

**Η**

**ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ**

**7<sup>ο</sup> ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

Συνήλθε στις 25 Νοεμβρίου 2021 με την εξής σύνθεση: Χρυσάνθη Ζαράρη, Πρόεδρος, Γερασιμούλα-Μαρία Δρακονταειδή – Εισηγήτρια και Χρυσάνθη Χαραλαμποπούλου, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 17-10-2021 Προδικαστική Προσφυγή, με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 1957/19-10-2021 του προσφεύγοντος οικονομικού φορέα «....., εφεξής «ο προσφεύγων», που εδρεύει στην ..., οδός .... αρ....., όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά της «.....» και κατά της υπ' αριθμ. 123314/7-10-2021 απόφασης της αναθέτουσας αρχής, με την οποία εγκρίθηκαν τα πρακτικά της επιτροπής του διαγωνισμού για την αξιολόγηση των δικαιολογητικών συμμετοχής-τεχνικών προσφορών και οικονομικών προσφορών, κατά το σκέλος αυτής, με την οποία αναδείχθηκε προσωρινός ανάδοχος για τα τμήματα 2,3,8,24 του διαγωνισμού ο οικονομικός φορέας «.....», εφεξής «η προσβαλλομένη»

Με την προδικαστική προσφυγή του ο προσφεύγων αιτείται να ακυρωθεί η προσβαλλομένη κατά το ως άνω σκέλος.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της προσφυγής καταβλήθηκε 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, συνολικού ποσού 600,00 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ....., την πληρωμή στην Τράπεζα), που υπολογίζεται βάσει της εκτιμώμενης αξίας χωρίς ΦΠΑ των τμημάτων 2,3,8,24 της σύμβασης στο

## Αριθμός Απόφασης : 1797/2021

πλαίσιο των οποίων ασκείται η υπό κρίση προσφυγή ποσού (8.030,00 + 7.710,40+11.242+1.925,60) 28.908 ευρώ.

2. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή με την υπ' αρ.πρωτ. 47317/21-4-2021 απόφαση του Συντονιστή ..... προκήρυξε ανοικτό διαγωνισμό άνω των ορίων, με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομικής άποψης προσφορά βάσει τιμής, για την προμήθεια ....., των λοιπών αυτοτελών μονάδων της ..... οι οποίες υπάγονται στο Συντονιστή ή λειτουργούν στην .... και των οργανικών μονάδων της ....., της Γενικής Διεύθυνσης ....., της Γενικής Διεύθυνσης ... και ... και της Γενικής Διεύθυνσης ..., .... της .... προϋπολογισμού 350.826,15€ συμπεριλαμβανομένου του Φ.Π.Α. (€304.296,90 εκτιμώμενη συμβατική αξία έως 31-12-2023 + 46.529,25€ δικαίωμα παράτασης για 3 επιπλέον μήνες). (Αριθμός Διακήρυξης .....ΑΔΑΜ: .....

3. Επειδή, η διακήρυξη καταχωρήθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ στις 26-04-2021 και στη διαδικτυακή πύλη του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (ΕΣΗΔΗΣ), όπου έλαβε συστημικό αριθ. ....

4. Επειδή, ο επίδικος διαγωνισμός που προκήρυξε η αναθέτουσα αρχή ενόψει του αντικειμένου του, της προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης και του χρόνου εκκίνησης της διαδικασίας ανάθεσης εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου IV του Ν. 4412/2016.

5. Επειδή η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή: α) έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα καθόσον κατατέθηκε στις 17-10-2021 στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, λαμβανομένου υπ' όψιν ότι η προσβαλλόμενη κοινοποιήθηκε στον προσφεύγοντα μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ στις 7-10-2021 β) ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος I του ΠΔ 39/2017 και γ) κοινοποιήθηκε στην ΑΕΠΠ από τον προσφεύγοντα 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 ΠΔ 39/2017.

6. Επειδή, στην υπό κρίση διαγωνιστική διαδικασία για τα τμήματα 2,3,8, 24 του διαγωνισμού συμμετείχαν 3 οικονομικοί φορείς, μεταξύ των οποίων ο προσφεύγων και ο φορέας ..... Κατόπιν αξιολόγησης των

## Αριθμός Απόφασης : 1797/2021

δικαιολογητικών συμμετοχής απορρίφθηκε η προσφορά του τρίτου οικονομικού φορέα και στο διαγωνισμό για τα παραπάνω τμήματα συνέχισαν μόνο ο προσφεύγων και ο οικονομικός φορέας ....., ο οποίος κατόπιν αξιολόγησης των οικονομικών προσφορών κατατάχθηκε πρώτος σε σειρά μειοδοσίας και αναδείχθηκε προσωρινός ανάδοχος. Συνεπώς, ο προσφεύγων με έννομο συμφέρον ασκεί την υπό κρίση προσφυγή καθώς συμμετέχει στη διαγωνιστική διαδικασία, έχοντας υποβάλλει νόμιμη προσφορά και επικαλείται βλάβη του ερειδόμενη στη ζημία του από την παράνομη αποδοχή της προσφοράς του φορέα ..... και όφελος από την ανάδειξη του ίδιου ως προσωρινού αναδόχου.

7. Επειδή στις 18.10.2021 η αναθέτουσα αρχή προέβη σε κοινοποίηση της υπό εξέταση προσφυγής, δια μέσω της «επικοινωνίας» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού προς τους έτερους ενδιαφερόμενους στη διαγωνιστική διαδικασία σύμφωνα με το άρθρο 9 παρ. 1 α του ΠΔ 39/2017.

8. Επειδή με την υπ' αριθμ. 2583/2021 Πράξη της Προέδρου του 7<sup>ου</sup> Κλιμακίου ορίσθηκε Εισηγητής και ημερομηνία συζήτησης της Προσφυγής.

9. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή απέστειλε απόψεις επί της προδικαστικής προσφυγής στις 22-10-2021, τις οποίες αυθημερόν κοινοποίησε στον προσφεύγοντα.

10. Επειδή, ο προσφεύγων στις 22-10-2021, ήτοι εμπροθέσμως, υπέβαλε ενώπιον της ΑΕΠΠ υπόμνημα προς αντίκρουση των απόψεων της αναθέτουσας αρχής.

11. Επειδή, σε συνέχεια των ανωτέρω, η ως άνω προσφυγή καταρχήν νομίμως εισάγεται ενώπιον του 7ου Κλιμακίου της ΑΕΠΠ.

12. Επειδή, ο προσφεύγων ισχυρίζεται ότι, αν και ο οικονομικός φορέας ..... απάντησε καταφατικά στον Πίνακα Συμμόρφωσης σχετικά με την πλήρωση των τεχνικών προδιαγραφών της διακήρυξης, όπως προκύπτει από την τεχνική του προσφορά προσφέρει πετρέλαιο θέρμανσης με περιεκτικότητα σε θείο 0,20% m/m. Πλην, όμως, κατά τη διακήρυξη και την κείμενη νομοθεσία δεν επιτρέπεται η χρήση πετρελαίου εσωτερικής καύσης αν η περιεκτικότητά του σε θείο είναι πάνω από 0,10% m/m. Συνεπώς, η προσφορά του ως άνω οικονομικού φορέα θα έπρεπε ν'απορριφθεί.

## Αριθμός Απόφασης : 1797/2021

13. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή με τις απόψεις της ισχυρίζεται ότι η τεχνική προσφορά του οικονομικού φορέα «.....», δεν παρουσιάζει απόκλιση ως προς τον όρο της διακήρυξης για συμμόρφωση του .... με την υπ' αριθ. 467/2002 Κ.Υ.Α. διότι απάντησε «ΝΑΙ» στο σχετικό πεδίο του πίνακα συμμόρφωσης. Το γεγονός ότι η προσφορά της εταιρείας «.....» υποβλήθηκε σύμφωνα με το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού, το οποίο καθορίστηκε από την οικεία διακήρυξη, ουδόλως έρχεται σε αντίθεση με την απόφαση ΑΧΣ 284/2006 (ΦΕΚ 1736/Β/2007), σύμφωνα με την οποία δεν επιτρέπεται η χρησιμοποίηση πετρελαίων εσωτερικής καύσης από 1-1-2008 αν η περιεκτικότητά τους σε θείο είναι άνω του 0,10% κατά μάζα, διότι οι τεχνικές προδιαγραφές του πετρελαίου θέρμανσης που καθορίζονται μονοσήμαντα από την ελληνική νομοθεσία και εφαρμόζονται από τα 2 διυλιστήρια της χώρας (.....) που είναι οι αποκλειστικοί προμηθευτές των εταιρειών εμπορίας, είναι εξ ορισμού και εκ του νόμου ίδιες για όλες τις εταιρείες εμπορίας και επομένως καμία εταιρεία δεν δύναται να εμπορεύεται το προϊόν σε προδιαγραφές διαφορετικές από αυτές που προβλέπονται στην κείμενη νομοθεσία.

14. Επειδή, ο προσφεύγων με το υπόμνημά του ισχυρίζεται ότι η αναθέτουσα αρχή με αυθαίρετο τρόπο αναφέρει ποιοι είναι οι προμηθευτές του καθ'ου οικονομικού φορέα καθώς ούτε ο ίδιος δεν έχει δηλώσει τη σχετική πληροφορία και δεν προκύπτει από τα έγγραφα του διαγωνισμού.

15. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 91 Ν.4412/2016: «Λόγοι απόρριψης προσφορών».

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 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 [...]

## Αριθμός Απόφασης : 1797/2021

16. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 94 Περιεχόμενο φακέλου «Τεχνική Προσφορά»: [...] 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[...]

17. Επειδή, σύμφωνα με τη διακήρυξη: «[...]

1.3.3.2. Οι συμμετέχοντες στο διαγωνισμό υποβάλλουν ηλεκτρονικά μαζί με τη συστημική προσφορά τους (ψηφιακά υπογεγραμμένη), επί ποινή αποκλεισμού, τα στοιχεία της Τεχνικής Προσφοράς σύμφωνα με το άρθρο 94 του ν. 4412/2016 και όσα αναφέρονται στην παρούσα Διακήρυξη, ανάλογα με το Τμήμα ή τα Τμήματα για τα οποία υποβάλουν προσφορά, δηλαδή: 1. Συμπληρωμένους και ψηφιακά υπογεγραμμένους τους πίνακες συμμόρφωσης του Παραρτήματος II της παρούσης, σύμφωνα με όσα ορίζονται στη Διακήρυξη, ανάλογα με το Τμήμα ή τα Τμήματα για τα οποία υποβάλουν προσφορά[...]. Η τεχνική προσφορά θα πρέπει επί ποινή αποκλεισμού να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί στα Παραρτήματα I και II της παρούσας, ανάλογα με τα Τμήματα για τα οποία έχουν υποβάλει προσφορά [...]

1.3.6. Λόγοι απόρριψης προσφορών Η Αναθέτουσα Αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά: α) η οποία δεν υποβάλλεται εμπρόθεσμα, με τον τρόπο και με το περιεχόμενο που ορίζεται πιο πάνω και συγκεκριμένα στις παραγράφους 1.3.1. (Γενικοί όροι υποβολής προσφορών), 1.3.2. (Χρόνος και τρόπος υποβολής προσφορών), 1.3.3. (Περιεχόμενα (υπο)φακέλου «Δικαιολογητικά Συμμετοχής – Τεχνική Προσφορά»), [...] η) η οποία παρουσιάζει ελλείψεις ως προς τα δικαιολογητικά που ζητούνται από τα έγγραφα της παρούσης Διακήρυξης και αποκλίσεις ως προς τους όρους και τις τεχνικές προδιαγραφές της σύμβασης[...]

Παράρτημα II -παρ. 1 του «Πίνακα Συμμόρφωσης Τεχνικών Προδιαγραφών για Πετρέλαιο Θέρμανσης»: «Το πετρέλαιο θέρμανσης πρέπει να πληροί τις προδιαγραφές και τις απαιτήσεις για τα φυσικά και χημικά χαρακτηριστικά σύμφωνα με τις διατάξεις της υπ' αριθμ. 467/2002 Κ.Υ.Α. (Β´

## Αριθμός Απόφασης : 1797/2021

410/16-10- 2003) «Προδιαγραφές και μέθοδοι ελέγχου του πετρελαίου θέρμανσης».

18. Επειδή, ως προκύπτει από τη συνδυασμένη ερμηνεία κι εφαρμογή των άρθρων 1.3.3.2, 1.3.6, Παράρτημα ΙΙ της διακήρυξης, έκαστος συμμετέχων οφείλει, επί ποινή αποκλεισμού της προσφοράς του, πέραν της ορθής συμπλήρωσης και υποβολής του Πίνακα Συμμόρφωσης, ν'αποδεικνύει με τα έγγραφα και δικαιολογητικά της τεχνικής προσφοράς του ότι πληροί τις τεχνικές προδιαγραφές του Παραρτήματος ΙΙ της διακήρυξης, μεταξύ των οποίων και η εξής: *«Το πετρέλαιο θέρμανσης πρέπει να πληροί τις προδιαγραφές και τις απαιτήσεις για τα φυσικά και χημικά χαρακτηριστικά σύμφωνα με τις διατάξεις της υπ' αριθμ. 467/2002 Κ.Υ.Α. (Β' 410/16-10- 2003) «Προδιαγραφές και μέθοδοι ελέγχου του πετρελαίου θέρμανσης».*

19. Επειδή, κατά πάγια νομολογία, η Διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει τον Διαγωνισμό και δεσμεύει, τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν (ΣΤΕ 3703/2010, ΣΤΕ 53/2011, ΕΣ Πράξεις Τμήματος VI 78/2007, 19/2005, 31/2003 κλπ), όσο και τους διαγωνιζόμενους. Η δε παράβαση ουσιωδών διατάξεων της Διακήρυξης οδηγεί σε ακυρότητα των αποφάσεων της αναθέτουσας αρχής, με τις οποίες εγκρίνονται οι επιμέρους φάσεις της διαδικασίας, καθώς και το αποτέλεσμα του Διαγωνισμού (ΣΤΕ 2772/1986, 3670/1992, 2137/1993). Αντιστοίχως, η παράβαση τέτοιων διατάξεων της Διακήρυξης από τους διαγωνιζόμενους, καθιστά απαράδεκτες τις υποβληθείσες προσφορές τους. Άλλωστε, η αρχή της δεσμευτικότητας της Διακήρυξης κατοχυρώνεται και στο ενωσιακό δίκαιο, αφού κάθε απόκλιση από τους όρους αυτής, αποτελεί παραβίαση της αρχής της ισότητας των διαγωνιζομένων (ΔΕΕ, Απόφαση της 18.10.2001, Υπόθεση C19/00 Siac Construcrtion Ltd, σκέψεις 34 και 44· ΔΕΕ, Απόφαση της 25.04.1996, Υπόθεση C-87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, σκέψη 54).

20. Επειδή, την ανάθεση δημοσίων συμβάσεων διέπει η αρχή του υγιούς και ανόθευτου ανταγωνισμού, ο οποίος και μόνον αυτός, διασφαλίζει την προστασία των συμφερόντων της αναθέτουσας αρχής, επιτρέποντας τη προμήθεια αγαθών, υπηρεσιών και έργων με τους βέλτιστους ποιοτικά και οικονομικά όρους. Η εν λόγω θεμελιώδης αρχή ισχύει, τόσο στο επίπεδο της αναθέτουσας αρχής, όσο και μεταξύ των συμμετεχόντων σε δημόσιο

## Αριθμός Απόφασης : 1797/2021

διαγωνισμό οικονομικών φορέων (ΔΕΕ, Αποφάσεις της 27.11.2001, Υποθέσεις C-285/99 και C-286/99, Impresa Lombardini SPA και Mantovani, σκέψη 76 • ΔΕΕ Απόφαση της 14.02.2008, Υπόθεση C-450/06, Varec SA κατά État belge, σκέψη 35 • ΔΕΕ Απόφαση της 21.02.2008, Υπόθεση C-412/04, Επιτροπή κατά Ιταλίας, σκέψη 2 • ΔΕΕ Απόφαση της 19.05.2009, Υπόθεση C-538/07 Assitur Srl, σκέψεις 25 και 26 • ΔΕΕ, Απόφαση της 19.04.2012, Υπόθεση C-549/10, Tomra Systems ASA, Tomra Europe AS κλπ κατά Ευρωπαϊκής Επιτροπής, σκέψεις 17 και επόμ.).

21. Επειδή, η αρχή της διαφάνειας, προϋποθέτει ότι όλοι οι όροι και τρόποι διεξαγωγής της διαδικασίας αναθέσεως, πρέπει να διατυπώνονται με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία στη Διακήρυξη 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 έλεγχος του εάν οι προσφορές των υποψηφίων ανταποκρίνονται στα κριτήρια που διέπουν την εν λόγω σύμβαση (ΔΕΕ, Απόφαση της 18.06.2002, Υπόθεση C-92/00, Stadt Wien, σκέψη 45• ΔΕΕ, Απόφαση της 12.12.2002, Υπόθεση C-470/99, Universale-Bau, σκέψη 91• ΔΕΕ, Απόφαση της 29.04.2005, Υπόθεση C-496/1999, CAS Succhi di Frutta SpA, σκέψη 111 κλπ).

22.Επειδή, οι προσφέροντες πρέπει να τυγχάνουν ίσης μεταχειρίσεως, τόσο κατά τον χρόνο που ετοιμάζουν τις προσφορές τους, όσο και κατά τον χρόνο που αυτές αποτιμώνται από την αναθέτουσα αρχή (βλ. ΔΕΕ, Απόφαση της 25.04.1996, Υπόθεση C-87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, σκέψη 54 • ΔΕΕ, Απόφαση της 18.11.1999, Υπόθεση C-275/98, Unitron Scandinavia A/S, σκέψη 31• ΔΕΕ, Απόφαση της 7.12.2000, Υπόθεση C-324/98, Telaustria Verlags GmbH, σκέψη 61 • ΔΕΕ, Αποφάσεις της 27.11.2001, Υποθέσεις C-285/99 και C286/99, Impresa Lombardini SpA, σκέψη 37 • ΔΕΕ, Απόφαση της 19.06.2003, Υπόθεση C-315/01, GAT, σκέψη 73 • ΔΕΕ, Απόφαση της 18.06.2002, Υπόθεση C-92/00, Stadt Wien, σκέψη 45 • ΔΕΕ, Απόφαση της 16.12.2008, Υπόθεση C213/07, Μηχανική, σκέψη 45 • ΔΕΕ, Απόφαση της 12.03.2015, C-538/13, eVigilo, σκέψη 33 • ΔΕΕ, Απόφαση της 06.11.2014,

## Αριθμός Απόφασης : 1797/2021

Υπόθεση C 42/13, Cartiera dell' Adda, σκέψη 44 • ΔΕΕ Απόφαση της 24.05.2016, Υπόθεση C-396/14, MT Højgaard A/S, Züblin A/S, σκέψη 37 κλπ

23. Επειδή, ο όλος μηχανισμός υποβολής και ελέγχου των δικαιολογητικών συμμετοχής διέπεται από την αρχή της τυπικότητας, δηλαδή της διαφανούς και αυστηρής διαδικασίας του Διαγωνισμού, κατά την οποία η νομιμότητα συμμετοχής προϋποθέτει την εκπλήρωση τυπικών προϋποθέσεων. Άλλωστε οι απαραίτητες ικανότητες των υποψηφίων αποδεικνύονται με την προσκόμιση δικαιολογητικών που ορίζονται από την εκάστοτε αναθέτουσα αρχή. Επειδή, περαιτέρω, από τις διατάξεις της επίμαχης Διακήρυξης και του Ν. 4412/2016, ερμηνευόμενες ενόψει και της αρχής της τυπικής διαδικασίας που διέπει τους δημόσιους διαγωνισμούς, συνάγεται ότι η υποβολή των προβλεπόμενων από τις εν λόγω διατάξεις δικαιολογητικών συμμετοχής και των πρόσθετων δικαιολογητικών που απαιτούνται από τη Διακήρυξη, η οποία (υποβολή) πρέπει να γίνεται «μαζί με την Προσφορά», αποτελεί ουσιώδη τυπική προϋπόθεση συμμετοχής του ενδιαφερομένου.

24. Επειδή, σύμφωνα με τις αρχές της ισότητας, της τυπικότητας, της διαφάνειας και της δημοσιότητας των ελάχιστων όρων συμμετοχής που διέπουν την διαδικασία σύναψης των δημοσίων συμβάσεων, κατά το πνεύμα, τόσο της ενωσιακής, όσο και της εθνικής νομοθεσίας, ο διαγωνιζόμενος οφείλει να υποβάλει τα αξιούμενα από τη Διακήρυξη ή από τυχόν άλλη διάταξη, στην οποία αυτή ρητώς παραπέμπει, δικαιολογητικά και στοιχεία (πρβλ. ΣτΕ 5022/2012), προκειμένου να συμμετάσχει νομίμως στον Διαγωνισμό. Η παράβαση ουσιωδών διατάξεων της Διακήρυξης οδηγεί σε ακυρότητα των Αποφάσεων της αναθέτουσας αρχής, με τις οποίες εγκρίνονται οι επιμέρους φάσεις της διαδικασίας, καθώς και το αποτέλεσμα του Διαγωνισμού (Ολομ. ΣτΕ 2137/1993). Αντιστοίχως, η παράβαση τέτοιων διατάξεων της Διακήρυξης από τους διαγωνιζόμενους καθιστά απαράδεκτες τις υποβληθείσες Προσφορές τους (ΕΛΣυν 1949/2009 Τμήμα VI, ΕΛΣυν Πράξη 115/2008 Τμήμα VI, ΕΛΣυν Πράξη 10/2008 Τμήμα VI, ΕΛΣυν Πράξη 22/2005 Τμήμα VI).

25. Επειδή, όπως προκύπτει από την επισκόπηση του φακέλου της υπόθεσης ο οικονομικός φορέας ..... συμπλήρωσε και υπέβαλε με την τεχνική



## Αριθμός Απόφασης : 1797/2021

προσφορά του τον Πίνακα Συμμόρφωσης του Παραρτήματος ΙΙ της διακήρυξης, απαντώντας καταφατικά («ΝΑΙ») σχετικά με την πλήρωση της επίμαχης απαίτησης. Προς τεκμηρίωση της απάντησής του και απόδειξη της πλήρωσης της οικείας τεχνικής προδιαγραφής ρητώς παρέπεμψε στην υποβληθείσα τεχνική έκθεση, από την οποία προκύπτει ότι το προσφερόμενο προϊόν -πετρέλαιο θέρμανσης- έχει μέγιστη περιεκτικότητα σε θείο 0.20% m/m. Πλην, όμως, ως βασίμως ισχυρίζεται ο προσφεύγων, σύμφωνα με την ΚΥΑ Αριθ.467/2002 (ΦΕΚ Β΄ 1531/16.10.2003) Προδιαγραφές και μέθοδοι ελέγχου του πετρελαίου θέρμανσης[...], στην οποία ρητώς παραπέμπει η διακήρυξη: « Άρθρο 1 Σκοπός Η παρούσα προδιαγραφή καλύπτει τις ελάχιστες απαιτήσεις, τις οποίες πρέπει να πληροί το πετρέλαιο εσωτερικής καύσης, που προορίζεται να χρησιμοποιηθεί σε καυστήρες εγκαταστάσεων θέρμανσης, σχεδιασμένους να λειτουργούν με αποστάγματα πετρελαίου. Άρθρο 2 Απαιτήσεις και μέθοδοι ελέγχου [...]4. Γενικές απαιτήσεις και μέθοδοι ελέγχου. Τα φυσικοχημικά χαρακτηριστικά του πετρελαίου θέρμανσης και οι μέθοδοι ελέγχου αυτών παρατίθενται στο Παράρτημα 1 της παρούσας. Σύμφωνα δε με το Παράρτημα Ι «Απαιτήσεις και μέθοδοι ελέγχου πετρελαίου θέρμανσης» [...] περιεκτικότητα σε θείο[...] μέγιστη 0.10% m/m. Σχετικά υπάρχει και η επισήμανση ότι «από την 1-1-2008 δεν επιτρέπεται η χρήση πετρελαίου εσωτερικής καύσης αν η περιεκτικότητά του σε θείο είναι άνω του 0,10 % κατά μάζα». Συνεπώς, ως βασίμως ισχυρίζεται ο προσφεύγων η προσφορά του οικονομικού φορέα .....έπρεπε ν'απορριφθεί λόγω μη πλήρωσης τεχνικής προδιαγραφής που τέθηκε επί ποινή αποκλεισμού. Αναφορικά με τον ισχυρισμό της αναθέτουσας αρχής ότι αρκούν τα δηλωθέντα στον Πίνακα Συμμόρφωσης τυγχάνει απορριπτέος αφού, ρητώς κατά το άρθρο 1.3.3.2 της διακήρυξης, η πλήρωση των τεχνικών προδιαγραφών θα πρέπει ν'αποδεικνύεται με τα έγγραφα της τεχνικής προσφοράς, μη αρκούσης της ορθής συμπλήρωσης του Πίνακα Συμμόρφωσης. Αλυσιτελώς, επίσης, προβάλλει η αναθέτουσα αρχή ότι εφόσον όλοι οι υποψήφιοι έχουν κατά βάση τους ίδιους προμηθευτές προσφέρουν προϊόντα ίδιας ποιότητας καθώς αφενός μεν με τον άνω ισχυρισμό της η αναθέτουσα αρχή λαμβάνει ως δεδομένο το ζητούμενο κι, αφετέρου η απόδειξη της πλήρωσης των τεχνικών προδιαγραφών

## **Αριθμός Απόφασης : 1797/2021**

πραγματοποιείται αποκλειστικά και μόνο με τον τρόπο και τα έγγραφα που προβλέπονται στη διακήρυξη, χωρίς να λαμβάνονται υπόψη περιστάσεις που δεν έχουν έρεισμα στη διακήρυξη και στην συγκεκριμένη περίπτωση τυγχάνουν και αναπόδεικτοι.

26. Επειδή, ύστερα από τα ανωτέρω πρέπει να γίνει δεκτή η προσφυγή.

27. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη πρέπει να επιστραφεί στον προσφεύγοντα το καταβληθέν παράβολο.

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται την Προσφυγή.

Ακυρώνει την προσβαλλομένη κατά το προσβαλλόμενο σκέλος, σύμφωνα με το σκεπτικό.

Διατάσσει την επιστροφή του καταβληθέντος παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 25-11-2021 και εκδόθηκε στις 13-12-2021 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΧΡΥΣΑΝΘΗ ΖΑΡΑΡΗ

ΑΝΑΣΤΑΣΙΑ ΡΟΥΜΕΛΙΩΤΗ