τα εξής : [...] 4. Υπεύθυνη δήλωση στην οποία να δηλώνονται τα παρακάτω :

4.1 Εργοστάσιο παραγωγής (χώρα, περιοχή, διεύθυνση ,τηλέφωνο κλπ) και υποκατασκευαστές εάν υπάρχουν.

4.2 Αποδοχή επιθεώρησης των εγκαταστάσεων παραγωγής του πετρελαίου κίνησης οχημάτων από αρμόδια επιτροπή.

4.3 Η παραγωγική διαδικασία είναι σύμφωνη με την εθνική και κοινοτική νομοθεσία σε ότι αφορά στην τήρηση των κανόνων υγιεινής.

4.4 Κατά την παραγωγή του πετρελαίου κίνησης οχημάτων, δε χρησιμοποιείται διαδικασία που απαγορεύεται από την εθνική και κοινοτική νομοθεσία.

4.5 Υποχρέωση προσκόμισης από τον προμηθευτή στην επιτροπή παραλαβής, πριν από κάθε παράδοση πετρελαίου κίνησης οχημάτων, δελτίου χημικής ανάλυσης το οποίο είναι θεωρημένο από αρμόδια Κρατική Χημική Υπηρεσία, έχει εκδοθεί εντός των τελευταίων 5 εργάσιμων ημερών και αναγράφει τον αποθηκευτικό χώρο από τον οποίο θα γίνει η χορήγηση του πετρελαίου κίνησης οχημάτων στην Υπηρεσία.

4.6 Αποδοχή του δικαιώματος της Υπηρεσίας να πραγματοποιεί έλεγχο του προς παραλαβή πετρελαίου κίνησης οχημάτων σε εργαστήρια του ΓΧΚ ή

## Αριθμός απόφασης: 92 /2018

άλλο πιστοποιημένο σε περίπτωση που κάποιος έλεγχος δεν μπορεί να διενεργηθεί από το ως άνω εργαστήριο όταν για οποιοδήποτε λόγο αυτό κριθεί σκόπιμο, με δαπάνες του αναδόχου προμηθευτή.

4.7 Το παραγόμενο πετρέλαιο κίνησης οχημάτων δεν περιέχει σε οποιαδήποτε αναλογία χρωστικές ουσίες ή ιχνηθέτη, μεθυλεστέρες λιπαρών οξέων (FAME) και ως πρόσθετο τη μεταλλική ουσία μεθυλοκυκλοπενταδιένυλοτρικαρβονυλικό μαγγάνιο (MMT).

4.8 Συμμόρφωση με τον Κανονισμό (ΕΚ) αριθ. 1907/2006 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 18ης Δεκεμβρίου 2006 (REACH) και ιδίως με τις διατάξεις περί καταχώρισης και περί αδειοδότησης των χημικών ουσιών, μη εξαιρουμένων των λοιπών διατάξεων του Κανονισμού», στο άρθρο **2.9 Λόγοι απόρριψης προσφορών** ότι: «Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά: α) η οποία δεν υποβάλλεται με τον τρόπο και με το περιεχόμενο που ορίζεται στα υποάρθρα 2.7.1 (Γενικοί όροι υποβολής προσφορών), 2.7.2. (Χρόνος και τρόπος υποβολής προσφορών), 2.7.3. (Περιεχόμενο υποφακέλων δικαιολογητικών συμμετοχής, τεχνικής προσφοράς), 2.7.4. (Περιεχόμενο υποφακέλου οικονομικής προσφοράς, τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών), 3.1. (Αποσφράγιση και αξιολόγηση προσφορών), 3.2 (Προσωρινός Ανάδοχος-Πρόσκληση υποβολής δικαιολογητικών κατακύρωσης) και στο άρθρο 2.8 (Χρόνος ισχύος προσφορών) 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 συμπλήρωσή της σύμφωνα το άρθρο 102 «Συμπλήρωση-αποσαφήνιση πληροφοριών & δικαιολογητικών» του ν. 4412/2016 γ) για την οποία ο προσφέρων δεν έχει παράσχει τις απαιτούμενες εξηγήσεις, εντός της προκαθορισμένης προθεσμίας ή η εξήγηση δεν είναι αποδεκτή από την αναθέτουσα αρχή σύμφωνα με το άρθρο 102 του ν. 4412/2016, [...] ι. δεν πληροί τις προϋποθέσεις των εγγράφων της σύμβασης (παρουσιάζει ελλείψεις ως προς τα δικαιολογητικά που ζητούνται

## Αριθμός απόφασης: 92 /2018

από τα έγγραφα της παρούσης διακήρυξης και αποκλίσεις ως προς τους όρους και τις τεχνικές προδιαγραφές) [...]».

Τέλος, στο **ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Α΄** που αποτελεί αναπόσπαστο μέρος της Διακήρυξης, υπό τον ειδικότερο τίτλο «Τεχνικά Χαρακτηριστικά» ορίζεται ότι: «4. **ΤΕΧΝΙΚΑ ΧΑΡΑΚΤΗΡΙΣΤΙΚΑ** :4.1 Ορισμός: Το πετρέλαιο κίνησης οχημάτων ανήκει στα Ντίζελ, ήτοι πετρέλαια εσωτερικής καύσης που χρησιμοποιούνται για αυτοπροωθούμενα οχήματα, όπως αναφέρονται στην υπ' αριθμ. 12651 κοινή υπουργική απόφαση (ΦΕΚ 697/Β΄/1984) και στην υπ' αριθμ. 81160/861 κοινή υπουργική απόφαση (ΦΕΚ 574/Β΄/1991), όπως αυτές έχουν τροποποιηθεί και ισχύουν. (Η αρίθμηση των κωδικών ΣΟ όπως αναφέρεται στην ΕΕ L279 της 23.10.2001, σ. 1). (ΦΕΚ 501/Τεύχος Β΄/29-02-2012) 4.2 Φυσικά Χαρακτηριστικά 4.2.1 Γενικά 4.2.1.1 Το πετρέλαιο κίνησης οχημάτων θα φέρεται στην κατανάλωση με το φυσικό του χρώμα, χωρίς την προσθήκη χρωστικών ουσιών ή ιχνηθέτη. (ΦΕΚ 1490/Τεύχος Β΄/09-10-2006) ΑΧΣ 76/2016 ΠΑΡ Ι ΦΕΚ 4217Β/2016. 4.2.1.2 Για τη βελτίωση των χαρακτηριστικών ποιότητας του πετρελαίου κίνησης οχημάτων επιτρέπεται η χρήση προσθέτων, εφόσον έχουν υποβληθεί στη Διεύθυνση Πετροχημικών του Γενικού Χημείου του Κράτους (ΓΧΚ), λεπτομερή στοιχεία του προσθέτου. Κατάλληλα πρόσθετα χωρίς επιβλαβείς επιπτώσεις για την ανθρώπινη υγεία και το περιβάλλον είναι δυνατό να προστίθενται στο πετρέλαιο κίνησης σε ενδεδειγμένη ποσότητα με σκοπό να αποφεύγεται η μείωση της απόδοσης των κινητήρων, να αυξάνεται η διάρκεια ζωής τους και να ελέγχονται οι εκπομπές καυσαερίων. (ΦΕΚ 1490/Τεύχος Β΄/09-10-2006) & ΑΧΣ 76/2016 ΠΑΡ Ι ΦΕΚ 4217Β/2016. 4.2.1.3 Το πετρέλαιο κίνησης οχημάτων δεν θα περιέχει : 4.2.1.3.1 Μεθυλεστέρες λιπαρών οξέων (FAME) σε οποιαδήποτε αναλογία. Η μέθοδος για τον προσδιορισμό μεθυλεστέρων λιπαρών οξέων στο πετρέλαιο κίνησης οχημάτων είναι το EN 14078. (ΦΕΚ 1490/Τεύχος Β΄/09-10-2006, ΑΧΣ 76/2016 ΠΑΡ Ι ΦΕΚ 4217Β/2016). 4.2.1.3.2 Ως πρόσθετο, σε οποιαδήποτε αναλογία, τη μεταλλική ουσία μεθυλοκυκλοπενταδιένυλοτρικαρβονυλικό μαγγάνιο (MMT). Η μέθοδος για τον προσδιορισμό της περιεκτικότητας μαγγανίου στο πετρέλαιο κίνησης οχημάτων είναι το prEN 16576. (EN 590). 4.2.2 Φυσικοχημικά



## **Αριθμός απόφασης: 92 /2018**

Χαρακτηριστικά Σύμφωνα (ΦΕΚ 1490/Τεύχος Β'09-10-2006, ΦΕΚ 501/Τεύχος Β'29-02-2012, ΑΧΣ 76/2016 ΠΑΡ Ι ΦΕΚ 4217Β/2016) [...] Το FAME συμμορφώνεται προς την θεσπισμένη έκδοση του προτύπου ΕΛΟΤ EN 14214», ενώ υπό τον ειδικότερο τίτλο «Περιεχόμενο Προσφοράς» προβλέπεται ότι: «7. ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΟ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ: Η τεχνική προσφορά να περιλαμβάνει ακριβή και λεπτομερή περιγραφή του προσφερόμενου πετρελαίου κίνησης οχημάτων και να συνοδεύεται από τα εξής : 7.1 Πιστοποιητικό ISO 9001 του κατασκευαστή. 7.2 Δελτίο δεδομένων ασφαλείας (Material Safety Data Sheet) του πετρελαίου κίνησης οχημάτων. 7.3 Φύλλο Συμμόρφωσης Διευκρινίζεται ότι η κατάθεση του φύλλου συμμόρφωσης δεν απαλλάσσει τους προμηθευτές, από την υποχρέωση υποβολής των κατά περίπτωση δικαιολογητικών, που καθορίζονται με την παρούσα προδιαγραφή. 7.4 Υπεύθυνη δήλωση στην οποία να δηλώνονται τα παρακάτω : 7.4.1 Εργοστάσιο παραγωγής (χώρα, περιοχή, διεύθυνση ,τηλέφωνο κλπ) και υποκατασκευαστές εάν υπάρχουν. 7.4.2 Αποδοχή επιθεώρησης των εγκαταστάσεων παραγωγής του πετρελαίου κίνησης οχημάτων από αρμόδια επιτροπή. 7.4.3 Η παραγωγική διαδικασία είναι σύμφωνη με την εθνική και κοινοτική νομοθεσία σε ότι αφορά στην τήρηση των κανόνων υγιεινής. 7.4.4 Κατά την παραγωγή του πετρελαίου κίνησης οχημάτων, δε χρησιμοποιείται διαδικασία που απαγορεύεται από την εθνική και κοινοτική νομοθεσία. 7.4.5 Υποχρέωση προσκόμισης από τον προμηθευτή στην επιτροπή παραλαβής, πριν από κάθε παράδοση πετρελαίου κίνησης οχημάτων, δελτίου χημικής ανάλυσης το οποίο είναι θεωρημένο από αρμόδια Κρατική Χημική Υπηρεσία, έχει εκδοθεί εντός των τελευταίων 5 εργάσιμων ημερών και αναγράφει τον αποθηκευτικό χώρο από τον οποίο θα γίνει η χορήγηση του πετρελαίου κίνησης οχημάτων στην Υπηρεσία. 7.4.6 Αποδοχή του δικαιώματος της Υπηρεσίας να πραγματοποιεί έλεγχο του προς παραλαβή πετρελαίου κίνησης οχημάτων σε εργαστήριο του ΓΧΚ ή άλλο πιστοποιημένο σε περίπτωση που κάποιος έλεγχος δεν μπορεί να διενεργηθεί από το ως άνω εργαστήριο όταν για οποιοδήποτε λόγο αυτό κριθεί σκόπιμο, με δαπάνες του αναδόχου προμηθευτή. 7.4.7 Το παραγόμενο πετρέλαιο κίνησης οχημάτων δεν περιέχει σε οποιαδήποτε αναλογία

## **Αριθμός απόφασης: 92 /2018**

*χρωστικές ουσίες ή ιχνηθέτη, μεθυλεστέρες λιπαρών οξέων (FAME) και ως πρόσθετο τη μεταλλική ουσία μεθυλοκυκλοπενταδιένυλοτρίκαρβονυλικό μαγγάνιο (MMT). 7.4.8 Συμμόρφωση με τον Κανονισμό (ΕΚ) αριθ. 1907/2006 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 18ης Δεκεμβρίου 2006 (REACH) και ιδίως με τις διατάξεις περί καταχώρισης και περί αδειοδότησης των χημικών ουσιών, μη εξαιρουμένων των λοιπών διατάξεων του Κανονισμού».*

33. 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).

34. Επειδή σε συνέχεια των ως άνω σύμφωνα με το Ελεγκτικό Συνέδριο λόγω της εφαρμοζόμενης στους δημόσιους διαγωνισμούς αρχή της τυπικότητας, όλες οι διατάξεις της Διακήρυξης καθιερώνουν ουσιώδεις όρους με εξαίρεση εκείνες για τις οποίες προκύπτει το αντίθετο, με συνέπεια, ελλείψει αντίθετης ρητής διάταξης, τυχόν παραβίαση διατάξεων που αφορούν τον τρόπο υποβολής των προσφορών των διαγωνιζομένων συνεπάγεται το απαράδεκτο αυτών (Ελ. Συν. VI Τμήμα, Απόφ. 24995, 1949/2009. Πρ. 115, 10/2008, 222/2005,Ζ' Κλιμάκιο, Πρ. 116/2012, 1177/2009, Δ. Ι. ΡΑΙΚΟΣ, *Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων*, Β' έκδοση, ΕΚΔΟΣΕΙΣ ΣΑΚΚΟΥΛΑΣ, 2017, σελ 195-197). Περαιτέρω, οι όροι των τεχνικών προδιαγραφών είναι απαράβατοι και η απόκλιση των προσφορών από αυτές συνεπάγεται τον αποκλεισμό τους, εκτός εάν ορισμένες προδιαγραφές είναι σύμφωνα με τη διακήρυξη προαιρετικές (ΣΤΕ ΕΑ 192/2012, 291/2011, ΕΣ Τμ. Μείζ.-Επταμ. 2446/2012, Γνωμ. ΝΣΚ 521/2011).

35. Επειδή η αρχή της χρηστής διοίκησης επιβάλλει στα διοικητικά όργανα να ασκούν τις αρμοδιότητές τους σύμφωνα με το αίσθημα δικαίου που επικρατεί, ώστε κατά την εφαρμογή των σχετικών διατάξεων να αποφεύγονται οι ανεπιεικείς και απλώς δογματικές ερμηνευτικές εκδοχές και να επιδιώκεται η προσαρμογή των κανόνων δικαίου προς τις επικρατούσες κοινωνικές και οικονομικές συνθήκες και απαιτήσεις (Ε. Π. ΣΠΗΛΙΩΤΟΠΟΥΛΟΣ, *Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου*, Τόμος 1, Νομική Βιβλιοθήκη, 2010, σελ. 96). Η αρχή της χρηστής διοίκησης χωρεί εφόσον δεν υφίσταται δέσμια υποχρέωση της Διοίκησης (βλ. ΣτΕ 3160/2015, 2067/2004) και λειτουργώντας ως όριο της διακριτικής ευχέρειας της Διοίκησης, εκφράζει την αγαθή κρίση και επιείκεια που πρέπει να διέπει τα διοικητικά όργανα κατά την άσκηση των αρμοδιοτήτων τους, ενόψει της εξυπηρέτησης του δημοσίου συμφέροντος και της εύρυθμης λειτουργίας της διοίκησης.

36. 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, της 22ας Ιουνίου 1993, *Επιτροπή κατά Δανίας*, C-243/89, EU:C:1993:257, σκέψη 33, της 25ης Απριλίου 1996, *Επιτροπή κατά Βελγίου*, C-87/94, EU:C:1996:161, σκέψη 51, της 18ης Οκτωβρίου 2001, *SIAC Construction*, C-19/00, EU:C:2001:553, σκέψη 33, της 16ης Δεκεμβρίου 2008, *Μηχανική*, C-213/07, EU:C:2008:731, σκέψη 45, της 24ης Μαΐου 2016, *MT Højgaard και Züblin*,

## Αριθμός απόφασης: 92 /2018

C-396/14, EU:C:2016:347, σκέψη 37, της 25ης Απριλίου 1996, *Επιτροπή κατά Βελγίου*, C-87/94, EU:C:1996:161, σκέψη 54, της 12ης Δεκεμβρίου 2002, *Universale-Bau*, C-470/99, EU:C:2002:746, σκέψη 93, της 12ης Μαρτίου 2015, *eVigilo*, C-538/13, EU:C:2015:166, σκέψη 33, της 29ης Μαρτίου 2012, *SAG ELV Slovensko* κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 36, καθώς και της 10ης Οκτωβρίου 2013, *Manova*, C-336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 31). Υπό το φως της αρχής της ίσης μεταχειρίσεως και της υποχρέωσης διαφάνειας έχει κριθεί ότι επιβάλλεται η εφαρμογή των όρων της διακήρυξης κατά τρόπο ενιαίο για όλους τους προσφέροντες και κατά την 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) και περαιτέρω, δεν επιτρέπεται ο αποκλεισμός οικονομικού φορέα από διαδικασία συνάψεως δημοσίας συμβάσεως, λόγω μη τηρήσεως από τον φορέα αυτόν υποχρεώσεως η οποία δεν προκύπτει ρητώς από τα σχετικά με τη διαδικασία αυτή έγγραφα ή από την ισχύουσα εθνική νομοθεσία, αλλά από την ερμηνεία της εν λόγω νομοθεσίας και των εν λόγω εγγράφων, καθώς και από την εκ μέρους των εθνικών διοικητικών αρχών και των εθνικών δικαστηρίων συμπλήρωση των κενών των εγγράφων και της νομοθεσίας (βλ. Απόφαση *Pirro Pizzo*, C-27/2015 της 2ας Ιουνίου 2016, σκέψη 51).

37. Επειδή, ωστόσο, όπως παγίως έχει κριθεί από τη νομολογία δεν είναι νόμιμη η απόρριψη προσφοράς κατ' επίκληση όρων, που δεν περιλαμβάνονται στις τεχνικές προδιαγραφές και στη διακήρυξη (ΣΤΕ 2104/2008, ΣΤΕ 2909/2005, ΕΣ Τμ. VI Απόφ. 1502/2012). Επιπλέον, έχει κριθεί συναφώς ότι τυχόν ασάφειες ή πλημμέλειες των εγγράφων της σύμβασης δεν μπορούν να ερμηνεύονται εις βάρος των διαγωνιζομένων, κατά παράβαση των αρχών του ανταγωνισμού και της παροχής ίσων ευκαιριών και θα πρέπει να παρέχεται και σε αυτούς, οι οποίοι βλάπτονται από την ασάφεια ή την πλημμέλεια αυτή, η δυνατότητα να συμπληρώσουν την τυχόν ελαττωματική, προσφορά τους (Ε.Α. ΣΤΕ 423/2011, 424/2011, 425/2011). Τούτο, διότι η ερμηνεία των όρων των εγγράφων της σύμβασης

## Αριθμός απόφασης: 92 /2018

δεν μπορεί να γίνεται εις βάρος του καλόπιστου διαγωνιζομένου, εφόσον η Διοίκηση ήταν αυτή που όφειλε να εκφραστεί σαφέστερα (ΕφΑθ 1959/1970 Αρμ. 1970 σελ. 1111, ΕφΘεσ 501/1987 *ΕΔημΕργ* 1990/1, σελ. 84, Α. ΤΑΧΟΣ, *Ελληνικό Διοικητικό Δίκαιο*, 9<sup>η</sup> εκδ., Εκδ. ΣΑΚΚΟΥΛΑ, σελ. 776).

38. Επειδή περαιτέρω, μια προσφορά δεν δύναται να τροποποιηθεί μετά την κατάθεσή της, είτε κατόπιν πρωτοβουλίας της αναθέτουσας αρχής είτε του προσφέροντος (βλ., συναφώς, αποφάσεις της 29ης Μαρτίου 2012, *SAG ELV Slovensko* κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 36, καθώς και της 10ης Οκτωβρίου 2013, *Manova*, C-336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 31), ή να αντικατασταθεί με νέα (βλ. αποφάσεις της 29ης Μαρτίου 2012, *SAG ELV Slovensko* κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 40, της 10ης Οκτωβρίου 2013, *Manova*, C-336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 36) οπότε οιαδήποτε ερώτηση προς διευκρίνιση μπορεί μόνο να έχει ως αποτέλεσμα την άρση κάποιας ασάφειας και όχι την τροποποίηση της εν θέματι προσφοράς ή πολλώ δε μάλλον να καταλήξει στο να υποβάλει, στην πραγματικότητα, ο συγκεκριμένος προσφέρων νέα προσφορά (βλ. αποφάσεις της 11ης Μαΐου 2017, *Archus and Gama*, C-131/2016, της 29ης Μαρτίου 2012, *SAG ELV Slovensko* κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 40, της 10ης Οκτωβρίου 2013, *Manova*, C-336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 36).

39. 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).

40. 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.

## Αριθμός απόφασης: 92 /2018

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 επιτυγχανόταν 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).

41. Επειδή, περαιτέρω επιβάλλεται η εφαρμογή των όρων της διακήρυξης κατά τρόπο ενιαίο για όλους τους προσφέροντες τόσο κατά την υποβολή, αλλά και κατά την αξιολόγηση των 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).

42. Επειδή και οι τρεις λόγοι της υπό εξέταση προσφυγής αφορούν στο περιεχόμενο της υπεύθυνης δήλωσης που προβλέπεται στο άρθρο 2.7.3.2.2. (σελ. 34) αλλά και στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Α (σελ. 59) της επίμαχης Διακήρυξης.

43. Επειδή η προσφεύγουσα είναι θυγατρική της εταιρείας παραγωγού πετρελαίου κίνησης με την επωνυμία ....., από την οποία και το προμηθεύεται, ωστόσο, αποτελεί διακριτό νομικό πρόσωπο, διαθέτει το δικό της διοικητικό συμβούλιο και σχήμα διοίκησης και δραστηριοποιείται, μεταξύ άλλων, στην εμπορία και όχι στην παραγωγή πετρελαιοειδών, ως εξάλλου αναφέρεται και στον οικείο ιστότοπο της .....

44. Επειδή η παρεμβαίνουσα δραστηριοποιείται επίσης στην εμπορία πετρελαιοειδών και προμηθεύεται το προσφερόμενο πετρέλαιο κίνησης αποκλειστικά από την προσφεύγουσα δυνάμει της μεταξύ τους και από 1-4-2014 σύμβασης αποκλειστικής συνεργασίας.

45. Επειδή το περιεχόμενο της υπεύθυνης δήλωσης της προσφεύγουσας και της παρεμβαίνουσας και ως προς τα τρία στοιχεία [ήτοι την αποδοχή επιθεώρησης των εγκαταστάσεων παραγωγής, προμήθεια του προσφερόμενου είδους από άλλη εταιρεία, την ..... και την προσφεύγουσα αντίστοιχα, και το ότι το προσφερόμενο είδος δεν περιέχει σε οποιαδήποτε αναλογία μεθυλεστέρες λιπαρών οξέων (FAME)] είναι

αντίστοιχο ή ταυτόσημο.

46. Επειδή το συμφέρον είναι έννομο όταν: α) δεν αντίκειται στο δίκαιο β) αναγνωρίζεται από το δίκαιο και γ) αποσκοπεί στη διατήρηση των ισχυουσών ρυθμίσεων, οι οποίες διασφαλίζουν μια ευνοϊκή για τον αιτούντα κατάσταση και οι ως άνω προϋποθέσεις πρέπει να συντρέχουν αθροιστικώς (Δ. Θ. ΠΥΡΓΑΚΗΣ, *ΤΟ ΕΝΝΟΜΟ ΣΥΜΦΕΡΟΝ ΣΤΗ ΔΙΚΗ ΕΝΩΠΙΟΝ ΤΟΥ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟΥ ΤΗΣ ΕΠΙΚΡΑΤΕΙΑΣ*, Νομική Βιβλιοθήκη, 2017, σελ. 81 και 84). Επομένως, η προβολή από την προσφεύγουσα της οποίας η προσφορά έχει γίνει αποδεκτή, ισχυρισμών κατά άλλου συνδιαγωνιζόμενου με σκοπό τον αποκλεισμό του από τη συνέχεια της διαγωνιστικής διαδικασίας, οι οποίοι συντρέχουν και για την ίδια, αντίκειται στην αρχή του ίσου μέτρου κρίσης, η οποία αποτελεί ειδικότερη έκφανση των αρχών της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων και της διαφάνειας που διέπουν το σύνολο του ενωσιακού δικαίου των δημοσίων συμβάσεων, αλλά και στην καλή πίστη και πρέπει να απορριφθούν ως απαράδεκτοι. Αντίθετα, επειδή το έννομο συμφέρον κρίνεται αντικειμενικώς, δεν συναρτάται με τα κίνητρα που ώθησαν την προσφεύγουσα στην άσκηση της υπό εξέταση προσφυγής της, τα οποία επικαλείται η παρεμβαίνουσα (βλ. ΣΤΕ 1608/1998).

47. Επειδή, σε κάθε περίπτωση, ακόμα κι αν ήθελε υποτεθεί ότι παραδεκτώς προβάλλονται οι λόγοι της υπό εξέταση προσφυγής, πρέπει να τονιστεί, ως προς τον ισχυρισμό της προσφεύγουσας σχετικά με την αποδοχή της επιθεώρησης των εγκαταστάσεων παραγωγής του υπό προμήθεια πετρελαίου από την παρεμβαίνουσα και όχι από την εταιρεία παραγωγής, ότι σύμφωνα με την αρχή της τυπικότητας που διέπει τη διενέργεια διαδικασιών ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων, δεν μπορεί να αποκλεισθεί προσφορά επειδή δεν προσκομίσθηκε δικαιολογητικό με συγκεκριμένο περιεχόμενο που δεν απαιτείτο ρητά από τη διακήρυξη. Επομένως εν προκειμένω, βασίμως αναφέρει η παρεμβαίνουσα ότι δεν ήταν στις υποχρεώσεις των συμμετεχόντων να συμπεριλάβουν μαζί με την υπεύθυνη δήλωση έγγραφο ή στοιχείο που να αποδεικνύει δέσμευση της εταιρείας παραγωγής για επιθεώρηση των εγκαταστάσεών της, ως αναφέρει η προσφεύγουσα, καθόσον δεν περιλαμβάνονταν στους όρους της

διακήρυξης ως αυτοί παρατίθενται ανωτέρω υπό σκ. 31. Συνεπώς, ο εν λόγω ισχυρισμός της προσφεύγουσας δεν βρίσκει νόμιμο έρεισμα στους όρους της διακήρυξης, η αναθέτουσα αρχή κατά δέσμια αρμοδιότητα έκανε δεκτή την προσφορά της παρεμβαίνουσας και, επομένως, απορρίπτεται ως αβάσιμος. Ο δε ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι η ίδια γνωρίζει ως θυγατρική εταιρεία της ..... και πιστοποιεί με βεβαιότητα ότι η εταιρεία παραγωγός δεν έχει αποδεχθεί την επιθεώρηση των εγκαταστάσεών της έναντι της παρεμβαίνουσας προβάλλεται όλως αορίστως και απορρίπτεται ως απαράδεκτος.

48. Επειδή, περαιτέρω, ως προς τον δεύτερο λόγο της υπό εξέταση προσφυγής σχετικά με την υποχρέωση της παρεμβαίνουσας να προσκομίσει έγγραφο ή τη συμφωνία που έχει συνάψει με την προσφεύγουσα, διότι δήθεν σύμφωνα με το άρθρο 307 παρ.2 του Ν.4412/2016, η προσφορά της παρεμβαίνουσας θα έπρεπε να συνοδεύεται από δήλωση περί αποδοχής εκ μέρους της προσφεύγουσας της εκτέλεσης της προμήθειας σε περίπτωση κατακύρωσης του αποτελέσματος του διαγωνισμού σ' αυτήν και μάλιστα δεόντως υπογεγραμμένη από τον νόμιμο εκπρόσωπό της, πρέπει, κατ' αρχήν, να σημειωθεί ότι η προσφεύγουσα αναφέρεται προφανώς στη δάνεια εμπειρία και στο αντίστοιχο άρθρο 78 Στήριξη στις ικανότητες άλλων φορέων (άρθρο 63 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ) του Βιβλίου Ι, στο οποίο παραπέμπει η Διακήρυξη στο άρθρο 2.5.9 και τυγχάνει, εν προκειμένω, εφαρμογής.

49. Επειδή η δάνεια εμπειρία αφορά στην περίπτωση που ο προσφέρων δεν πληροί ο ίδιος τους όρους της Διακήρυξης και συμμετέχει στο διαγωνισμό στηριζόμενος στις τεχνικές και χρηματοοικονομικές ικανότητες τρίτων φορέων εκτός της επιχείρησης – και όχι βεβαίως στην περίπτωση που το υπό προμήθεια προϊόν ο διαγωνιζόμενος δεν το παράγει ο ίδιος, αλλά το προμηθεύεται από έτερο έμπορο – προμηθευτή (βλ. απόφ. ΔΕΕ C-382/92, *Ballast Nedam Groep I* της 14<sup>ης</sup> Απριλίου 1994, σκ.13 και Κατευθυντήρια Οδηγία της ΕΑΑΔΗΣΥ 14/2016 σχετικά με τη δυνατότητα δανεισμού ικανότητας τρίτων κατά την ανάθεση δημοσίων συμβάσεων, <http://www.eaadhsy.gr/index.php/category-articles-gia-tous-foreis/15-c-odigies/195-kateythynthria-odhgia-14>).



## **Αριθμός απόφασης: 92 /2018**

50. Επειδή, εν προκειμένω, όπως προκύπτει από τα δηλούμενα στοιχεία στο υποβληθέν ΕΕΕΣ και την τεχνική προσφορά της παρεμβαίνουσας, πληροί η ίδια τους όρους της διακήρυξης, έχοντας η ίδια την τεχνική (εξοπλισμό, προσωπικό, μέσα) και χρηματοοικονομική ικανότητα (κεφάλαιο) να εκτελέσει την προκηρυχθείσα σύμβαση, είναι αδιάφορο δε το αν προμηθεύεται από άλλη εταιρεία το προσφερόμενο είδος. Επομένως, οι οικείοι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας απορρίπτονται ως αβάσιμοι.

51. Επειδή ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι δεν είχε καν γνώση για τη συγκεκριμένη προμήθεια, υπαινισσόμενη εμμέσως ότι δεν υφίσταται σχετική συμφωνία με την παρεμβαίνουσα, προβάλλεται καταχρηστικώς και, πάντως, αβασίμως, δεδομένου ότι η παρεμβαίνουσα προσκομίζει αντίγραφο της αποκλειστικής της συνεργασίας με την προσφεύγουσα καθώς και ότι στην προσφορά της συμπεριλαμβάνεται Δελτίο Δεδομένων Ασφαλείας που φέρει το διακριτικό σήμα της προσφεύγουσας εταιρείας, ήτοι το είχε εκείνη αποστείλει στην παρεμβαίνουσα.

52. Επειδή, τέλος, ως προς τον ισχυρισμό της προσφεύγουσας σχετικά με το στοιχείο της υπεύθυνης δήλωσης της παρεμβαίνουσας για το ότι το υπό προμήθεια πετρέλαιο κίνησης δεν περιέχει σε οποιαδήποτε αναλογία μεθυλεστέρες λιπαρών οξέων (FAME), που έρχεται δήθεν σε πλήρη αντίφαση με τα δηλούμενα από την ίδια περί προμήθειας του πετρελαίου από την προσφεύγουσα το οποίο περιέχει μεθυλεστέρες λιπαρών οξέων (FAME) μέχρι του ποσοστού 7%, καθιστώντας την προσφορά της παρεμβαίνουσας ως αποκλίνουσα από τους όρους της Διακήρυξης, αντιφατική και ελλιπή, μη επιδεχόμενη συμπλήρωσης ή διόρθωσης, αξίζει να σημειωθεί ότι είναι, κατ' αρχήν, αλυσιτελής διότι, ως παραδέχεται και η ίδια η προσφεύγουσα, σύμφωνα με την κείμενη νομοθεσία το ως άνω ποσοστό είναι νόμιμο.

53. Επειδή, περαιτέρω, σύμφωνα με το άρθρο 2.7.3.2.2. αλλά και τα τεχνικά χαρακτηριστικά στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Α (σελ. 57) της Διακήρυξης αναφέρεται ρητώς ότι στην υπεύθυνη δήλωση που υποχρεούνται να προσκομίσουν οι διαγωνιζόμενοι θα πρέπει να δηλώνεται ότι το παραγόμενο πετρέλαιο κίνησης δεν περιέχει μεθυλεστέρες λιπαρών οξέων (FAME), ενώ

## **Αριθμός απόφασης: 92 /2018**

παράλληλα, στον πίνακα της σελίδας 58 αναφέρεται ως ποσοστό 7%, ενώ στην ίδια σελίδα, επίσης ρητώς, αναφέρεται ότι το FAME συμμορφώνεται προς την θεσπισμένη έκδοση του προτύπου ΕΛΟΤ EN 14214, σύμφωνα με την επικαλούμενη εθνική νομοθεσία.

54. Επειδή, προς άρση της συγκεκριμένης ως άνω ασάφειας των όρων της Διακήρυξης, η προσφεύγουσα υπέβαλε στην αναθέτουσα αρχή σχετικό αίτημα διευκρινήσεων στο οποίο η αναθέτουσα αρχή απάντησε ότι: *«Σε περίπτωση αντίφασης της παρούσας προδιαγραφής με μνημονευόμενα πρότυπα, κατισχύει η προδιαγραφή, υπό την προϋπόθεση ικανοποίησης της ισχύουσας νομοθεσίας της Ελληνικής Δημοκρατίας», και επομένως δεν αποκλείεται προσφορά καυσίμου όπως αυτού που αναφέρεται στην παράγραφο 1 της ανωτέρω επιστολής και με ιδιότητες σύμφωνες με το ΦΕΚ 501B'/12 και τις τροποποιήσεις αυτού, ΦΕΚ 4217B'/ 2017 καθώς και την διόρθωση που αφορά το ΦΕΚ 4217B'/ 2017 που δημοσιεύτηκε στο ΦΕΚ 241B'/2017, με εισαγωγή του ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ 1 (Τεχνικά Χαρακτηριστικά)»,* το οποίο επανέλαβε και στις απόψεις της.

55. Επειδή σύμφωνα με τον ρητό όρο της Διακήρυξης, τόσο η προσφεύγουσα όσο και η παρεμβαίνουσα δήλωσαν ακριβώς ό,τι απαιτούσε η Διακήρυξη στην υπεύθυνη δήλωση και από την υποβολή όλων των δικαιολογητικών συμμετοχής και της τεχνικής προσφοράς τους προκύπτει η συμμόρφωσή τους με την ελληνική νομοθεσία και τα απαιτούμενα πρότυπα, δεδομένου ότι η παρεμβαίνουσα προμηθεύεται το προσφερόμενο πετρέλαιο κίνησης από την προσφεύγουσα. Επομένως, κατά δέσμια αρμοδιότητα η αναθέτουσα αρχή έκανε δεκτή την προσφορά της παρεμβαίνουσας, όπως και της προσφεύγουσας, διότι πληρούσαν όλες τις απαιτούμενες από τη Διακήρυξη προδιαγραφές. Επομένως, ο οικείος ισχυρισμός της προσφεύγουσας πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος.

56. Επειδή η παρεμβαίνουσα υπέβαλε όλα τα απαραίτητα έγγραφα και δικαιολογητικά σύμφωνα με τα ρητώς οριζόμενα στη Διακήρυξη, όπως βασίμως υποστηρίζει η ίδια και η αναθέτουσα αρχή, ορθώς έγινε αποδεκτή η προσφορά της παρά τα περί αντιθέτου προβαλλόμενα από την προσφεύγουσα.

**Αριθμός απόφασης: 92 /2018**

57.Επειδή γίνεται δεκτή εν συνόλω η εισήγηση.

58. Επειδή, κατ' ακολουθίαν, η κρινόμενη Προδικαστική Προσφυγή πρέπει να απορριφθεί.

59.Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, το παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα πρέπει να καταπέσει (άρθρο 363 Ν.4412/2016).

**Για τους λόγους αυτούς**

Απορρίπτει την Προδικαστική Προσφυγή.

Δέχεται την Παρέμβαση.

Ορίζει την κατάπτωση του παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 15-01-2018 και εκδόθηκε στις 05-02-2018 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

**Η Πρόεδρος**

**Ο Γραμματέας**

**Ειρήνη Ε. Αψοκάρδου**

**Σταμάτιος Μαλινδρέτος**