

**Η
ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ**

7ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 3 Ιουνίου 2019 με την εξής σύνθεση:
Χρυσάνθη Χαραλαμποπούλου, Πρόεδρος και Εισηγήτρια, Χρυσάνθη Ζαράρη και
Μιχαήλ Σειραδάκης, Μέλη.

Για να εξετάσει την, από 25.04.2019, Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό
Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών
ΑΕΠΠ/522/02.05.2019, της προσφεύγουσας εταιρίας με την επωνυμία «...» και
τον διακριτικό τίτλο «...», νομίμως εκπροσωπούμενης.

Κατά της ανώνυμης εταιρίας με την επωνυμία «ΚΤΙΡΙΑΚΕΣ ΥΠΟΔΟΜΕΣ
Α.Ε» - ΚΤΥΠ Α.Ε (εφεξής αναθέτουσα αρχή).

Με την Προδικαστική Προσφυγή η προσφεύγουσα επιδιώκει, όπως
ακυρωθεί η, από 12.04.2019 (θέμα 5ο), Απόφαση της με αριθμό 200
Συνεδρίασης του Διοικητικού Συμβουλίου της αναθέτουσας αρχής, κατ' αποδοχή
του, από 02.04.2019, Πρακτικού Ι της Επιτροπής Διαγωνισμού, που εκδόθηκε
στο πλαίσιο του δημόσιου ανοικτού ηλεκτρονικού διαγωνισμού με θέμα:
«ΓΕΝΙΚΟ ΛΥΚΕΙΟ ΛΕΧΑΙΝΩΝ», Κωδικός έργου CPV: 45214200-2, ποσού
2.500.000,00€ μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α, με κριτήριο κατακύρωσης την
πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά με βάση την τιμή
(Συστημικός αριθμός ΕΣΗΔΗΣ: 80256).

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια και Πρόεδρο του 7^{ου}
Κλιμακίου, Χρυσάνθη Χαραλαμποπούλου

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

Αριθμός απόφασης: 671/2019

1. Επειδή, για την άσκηση της Προδικαστικής Προσφυγής προκύπτει πως έχει κατατεθεί και δεσμευτεί το υπ' αριθμ. 27242009995906240091 ποσού δώδεκα χιλιάδων πεντακοσίων ευρώ 12.500,00€ αναλογούν Παράβολο, σύμφωνα με τα άρθρα 363 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 (Α' 147) και 5 παρ. 1 του Π.Δ. 39/2017 «Κανονισμός Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών ενώπιον της ΑΕΠΠ» (Α' 64) (εφεξής Κανονισμός).

2. Επειδή, η προσφεύγουσα εταιρία άσκησε την, από 25.04.2019, Προδικαστική Προσφυγή της, με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης ΑΕΠΠ/522/02.05.2019, με χρήση του τυποποιημένου εντύπου της Α.Ε.Π.Π, όπως προβλέπεται από τα άρθρα 362 παρ. 2 του Ν. 4412/2016 και 8 παρ. 2 Κανονισμού.

3. Επειδή, η ως άνω Προδικαστική Προσφυγή στρέφεται κατά Απόφασης που εκδόθηκε στο πλαίσιο δημόσιου, ανοικτού, ηλεκτρονικού Διαγωνισμού, συνολικού προϋπολογισμού 2.500.000,00€ μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α, ανώτερου του ορίου που θεσπίζεται στο άρθρο 345 του Ν. 4412/2016 για την καθ' ύλη αρμοδιότητα της Α.Ε.Π.Π, ενώ επιπλέον θεμελιώνεται και η κατά χρόνο αρμοδιότητά της, όπως απαιτείται από τις μεταβατικές διατάξεις του άρθρου 379 παρ. 7 του Ν. 4412/2016, τροποποιηθείσας της διάταξης, δυνάμει του άρθρου 43 παρ. 4 του Ν. 4487/2017 (Α' 116), δεδομένου ότι η αντίστοιχη διαγωνιστική διαδικασία εκκίνησε μετά τις 26.06.2017.

4. Επειδή, εμπρόθεσμα η προσφεύγουσα προσβάλλει την ως άνω Απόφαση, καθόσον η κατ' αυτής Προδικαστική Προσφυγή έχει κατατεθεί εντός της προθεσμίας που ορίζουν τα άρθρα 361 παρ. 1 περ. (α) Ν. 4412/2016 και 4 παρ. 1 περ. (α) του Κανονισμού. Σημειώνεται ότι η προσβαλλόμενη Απόφαση αναρτήθηκε στον διαδικτυακό τόπο του Διαγωνισμού (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ) στις 15.04.2019.

5. Επειδή, η προσφεύγουσα, η οποία δραστηριοποιείται στο αντικείμενο της επίμαχης σύμβασης και κατέθεσε τη με αριθμό 112349 Προσφορά του υπόψη Διαγωνισμού - η οποία και έγινε δεκτή (δεύτερη σε σειρά μειοδοσίας), έχει

προφανές έννομο συμφέρον για την άσκηση της εξεταζόμενης Προδικαστικής Προσφυγής. Το δε έννομο συμφέρον της για την άσκηση της ως άνω Προδικαστικής Προσφυγής, θεμελιώνεται εν προκειμένω στη ζημία της από τυχόν παράνομη συμμετοχή τρίτων στον υπόψη Διαγωνισμό και στο επιδιωκόμενο όφελος από την απόρριψη της Προσφοράς τους (ΕΑ 1216/2006, ΕΑ 512/2002, 517/2001 κλπ). Ειδικότερα, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται στη σελίδα 4 της Προσφυγής της, ότι υφίσταται δυσχερώς επανορθώσιμη βλάβη, κατά το άρθρο 360 παρ. 1 του Ν. 4412/2016, καθόσον, μετά το πέρας του σταδίου ελέγχου των δικαιολογητικών συμμετοχής – τεχνικής αξιολόγησης, εξεδόθη η προσβαλλόμενη Απόφαση, με την οποία έγινε μη νομίμως δεκτή, η με αριθμό 113273 Προσφορά της ανταγωνίστριας της εταιρίας με την επωνυμία «...».

α) Πιο συγκεκριμένα, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται (σελ. 6 της Προσφυγής), ότι: *«[...] η διαφορά εκπτώσεως μεταξύ του πρώτου και του δεύτερου σε κατάταξη διαγωνιζόμενου, μετά τον αποκλεισμό της εταιρίας «...», ανέρχεται σε 21,64 ποσοστιαίες μονάδες. Περαιτέρω προκύπτει ότι ο μέσος όρος των ποσοστιαίων εκπτώσεων των οικονομικών φορέων ανέρχεται σε 17,93% και ότι η διαφορά εκπτώσεως μεταξύ του πρώτου μειοδότη και του μέσου όρου των προσφορών των λοιπών διαγωνιζομένων ανέρχεται σε 28,71%. Από τα ανωτέρω, καθίσταται προφανές ότι η προσφορά του πρώτου μειοδότη είναι όχι απλά ασυνήθιστα χαμηλή, αλλά εξόφθαλμα υπερβολικά χαμηλή. Το Δ.Σ. της ΚτΥπ ΑΕ αντί, ως όφειλε, να διαπιστώσει το εξόφθαλμα υπερβολικά χαμηλό της προσφοράς του 1ου μειοδότη και να κινήσει τη διαδικασία του άρθρου 88 του Ν. 4412/2016, ενέκρινε το πρακτικό της Επιτροπής Διαγωνισμού και ανέδειξε την εταιρία «...» προσωρινό μειοδότη [...]. Όπως δε χαρακτηριστικά αναφέρει στη σελίδα 8 της Προσφυγής της για το εν λόγω κρίσιμο ζήτημα: «Ειδικότερα γίνεται δεκτό ότι: «η αναθέτουσα αρχή οφείλει να εκτιμήσει αν οι υποβληθείσες προσφορές περιέχουν ένδειξη ικανή να δημιουργήσει την υποψία ότι ενδέχεται να είναι ασυνήθιστα χαμηλές. Αν υφίστανται ενδείξεις ικανές να δημιουργήσουν αυτή την υποψία, τότε η αναθέτουσα αρχή οφείλει να προβεί, σε δεύτερο στάδιο, στον έλεγχο της συνθέσεως της προσφοράς» (βλ. ΑΕΠΠ 854/2018 1ο Κλιμάκιο, σκ. 27, σελ. 40-41), διότι άλλως, υπερβαίνει τα όρια της διακριτικής της ευχέρειας [...]. Επίσης,*

σύμφωνα με τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας, το προς ανάθεση έργο έχει ιδιαίτερες απαιτήσεις και δυσκολίες, τόσο όσον αφορά στις επιτόπου εργασίες, όσο και όσον αφορά στην προμήθεια της προκατασκευής, ενώ ο προσωρινός μειοδότης δεν είχε ούτε τη γνώση, ούτε την εμπειρία να κοστολογήσει και να διαμορφώσει ορθά την Προσφορά του, με αποτέλεσμα να προσφέρει υπερβολικά χαμηλή και (εκτός των συνήθων τιμών της σχετικής αγοράς) Προσφορά. Κατά την προσφεύγουσα, η μεγάλη έκπτωση που προσέφερε ο προσωρινός μειοδότης – η οποία, σύμφωνα με τα διδάγματα της κοινής πείρας αποκλίνει ουσιωδώς από τις Προσφορές των λοιπών διαγωνιζομένων – δημιουργεί εύλογες αμφιβολίες ως προς την αξιοπιστία της και για τον λόγο αυτόν, χρήζει αιτιολογήσεως.

β) Προς επίρρωση δε των σχετικών ισχυρισμών της, η προσφεύγουσα αναφέρει ότι είναι μέτοχος σε μονάδα βαριάς προκατασκευής («...») και ότι έχει μεγάλη εμπειρία, τόσο στον τομέα της προκατασκευής, όσο και στον τομέα της συμβατικής κατασκευής, υπογραμμίζοντας ότι έχει εκτελέσει πολλά έργα με προκατασκευή για την «ΚΤΥΠ ΑΕ», αλλά και για άλλες αναθέτουσες αρχές. Ανεξαρτήτως, όμως, του πλεονεκτήματος που έχει ως προμηθεύτρια προκατασκευής (δυνατότητα μειωμένων κοστολογίων), προσέφερε ποσοστό 25,00%. Ομοίως και ο πέμπτος σε σειρά μειοδοσίας οικονομικός φορέας («Ωμέγα Κατασκευαστική ΑΤΕ»), που προσέφερε ποσοστό 18,50%, αν και, όπως υποστηρίζει η προσφεύγουσα, *«είναι και ο ίδιος γνώστης του χώρου της προκατασκευής καθώς είναι παραγωγός με δικό της εργοστάσιο υπό την επωνυμία «...».* Στη συνέχεια, η προσφεύγουσα, αναφερόμενη στη *«συνολική κατά την μελέτη αξία του έργου (ΣΣ)»* [Βλ. σελ. 1 του Προϋπολογισμού Μελέτης της Δ/σης Μελετών της Γενικής Δ/σης Έργων της ΚΤΥΠ ΑΕ], που είναι 2.100.400,00€ μαζί με το εργολαβικό όφελος (που αναλύεται ως εξής: οικοδομικές εργασίες 1.560.550,00€, Η/Μ εργασίες: 539.850,00€), καταλήγει στο συμπέρασμα ότι η έκπτωση (46,64%), που προσέφερε η καθής η Προσφυγή, έχει ως συνέπεια την εκτέλεση των οικοδομικών εργασιών με το συνολικό τίμημα των 832.709,48€ (ήτοι 132.709€ για το σύνολο των εργασιών). Περαιτέρω και προς απόδειξη της αντικειμενικής αδυναμίας της καθής η Προσφυγή να εκτελέσει προσηκόντως το προς ανάθεση έργο, η «...» παραπέμπει σε οικονομικά στοιχεία

που αφορούν παρόμοιους διαγωνισμούς, επισυνάπτοντας σχετικώς δύο (2) ιδιωτικά συμφωνητικά εκτέλεσης έργων προκατασκευασμένων στοιχείων. Όπως ειδικότερα αναφέρει στη σελίδα 12-13 της Προσφυγής της: «Σε αντίστοιχο έργο του 2012 (72 κυψέλες) που η εταιρεία μας εκτέλεσε στη Θεσσαλονίκη (συνημμένο αρχείο), αφαιρουμένου του τιμήματος για το γυμναστήριο, η προκατασκευή τιμολογήθηκε από τον προμηθευτή προς τον Ανάδοχο 665.069,04€. Σε έργο του 2014 (64 κυψέλες) που η εταιρεία μας εκτέλεσε σε κοινοπραξία στην Ελασσόνα Λάρισας, το τίμημα της προκατασκευής μαζί με σχολικό γυμναστήριο, τιμολογήθηκε 834.000,00€. Αν αφαιρεθεί η αξία του γυμναστηρίου, τότε το τίμημα για το σχολείο κατά αντιστοιχία με το έργο υπό δημοπράτηση είναι 734.000,00€. Συνεπώς, ακόμα και με τη δυσμενέστερη θεώρηση, ότι δεν υφίσταται προσαύξηση λόγω τιμαριθμικών αναπροσαρμογών και μεγαλύτερου κόστους μεταφοράς (χιλιομετρικής απόστασης Λάρισας - Θεσσαλονίκης έναντι Λάρισας - Λεχαινών Ηλείας), υπάρχει ένα μέσο κόστος 700.000 € για την προμήθεια της προκατασκευής. Άρα, ο προσωρινός μειοδότης θεωρεί ότι με 132.709,48€ (832.709,48-700.000,00), δύναται να ολοκληρώσει τις οικοδομικές εργασίες που ενδεικτικά αναφέρουμε ότι είναι: εκσκαφές, χυτά σκυροδέματα θεμελίωσης, επιστρώσεις, γυψοσανίδες, χρωματισμοί, ξυλουργικές εργασίες, κουφώματα, μονώσεις δωματίων, στέγες κλπ, δηλαδή με τίμημα 66€/μ². Τίμημα όμως που επαρκεί μετά βίας μόνο για τις εργασίες επιστρώσεων, γυψοσανίδων και τους χρωματισμούς [...].».

γ) Εν όψει των ανωτέρω, η προσβαλλόμενη Απόφαση της ΚΤΥΠ Α.Ε καθίσταται, κατά την άποψη της προσφεύγουσας, ακυρωτέα, λόγω της κακής χρήσης της διακριτικής ευχέρειας της αναθέτουσας αρχής, η οποία παρέλειψε να ζητήσει την παροχή διευκρινίσεων/επεξηγήσεων επί της επίμαχης Προσφοράς, η οποία «[...] δεν καταλείπει κάποιο εύλογο κέρδος, αλλά είναι πλέον βέβαιο ότι το έργο δεν πρόκειται να κατασκευασθεί άρτια και έντεχνα, τηρουμένων των διατάξεων της νομοθεσίας περί εκτελέσεως δημοσίων έργων, της ασφαλιστικής και εργατικής νομοθεσίας». Όπως μάλιστα υποστηρίζει (βλ. σελ. 11 της Προσφυγής), η αιτιολόγηση της επίμαχης Προσφοράς ήταν, εν προκειμένω, αναγκαία, όχι μόνο για την προστασία του υγιούς και ανόθευτου ανταγωνισμού «[...] αλλά και για την

προστασία των συμφερόντων της ίδιας της αναθέτουσας αρχής, που οφείλει να εξασφαλίσει την ανάδειξη αναδόχου, ο οποίος βάσει της προσφοράς του θα εκτελέσει άρτια, έντεχνα και εμπρόθεσμα το έργο και δεν θα καταφύγει σε προσπάθειες κάλυψης της ζημίας που θα υφίσταται από την χαμηλή προσφορά του με την παραγωγή έργου ποιοτικώς και ποσοτικώς υποδεέστερου του προκηρυχθέντος [...]». Τέλος, η προσφεύγουσα διατείνεται ότι η υποβολή μιας «ασυνήθιστα χαμηλής Προσφοράς» νοθεύει τον ανταγωνισμό και πλήττει την επί ίσοις όροις συμμετοχή των ενδιαφερόμενων οικονομικών φορέων, αφού με τη μεθόδευση αυτή, η διαδικασία αποβαίνει υπέρ του διαγωνιζομένου εκείνου που προσφέρει τις υπηρεσίες του, αντί αδικαιολόγητα χαμηλού - σε σχέση με τα κρατούντα στην αγορά – τιμήματος, με συνέπεια, οι λοιποί υποψήφιοι να αποκλείονται κατά το στάδιο αξιολόγησης των οικονομικών προσφορών.

6. Επειδή, στο άρθρο 18 «Αρχές εφαρμοζόμενες στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων» (άρθρο 18 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ), παράγραφος 1 του Ν. 4412/2016, ορίζεται ότι: «Οι αναθέτουσες αρχές αντιμετωπίζουν τους οικονομικούς φορείς ισότιμα και χωρίς διακρίσεις και ενεργούν με διαφάνεια, τηρώντας την αρχή της αναλογικότητας, της αμοιβαίας αναγνώρισης, της προστασίας του δημόσιου συμφέροντος, της προστασίας των δικαιωμάτων των ιδιωτών, της ελευθερίας του ανταγωνισμού και της προστασίας του περιβάλλοντος και της βιώσιμης και αειφόρου ανάπτυξης. [...]».

7. Επειδή, στη διάταξη του άρθρου 91 («Λόγοι απόρριψης προσφορών») παρ. 1 του Ν. 4412/2016, ορίζεται ότι: «[...] Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά: α) η οποία αποκλίνει από τα άρθρα 92 έως 100, και 102 έως 104 ή υποβλήθηκε κατά παράβαση των απαράβατων όρων περί σύνταξης και υποβολής της προσφοράς, όπως οι όροι αυτοί ορίζονται στα έγγραφα της σύμβασης. β) Η οποία περιέχει ατέλειες, ελλείψεις, ασάφειες ή σφάλματα, εφόσον αυτά δεν επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση ή, εφόσον επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση, δεν έχουν αποκατασταθεί κατά την αποσαφήνιση και τη συμπλήρωση της, σύμφωνα με το άρθρο 102 [...]».

8. Επειδή, στο άρθρο 104 «Χρόνος συνδρομής όρων συμμετοχής» (άρθρο 60 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ), του Ν. 4412/2016, ορίζεται ότι: «Το δικαίωμα συμμετοχής και οι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής όπως ορίστηκαν στα έγγραφα της σύμβασης, κρίνονται κατά την υποβολή της αίτησης εκδήλωσης ενδιαφέροντος ή της προσφοράς, κατά την υποβολή των δικαιολογητικών του άρθρου 80, και κατά την σύναψη της σύμβασης σύμφωνα με τα οριζόμενα στην περίπτωση γ' της παρ. 3 του άρθρου 105 [...]».

9. Επειδή, στο άρθρο 88 «Ασυνήθιστα χαμηλές προσφορές» (άρθρο 69 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ) του Ν. 4412/2016, ορίζεται ότι: «1. Όταν οι προσφορές φαίνονται ασυνήθιστα χαμηλές σε σχέση με τα έργα, τα αγαθά ή τις υπηρεσίες, οι αναθέτουσες αρχές απαιτούν από τους οικονομικούς φορείς να εξηγήσουν την τιμή ή το κόστος που προτείνουν στην προσφορά τους, εντός αποκλειστικής προθεσμίας, κατά ανώτατο όριο δέκα (10) ημερών από την κοινοποίηση της σχετικής πρόσκλησης της αναθέτουσας αρχής. 2. Οι εξηγήσεις που αναφέρονται στην παράγραφο 1 μπορεί να αφορούν ιδίως: α) τα οικονομικά χαρακτηριστικά της μεθόδου κατασκευής, της διαδικασίας παρασκευής ή των παρεχόμενων υπηρεσιών, β) τις επιλεγείσες τεχνικές λύσεις ή τις εξαιρετικά ευνοϊκές συνθήκες που διαθέτει ο προσφέρων για την παροχή των προϊόντων ή την παροχή των υπηρεσιών ή την εκτέλεση του έργου, γ) την πρωτοτυπία του έργου, των αγαθών ή των υπηρεσιών που προτείνονται από τον προσφέροντα, δ) τη συμμόρφωση προς τις υποχρεώσεις της παρ. 2 του άρθρου 18, σύμφωνα με την παρ. 2 του άρθρου 89, ε) τη συμμόρφωση προς τις υποχρεώσεις του άρθρου 131, στ) το ενδεχόμενο χορήγησης κρατικής ενίσχυσης στον προσφέροντα, σύμφωνα με την παράγραφο 1 του άρθρου 89. 3. Η αναθέτουσα αρχή αξιολογεί τις παρεχόμενες πληροφορίες, σε συνεννόηση με τον προσφέροντα. Μπορεί να απορρίψει την προσφορά μόνο εάν τα παρεχόμενα στοιχεία δεν εξηγούν κατά τρόπο ικανοποιητικό το χαμηλό επίπεδο της τιμής ή του κόστους που προτείνεται, λαμβανομένων υπόψη των στοιχείων που αναφέρονται στην παράγραφο 2. Οι αναθέτουσες αρχές απορρίπτουν την προσφορά, εάν διαπιστώσουν ότι η προσφορά είναι ασυνήθιστα χαμηλή, διότι δεν συμμορφώνεται με τις ισχύουσες

υποχρεώσεις της παραγράφου 2 του άρθρου 18. 4. Εάν η αναθέτουσα αρχή διαπιστώνει ότι μια προσφορά είναι ασυνήθιστα χαμηλή λόγω χορήγησης κρατικής ενίσχυσης στον προσφέροντα, η προσφορά μπορεί να απορρίπτεται αποκλειστικά για αυτό τον λόγο, μόνο μετά από διαβούλευση με τον προσφέροντα και εφόσον αυτός δεν είναι σε θέση να αποδείξει, εντός επαρκούς προθεσμίας, την οποία ορίζει η αναθέτουσα αρχή, ότι η εν λόγω ενίσχυση είναι σύμφωνη με την εσωτερική αγορά κατά την έννοια του άρθρου 107 της ΣΛΕΕ. Σε περίπτωση που η αναθέτουσα αρχή απορρίπτει προσφορά υπό τις συνθήκες αυτές, ενημερώνει σχετικώς την Επιτροπή. 5. Εφόσον ζητηθεί, η Αρχή θέτει στη διάθεση άλλων κρατών μελών, στο πλαίσιο διοικητικής συνεργασίας, κάθε πληροφορία που η Ελλάδα έχει στη διάθεσή της όπως νόμους, κανονισμούς, συλλογικές συμβάσεις καθολικής ισχύος ή εθνικά τεχνικά πρότυπα— σχετικά με τα δικαιολογητικά και τα έγγραφα που προσκομίζονται σε σχέση με τις λεπτομέρειες που αναφέρονται στην παράγραφο 2. 6. Στις δημόσιες συμβάσεις έργων, μελετών, παροχής τεχνικών και λοιπών συναφών επιστημονικών υπηρεσιών, μπορεί να εκδίδονται εγκύκλιοι του Υπουργού Υποδομών, Μεταφορών και Δικτύων για την εξειδίκευση των όρων χαρακτηρισμού μίας οικονομικής προσφοράς ως ασυνήθιστα χαμηλής ανά κατηγορία έργου και μελέτης και ανά εκτιμώμενη αξία σύμβασης και για την εκτίμηση των παρεχόμενων κατά τα ανωτέρω εξηγήσεων. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να αποκλίνει από τα οριζόμενα στις ανωτέρω εγκυκλίους, έπειτα από σύμφωνη γνώμη του αρμόδιου τεχνικού συμβουλίου».

10. Επειδή, στο άρθρο 4.1. («Ηλεκτρονική Αποσφράγιση/Αξιολόγηση/ Έγκριση πρακτικού») της επίμαχης Διακήρυξης (σελ. 8), ορίζεται ότι: «α) ... β) Στη συνέχεια, τα μέλη της Επιτροπής Διαγωνισμού, κατά την ημερομηνία και ώρα που ορίζεται στο άρθρο 18 της παρούσας, προβαίνουν σε ηλεκτρονική αποσφράγιση του υποφακέλου «Δικαιολογητικά Συμμετοχής» και του υποφακέλου “Οικονομική Προσφορά”. γ) [...] δ) Ακολούθως, η Επιτροπή Διαγωνισμού προβαίνει, κατά σειρά μειοδοσίας, σε έλεγχο της ολόγραφης και αριθμητικής αναγραφής των επιμέρους ποσοστών έκπτωσης και της ομαλής

μεταξύ τους σχέσης, βάσει της παραγωγής σχετικού ψηφιακού αρχείου, μέσα από το υποσύστημα. Για την εφαρμογή του ελέγχου ομαλότητας, χρησιμοποιείται από την Επιτροπή Διαγωνισμού η μέση έκπτωση προσφοράς (Εμ), σύμφωνα με τα οριζόμενα στα άρθρα 95 και 98 του ν. 4412/2016. ε) Όλες οι οικονομικές προσφορές, μετά τις τυχόν αναγκαίες διορθώσεις, καταχωρίζονται, κατά τη σειρά μειοδοσίας, στο πρακτικό της επιτροπής, το οποίο και υπογράφεται από τα μέλη της. στ) [...] ζ) Η Επιτροπή Διαγωνισμού, πριν την ολοκλήρωση της σύνταξης του πρακτικού της, επικοινωνεί με τους εκδότες που αναγράφονται στις υποβληθείσες εγγυητικές επιστολές, προκειμένου να διαπιστώσει την εγκυρότητά τους [...] η) Η περιγραφόμενη διαδικασία καταχωρείται στο πρακτικό της Επιτροπής Διαγωνισμού ή σε παράρτημά του, που υπογράφεται από τον Πρόεδρο και τα μέλη της. Η Επιτροπή Διαγωνισμού ολοκληρώνει τη σύνταξη του σχετικού πρακτικού με το αποτέλεσμα της διαδικασίας, με το οποίο εισηγείται την ανάθεση της σύμβασης στον μειοδότη (ή τη ματαίωση της διαδικασίας), και υποβάλλει στην αναθέτουσα αρχή το σχετικό ηλεκτρονικό αρχείο, ως “εσωτερικό”, μέσω της λειτουργίας “επικοινωνία” του υποσυστήματος, προς έγκριση. θ) Στη συνέχεια, η αναθέτουσα αρχή κοινοποιεί την απόφαση έγκρισης του πρακτικού σε όλους τους προσφέροντες και παρέχει πρόσβαση στα υποβληθέντα στοιχεία των λοιπών συμμετεχόντων. Κατά της απόφασης αυτής χωρεί ένσταση, κατά τα οριζόμενα στην παράγραφο 4.3 της παρούσης [...]». Περαιτέρω, στην υποσημείωση (11) του ως άνω άρθρου (σελ. 36 της Διακήρυξης), ορίζεται ότι: «Επισημαίνεται ότι, αν η αναθέτουσα αρχή θεωρήσει ότι προσφορές φαίνονται ασυνήθιστα χαμηλές, απαιτεί από τους οικονομικούς φορείς να εξηγήσουν την τιμή ή το κόστος που προτείνουν στην προσφορά τους, εντός αποκλειστικής προθεσμίας, κατά ανώτατο όριο δέκα ημερών από την κοινοποίηση της σχετικής πρόσκλησης. Στην περίπτωση αυτή εφαρμόζονται τα άρθρα 88 και 89 του ν. 4412/2016». 20.

11. Επειδή, στο άρθρο 13 («Διαδικασία σύναψης σύμβασης - Όροι υποβολής προσφορών») της επίμαχης Διακήρυξης (σελ. 18), ορίζεται ότι: «13.1 Η επιλογή του Αναδόχου, θα γίνει σύμφωνα με την «ανοικτή διαδικασία» του

άρθρου 27 του ν. 4412/2016 και υπό τις προϋποθέσεις του νόμου αυτού. 13.2 Η οικονομική προσφορά των διαγωνιζομένων, θα συνταχθεί και υποβληθεί σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 95 παρ. 2.(β) του ν. 4412/2016. 13.3 Κάθε προσφέρων μπορεί να υποβάλει μόνο μία προσφορά. 13.4 Δεν επιτρέπεται η υποβολή εναλλακτικών προσφορών. 13.5 Δε γίνονται δεκτές προσφορές για μέρος του αντικειμένου της σύμβασης».

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, ΣΤΕ 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). 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 Construcrtion Ltd, σκέψεις 34 και 44· ΔΕΕ, Απόφαση της 25.04.1996, Υπόθεση C-87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, σκέψη 54).

13. Επειδή, την ανάθεση δημοσίων συμβάσεων διέπει η αρχή του υγιούς και ανόθευτου ανταγωνισμού, ο οποίος και μόνον αυτός, διασφαλίζει την προστασία των συμφερόντων της αναθέτουσας αρχής, επιτρέποντας τη προμήθεια αγαθών, υπηρεσιών και έργων με τους βέλτιστους ποιοτικά και οικονομικά όρους. Η εν λόγω θεμελιώδης αρχή ισχύει, τόσο στο επίπεδο της αναθέτουσας αρχής, όσο και μεταξύ των συμμετεχόντων (σε δημόσιο διαγωνισμό) οικονομικών φορέων (ΔΕΕ, Αποφάσεις της 27.11.2001, Υποθέσεις C-285/99 και C-286/99, Impresa Lombardini SPA και Mantovani, σκέψη 76 • ΔΕΕ Απόφαση της 14.02.2008, Υπόθεση C-450/06, Varec SA κατά État belge, σκέψη

35 • ΔΕΕ Απόφαση της 21.02.2008, Υπόθεση C-412/04, Επιτροπή κατά Ιταλίας, σκέψη 2 • ΔΕΕ Απόφαση της 19.05.2009, Υπόθεση C-538/07 Assitur Srl, σκέψεις 25 και 26 • ΔΕΕ, Απόφαση της 19.04.2012, Υπόθεση C-549/10, Tomra Systems ASA, Tomra Europe AS κλπ κατά Ευρωπαϊκής Επιτροπής, σκέψεις 17 και επόμ.).

14. Επειδή, η διαδικασία πρόσκλησης του άρθρου 88 του Ν. 4412/2016, για την παροχή διευκρινίσεων, συντάσσεται σύμφωνα με τις αρχές της παρ. 1 του άρθρου 18 («Αρχές εφαρμοζόμενες στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων») του ως άνω Νόμου και πρέπει να απευθύνεται επί ίσοις όροις σε όλους τους συμμετέχοντες που βρίσκονται στην ίδια κατάσταση (οι προσφορές τους χαρακτηρίστηκαν ως ασυνήθιστα χαμηλές και απαιτούν την παροχή εξηγήσεων). Περαιτέρω, η πρόσκληση πρέπει να αφορά όλα τα σημεία της προσφοράς, από τα οποία η αναθέτουσα αρχή τη χαρακτηρίζει ως «ασυνήθιστα χαμηλή», απαιτούσα την παροχή εξηγήσεων. Συνεπώς, οι αναθέτουσες αρχές δεν μπορούν να απορρίψουν (εκ των υστέρων) οικονομική προσφορά, λόγω ενδεχόμενης ασάφειας του ποσού της, εάν το συγκεκριμένο (ασυνήθιστα χαμηλό) τμήμα της προσφοράς της, δεν αποτέλεσε αντικείμενο της εν λόγω πρόσκλησης. Απόκειται στην αναθέτουσα αρχή να διατυπώσει με σαφήνεια την πρόσκληση που απευθύνει στους οικονομικούς φορείς, προκειμένου να τους παράσχει τη δυνατότητα να αποδείξουν κατά τρόπο πλήρη και λυσιτελή τη σοβαρότητα των Προσφορών τους (ΔΕΕ, Απόφαση της 29.03.2012, Υπόθεση C-599/10 SAG ELV Αριθμός απόφασης: A 213/2019 9 Slovensko as, σκέψη 31). Επισημαίνεται ότι η αναθέτουσα αρχή: α) πρέπει να εξετάσει όλα τα αποδεικτικά στοιχεία, ακόμη και αυτά που δεν εμπίπτουν στην παρ. 2 του άρθρου 88 του Ν. 4412/2018 και β) μπορεί να απορρίψει προσφορά, μόνο εάν τα παρεχόμενα στοιχεία δεν εξηγούν κατά τρόπο ικανοποιητικό το χαμηλό επίπεδο της τιμής ή του κόστους που προτείνεται. Αξίζει, επίσης, να αναφερθεί ότι η αναθέτουσα αρχή, κατά την άσκηση της εξουσίας εκτιμήσεως που διαθέτει, οφείλει να επιφυλάσσει ίση και σύννομη μεταχείριση προς όλους τους υποψηφίους, ώστε να μην δημιουργείται η υπόνοια ότι η αίτηση παροχής διευκρινίσεων, την οποία η εν λόγω αρχή

απευθύνει κατά το πέρας της διαδικασίας επιλογής των Προσφορών, δύναται, υπό το πρίσμα των αποτελεσμάτων της, να έχει αδικαιολόγητα ευνοϊκές ή δυσμενείς συνέπειες για τον ή τους υποψηφίους τους οποίους αφορά η αίτηση αυτή (ΔΕΕ, Απόφαση της 29.03.2012, Υπόθεση C-599/2010 (SAG ELV Slovensko a.s., σκέψη 41).

15. Επειδή, κατά την ήδη διαμορφωθείσα νομολογία της Αρχής, έχει κριθεί ότι: «[...] η διάταξη του άρθρου 88 παρ. 3 του Ν. 4412/2016, ιδρύει διακριτική εκτιμητική και αξιολογική ευχέρεια της αναθέτουσας αρχής, όπως, συνεκτιμώντας το σύνολο των στοιχείων που βρίσκονται στη διάθεσή της και της προσκομίζει ο προσφέρων, τελικώς κρίνει το δικαιολογημένο της χαμηλής Προσφοράς του. Η παραπάνω αξιολόγηση, προφανώς πρέπει να λαμβάνει χώρα με βάση αποκλειστικά τα ανά περίπτωση προκύπτοντα στοιχεία, ενώ οι όποιες γενικές κρίσεις περί της οικείας αγοράς και είδους προϊόντος, υπηρεσίας ή έργου, στοιχεία περί του συνήθους ποσοστού έκπτωσης στην οικεία αγορά και στοιχεία περί πρότερων αντιστοίχων συμβάσεων της ίδιας της αναθέτουσας αρχής με τον ίδιο προσφέροντα, του ίδιου του προσφέροντος με άλλες αναθέτουσες αρχές ή άλλων αναθετουσών αρχών με άλλους προσφέροντες, δύναται μεν να ληφθούν υπόψη, πλην όμως, πάντοτε σε συνάρτηση με τα περιπτώσιολογικά στοιχεία της συγκεκριμένης υπόθεσης. Αμφιβολίες ως προς την αξιοπιστία μιας Προσφοράς μπορεί να υφίστανται, μεταξύ άλλων, εάν προκύπτει αβεβαιότητα ως προς, αφενός, το κατά πόσον ορισμένη προσφορά τηρεί τη νομοθεσία της χώρας εντός της οποίας πρέπει να παρασχεθούν οι υπηρεσίες, στον τομέα αμοιβών του προσωπικού, συνεισφοράς στο σύστημα κοινωνικής ασφάλισης και τηρήσεως των κανόνων ασφάλειας και υγιεινής στον χώρο εργασίας ή των πωλήσεων επί ζημία, και, αφετέρου, το κατά πόσον στην προσφερόμενη τιμή ενσωματώνονται όλες οι δαπάνες που προκύπτουν από τις τεχνικές πτυχές της Προσφοράς (Απόφαση της 8ης Οκτωβρίου 2015, Secolux κατά Επιτροπής, Υπόθεση T 90/14, μη δημοσιευθείσα, EU:T:2015:772, σκέψη 62). Η ανωτέρω διακριτική ευχέρεια της αναθέτουσας αρχής δεν είναι ανέλεγκτη, αλλά υπάγεται στον έλεγχο της Α.Ε.Π.Π. ως προς την εκ μέρους της τήρηση των όρων διεξαγωγής και των

ληπτέων υπόψη στοιχείων, που η οικεία διάταξη, ως και η γενική αρχή της ίσης μεταχείρισης, καθιερώνουν για τη σχετική αξιολογική διαδικασία και την τυχόν υπέρβαση των άκρων ορίων της (ΔΕΦΑΘ Ασφ. 312/2015, ΕλΣυν Τμ. VI 2090, 584/2011, 1382, 2653, 3016/2012, 950/2014, 2998/2014, 157/2016 κλπ). Περαιτέρω, σε κάθε περίπτωση, η οικεία Απόφαση (της αναθέτουσας αρχής) περί αξιολόγησης των οικονομικών προσφορών και ανάδειξης προσωρινού αναδόχου, δια της οποίας ενσωματώνεται και σκέλος περί της αποδοχής ή απόρριψης «ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς», κατόπιν των υποχρεωτικών εξηγήσεων του προσφέροντος, «θα πρέπει να είναι ειδικά αιτιολογημένη σε σχέση, τόσο με όσα ο προσφέρων επικαλέστηκε και προσκόμισε με τις εξηγήσεις του [...] όσο και με όσα έπρεπε να αποδειχθούν και δεν αποδείχθηκαν [...] Εξάλλου, ο τυχόν δικαιολογημένος χαρακτήρας μιας ιδιαίτερα χαμηλής προσφοράς θα αποβεί προς όφελος της αναθέτουσας αρχής με την ανάληψη της οικείας σύμβασης σε χαμηλό τίμημα [...]» (βλ. υπ' αριθμ. 27/2018 Απόφαση 6ου Κλιμακίου της Α.Ε.Π.Π, σκέψη 6).

16. Επειδή, ομοίως, το ΔΕΕ επεσήμανε με σαφήνεια ότι εναπόκειται στην αναθέτουσα αρχή πρώτον, να εντοπίσει τις ύποπτες Προσφορές, δεύτερον, να παράσχει στις ενδιαφερόμενες επιχειρήσεις τη δυνατότητα να αποδείξουν τη σοβαρότητα των Προσφορών τους, ζητώντας τους τις διευκρινίσεις που η αναθέτουσα αρχή κρίνει σκόπιμες, τρίτον, να εκτιμήσει τη λυσιτέλεια των εξηγήσεων που παρείχαν οι ενδιαφερόμενοι και, τέταρτον, να αποφασίσει σχετικά με το αν θα δεχθεί ή αν θα απορρίψει τις προαναφερθείσες Προσφορές. (βλ. συνεκδικασθείσες υποθέσεις C-285/99 και C-286/99, Lombardini και Mantovani (2001) Συλλογή I-9233 σκέψη 55).

17. Επειδή, περαιτέρω, η δικαιολόγηση αυτής της δυνατότητας εκτίμησης των αναθετουσών αρχών, δεν συνεπάγεται την απεριόριστη άσκηση διακριτικής ευχέρειας κατά την εκτίμηση, αλλά και την ενδεχόμενη απόρριψη των «ασυνήθιστα χαμηλών προσφορών» και οι Αποφάσεις τους θα πρέπει να καθοδηγούνται από τις γενικές αρχές των οδηγιών για τις δημόσιες συμβάσεις και της ΣΛΕΕ και να τηρούν τις γενικές αρχές δικαίου και ιδίως την αρχή της

νομιμότητας και της χρηστής διοίκησης. Ειδικότερα, στο πεδίο των δημοσίων συμβάσεων, σύμφωνα με το άρθρο 18 «Αρχές εφαρμοζόμενες στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων» του Ν. 4412/2016 (ομοίως, άρθρο 18 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ), οι αναθέτουσες αρχές οφείλουν να καθοδηγούνται και από την αρχή απαγόρευσης των διακρίσεων και του ελεύθερου ανταγωνισμού. Εξάλλου, ακόμη και ελλείψει χαρακτηριστικών που δημιουργούν διακρίσεις, η αρχή του ελεύθερου ανταγωνισμού μπορεί να επιβάλει πρόσθετους περιορισμούς στην ικανότητα της αναθέτουσας αρχής να δέχεται «ασυνήθιστα χαμηλές προσφορές», εμποδίζοντάς την να το πράξει εάν η αποδοχή της «ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς» δημιουργεί ή ενισχύει στρέβλωση του ανταγωνισμού στην εν λόγω αγορά (Βλ. Απόφαση υπ' αριθμ. 349/2018 του πρώην 1ου Κλιμακίου Α.Ε.Π.Π., σκέψη 31).

18. Επειδή, εύλογη ένδειξη περί υποβολής υπερβολικά χαμηλής προσφοράς δημιουργείται κατά τα διδάγματα της κοινής πείρας και όταν οι υπόλοιπες οικονομικές προσφορές απέχουν κατά πολύ από την Προσφορά του πρώτου μειοδότη και είναι και οι περισσότερες (βλ. ενδεικτικώς υπ' αριθμ. 235/2017 Απόφαση πρώην 6^{ου} Κλιμακίου Α.Ε.Π.Π, σκέψη 4).

19. Επειδή, αιτιολογία είναι, γενικά, η αναφορά των κανόνων δικαίου που ρυθμίζουν την έκδοση της διοικητικής πράξης και την ερμηνεία της, η διαπίστωση ότι συντρέχουν οι πραγματικές και νομικές καταστάσεις ενόψει των οποίων επιβάλλεται ή επιτρέπεται η έκδοση της πράξης κατ' εφαρμογή των κανόνων αυτών, η διαπίστωση της συνδρομής και η εκτίμηση των σχετικών πραγματικών περιστατικών, καθώς και των σκέψεων του διοικητικού οργάνου που οδήγησαν στην έκδοση ή την άρνηση της έκδοσης της διοικητικής πράξης. Σύμφωνα με το άρθρο 17 παρ. 2 του Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας, το οποίο συμπυκνώνει στη διατύπωσή του την προϋπάρχουσα, μακρά νομολογιακή παράδοση σχετικά με το ζήτημα, η αιτιολογία πρέπει να είναι σαφής, ειδική και επαρκής και να προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου. Η αιτιολογία είναι σαφής όταν καταγράφονται με διαυγή τρόπο οι σκέψεις του διοικητικού οργάνου, με τη χρήση των κατάλληλων διατυπώσεων επί τη βάση των κανόνων της νεοελληνικής

γλώσσας σε επίπεδο γραμματικής και συντακτικού (λεκτική λειτουργία). Στη διοικητική πράξη πρέπει να γίνεται μνεία συγκεκριμένων στοιχείων που στηρίζουν το συμπέρασμά της (ορισμένος χαρακτήρα της αιτιολογίας, ΣΤΕ 3692/2001, 4223/2000). Δεν πρέπει να περιορίζεται στην επανάληψη στερεότυπων εκφράσεων που προέρχονται Αριθμός απόφασης: Α 213/2019 12 από τον νόμο που διέπει την υπόθεση (ΣΤΕ 2584/2001), ούτε να στηρίζεται σε αντιφατικά στοιχεία (ΣΤΕ 941/1989, Ολ 3158/1976). Η αιτιολογία είναι ειδική όταν δεν είναι γενική και αόριστη, όταν, δηλαδή, όλα τα στοιχεία της αναφέρονται στη συγκεκριμένη περίπτωση που ρυθμίζεται με την πράξη. Πρόσθετα ποιοτικά χαρακτηριστικά της ειδικότητας σε σχέση με τη σαφήνεια εντοπίζονται, όταν ανακύπτει η ανάγκη να διατυπώσει το διοικητικό όργανο πρόσθετες σκέψεις. Επομένως, στοιχεία της αιτιολογίας αποτελούν το νόμιμο έρεισμα της πράξης, δηλαδή, η αναφορά των απρόσωπων κανόνων δικαίου που προβλέπουν την έκδοσή της, η τυχόν ερμηνεία τους, οι νόμιμες προϋποθέσεις που έχουν διαπιστωθεί, η ουσιαστική εκτίμηση των πραγματικών καταστάσεων, ο τυχόν απαιτούμενος νομικός χαρακτηρισμός τους, καθώς και τα κριτήρια και οι σκέψεις του διοικητικού οργάνου σχετικά με την άσκηση της διακριτικής ευχέρειας. Μόνο στην περίπτωση διαπίστωσης έλλειψης των ως άνω στοιχείων, η προσβαλλόμενη απόφαση θα ήταν αναιτιολόγητη ή δεν θα είχε νόμιμη αιτιολογία. Πράξη, δε, που δεν έχει εξετάσει ουσιώδη ισχυρισμό που υποβλήθηκε, είναι ανεπαρκώς αιτιολογημένη (ΣΤΕ 2418/1976, 1061/1981).

20. Επειδή, στο σημείο αυτό θα πρέπει να αναφερθεί ότι η αρχή της χρηστής διοίκησης επιβάλλει στα διοικητικά όργανα να ασκούν τις αρμοδιότητές τους σύμφωνα με το αίσθημα δικαίου που επικρατεί, ώστε κατά την εφαρμογή των σχετικών διατάξεων να αποφεύγονται οι ανεπιεικείς και απλώς δογματικές ερμηνευτικές εκδοχές και να επιδιώκεται η προσαρμογή των κανόνων δικαίου προς τις επικρατούσες κοινωνικές και οικονομικές συνθήκες και απαιτήσεις. Αλλά και σε ενωσιακό επίπεδο (βλ. αντί πολλών ΔΕΚ της 4.3.1996, C-46/93 και C-48/93, *Brasserie du Pecheur και Factortame*, σκέψεις 43-45), είναι αυτονόητη η αναγνώριση στην Διοίκηση διακριτικής ευχέρειας και μάλιστα ευρείας σε

ζητήματα, σχετιζόμενα με οικονομικού χαρακτήρα επιλογές. Περαιτέρω, σύμφωνα με την αρχή της χρηστής δημοσιονομικής διαχείρισης των διατιθέμενων δημόσιων πόρων, ως αναφέρεται ρητώς στο άρθρο 18 του Ν. 4412/2016, καθίσταται κατανοητό ότι λόγω του περιορισμού των δημόσιων πόρων και της συρρίκνωσης των προϋπολογισμών των δημοσίων νοσοκομείων οι αναθέτουσες αρχές επιθυμούν να επιτύχουν τη βέλτιστη αποδοτικότητα των πόρων τους, αποδεχόμενες πολύ χαμηλές τιμές. Ωστόσο, αφενός δεν καθίσταται σύνηθες η αποδοχή τους πέραν ενός συγκεκριμένου ορίου, το οποίο όριο, όμως, δεν έχει ορισθεί, αφετέρου ήδη η έννοια της «ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς» υποδηλώνει απόκλιση από το κανονικό και εξ' αυτού, χαρακτηρίζονται στο άρθρο 26 του Ν. 4412/2016 ως μη κανονικές.

21. Επειδή, λόγω της φύσης της Προσφυγής, που εντάσσεται στο πλέγμα των Ενδικοφανών Προσφυγών, καθίσταται δυνατή και η κατ' ουσίαν επανεξέταση της υπόθεσης, δηλαδή η νέα έρευνα και η διαφορετική εκτίμηση των πραγματικών περιστατικών (ΣτΕ 2971/1989), αν και η Α.Ε.Π.Π διαθέτει μόνο ακυρωτική εξουσία, σε αντίθεση με τον κανόνα των Προδικαστικών Προσφυγών, όπου το αρμόδιο όργανο, προς το οποίο ασκείται, μπορεί να ακυρώσει εν όλω ή εν μέρει την πράξη ή να την τροποποιήσει για λόγους ουσίας.

22. Επειδή, ειδικότερα, ως έχει κριθεί, σε περίπτωση αποδοχής της Προδικαστικής Προσφυγής, η Α.Ε.Π.Π ακυρώνει την προσβαλλόμενη πράξη της αναθέτουσας αρχής ή την επίδικη παράλειψή της και αναπέμπει την υπόθεση στην αναθέτουσα αρχή, προκειμένου η τελευταία να προβεί στην οφειλόμενη ενέργεια, συμμορφούμενη προς την απόφαση της Α.Ε.Π.Π, η οποία δεν έχει εξουσία ούτε να τροποποιήσει την προσβαλλόμενη πράξη, ούτε να προβεί η ίδια στην οφειλόμενη ενέργεια, καθ' υποκατάσταση της αναθέτουσας αρχής (βλ. ΕΑ ΣτΕ 54/2018, σκέψη 8 και την εκεί παρατιθέμενη νομολογία).

23. Επειδή, στην υπό εξέταση διαγωνιστική διαδικασία συμμετείχαν δέκα (10) οικονομικοί φορείς, που έδωσαν τις κάτωθι εκπτώσεις: 46,64 %, 39,33 %, 25,00 %, 21,35 %, 18,50 %, 10,00 %, 8,43 %, 7,00 %, 3,00 % και 0,00 %.

Αριθμός απόφασης: 671/2019

Περαιτέρω, στο, από 02.04.2019, Πρακτικό Ι της αρμόδιας Επιτροπής Διαγωνισμού, αναφέρεται, μεταξύ άλλων, ότι: «[...] Μετά την παραλαβή των βεβαιώσεων εγκυρότητας των εγγυητικών επιστολών συμμετοχής στο διαγωνισμό, η Επιτροπή ολοκλήρωσε τη διαδικασία του Διαγωνισμού και ανακήρυξε προσωρινό ανάδοχο τον οικονομικό φορέα με την επωνυμία «...», που προσέφερε : 1. Δαπάνη Εργασιών με κατ' αποκοπή τίμημα 949.800,00 € (έκπτωση 46,64%) 2. Γ.Ε. + Ο.Ε. 18%, 170.964,00 € 3. Απρόβλεπτα, 168.114,60 € 4. Αναθεώρηση, 45.110,54 € 5. Άθροισμα 1.333.989,14 € 6. Φ.Π.Α. 24% 320.157,39 € 7. Συνολική δαπάνη του έργου με τον Φ.Π.Α. ένα εκατομμύριο τετρακόσιες εννέα χιλιάδες τετρακόσια εξήντα τρία ευρώ και είκοσι δύο λεπτά (1.409.463,22 €). Επειδή, περαιτέρω, με την, από 14.04.2019 (θέμα: 5ο) Απόφαση της με αριθμό 200 Συνεδρίασης του Διοικητικού Συμβουλίου της ΚΤΥΠ Α.Ε εγκρίθηκε ομόφωνα το ως άνω Πρακτικό.

24. Επειδή, η οικεία αναθέτουσα αρχή απέστειλε στην Α.Ε.Π.Π, την Απόφαση της με αριθμό 203 Συνεδρίασης του Διοικητικού Συμβουλίου της, που έλαβε χώρα στις 06.05.2019, κατά την οποία, επί του (2ου) Δεύτερου Θέματος της Ημερήσιας Διάταξης («Λήψη απόφασης επί της εισήγησης για το θέμα: Απόψεις της Αναθέτουσας Αρχής επί της Προδικαστικής Προσφυγής ενώπιον της ΑΕΠΠ της εταιρείας «...» για το έργο: «ΓΕΝΙΚΟ ΛΥΚΕΙΟ ΛΕΧΑΙΝΩΝ», προϋπολογισμού συνολικά (με ΓΕ+ΟΕ, απρόβλεπτα, αναθεώρηση και ΦΠΑ) 3.100.000,00€»), αποφάσισε ομόφωνα - αφού προηγουμένως έλαβε υπόψη της την υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή, την, από 03.05.2019, έγγραφη εισήγηση του Διευθύνοντος Συμβούλου και την, από 03.05.2019, έγγραφη εισήγηση της Διεύθυνσης Συμβάσεων Έργων και Προμηθειών – ότι: α) η οικονομική προσφορά της προσωρινής μειοδότης εταιρίας «...», πληροί τις προϋποθέσεις που έχουν τεθεί από την υπ' αριθ. 2020/12.02.2019 Διακήρυξη, τα λοιπά τεύχη δημοπράτησης και τη Μελέτη του έργου και δεν υφίσταται λόγος αιτιολόγησής της και β) δεν υφίσταται λόγος ακύρωσης της υπ' αριθ. 200/12-04-2019 θέμα 5ο απόφασης του Διοικητικού Συμβουλίου της «ΚΤΙΡΙΑΚΕΣ ΥΠΟΔΟΜΕΣ Α.Ε.» για την ανάθεση της σύμβασης του έργου: «ΓΕΝΙΚΟ ΛΥΚΕΙΟ ΛΕΧΑΙΝΩΝ».

25. Επειδή, περαιτέρω, στο, από 03.05.2019, έγγραφο Απόψεων προς την Αρχή, η οικεία αναθέτουσα αρχή υποστηρίζει σε σχέση με την υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή: α) ότι έχει ήδη αναθέσει (με την από 31.10.2017 σύμβαση) στην εταιρία «...» την κατασκευή προκατασκευασμένου κτιρίου στο πλαίσιο του έργου: «6/θέσιο Σχολείο Δήμου Λυκόβρυσης 1ο 1/θέσιο και 2ο 1/θέσιο Νηπιαγωγείο Λυκόβρυσης στο Ο.Τ 17, Λυκόβρυση με τη μέθοδο της προκατασκευής», προϋπολογισμού μελέτης 4.075.000,00€ (ποσοστό έκπτωσης 53,37%), το οποίο εκτελείται κανονικά, χωρίς κανένα πρόβλημα, β) ότι δημοπρατεί συνεχώς κατασκευαστικά έργα ανέγερσης νέων και ανακατασκευής και επισκευής υφιστάμενων κτιρίων, στα οποία οι υποβληθείσες Προσφορές κυμαίνονται μεταξύ 45%-55% περίπου και δεν ετέθη θέμα αιτιολόγησης προσφορών μέσω υποβληθείσας Προσφυγής, γ) ότι το δικαίωμα απόρριψης μιας ασυνήθιστα χαμηλής Προσφοράς ασκείται από την αναθέτουσα αρχή με επαρκή αιτιολογία που συνίσταται στην παράθεση των λόγων, για τους οποίους δεν αιτιολογείται η προσφερόμενη τιμή με τις παρεχόμενες από τον προσφέροντα διευκρινίσεις, καθώς και των ειδικότερων λόγων, για τους οποίους υφίσταται κίνδυνος μη εκπλήρωσης των συμβατικών υποχρεώσεων (βλ. Ε΄ Κλιμ. 383/2017) και δ) ότι η οικονομική προσφορά του προσωρινού μειοδότη πληροί τις προϋποθέσεις που έχουν τεθεί από την υπ' αριθ. 2020/12.02.2019 Διακήρυξη, τα λοιπά τεύχη δημοπράτησης και τη Μελέτη του έργου και συνεπώς, δεν υφίσταται λόγος αιτιολόγησής της.

26. Επειδή, η προσφεύγουσα στο, από 28.05.2019, Υπόμνημά της προς την Αρχή, με το οποίο αντικρούει τις Απόψεις της οικείας αναθέτουσας αρχής, υποστηρίζει σε σχέση με τα επίμαχα ζητήματα, ότι: α) Η κατασκευή του έργου «6/θέσιο Σχολείο Δήμου Λυκόβρυσης, 1ο 1/θέσιο και 2 1/θέσιο Νηπιαγωγείο Λυκόβρυσης στο Ο.Τ 17, Λυκόβρυση, με την μέθοδο προκατασκευής», προϋπολογισμού μελέτης 4.075.000€, με ποσοστό έκπτωσης 53,37%, «δεν εξελίσσεται ομαλά όπως ανακριβώς αναφέρει η αναθέτουσα αρχή. Ειδικότερα η Διευθύνουσα Υπηρεσία μετά από επιστολές επίσπευσης εργασιών, στις οποίες δεν ανταποκρίθηκε η ανάδοχος «...», απέστειλε ειδική πρόσκληση προ

εκπτώσεως στις 19/02/2019 για καθυστέρηση της εκτέλεσης της εργολαβίας με υπαιτιότητα του αναδόχου. Είναι προφανές ότι αυτό οφείλεται στην δυσκολία χρηματοδότησης του έργου από πλευράς του αναδόχου, λόγω μεγάλου ποσοστού εκπτώσεως [...]» και β) Είναι μεν ορθός ο ισχυρισμός της ΚΤΥΠ ΑΕ, ότι δημοπρατεί συχνά κατασκευαστικά έργα ανέγερσης νέων κτιρίων - στα οποία πράγματι οι υποβληθείσες Προσφορές κυμαίνονται μεταξύ 45%-55% και στα οποία δεν ετέθη θέμα αιτιολόγησης Προσφορών - παραλείπει, όμως, τεχνηέντως να αναφέρει στις Απόψεις της, ότι τα σχετικά έργα κατασκευάζονται με συμβατική κατασκευή, καθώς και ανακατασκευή και επισκευή υφιστάμενων κτιρίων. Όπως μάλιστα χαρακτηριστικά αναφέρει για το ζήτημα αυτό η προσφεύγουσα (βλ. σελ. 3 του Υπομνήματος): «Πράγματι σε αυτού του είδους τα έργα κατασκευής με συμβατικό τρόπο (και όχι με την μέθοδο της προκατασκευής), καθώς και σε επισκευές υφιστάμενων κτιρίων, οι εκπτώσεις φθάνουν το 45%-55%, επειδή δεν υπάρχει καμία σύγκριση ως προς το βαθμό δυσκολίας τους σε σχέση με την προκατασκευή και κατά συνέπεια, και ως προς το κόστος κατασκευής τους».

27. Επειδή, ως προς τον μοναδικό λόγο της υπό κρίση Προσφυγής, που αφορά στην εταιρία «...» («ασυνήθιστα χαμηλή προσφορά») θα πρέπει να σημειωθούν τα εξής:

α) Όπως ήδη αναφέρθηκε στις σκέψεις 14-17 της παρούσας Απόφασης, η διάταξη του άρθρου 88 παρ. 3 του Ν. 4412/2016, ιδρύει διακριτική εκτιμητική και αξιολογική ευχέρεια της αναθέτουσας αρχής, όπως, συνεκτιμήσει το σύνολο των στοιχείων και των διευκρινίσεων που τίθενται στη διάθεσή της από τον εκάστοτε προσφέροντα, ώστε να κρίνει τελικώς, εάν είναι δικαιολογημένο ή όχι το ασυνήθιστα χαμηλό τμήμα της Προσφοράς του. Μάλιστα, στο ίδιο άρθρο θεσπίζεται συγκεκριμένη διαδικασία πρόσκλησης προς παροχή σχετικών διευκρινίσεων/εξηγήσεων από τον διαγωνιζόμενο, η οποία (πρόσκληση) πρέπει να αφορά όλα τα σημεία της Προσφοράς, που, κατά την κρίση της αναθέτουσας αρχής, την καθιστούν «ασυνήθιστα χαμηλή». Όπως αναλύθηκε στις προαναφερόμενες σκέψεις της παρούσας, οι αναθέτουσες αρχές δεν μπορούν να απορρίψουν (εκ των υστέρων) οικονομική προσφορά, λόγω ενδεχόμενης

ασάφειας του ποσού της, εάν το συγκεκριμένο (ασυνήθιστα χαμηλό) τμήμα της Προσφοράς, δεν αποτέλεσε αντικείμενο της εν λόγω πρόσκλησης. Στην εξεταζόμενη περίπτωση, η αναθέτουσα αρχή έκρινε καταρχάς, ότι η με αριθμό 113273 Προσφορά της καθής η Προσφυγή δεν είναι «ασυνήθιστα χαμηλή» και συνεπώς, δεν προέβη στην εκ του νόμου θεσπιζόμενη διαδικασία πρόσκλησης προς παροχή σχετικών εξηγήσεων. Κατά πάγια νομολογία του Συμβουλίου της Επικράτειας, οι πράξεις διακριτικής ευχέρειας υπάγονται στην κατηγορία των φύσει αιτιολογητέων πράξεων, δηλαδή εκείνων των οποίων ο έλεγχος είναι αδύνατος ή ατελής χωρίς την αναφορά των λόγων που τις στήριξαν. Σε κάθε περίπτωση, η άσκηση της σχετικής διακριτικής ευχέρειας της αναθέτουσας αρχής δεν εκφεύγει του δικαστικού ελέγχου, στην, δε, περίπτωση που διαγωνιζόμενος προβάλλει ενώπιον της αναθέτουσας αρχής ειδικούς και συγκεκριμένους ισχυρισμούς περί υποβολής υπερβολικά χαμηλής προσφοράς εκ μέρους άλλου διαγωνιζομένου, γεννάται υποχρέωση της Διοίκησης να απαντήσει επί των προβληθέντων ουσιωδών αυτών ισχυρισμών (πρβ. ΕΑΣΤΕ 295/2011, 1260, 841/2010, 127/2009, 1208/2008, κ.α.).

β) Μετά την υποβολή της υπό κρίση Προδικαστικής Προσφυγής, η αναθέτουσα αρχή, στο, από 03.05.2019, έγγραφο Απόψεών της, αναφέρει ότι το σύνηθες μέσο ποσοστό έκπτωσης των προσωρινών μειοδοτών για έργα με παρεμφερές αντικείμενο, είναι μεγαλύτερο από το προσφερόμενο ποσοστό της εταιρίας «...» (46,64%). Προς επίρρωση δε του σχετικού ισχυρισμού της, αναφέρει ενδεικτικά την περίπτωση του Διαγωνισμού με τίτλο: «6/θέσιο Σχολείο Δήμου Λυκόβρυσης, 1ο 1θέσιο και 2 1/θέσιο Νηπιαγωγείο Λυκόβρυσης στο Ο.Τ 17, Λυκόβρυση», με την μέθοδο προκατασκευής, προϋπολογισμού μελέτης 4.075.000€, όπου ο μειοδότης προσέφερε έκπτωση 53,37%. Στο σημείο αυτό, θα πρέπει να επισημανθεί ότι, σύμφωνα με τη νομολογία του Δικαστηρίου της Ένωσης, το υπερβολικά χαμηλό ύψος της Προσφοράς, πρέπει να εκτιμάται σε συνάρτηση με τη σύνθεση της Προσφοράς και με τη φύση της επίμαχης παροχής (Απόφαση της 18ης Δεκεμβρίου 2014, Υπόθεση C-568/13, Data Medical Service EU:C:2014:2466, σκέψη 50 Απόφαση της 28ης Ιανουαρίου 2016, Agriconsulting Europe κατά Επιτροπής, Υπόθεση T-570/13, EU:T:2016:40, σκέψη 55 και

Απόφαση της 4ης Ιουλίου 2017, European Dynamics Luxembourg SA κατά Οργανισμού Σιδηροδρόμων της Ευρωπαϊκής Ένωσης, Υπόθεση T 392/15, ECLI:EU:T:2017:462, σκέψη 83). Ειδικότερα, η έννοια της «ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς» δύναται να καθορίζεται με αναφορά στην υπό ανάθεση σύμβαση, στα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά και συνθήκες αυτής, αλλά και στο εάν τα οικονομικά στοιχεία του προσφέροντος την εμφανίζονται ως «ασυνήθιστα χαμηλή προσφορά» οικονομικού φορέα, αναφερόμενα με συγκεκριμένο και ειδικό τρόπο, πληρούν τις προϋποθέσεις υπαγωγής στην εν λόγω έννοια (πρβλ. ΕΑ ΣΤΕ 866/2008 και ΔΕΦΑΘ 217/2013 αναφορικά με την ερμηνεία της οικείας έννοιας υπό το προϊσχύον καθεστώς ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων). Επομένως, αποδεικνύεται ειδικώς και ορισμένως με την προσκόμιση στοιχείων, μεταξύ άλλων και Προσφορών με έκπτωση, σε παρόμοιους διεξαχθέντες διαγωνισμούς (αριθμ. 89/2008 Πράξη Ελεγκτικού Συνεδρίου). Υπενθυμίζεται, επίσης, ότι η αναθέτουσα αρχή καταρχήν εκτιμά αν οι υποβληθείσες Προσφορές περιέχουν ένδειξη ικανή να δημιουργήσει την υποψία ότι ενδέχεται να είναι «ασυνήθιστα χαμηλές», ωστόσο, όταν προβάλλονται ειδικοί και ουσιώδεις ισχυρισμοί εκ μέρους άλλου διαγωνιζομένου, πλέον γεννάται υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής να απαντήσει επί των προβαλλόμενων ισχυρισμών, με σαφή, ειδική και επαρκή αιτιολογία (βλ. ΕΛΣυν Τμ. VI Απόφ. 2235, 2234, 2232, 2090, 584/2011, 3678, 3355, 3134/2009, ΣΤΕ 4249/2010, 3546/2009, ΣΤΕ ΕΑ 295/2011, 1260, 41/2010, 815, 747, 127/2009, 1079, 1069/2009, 866, 187, 45/2008).

Κατά πάγια δε νομολογία, συντρέχει περίπτωση υποβολής «ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς», όταν η προσφερόμενη τιμή στην υποβληθείσα Προσφορά είναι σημαντικά χαμηλότερη από εκείνη που προσφέρεται με τις λοιπές Προσφορές ή από τη συνήθη αγοραία τιμή.

γ) Από την επισκόπηση του οικείου φακέλου, αλλά και των ισχυρισμών του προσφεύγοντος (βλ. σκέψη 5 της παρούσας), οι οποίοι αρχικά παρίστανται μεν ως γενικόλογοι, – καθόσον τα προβλήματα εκτέλεσης του έργου: «6/θέσιο Σχολείο Δήμου Λυκόβρυσης, 1ο 1θέσιο και 2 1/θέσιο Νηπιαγωγείο Λυκόβρυσης στο Ο.Τ 17, Λυκόβρυση», που αναφέρονται στο, από 28.05.2019, Υπόμνημα της προσφεύγουσας, μπορεί να οφείλονται σε πλείονες διαφορετικούς (π.χ

τεχνικούς) παράγοντες και όχι στο προσφερόμενο ποσοστό έκπτωσης του μειοδότη, ενώ, από την επιχειρούμενη (στο ως άνω Υπόμνημα) σύγκριση «συμβατικής κατασκευής» και «προκατασκευής», ουδέν ασφαλές συμπέρασμα μπορεί να εξαχθεί σε σχέση με την υπό εξέταση Προσφορά – εν συνεχεία, όμως εξειδικεύονται βάσει υπολογισμών, τόσο του κόστους της προκατασκευής (μέσο κόστος 700.000 € για την προμήθεια της προκατασκευής), όσο και του κόστους ανά μ² (66€/μ²), που προσφέρει ο προσωρινός ανάδοχος για το σύνολο των απαιτούμενων οικοδομικών εργασιών (εκσκαφές, χυτά σκυροδέματα θεμελίωσης, επιστρώσεις, γυψοσανίδες, χρωματισμοί, ξυλουργικές εργασίες, κουφώματα, μονώσεις δωματίων, στέγες κλπ), η εκ μέρους του προσωρινού αναδόχου υποβληθείσα οικονομική προσφορά εμφανίζεται ως «ασυνήθιστα χαμηλή», υπό την έννοια του άρθρου 88 του Ν. 4412/2016. Ειδικότερα, από την επισκόπηση της «*συνολικής κατά την μελέτη αξία του έργου (ΣΣ)*» που είναι 2.100.400,00€ (βλ. σελ. 1 του Προϋπολογισμού Μελέτης της Δ/σης Μελετών της Γενικής Δ/σης Έργων της ΚΤΥΠ ΑΕ), που μαζί με το εργολαβικό όφελος, το οποίο αναλύεται (βλ. σελίδα 2 του εν λόγω Προϋπολογισμού Μελέτης), ως εξής: οικοδομικές εργασίες 1.560.550,00€, Η/Μ εργασίες: 539.850,00€, συνάγεται ευχερώς ότι η έκπτωση (46,64%), που προσέφερε η καθής η Προσφυγή, έχει ως συνέπεια την εκτέλεση του έργου με το τίμημα των 832.709,48€. Με βάση τα διδάγματα της κοινής λογικής και πείρας, το ποσό των 102.709,48€ επαρκεί μετά βίας μόνο για τις εργασίες επιστρώσεων, γυψοσανίδων και χρωματισμών, ήτοι, συνάγεται ότι δεν θα εκτελεσθεί το σύνολο των απαιτούμενων εκ της Διακηρύξεως εργασιών. Επομένως, βάσει των ανωτέρω στοιχείων, στην περίπτωση εκτέλεσης, ως άλλωστε απαιτείται, του συνόλου των εργασιών, ουδόλως δικαιολογείται το κόστος προμήθειας της προκατασκευής και εν τέλει, του προσφερόμενου εκ μέρους του προσωρινού μειοδότη ποσοστού έκπτωσης, το οποίο συν τοις άλλοις είναι και σχεδόν διπλάσιο από το εκ μέρους του προσφεύγοντος και δεύτερου πλέον στη σειρά κατάταξης μειοδότη (επί συνόλου 9 αποδεκτών προσφερόντων). Έτι περαιτέρω, ο προσφεύγων αναφέρει ότι, τόσο ο ίδιος (ενν. ο προσφεύγων), ο οποίος είναι μέτοχος σε μονάδα βαριάς προκατασκευής («...») και με τη δυνατότητα, μεταξύ άλλων, μειωμένων

κοστολογίων ως προμηθευτής προκατασκευής, προσέφερε ποσοστό 25,00%, όσο και ο πέμπτος κατά σειρά μειοδότης («...») ο οποίος είναι, επίσης, παραγωγός με δικό του εργοστάσιο, υπό την επωνυμία «...» και έχει το πλεονέκτημα της ίδιας παραγωγής, περιορίστηκε σε ποσοστό 18,50%. Επίσης, όπως ήδη αναφέρθηκε (βλ. σκέψη 23 της παρούσας), στον υπόψη Διαγωνισμό συμμετείχαν δέκα (10) οικονομικοί φορείς, που έδωσαν τις εξής εκπτώσεις: 46.64 %, 39,33 %, 25,00 %, 21,35 %, 18,50 %, 10,00 %, 8,43 %, 7,00 %, 3,00 % και 0,00. Παρά τη συνδρομή των ανωτέρω περιστάσεων, η αναθέτουσα αρχή ουδέν συγκεκριμένο αναφέρει στις Απόψεις της επί των ανωτέρω κρίσιμων ισχυρισμών, που σχετίζονται με το οικονομικό πλεονέκτημα έτερων διαγωνιζόμενων, ούτε, όμως, ζήτησε διευκρινίσεις από τον νυν προσωρινό μειοδότη, εάν και κατά πόσον στην προσφερόμενη τιμή ενσωματώνονται όλες οι δαπάνες που προκύπτουν από τις τεχνικές πτυχές της Προσφοράς (Απόφαση της 8ης Οκτωβρίου 2015, Secolux κατά Επιτροπής, T-90/14, μη δημοσιευθείσα, EU:T:2015:772, σκέψη 62), παρά, όπως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου, θεώρησε αυτό ως δεδομένο. Περαιτέρω, η οικεία αναθέτουσα αρχή δεν ήλεγξε την περίπτωση εκτέλεσης του έργου επί ζημία, αλλά απλώς ανέφερε γενικά στοιχεία περί του ποσοστού έκπτωσης έτερων έργων, χωρίς ουδόλως να προκύπτει ότι αυτά έχουν ολοκληρωθεί άρτια, έντεχνα και εμπρόθεσμα και χωρίς να προσκομίζει συγκεκριμένα έγγραφα ως προς αυτά, και τούτο, παρά το γεγονός ότι δεν προκύπτει από τα στοιχεία του εξεταζόμενου φακέλου, ότι ο προσωρινός μειοδότης διαθέτει εξαιρετικά ευνοϊκές συνθήκες για την εκτέλεση του έργου, ως ο προσφεύγων, ο οποίος είναι ο ίδιος προμηθευτής και κατά τα διδάγματα της κοινής λογικής και πείρας, δύναται να υποτεθεί ότι διαθέτει οικονομικό πλεονέκτημα, συμπίεσης του κόστους του έργου ως προς την προμήθεια της προκατασκευής. Τέλος, συνοψίζοντας, επειδή κατά πάγια νομολογία, καθιερώνεται διακριτική ευχέρεια της αναθέτουσας αρχής στον εντοπισμό των Προσφορών, οι οποίες εμφανίζονται ως «ασυνήθιστα χαμηλές», πλην των περιπτώσεων που κάποιος διαγωνιζόμενος προβάλλει ενώπιον αυτής ειδικούς και συγκεκριμένους ισχυρισμούς περί υποβολής υπερβολικά χαμηλής προσφοράς εκ μέρους άλλου διαγωνιζόμενου, οπότε γεννάται υποχρέωση της αναθέτουσας

αρχής να απαντήσει με σαφή, ειδική και επαρκή αιτιολογία επί των προβληθέντων ουσιωδών ισχυρισμών, αφού προηγουμένως ζητήσει σχετικές διευκρινίσεις από τον διαγωνιζόμενο που φέρεται ότι έχει υποβάλει την «ασυνήθιστα χαμηλή προσφορά» (βλ. ΣΤΕ 4249/2010, 3546/2009, ΕΠΑΝΣΤΕ 295/2011, 1260, 41/2010, 815, 747, 127/2009, 1079, 1069/2009, 866, 187, 45/2008, ΔΕΦΑΘ (ακυρωτικό) 1528/2014, και Ε.Σ. VI Τμ. 70/2012, 3202, 2235, 2234, 2232, 2090, 584/2011, 3678, 3355, 3134/2009). Εν προκειμένω, η οικεία αναθέτουσα αρχή ουδέν έπραξε, ούτε, όμως, και επαρκώς αιτιολόγησε την εκ μέρους της ληφθείσα Απόφαση αναφορικά με το ότι η επίμαχη Προσφορά δεν φαίνεται ως «ασυνήθιστα χαμηλή», δοθέντος ότι δεν δύναται να χαρακτηρισθούν οι ισχυρισμοί του προσφεύγοντος ως καταχρηστικοί. Επομένως, σε συνέχεια των ανωτέρω, η προσβαλλόμενη πάσχει ακυρότητας, καθόσον η αναθέτουσα αρχή, καίτοι είχε προς τούτο δεσμία αρμοδιότητα, ήτοι προς κλήση του προσωρινού μειοδότη για παροχή διευκρινίσεων, βάσει των οριζόμενων στο άρθρο 88 του Ν. 4412/2016, όπως βασίμως ισχυρίζεται ο προσφεύγων (βλ. σελ. 8 της Προσφυγής), δεν το έπραξε (βλ. ad hoc τις με υπ' αριθμ. 349/2018 και 854/2018 Αποφάσεις του πρώην 1^{ου} Κλιμακίου Α.Ε.Π.Π). Συνεπώς, εν όψει των ανωτέρω, καθίσταται σαφές ότι στην προκείμενη περίπτωση θα έπρεπε να είχαν ζητηθεί από την ΚΤΥΠ Α.Ε, τα στοιχεία εκείνα ή οι ιδιαίτερες περιστάσεις, που ενδέχεται να συντρέχουν στο πρόσωπο της καθής η Προσφυγή, που θα μπορούσαν να δικαιολογήσουν το επίμαχο ποσοστό έκπτωσης, ώστε να διασφαλισθεί η εκπλήρωση των συμβατικών της υποχρεώσεων και συνεπώς, το δημόσιο συμφέρον. Άλλωστε, κατά πάγια νομολογία: *«[...] πριν απορρίψει την κατά τα ως άνω χαρακτηριζόμενη ως ασυνήθιστα χαμηλή προσφορά, η αναθέτουσα αρχή οφείλει να ζητεί εγγράφως διευκρινίσεις από τον προσφέροντα, καθορίζοντας και τα συγκεκριμένα σημεία της προσφοράς του που θεωρούνται ύποπτα, ως ασυνήθιστα, οι οποίες (διευκρινίσεις) μπορεί να αφορούν, ανάλογα με την περίπτωση, τις παρατιθέμενες στην παρ. 2 του άρθρου 88 του ν. 4412/2016 περιπτώσεις, ο κατάλογος των οποίων δεν είναι εξαντλητικός, εντούτοις δεν είναι ούτε αμιγώς ενδεικτικός, χωρίς να αποκλείεται πάντως η εκ μέρους του προσφέροντα αναφορά και σε λοιπά στοιχεία και περιστάσεις που μπορούν να*

δικαιολογήσουν την προσφορά του, ενώ, τέλος, το δικαίωμα για απόρριψη μιας ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς ασκείται από την αναθέτουσα αρχή με επαρκή αιτιολογία, που συνίσταται στην παράθεση των λόγων, για τους οποίους δεν αιτιολογείται η προσφερόμενη τιμή με τις παρεχόμενες από τον προσφέροντα διευκρινίσεις, καθώς και των ειδικότερων λόγων, για τους οποίους υφίσταται κίνδυνος μη εκπλήρωσης των συμβατικών υποχρεώσεων» (βλ. υπ' αριθμ. 179/2018 Πράξη Ε' Τμήματος Ελ. Συν.). Για τους ανωτέρω λόγους, συντρέχει, εν προκειμένω, η περίπτωση της υπέρβασης των άκρων ορίων διακριτικής της ευχέρειας της αναθέτουσας αρχής, όπως βασίμως ισχυρίζεται η προσφεύγουσα. Με βάση τα προλεχθέντα, ο μοναδικός λόγος της υπό κρίση Προδικαστικής Προσφυγής («ασυνήθιστα χαμηλή προσφορά»), που αφορά στην εταιρία «...» κρίνεται ως βάσιμος και για τον λόγο αυτόν, πρέπει να γίνει δεκτός.

28. Επειδή, ενόψει των ανωτέρω, πρέπει να γίνει δεκτή η υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή.

29. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, πρέπει να επιστραφεί το Παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα (άρθρα 363 παρ. 5 του Ν. 4412/2016 και 5 παρ. 5 του Κανονισμού).

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται την Προδικαστική Προσφυγή.

Ακυρώνει την από 12.04.2019 (θέμα 5ο), Απόφαση της με αριθμό 200 Συνεδρίασης του Διοικητικού Συμβουλίου της ΚΤΥΠ Α.Ε, που εκδόθηκε στο πλαίσιο του δημόσιου ανοικτού ηλεκτρονικού διαγωνισμού με θέμα: «ΓΕΝΙΚΟ ΛΥΚΕΙΟ ΛΕΧΑΙΝΩΝ», κατά το σκεπτικό.

Διατάσσει την επιστροφή στην προσφεύγουσα του προσκομισθέντος Παραβόλου, ποσού δώδεκα χιλιάδων πεντακοσίων ευρώ (12.500,00€).

Αριθμός απόφασης: 671/2019

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 3 Ιουνίου 2019 και εκδόθηκε στις 24 Ιουνίου 2019, στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Η Πρόεδρος

Η Γραμματέας

Χρυσάνθη Χαραλαμποπούλου

Σωτηρία Σταματοπούλου ΠΡΟ