

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ (Α.Ε.Π.Π.)

1ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 9 Ιουλίου 2019 με την εξής σύνθεση: Αγγελική Πουλοπούλου Πρόεδρος και Εισηγήτρια, Μιχαήλ Διαθεσόπουλος και Εμμανουέλα Σωτηροπούλου, Μέλος.

Για να εξετάσει την από 11-6-2019 Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 722/12-6-2019 του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «.....», νομίμως εκπροσωπούμενου.

Κατά της αναθέτουσας αρχής «.....», νομίμως εκπροσωπούμενης.

Με την ως άνω προδικαστική προσφυγή, ο προσφεύγων ζητά την ακύρωση της κοινοποιηθείσας σε αυτόν την 5-6-2019, με αρ. 15/4-6-2019 Απόφασης της Εκτελεστικής Επιτροπής της αναθέτουσας, καθ' ο μέρος και κατ' επικύρωση του με αρ. 690/3-5-2019 πρακτικού Επιτροπής Διαγωνισμού, στο πλαίσιο του προκηρυχθέντος με τη με αρ. πρωτ. διακήρυξη, διαγωνισμού για ΣΥΝΤΗΡΗΣΗ ΚΑΙ ΕΠΙΣΚΕΥΗ ΟΧΗΜΑΤΩΝ και λοιπών μηχανημάτων έτους 2019-2020, εκτιμώμενης άνευ ΦΠΑ αξίας 322.580,64 ευρώ, και δη στην Ομάδα 6 για Συντήρηση και Επισκευή μηχανημάτων Συνήθων, Μεγάλων/Βαρέων, επιμέρους άνευ ΦΠΑ αξίας 40.322,58 ευρώ, ορίστηκε ως προσωρινός ανάδοχος ο οικονομικός φορέας με την επωνυμία «.....». Η διαδικασία απεστάλη για δημοσίευση στην ΕΕΕΕ την 25-10-2018 και δημοσιεύθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ την 29-10-2018 με Μοναδικό ΑΔΑΜ και στο ΕΣΗΔΗΣ την 30-10-2018 με αρ.

Η συζήτηση άρχισε αφού το Κλιμάκιο άκουσε την Εισηγήτρια.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα
Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της Προσφυγής κατεβλήθη το κατ' άρ. 5 ΠΔ 39/2017 και άρ. 363 Ν. 4412/2016 παράβολο (με αρ., ποσού 600,00 ευρώ), πληρώθηκε δε του από 11-6-2019 εμβάσματος

2. Επειδή, η κατατεθείσα την 11-6-2019 Προσφυγή στρέφεται κατά εκτελεστής πράξης επικύρωσης σταδίου οικονομικών προσφορών και ανάδειξης προσωρινού αναδόχου, καθ' ο μέρος δι' αυτής ανεδείχθη προσωρινός ανάδοχος στην οικεία Ομάδα, ο παραπάνω έτερος του προσφεύγοντος διαγωνιζόμενος. Ο προσφεύγων, όπως και ο έτερος διαγωνιζόμενος υπέβαλε στο ειδικό έντυπο οικονομικής προσφοράς της διακήρυξης, έκπτωση 32%, ενώ στη φόρμα οικονομικής προσφοράς του ΕΣΗΔΗΣ ο προσφεύγων συμπλήρωσε τιμή 33.999,99 ευρώ, ενώ ο έτερος διαγωνιζόμενος ανέγραψε τιμή 33.999,56 ευρώ. Ο προσφεύγων επικαλείται αφενός ότι η αναθέτουσα εσφαλμένα έλαβε υπόψη της το δεύτερο ως άνω οικονομικό στοιχείο, ήτοι την τιμή που ανέγραψαν οι διαγωνιζόμενοι στο ΕΣΗΔΗΣ, ενώ λόγω της κοινής αναγραφείσας έκπτωσης όφειλε να απορρίψει την προσφορά του ως άνω διαγωνιζομένου, άλλως να τον καλέσει να τη διορθώσει δια διευκρινίσεων κατ' αρ. 102 ν.4412/2016, αφετέρου ότι η αναθέτουσα μετέβαλε παρανόμως κατά την αξιολόγηση το κριτήριο ανάθεσης. Με τις δε Απόψεις της η αναθέτουσα επικαλείται ότι η απόφασή της είναι ορθή κατά τα άρ. 7 και 16 της διακήρυξης και άρα, η προσφυγή πρέπει να απορριφθεί.

3. Επειδή, η προσφυγή αφορά διαδικασία άνω των ορίων, που υπάγεται βάσει της κατά τα ως άνω εκτιμώμενης αξίας της Διακήρυξης και του χρόνου αποστολής προς δημοσίευση στην ΕΕΕΕ στο πεδίο εφαρμογής των οικείων διατάξεων του Βιβλίου IV Ν. 4412/2016 και συνεπώς στη δικαιοδοσία της Α.Ε.Π.Π., ως και την καθ' ύλην αρμοδιότητά της κατ' αρ. 345 παρ. 1 Ν. 4412/2016. Περαιτέρω, η Προσφυγή εμπροθέσμως ασκήθηκε κατά το άρ. 361 παρ. 1 Ν. 4412/2016 και δη την περίπτωση (α) (χρόνος κοινοποίησης στον προσφεύγοντα η 5-6-2019 και χρόνος άσκησης της προσφυγής η 11-6-2019). Ο δε προσφεύγων έχει άμεσο, προσωπικό και ενεστώς έννομο συμφέρον για την άσκηση της ως άνω Προσφυγής, αφού δια της προσβαλλομένης απεκλείσθη και ούτως προδήλως ευνοείται από την ακύρωση αυτής κατά το αντίστοιχο σκέλος της, όσον αφορά την Ομάδα 6 του διαγωνισμού. Επομένως, η προσφυγή πρέπει να γίνει τυπικά δεκτή και να εξεταστεί περαιτέρω κατ' ουσία.

4. Επειδή, κατά τον όρο 7.1 «Κριτήριο κατακύρωσης» της διακήρυξης ορίζεται ότι «*Το κριτήριο κατακύρωσης είναι το μεγαλύτερο ποσοστό έκπτωσης επί του συνόλου της καθεμίας από τις ομάδες ενδιαφέροντος των διαγωνιζόμενων, το οποίο θα πρέπει να σημειωθεί στο έντυπο οικονομικής προσφοράς της υπηρεσίας (αριθμητικώς και ολογράφως). Το ποσοστό αυτό λογίζεται ταυτόχρονα τόσο ως ποσοστό έκπτωσης επί των τιμών των εργασιών, όσο και ως ποσοστό έκπτωσης επί των τιμών των ανταλλακτικών, όπως αυτές παρατίθενται στον ενδεικτικό προϋπολογισμό της μελέτης και καθορίζονται από το άρθρο 7ο παρ. 2 της οικείας Διακήρυξης. [...] Καθώς η οικονομική προσφορά, δηλαδή το προσφερόμενο ποσοστό έκπτωσης, έχει αποτυπωθεί έμμεσα στις ειδικές ηλεκτρονικές φόρμες του συστήματος, ο προσφέρων θα επισυνάψει στην ηλε-κτρονική οικονομική προσφορά του, ψηφιακά υπογεγραμμένο το υπόδειγμα της οικονομικής προσφοράς της Υπηρεσίας σε μορφή pdf.*». Κατά τον δε όρο 16 που αφορά την ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ προβλέπεται ότι «*Στον (υπο)φάκελο με την ένδειξη «Οικονομική Προσφορά» περιλαμβάνεται η οικονομική προσφορά του οικονομικού φορέα. 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. [...] Επίσης ο προσφέρων επισυνάπτει σε ξεχωριστό ηλεκτρονικό αρχείο (π.χ. xls ή word), το οποίο θα είναι ψηφιακά υπογεγραμμένο, την οικονομικής προσφοράς του, σύμφωνα με το υπόδειγμα της Υπηρεσίας.». το δε συνημμένο στη διακήρυξη έντυπο κατέλειπε προς συμπλήρωση ποσοστό έκπτωσης ανά ομάδα εργασίας με την αναφορά ότι «Το ποσοστό αυτό που θα αναγραφεί στην οικονομική προσφορά του διαγωνιζόμενου λογίζεται ταυτόχρονα τόσο ως ποσοστό έκπτωσης επί των τιμών των εργασιών, όσο και ως ποσοστό έκπτωσης επί των τιμών των ανταλλακτικών, όπως αυτές παρατίθενται στον ενδεικτικό προϋπολογισμό της μελέτης και καθορίζονται από το άρθρο 7ο της οικείας Διακήρυξης του». Άρα η οικονομική προσφορά των προσφερόντων αποτελείτο από 2 αυτοτελή έγγραφα, αφενός τη φόρμα ΕΣΗΔΗΣ, όπου συμπληρώνεται προσφερόμενο ανά ομάδα τίμημα σε ευρώ, αφετέρου το ξεχωριστό ηλεκτρονικό έγγραφο στο οποίο αποτυπώνεται σε ποσοστό επί τοις εκατό η προσφερόμενη έκπτωση. Αμφότεροι δε οι διαγωνιζόμενοι υπέβαλαν το ως άνω συνημμένο στην οικονομική προσφορά τους έντυπο με αναγραφή έκπτωσης επί της Ομάδας 6, 32%, πλην όμως ο μεν νυν προσωρινός ανάδοχος υπέβαλε στο ειδικό έντυπο οικονομικής προσφοράς της διακήρυξης, έκπτωση 32%, ενώ στη φόρμα οικονομικής προσφοράς του ΕΣΗΔΗΣ τιμή 33.999,56 ευρώ μετά ΦΠΑ (ήτοι 27.419,00 προ ΦΠΑ) ενώ ο προσφεύγων συμπλήρωσε τιμή 33.999,99 ευρώ μετά ΦΠΑ (ήτοι 27.419,35 προ ΦΠΑ). Ενώ δηλαδή οι οικονομικές προσφορές του προσφεύγοντος και του νυν προσωρινού αναδόχου αποτυπωμένες ως ποσοστό έκπτωσης, συμπίπτουν, οι τελικώς προσφερόμενη τιμή του νυν προσωρινού αναδόχου όπως αυτή αποτυπώθηκε στην φόρμα του ΕΣΗΔΗΣ είναι κατά 43 λεπτά του ευρώ χαμηλότερη αυτής του προσφεύγοντος. Η διαφορά αυτή όπως προκύπτει από την ανάλυση που περιλαμβάνεται στη φόρμα του ΕΣΗΔΗΣ, οφείλεται στη

στρογγυλοποίηση των δεκαδικών ψηφίων της αξίας των προσφερόμενων ειδών χωρίς ΦΠΑ στην οποία ο νυν προσωρινός ανάδοχος προέβη κατά τον υπολογισμό της, στρογγυλοποίηση στην οποία δεν προέβη ο προσφεύγων. Συνεπώς,

5. Επειδή (πρβλ. Απόφαση ΑΕΠΠ 756/2019 και ΔΕφΘεσσ (Αν.) 62/2019 επί αντίστοιχης διαφοράς), η απαίτηση συμπλήρωσης της φόρμας συστήματος ΕΣΗΔΗΣ της οικονομικής προσφοράς με την προσφερόμενη τιμή, συνιστά ουσιώδη όρο της διακηρύξεως, η παράβαση του οποίου καθιστά την οικονομική προσφορά απαράδεκτη. Τούτο δε διότι αφενός μεν σκοπός της εν λόγω απαίτησης της διακηρύξεως είναι να καταστήσει ομοιόμορφες και αξιολογήσιμες στην ίδια αντικειμενική βάση τις οικονομικές προσφορές των διαγωνιζομένων (ώστε να είναι εφικτή η σύγκριση των οικονομικών προσφορών τόσο μεταξύ τους, όσο και προς την προϋπολογισθείσα δαπάνη, αφ' ετέρου δε, η κατά τον τρόπο αυτόν σύνταξη της προσφοράς διασφαλίζει τον προσδιορισμό κρίσιμου μεγέθους για την εκτίμηση των οικονομικών προσφορών, αφού από την τιμή της οικονομικής προσφοράς, συγκρινόμενη προς τον όλο προϋπολογισμό, συνάγεται το παρεχόμενο ποσοστό έκπτωσης, που συνιστά το προβλεπόμενο στη διακήρυξη κριτήριο ανάθεσης. Αυτό δε προκύπτει και από τον ως άνω όρο 7 της διακήρυξης κατά τον οποίο δια της συμπλήρωσης της ακριβούς τιμής σε ευρώ στη φόρμα οικονομικής προσφοράς του ΕΣΗΔΗΣ λαμβάνει χώρα έμμεση δήλωση του ποσοστού έκπτωσης, η δε κατά το ειδικό έντυπο της αναθέτουσας αναγραφή αυτού ως ποσοστό, έχει κατ' αποτέλεσμα επεξηγηματικό και παρακολουθηματικό χαρακτήρα της καταρχήν δια της φόρμας ΕΣΗΔΗΣ υποβαλλόμενης οικονομικής προσφοράς, αφού η υποβολή του εντύπου αυτού σκοπεί προς ακριβή και ρητή αποτύπωση του κατ' αρχήν και προεχόντως από την εμφανιζόμενη στην ηλεκτρονική φόρμα τιμή προκύπτοντος ποσοστού έκπτωσης. Άρα, κρίσιμο παρίσταται για τη διαμόρφωση της τιμής της προσφοράς το ποσοστό εκπτώσεως, που προκύπτει από την επιβαλλόμενη, κατά τα προδιαληφθέντα, αναγραφή της οικονομικής προσφοράς στην ηλεκτρονική φόρμα του ΕΣΗΔΗΣ. Εξάλλου, κατά το

περιεχόμενο του οικείου εντύπου της διακήρυξης, προκύπτει ότι δεν περιλαμβάνει οιαδήποτε άλλη αξιολογήσιμη και ουσιώδη περί της οικονομικής προσφοράς πληροφορία, πέραν της αναγραφής της έκπτωσης σε ποσοστό επί τοις εκατό, κατ' αναδιατύπωση της ήδη προκύπτουσας εμμέσως δια της τιμής σε ευρώ, έκπτωσης, που επέρχεται δια της φόρμας του ΕΣΗΔΗΣ. Εξάλλου, όπως έχει κριθεί (ΣΤΕ Ασφ. 1165/2009, σκ. 11-13), σε περιπτώσεις όπου οι μετέχοντες, όπως εν προκειμένω, καλούνται να υποβάλουν με την οικονομική προσφορά τους δύο ή περισσότερα έντυπα-έγγραφα, εκ των οποίων κάποιο εξ αυτών σκοπεί αποκλειστικά στην υποβοήθηση και διευκόλυνση της αξιολόγησης, χωρίς όμως να περιλαμβάνει στοιχεία περισσότερα, νέα και επιπλέον από όσα απαιτούνται να δηλωθούν στα λοιπά έγγραφα και δη τα όποια επί αυτού δηλούμενα στοιχεία προκύπτουν είτε ευθέως είτε με απλές αριθμητικές πράξεις από όσα έχουν ήδη πάντως αναγραφεί στα λοιπά έγγραφα, τότε η ελλιπής ή εσφαλμένη συμπλήρωση του εγγράφου αυτού ή και η εν όλω παράλειψη υποβολής του, δεν καθιστούν απορριπτέα την προσφορά, εφόσον τα στοιχεία που αναγράφηκαν στα λοιπά απαιτούμενα έγγραφα ήταν επαρκή για την εξαγωγή όλων των στοιχείων που απαιτείται να αναγραφούν και στο μη υποβληθέν έγγραφο. Εκ των ως άνω προκύπτει, ότι η λαμβανόμενη υπόψη έκπτωση και προσφορά για την ανάδειξη μειοδότη ήταν εν προκειμένω η προκύπτουσα εκ της φόρμας του ΕΣΗΔΗΣ, το δε ποσοστό έκπτωσης που αναγραφόταν στο έντυπο της αναθέτουσας είχε χαρακτήρα επεξηγηματικό προς αυτή, για την αναδιατύπωση σε ποσοστό όσων προέκυπταν σε απόλυτα μεγέθη από τη φόρμα ΕΣΗΔΗΣ. Άρα, ουδόλως η ισότητα των ποσοστών εκπτώσεως στο έντυπο αυτό καθιστούσε ισότιμες τις προσφορές, εφόσον, όπως εν προκειμένω, το εμμέσως δια της φόρμας ΕΣΗΔΗΣ προκύπτον ποσοστό έκπτωσης και εν τέλει, οι σε ευρώ εκφραζόμενες τιμές δεν ήταν ίσες μεταξύ τους. Σημειωτέον δε, ότι η διαφορά εν προκειμένω, παρότι προδήλως είναι αξιολογήσιμη για την ανάδειξη της χαμηλότερης σε τιμή και άρα υψηλότερης σε ποσοστό έκπτωσης προσφοράς, ήταν τόσο μικρή ώστε σε επίπεδο ποσοστού επί τοις εκατό, θα εκφραζόταν ως 32,00088% επί της εκτιμώμενης αξίας της ομάδας, ποσοστό αυτονόητα, ευλόγως και ορθώς

στρογγυλοποιηθέν σε 32% επί του εντύπου της έκπτωσης. Εξάλλου, το ποσοστό έκπτωσης στο έντυπο, που παραπέμπει δε και στο άρ. 7 της διακήρυξης (άρα και στην πρόβλεψη περί έμμεσης αποτύπωσης της έκπτωσης ήδη και καταρχήν δια της φόρμας ΕΣΗΔΗΣ) ήταν αυτό που θα επεξηγούσε και θα απεικόνιζε με άμεσο τρόπο το καταρχήν εκφραζόμενο δια της φόρμας ΕΣΗΔΗΣ ποσοστό έκπτωσης και όχι το αντίστροφο, ήτοι ουδόλως οι προσφέροντες όφειλαν να προσαρμόσουν το σε ευρώ τίμημα στη φόρμα ΕΣΗΔΗΣ βάσει του ποσοστού έκπτωσης στο οικείο έντυπο. Συνεπεία των ανωτέρω, όλως παραδεκτώς ο νυν προσωρινός ανάδοχος υπέβαλε την τιμή του στη φόρμα ΕΣΗΔΗΣ, ορθώς αυτή ελήφθη υπόψη ως η λαμβανόμενη υπόψη για την ανάδειξη μειοδότη και ουδόλως οι προσφορές, δεδομένης της διαφοροποίησης τους στη φόρμα ΕΣΗΔΗΣ προκύπτουν ως ισότιμες. Ουδόλως δε όφειλε, αντίθετα δεν δύνατο καν η αναθέτουσα να καλέσει τον ως άνω διαγωνιζόμενο να προσαρμόσει και να μεταβάλει τη δια της φόρμας ΕΣΗΔΗΣ του αναγραφείσα τιμή, πολλώ δε μάλλον δεν δύνατο να τον αποκλείσει, τόσο λόγω του ότι η υποβολή του εντύπου κατά τα ως άνω, προοριζόταν εξαρχής προς διευκόλυνση της αξιολόγησης και αναδιατύπωση της σε κάθε περίπτωση προκύπτουσας από τη φόρμα ΕΣΗΔΗΣ τιμή (βλ. και ως άνω νομολογία), όσο και διότι η προσφερθείσα έκπτωση από τον ως άνω διαγωνιζόμενο, αληθώς αναφερόμενη σε 32,00088%, εν τέλει και κατά τους κανόνες της κοινής πείρας, αλλά και κατά τα ευλόγως αναμενόμενα από έναν καλόπιστο μετέχοντα, αναγράφηκε στο ειδικό έντυπο ως 32%, στρογγυλοποιούμενη στο δεύτερο δεκαδικό ψηφίο (που καταλήγει σε 0). Συνεπώς, δεσμίως και ορθώς η αναθέτουσα ανέδειξε τον ως άνω διαγωνιζόμενο ως προσωρινό ανάδοχο, χωρίς ουδόλως να μεταβάλει τους όρους της διακήρυξης και το κριτήριο ανάθεσης, το οποίο σε κάθε περίπτωση παρέμεινε ως η έκπτωση επί της εκτιμώμενης αξίας, η οποία κατά το άρ. 7 της διακήρυξης προέκυπτε ήδη δια της σε ευρώ τιμής της φόρμας ΕΣΗΔΗΣ (άρα ούτως ή άλλως, ο μειοδότης εξήχθη βάσει εκπτώσεως), ενώ σε κάθε περίπτωση και δεδομένου ότι το μέγεθος της εκτιμώμενης αξίας ήταν εν προκειμένω δεδομένο, η έκπτωση επί αυτής και η τιμή σε ευρώ, αποτελούσαν εξαρχής μαθηματικά και λογικά, μεγέθη

ταυτιζόμενα μεταξύ τους, με αποτέλεσμα η χαμηλότερη τιμή να αποτελεί με βεβαιότητα την υψηλότερη έκπτωση και η τιμή προσφοράς να αποδίδει με σαφή και βέβαιο τρόπο την προσφερόμενη έκπτωση, δια διαιρέσεως της τιμής προσφοράς δια της εκτιμώμενης αξίας και αφαίρεσης του πηλίκου από τη μονάδα -1- (σε αντίθεση με ό,τι τυχόν θα συνέβαινε αν το κριτήριο ανάθεσης ήταν η έκπτωση επί αντικειμένου με μη ορισθείσα εξαρχής και δεδομένη εκτιμώμενη αξία και απλώς ενδεικτικό προϋπολογισμό, όπως θα συνέβαινε επί παραδείγματι σε διαγωνισμού ειδών με τιμές μεταβαλλόμενες περιοδικά, όπως στα καύσιμα). Επομένως, πρέπει να απορριφθεί το σύνολο των λόγων και των ισχυρισμών της προσφυγής.

6. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, πρέπει να απορριφθεί η Προδικαστική Προσφυγή.

7. Επειδή, ύστερα από την αμέσως προηγούμενη σκέψη, πρέπει να καταπέσει το παράβολο ποσού 600,00 ευρώ.

ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ

Απορρίπτει την Προδικαστική Προσφυγή.

Ορίζει την κατάπτωση του παραβόλου ποσού 600,00 ευρώ.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 9-7-2019 και εκδόθηκε την 29-7-2019.

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΑΓΓΕΛΙΚΗ ΠΟΥΛΟΠΟΥΛΟΥ ΚΩΝ/ΝΟΣ ΑΣΗΜΑΚΟΠΟΥΛΟΣ