

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

3^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 26-8-2020 με την εξής σύνθεση: Μαρία-Ελένη Σιδέρη - Πρόεδρος, Σταυρούλα Κουρή - Εισηγήτρια, Ελισάβετ Αλαγιαλόγλου, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 20-7-2020 (ημεροχρονολογία ανάρτησης στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.) προδικαστική προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 949/20-7-2020 του οικονομικού φορέα «.....», νόμιμα εκπροσωπούμενου.

Κατά του αναθέτοντα φορέα «...», νόμιμα εκπροσωπούμενου.

Την από 31-7-2020 παρέμβαση του οικονομικού φορέα «.....», νόμιμα εκπροσωπούμενου.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια Σταυρούλα Κουρή.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, με την άνω προδικαστική προσφυγή της η προσφεύγουσα «...» επιδιώκει α) να ακυρωθεί η υπ' αρ. 4131/9-7-2020 απόφαση του Προέδρου και Διευθύνοντος Συμβούλου του αναθέτοντα φορέα «...» κατά το μέρος με το οποίο ενέκρινε το υπ' αριθ. πρωτ. 4002/3.7.2020 πρακτικό αξιολόγησης και αποδοχής οικονομικών προσφορών του διαγωνισμού για την ανάθεση της σύμβασης «ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΛΙΠΑΝΤΙΚΩΝ ΚΙΝΗΤΗΡΑ, ΚΙΒΩΤΙΟΥ ΤΑΧΥΤΗΤΩΝ ΚΑΙ ΔΙΑΦΟΡΙΚΟΥ ΛΕΩΦΟΡΕΙΩΝ» δεχόμενο την προσφορά της εταιρίας «...» και β) να ανακηρυχθεί η προσφεύγουσα προσωρινή ανάδοχος του διαγωνισμού ως έχουσα υποβάλει την αμέσως επόμενη πλέον συμφέρουσα οικονομική προσφορά.

2. Επειδή, η παρεμβαίνουσα εταιρία «...» έχει ασκήσει την από 31-7-2020 παρέμβαση υπέρ του κύριου της προσβαλλόμενης απόφασης.

Αριθμός απόφασης: 1110 / 2020

3. Επειδή, έχει κατατεθεί, δεσμευθεί και πληρωθεί το νόμιμο παράβολο κατά το άρθρο 363 του Ν. 4412/2016 και άρθρο 5 του Π.Δ. 39/2017 (ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό), ποσού 1.677,50€.

4. Επειδή, ο επίδικος διαγωνισμός ενόψει του αντικειμένου του, της προϋπολογισθείσας δαπάνης του και του χρόνου αποστολής δημοσίευσής του, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Ν. 4412/2016 και στη δικαιοδοσία της Α.Ε.Π.Π., και συνεπώς παραδεκτώς κατά τούτο ασκείται η εν λόγω προδικαστική προσφυγή ενώπιον της Α.Ε.Π.Π.

5. Επειδή, η υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή έχει κατατεθεί εμπροθέσμως, σύμφωνα με το άρθρο 361 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 και το άρθρο 4 παρ. 1 του Π.Δ. 39/2017 (περ. α'), δοθέντος ότι η προσβαλλόμενη απόφαση αναρτήθηκε στο ΕΣΗΔΗΣ στις 10-7-2020, οπότε και έλαβαν γνώση αυτής οι συμμετέχοντες, η δε εξεταζόμενη προσφυγή ασκήθηκε στις 20-7-2020.

6. Επειδή, το έννομο συμφέρον της προσφεύγουσας στοιχειοθετείται στο γεγονός ότι υπέβαλε προσφορά στο συγκεκριμένο διαγωνισμό και κατετάγη δεύτερη στη σειρά μειοδοσίας, προσδοκά δε με την εξεταζόμενη προδικαστική προσφυγή να αναδειχθεί προσωρινή ανάδοχος.

7. Επειδή, ο αναθέτων φορέας με την υπ' αριθμ. πρωτ. διακήρυξη προκήρυξε ηλεκτρονικό ανοικτό διαγωνισμό για την ανάθεση της σύμβασης «ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΛΙΠΑΝΤΙΚΩΝ ΚΙΝΗΤΗΡΑ, ΚΙΒΩΤΙΟΥ ΤΑΧΥΤΗΤΩΝ ΚΑΙ ΔΙΑΦΟΡΙΚΟΥ ΛΕΩΦΟΡΕΙΩΝ», με CPV, συνολικής προϋπολογισθείσας αξίας 335.500,00€ (πλέον του αναλογούντος ΦΠΑ) και με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά μόνο βάσει τιμής. Διάρκεια της σύμβασης ορίστηκε έως την 31-12-2020 και καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών στις 26-5-2020. Η διακήρυξη καταχωρήθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ με ΑΔΑΜ και στο ΕΣΗΔΗΣ με συστημικό αριθμό, Στον ανωτέρω διαγωνισμό συμμετείχαν τέσσερις (4) οικονομικοί φορείς, μεταξύ των οποίων η προσφεύγουσα και η παρεμβαίνουσα. Με τη με αριθμό συνεδρίαση 13/Θέμα 3.3./24.06.2020 απόφαση το Διοικητικό Συμβούλιο του αποδέχθηκε την εισήγηση της Επιτροπής Διαγωνισμού και ενέκρινε το με αριθμό πρωτοκόλλου 3606/12.06.2020 Ενιαίο Πρακτικό Ελέγχου Δικαιολογητικών Συμμετοχής και Αξιολόγησης Τεχνικών Προσφορών της Επιτροπής Διαγωνισμού, κάνοντας

Αριθμός απόφασης: 1110 / 2020

αποδεκτές τις τεχνικές προσφορές των εταιριών «....», «....» και «....», ενώ απέρριψε την τεχνική προσφορά της εταιρίας «....». Ακολούθησε η αποσφράγιση των οικονομικών προσφορών και η σύνταξη του από 02.07.2020 Πρακτικού Αξιολόγησης και Αποδοχής Οικονομικών Προσφορών, με το οποίο κρίθηκε ότι συμφερότερη προσφορά υπέβαλε η παρεμβαίνουσα εταιρία «....». Συγκεκριμένα η ως άνω εταιρία υπέβαλε προσφορά συνολικής αξίας 220.220,00 ευρώ χωρίς Φ.Π.Α. και ακολούθησε η προσφεύγουσα, η οποία υπέβαλε προσφορά συνολικής αξίας 239.110,00 ευρώ χωρίς Φ.Π.Α. και η εταιρία «....», η οποία υπέβαλε προσφορά συνολικής αξίας 294.840,00 ευρώ χωρίς Φ.Π.Α. Το εν λόγω πρακτικό διαβιβάστηκε στο Πρόεδρο και Διευθύνοντα Σύμβουλο του και εγκρίθηκε με τη με αριθμό πρωτοκόλλου 4131/09.07.2020 προσβαλλόμενη απόφασή του.

8. Επειδή, με τη συγκεκριμένη προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα εταιρία βάλλει κατά της ανωτέρω απόφασης και δη κατά το μέρος αυτής με το οποίο ενέκρινε το υπ' αριθ. πρωτ. 4002/3.7.2020 πρακτικό αξιολόγησης και αποδοχής οικονομικών προσφορών του διαγωνισμού και ανέδειξε ως πρώτη μειοδότη και προσωρινή ανάδοχο την παρεμβαίνουσα «....», υποστηρίζοντας τα εξής: I. Παράβαση των όρων της διακήρυξης αναφορικά με την οικονομική προσφορά της εταιρείας: Η προσφεύγουσα, επικαλούμενη το άρθρο 57 του ν. 4412/2016 και τις περιπτώσεις δ' και ζ' της παραγράφου 2.4.6. της διακήρυξης προβάλλει ότι δεν επιτρέπεται στον επίδικο διαγωνισμό η υποβολή εναλλακτικής προσφοράς ή προσφοράς υπό αίρεση. Ωστόσο, κατά τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας, η προσωρινή ανάδοχος του διαγωνισμού συμπεριέλαβε στο φάκελο της οικονομικής προσφοράς σε μορφή αρχείου .pdf την από 25.05.2020 ηλεκτρονική της επιστολή, σύμφωνα με την οποία η οικονομική της προσφορά θα διαμορφωνόταν στις τιμές που είχε ορίσει στο ταυθήμερο έντυπο οικονομικής προσφοράς που είχε συμπληρωθεί βάσει του υποδείγματος του παραρτήματος υπό στοιχεία II της διακήρυξης αφού πρώτα η αναθέτουσα αρχή επέστρεψε στην προσωρινή ανάδοχο τις κενές, μετά τη χρήση, τους παλετοδεξαμενές όγκου 1 m³. Εν ολίγοις, η προσωρινή ανάδοχος υπέβαλε εναλλακτική προσφορά, καθώς παρεξέκλινε από τους όρους της διακήρυξης, διότι δεν είχε οριστεί ρητώς στους όρους της διακήρυξης η δυνατότητα επιστροφής των κενών παλετοδεξαμενών και ακολούθως η χορήγηση

Αριθμός απόφασης: 1110 / 2020

σχετικής έκπτωσης. Άλλως, επικουρικώς, θα πρέπει να θεωρηθεί ότι η προσφορά έχει υποβληθεί υπό την αναβλητική αίρεση της επιστροφής των κενών παλετοδεξαμενών. Ο αναθέτων φορέας με το υπ' αριθ. 4002/2.7.2020 πρακτικό της επιτροπής του επίδικου διαγωνισμού, το οποίο εγκρίθηκε με τη προσβαλλόμενη πράξη, έκανε δεκτή τη προσφορά της αντί να την απορρίψει σε πρωθύστερο στάδιο, λόγω των ανωτέρω πλημμελειών της προσφοράς της. Ως εκ τούτου, ο αναθέτων φορέας κατά παράβαση των όρων της διακήρυξης και της αρχής της τυπικότητας και της διαφάνειας δέχτηκε προσφορά που έπρεπε να είχε απορρίψει. Ειδικότερα, κάθε άλλη ερμηνεία των όρων της διακήρυξης, πέραν της γραμματικής, είναι ευθέως αντίθετη με το γράμμα του νόμου, αλλά και την αρχή της τυπικότητας που διέπει τη διαδικασία των δημόσιων διαγωνισμών, άλλως επέρχεται τροποποίηση των όρων της διακήρυξης, (ήτοι αποδοχή προσφορών με διαφορετικά χαρακτηριστικά από τα ζητούμενα) και άνευ ετέρου μη ισότιμη αντιμετώπιση των υποψηφίων αναδόχων και συνεπώς παράβαση των αρχών του ανταγωνισμού, διότι δεν μπορούν να συγκριθούν δύο ή και περισσότερες προσφορές, οι οποίες στηρίζονται σε διαφορετικές προδιαγραφές. Επομένως, κατά την προσφεύγουσα, πρέπει να ακυρωθεί η υπ' αριθ. πρωτ. 4131/09.07.2020 απόφαση του Προέδρου και Διευθύνοντος συμβούλου του κατά το μέρος που ενέκρινε το υπ' αριθ. πρωτ. 4002/3.7.2020 πρακτικό αξιολόγησης και αποδοχής οικονομικών προσφορών του επίδικου διαγωνισμού δεχόμενο την προσφορά της προσωρινής αναδόχου και ακολούθως να ανακηρυχθεί η προσφεύγουσα ως προσωρινή ανάδοχος του διαγωνισμού, επειδή έχει υποβάλει την αμέσως επόμενη πλέον συμφέρουσα οικονομική προσφορά. II. Παράβαση του όρου της διακήρυξης σχετικά με τη σαφήνεια της προσφερόμενης τιμής: Στη περίπτωση β' της παραγράφου 2.4.4. της διακήρυξης προβλέπεται ότι *«[Ως απαράδεκτες θα απορρίπτονται προσφορές στις οποίες:] β) δεν προκύπτει με σαφήνεια η προσφερόμενη τιμή, με την επιφύλαξη της παρ. 4 του άρθρου 310 του ν. 4412/2016[...]*». Εν προκειμένω, όπως προεκτέθηκε, η προσφορά της προσωρινής αναδόχου, εξαιτίας του γεγονότος ότι εξαρτάται από την επιστροφή ή μη των παλετοδεξαμενών σε αυτή από τον αναθέτοντα φορέα, είναι ασαφής ως προς τη προσφερόμενη τιμή. Συγκεκριμένα, δεν προκύπτει ποια είναι η τελική τιμή που αφορά τα προς προμήθεια είδη. Ποια τιμή θα κληθεί εν τέλει να καταβάλει

Αριθμός απόφασης: 1110 / 2020

ο αναθέτων φορέας; αυτή της κατακύρωσης ή αυτή των 1,76 €/L, 1,90 €/L, 1,57 €/L, 1,44 €/L για τα προς προμήθεια με αριθμούς 1, 3, 4 και 6 αντίστοιχα είδη; Περαιτέρω, δεν προκύπτει ποιος αναλαμβάνει την επιστροφή των παλετοδεξαμενών, ο αναθέτων φορέας ή ο ανάδοχος; Ποιο το κόστος της μεταφοράς του και ποιος κρίνει αν εντέλει η ίδια η παλετοδεξαμενή είναι κατάλληλη για επιστροφή ή όχι και ποιος φέρει τον κίνδυνο εξαιτίας τυχαίας καταστροφής της; Περαιτέρω, όσον αφορά τις προς προμήθεια βαλβολίνες ιζώδους 20F, στο συνημμένο πίνακα αναφέρεται ότι «δεν διατίθεται δεξαμενή», άρα ποια είναι η τελική τιμή; Τέλος, η εταιρεία υπέβαλε στην πράξη και τρίτη προσφορά, αφού προσέφερε τα προς προμήθεια είδη σε συσκευασίες βαρελιού με τις εκεί αναφερόμενες τιμές. Άρα, η προσφορά της εταιρείας με τον δ.τ. πάσχει ακυρότητας αφενός διότι τυγχάνει ασαφής αλλά και αφετέρου διότι στην ουσία υπέβαλε τρεις διαφορετικές προσφορές σύμφωνα με τα προαναφερθέντα και η επιτροπή αξιολόγησης και αποδοχής οικονομικών προσφορών όφειλε κατά δέσμια αρμοδιότητα να απορρίψει τη προσφορά της ως άνω εταιρείας. Επομένως, κατά την προσφεύγουσα, πρέπει να ακυρωθεί η υπ' αριθ. πρωτ. 4131/09.07.2020 απόφαση του Προέδρου και Διευθύνοντος Συμβούλου του κατά το μέρος που ενέκρινε το υπ' αριθ. πρωτ. 4002/3.7.2020 πρακτικό αξιολόγησης και αποδοχής οικονομικών προσφορών του επίδικου διαγωνισμού δεχόμενο την προσφορά της προσωρινής αναδόχου, επειδή δεν προέκυψε με σαφήνεια η οικονομική της προσφορά και ακολούθως να ανακηρυχθεί η προσφεύγουσα ως προσωρινή ανάδοχος του διαγωνισμού αφού έχει υποβάλει την αμέσως επόμενη πλέον συμφέρουσα οικονομική προσφορά.

9. Επειδή, ο αναθέτων φορέας με το υπ' αρ.πρωτ. 4566/28-7-2020 έγγραφο απόψεων του προς την ΑΕΠΠ προς απόρριψη της εξεταζόμενης προδικαστικής προσφυγής επικαλείται τα εξής: I. Επί του πρώτου λόγου της προσφυγής: Σύμφωνα με τους όρους της διακήρυξης και δη: α.- σύμφωνα με τα αναφερόμενα στο άρθρο 1.1. της διακήρυξης του επίμαχου διαγωνισμού ορίζεται ότι: «οι προσφορές πρέπει να υποβάλλονται ηλεκτρονικά στη διεύθυνση www.promitheus.gov.gr», β.- σύμφωνα με τα αναφερόμενα στο άρθρο 2.4.4. της διακήρυξης του επίμαχου διαγωνισμού υπό τον τίτλο "περιεχόμενα φακέλου «Οικονομική Προσφορά» / Τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών" ορίζεται ότι: «Η Οικονομική Προσφορά

Αριθμός απόφασης: 1110 / 2020

συντάσσεται επί ποινή απορρίψεως στον (υπο)φάκελο "Οικονομική Προσφορά" σε μορφή pdf, ηλεκτρονικά υπογεγραμμένη και συμπληρωμένη, όπως το υπόδειγμα του Παραρτήματος II. Η προσφερόμενη τιμή θα αφορά την αξία κάθε τύπου λιπαντικού μόνο σε EΥΡΩ, παραδοτέων των λιπαντικών στα αμαξοστάσια και του αναθέτοντος φορέα» και γ.- σύμφωνα με το Παράρτημα II - Υπόδειγμα Οικονομικής Προσφοράς, η οικονομική προσφορά πρέπει επί ποινή αποκλεισμού να είναι σύμφωνη με την συγκεκριμένη ηλεκτρονική φόρμα που περιέχεται αυτούσια στη σελίδα 38 της επίμαχης διακήρυξης, την οποία υποχρεωτικά θα πρέπει ο κάθε οικονομικός φορέας να υποβάλει σε μορφή pdf, προκύπτει ότι η οικονομική προσφορά πρέπει να υποβάλλεται υποχρεωτικά με την αποκλειστική ηλεκτρονική μορφή - υπόδειγμα - έντυπο σε μορφή pdf, που περιέχεται στο Παράρτημα II της επίμαχης διακήρυξης. Κατά συνέπεια, Οικονομική Προσφορά που υποβάλλεται με οποιονδήποτε άλλο τρόπο, πέραν αυτού που καθορίζεται ρητά στο ως άνω Παράρτημα II, απορρίπτεται, αφού δεν είναι προσφορά με την προβλεπόμενη μορφή. Στο πλαίσιο λοιπόν του παραπάνω διαγωνισμού η εταιρία «....» υπέβαλε ηλεκτρονικά (με μορφή pdf) στην προβλεπόμενη ηλεκτρονική διεύθυνση την από 25.05.2020 οικονομική προσφορά της, συμπληρώνοντας το έντυπο οικονομικής προσφοράς της με αριθμό διακήρυξης, όπως αυτό περιέχεται στο Παράρτημα II της ως άνω επίμαχης διακήρυξης. Η ως άνω οικονομική προσφορά της εταιρίας «....» είναι απολύτως σύμφωνη με τους όρους της διακήρυξης, είναι απολύτως σαφής και ορισμένη και δεν περιέχει εναλλακτική ή υπό αναβλητική αίρεση προσφορά, όπως αβάσιμα, κατά τον αναθέτοντα φορέα, επικαλείται η προσφεύγουσα. Η εταιρία «....» υπέβαλε και την από 25.05.2020 επιστολή της, απευθυνόμενη προς τον Διευθυντή Οικονομικών Υπηρεσιών του, η οποία σε καμία περίπτωση δεν αποτελεί προσφορά και δεν είναι συντεταγμένη με τη συγκεκριμένη φόρμα που προβλέπεται από το παράρτημα II της διακήρυξης για την υποβολή των οικονομικών προσφορών. Η ως άνω επιστολή ορθά δεν λήφθηκε υπόψη από την Επιτροπή Διαγωνισμού, αφού δεν προβλήθηκε με τον προβλεπόμενο για τις προσφορές τρόπο (σύμφωνα με το έντυπο οικονομικής προσφοράς του Παραρτήματος II της διακήρυξης), δεν παρήγε έννομες συνέπειες, καθόσον ήταν αδιάφορο για τον Οργανισμό ο τρόπος προσφοράς των προϊόντων, είτε δηλαδή σε συσκευασίες δεξαμενής

Αριθμός απόφασης: 1110 / 2020

(1.000) λίτρων, είτε σε συσκευασίες βαρελιού. Άλλωστε, η τελευταία δεν θα μπορούσε να ληφθεί υπόψη ως οικονομική προσφορά, αφού δεν προβλήθηκε με τον προβλεπόμενο για τις προσφορές τρόπο (δηλαδή δια της συμπληρώσεως της εκ των προτέρων υφισταμένης ηλεκτρονικής φόρμας). Κατά συνέπεια η επίδραση της συγκεκριμένης επιστολής στη διαδικασία του διαγωνισμού και στο αποτέλεσμα αυτού ήταν μηδενική, όπως ακριβώς θα ήταν και αν δεν είχε συνταχθεί. Ορθά, συνακόλουθα, η Επιτροπή Διαγωνισμού έλαβε υπόψη της την από 25.05.2020 οικονομική προσφορά της εταιρίας «...», η οποία επί ποινή αποκλεισμού υποβλήθηκε στο σύστημα την 26.05.2020 και ήταν σύμφωνη με το έντυπο οικονομικής προσφοράς του Παραρτήματος II της επίμαχης διακήρυξης, αφού αυτή δέσμευε την αναθέτουσα αρχή. Η επιτροπή περιορίστηκε (ως είχε υποχρέωση από το νόμο και τη διακήρυξη) στη συγκριτική αξιολόγηση των οικονομικών προσφορών που εμπροθέσμως και προσηκόντως υποβλήθηκαν από τους προσφέροντες δια της επί ποινής αποκλεισμού συντασσόμενης στον (υπο)φάκελο "Οικονομική Προσφορά" σε μορφή pdf, ηλεκτρονικά υπογεγραμμένων και συμπληρωμένων, όπως το υπόδειγμα του Παραρτήματος II της διακήρυξης. Κατά συνέπεια, ορθά, με την με αριθμό 4131/09.07.2020 απόφαση του Προέδρου και Διευθύνοντος Συμβούλου του, αποφασίστηκε η: «1. ... έγκριση του με υπ' αριθμ. Πρωτ. 4002/2.7.2020 πρακτικού της Επιτροπής του διαγωνισμού για την "Προμήθεια λιπαντικών κινητήρα, κιβωτίου ταχυτήτων & διαφορικού λεωφορείων", για την αξιολόγηση και αποδοχή των οικονομικών προσφορών, σύμφωνα με το οποίο οι οικονομικές προσφορές των συμμετεχουσών εταιριών ήταν σύμφωνες με τις προβλέψεις και τους όρους της παραγράφου 2.4.4 και του υποδείγματος του παραρτήματος II της διακήρυξης και κατατάχθηκαν με την ακόλουθη τελική σειρά κατάταξης:

A/A	ΠΡΟΜΗΘΕΥΤΗΣ	Συνολική αξία προσφοράς χωρίς ΦΠΑ	ΦΠΑ	Συνολική αξία με ΦΠΑ
1	220.200,00	52.848,00	273.048,00
2	239.110,00	57.386,40	296.496,40

Αριθμός απόφασης: 1110 / 2020

3	294,840	70.761,60	365.601,60
---	------	---------	-----------	------------

2. ... ανάδειξη ως προσωρινού αναδόχου της εταιρίας, η οποία είχε την πλέον συμφέρουσα οικονομική προσφορά, συνολικής αξίας μαζί με το Φ.Π.Α. 273.048,00 €. Σημειωτέων ότι, σύμφωνα με την παράγραφο 2.3 της διακήρυξης μοναδικό κριτήριο ανάθεσης της σύμβασης είναι η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, βάσει μόνο τιμής.». Ως εκ τούτου, κατά τον αναθέτοντα φορέα, ο πρώτος λόγος προσφυγής της προσφεύγουσας πρέπει να απορριφθεί ως καθ' ολοκληρία αβάσιμος. II. Επί του δεύτερου λόγου της προσφυγής: Σύμφωνα με τους όρους της διακήρυξης και δη: α.- σύμφωνα με τα αναφερόμενα στο άρθρο 1.1. της διακήρυξης του επίμαχου διαγωνισμού ορίζεται ότι: «οι προσφορές πρέπει να υποβάλλονται ηλεκτρονικά στη διεύθυνση www.promitheus.gov.gr», β.- σύμφωνα με τα αναφερόμενα στο άρθρο 2.4.4. της διακήρυξης του επίμαχου διαγωνισμού υπό τον τίτλο "περιεχόμενα φακέλου «Οικονομική Προσφορά» / Τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών" ορίζεται ότι: «Η Οικονομική Προσφορά συντάσσεται επί ποινή απορρίψεως στον (υπο)φάκελο "Οικονομική Προσφορά" σε μορφή pdf, ηλεκτρονικά υπογεγραμμένη και συμπληρωμένη όπως το υπόδειγμα του Παραρτήματος II. Η προσφερόμενη τιμή θα αφορά την αξία κάθε τύπου λιπαντικού μόνο σε ΕΥΡΩ, παραδοτέων των λιπαντικών στα αμαξοστάσια και του αναθέτοντος φορέα» και γ.- σύμφωνα με το Παράρτημα II - Υπόδειγμα Οικονομικής Προσφοράς, η οικονομική προσφορά πρέπει επί ποινή αποκλεισμού να είναι σύμφωνη με την συγκεκριμένη ηλεκτρονική φόρμα που περιέχεται αυτούσια στη σελίδα 38 της επίμαχης διακήρυξης, την οποία υποχρεωτικά θα πρέπει ο κάθε οικονομικός φορέας να υποβάλει σε μορφή pdf, προκύπτει προκύπτει ότι η οικονομική προσφορά πρέπει να υποβάλλεται υποχρεωτικά με την αποκλειστική ηλεκτρονική μορφή - υπόδειγμα - έντυπο σε μορφή pdf, που περιέχεται στο Παράρτημα II της Διακήρυξης. Κατά συνέπεια, Οικονομική Προσφορά που υποβάλλεται με οποιονδήποτε άλλο τρόπο, πέραν αυτού που καθορίζεται ρητά στο ως άνω Παράρτημα II, απορρίπτεται, αφού δεν είναι προσφορά με την προβλεπόμενη μορφή. Στο πλαίσιο λοιπόν του παραπάνω διαγωνισμού η εταιρία «....»

Αριθμός απόφασης: 1110 / 2020

υπέβαλε ηλεκτρονικά (με μορφή pdf) στην προβλεπόμενη ηλεκτρονική διεύθυνση την από 25.05.2020 οικονομική προσφορά της, συμπληρώνοντας το έντυπο οικονομικής προσφοράς της με αριθμό διακήρυξης, όπως αυτό περιέχεται στο Παράρτημα II της ως άνω επίμαχης διακήρυξης. Η ως άνω οικονομική προσφορά της εταιρίας «.....» είναι απολύτως σύμφωνη με τους όρους της διακήρυξης, είναι απολύτως σαφής και ορισμένη και δεν περιέχει τρεις διαφορετικές προσφορές, όπως αβάσιμα επικαλείται η προσφεύγουσα. Η εταιρία «.....» υπέβαλε και την από 25.05.2020 επιστολή της απευθυνόμενη προς τον Διευθυντή Οικονομικών Υπηρεσιών του κ., η οποία σε καμία περίπτωση δεν αποτελεί προσφορά και δεν είναι συντεταγμένη με τη συγκεκριμένη φόρμα που προβλέπεται από το παράρτημα II της διακήρυξης για την υποβολή των οικονομικών προσφορών. Η ως άνω επιστολή ορθά δεν λήφθηκε υπόψη από την Επιτροπή Διαγωνισμού, αφού δεν προβλήθηκε με τον προβλεπόμενο για τις προσφορές τρόπο (σύμφωνα με το έντυπο οικονομικής προσφοράς του Παραρτήματος II της διακήρυξης), δεν παρήγε έννομες συνέπειες, καθόσον ήταν αδιάφορο για τον Οργανισμό ο τρόπος προσφοράς των προϊόντων, είτε δηλαδή σε συσκευασίες δεξαμενής (1.000) λίτρων, είτε σε συσκευασίες βαρελιού. Άλλωστε, η τελευταία δεν θα μπορούσε να ληφθεί υπόψη ως οικονομική προσφορά, αφού δεν προβλήθηκε με τον προβλεπόμενο για τις προσφορές τρόπο (δηλαδή δια της συμπλήρωσης της εκ των προτέρων υφισταμένης ηλεκτρονικής φόρμας). Ορθά, συνακόλουθα, η Επιτροπή Διαγωνισμού έλαβε υπόψη της την από 25.05.2020 οικονομική προσφορά της εταιρίας «.....», η οποία επί ποινή αποκλεισμού υποβλήθηκε στο σύστημα την 26.05.2020 και ήταν σύμφωνη με το έντυπο οικονομικής προσφοράς του Παραρτήματος II της επίμαχης διακήρυξης, αφού αυτή δέσμευε την αναθέτουσα αρχή. Η επιτροπή περιορίσθηκε (ως είχε υποχρέωση από το νόμο και τη διακήρυξη) στη συγκριτική αξιολόγηση των οικονομικών προσφορών που εμπροθέσμως και προσηκόντως υποβλήθηκαν από τους προσφέροντες δια της επί ποινής αποκλεισμού συντασσόμενης στον (υπο)φάκελο "Οικονομική Προσφορά" σε μορφή pdf, ηλεκτρονικά υπογεγραμμένων και συμπληρωμένων, όπως το υπόδειγμα του Παραρτήματος II της διακήρυξης. Κατά συνέπεια, ορθά με την με αριθμό 4131/09.07.2020 απόφαση του Προέδρου και Διευθύνοντος Συμβούλου του αποφασίστηκε η: *«1. ... έγκριση του με υπ' αριθμ. Πρωτ. 4002/2.7.2020*

Αριθμός απόφασης: 1110 / 2020

πρακτικού της Επιτροπής του διαγωνισμού για την "Προμήθεια λιπαντικών κινητήρα, κιβωτίου ταχυτήτων & διαφορικού λεωφορείων", για την αξιολόγηση και αποδοχή των οικονομικών προσφορών, σύμφωνα με το οποίο οι οικονομικές προσφορές των συμμετεχουσών εταιριών ήταν σύμφωνες με τις προβλέψεις και τους όρους της παραγράφου 2.4.4 και του υποδείγματος του παραρτήματος II της διακήρυξης και κατατάχθηκαν με την ακόλουθη τελική σειρά κατάταξης:

A/A	ΠΡΟΜΗΘΕΥΤΗΣ	Συνολική αξία προσφοράς χωρίς ΦΠΑ	ΦΠΑ	Συνολική αξία με ΦΠΑ
1	220.200,00	52.848,00	273.048,00
2	239.110,00	57.386,40	296.496,40
3	294,840	70.761,60	365.601,60

2...ανάδειξη ως προσωρινού αναδόχου της εταιρίας, η οποία είχε την πλέον συμφέρουσα οικονομική προσφορά, συνολικής αξίας μαζί με το Φ.Π.Α. 273.048,00 €. Σημειωτέων ότι, σύμφωνα με την παράγραφο 2.3 της διακήρυξης μοναδικό κριτήριο ανάθεσης της σύμβασης είναι η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, βάσει μόνο τιμής.». Ως εκ τούτου, κατά τον αναθέτοντα φορέα, ο δεύτερος λόγος προσφυγής της προσφεύγουσας πρέπει να απορριφθεί ως καθ' ολοκληρίαν αβάσιμος.

10. Επειδή, η εταιρία «.....», πρώτη στη σειρά μειοδότης και προσωρινή ανάδοχος, με την από 31-7-2020 νομοτύπως και εμπροθέσμως ασκηθείσα παρέμβασή της, κατόπιν της από 21-7-2020 κοινοποίησης της εξεταζόμενης προδικαστικής προσφυγής, επικαλείται, μετ' εννόμου συμφέροντος, προς απόρριψη της συγκεκριμένης προδικαστικής προσφυγής και διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης απόφασης τα ακόλουθα: Σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στην παράγραφο 1.1.(β) της διακήρυξης του παραπάνω διαγωνισμού «Οι προσφορές πρέπει να υποβάλλονται ηλεκτρονικά στη διεύθυνση www.promitheus.aov.gr». Επίσης, σύμφωνα με το

Αριθμός απόφασης: 1110 / 2020

άρθρο 2.4.4. της ίδιας «Η Οικονομική Προσφορά συντάσσεται επί ποινή απορρίψεως στον (υπο) φάκελο «Οικονομική Προσφορά» σε μορφή pdf, ηλεκτρονικά υπογεγραμμένη και συμπληρωμένη όπως το υπόδειγμα του Παραρτήματος II». Στο τελευταίο αυτό παράρτημα («Παράρτημα II-ΥΠΟΔΕΙΓΜΑ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ») περιέχεται η συγκεκριμένη ηλεκτρονική φόρμα, με την οποία υποχρεωτικά θα πρέπει ο κάθε συμμετέχων στον διαγωνισμό να υποβάλει την οικονομική προσφορά. Από τα παραπάνω προκύπτει πως η οικονομική προσφορά πρέπει να υποβάλλεται υποχρεωτικά με την αποκλειστική ηλεκτρονική μορφή-φόρμα σε μορφή pdf, που περιέχεται στο αμέσως προαναφερθέν ειδικό παράρτημα της Διακήρυξης, Προσφορά που γίνεται με οποιονδήποτε άλλο τρόπο απορρίπτεται, αφού δεν είναι προσφορά με την προβλεπόμενη μορφή. Στο πλαίσιο, λοιπόν, του παραπάνω διαγωνισμού, η παρεμβαίνουσα υπέβαλε ηλεκτρονικά (με μορφή pdf) στην προβλεπόμενη ηλεκτρονική διεύθυνση την προσφορά της, συμπληρώνοντας τη φόρμα που περιέχεται στο ως άνω παράρτημα της διακήρυξης. Ειδικά πρόκειται για την από 26.05.2020/.... οικονομική προσφορά της, που υποβλήθηκε στο σύστημα και η οποία είναι απολύτως σαφής, ορισμένη, μη εναλλακτική, μη ενδοιαστική, συγκεκριμένη, αναλυτική και απαλλαγμένη από αίρεση. Άλλωστε η, επί ποινή απορρίψεως, υποχρέωση των διαγωνιζομένων να συμπληρώσουν την συγκεκριμένη προδιατυπωμένη φόρμα, εκ των πραγμάτων δεν αφήνει κανένα περιθώριο για προσφορές με τέτοια «ελαττώματα». Η από 26.05.2020 προσφορά της ως προς την τυπική της μορφή είναι ίδια με αυτήν της προσφεύγουσας, με μόνη διαφορά πως η προσφερόμενη από την παρεμβαίνουσα τιμή είναι εντυπωσιακά χαμηλότερη από την αντίστοιχη της προσφεύγουσας (273.048 ευρώ έναντι 296.496.40 ευρώ) για λιπαντικά ισοδύναμων προδιαγραφών. Μετά από αυτήν την εντυπωσιακή, κατά την παρεμβαίνουσα, διαφορά στις οικονομικές προσφορές των δυο εταιριών, η αρμόδια επιτροπή του συνέταξε το 4002/03.07.2020 πρακτικό με το οποίο η παρεμβαίνουσα κατατάχθηκε πρώτη στη σειρά κατάταξης, η προσφεύγουσα δεύτερη και η «.....» τρίτη με προσφορά 365.601,60 ευρώ. Στη συνέχεια ο Πρόεδρος του Διοικητικού Συμβουλίου και Διευθύνων Σύμβουλος του με την 4131/09.07.2020 απόφασή του επικύρωσε το προαναφερθέν πρακτικό, αναφέροντας πως οι τρεις συμμετέχοντες στον διαγωνισμό είχαν κάνει οικονομικές προσφορές με την

Αριθμός απόφασης: 1110 / 2020

μορφή που προβλέπεται στο ως άνω παράρτημα II της Διακήρυξης. Έτσι με την απόφαση αυτή εγκρίθηκε η από 26.05.2020/.... οικονομική προσφορά της παρεμβαίνουσας. Κατά την παρεμβαίνουσα, η προσφεύγουσα έχοντας να αντιμετωπίσει την προαναφερθείσα πολύ μεγάλη και αδικαιολόγητη διαφορά στο ύψος της προσφοράς της με αυτό της προσφοράς της παρεμβαίνουσας, επιχειρεί να ακυρώσει την κατάταξη της παρεμβαίνουσας ως πρώτης μειοδότης και προσωρινής αναδόχου, επικαλούμενη μια επιστολή της παρεμβαίνουσας με ημερομηνία 25.05,2020, η οποία έχει διερευνητικό χαρακτήρα και σε κάθε περίπτωση δεν αποτελεί προσφορά και για το λόγο αυτό δεν είναι συντεταγμένη με τη συγκεκριμένη φόρμα που προβλέπεται από το παράρτημα II της σύμβασης για την υποβολή των οικονομικών προσφορών. Σε κάθε περίπτωση το περιεχόμενο του συγκεκριμένου εγγράφου δεν έχει σημασία, ούτε έννομες συνέπειες, διότι η τελική οικονομική της προσφορά, η οποία υποβλήθηκε με τον (αποκλειστικό) τρόπο που προβλέπεται στη διακήρυξη για την υποβολή των οικονομικών προσφορών, είναι η από 26,05.2020/.... μοναδικώς ισχύουσα προσφορά της, η οποία τη δεσμεύει και της οποίας το περιεχόμενο (πλην των οικονομικών δεδομένων είναι ίδιο με αυτό της προσφοράς της προσφεύγουσας). Επιπλέον αυτή την προσφορά εξέλαβε ως μοναδική υφισταμένη προσφορά της, τόσο η αρμόδια επιτροπή του διαγωνισμού, όσο και ο Πρόεδρος του Διοικητικού Συμβουλίου και Διευθύνων Σύμβουλος του, με την παραπάνω εγκριτική απόφασή του. Αντίθετα πουθενά στις προσβαλλόμενες με την προσφυγή πράξεις, γίνεται λόγος πως λαμβάνεται υπόψη η από 25.05.2020 επιστολή της παρεμβαίνουσας. Άλλωστε, η τελευταία δεν θα μπορούσε να ληφθεί υπόψη ως οικονομική προσφορά, αφού δεν προβλήθηκε με τον προβλεπόμενο για προσφορές τρόπο (δηλαδή δια της συμπλήρωσεως της εκ των προτέρων υφιστάμενης ηλεκτρονικής φόρμας). Περαιτέρω, αν κάποιος την εκλάμβανε ως προσφορά, πάλι τελικώς δεν θα την λάμβανε υπόψη του, αφού, σύμφωνα με την διακήρυξη, θα ήταν άκυρη. Το τελευταίο αυτό δεδομένο αποτελεί και λόγο μη κατάφασης εννόμου συμφέροντος της προσφεύγουσας ως προς την άσκηση της προσφυγής της, η οποία επικεντρώνεται σε ένα έγγραφο που δεν είναι προσφορά και επικουρικά, αν ήταν, θα ήταν άκυρη και άρα αδιάφορη. Η αρμόδια επιτροπή του διαγωνισμού που συνέταξε το παραπάνω πρακτικό, αλλά και ο Πρόεδρος του Διοικητικού Συμβουλίου και Διευθύνων Σύμβουλος

Αριθμός απόφασης: 1110 / 2020

του, ασχολήθηκαν, έκριναν, έλαβαν υπόψη τους, αξιολόγησαν και σύγκριναν με την προσφορά της προσφεύγουσας την από 26.05.2020/... μόνη υφιστάμενη και δεσμευτική για την παρεμβαίνουσα οικονομική προσφορά της και επ' αυτής προέβησαν στην κατάταξή της ως προσφερούσα την καλύτερη τιμή και μάλιστα, εν προκειμένω, εντυπωσιακά καλύτερη, κατά την παρεμβαίνουσα, από την αντίστοιχη που προσέφερε η προσφεύγουσα, χωρίς να προκύπτει κάποια εύλογη αιτία αυτής της θεαματικής διαφοράς και ως προσωρινή ανάδοχο. Καμία προηγούμενη αλληλογραφία μεταξύ της παρεμβαίνουσας και του ή του τελευταίου με οποιονδήποτε άλλο συμμετέχοντα στο διαγωνισμό λήφθηκε υπόψη και σε κάθε περίπτωση δεν αποτέλεσε βάση της αξιολογικής κρίσης της. Η επιτροπή περιορίσθηκε (ως είχε υποχρέωση από το νόμο και την διακήρυξη) στη συγκριτική αξιολόγηση των οικονομικών προσφορών που εμπροθέσμως και προσηκόντως της υποβλήθηκαν από αυτούς που συμμετείχαν στο διαγωνισμό δια της μοναδικώς προβλεπόμενης οδού, δηλαδή αυτής της ειδικής ηλεκτρονικής φόρμας που προβλέπεται στο II παράρτημα της διακήρυξης. Για τον επιπλέον αυτό λόγο η προσφεύγουσα στερείται και πάλι σχετικού εννόμου συμφέροντος ως προς την άσκηση της προσφυγής της (η οποία ως εκ τούτου είναι απαράδεκτη), αφού αυτή κατατάχθηκε δεύτερη όχι επειδή η επιτροπή έλαβε ως ισχύουσα και ενεργή προσφορά την προηγηθείσα επιστολή της παρεμβαίνουσας, αλλά επειδή ανάμεσα στη δική της ηλεκτρονικώς προσηκόντως υποβληθείσα προσφορά και στην αντίστοιχη δική της υπήρχε οικονομική διαφορά και μάλιστα σε εντυπωσιακό βαθμό.

11. Επειδή, κατά τις διατάξεις του άρθρου 360 του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 3 του Π.Δ. 39/2017 ορίζεται ότι: «1. Κάθε ενδιαφερόμενος, ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί συγκεκριμένη σύμβαση του νόμου 4412/2016 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 του ανωτέρω νόμου ενδίκων βοηθημάτων, να ασκήσει προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ κατά της σχετικής πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής». Περαιτέρω, το άρθρο 367 του Ν. 4412/2016 ορίζει ότι: «1. Η ΑΕΠΠ αποφαίνεται αιτιολογημένα επί της βασιμότητας των προβαλλόμενων

πραγματικών και νομικών ισχυρισμών της προσφυγής και των ισχυρισμών της αναθέτουσας αρχής και, σε περίπτωση παρέμβασης, των ισχυρισμών του παρεμβαίνοντος και δέχεται (εν όλω ή εν μέρει) ή απορρίπτει την προσφυγή με απόφασή της... 2. Επί αποδοχής προσφυγής κατά πράξης ακυρώνεται ολικώς ή μερικώς η προσβαλλόμενη πράξη, ενώ επί αποδοχής προσφυγής κατά παράλειψης, ακυρώνεται η παράλειψη και η υπόθεση αναπέμπεται στην αναθέτουσα αρχή για να προβεί αυτή στην οφειλόμενη ενέργεια ...» και η διάταξη αυτή επαναλαμβάνεται και στο άρθρο 18 του Π.Δ. 39/2017.

12. 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, 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 κλπ). 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 C-19/00 Siac Construction Ltd, σκέψεις 34 και 44, ΔΕΕ, Απόφαση της 25.04.1996, Υπόθεση C-87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, σκέψη 54 κλπ).

13. Επειδή, όσον αφορά στο πρώτο λόγο προσφυγής, περί υποβολής εκ μέρους της παρεμβαίνουσας εναλλακτικής προσφοράς ή προσφοράς υπό αίρεση διατυπώνονται τα ακόλουθα: Εναλλακτική προσφορά είναι η εκ μέρους του προσφέροντος πρόταση λύσης για όρο της σύμβασης που διαφέρει από εκείνη που προβλέπει ο δημόσιος αγοραστής. Στο πεδίο των δημοσίων συμβάσεων, η εναλλακτική προσφορά είναι δυνατόν να προσφέρει ορισμένα πρόσθετα χαρακτηριστικά, λ.χ. τεχνικά χαρακτηριστικά, τα οποία δεν προβλέπονται στη διακήρυξη και στα σχετικά έγγραφα του διαγωνισμού, ή το αντίθετο, δηλαδή να αποκλείει ορισμένα από τα προβλεπόμενα χαρακτηριστικά, ή να προσφέρει μια εντελώς διαφορετική προσέγγιση για την εκτέλεση της σύμβασης, λ.χ. ως προς τις προσφερόμενες

Αριθμός απόφασης: 1110 / 2020

τεχνικές λύσεις για την εκτέλεση του έργου. Κατά το άρθρο 57 του ν.4412/2016 οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να επιτρέπουν ή να απαιτούν την υποβολή εναλλακτικών προσφορών, αρκεί να γίνεται σχετική μνεία της δυνατότητας αυτής στην προκήρυξη της σύμβασης. Αν δεν υπάρχει σχετική ρητή μνεία, οι εναλλακτικές προσφορές δεν επιτρέπονται. Εν προκειμένω, στον όρο 2.4.6. της επίμαχης διακήρυξης υπό τον τίτλο 'Λόγοι απόρριψης προσφορών' ορίζεται, μεταξύ άλλων, ότι η αναθέτουσα αρχή απορρίπτει προσφορά η οποία εμπεριέχει εναλλακτική προσφορά (περ.δ), καθώς και προσφορά η οποία είναι υπό αίρεση (περ.ζ). Περαιτέρω, στο Παράρτημα Ι της διακήρυξης – Αναλυτική Περιγραφή Φυσικού και Οικονομικού Αντικειμένου της Σύμβασης ορίζεται ότι «*ΑΝΤΙΚΕΙΜΕΝΟ ΤΗΣ ΣΥΜΒΑΣΗΣ Αντικείμενο του διαγωνισμού είναι η ανάδειξη προμηθευτή ή προμηθευτών για την προμήθεια λιπαντικών με τις παρακάτω τεχνικές προδιαγραφές 1.Λιπαντικό υγρό κινητήρων DIESEL 10W-40 κατάλληλο για κινητήρες με σύστημα επιλεκτικής κατάλυσης SCR Κινητήρες: OM457LA EURO 04 & EURO 05 2.Λιπαντικό υγρό κινητήρων DIESEL 5W-30 κατάλληλο για κινητήρες με σύστημα επιλεκτικής κατάλυσης SCR. Κινητήρες: 8 EURO 05 Προδιαγραφές: API CF, ACEA E4/E7 3.Λιπαντικό υγρό κινητήρων DIESEL 15W-40, κατάλληλο για κινητήρες με σύστημα επιλεκτικής κατάλυσης SCR Κινητήρες: ... D9B/310 EURO 5 4.Λιπαντικό υγρό κινητήρων DIESEL (VDS) 15W-40, κατάλληλο για κινητήρες με σύστημα επιλεκτικής κατάλυσης SCR Κινητήρες: ... D9B/310 EURO4,.... ... EURO4. ... 1124/260 EURO 2 ... , DH10/286 EURO 2 ..., D7B/275 EURO 3 ... ,... 8 EURO 3 και ... F4 EURO 3 ... 5.Λιπαντικό υγρό κιβωτίου ταχυτήτων 20 F 5.Αυτόματα κιβώτια ταχυτήτων τύπου ZF HP500, HP590, HP502C, HP552C, HP582C, HP592C, HP602C, HP604C, HP554 και Αυτόματο κιβώτιο ταχυτήτων τύπου ZF ECOLIFE 6.Λιπαντικό υγρό άξονα κινητήρων 80W-90, κατάλληλο για θερμά κλίματα». Στην υπό κρίση υπόθεση η παρεμβαίνουσα συμπεριέλαβε στον ηλεκτρονικό φάκελο της προσφοράς της, που ανήρτησε σε μορφή αρχείου .pdf, την από 25.05.2020 ηλεκτρονική της επιστολή με τίτλο 'ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ ...' απευθυνόμενη στον αναθέτοντα φορέα, σύμφωνα με την οποία η οικονομική της προσφορά θα διαμορφωνόταν στις τιμές που είχε ορίσει στο με ίδια ημερομηνία έντυπο οικονομικής προσφοράς που είχε συμπληρώσει βάσει του υποδείγματος του Παραρτήματος υπό στοιχεία II της διακήρυξης με τίτλο 'ΥΠΟΔΕΙΓΜΑ ...',*

Αριθμός απόφασης: 1110 / 2020

όμως ο αναθέτων φορέας θα επέστρεφε στην ανάδοχο τις κενές, μετά τη χρήση τους, δεξαμενές όγκου 1 m³. Ειδικότερα, η εν λόγω επιστολή διελάμβανε ότι «*Τα ζητούμενα προϊόντα προσφέρονται σε συσκευασίες χιλίων (1.000) λίτρων με τις παρακάτω τιμές.....Στις ανωτέρω τιμές θα προστίθεται ποσό 80€/δεξαμενή ή 0,08€/lit που θα περιλαμβάνεται στο τιμολόγιο πώλησης. Μετά την χρήση τους θα επιστρέφονται στην Εταιρεία, (...) η οποία με την παραλαβή τους θα εκδίδει άμεσα πιστωτικό τιμολόγιο αξίας 80€ (ήτοι 0,08€/lit) / Δεξαμενή. Οι Δεξαμενές είναι χωρητικότητας 1.000 λίτρων.....*». Υπό τα ανωτέρω δεδομένα κρίνεται ότι η παρεμβαίνουσα δεν υπέβαλε εναλλακτική προσφορά ούτε προσφορά υπό αίρεση. Τούτο διότι αντικείμενο της υπό ανάθεση σύμβασης ήταν αμιγώς η προμήθεια των λιπαντικών υγρών, χωρίς να ορίζεται στο κανονιστικό πλαίσιο της διακήρυξης και η προμήθεια των δεξαμενών. Για την προμήθεια των λιπαντικών υγρών που απαιτεί η διακήρυξη ο αναθέτων φορέας αξιολόγησε και δέχτηκε την υποβληθείσα οικονομική προσφορά της παρεμβαίνουσας με τίτλο 'ΥΠΟΔΕΙΓΜΑ', την οποία η παρεμβαίνουσα είχε συμπληρώσει βάσει του υποδείγματος του Παραρτήματος υπό στοιχεία II της διακήρυξης. Η κατά την εκτέλεση της σύμβασης και δη μετά τη χρήση τους επιστροφή των δεξαμενών από τον αναθέτοντα φορέα προς την ανάδοχο που διαλαμβάνεται στην εν λόγω επιστολή της τελευταίας, ούτε αντιβαίνει τους προεκτεθέντες όρους της διακήρυξης, αφού η διακήρυξη δεν ορίζει τίποτα σχετικό, ούτε κατ' ακολουθία αποτελεί αντικείμενο αξιολόγησης της προσφοράς της παρεμβαίνουσας και γι' αυτό δεν λήφθηκε υπόψη κατά την αξιολόγηση, δεδομένου ότι αντικείμενο της διακήρυξης είναι αμιγώς η προμήθεια των λιπαντικών υγρών χωρίς να ορίζεται στη διακήρυξη και η προμήθεια των δεξαμενών. Το γεγονός δε ότι, κατά την ανωτέρω επιστολή, στις τιμές προμήθειας των λιπαντικών υγρών θα προστίθεται ποσό 80€/δεξαμενή, το οποίο μετά την επιστροφή από τον αναθέτοντα φορέα προς τον ανάδοχο των κενών μετά τη χρήση τους δεξαμενών θα πιστώνεται από τον τελευταίο (ανάδοχο) υπέρ του αναθέτοντα φορέα δεν συνιστά χορήγηση έκπτωσης ούτε αναβλητική αίρεση επιστροφής των κενών δεξαμενών, δεδομένου ότι η καταρχάς χρέωση στον αναθέτοντα φορέα του ποσού των 80€/δεξαμενή γίνεται ισόποση πίστωση υπέρ αυτού μετά την επιστροφή των κενών δεξαμενών και συνεπώς ουδεμία διαφορά

Αριθμός απόφασης: 1110 / 2020

προκύπτει. Ως εκ τούτου απορριπτέος τυγχάνει ο πρώτος λόγος προσφυγής ως αβάσιμος και δεκτός ως βάσιμος ο αντίστοιχος λόγος παρέμβασης.

14. Επειδή, όσον αφορά στο δεύτερο λόγο σχετικά με την επικληθείσα από την προσφεύγουσα ασάφεια της προσφερόμενης από την παρεμβαίνουσα τιμής προμήθειας των λιπαντικών υγρών εξαιτίας του γεγονότος ότι εξαρτάται από την επιστροφή ή μη των δεξαμενών, ομοίως κρίνεται απορριπτέος ως αβάσιμος σύμφωνα και με όσα στην αμέσως προηγούμενη σκέψη αναλύθηκαν. Ειδικότερα, ουδεμία ασάφεια περί των προσφερθεισών από τη παρεμβαίνουσα τιμών εκάστου προς προμήθεια είδους λιπαντικών υγρών προκύπτει. Οι σχετικές προσφερθείσες από αυτήν τιμές με σαφήνεια αποτυπώνονται στο έντυπο οικονομικής προσφοράς της που είχε συμπληρώσει βάσει του υποδείγματος του Παραρτήματος υπό στοιχεία II της διακήρυξης με τίτλο 'ΥΠΟΔΕΙΓΜΑ ...' και αυτή η οικονομική προσφορά αξιολογήθηκε και έγινε δεκτή ως χαμηλότερη τιμή από τον αναθέτοντα φορέα. Το γεγονός ότι, κατά την ανωτέρω επιστολή της παρεμβαίνουσας, στις τιμές προμήθειας των λιπαντικών υγρών θα προστίθεται ποσό 80€/δεξαμενή, το οποίο ποσό μετά την επιστροφή από τον αναθέτοντα φορέα προς τον ανάδοχο των κενών μετά τη χρήση τους δεξαμενών θα πιστώνεται από τον τελευταίο (ανάδοχο) υπέρ του αναθέτοντα φορέα, δεν καθιστά ασαφή ούτε αόριστη την προσφερθείσα από την παρεμβαίνουσα τιμή προμήθειας των ζητούμενων με τη διακήρυξη λιπαντικών υγρών αφού η τιμή αυτή ορίστηκε από την παρεμβαίνουσα χωρίς όρο ή αίρεση, αλλά με σαφήνεια στο έντυπο οικονομικής προσφοράς της που υπέβαλε βάσει του υποδείγματος του Παραρτήματος υπό στοιχεία II της διακήρυξης και για την οποία αξιολογήθηκε. Ως εκ τούτου απορριπτέος τυγχάνει και ο δεύτερος λόγος προσφυγής ως αβάσιμος και δεκτός ως βάσιμος ο αντίστοιχος λόγος παρέμβασης.

15. Επειδή, λαμβανομένων υπόψη όσων εκτέθηκαν στις σκέψεις 12 έως και 14 της παρούσας, η εξεταζόμενη προδικαστική προσφυγή πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμη και αντίθετα να γίνει δεκτή ως βάσιμη η σχετική παρέμβαση.

16. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, το με κωδικό ηλεκτρονικό παράβολο, ποσού 1.677,50€, πρέπει να καταπέσει.

ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ

Απορρίπτει την προδικαστική προσφυγή.

Δέχεται την παρέμβαση.

Ορίζει την κατάπτωση του με κωδικό ηλεκτρονικού παραβόλου, ποσού 1.677,50€.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στον Άγ.Ιωάννη Ρέντη στις 26-8-2020 και εκδόθηκε στις 16-9-2020.

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ
ΣΙΔΕΡΗ ΜΑΡΙΑ-ΕΛΕΝΗ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ
ΔΟΥΓΚΑ ΓΕΩΡΓΙΑ