

**Αριθμός απόφασης: 906 / 2019**

**Η**

**ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ**

**2<sup>ο</sup> ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

Συνήλθε στην έδρα της, στις 23 Ιουλίου 2019, με την εξής σύνθεση:  
Μαρία Μανδράκη Πρόεδρος, Γερασιμούλα-Μαρία Δρακονταειδή –Εισηγήτρια  
και Κωνσταντίνος Κορομπέλης, Μέλη.

Για να εξετάσει την με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) -Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (Α.Ε.Π.Π.) 849/08.07.2019 Προδικαστική Προσφυγή του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «... .. ΚΑΙ ΣΙΑ Ο.Ε.», ο οποίος εδρεύει στη ... .. Η εν λόγω προσφυγή ασκήθηκε στο πλαίσιο διαγωνιστικής διαδικασίας που προκηρύχθηκε με την με αριθ.: ... / 21-12-2018 διακήρυξη της αναθέτουσας αρχής «Δήμος ...» (Α/Α ΕΣΗΔΗΣ ...), με την οποία προκηρύχθηκε ανοικτός δημόσιος, ηλεκτρονικός διαγωνισμός με χρήση της πλατφόρμας του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ, με σφραγισμένες προσφορές, με κριτήριο τη χαμηλότερη τιμή ανά είδος, με αντικείμενο την σύναψη συμφωνίας-πλαίσιο για την προμήθεια Υγρών Καυσίμων για τέσσερα έτη για τις ανάγκες του Δήμου ... για την κίνηση οχημάτων και την θέρμανση κτιρίων του Δήμου ... και των καυσίμων θέρμανσης των Ν.Π.Δ.Δ. του Δήμου .... Η εκτιμώμενη αξία της σύμβασης ανέρχεται στο ποσό των 4.730.000,00 Ευρώ άνευ ΦΠΑ 24%. Η ανωτέρω προσφυγή ασκείται κατά της με αριθ. 347/24-06-2019 απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου ..., κατά το σκέλος αυτής με το οποίο έγινε αποδεκτή και κρίθηκε ως η πλέον συμφέρουσα η προσφορά του οικονομικού φορέα ... .. και περαιτέρω, ο τελευταίος ανακηρύχθηκε ως προσωρινός ανάδοχος του διαγωνισμού.

Με την ανωτέρω Προδικαστική Προσφυγή της, κατ' ορθή επισκόπηση αυτής, η προσφεύγουσα επιδιώκει την ακύρωση της

## **Αριθμός απόφασης: 906 / 2019**

προσβαλλομένης και την ανάδειξη της ίδιας ως προσωρινής αναδόχου του διαγωνισμού.

Κατά της ανωτέρω προσφυγής ασκήθηκε η από 22-07-2019 παρέμβαση του οικονομικού φορέα με την επωνυμία ... .. με αίτημα, κατ' ορθή επισκόπηση αυτής, την απόρριψη αυτής και την επικύρωση της προσβαλλομένης.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της ανωτέρω προσφυγής καταβλήθηκε το παράβολο για τον φορέα «Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (Α.Ε.Π.Π.)», ποσού 15.000,00€ (με κωδικό ηλεκτρονικού παραβόλου ...), που αποτελεί το ανώτερο ποσό νομίμου παραβόλου κι έχει υπολογιστεί δυνάμει της εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης ποσού 4.730.000,00 Ευρώ άνευ ΦΠΑ 24%.

2. Επειδή, η υπό κρίση Προσφυγή ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου που παρατίθεται στο Παράρτημα Ι, σύμφωνα με την παρ. 2 του άρθρου 8 του ΠΔ 39/2017 και την παρ. 2 του άρθρου 362 του Ν. 4412/2016, περιέχει δε τα κατά Νόμον ουσιώδη στοιχεία και συνεπώς παραδεκτώς άγεται προς εξέταση ενώπιον της ΑΕΠΠ.

3. Επειδή, η ανωτέρω προσφυγή έχει κατατεθεί εμπρόθεσμα, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 4 παρ. 1 α' του Π.Δ. 39/2017 και το άρθρο 361 παρ. 1 α' του Ν.4412/2016, δεδομένου ότι η προσβαλλομένη απόφαση κοινοποιήθηκε στην προσφεύγουσα στις 26-06-2019 μέσω της ηλεκτρονικής πλατφόρμας του διαγωνισμού στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. Η δε προσφεύγουσα άσκησε την υπό κρίση προσφυγή στις 06-07-2019, ήτοι επομένως εντός της προβλεπόμενης δεκαήμερης προθεσμίας από την γνώση της προσβαλλομένης.

#### **Αριθμός απόφασης: 906 / 2019**

4. Επειδή, η Α.Ε.Π.Π. ενώπιον της οποίας ασκείται η εν λόγω Προσφυγή είναι καθ' ύλην αρμόδια για την εξέταση της, βάσει της εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 345 παρ. 1 του Ν.4412/2016, η οποία ανέρχεται σε ποσό 4.730.000,00 Ευρώ άνευ ΦΠΑ 24%. Επιπροσθέτως, παραδεκτώς ασκείται ενώπιον της ΑΕΠΠ βάσει του αντικειμένου της (προμήθεια), της ημερομηνίας δημοσίευσης (21-12-2018) στην Επίσημη Εφημερίδα της Ε.Ε. ως και την καθ' ύλην αρμοδιότητα της Α.Ε.Π.Π. κατ' αρ. 345 παρ. 1 Ν. 4412/2016, ενώ επιπλέον θεμελιώνεται και η κατά χρόνο αρμοδιότητά της, όπως απαιτείται από τις μεταβατικές διατάξεις του άρθρου 379 παρ. 7 του Ν. 4412/2016, όπως ισχύει μετά την τροποποίησή του από το άρθρο 43 παρ. 4 του Ν.4487/2017 (ΦΕΚ Α' 116).

5. Επειδή, με την ανωτέρω προσφυγή της η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η προσφορά του καθ' ου οικονομικού φορέα θα έπρεπε ν' απορριφθεί αφού δεν υποβλήθηκε σύμφωνα με τη διακήρυξη (άρθρα 1.3.7, 2.3.1, 2.3.3., 2.4.4) και τις διευκρινήσεις της αναθέτουσας αρχής, που αποτελούν το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού κι, επομένως, παρανόμως και σε κάθε περίπτωση εντελώς αναιτιολόγητα αυτή έγινε αποδεκτή από την αναθέτουσα αρχή, η οποία αποφάσισε την ανάδειξη του καθ' ου φορέα ως προσωρινού αναδόχου. Επιπλέον, η εν λόγω προσφορά εμπίπτει στην έννοια της ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς και θα έπρεπε ν' απορριφθεί σύμφωνα με το άρθρο 2.4.6. της διακήρυξης ενώ, η προσβαλλομένη δεν έχει νόμιμη αιτιολογία αφού «παρέλειψε να διαλάβει πλήρη κι επαρκή αιτιολογία για το αν όντως ετίθετο ζήτημα ιδιαίτερα χαμηλής προσφοράς κάποιου συμμετέχοντα, ποίου και με ποιες διαπιστώσεις, αν αξιολογήθηκαν επισταμένως οι παρεχόμενες διευκρινήσεις και, εάν με αυτές, κατά τρόπο ικανοποιητικό εξηγείτο ή όχι το ιδιαίτερο χαμηλό επίπεδο της προσφοράς εκείνης που είχε κριθεί ασυνήθιστα χαμηλή».

6. Επειδή, η προσφεύγουσα, η οποία είναι η επόμενη στη σειρά μειοδοσίας μετά τον καθ' ου οικονομικό φορέα, έχει έννομο συμφέρον στην άσκηση της υπό κρίση προσφυγής καθώς συμμετέχει στον υπό κρίση

### **Αριθμός απόφασης: 906 / 2019**

διαγωνισμό κι επιδιώκει ν' αναδειχθεί η ίδια ανάδοχος της προμήθειας σε περίπτωση που γίνει δεκτή η προσφυγή της.

7. Επειδή, η υπό κρίση παρέμβαση ασκήθηκε νόμιμα κι εμπρόθεσμα στις 22-07-2019 δεδομένου ότι η ασκηθείσα προσφυγή της κοινοποιήθηκε μέσω του ΕΣΗΔΗΣ από την αναθέτουσα αρχή στις 10-07-2019, κι επομένως αυτή ασκήθηκε εντός της προβλεπόμενης δεκαήμερης προθεσμίας από τη γνώση της προσφυγής. Σημειώνεται ότι η δεκαήμερη καταληκτική προθεσμία αυτής (20-07-2019) συνέπιπτε με ημέρα Σάββατο κι, επομένως παραδεκτά αυτή ασκήθηκε στις 22-07-2019, ήτοι κατά την αμέσως επόμενη εργάσιμη ημέρα. Η παρέμβαση ασκήθηκε από παρεμβαίνοντα έχοντα έννομο συμφέρον αφού τα έννομα συμφέροντα του καταφανώς θίγονται σε περίπτωση ευδοκίμησης της προσφυγής.

8. Επειδή, με την παρέμβαση του ο παρεμβαίνων φορέας ισχυρίζεται ότι η προσφυγή τυγχάνει απορριπτέα ως αβάσιμη αφού η προσφορά του είναι νόμιμη καθώς η προσφορά του δόθηκε με βάση τα δικά του οικονομικά συμφέροντα, τα οποία δεν ταυτίζονται με αυτά της προσφεύγουσας κι, επίσης, τα αποτελέσματα του διαγωνισμού κρίνονται από τις αρμόδιες Επιτροπές και όχι τον κάθε συνδιαγωνιζόμενο που έχει το δικό του οικονομικό συμφέρον. Επίσης, και η ίδια η προσφεύγουσα έχει δώσει σε άλλους διαγωνισμούς χαμηλές προσφορές. Επίσης, ως η παρεμβαίνουσα ισχυρίζεται, η διακήρυξη παρά τις αντιφάσεις της παραμένει το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού κι, επομένως η προσφορά της, που δόθηκε σύμφωνα με τη διακήρυξη, είναι νόμιμη. Τέλος, η παρεμβαίνουσα αιτείται από την αναθέτουσα αρχή «απλά και μόνο όπως εξετασθούν οι απόψεις των εταιριών και παρθεί η απόφαση η οποία θα κρίνουν εκείνοι ότι είναι σωστή και πλέον συμφέρουσα για το αποτέλεσμα του διαγωνισμού του Δήμου ...».

9. Επειδή, επί της ανωτέρω προσφυγής η αναθέτουσα αρχή απέστειλε στην ΑΕΠΠ την με αριθ. 379/16-07-2019 απόφαση με τις απόψεις της στις οποίες αναφέρονται επί λέξει τα εξής: «Προτείνει την απόρριψη της ασκηθείσας προδικαστικής προσφυγής με αριθμό ΓΑΚ/ΑΕΠΠ/849/08.07.2019

### **Αριθμός απόφασης: 906 / 2019**

της εταιρίας «... ... & ΣΙΑ Ο.Ε», με το ακόλουθο σκεπτικό :1. Οι οικονομικές προσφορές του προσωρινού αναδόχου, υπεβλήθησαν ορθά, σύμφωνα με το άρθρο 2.4.4 της διακήρυξης, όπως αποδεικνύεται από την οικονομική προσφορά του προσωρινού αναδόχου που αναρτήθηκε στο σύστημα. 2. Οι διευκρινίσεις που ζητήθηκαν από την Επιτροπή Διαγωνισμού και τις οποίες παρείχε η εταιρία ... ... για το ποσοστό έκπτωσης που προσέφερε, κρίθηκαν επαρκείς και ικανοποιητικές από την Οικονομική Επιτροπή. 3. Από το σώμα της προσβαλλόμενης απόφασης επίσης, αποδεικνύεται πλήρως η αιτιολογία της θέσης της Οικονομικής Επιτροπής και η πιστή εφαρμογή των όρων της διακήρυξης».

10. Επειδή, αντικείμενο της υπό κρίση διακήρυξης είναι η σύναψη συμφωνίας-πλαίσιο για την προμήθεια Υγρών Καυσίμων για τέσσερα έτη για τις ανάγκες του Δήμου ... για την κίνηση οχημάτων και την θέρμανση κτιρίων του Δήμου ... και των καυσίμων θέρμανσης των Ν.Π.Δ.Δ. του Δήμου .... Στον υπό κρίση διαγωνισμό μπορούσε να υποβληθεί προσφορά για κάθε ομάδα χωριστά ή για όλες τις ομάδες, για το σύνολο όμως όλων των ειδών της κάθε ομάδας, και συγκεκριμένα για την ομάδα 1: «Καύσιμα κίνησης (Πετρέλαιο κίνησης, βενζίνη αμόλυβδη)» και την ομάδα 2: «Καύσιμα θέρμανσης (Πετρέλαιο θέρμανσης)». Τόσο ο προσφεύγων όσο και ο καθ' ου οικονομικός φορέας υπέβαλλαν προσφορά και για τις δύο ομάδες του διαγωνισμού, ενώ ο τρίτος οικονομικός φορέας ... ΑΕ μόνο για την ομάδα 1. Με την προσβαλλόμενη απόφαση αποφασίστηκε, κατά πλειοψηφία, «[...]η επικύρωση του με χρονολογία 06-03-2019 πρακτικού ελέγχου δικαιολογητικών – τεχνικών προσφορών που συνέταξε η αρμόδια γνωμοδοτική Επιτροπή Αξιολόγησης του Δήμου του ηλεκτρονικού ανοικτού διαγωνισμού της σύναψης Συμφωνίας Πλαίσιο για την προμήθεια Υγρών Καυσίμων Κίνησης & Θέρμανσης του Δήμου ... και των ΝΠΔΔ του για τα έτη 2019-2022, η μη αποδοχή του με χρονολογία 20-06-2019 πρακτικού ελέγχου οικονομικών προσφορών που συνέταξε η ως άνω γνωμοδοτική Επιτροπή, για τους λόγους που αναφέρονται αναλυτικά στο ιστορικό της παρούσας, η συνέχιση και ολοκλήρωση της διαδικασίας του διαγωνισμού από την αρμόδια

## **Αριθμός απόφασης: 906 / 2019**

Επιτροπή Διαγωνισμών, γιατί δεν συντρέχουν λόγοι ακύρωσής του σύμφωνα με τα αναφερόμενα στο ιστορικό της παρούσας και την ανακήρυξη ως προσωρινού αναδόχου της εταιρίας ... ..., της οποίας η προσφορά κρίνεται η πλέον συμφέρουσα για το Δήμο, με τα ακόλουθα ποσοστά έκπτωσης : [...].».

11. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 1.3.7. «Κριτήριο Ανάθεσης» της διακήρυξης: « Κριτήριο ανάθεσης της Σύμβασης είναι η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής και συγκεκριμένα :Η συμφωνία-πλαίσιο θα ανατεθεί με το κριτήριο Α) Στην τιμή προσφοράς για τα καύσιμα κίνησης, πρέπει να περιλαμβάνεται το ενιαίο επί τοις εκατό (%) ποσοστό θετικής ή αρνητικής έκπτωσης, για τα καύσιμα κίνησης, επί της μέσης τιμής χονδρικής πώλησης όπως αυτή ανακοινώνεται μέσω των δελτίων τιμών της Περιφέρειας ..., της εκάστοτε ημέρα παράδοσης της αντίστοιχης ποσότητας. Λόγω του ότι στο σύστημα δεν έχει προβλεφθεί καταχώρηση ποσοστού έκπτωσης και για λόγους σύγκρισης των προσφορών από το σύστημα, στην ειδική ηλεκτρονική φόρμα της οικονομικής προσφοράς του συστήματος, οι συμμετέχοντες θα συμπληρώσουν την τιμή προσφοράς με τρία (3) δεκαδικά ψηφία ως προκύπτει ανά καύσιμο μετά την αφαίρεση του ποσοστού της ενιαίας έκπτωσης που προσφέρουν ανά καύσιμο από την Τιμή Αναφοράς όπως αυτή δίδεται στον ενδεικτικό προϋπολογισμό της παρούσας μελέτης. [...]Β) Στην τιμή προσφοράς για το πετρέλαιο θέρμανσης, πρέπει να περιλαμβάνεται το ενιαίο επί τοις εκατό (%) ποσοστό θετικής ή αρνητικής έκπτωσης πετρέλαιο θέρμανσης επί της μέσης τιμής λιανικής πώλησης, όπως αυτή ανακοινώνεται μέσω των δελτίων τιμών της Περιφέρειας ..., της εκάστοτε ημέρα παράδοσης της αντίστοιχης ποσότητας. Λόγω του ότι στο σύστημα δεν έχει προβλεφθεί καταχώρηση ποσοστού έκπτωσης και για λόγους σύγκρισης των προσφορών από το σύστημα, στην ειδική ηλεκτρονική φόρμα της οικονομικής προσφοράς του συστήματος, οι συμμετέχοντες θα συμπληρώσουν την προσφερόμενη τιμή, ως προκύπτει για το πετρέλαιο θέρμανσης, μετά την αφαίρεση του ποσοστού της ενιαίας έκπτωσης που προσφέρουν, από την Τιμή Αναφοράς όπως αυτή δίδεται στον ενδεικτικό προϋπολογισμό της παρούσας μελέτης.

## **Αριθμός απόφασης: 906 / 2019**

12. Επειδή, στο άρθρο 2.3. «κριτήρια ανάθεσης» της διακήρυξης, επί της ουσίας επαναλαμβάνονται τα αναφερόμενα στο άρθρο 1.3.7. της διακήρυξης και ειδικότερα προβλέπονται τα ακόλουθα: «2.3.1 Κριτήριο ανάθεσης της συμφωνίας-πλαίσιο Κριτήριο ανάθεσης της συμφωνίας-πλαίσιο είναι η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά αποκλειστικά : βάση τιμής Α) Στην τιμή προσφοράς για τα καύσιμα κίνησης, πρέπει να περιλαμβάνεται το ενιαίο επί τοις εκατό (%) ποσοστό θετικής ή αρνητικής έκπτωσης, για τα καύσιμα κίνησης, επί της μέσης τιμής χονδρικής πώλησης όπως αυτή ανακοινώνεται μέσω των δελτίων τιμών της Περιφέρειας ..., της εκάστοτε ημέρα παράδοσης της αντίστοιχης ποσότητας Β) Στην τιμή προσφοράς για το πετρέλαιο θέρμανσης, πρέπει να περιλαμβάνεται το ενιαίο επί τοις εκατό (%) ποσοστό θετικής ή αρνητικής έκπτωσης πετρέλαιο θέρμανσης επί της μέσης τιμής λιανικής πώλησης, όπως αυτή ανακοινώνεται μέσω των δελτίων τιμών της Περιφέρειας ..., της εκάστοτε ημέρα παράδοσης της αντίστοιχης ποσότητας. 2.3.3 Κριτήριο ανάθεσης συμβάσεων που βασίζονται στη συμφωνία-πλαίσιο (“εκτελεστικές συμβάσεις”) α) Οι εκτελεστικές συμβάσεις ανατίθενται χωρίς νέα προκήρυξη διαγωνισμού σύμφωνα με τους όρους και τις προϋποθέσεις της συμφωνίας-πλαίσιο συμφερότερη προσφορά αποκλειστικά βάση τιμής Α) Στην τιμή προσφοράς για τα καύσιμα κίνησης, πρέπει να περιλαμβάνεται το ενιαίο επί τοις εκατό (%) ποσοστό θετικής ή αρνητικής έκπτωσης, για τα καύσιμα κίνησης, επί της μέσης τιμής χονδρικής πώλησης όπως αυτή ανακοινώνεται μέσω των δελτίων τιμών της Περιφέρειας ..., της εκάστοτε ημέρα παράδοσης της αντίστοιχης ποσότητας Β) Στην τιμή προσφοράς για το πετρέλαιο θέρμανσης, πρέπει να περιλαμβάνεται το ενιαίο επί τοις εκατό (%) ποσοστό θετικής ή αρνητικής έκπτωσης πετρέλαιο θέρμανσης επί της μέσης τιμής λιανικής πώλησης, όπως αυτή ανακοινώνεται μέσω των δελτίων τιμών της Περιφέρειας ..., της εκάστοτε ημέρα παράδοσης της αντίστοιχης ποσότητας.

13. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 2.4.4 της διακήρυξης με τίτλο: «Περιεχόμενα Φακέλου «Οικονομική Προσφορά» / Τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών»: « Συντάσσεται συμπληρώνοντας την

### **Αριθμός απόφασης: 906 / 2019**

αντίστοιχη ειδική ηλεκτρονική φόρμα του συστήματος. Στη συνέχεια το σύστημα παράγει σχετικό ηλεκτρονικό αρχείο, σε μορφή pdf, το οποίο υπογράφεται ηλεκτρονικά και υποβάλλεται στο φάκελο Οικονομική προσφορά Στην οικονομική προσφορά δίνεται το προσφερόμενο ποσοστό έκπτωσης στην τιμή των προσφερόμενων ειδών, βάσει της τιμής Α) Στην τιμή προσφοράς για τα καύσιμα κίνησης, πρέπει να περιλαμβάνεται το ενιαίο επί τοις εκατό (%) ποσοστό θετικής ή αρνητικής έκπτωσης, για τα καύσιμα κίνησης, επί της μέσης τιμής χονδρικής πώλησης όπως αυτή ανακοινώνεται μέσω των δελτίων τιμών της Περιφέρειας ..., της εκάστοτε ημέρα παράδοσης της αντίστοιχης ποσότητας. [...]B) Στην τιμή προσφοράς για το πετρέλαιο θέρμανσης, πρέπει να περιλαμβάνεται το ενιαίο επί τοις εκατό (%) ποσοστό θετικής ή αρνητικής έκπτωσης πετρέλαιο θέρμανσης επί της μέσης τιμής λιανικής πώλησης, όπως αυτή ανακοινώνεται μέσω των δελτίων τιμών της Περιφέρειας ..., της εκάστοτε ημέρα παράδοσης της αντίστοιχης ποσότητας.

14. Επειδή, σύμφωνα με τις Τεχνικές Προδιαγραφές της διακήρυξης, οι οποίες σύμφωνα με το άρθρο 2.1.1. « Έγγραφο της σύμβασης» της διακήρυξης αποτελούν έγγραφο αυτής: «Η τιμή προσφοράς των καυσίμων κίνησης θα δοθεί με ποσοστό έκπτωσης επί τοις εκατό (%), επί της εκάστοτε διαμορφούμενης, μέσης χοντρικής τιμής πώλησης εκάστου είδους, του Παρατηρητηρίου Τιμών Υγρών Καυσίμων του Υπουργείου Ανάπτυξης και Ανταγωνιστικότητας, για την συγκεκριμένη περιφερειακή ενότητα του νομού όπου θα βρίσκεται η έδρα της αναθέτουσας αρχής , κατά την ημέρα παράδοσης αυτού και που θα αντιστοιχεί σε κάθε χαρακτηριστικό γνώρισμα του είδους (πετρέλαιο κίνησης, βενζίνη αμόλυβδη). 2. Η τιμή προσφοράς των καυσίμων θέρμανσης θα δοθεί με ποσοστό έκπτωσης επί τοις εκατό (%), επί της εκάστοτε διαμορφούμενης, μέσης λιανικής τιμής πώλησης εκάστου είδους, του Παρατηρητηρίου Τιμών Υγρών Καυσίμων του Υπουργείου Ανάπτυξης και Ανταγωνιστικότητας, για την συγκεκριμένη περιφερειακή ενότητα του νομού όπου θα βρίσκεται η έδρα της αναθέτουσας αρχής , κατά την ημέρα παράδοσης αυτού και που θα αντιστοιχεί σε κάθε χαρακτηριστικό γνώρισμα του είδους (πετρέλαιο Θέρμανσης). Το ανωτέρω



### **Αριθμός απόφασης: 906 / 2019**

ποσοστό έκπτωσης μπορεί να είναι και αρνητικό χωρίς να υπερβαίνει το 5%.».

15. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 2.4.2.4. της διακήρυξης: «Οι οικονομικοί φορείς συντάσσουν την τεχνική και οικονομική τους προσφορά συμπληρώνοντας τις αντίστοιχες ειδικές ηλεκτρονικές φόρμες του συστήματος. Στην συνέχεια το σύστημα παράγει τα σχετικά ηλεκτρονικά αρχεία τα οποία υπογράφονται ηλεκτρονικά και υποβάλλονται από τον προσφέροντα. Τα στοιχεία που περιλαμβάνονται στην ειδική ηλεκτρονική φόρμα του συστήματος και του παραγόμενου ηλεκτρονικού αρχείου pdf (το οποίο θα υπογραφεί ηλεκτρονικά) πρέπει να ταυτίζονται. Σε αντίθετη περίπτωση το σύστημα παράγει σχετικό μήνυμα και ο προσφέρων καλείται να παράγει εκ νέου το ηλεκτρονικό αρχείο pdf] [Εφόσον οι τεχνικές προδιαγραφές και οι οικονομικοί όροι δεν έχουν αποτυπωθεί στο σύνολό τους στις ειδικές ηλεκτρονικές φόρμες του συστήματος, η Α.Α. δίνει σχετικές οδηγίες στους οικονομικούς φορείς να επισυνάπτουν ηλεκτρονικά υπογεγραμμένα τα σχετικά ηλεκτρονικά αρχεία (ιδίως τεχνική και οικονομική προσφορά) παραπέμποντας στο σχετικό άρθρο της διακήρυξης και τα τυχόν υποδείγματα τεχνικής -οικονομικής προσφοράς 65 ]».

16. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 2.4.3.2 «Τεχνική προσφορά» της διακήρυξης: «Συντάσσεται συμπληρώνοντας την αντίστοιχη ειδική ηλεκτρονική φόρμα του συστήματος. Στη συνέχεια το σύστημα παράγει σχετικό ηλεκτρονικό αρχείο, σε μορφή pdf, το οποίο υπογράφεται Η τεχνική προσφορά θα πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί από την αναθέτουσα αρχή με το κεφάλαιο “Απαιτήσεις-Τεχνικές Προδιαγραφές” της Διακήρυξης, περιγράφοντας ακριβώς πώς οι συγκεκριμένες απαιτήσεις και προδιαγραφές πληρούνται.».

17. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 2.4.6 «Λόγοι απόρριψης προσφορών» της διακήρυξης: «Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά: [...]η) η οποία παρουσιάζει ελλείψεις ως

### **Αριθμός απόφασης: 906 / 2019**

προς τα δικαιολογητικά που ζητούνται από τα έγγραφα της παρούσης διακήρυξης και αποκλίσεις ως προς τους όρους και τις τεχνικές προδιαγραφές της σύμβασης».

18. Επειδή, από τα ανωτέρω αναφερόμενα αφενός μεν στα άρθρα 1.3.7, 2.3.1, 2.3.3, 2.4.4 της διακήρυξης κι αφετέρου στις τεχνικές προδιαγραφές αυτής, προκύπτει αντίφαση σχετικά με το κριτήριο ανάθεσης της σύμβασης και ειδικότερα σχετικά με το αν η προσφορά των καυσίμων (κίνησης και θέρμανσης) θα δίδεται, σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στη διακήρυξη: α) με ενιαίο επί τοις εκατό (%) ποσοστό θετικής ή αρνητικής έκπτωσης, για τα καύσιμα κίνησης, επί της μέσης τιμής χονδρικής πώλησης όπως αυτή ανακοινώνεται μέσω των δελτίων τιμών της Περιφέρειας ..., της εκάστοτε ημέρας παράδοσης της αντίστοιχης ποσότητας. και β) σύμφωνα με το ενιαίο επί τοις εκατό (%) ποσοστό θετικής ή αρνητικής έκπτωσης, για το πετρέλαιο θέρμανσης, επί της μέσης τιμής λιανικής πώλησης, όπως αυτή ανακοινώνεται μέσω των δελτίων τιμών της Περιφέρειας ..., της εκάστοτε ημέρα παράδοσης της αντίστοιχης ποσότητας ή, σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στις τεχνικές προδιαγραφές της διακήρυξης, ήτοι: α) με ποσοστό έκπτωσης επί τοις εκατό (%), επί της εκάστοτε διαμορφούμενης, μέσης χοντρικής τιμής πώλησης εκάστου είδους, του Παρατηρητηρίου Τιμών Υγρών Καυσίμων του Υπουργείου Ανάπτυξης και Ανταγωνιστικότητας, για την συγκεκριμένη περιφερειακή ενότητα του νομού όπου θα βρίσκεται η έδρα της αναθέτουσας αρχής, κατά την ημέρα παράδοσης αυτού και που θα αντιστοιχεί σε κάθε χαρακτηριστικό γνώρισμα του είδους (πετρέλαιο κίνησης, βενζίνη αμόλυβδη) β) τιμή προσφοράς των καυσίμων θέρμανσης θα δοθεί με ποσοστό έκπτωσης επί τοις εκατό (%), επί της εκάστοτε διαμορφούμενης, μέσης λιανικής τιμής πώλησης εκάστου είδους, του Παρατηρητηρίου Τιμών Υγρών Καυσίμων του Υπουργείου Ανάπτυξης και Ανταγωνιστικότητας, για την συγκεκριμένη περιφερειακή ενότητα του νομού.

19. Επειδή, παρά την ανωτέρω αντίφαση της διακήρυξης σε ζήτημα ουσιώδες για τη σύνταξη της προσφοράς, η οποία προφανώς παραβιάζει το άρθρο 53 παρ.1 του Ν.4412/2016, σύμφωνα με το οποίο: «οι

### **Αριθμός απόφασης: 906 / 2019**

όροι των εγγράφων της σύμβασης πρέπει να είναι σαφείς και πλήρεις ώστε να επιτρέπουν την υποβολή άρθρων και συγκρίσιμων μεταξύ τους προσφορών», ουδείς προσέφυγε κατά των όρων αυτής και, περαιτέρω η αναθέτουσα αρχή, παρά την εισήγηση της επιτροπής αξιολόγησης του διαγωνισμού για την ακύρωση της υπό κρίση διαγωνιστικής διαδικασίας καθώς «[...]δημιουργείται δυσνόηση σε σχέση με ποιο κριτήριο θα δοθούν οι εκπτώσεις διότι ο Πίνακας της Περιφέρειας είναι εντελώς διαφορετικός σε σχέση με τον Πίνακα του Παρατηρητηρίου Υγρών Καυσίμων[...]» αποφάσισε την απόρριψη της σχετικής εισήγησης καθώς «[...]στους όρους της διακήρυξης [...]και ειδικότερα στο άρθρο 1.3.7 είναι ξεκάθαρο ότι κριτήριο ανάθεσης είναι η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά και συγκεκριμένα[...]όπως ανακοινώνεται μέσω των δελτίων τιμών της Περιφέρειας[...]. Στον εν λόγω διαγωνισμό με το υπ'αριθ. Πρωτ. 14521/13-03-2019 έγγραφο του παρείχε διευκρινήσεις προς όλους τους ενδιαφερόμενους φορείς που ήθελαν να καταθέσουν προσφορά για το παραπάνω κριτήριο ανάθεσης[...] (βλ. και σκέψη 10).

20. Επειδή, πράγματι, όπως προκύπτει από τον φάκελο της υπόθεσης, η αναθέτουσα αρχή με το με αριθμ. Πρωτ. 14521/13-02-2019 έγγραφο της με τίτλο «Διευκρινίσεις Νο1 για την Συμφωνία Πλαίσιο για την Προμήθεια Υγρών Καυσίμων για τις ανάγκες του Δήμου ... και των Ν.Π.Δ.Δ και Ι.Δ του Δήμου (Αρ. πρωτ. Προκήρυξης: .../21-12-2018, Α/Α διαγωνισμού ΕΣΗΔΗΣ:»), το οποίο απευθύνεται προς όλους τους ενδιαφερόμενους φορείς και το οποίο αναρτήθηκε στην ηλεκτρονική σελίδα του διαγωνισμού πριν την καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών, η οποία αρχικά ορίστηκε για τις 15-02-2019 και, εν συνεχεία για τις 19-02-2019, όρισε ότι : «[...]4. [...]Οι ειδικές απαιτήσεις για την υποβολή της προσφοράς στην παρούσα διαδικασία αναλύονται στη διακήρυξη και ιδιαίτερα στο κεφάλαιο «2.4 Κατάρτιση - Περιεχόμενο Προσφορών[...]6. Τα δικαιολογητικά και στοιχεία τα οποία πρέπει να κατατεθούν κατά την υποβολή της προσφοράς αναφέρονται στη διακήρυξη στο κεφάλαιο «2.4 Κατάρτιση - Περιεχόμενο Προσφορών» και ιδιαίτερα στα άρθρα: 2.4.3 Περιεχόμενα Φακέλου «Δικαιολογητικά

### **Αριθμός απόφασης: 906 / 2019**

Συμμετοχής- Τεχνική Προσφορά» και 2.4.4 Περιεχόμενα Φακέλου «Οικονομική Προσφορά» / Τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών». Το ως άνω έγγραφο, επέλυσε το ως άνω ανακύψαν ζήτημα της αντιφατικότητας των όρων της διακήρυξης, καθορίζοντας τα στοιχεία της προσφοράς σύμφωνα με τη διακήρυξη και όχι τις τεχνικές προδιαγραφές, κάτι που ευθέως αναφέρει και η αναθέτουσα αρχή στην προσβαλλομένη (βλ. και σκέψη 19) κι, επομένως, εντάσσεται στο κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού ως μη γνήσια διευκρινιστικό έγγραφο αλλά επί της ουσίας κανονιστικό τοιαύτο. Το ως άνω έγγραφο, επίσης, δεν προσεβλήθη από ουδένα ενδιαφερόμενο, αντιθέτως, οι διαγωνιζόμενοι στο σύνολο τους συμμετείχαν ανεπιφύλακτα στο διαγωνισμό και δεσμεύει τόσο τους διαγωνιζόμενους όσο και την αναθέτουσα αρχή.

21. Επειδή, στα διευκρινιστικά ερωτήματα της αναθέτουσας αρχής σχετικά με τον τρόπο υπολογισμού της προσφοράς του καθ' ου οικονομικού φορέα (βλ. αρ. πρωτ. 27145/20-03-2019 έγγραφο της επιτροπής διενέργειας και αξιολόγησης του διαγωνισμού, 28787/26-03-2019 έγγραφο της επιτροπής διενέργειας και αξιολόγησης του διαγωνισμού, 31729/02-04-2019 έγγραφο της επιτροπής διενέργειας και αξιολόγησης του διαγωνισμού και 37739/17-04-2019 έγγραφο της επιτροπής διενέργειας και αξιολόγησης του διαγωνισμού), ο καθ' ου οικονομικός φορέας απάντησε ως ακολούθως: «[...]τα ποσοστά έκπτωσης που καταθέσαμε στο σύστημα ΕΣΗΔΗΣ είναι επί της εκάστοτε διαμορφούμενης χοντρικής μέσης τιμής του Παρατηρητηρίου Τιμών Υγρών Καυσίμων του Υπουργείου Ανάπτυξης και Ανταγωνιστικότητας για τη συγκεκριμένη περιφερειακή ενότητα του Νομού όπου βρίσκεται η έδρα [...]για την Ομάδα 1 και επί της εκάστοτε διαμορφούμενης μέσης τιμής λιανικής πώλησης του Παρατηρητηρίου Τιμών Υγρών Καυσίμων του Υπουργείου Ανάπτυξης και Ανταγωνιστικότητας για τη συγκεκριμένη περιφερειακή ενότητα του Νομού όπου βρίσκεται η έδρα [...]για την Ομάδα 2».

22. Επειδή, περαιτέρω, τόσο η προσφεύγουσα εταιρεία όσο και η τρίτη συμμετέχουσα εταιρεία ... .. ΑΕ, με αντίστοιχα διευκρινιστικά έγγραφα, δήλωσαν ότι τα παρεχόμενα ποσοστά έκπτωσης καθορίστηκαν βάσει της

### **Αριθμός απόφασης: 906 / 2019**

μέσης τιμής χονδρικής και λιανικής πώλησης, για την Ομάδα 1 και 2, αντίστοιχα, όπως ανακοινώνεται από τα δελτία τιμών της Περιφέρειας ... της αντίστοιχης ημέρας παράδοσης (βλ. στο ΕΣΗΔΗΣ την από 25-04-2019 επιστολή έκαστης εταιρείας), ήτοι σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στο άρθρο 1.3.7. της διακήρυξης, τα οποία επαναλαμβάνονται στα άρθρα 2.3.1, 2.3.3 και 2.4. αυτής.

23. Επειδή, από τα ανωτέρω προκύπτει ότι η προσφορά του καθ' ου οικονομικού φορέα δεν υποβλήθηκε σύμφωνα με το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού, το οποίο καθορίστηκε από την οικεία διακήρυξη (βλ. άρθρα 1.3.7, 2.3.1, 2.3.3 και 2.4) καθώς και το με αριθμ. Πρωτ. 14521/13-02-2019 διευκρινιστικό έγγραφο, τα οποία ουδόλως αμφισβητήθηκαν από τους συμμετέχοντες με κατάλληλο ένδικο βοήθημα και δεσμεύουν τόσο τους ίδιους όσο και την αναθέτουσα αρχή (βλ. σκέψη 20) κι, επομένως αβάσιμα τυγχάνουν τα περί του αντιθέτου ισχυριζόμενα από την αναθέτουσα αρχή στις απόψεις της, σύμφωνα με τα οποία : «Οι οικονομικές προσφορές του προσωρινού αναδόχου, υπεβλήθησαν ορθά, σύμφωνα με το άρθρο 2.4.4 της διακήρυξης, όπως αποδεικνύεται από την οικονομική προσφορά του προσωρινού αναδόχου που αναρτήθηκε στο σύστημα. 2. Οι διευκρινίσεις που ζητήθηκαν από την Επιτροπή Διαγωνισμού και τις οποίες παρείχε η εταιρία ... για το ποσοστό έκπτωσης που προσέφερε, κρίθηκαν επαρκείς και ικανοποιητικές από την Οικονομική Επιτροπή.».

24. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω απορριπτέα τυγχάνει η ασκηθείσα παρέμβαση καθώς, όπως αναλυτικά ως άνω αναφέρεται και σε αντίθεση με τα όσα ισχυρίζεται η παρεμβαίνουσα, η οποία ρητώς συνομολογεί (βλ. σελ. 8 της παρέμβασης) ότι η τιμή προσφοράς των καυσίμων κίνησης/θέρμανσης δόθηκε με ποσοστό έκπτωσης επί τοις εκατό ( % ) επί της εκάστοτε διαμορφούμενης μέσης χονδρικής/λιανικής τιμής πώλησης έκαστου είδους του Παρατηρητηρίου Τιμών Υγρών Καυσίμων του Υπουργείου Ανάπτυξης και Ανταγωνιστικότητας για την συγκεκριμένη περιφερειακή ενότητα, η προσφορά της δεν υποβλήθηκε σύμφωνα με το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού. Επιπλέον, οι αναφορές της σε προσφορές της

### **Αριθμός απόφασης: 906 / 2019**

προσφεύγουσας στο πλαίσιο άλλων διαγωνισμών αλυσιτελώς προβάλλονται και τυγχάνουν απαράδεκτες ενόψει της αυτοτέλειας κάθε διαγωνιστικής διαδικασίας. Επιπλέον δε τα αποτελέσματα του διαγωνισμού, που κρίνονται από το καθ' ύλην αρμόδιο όργανο της αναθέτουσας αρχής υπόκεινται σε έλεγχο νομιμότητας δυνάμει της προβλεπόμενης νόμιμης διαδικασίας. Η δε αναθέτουσα αρχή δεσμεύεται από το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού εξίσου με τους διαγωνιζομένους.

25. Επειδή, περαιτέρω κι ενόψει των ανωτέρω, αλυσιτελώς προβάλλεται ο δεύτερος λόγος της προσφυγής περί ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς του καθ' ου η προσφυγή και της εξ αυτού του λόγου έλλειψης νόμιμης αιτιολογίας της προσβαλλομένης, η οποία «παρέλειψε να διαλάβει πλήρη κι επαρκή αιτιολογία για το αν όντως ετίθετο ζήτημα ιδιαίτερα χαμηλής προσφοράς κάποιου συμμετέχοντα, ποίου και με ποιες διαπιστώσεις, αν αξιολογήθηκαν επισταμένως οι παρεχόμενες διευκρινήσεις και, εάν με αυτές, κατά τρόπο ικανοποιητικό εξηγείτο ή όχι το ιδιαίτερο χαμηλό επίπεδο της προσφοράς εκείνης που είχε κριθεί ασυνήθιστα χαμηλή».

26. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω η προσφυγή θα πρέπει να γίνει δεκτή και ν' απορριφθεί η ασκηθείσα παρέμβαση.

27. Επειδή, κατόπιν της προηγούμενης σκέψης θα πρέπει να διαταχθεί η επιστροφή του καταβληθέντος παραβόλου στην προσφεύγουσα.

### **Για τους λόγους αυτούς**

Δέχεται την προσφυγή και ακυρώνει την προσβαλλομένη με αριθ. 347/24-06-2019 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου ..., κατά το σκέλος αυτής με το οποίο έγινε αποδεκτή και κρίθηκε ως η πλέον συμφέρουσα η προσφορά του οικονομικού φορέα ... .. και περαιτέρω, ο τελευταίος ανακηρύχθηκε ως προσωρινός ανάδοχος του διαγωνισμού, σύμφωνα με το σκεπτικό.

Απορρίπτει την παρέμβαση, σύμφωνα με το σκεπτικό.

**Αριθμός απόφασης: 906 / 2019**

Διατάσσει την επιστροφή του καταβληθέντος παραβόλου ποσού 15.000, 00 Ευρώ με κωδικό ηλεκτρονικού παραβόλου ... στην προσφεύγουσα.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη, στις 23 Ιουλίου 2019 και εκδόθηκε στον ίδιο τόπο στις 12 Αυγούστου 2019.

**Η Πρόεδρος**

**Η Γραμματέας**

**Μαρία Κων. Μανδράκη**

**Ελένη Κατσίκα**