

**Η**

**ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ**

**5<sup>ο</sup> ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

Συνήλθε στην έδρα της, στις 29 Μαρτίου 2024, με την εξής σύνθεση: Γαρυφαλλιά Σκιάνη, Πρόεδρος, Μαρία Βύρρα, Μέλος- Εισηγήτρια, Μιχαήλ Οικονόμου, Μέλος.

Για να εξετάσει την από 23.02.2024 και υπό Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. 259/23.02.2024 προδικαστική προσφυγή του οικονομικού φορέα, με την επωνυμία «...» και με διακριτικό τίτλο «...» (εφ' εξής η «προσφεύγουσα»), όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά : «...» (εφ' εξής η «αναθέτουσα Αρχή»), όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Με την υπό κρίση προδικαστική προσφυγή της, η προσφεύγουσα αιτείται ν' ακυρωθεί η προσβαλλόμενη, υπ' αριθμό .../2024, απόφαση της αναθέτουσας Αρχής (η οποία ενσωματώνει και την υπ' αριθμό .../2024 απόφαση), κατά το μέρος που απορρίφθηκε η οικονομική προσφορά της προσφεύγουσας και κατά το μέρος που έγινε δεκτή η προσφορά της εταιρείας «...», για το σύνολο της ΟΜΑΔΑΣ 4: «...» του εν θέματι διαγωνισμού.

**Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια**

**Μελέτησε τα σχετικά έγγραφα**

**Σκέφθηκε κατά το Νόμο**

1.Επειδή, για την άσκηση της προσφυγής, έχει καταβληθεί το νόμιμο παράβολο, σύμφωνα με τα άρθρα 363 του Ν. 4412/2016 και 5 του Π.Δ. 39/2017, ποσού 600 ευρώ, το οποίο υπολογίζεται με βάση την αξία άνευ Φ.Π.Α της επίμαχης Ομάδας 4, ήτοι 80.645,16 € (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ... και την εκτύπωση από την σελίδα της Γενικής Γραμματείας

## Αριθμός Απόφασης: 609/2024

Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών με την ένδειξη «ΔΕΣΜΕΥΜΕΝΟ»).

2.Επειδή η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή κατατέθηκε εμπροθέσμως στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, στις 23.02.2024, καθ' όσον η προσβαλλόμενη κοινοποιήθηκε στους συμμετέχοντες, μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ., στις 14.02.2024. Έχει δε ασκηθεί μετ' εννόμου συμφέροντος, καθώς η προσφεύγουσα βάλλει αφ' ενός κατά της απόρριψης της προσφοράς της και αφ' ετέρου κατά της νομιμότητας της προσφοράς συνδιαγωνιζόμενης εταιρείας, επιδιώκοντας ν' ανατεθεί στην ίδια (προσφεύγουσα) η επίμαχη ομάδα του διαγωνισμού.

3.Επειδή η αναθέτουσα Αρχή, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 365 της παρ. 1 του Ν. 4412/2016, κοινοποίησε την προσφυγή μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. στους θιγόμενους από τυχόν αποδοχή της, στις 26.02.2024, προκειμένου αυτοί να λάβουν γνώση και ν' ασκήσουν ενδεχομένως το δικαίωμα παρέμβασής τους.

4. Επειδή η αναθέτουσα Αρχή υπέβαλε νομίμως και εμπροθέσμως, στις 11.03.2024, τις απόψεις της επί της κρινόμενης προσφυγής.

5. Επειδή ο ένδικος διαγωνισμός, ως εκ του αντικειμένου του και της προϋπολογισθείσας δαπάνης, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του ν. 4412/2016 (Α' 147) και η ένδικη διαφορά διέπεται από τις διατάξεις του Βιβλίου IV αυτού, περί έννομης προστασίας κατά την σύναψη δημοσίων συμβάσεων.

6. Επειδή, με την υπ' αριθμό .../2023 διακήρυξη, προκηρύχθηκε ανοικτός δημόσιος διαγωνισμός για την «...», συνολικής εκτιμώμενης αξίας 1.622.489,36 άνευ Φ.Π.Α. Ο εν θέματι διαγωνισμός υποδιαιρείται σε 4 Ομάδες. Η ως άνω διακήρυξη αναρτήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ.) στις 15.11.2023 με Α.Δ.Α.Μ. ... καθώς και στην διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ, όπου ο επίμαχος διαγωνισμός έλαβε συστημικό αριθμό ...

7.Επειδή, αναφορικά με τον πρώτο λόγο της προσφυγής (ήτοι, ως προς την απόρριψη της οικονομικής προσφοράς της προσφεύγουσας),

## Αριθμός Απόφασης: 609/2024

λεκτέα τα κάτωθι. Πρώτον, στην απόφαση .../2024 (η οποία ενσωματώνεται στην προσβαλλόμενη) αναφέρεται, ως αιτιολογία απόρριψης της οικονομικής προσφοράς της προσφεύγουσας, η εξής: «...Κατά τον έλεγχο η επιτροπή διαπίστωσε ότι ο οικονομικός φορέας «...» έχει μειώσει αισθητά τις ζητούμενες ποσότητες, όπως αυτές προβλέπονται από την παρούσα διακήρυξη (άρθρο 2.4.4. Περιεχόμενα φακέλου Οικονομικής Προσφοράς & το Υπόδειγμα Οικονομικής Προσφοράς Ομάδας 4 (σελ.74)), με συνέπεια το σύνολο της δαπάνης 67.876.13€ (χωρίς ΦΠΑ) να έχει υπολογιστεί επί των μειωμένων ποσοτήτων που περιλαμβάνει στην οικονομική προσφορά του. Σύμφωνα, όμως με την Τεχνική Περιγραφή της αριθμ. .../2023 Μελέτης προσφορές υποβάλλονται για ένα (1) έως και τέσσερις (4) ΟΜΑΔΕΣ / ΤΜΗΜΑΤΑ, αλλά υποχρεωτικά, με ποινή αποκλεισμού, για ΟΛΗ την ζητούμενη ποσότητα εκάστου ΤΜΗΜΑΤΟΣ/ ΟΜΑΔΑΣ. Συνεπώς στο στάδιο αυτό της αξιολόγησης των οικονομικών προσφορών, η προσφορά της εταιρείας «...» κρίνεται μη αποδεκτή...». Δεύτερον, στην διακήρυξη (σελ. 43,44) για την Ομάδα 4 ορίζονται τα εξής: «[ΠΡΟΣΦΟΡΑ ΜΕ ΠΟΣΟΣΤΟ ΕΚΠΤΩΣΗΣ] Στην οικονομική προσφορά δίνεται το προσφερόμενο ποσοστό έκπτωσης στην τιμή των προσφερόμενων ειδών, βάσει των κατωτέρω τιμών αναφοράς και όπως παρακάτω προσδιορίζεται:

Αριθμός Απόφασης: 609/2024

A/A	Περιγραφή είδους	M.M.	Ενδεικτικ Ποσότητα	Ενδεικτικ Τιμή	Ενδεικτικ Σύνολο
4.1		λίτρο	600,00	7,00	4.200,00
4.2		λίτρο	3.000,00	6,60	19.800,00
4.3		λίτρο	300,00	8,00	2.400,00
4.4		λίτρο	420,00	7,00	2.940,00
4.5		λίτρο	210,00	9,00	1.890,00
4.6		λίτρο	4.000,00	8,00	32.000,00

43

4.7		λίτρο	105,00	4,00	420,00
4.8		λίτρο	210,00	8,00	1.680,00
4.9		λίτρο	210,00	8,00	1.680,00
4.10		λίτρο	300,00	10,00	3.000,00
4.11		λίτρο	750,00	8,00	6.000,00
4.12		κιλό	150,00	5,00	750,00
4.13		κιλό	150,00	4,50	675,00
4.14		λίτρο	100,00	5,00	500,00
4.15		λίτρο	400,00	5,00	2.000,00
4.16		λίτρο	400,00	5,00	2.000,00
4.17		λίτρο	1.500,00	1,50	2.250,00
4.18		λίτρο	943,09	0,70	660,16
Σύνολο Χωρις ΦΠΑ					80.645,16
ΦΠΑ 24%					19.354,84
<b>ΣΥΝΟΛΟ</b>					<b>100.000,00</b>

Τρίτον, στην μελέτη (σελ. 85 της διακήρυξης), για την επίμαχη Ομάδα, ορίζονται τα εξής:

## Αριθμός Απόφασης: 609/2024

### Ομάδα 4 : "ΕΛΑΙΟΛΙΠΑΝΤΙΚΑ ΕΙΔΗ"

A/A	Περιγραφή είδους	M.M.	Ενδεικτική Ποσότητα	Ενδεικτική Τιμή	Ενδεικτικό Σύνολο
4.1		λίτρο	800,00	6,00	4.800,00
4.2		λίτρο	3.500,00	5,50	19.250,00
4.3		λίτρο	350,00	7,25	2.537,50
4.4		λίτρο	500,00	6,00	3.000,00
4.5		λίτρο	200,000	6,00	1.200,00
4.6		λίτρο	4.500,00	6,00	27.000,00
4.7		λίτρο	120,00	5,50	660,00
4.8		λίτρο	250,00	7,00	1.750,00
4.9		λίτρο	250,00	7,00	1.750,00
4.10		λίτρο	350,00	8,00	2.800,00
4.11		λίτρο	850,00	7,00	5.950,00
4.12		κιλό	200,00	5,00	1.000,00
4.13		κιλό	200,00	4,50	900,00
4.14		λίτρο	120,00	6,00	720,00
4.15		λίτρο	500,00	4,00	2.000,00
4.16		λίτρο	500,00	4,00	2.000,00
4.17		λίτρο	1.885,11	1,50	2.827,67
4.18		λίτρο	1.000,00	0,50	500,00
Σύνολο Χωρίς ΦΠΑ					80.645,17
ΦΠΑ 24%					19.354,84
<b>ΣΥΝΟΛΟ</b>					<b>100.000,00</b>

Από τα ανωτέρω προκύπτει, ότι υφίσταται αμφισημία, όσον αφορά στις ποσότητες και στις τιμές μονάδος του προϋπολογισμού, που εμφανίζονται στην διακήρυξη σε σχέση με αυτές, που εμφανίζονται στον προϋπολογισμό της μελέτης. Ειδικότερα, στην διακήρυξη, οι ποσότητες εμφανίζονται χαμηλότερες και οι τιμές μονάδος των ειδών υψηλότερες, ενώ στην μελέτη είναι αυξημένες οι ποσότητες και χαμηλότερες οι τιμές μονάδος, με αποτέλεσμα ο προϋπολογισμός των ειδών να προκύπτει ακριβώς ο ίδιος και στις δύο περιπτώσεις, ήτοι 100.000,00 ευρώ, συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α. 24%. Κατά πάγια αρχή του εθνικού και ενωσιακού δικαίου, οι όροι μιας διακήρυξης πρέπει να ερμηνεύονται και να εφαρμόζονται αυστηρά. Ωστόσο, η αυστηρή αυτή ερμηνεία και εφαρμογή των όρων της διακήρυξης έχει ως

## Αριθμός Απόφασης: 609/2024

προαπαιτούμενο και πρέπει να σχετίζεται με την σαφήνεια αυτής, λόγω της αρχής της διαφάνειας, η οποία προϋποθέτει, ότι όλοι οι όροι και τρόποι διεξαγωγής της διαδικασίας ανάθεσης πρέπει να διατυπώνονται με σαφήνεια και ακρίβεια στην προκήρυξη του διαγωνισμού, χωρίς αντιφατικότητα και αμφισημία, κατά τρόπον ώστε, αφ' ενός μεν, να παρέχεται σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και κανονικά επιμελείς υποψηφίους η δυνατότητα να κατανοούν το ακριβές περιεχόμενό τους και να τους ερμηνεύουν με τον ίδιο τρόπο, αφ' ετέρου δε, να καθίσταται δυνατός ο εκ μέρους της αναθέτουσας Αρχής αποτελεσματικός έλεγχος, εάν οι προσφορές των υποψηφίων ανταποκρίνονται στα κριτήρια που διέπουν την εν λόγω σύμβαση (βλ. υπόθεση C-496/1999 CAS Succhi di Frutta SpA). Κατά πάγια δε νομολογία, επιβάλλεται στις αναθέτουσες Αρχές να συντάσσουν τους όρους της διακήρυξης, χωρίς ατελή ή δυσνόητη διατύπωση, η οποία να εγείρει ζητήματα ερμηνείας. Εν ολίγοις, η αυστηρότητα της εφαρμογής της διακήρυξης προϋποθέτει την σαφήνεια και την ορθή διατύπωση των όρων αυτής, και ότι η παραβίαση ασαφών ή αμφίσημων όρων δεν οδηγεί αναγκαστικά στον αποκλεισμό διαγωνιζόμενου. Και τούτο, διότι η ερμηνεία των όρων των εγγράφων της σύμβασης δεν μπορεί να γίνεται εις βάρος του καλόπιστου διαγωνιζόμενου, εφ' όσον η Διοίκηση ήταν αυτή, που όφειλε να εκφρασθεί σαφέστερα. (ΕΑΔΗΣΥ 304/2023). Εν προκειμένω, η αναθέτουσα Αρχή, με την εισαγωγή δυο τρόπων υπολογισμού των ποσοτήτων των προσφερόμενων λιπαντικών, προκάλεσε σύγχυση περί του ορθού τρόπου υπολογισμού των ποσοτήτων, αφού δεν προκύπτει με σαφήνεια, ποια από τις δύο μεθόδους πρέπει να ακολουθήσουν οι διαγωνιζόμενοι, σύγχυση η οποία, σύμφωνα με όσα εκτέθηκαν ανωτέρω, δεν μπορεί να αποβεί εις βάρος του καλόπιστου διαγωνιζόμενου και να οδηγήσει σε απόρριψη της προσφοράς του. Σημειωτέον, ότι, κατ' απόρριψη των ισχυρισμών της αναθέτουσας, ουδόλως υφίσταται υποχρέωση των διαγωνιζόμενων να ζητούν διευκρινίσεις επί αορίστων όρων διακήρυξης ή να επικουρούν την αναθέτουσα με υποδείξεις επί των ασαφειών, αφού τα αιτήματα διευκρινίσεων συνιστούν ευχέρεια και όχι υποχρέωση των συμμετεχόντων, επιπλέον δε, η ευθύνη σύνταξης σαφών και νομίμων όρων βαρύνει την αναθέτουσα και μόνον (ΑΕΠΠ 1290, 1291/2021, σελ. 14). Εν προκειμένω, η προσφορά της προσφεύγουσας υποβλήθηκε με τον τρόπο που όριζε η διακήρυξη (βλ. προσφορά της,

## Αριθμός Απόφασης: 609/2024

ψηφιακό αρχείο «ΕΝΤΥΠΟ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ.pdf») και σε καμμία περίπτωση αυτό δεν μπορεί να οδηγήσει στον αποκλεισμό της προσφεύγουσας, εφ' όσον η Διοίκηση ήταν αυτή, που όφειλε να εκφραστεί σαφέστερα. Εν όψει αυτών, ο πρώτος λόγος της προσφυγής πρέπει να γίνει δεκτός.

8.Επειδή, αναφορικά με τον δεύτερο λόγο της προσφυγής (ως προς το ότι το προσφερόμενο, από την εταιρεία «...», προϊόν «...» δεν πληροί την προδιαγραφή ... , η οποία ζητείται σωρευτικώς με τις υπόλοιπες), λεκτέα τα κάτωθι. Κατ' αρχάς, στο παράρτημα «ΕΙΔΙΚΗ ΣΥΓΓΡΑΦΗ ΥΠΟΧΡΕΩΣΕΩΝ ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ», «...» της επίμαχης μελέτης, για το προϊόν «...» ορίζονται οι εξής προδιαγραφές: «...». Εν προκειμένω, από την επισκόπηση της τεχνικής προσφοράς της εταιρείας «...», προκύπτει, ότι αυτή κατέθεσε το προϊόν «...», στο οποίο δεν περιλαμβάνεται η προδιαγραφή... παρά μόνον οι προδιαγραφές «...». (βλ. αρχείο 2023-12-18 10:18:31 ΔΙΚΑΙΟΛΟΓΗΤΙΚΑ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ.zip», φάκελλο «ΤΕΧΝΙΚΑ ΦΥΛΛΑΔΙΑ», όπου εμπεριέχεται το ψηφιακό αρχείο «...»). Επομένως, ο δεύτερος λόγος της προσφυγής πρέπει να γίνει δεκτός.

9.Επειδή, αναφορικά με τον τρίτο λόγο της προσφυγής (ήτοι, ως προς το ότι το προσφερόμενο, από την εταιρεία «...», προϊόν «...» δεν πληροί την προδιαγραφή ... η οποία ζητείται σωρευτικώς με τις υπόλοιπες), λεκτέα τα κάτωθι. Κατ' αρχάς, στο παράρτημα ΕΙΔΙΚΗ ΣΥΓΓΡΑΦΗ ΥΠΟΧΡΕΩΣΕΩΝ ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ, «...» της επίμαχης μελέτης, για το προϊόν 4.5. «...». Εν προκειμένω, η εταιρεία «...» προσέφερε το προϊόν «...», το οποίο δεν πληροί την προδιαγραφή ... παρά μόνον τις προδιαγραφές «...» (βλ. αρχείο 2023-12-18 10:18:31 ΔΙΚΑΙΟΛΟΓΗΤΙΚΑ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ.zip», φάκελλο «ΤΕΧΝΙΚΑ ΦΥΛΛΑΔΙΑ», όπου εμπεριέχεται το ψηφιακό αρχείο «...»). Άρα, ο τρίτος λόγος της προσφυγής πρέπει να γίνει δεκτός.

10.Επειδή, αναφορικά με τον τέταρτο λόγο της προσφυγής (ήτοι, ως προς το ότι το προσφερόμενο, από την εταιρεία «...», προϊόν «...» υγρό φρένων είναι προϊόν ... και όχι προϊόν ... όπως ρητώς ζητείται), λεκτέα τα κάτωθι. Κατ' αρχάς, στο παράρτημα «ΕΙΔΙΚΗ ΣΥΓΓΡΑΦΗ ΥΠΟΧΡΕΩΣΕΩΝ ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ» , «...» της επίμαχης μελέτης, για το προϊόν

«...» αναγράφονται οι προδιαγραφές : «...». Εν προκειμένω, η εταιρεία «...» προσέφερε το προϊόν «...» υγρό φρένων, το οποίο όμως «...» και όχι «...», κατά παράβαση των τιθέμενων τεχνικών προδιαγραφών (βλ. αρχείο 2023-12-18 10:18:31 ΔΙΚΑΙΟΛΟΓΗΤΙΚΑ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ.zip», φάκελλο «ΤΕΧΝΙΚΑ ΦΥΛΛΑΔΙΑ», όπου εμπεριέχεται το ψηφιακό αρχείο «...»). Σημειωτέον, ότι, στο ανωτέρω ψηφιακό αρχείο «...», αναγράφονται: «... Είναι κατάλληλο για χρήση σε νεώτερα αλλά και παλαιότερης τεχνολογίας επιβατικά και επαγγελματικά οχήματα που απαιτούν υγρό φρένων ... ή ... ». Δηλαδή, υπάρχει αναφορά μόνον στο «...» και όχι στο «...», κατ' αποδοχή του τέταρτου λόγου της προσφυγής. Η δε εξέταση του πέμπτου λόγου της προσφυγής παρέλκει ως αλυσιτελής, δεδομένου ότι οι πλημμέλειες στην προσφορά της εταιρείας «...», κατά τα εκτεθέντα στις σκ. 8 και 9, παρέχουν αυτοτελή νόμιμα ερείσματα για την απόρριψη της προσφοράς της και την ακύρωση της προσβαλλόμενης.

11.Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, πρέπει η προδικαστική προσφυγή να γίνει δεκτή, ν' ακυρωθεί η προσβαλλόμενη, καθ' ο μέρος απερρίφθη η οικονομική προσφορά της προσφεύγουσας και καθ' ο μέρος έγινε δεκτή η προσφορά της εταιρείας «...», για το σύνολο της ΟΜΑΔΑΣ 4: «...» του εν θέματι διαγωνισμού.

12. .Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, πρέπει να επιστραφεί στην προσφεύγουσα το παράβολο, που κατέβαλε.

### **Για τους λόγους αυτούς**

Δέχεται την προδικαστική προσφυγή.

Ακυρώνει την προσβαλλόμενη, κατά το σκεπτικό.

Ορίζει την επιστροφή του παραβόλου στην προσφεύγουσα.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 29 Μαρτίου 2024 και εκδόθηκε στις 16 Απριλίου 2024 στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη.



**Αριθμός Απόφασης: 609/2024**

**Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ**

**Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ**

**ΓΑΡΥΦΑΛΛΙΑ ΣΚΙΑΝΗ**

**ΗΛΕΚΤΡΑ ΝΙΚΟΛΑΚΟΠΟΥΛΟΥ**