

Η

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ (Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ.)

6ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στις 9-1-2023 με την εξής σύνθεση: Ε. Σβολοπούλου Πρόεδρος, Ι. Θεμελή Εισηγήτρια, και Σ. Σταματοπούλου μέλη

Για να εξετάσει την από 30-11-2022 με ΓΑΚ 1697/30-11-2022 Προδικαστική Προσφυγή του οικονομικού φορέα «...», όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Κατά του «...» (εφεξής ο «αναθέτουσα αρχή»), όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Με την προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα ζητά την ακύρωση της προσβαλλόμενης με αριθ. 221/2022 απόφασης της αναθέτουσας αρχής, η οποία ενσωματώθηκε στην με αριθ. 224/2022 απόφαση της αναθέτουσας αρχής (εφεξής αποκαλούμενες η προσβαλλόμενη απόφαση), κατά το μέρος που απέρριψε την οικονομική προσφορά της στο Τμήμα 1 του διαγωνισμού, και κήρυξε άγονη την διαγωνιστική διαδικασία, αφού η αποκλεισθείσα προσφεύγουσα είχε υποβάλει την μοναδική προσφορά για το Τμήμα 1 του διαγωνισμού για την προμήθεια καυσίμων.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια Ιωάννα Θεμελή

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της προσφυγής έχει καταβληθεί το νόμιμο παράβολο, ποσού 600 ευρώ, σύμφωνα με τα άρθρα 363 του ν. 4412/2016 και 5 του Π.Δ. 39/2017, με βάση τον προϋπολογισμό του διακριτού Τμήματος 1 της προμήθειας σχετικά με το οποίο ασκήθηκε η προσφυγή (βλ. ηλεκτρονικό

παράβολο με κωδικό «...» και την εκτύπωση από τη σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών με την ένδειξη «ΔΕΣΜΕΥΜΕΝΟ»).

2. Επειδή, με την Διακήρυξη υπ' αριθ. πρωτ. .../2022 προκηρύχθηκε Ηλεκτρονικός Ανοικτός Διαγωνισμός για τη προμήθεια «...» για τα έτη 2023 & 2024, συνολικής προυπολογιζόμενης αξίας 422.783,42 ευρώ χωρίς ΦΠΑ, με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής (χαμηλότερη), που περιλαμβάνει πέντε διακριτά Τμήματα ειδών, μεταξύ των οποίων και το επίμαχο Τμήμα 1 «...», προυπολογιζόμενης αξίας 77.068,4 ευρώ χωρίς ΦΠΑ. Η διακήρυξη αναρτήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ.) στις «...» με Α.Δ.Α.Μ. «...» καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ, όπου ο επίμαχος διαγωνισμός έλαβε συστημικό αριθμό «...».

3. Επειδή, στο πλαίσιο της διαγωνιστικής διαδικασίας που εμπίπτει στην αρμοδιότητα της ΕΑΔΗΣΥ καθ' ύλην και κατά χρόνο, εμπροθέσμως, προσηκόντως και μετ' εννόμου συμφέροντος ασκήθηκε την 30-11-2022 η υπό κρίση προσφυγή με ανάρτηση στην λειτουργικότητα *επικοινωνία* του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ (εφεξής η *επικοινωνία*), εντός της 10ήμερης νόμιμης αποκλειστικής προθεσμίας από την κοινοποίηση της προσβαλλόμενης απόφασης στον προσφεύγοντα λαμβανομένου υπ' όψιν ότι ι) η προσβαλλόμενη απόφαση που είναι εκτελεστή πράξη περάτωσης σταδίων δικαιολογητικών συμμετοχής-τεχνικών-οικονομικών προσφορών - δικαιολογητικών αναδόχου, κοινοποιήθηκε στον προσφεύγοντα την 22-11-2022 μέσω της *επικοινωνίας*, β) η προσφυγή ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του π.δ 39/2017 και γ) κοινοποιήθηκε στην ΕΑΔΗΣΥ, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παρ. 1 του άρθρου 361 και τις παρ. 1 και 2 του άρθρου 362 του ν. 4412/2016, την παρ. 1 εδ. α) του άρθρου 4, και την παρ. 2 του άρθ. 8 του ΠΔ 39/2017. Γίνεται μνεία ότι νομίμως και προσηκόντως, η αναθέτουσα αρχή δεν προέβη στην προβλεπόμενη στο άρθ. 365 παρ. 1 περ. (α) του ν. 4412/2016, κοινοποίηση της υπό εξέταση προσφυγής, δεδομένου ότι η προσφεύγουσα είναι η μόνη διαγωνιζόμενη στο επίμαχο Τμήμα 1 του διαγωνισμού και συνεπώς δεν συντρέχουν οι προϋποθέσεις εφαρμογής της παραπάνω διάταξης.

Περαιτέρω, στις 13-12-2022 ,εμπροθέσμως και προσηκόντως η αναθέτουσα αρχή κοινοποίησε εντός της προβλεπόμενης 15ήμερης προθεσμίας από την άσκηση της προσφυγής το με αριθ. πρωτ. «...» έγγραφο με τις απόψεις της επί της προσφυγής σύμφωνα με το άρθ. 365 παρ. 1 περ. (β) του ν. 4412/2016. Σε συνέχεια των ανωτέρω, η προσφυγή νομίμως εισάγεται ενώπιον του 6ου Κλιμακίου της ΕΑΔΗΣΥ σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 346 παρ. 1, 360, και 366 του ν. 4412/2016 και των άρθρων 3 παρ. 1, και 15 του ΠΔ 39/2017, κατόπιν της με αριθ. 2362/2022 Πράξης της Προέδρου του 6ου Κλιμακίου περί ορισμού εισηγητή και ημερομηνίας εξέτασης προδικαστικής προσφυγής- κλήση περί απόψεων επί χορήγησης προσωρινών μέτρων.

3. Επειδή, σύμφωνα με την προσβαλλόμενη απόφαση απορρίφθηκε η οικονομική προσφορά της προσφεύγουσας επειδή «*..Τα είδη του ΤΜΗΜΑΤΟΣ 1: «...», συνολικού προϋπολογισμού για τα δύο έτη ενενήντα πέντε χιλιάδων πεντακοσίων εξήντα τεσσάρων ευρώ και ογδόντα δύο λεπτών (95.564,82€) με Φ.Π.Α. κηρύσσονται άγονα, διότι η υποβληθείσα οικονομική προσφορά στον υπ' αρ. πρωτ. «...» φάκελο δικαιολογητικών του οικονομικού φορέα «...» δεν πληροί τους όρους της Διακήρυξης.... α) δεν βρίσκεται εντός του προϋπολογισμού που είχε εγκριθεί με τη σχετική απόφαση την οποία έλαβε η «...» στην υπ' αριθμ 274/24-06-2022 συνεδρίασή της (θέμα: 6ο. 3) για την έγκριση της δαπάνης συνολικού ποσού τετρακοσίων είκοσι δύο χιλιάδων και επτακοσίων ογδόντα τριών ευρώ και σαράντα δύο λεπτών του ευρώ (422.783,42€) χωρίς Φ.Π.Α. και πεντακοσίων είκοσι τεσσάρων χιλιάδων και διακοσίων πενήντα ενός ευρώ και σαράντα τεσσάρων λεπτών του ευρώ (524.251,44€) συμπεριλαμβανομένου του Φ.Π.Α. 24% για τα έτη 2023-2024, β) δεν επισυνάφτηκε σε ξεχωριστό ηλεκτρονικό αρχείο, ψηφιακά υπογεγραμμένο και γ) δεν υποβλήθηκε συμπληρωμένη σύμφωνα με το ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ ΙΙΙ – Υπόδειγμα Οικονομικής Προσφοράς της διακήρυξης, με το παρακάτω κείμενο: «Β. Με την παρούσα Οικονομική Προσφορά αποδέχομαι ανεπιφύλακτα όλους τους όρους της Διακήρυξης. Με την παρούσα Οικονομική Προσφορά, δηλώνω το ποσοστό έκπτωσης, που προσφέρω, επί της εκάστοτε διαμορφούμενης ΜΕΣΗΣ ΤΙΜΗΣ ΠΕΡΙΟΧΗΣ κατά την ημέρα παράδοσης του είδους, όπως ορίζεται στο «...», στην ηλεκτρονική διεύθυνση «...». Πέραν της*

τιμής που θα προκύψει μετά την αφαίρεση του προσφερόμενου ποσοστού έκπτωσης καμία απαίτηση, οικονομική ή άλλη δεν έχω, από οποιαδήποτε αιτία (αύξηση τιμής, αύξηση φορολογίας ή εισφορών, μεταφορικές δαπάνες κ.λπ.), από το «...» μέχρι την ολοκλήρωση της σύμβασης. Με την Οικονομική μου Προσφορά δεσμεύομαι ότι θα μεταφέρω και θα παραδώσω, όπου μου ζητηθεί, την ποσότητα «...» που θα παραγγείλει το «...», εντός 48 ωρών από τη σχετική ειδοποίηση, σύμφωνα με τα ειδικότερα στοιχεία της παρούσας διακήρυξης. Η προσφορά μου ισχύει για δώδεκα (12) μήνες από την επομένη της διενέργειας του διαγωνισμού. Γ. Τέλος, δεσμεύομαι ότι: α) τηρώ και θα εξακολουθήσω να τηρώ κατά την εκτέλεση της σύμβασης, εφόσον επιλεγώ, τις υποχρεώσεις μου που απορρέουν από τις διατάξεις της περιβαλλοντικής, κοινωνικοασφαλιστικής και εργατικής νομοθεσίας που έχουν θεσπιστεί με το δίκαιο της Ένωσης, το εθνικό δίκαιο, συλλογικές συμβάσεις ή διεθνείς διατάξεις περιβαλλοντικού, κοινωνικού και εργατικού δικαίου, οι οποίες απαριθμούνται στο Παράρτημα Χ του Προσαρτήματος Α του ν. 4412/2016. Η τήρηση των εν λόγω υποχρεώσεων ελέγχεται και βεβαιώνεται από τα όργανα που επιβλέπουν την εκτέλεση των δημοσίων συμβάσεων και τις αρμόδιες δημόσιες αρχές και υπηρεσίες που ενεργούν εντός των ορίων της ευθύνης και της αρμοδιότητάς τους, β) δεν θα ενεργήσω αθέμιτα, παράνομα ή καταχρηστικά καθ' όλη τη διάρκεια της διαδικασίας ανάθεσης, αλλά και κατά το στάδιο εκτέλεσης της σύμβασης, εφόσον επιλεγώ, γ) λαμβάνω τα κατάλληλα μέτρα για να διαφυλάξω την εμπιστευτικότητα των πληροφοριών που έχουν χαρακτηριστεί ως τέτοιες».

4. Επειδή η προσφεύγουσα θεμελιώνει πρόδηλο έννομο συμφέρον για την άσκηση προδικαστικής προσφυγής κατά της επίμαχης απόφασης, με σκοπό να συνεχιστεί ο διαγωνισμός με την συμμετοχή της και της κατακυρωθεί η προμήθεια, καθώς έχει υποβάλει την μόνη προσφορά στο επίμαχο Τμήμα 1 του διαγωνισμού.

5. Επειδή εφαρμοστέα είναι τα άρθρα. 2 παρ. 1 περ. 45), άρθ. 26 παρ. 4 περ. β), 18 παρ. 1, 53 παρ. 1, 2 περ. ε), ζ), ιζ), άρθ. 71 παρ. α), άρθ. 91 παρ. 1 περ. α), β), 95 του ν. 4412/2016.

6. Επειδή στην διακήρυξη ορίζεται ότι «...1.3 Συνοπτική Περιγραφή φυσικού και οικονομικού αντικείμενου της σύμβασης...

Αριθμός απόφασης:150/2023

ΠΙΝΑΚΑΣ ΣΥΝΟΛΙΚΩΝ ΠΟΣΟΤΗΤΩΝ ΚΑΙ ΣΥΝΟΛΙΚΟΥ ΠΡΟΫΠΟΛΟΓΙΣΜΟΥ ΠΡΟΜΗΘΕΙΑΣ «...»
ΓΙΑ ΤΑ ΕΤΗ 2023 & 2024

ΤΜΗΜΑ ΠΕΡΙΦΕΡΕΙΑΚΗ	«...» ...	ΠΟΣΟΤΗΤΑ	ΠΡΟΫΠ/ΣΜΟΣ
ΕΝΟΤΗΤΑ		(lt)	ΧΩΡΙΣ Φ.Π.Α. (€)
1	«...»	6.000	7.932,00
	«...»	31.100	47.147,60
	«...»	11.600	21.344,00
	«...»	800	644,81
	ΣΥΝΟΛΑ:	49.500	77.068,41

.... Ο κάθε οικονομικός φορέας υποβάλλει προσφορά για το σύνολο ενός τμήματος ή περισσότερων τμημάτων της σύμβασης.... Η σύμβαση θα ανατεθεί με το κριτήριο της πλέον συμφέρουσας από οικονομικής άποψης προσφοράς, βάσει τιμής (χαμηλότερη), που εκφράζεται, λόγω της φύσης των υπό προμήθεια ειδών, ως το μεγαλύτερο ποσοστό έκπτωσης % επί των τιμών του τιμολογίου, εφαρμοζόμενο στη μέση εβδομαδιαία τιμή λιανικής πώλησης των «...» κατά την ημέρα παράδοσης, όπως αυτή προσδιορίζεται από την Δ/ση «...» για την συγκεκριμένη Περιφερειακή Ενότητα του νομού, όπου θα γίνει η παράδοση του «...».... 2.3.1 Κριτήριο ανάθεσης Κριτήριο ανάθεσης της σύμβασης είναι η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής (χαμηλότερη), το οποίο εκφράζεται, λόγω της φύσης των υπό προμήθεια ειδών, ως το μεγαλύτερο ποσοστό έκπτωσης % επί των τιμών του τιμολογίου εφαρμοζόμενο στη μέση εβδομαδιαία τιμή λιανικής πώλησης των «...» κατά την ημέρα παράδοσης, όπως αυτή προσδιορίζεται από την Δ/ση «...» για την «...» και για την συγκεκριμένη Περιφερειακή Ενότητα του νομού, όπου θα γίνει η παράδοση του «...». Η προσφερόμενη τιμή στον οικείο διαγωνισμό υπόκειται στις διατάξεις του άρθρου 63 του Ν.4257/2014 (ΦΕΚ 93/τ.Α/14-4-2014) σύμφωνα με το οποίο «Το ποσοστό έκπτωσης που προβλέπεται στο άρθρο 41 του π.δ. 173/1990 και στο άρθρο 42 της υπ' αριθμ. 11389/1993

απόφασης του Υπουργού Εσωτερικών (ΕΚΠΟΤΑ), στους διαγωνισμούς «...», υπολογίζεται στη διαμορφούμενη, για έκαστο είδος, μέση τιμή της περιοχής, του «...», όπως αυτή ορίζεται στη διακήρυξη του διαγωνισμού... 2.4 Κατάρτιση - Περιεχόμενο Προσφορών 2.4.1 Γενικοί όροι υποβολής προσφορών Οι προσφορές υποβάλλονται με βάση τις απαιτήσεις που ορίζονται στα ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΑ της Διακήρυξης... 2.4.2 Χρόνος και Τρόπος υποβολής προσφορών... 2.4.2.4.... ΠΡΟΣΟΧΗ 1: Ο προσφέρων επισυνάπτει υποχρεωτικά - επί ποινή αποκλεισμού- σε ξεχωριστό ηλεκτρονικό αρχείο, το οποίο θα είναι ψηφιακά υπογεγραμμένο, το υπόδειγμα οικονομικής προσφοράς που περιλαμβάνεται στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ III –ΥΠΟΔΕΙΓΜΑ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ της παρούσας διακήρυξης. ΠΡΟΣΟΧΗ 2: Επειδή το ηλεκτρονικό σύστημα υποβολής προσφορών δεν δίνει τη δυνατότητα καταχώρησης ποσοστού έκπτωσης, όπως προβλέπεται στο άρθρο 63 Ν. 4257/2014. Συνεπώς, οποιοδήποτε ποσοστό έκπτωσης, θα αποτυπωθεί στη οικονομική προσφορά του ενδιαφερόμενου φορέα, η οποία θα κατατεθεί ψηφιακά υπογεγραμμένη εντύπως. ... ΠΡΟΣΟΧΗ 4: Η οικονομική προσφορά επί ποινή αποκλεισμού πρέπει να ακολουθεί πιστά το Υπόδειγμα Οικονομικής Προσφοράς, Παράρτημα III.... 4.4 Περιεχόμενα Φακέλου «Οικονομική Προσφορά» / Τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών Η Οικονομική Προσφορά υποβάλλεται ηλεκτρονικά επί ποινή απορρίψεως στον (υπό) φάκελο «Οικονομική Προσφορά». Η οικονομική προσφορά συντάσσεται συμπληρώνοντας την αντίστοιχη ειδική ηλεκτρονική φόρμα του συστήματος. Στην συνέχεια, το σύστημα παράγει σχετικό ηλεκτρονικό αρχείο, σε μορφή pdf, το οποίο υπογράφεται ψηφιακά και υποβάλλεται από τον προσφέροντα. .. ΠΡΟΣΟΧΗ 1: Ο προσφέρων επισυνάπτει υποχρεωτικά - επί ποινή αποκλεισμού- σε ξεχωριστό ηλεκτρονικό αρχείο, το οποίο θα είναι ψηφιακά υπογεγραμμένο, το υπόδειγμα οικονομικής προσφοράς που περιλαμβάνεται στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ III –ΥΠΟΔΕΙΓΜΑ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ της παρούσας διακήρυξης.... ΠΡΟΣΟΧΗ 2: Επειδή το ηλεκτρονικό σύστημα υποβολής προσφορών δεν δίνει τη δυνατότητα καταχώρησης ποσοστού έκπτωσης, όπως προβλέπεται στο άρθρο 63 Ν. 4257/2014 και για λόγους σύγκρισης των προσφορών από το σύστημα, στην ειδική ηλεκτρονική φόρμα της οικονομικής προσφοράς του συστήματος, οι συμμετέχοντες θα

Αριθμός απόφασης:150/2023

συμπληρώσουν –αντί για ποσοστό % - τιμή σε ευρώ. Για το λόγο αυτό, θα ληφθεί υπόψη η οικονομική προσφορά όπως αυτή αναφέρεται στο Παράρτημα III –ΥΠΟΔΕΙΓΜΑ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ της παρούσας διακήρυξης, ψηφιακά υπογεγραμμένη. ... ΠΡΟΣΟΧΗ 4: Η οικονομική προσφορά επί ποινή αποκλεισμού πρέπει να ακολουθεί πιστά το Υπόδειγμα Οικονομικής Προσφοράς, Παράρτημα III. Το ποσοστό έκπτωσης είναι σταθερό καθ' όλη τη διάρκεια της σύμβασης. Ως απαράδεκτες θα απορρίπτονται προσφορές στις οποίες: α) δεν δίνεται τιμή σε ΕΥΡΩ ή που καθορίζεται σχέση ΕΥΡΩ προς ξένο νόμισμα, β) δεν προκύπτει με σαφήνεια η προσφερόμενη τιμή, με την επιφύλαξη της παρ. 4 του άρθρου 102 του ν. 4412/2016, όπως τροποποιήθηκε με το ν. 4782/2021 και γ) η τιμή υπερβαίνει τον προϋπολογισμό της σύμβασης.

ΤΜΗΜΑ 1: Π.Ε. «...»

ΠΙΝΑΚΑΣ ΤΙΜΩΝ ΑΝΑΦΟΡΑΣ ΓΙΑ ΣΥΓΚΡΙΣΗ ΤΩΝ ΠΡΟΣΦΟΡΩΝ

ΚΩΔ. ΕΙΔΟΥΣ	ΤΙΜΕΣ ΑΝΑΦΟΡΑΣ	ΤΙΜΗ ΧΩΡΙΣ Φ.Π.Α. (€)
1.A	«...»	1,322
1.B	«...»	1,516
1.B	«...»	1,516
1.Γ	«...»	1,840
1.Γ	«...»	1,840
1.B	«...»	1,516
1.Δ	«...»	0,806

.... Παράδειγμα: Έστω ότι, ο συμμετέχων έχει προσφέρει έκπτωση επί της τιμής 3% για το «...» στην Π.Ε. «...». Στην ειδική ηλεκτρονική φόρμα της οικονομικής προσφοράς του συστήματος θα συμπληρώσει ως τιμή προσφοράς χωρίς Φ.Π.Α. : $T.A. - (T.A. \times 0,03) = 0,752 - (0,752 \times 0,03) = 0,752 - 0,023 = 0,729$ 2.4.6 Λόγοι απόρριψης προσφορών Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά: α) η οποία αποκλίνει από απαράβατους όρους περί σύνταξης και υποβολής της προσφοράς, ή δεν υποβάλλεται εμπρόθεσμα με τον τρόπο και με το περιεχόμενο που ορίζεται στην παρούσα και συγκεκριμένα στις παραγράφους 2.4.1 (Γενικοί όροι υποβολής προσφορών), 2.4.2. (Χρόνος και τρόπος

Αριθμός απόφασης:150/2023

υποβολής προσφορών), .. 2.4.4. (Περιεχόμενο φακέλου οικονομικής προσφοράς, τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών), ... β) η οποία περιέχει ατελείς, ελλιπείς, ασαφείς ή λανθασμένες πληροφορίες ή τεκμηρίωση, ... εφόσον αυτές δεν επιδέχονται συμπλήρωσης, διόρθωσης, αποσαφήνισης ή διευκρίνισης ή, εφόσον επιδέχονται, δεν έχουν αποκατασταθεί από τον προσφέροντα, εντός της προκαθορισμένης προθεσμίας, σύμφωνα το άρθρο 102 του ν. 4412/2016 και την παρ. 3.1.2.1 της παρούσας διακήρυξης... ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ III – Υπόδειγμα Οικονομικής Προσφοράς ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ ΤΟΥ (επωνυμία οικονομικού φορέα) ΓΙΑ ΤΟΝ ΔΙΑΓΩΝΙΣΜΟ ΤΟΥ «...» ΜΕ ΑΡΙΘ. ΠΡΩΤ.: ... /2022 & Α/Α ΣΥΣΤΗΜΑΤΟΣ:..... ΣΤΟ ΕΣΗΔΗΣ Α. Για την προμήθεια «...» στις Περιφερειακές Ενότητες:

ΤΜΗΜΑ 1: ΠΕΡΙΦΕΡΕΙΑΚΗ ΕΝΟΤΗΤΑ «...»

ΚΩΔ.	«...» ... ΠΟΣΟΤΗΤΑ	ΠΡΟΫΠ/ΣΜΟΣ...	ΠΡΟΣΦΕΡΟΜΕΝΗ	ΕΚΠΤΩΣΗ	ΕΚΠΤΩΣΗ
ΕΙΔΟΥΣ	(lt)	ΧΩΡΙΣ Φ.Π.Α.	ΤΙΜΗ ΧΩΡΙΣ	ΑΡΙΘ (%) /ΚΩΣ	ΟΛ/ΦΩΣ
		(€)	Φ.Π.Α. (€)		
1.A	«...» 6.000	7.932,00			
1.B	«...» 31.100	47.147,60			
1.Γ	«...» 11.600	21.344,00			
1.Δ	«...» 800	644,81			
	ΣΥΝΟΛΑ: 49.500	77.068,41			

..... Β. Με την παρούσα Οικονομική Προσφορά αποδέχομαι ανεπιφύλακτα όλους τους όρους της Διακήρυξης. Με την παρούσα Οικονομική Προσφορά, δηλώνω το ποσοστό έκπτωσης, που προσφέρω, επί της εκάστοτε διαμορφούμενης ΜΕΣΗΣ ΤΙΜΗΣ ΠΕΡΙΟΧΗΣ κατά την ημέρα παράδοσης του είδους, όπως ορίζεται στο «...», στην ηλεκτρονική διεύθυνση «...». Πέραν της τιμής που θα προκύψει μετά την αφαίρεση του προσφερόμενου ποσοστού έκπτωσης καμία απαίτηση, οικονομική ή άλλη δεν έχω, από οποιαδήποτε αιτία (αύξηση τιμής, αύξηση φορολογίας ή εισφορών, μεταφορικές δαπάνες κ.λπ.), από το «...» μέχρι την ολοκλήρωση της σύμβασης. Με την Οικονομική μου Προσφορά δεσμεύομαι ότι θα μεταφέρω και θα παραδώσω, όπου μου ζητηθεί,

την ποσότητα «...» που θα παραγγείλει το «...», εντός 48 ωρών από τη σχετική ειδοποίηση, σύμφωνα με τα ειδικότερα στοιχεία της παρούσας διακήρυξης. Η προσφορά μου ισχύει για δώδεκα (12) μήνες από την επομένη της διενέργειας του διαγωνισμού. Γ. Τέλος, δεσμεύομαι ότι: α) τηρώ και θα εξακολουθήσω να τηρώ κατά την εκτέλεση της σύμβασης, εφόσον επιλεγώ, τις υποχρεώσεις μου που απορρέουν από τις διατάξεις της περιβαλλοντικής, κοινωνικοασφαλιστικής και εργατικής νομοθεσίας που έχουν θεσπιστεί με το δίκαιο της Ένωσης, το εθνικό δίκαιο, συλλογικές συμβάσεις ή διεθνείς διατάξεις περιβαλλοντικού, κοινωνικού και εργατικού δικαίου, οι οποίες απαριθμούνται στο Παράρτημα Χ του Προσαρτήματος Α του ν. 4412/2016. Η τήρηση των εν λόγω υποχρεώσεων ελέγχεται και βεβαιώνεται από τα όργανα που επιβλέπουν την εκτέλεση των δημοσίων συμβάσεων και τις αρμόδιες δημόσιες αρχές και υπηρεσίες που ενεργούν εντός των ορίων της ευθύνης και της αρμοδιότητάς τους, β) δεν θα ενεργήσω αθέμιτα, παράνομα ή καταχρηστικά καθ' όλη τη διάρκεια της διαδικασίας ανάθεσης, αλλά και κατά το στάδιο εκτέλεσης της σύμβασης, εφόσον επιλεγώ, γ) λαμβάνω τα κατάλληλα μέτρα για να διαφυλάξω την εμπιστευτικότητα των πληροφοριών που έχουν χαρακτηριστεί ως τέτοιες. Ο/Η Νόμιμος/μη Εκπρόσωπος (ψηφιακά υπογεγραμμένο)..... »

7. Επειδή η προσφεύγουσα με τον πρώτο λόγο της προσφυγής, επικαλούμενη τους όρους των σελ. 14 και 18 (κριτήριο ανάθεσης) και 2.3, 2.4.4 της διακήρυξης, το με αριθ. πρωτ. 6601 /13/12/2019 έγγραφο της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ (σελ. 4-6) και το άρθ. 63 του ν. 4257/2014, στρέφεται κατά του αποκλεισμού της οικονομικής προσφοράς της ισχυριζόμενη ότι «... σε κανένα σημείο της Διακήρυξης δεν αναφέρεται ρητά και κατηγορηματικά ότι δεν επιτρέπεται η υποβολή προσφοράς με αρνητική έκπτωση. Αντιθέτως αναφέρεται ρητά ότι «Η προσφερόμενη τιμή στον οικείο διαγωνισμό υπόκειται στις διατάξεις του άρθρου 63 του Ν.4257/2014», όρος που εμμέσως πλην σαφώς παρέχει το δικαίωμα υποβολής οικονομικής προσφοράς με αρνητική έκπτωση έως 5%.. Η εταιρεία μας, συμμορφούμενη πλήρως με τα παραπάνω και ειδικότερα με το άρθρο 63 του Ν. 4527/2014 (Α' 93) που μνημονεύει η διακήρυξη του διαγωνισμού, υπέβαλλε την οικονομική προσφορά της με αρνητικό ποσοστό 4% για τα «...» (Υπολογιζόμενο ανά είδος διαιρώντας την

τιμή προσφοράς δια της αναφερόμενης τιμής του Π/Υ στην διακήρυξη). Ο παραπάνω όρος εφαρμοζόμενος στο συνολικό ποσό της προμήθειας ανά είδος και εξεταζόμενος παράλληλα με τον όρο (που έλαβε αποκλειστικά υπόψη της η ΕΔΔ κατά την σύνταξη του πρακτικού της) της παραγράφου 2.4.4 της Διακήρυξης (Περιεχόμενα Φακέλου «Οικονομική Προσφορά» / Τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών, στην σελίδα 44) όπου αναφέρεται «Ως απαράδεκτες θα απορρίπτονται προσφορές στις οποίες: γ) η τιμή υπερβαίνει τον προϋπολογισμό της σύμβασης.» δημιούργησε πλήρη ασάφεια για το τι τελικά ισχύει στην συγκεκριμένη περίπτωση. Η παραπάνω ασάφεια όπως έχει κριθεί (ΔΕΦΑθηνών 147/2018, ΑΕΠΠ 1193/2021 παρ. 32, Συνημμένο 7), δεν θα έπρεπε να ερμηνευτεί εις βάρος της εταιρείας μας καθιστώντας την προσφορά μας απορριπτέα επειδή συμμορφώθηκε πλήρως με ένα εκ των δύο επίμαχων αντικρουόμενων όρων. Κατά συνέπεια ο συγκεκριμένος λόγος απόρριψης στερείται τεκμηρίωσης και μη νόμιμα η προσφορά μας αποκλείστηκε από την συνέχεια του διαγωνισμού για τον λόγο αυτό.»

Η αναθέτουσα αρχή στις απόψεις της, επικαλούμενη τον όρο 2.4.4 της διακήρυξης, αναφέρει ότι ορθά με την προσβαλλόμενη απόφαση αποκλείσθηκε η προσφορά διότι «... α) Δεν βρίσκεται εντός του προϋπολογισμού της σύμβασης και συγκεκριμένα διότι για το Τμήμα 1 της σύμβασης: «...», ο προϋπολογισμός μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ είναι 77.068,41 ευρώ, ενώ η υποβληθείσα οικονομική προσφορά του προσφεύγοντος είναι 80.093,21 ευρώ, μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ. ... Άλλωστε, ο προκείμενος όρος της διακήρυξης ήταν απολύτως σαφής, δηλαδή η προσφερόμενη τιμή του οικονομικού φορέα δεν θα έπρεπε να υπερβαίνει τον προϋπολογισμό της σύμβασης, δίχως να δημιουργεί την παραμικρή ασάφεια ως προς τι ισχύει στην συγκεκριμένη περίπτωση, όπως αβασίμως εκθέτει ο προσφεύγων στην υπό κρίση προσφυγή.»

8. Επειδή, παρά τα αντίθετα που υποστηρίζει η προσφεύγουσα, οι κρίσιμοι όροι της διακήρυξης σαφώς και ρητώς αποκλείουν την υποβολή αρνητικής προσφοράς, καθόσον μάλιστα ρητά, σύμφωνα με τον όρο 4.4 της διακήρυξης, όπως άλλως τε και σύμφωνα με τα άρθρα 2 παρ. 1 περ. 45) και 26 παρ. 4 περ. β) του ν. 4412/2016 « Ως απαράδεκτες θα απορρίπτονται

προσφορές στις οποίες: .. γ) η τιμή υπερβαίνει τον προϋπολογισμό της σύμβασης (σκέψη 6). Ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι προκύπτει ασάφεια της διακήρυξης, επειδή γίνεται αναφορά στην διάταξη του άρθ. 63 του ν. 4257/2014 στο οποίο προβλέπεται η περίπτωση αρνητικής έκπτωσης και συνεπώς υπέρβαση του προϋπολογισμού, δεν ευσταθεί διότι : Ρητά σύμφωνα με την διακήρυξη, η εν λόγω διάταξη δεν εφαρμόζεται, ει μη μόνον κατά το μνημονευόμενο στην διακήρυξης μέρος της, δηλ. ότι η προσφερόμενη έκπτωση υπολογίζεται στη διαμορφούμενη, για έκαστο είδος, μέση τιμή της περιοχής, του «...», και όχι και κατά το μέρος της που προβλέπει την δυνατότητα υποβολής αρνητικής έκπτωσης, η οποία ουδόλως μνημονεύεται στην διακήρυξη. Και τούτο πολλώ μάλλον που στις εφαρμοστέες στην διαδικασία διατάξεις (όρος 1.4 θεσμικό πλαίσιο της διακήρυξης) ουδόλως μνημονεύεται ο ν. 4257/2014 εν γένει, ούτε το άρθ. 63 αυτού. Εξ άλλου ούτε στον ν. 4412/2016 προβλέπεται η δυνατότητα υποβολής αρνητικής έκπτωσης και υπέρβασης του προϋπολογισμού της διακήρυξης, ει μη μόνον εξαιρετικά και υπό όρους μόνον στις περιπτώσεις δημοπράτησης έργου, και όχι σε περίπτωση προμήθειας ως η υπό εξέταση διαδικασία (argumentum ex contrario με το άρθ. 53 παρ. 7 περ. στ του ν. 4412/2016). Ακόμη δε και εάν ήθελε τυχόν γίνει δεκτό ότι εφαρμόζεται εν προκειμένω το σύνολο του άρθ. 63 του ν. 4257/2014, που προβλέπει αρνητική έκπτωση, όμως και πάλι ι) ακριβώς λόγω εφαρμογής του -μη αμφισβητηθέντος- όρου 4.4 της διακήρυξης αποκλείεται προσφορά άνω του συνολικού προϋπολογισμού του επίμαχου Τμήματος Ι, ii) θα επιτρεπόταν ενδεχομένως αρνητική προσφορά σε επί μέρους κονδύλιο της προσφοράς, εφόσον όμως τούτο δεν θα κατέληγε σε συνολική προσφορά, που θα υπερέβαινε τον συνολικό προϋπολογισμό του επίμαχου Τμήματος Ι, δεδομένου του όρου 4.4 της διακήρυξης περί μη υπέρβασης. Συνεπώς, όπως βάσιμα αναφέρει η αναθέτουσα αρχή, ουδεμία ασάφεια της διακήρυξης προκύπτει, αλλά αντίθετα ρητώς και σαφώς σύμφωνα με την διακήρυξη αποκλείεται προσφορά που υπερβαίνει τον προϋπολογισμό, και συνεπώς ορθά αποκλείστηκε με την προσβαλλόμενη απόφαση η προσφορά της προσφεύγουσας για τον λόγο αυτό. Ωστόσο, ακόμη και σε περίπτωση που ήθελε τυχόν κριθεί ως βάσιμος ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας, ότι συντρέχει ασάφεια των όρων της διακήρυξης επειδή με

αυτήν ορίζεται και η εφαρμογή του άρθ. 63 του ν. 4257/2014 που προβλέπει την δυνατότητα αρνητικής έκπτωσης, ενώ συγχρόνως με τον όρο 4.4 της διακήρυξης αποκλείεται προσφορά που υπερβαίνει τον προϋπολογισμό, λεκτέο ότι ο ισχυρισμός αυτός είναι απορριπτέος ως απαράδεκτος και εκπροθέσμως φερόμενος. Και τούτο, διότι με αυτόν ευθέως αμφισβητείται και μάλιστα αναιρείται η ισχύς και η δεσμευτικότητα του παραπάνω ρητού, σαφούς και επί ποινή αποκλεισμού όρου 4.4 της διακήρυξης. Πλην όμως : α) έχει *ad hoc* παγίως κριθεί ότι ανεπικαίρως και απαραδέκτως, επ' ευκαιρία προσβολής μεταγενέστερης πράξεως, η οποία εντάσσεται σε διαφορετικό στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας, προβάλλεται λόγος με τον οποίον αμφισβητείται η νομιμότητα πράξης προηγούμενου σταδίου του διαγωνισμού –και εν προκειμένω της διακήρυξης- δοθέντος ότι έχει παρέλθει η εκ του νόμου προβλεπόμενη αποκλειστική προθεσμία (ΔΕφ 100/2015, ΔΕφΑθ 426/2015, ΣτΕ 17/2018, ΣτΕ 2770/2013, 5690/1996, 964/1998 Ολομ., 966/1998 Ολομ. 1415/2000 Ολομ., 3602/2005 επταμ., 702/2008, 1794/2008, 1667/2011 Ολομ., 3952/2011, 2137/2012, ΔΕΚ απόφαση της 12.2.2002, Universale-Bau AG, C-470/99, σκέψεις 65 έως 79, και απόφαση της 27.2.2003, Santex SpA, C-327/00, σκέψεις 32 έως 56, και απόφαση της 14.2.2019, Cooperativa Animazione Valdocco Soc. Coop. Impresa Sociale Onlus σκέψεις 39 έως 50, και σκέψη 52) και β) σύμφωνα με το άρθρο 367 του ν. 4412/2016, δεν χωρεί παρεμπόδιση έλεγχος του αμφισβητούμενου όρου της διακήρυξης, διότι σύμφωνα με τον νόμο η ΕΑΔΗΣΥ επιλαμβάνεται αποκλειστικά επί θεμάτων που τίγονται με την προσφυγή και δεν μπορεί να ελέγξει παρεμπιπτόντως όρους της διακήρυξης. Σε κάθε περίπτωση, η ΕΑΔΗΣΥ δεν δύναται να ερμηνεύσει το σαφές, ρητό και ανεπίδεκτο ερμηνείας γράμμα της διακήρυξης και δη με τρόπο καταλυτικό, αγνοώντας και στην ουσία καταργώντας το, ως αντίθετα αξιώνει η προσφεύγουσα, αμφισβητώντας ήδη όρο της διακήρυξης στον οποίο υποβλήθηκε. Συνεπώς, για τον λόγο αυτό, είναι απορριπτέος ο πρώτος λόγος της προσφυγής καθόσον ορθά και νόμιμα απορρίφθηκε η επίμαχη οικονομική προσφορά που υπερβαίνει το προϋπολογισθέν ποσόν της διακήρυξης.

9. Επειδή κατόπιν των παραπάνω, παρέλκει η εξέταση των ετέρων λόγων της προσφυγής, δεδομένου ότι η προσφορά της προσφεύγουσας, που

υπερβαίνει τον προϋπολογισμό και δη ρητά επί ποινή απόρριψης της προσφοράς, παρέχει αυτοτελές αιτιολογικό έρεισμα απόρριψης της προσφοράς της παρεμβαίνουσας. Συνεπώς, και ανεξαρτήτως αποδοχής ή μη του δεύτερου λόγου της προσφυγής, παραμένει ισχυρή η προσβαλλόμενη απόφαση που απέρριψε την προσφορά της προσφεύγουσας (ΕΑ ΣΤΕ 326/2011, 1238, 1132, 420/2010, 750/2007, 227, 83/2013, 344/2017, 102/2015, 82/2014, ΔΕφΑΘ 514/2014 (ΑΝΑΣΤ), 239/2019, 841/2012 (ΑΣΦ), ΔΕφΘεσ/νικής 83/2019 κ.α.)

Παρά ταύτα, εκ περισσού και ανεξαρτήτως των παραπάνω, η προσφεύγουσα με τον δεύτερο λόγο της προσφυγής, επικαλούμενη το άρθρ. 102 του ν. 4412/2016, και τον συναφή όρο 3.1.2 της διακήρυξης ισχυρίζεται ότι πρέπει να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη απόφαση, που απέρριψε την προσφορά της επειδή δεν υποβλήθηκε σε ξεχωριστό αρχείο ψηφιακά υπογεγραμμένο σύμφωνα με το ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ ΙΙΙ Υπόδειγμα Οικονομικής προσφοράς, αναφέροντας επί λέξει ότι *«...Η εταιρεία μας δεν υπέβαλε το συγκεκριμένο έγγραφο πλην όμως η προσφορά της κάλυψε το ουσιαστικό σκέλος της συγκεκριμένης απαίτησης δεδομένου ότι : η παρεχόμενη έκπτωση προκύπτει από την αναγωγή σε ποσοστό των προσφερόμενων τελικών τιμών στο παραγόμενο από το σύστημα ηλεκτρονικό αρχείο συγκρινόμενες με αυτές της διακήρυξης και ο διαχειριστής και νόμιμος εκπρόσωπος της εταιρείας με την υποβολή της αντίστοιχης Υπεύθυνης Δήλωσης (Συνημμένο 9) προέβη στην αποδοχή και την πλήρη συμμόρφωση των όρων και υποχρεώσεων (γενικών και ειδικών). β/ Κατά συνέπεια : η προσφορά της εταιρείας μας δεν ήταν δυνατό να τροποποιηθεί όσο αφορά το οικονομικό σκέλος και τα λοιπά ζητούμενα στοιχεία αφορούν μελλοντική εκπλήρωση υποχρεώσεων και όχι προγενέστερο χαρακτήρα (ο οποίος άλλωστε καλύπτεται από το υποβληθέν ΕΕΕΣ (Συνημμένο 10) και κατ' επέκταση πληρούνται οι όροι εφαρμογής της παραγράφου 3.1.2 Αξιολόγηση προσφορών Διακήρυξης «Συμπλήρωση - αποσαφήνιση πληροφοριών και δικαιολογητικών (άρθρο 56 παρ. 3 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ) (σε εφαρμογή του άρθρου 102 του Ν. 4412/16), ... γ/ Κατά παράβαση της παραπάνω διάταξης της Διακήρυξης και του άρθρου 102 του Ν. 4412/16, η διατύπωση των οποίων δεν αφήνει σε καμία περίπτωση την εφαρμογή τους (ή όχι) στην διακριτική ευχέρεια της ΕΔΔ (ΑΕΠΠ 1317/2022,*

Συνημμένο 11), αλλά και της σχετικής εγκυκλίου της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ (Συνημμένο 5, σελίδα 5) επί του άρθρου 63 του Ν. 4527/2014 (Α' 93) όπου αναφέρεται ότι «Σύμφωνα με την οικεία αιτιολογική έκθεση, με τη θέσπιση της εν λόγω διάταξης «γίνεται προσπάθεια, μέσω της δυνατότητας υποβολής από τους συμμετέχοντες στους διαγωνισμούς πετρελαιοειδών και αρνητικών ποσοστών εκπτώσεων, να αποφεύγονται οι άγονοι διαγωνισμοί» και δεδομένου ότι η προσφορά της εταιρείας μας ήταν η μόνη που υποβλήθηκε στον υπόψη διαγωνισμό, ουδέποτε η επιτροπή κάλεσε την εταιρεία μας για παροχή διευκρινήσεων ή την υποβολή συμπληρωματικών στοιχείων και προέβη παράνομα και καταχρηστικά στην πρόταση προς το Πρυτανικό Συμβούλιο της απόρριψης της προσφοράς μας καθιστώντας τον διαγωνισμό άγονο. Κατά συνέπεια και ο συγκεκριμένος λόγος απόρριψης είναι αντίθετος με τα καθοριζόμενα στην Διακήρυξη και την σχετική νομοθεσία (Ν. 4412/16 και Ν. 4527/2014) περί τήρησης της αρχής της ίσης μεταχείρισης, της διαφάνειας αλλά και της αποφυγής κηρύξεως του διαγωνισμού άγονου και μη νόμιμα η προσφορά μας αποκλείστηκε από την συνέχεια του διαγωνισμού για τους λόγους αυτούς..»

Η αναθέτουσα αρχή αναφέρεται με τις απόψεις της στην αιτιολογία της προσβαλλόμενης απόφασης.

10. Επειδή ο δεύτερος λόγος της προσφυγής πρέπει να απορριφθεί διότι, όπως ορθά αναφέρεται στην αιτιολογία της προσβαλλόμενης απόφασης, ρητά σύμφωνα με την διακήρυξη προβλέπεται -και μάλιστα τέσσερις φορές-, επί ποινή αποκλεισμού της προσφοράς, η υποβολή της οικονομικής προσφοράς με τη συμπλήρωση συγκεκριμένου υποδείγματος και δη του υποδείγματος που παρατίθεται στο Παράρτημα ΙΙΙ (βλ. και σκέψη 5), το οποίο απαιτείται επί ποινή αποκλεισμού της προσφοράς να υποβληθεί σε ξεχωριστό ηλεκτρονικό αρχείο, το οποίο θα είναι ψηφιακά υπογεγραμμένο, με την συμπλήρωση επακριβώς του σχετικού Υποδείγματος που παρατίθεται στο Παράρτημα ΙΙΙ της διακήρυξης, και το οποίο ομολογουμένως δεν υπέβαλε η προσφεύγουσα (βλ. σκέψη 6 εκτενώς η διακήρυξη, όροι 2.4, 2.4.1, 2.4.2.4 ΠΡΟΣΟΧΗ 1, ΠΡΟΣΟΧΗ 4, 4.4 ΠΡΟΣΟΧΗ 1, ΠΡΟΣΟΧΗ 4, 2.4.6 α), Παράρτημα ΙΙΙ της διακήρυξης). Συνεπώς ορθά αποκλείστηκε η προσφορά της προσφεύγουσας, αφού 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*, σκ. 25 και C-599/10, *SAG ELV Slovenko* κλπ, 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*, σκ. 27). Τούτο ισχύει κατά μείζονα λόγο σε περίπτωση ενδεχόμενου αποκλεισμού από τη διαδικασία (C27/15, *Pirro Pizzo*, ECLI:C:2016:404, σκ. 42). Αβασίμως η προσφεύγουσα προβάλλει ότι *η παρεχόμενη έκπτωση προκύπτει από την αναγωγή σε ποσοστό των προσφερόμενων τελικών τιμών στο παραγόμενο από το σύστημα ηλεκτρονικό αρχείο συγκρινόμενες με αυτές της διακήρυξης*, καθόσον η οικονομική προσφορά σύμφωνα με την διακήρυξη απαιτείται επί ποινή απόρριψης να εμφανίζεται μονοσήμαντα στο συμπληρωμένο και υποβαλλόμενο Υπόδειγμα, που παρατίθεται στο Παράρτημα III, αποκλεισμένης της εξαγωγής της προσφερόμενης τιμής δια αριθμητικής αναγωγής μεταξύ διαφόρων ποσών, ως αβάσιμα αναφέρει η προσφεύγουσα. Περαιτέρω, αλυσιτελώς η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι πάντως υπέβαλε ΕΕΕΣ και Υπεύθυνη Δήλωση με την οποία *προέβη στην αποδοχή και την πλήρη συμμόρφωση των όρων και υποχρεώσεων (γενικών και ειδικών)* της διακήρυξης. Όμως, σύμφωνα με την διακήρυξη, η εν λόγω υπεύθυνη δήλωση και το ΕΕΕΣ, δεν συσχετίζονται με την οικονομική προσφορά, περί της οποίας ισχύουν οι παραπάνω ειδικές διατάξεις, αλλά με την συμμόρφωση με τις τεχνικές προδιαγραφές, τις υποχρεώσεις του αναδόχου, την δήλωση εκπλήρωσης των ποιοτικών κριτηρίων επιλογής και την μη συνδρομή λόγων αποκλεισμού (όρος 2.4.3.2 περ. 2 τεχνική προσφορά, και 2.4.3.1 α) περί του ΕΕΕΣ). Ειδικότερα, η εν λόγω υπεύθυνη δήλωση και το ΕΕΕΣ απαιτούνται ανεξαρτήτως, επιπροσθέτως, σωρευτικώς και όχι εναλλακτικά, ούτε καθ' υποκατάσταση του ακριβούς περιεχομένου της οικονομικής προσφοράς σύμφωνα με το υπόδειγμα του Παραρτήματος III. Έκαστο δε των επίμαχων αυτών εγγράφων της προσφοράς (δηλ. ΕΕΕΣ, υπεύθυνη δήλωση και οικονομική προσφορά) υποβάλλεται για διαφορετικούς λόγους και σκοπούς και με διαφορετικό περιεχόμενο, συντρέχει δε λόγος αποκλεισμού της προσφοράς λόγω μη προσήκουσας υποβολής ενός εκάστου εξ αυτών

ανεξαρτήτως, εξατομικευμένα, μεμονωμένα και όχι κατόπιν συγκερασμού μεταξύ τους ως εσφαλμένα υπολαμβάνει η προσφεύγουσα. Σε κάθε περίπτωση, σχετικά με την χρήση του υποδείγματος της οικονομικής προσφοράς που παρατίθεται στην διακήρυξη και η συμπλήρωση του οποίου απαιτείται επί ποινή αποκλεισμού σύμφωνα με την διακήρυξη, έχει ad hoc κριθεί «... Από τις διατάξεις αυτές της διακήρυξης του επίμαχου διαγωνισμού η οποία και αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο της διεξαγωγής του προκύπτει ότι οι οικονομικές προσφορές που καταθέτουν οι διαγωνιζόμενοι πρέπει, με ποινή αποκλεισμού, να είναι συντεταγμένες σύμφωνα με το συνημμένο στη διακήρυξη οικείο υπόδειγμα του Παραρτήματος ΣΤ'. Το κείμενο αυτό του υποδείγματος αποτελεί διάταξη της διακήρυξης ειδική και λεπτομερή η οποία διέπει κατά τρόπο αποκλειστικό το ζήτημα του ακριβούς περιεχομένου των οικονομικών προσφορών (πρβλ. ΕΑ ΣτΕ 193/2011,195/2010, 1272/2007, 562/2005)... Κατά συνέπεια, η οικονομική προσφορά της αιτούσας με το περιεχόμενο αυτό, το οποίο δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι αποδίδεται σε απλή παραδρομή δεκτική διόρθωσης, εφόσον δεν είχε συμπληρωθεί σε συμμόρφωση προς τον απαραίτο όρο 1.8.1.7. της διακήρυξης, ήταν απαράδεκτη. ... Ενόψει τούτων, η αιτιολογία της προσβαλλόμενης πράξης δεν φαίνεται να κλονίζεται από τον προβαλλόμενο λόγο κατά τον οποίο η Επιτροπή Εξέτασης Ενστάσεων του Διαγωνισμού δεν έλαβε υπόψη της τις διευκρινήσεις που παρείχε η αιτούσα στην Επιτροπή Αξιολόγησης. Και τούτο γιατί προεχόντως οι συγκεκριμένες πλημμέλειες της οικονομικής προσφοράς δεν ήταν δυνατόν να αρθούν με την παροχή διευκρινήσεων (πρβλ. ΕΑ ΣτΕ 1331/2010, 926/2010), ενώ εξάλλου η αιτούσα με την έγγραφη απάντησή της, επιβεβαίωσε πλήρως το περιεχόμενο της οικονομικής της προσφοράς, όπως είχε υποβληθεί, εμμένοντας σ' αυτήν, χωρίς κατ' ουσίαν να αιτιολογήσει τις αποδιδόμενες δύο πλημμέλειες της οικονομικής της προσφοράς. Με τα δεδομένα αυτά δεν πιθανολογείται σοβαρά ότι η απόρριψη της οικονομικής προσφοράς της αιτούσας, χώρησε κατά παράβαση των σχετικών όρων της διακήρυξης, ενώ τα αντίθετα που προβάλλονται από την αιτούσα πρέπει να απορριφθούν...» (ΔΕφΑθ 841/2012). Περαιτέρω, είναι απορριπτέος ως αβάσιμος και ο ισχυρισμός της προσφυγής ότι η αναθέτουσα αρχή όφειλε να την καλέσει να δώσει διευκρινήσεις επί της οικονομικής της προσφοράς κατ'

εφαρμογήν του άρθ. 102 του ν. 4412/2016 και του συναφούς όρου 3.1.2 της διακήρυξης. Και τούτο καθόσον η οικονομική προσφορά της προσφεύγουσας, η οποία ομολογουμένως δεν υποβλήθηκε ως απαιτείται επί ποινή αποκλεισμού με συμπληρωμένο το προβλεπόμενο υπόδειγμα, ούτε με το ακριβές περιεχόμενο αυτού καθόσον ελλείπει παντελώς το σύνολο των δηλώσεων που παρατίθεται στο υπόδειγμα, δεν επιδέχεται ούτε συμπλήρωσης ούτε διευκρίνησης, αλλά θα έπρεπε να υποβληθεί εκ νέου, σύμφωνα με τους όρους της διακήρυξης, ώστε να μπορεί να γίνει αποδεκτή. Όμως, σύμφωνα με την αρχή της τυπικότητας που διέπει τη διαδικασία σύναψης δημοσίων συμβάσεων, η αναθέτουσα αρχή έχει τη δυνατότητα να καλέσει τους προμηθευτές να συμπληρώσουν τα νομίμως, καταρχήν, υποβληθέντα δικαιολογητικά ή να παρέχουν σχετικές διευκρινίσεις, όχι όμως να αναπληρώσουν μη υποβληθέντα ή μη νομίμως υποβληθέντα δικαιολογητικά (βλ. ΣτΕ 2454/09, ΕΑ ΣτΕ 457, 364/09, 738/09, 180/09, 567/08, 3075/08, 307/07, ΔΕφΑΘ 271/2011, σκέψεις 43, 44, 45, ΔΕφΑΘ 537/2015, Ε.Α. Σ.Τ.Ε. 127/2010, 1173/2009, ΔΕφΑΘ 859/2012 (ΑΣΦ), ΔΕφΑΘ 239/2019, Ε.Α. ΣτΕ 1319, 1065, 935, 819/2007 κα). Κατά την έννοια των διατάξεων του νέου άρθ. 102 του ν. 4412/2016, οι οποίες δεν αφίστανται του προγενέστερου δικαίου, οι προβλεπόμενες διευκρινίσεις, λαμβάνονται υπόψη, μόνον εφόσον έχουν ως αντικείμενο τη συμπλήρωση νομίμως κατ' αρχήν υποβληθέντων στοιχείων και όχι την αναπλήρωση της έλλειψης τέτοιων στοιχείων (πρβλ. ΣτΕ 1856/2008, 2660/2004 7μ., ΕΑ ΣτΕ 668, 567/2009, ΔΕφΑΘ 743/2012 (ΑΣΦ), κ.ά.). Σε κάθε περίπτωση ως έχει παγίως κριθεί η αναθέτουσα αρχή είναι υποχρεωμένη να αποκλείσει προσφορά που δεν περιλαμβάνει τα απαιτούμενα δικαιολογητικά με το κατά την διακήρυξη και τον νόμο αξιούμενο περιεχόμενο, αποκλεισμένης εν προκειμένω της ευχέρειας εκ μέρους της να καλέσει διαγωνιζόμενο προς συμπλήρωση εκ των υστέρων του περιεχομένου των δικαιολογητικών, διότι τότε θα επρόκειτο για ανεπίτρεπτη αναπλήρωση μη νομίμως υποβληθέντος δικαιολογητικού (ΔΕφΑΘ (ΑΝΑΣΤ) 537/2017, ΣτΕ ΕΑ 127/2010, 364/2009, 1173/2009). Και τούτο, διότι η έλλειψη του στοιχείου αυτού, κατά παράβαση ουσιώδους όρου της διακήρυξης, συνιστά πλημμελή υποβολή αναγκαίου στοιχείου και δεν είναι δεκτική αναπλήρωσης ούτε κατ' εφαρμογή του άρθ. 102 του ν. 4412/2016, το οποίο

αναφέρεται στην εκ των υστέρων διευκρίνιση και συμπλήρωση, νομίμως, όμως, κατ' αρχήν, υποβληθέντων δικαιολογητικών και στοιχείων (ΔΕΦΑΘ 859/2012 (ΑΣΦ)). Ως έχει κριθεί σχετικά με την νέα διατύπωση του άρθ. 102 του ν. 4412/2016 ως τροποποιημένο ισχύει δυνάμει του άρθ. 42 του ν. 4782/2021: *«Με τη νέα διατύπωση του άρθρου 102, η αναθέτουσα αρχή δύναται να ζητήσει να διορθωθούν ή να συμπληρωθούν σε επιμέρους σημεία τα στοιχεία που περιλαμβάνονται σε ένα φάκελο υποψηφιότητας, αρκεί να μην τροποποιείται η προσφορά του οικονομικού φορέα με τέτοιο τρόπο, ώστε να του δίνεται αθέμιτο πλεονέκτημα έναντι των λοιπών συμμετεχόντων στη διαδικασία ανάθεσης της σύμβασης και η αίτηση αυτή, της αναθέτουσας αρχής, να αφορά στοιχεία ή δεδομένα, των οποίων είναι αντικειμενικά εξακριβώσιμος ο προγενέστερος χαρακτήρας σε σχέση με το πέρας της προθεσμίας που είχε ταχθεί για την υποβολή υποψηφιότητας. Τα ανωτέρω ισχύουν κατ'αναλογία και για τυχόν ελλείπουσες δηλώσεις, υπό την προϋπόθεση ότι βεβαιώνουν γεγονότα αντικειμενικώς εξακριβώσιμα»* (ΣΤΕ 237/2021, ΔΕΦΧαν ΑΚΥΡ 18/2022). Για τον λόγο αυτό δεν χωρεί εν προκειμένω εφαρμογή του άρθ. 102 του ν. 4412/2016, ως ισχύει, καθόσον η προσφορά της προσφεύγουσας παραμένει αποκλειστέα λόγω μη προσκόμισης της οικονομικής προσφοράς με την επί ποινή αποκλεισμού συγκεκριμένη μορφή και περιεχόμενο, πράγμα το οποίο σε καμία περίπτωση δεν μπορεί να θεραπευτεί με την επίκληση του άρθ. 102 του ν. 4412/2016. Αντίθετη ερμηνεία και εφαρμογή του άρθ. 102 του ν. 4412/2016 θα οδηγούσε σε εκπρόθεσμη εκ των υστέρων υποβολή ουσιώδους στοιχείου, το οποίο ελλείπει -δηλ. της οικονομικής προσφοράς με συγκεκριμένο περιεχόμενο, μορφή και ηλεκτρονική υπογραφή- ενώ όφειλε να περιλαμβάνεται στην προσφορά, πράγμα που προσκρούει στην αρχή της τυπικότητας και της διαφάνειας και καταλήγει σε απαράδεκτη τροποποίηση της υποβληθείσας προσφοράς με προσκόμιση στοιχείου, το οποίο δεν υποβλήθηκε με τον δεσμευτικό τρόπο περιεχόμενο και στον χρόνο που απαιτεί η διακήρυξη. Επομένως, ορθώς και κατά δεσμία αρμοδιότητα η αναθέτουσα αρχή απέρριψε την προσφορά της προσφεύγουσας, διότι δεν υπεβαλε το απαιτούμενο -επί ποινή αποκλεισμού- από τη διακήρυξη έντυπο οικονομικής προσφοράς, συγχρόνως δε η υποβληθείσα από την προσφεύγουσα

Αριθμός απόφασης:150/2023

οικονομική προσφορά δεν περιλαμβάνει το σύνολο των απαιτούμενων -επί ποινή αποκλεισμού- από τη διακήρυξη στοιχείων και ο δεύτερος λόγος της προσφυγής πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος,

11. Επειδή γίνεται δεκτή εν συνόλω η εισήγηση.

12. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, η υπό εξέταση προσφυγή πρέπει να απορριφθεί και να καταπέσει το παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα (άρθ. 363 παρ. 5 ν. 4412/2016 και 5 ΠΔ39/2017).

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την προδικαστική προσφυγή.

Ορίζει την κατάπτωση του κατατεθέντος παραβόλου.

Κρίθηκε, αποφασίσθηκε την 9-1-2023 και εκδόθηκε την 30-1-2023 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Η Πρόεδρος
Ε. Σβολοπούλου

Η Γραμματέας
Δ. Κυριαζή