

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

1^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνεδρίασε στις 17 Ιανουαρίου 2025 με την εξής σύνθεση: Ιωάννης-Κωνσταντίνος Χαλκιάς, Πρόεδρος, Αικατερίνη Ζερβού, Μέλος-Εισηγήτρια και Αθηνά Μπουζιούρη, Μέλος.

-Για να εξετάσει την προδικαστική προσφυγή με ημερομηνία 09.12.2024 και Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΕΑΔΗΣΥ **1803/09.12.2024** της εταιρείας με την επωνυμία «...» (στο εξής «η προσφεύγουσα»), που εδρεύει στις ..., ... αρ. ... και εκπροσωπείται νόμιμα.

ΚΑΤΑ

-Του ... (στο εξής «η αναθέτουσα αρχή») που εκπροσωπείται νόμιμα.

-Της εταιρείας με την επωνυμία «...» και το διακριτικό τίτλο «...», (στο εξής «η παρεμβαίνουσα») που εδρεύει στην ..., οδός ... και εκπροσωπείται νόμιμα.

=====

Με την προδικαστική προσφυγή, η προσφεύγουσα ζητά να ακυρωθεί η απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου της αναθέτουσας αρχής με αριθμό .../2024, κατά το μέρος αυτής με το οποίο ανακηρύχθηκε οριστική ανάδοχος για το Τμήμα 1 της σύμβασης η εταιρεία «...».

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια.

Μελέτησε τα σχετικά έγγραφα.

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο.

1. Για την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής καταβλήθηκε το νόμιμο παράβολο ποσού 600,00 ευρώ σύμφωνα με τα άρθρα 363 ν. 4412/2016 και 5 πδ 39/2017 και την εκτιμώμενη αξία του Τμήματος 1 της σύμβασης, για την οποία ασκείται η προσφυγή ύψους 25.806,45 ευρώ μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ (κωδικός ηλεκτρονικού παραβόλου: ...).

2. Με τη Διακήρυξη της αναθέτουσας αρχής με αριθμό .../2024 προκηρύχθηκε ανοικτός ηλεκτρονικός διαγωνισμός με αντικείμενο την ανάδειξη αναδόχου για την

ανάθεση των υπηρεσιών «..., για την κάλυψη αναγκών δύο (2) ετών» συνολικής εκτιμώμενης αξίας ... ευρώ μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ. Ως κριτήριο ανάθεσης ορίστηκε με τη Διακήρυξη αυτό της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς με βάση την τιμή και ως καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών η ...η2024. Η Διακήρυξη αναρτήθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ στις2024 (ΑΔΑΜ: ...) και στο ΕΣΗΔΗΣ, μέσω του οποίου διενεργείται ο διαγωνισμός με συστημικό α/α

3. Η προδικαστική προσφυγή: α) έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα, καθόσον κατατέθηκε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στις 09.12.2025, ήτοι την επόμενη εργάσιμη μετά την πάροδο της προβλεπόμενης προθεσμίας, η οποία ήταν ημέρα Σάββατο, η δε προσβαλλόμενη κοινοποιήθηκε στους ενδιαφερόμενους διά μέσου της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ στις 27.11.2024, β) ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του πδ 39/2017 και γ) κοινοποιήθηκε αυθημερόν στην ΕΑΔΗΣΥ με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου.

4. Με την Πράξη του Προέδρου του 1ου Κλιμακίου με αριθμό .../2024 ορίστηκε η εισηγήτρια και η ημερομηνία εξέτασης της προσφυγής. Η παρεμβαίνουσα κατέθεσε την παρέμβασή της εμπρόθεσμα στις 15.12.2024 και η αναθέτουσα αρχή κατέθεσε εμπρόθεσμα τις απόψεις της σχετικά με την προδικαστική προσφυγή στις 16.12.2024.

5. Σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 360 του ν. 4412/2016 και την παρ. 1 του άρθρου 3 του πδ 39/2017 προβλέπεται ότι: *«Κάθε ενδιαφερόμενος ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί συγκεκριμένη σύμβαση του νόμου αυτού 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 ένδικων βοηθημάτων, να ασκήσει προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΕΑΔΗΣΥ κατά της σχετικής πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής».*

6. Η Διακήρυξη αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού και ως κανονιστική πράξη, δεσμεύει με τους όρους της, τόσο τους τρίτους προς τους οποίους απευθύνεται, όσο και το ίδιο το νομικό πρόσωπο που προκηρύσσει τον σχετικό διαγωνισμό, το οποίο υποχρεούται μέχρι τέλους της διαδικασίας του διαγωνισμού να εφαρμόζει τα όσα ορίζονται σε αυτή (βλ. ενδεικτικά αποφάσεις ΣΤΕ 2287/2022 σκ.15, 1647/2022 σκ.20, 1217/2018, σκ. 5, 2434/2017, σκ. 5, 1086/2015, σκ. 5, 4901/2014, σκ. 8, 2551/2013, 5022/2012, 2635/2009, ΕΑ ΣΤΕ 15/2021, 352/2016, 53/2011, 241/2020, Πράξεις VI Τμήματος ΕλΣυν 181/2006, 31/2003, 105/2003, 294/2010, 224/2007, 78/2007, 19/2005 και αποφάσεις 7ου Τμ. Ε.Σ 539/2024, 2106/2021 κ.α.):

7. Με τον **μόνο λόγο** της προδικαστικής προσφυγής, η προσφεύγουσα στρέφεται κατά της προσφοράς της παρεμβαίνουσας εταιρείας για το Τμήμα 1 της σύμβασης και προβάλλει ότι θα έπρεπε να κριθεί απορριπτέα λόγω πλημμελούς κατάρτισης της οικονομικής προσφοράς της. Πιο συγκεκριμένα η προσφεύγουσα προβάλλει ότι η αναφορά στην οικονομική προσφορά της παρεμβαίνουσας, κατά την οποία *«Για το μηχάνημα ... με αριθμό ... η εταιρεία μας προσφέρει απολύτως δωρεάν πλήρεις υπηρεσίες ... και ... του, συμπεριλαμβανομένων των απαιτούμενων ... (ακριβώς όπως προβλέπουν οι όροι τις Διακήρυξης χωρίς καμία εξαίρεση και καμία διαφορά από τα άλλα μηχανήματα), διότι ως ... των μηχανημάτων που είμαστε με βάση την υπ' αριθμό .../2023 σύμβαση με διάρκεια ενός (1) έτους, από .../.../2023, έχουμε διαπιστώσει ότι, το συγκεκριμένο μηχάνημα, χρησιμοποιείται ελάχιστα από τη ... με αποτέλεσμα να είναι και ελάχιστες έως και μηδαμινές οι βλάβες του»*, δεν είναι σύμφωνη με τους όρους της Διακήρυξης και καθιστά αυτήν ανεπίδεκτη εκτίμησης και κατά συνέπεια απορριπτέα, δεδομένου ότι: α) συνιστά τροποποίηση των κανονιστικών όρων της Διακήρυξης, β) εξαρτά την παροχή ... ενός συγκεκριμένου μηχανήματος από προϋπόθεση, η οποία δεν τίθεται ούτε εξασφαλίζεται από το κανονιστικό πλαίσιο της Διακήρυξης, δεδομένου ότι η Διακήρυξη δεν ορίζει διαφοροποιημένες ώρες λειτουργίας και χρήσης μεταξύ των υπό ... μηχανημάτων και γ) θέτει τη ... συγκεκριμένου μηχανήματος υπό την προϋπόθεση συνδρομής ιδιαίτερων συνθηκών για τη χρήση του, που όχι μόνο δεν προβλέπονται ρητά στη Διακήρυξη, αλλά αφορούν μελλοντικά και αβέβαια γεγονότα, οι οποίες εξομοιώνονται με επιφύλαξη της παρεμβαίνουσας ως την προσφερόμενη τιμή

Συνεπώς, κατά τον προβαλλόμενο ισχυρισμό, η προσφορά της παρεμβαίνουσας είναι ανεπίδεκτη εκτίμησης ως αόριστη, ασαφής και τελούσα υπό αίρεση και επιπλέον βρίσκεται σε αντίθεση με τον όρο 2.4.4. «Περιεχόμενα Φακέλου «Οικονομική Προσφορά» / Τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών», στον οποίο προβλέπεται, μεταξύ άλλων, ότι: «Ως απαράδεκτες θα απορρίπτονται προσφορές στις οποίες (...) β) δεν προκύπτει με σαφήνεια η προσφερόμενη τιμή, με την επιφύλαξη του άρθρου ... του ν. 4412/2016 (...)». Σχετικά με τον παραπάνω λόγο προσφυγής λεκτέα τα εξής:

8. Στον όρο 2.4.4 της Διακήρυξης με τίτλο «Περιεχόμενα Φακέλου «Οικονομική Προσφορά» / Τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών» ορίζονται τα εξής: «*Η Οικονομική Προσφορά συντάσσεται με βάση το αναγραφόμενο στην παρούσα κριτήριο ανάθεσης βάσει της τιμής, όπως ορίζεται κατωτέρω και σύμφωνα με τα οριζόμενα στο Παράρτημα V της διακήρυξης: Τιμές - Στην τιμή περιλαμβάνονται οι υπέρ τρίτων κρατήσεις, ως και κάθε άλλη επιβάρυνση, σύμφωνα με την κείμενη νομοθεσία, μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., για την παροχή των υπηρεσιών στον τόπο και με τον τρόπο που προβλέπεται στα έγγραφα της σύμβασης. Οι υπέρ τρίτων κρατήσεις υπόκεινται στο εκάστοτε ισχύον αναλογικό τέλος χαρτοσήμου 3% και στην επ' αυτού εισφορά υπέρ ΟΓΑ 20%. Οι προσφερόμενες τιμές είναι σταθερές καθ' όλη τη διάρκεια της σύμβασης και δεν αναπροσαρμόζονται. Ως απαράδεκτες θα απορρίπτονται προσφορές στις οποίες: α) δεν δίνεται τιμή σε ΕΥΡΩ ή καθορίζεται σχέση ΕΥΡΩ προς ξένο νόμισμα, β) δεν προκύπτει με σαφήνεια η προσφερόμενη τιμή, με την επιφύλαξη του άρθρου 102 του ν. 4412/2016 και γ) η τιμή υπερβαίνει τον προϋπολογισμό της σύμβασης που καθορίζεται και τεκμηριώνεται από την αναθέτουσα αρχή στο Παράρτημα I της παρούσας διακήρυξης. Η προσφερόμενη τιμή θα είναι σε ευρώ. Στην τιμή περιλαμβάνονται οι τυχόν κρατήσεις και η δαπάνη για τις ανακοινώσεις και δημοσιεύσεις της περίληψης της προκήρυξης. Η τιμή της προσφοράς είναι δεσμευτική για τον διαγωνιζόμενο μέχρι και την οριστική παραλαβή της προμήθειας. Αποκλείεται αναθεώρηση της τιμής προσφοράς και οποιαδήποτε αξίωση του αναδόχου πέραν της τιμής της προσφοράς του*». Επίσης, στο Παράρτημα V της Διακήρυξης με τίτλο «Υπόδειγμα Οικονομικής Προσφοράς» προβλέπεται ότι «*Η οικονομική προσφορά θα συμπληρωθεί στο σύστημα ΕΣΗΔΗΣ*», χωρίς να ορίζεται ειδικότερος τρόπος σύνταξής της.

9. Στην οικονομική προσφορά της παρεμβαίνουσας (βλ. ηλεκτρονικό αρχείο με την ονομασία «...pdf») περιλαμβάνεται πράγματι η παραπάνω αναφορά σχετικά με την ... και ... του μηχανήματος ... με αριθμό Όμως, σε αντίθεση με τους ισχυρισμούς που προβάλλει η προσφεύγουσα, η δήλωση της παρεμβαίνουσας για την ... και ... για το ένα από τα 6 τεμάχια του Τμήματος 1 της Διακήρυξης δεν συνιστά περίπτωση, κατά την οποία δεν προκύπτει με σαφήνεια η προσφερόμενη τιμή, αφού ρητά η παρεμβαίνουσα στον πίνακα που παραθέτει δηλώνει ότι για το συγκεκριμένο μηχάνημα (και πάντως όχι για όλα τα μηχανήματα ... του Τμήματος 1 θα προσφέρει μηδενική τιμή. Επίσης, η δήλωση της παρεμβαίνουσας σχετικά με την παραπάνω ..., έχει επεξηγηματικό χαρακτήρα καθώς, όπως αναφέρει, στηρίζεται στη διαπίστωσή της ότι *«το συγκεκριμένο μηχάνημα χρησιμοποιείται ελάχιστα από τη ... με αποτέλεσμα να είναι και ελάχιστες έως και μηδαμινές οι βλάβες του»*. Αντίθετα, από την παραπάνω δήλωση της παρεμβαίνουσας δεν απορρέει αβέβαιη προϋπόθεση, υπό την οποία τελεί η προσφορά της, καθώς στην περίπτωση αυτή θα είχε διατυπωθεί με το χαρακτήρα ... (π.χ. *«Για το μηχάνημα ... με αριθμό ... η εταιρεία μας θα προσφέρει απολύτως ... και ... του, συμπεριλαμβανομένων των απαιτούμενων ... (ακριβώς όπως προβλέπουν οι όροι της Διακήρυξης χωρίς καμία εξαίρεση και καμία διαφορά από τα άλλα μηχανήματα), υπό την προϋπόθεση ότι το συγκεκριμένο μηχάνημα χρησιμοποιείται ελάχιστα από τη ... με αποτέλεσμα να είναι και ελάχιστες έως και μηδαμινές οι βλάβες του, όπως έχουμε διαπιστώσει ότι **συνήθως συμβαίνει** ως ... εταιρεία των μηχανημάτων που είμαστε με βάση την υπ' αριθμό .../2023 σύμβαση με διάρκεια ενός (1) έτους, από .../.../2023»*). Επομένως, η παρεμβαίνουσα δεν διατηρεί επιφύλαξη σχετικά με την προσφερόμενη τιμή, εφόσον δηλώνει ρητά το ύψος της προσφερόμενης τιμής για το συγκεκριμένο τμήμα, ήτοι ... ευρώ συνολικά για όλα τα μηχανήματα, ενώ για το μηχάνημα ... με αριθμό ... και μόνο επισημαίνει ότι θα παρέχει ... και ..., αναφέροντας τη διαπίστωση της μειωμένης χρήσης ως δικαιολογητική βάση της ..., η οποία δεν εξαρτάται από τη συνδρομή της παραπάνω συνθήκης.

10. Με το δεύτερο σκέλος του κρινόμενου ισχυρισμού, η προσφεύγουσα επικαλείται το άρθρο ... παρ. ... σημείο ... της Οδηγίας 2014/24, προβάλλοντας ότι η επίμαχη περίπτωση, όπως και κάθε δημόσια σύμβαση, αποτελεί σύμβαση

εξ επαχθούς αιτίας και δεν μπορεί να είναι χαριστική και κατά συνέπεια καθένα από τα μέρη αναλαμβάνει τη δέσμευση να εκπληρώσει μια παροχή έναντι αντιπαροχής, καθώς ο αμφοτεροβαρής χαρακτήρας αποτελεί ουσιώδες χαρακτηριστικό της. Όπως όμως η παραπάνω διάταξη της Οδηγίας 2014/24 έχει ερμηνευθεί, η περίπτωση κατά την οποία η προσφερόμενη τιμή είναι μηδενική, δεν θεμελιώνει λόγο απόρριψης της οικονομικής προσφοράς και αναγνωρίζεται το δικαίωμα στους συμμετέχοντες να παρέχουν προς την αναθέτουσα αρχή τις υπηρεσίες τους χωρίς να ζητούν ... (βλ. C-367/19). Συνεπώς, από την οικονομική προσφορά της παρεμβαίνουσας δεν ανακύπτει ασάφεια ως προς την προσφερόμενη τιμή, ούτε αυτή τελεί υπό όρους και προϋποθέσεις, παρά μόνο δηλώνεται η ... για ένα και μόνο είδος καθώς και η επεξήγηση της ... αυτής ..., η οποία πάντως δεν απαγορεύεται ούτε και αποτελεί λόγο απόρριψης της προσφοράς της κατά τα παραπάνω. Επομένως, ο **μόνος λόγος** της προδικαστικής προσφυγής **θα πρέπει να απορριφθεί** ως αβάσιμος.

11. Κατόπιν των παραπάνω σκέψεων, η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή θα πρέπει να απορριφθεί και να καταπέσει το κατατεθέν παράβολο.

Για τους λόγους αυτούς

- 1.** Απορρίπτει την προδικαστική προσφυγή.
- 2.** Δέχεται την παρέμβαση.
- 3.** Ορίζει την κατάπτωση του καταβληθέντος παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 17 Ιανουαρίου 2025 και εκδόθηκε στις 4 Φεβρουαρίου 2025 στην Αθήνα.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ
ΙΩΑΝΝΗΣ-ΚΩΝΣΤΑΝΤΙΝΟΣ ΧΑΛΚΙΑΣ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ
ΚΥΡΙΑΚΗ ΧΑΡΙΤΟΥ