

Η

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

5^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της, στις 30.06.2023, με την εξής σύνθεση: Γαρυφαλλιά Σκιάνη, Πρόεδρος, Μιχαήλ Οικονόμου-Εισηγητής, Μαρία Βύρρα, Μέλη.

Για να εξετάσει την υπό Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ/ΕΑΔΗΣΥ) 750/23.05.2023 προδικαστική προσφυγή της εταιρείας, με την επωνυμία «...» και διακριτικό τίτλο «...» (εφ' εξής «προσφεύγουσα»), όπως νομίμως εκπροσωπείται.

Κατά της αναθέτουσας Αρχής, με την επωνυμία «...», όπως νομίμως εκπροσωπείται.

Της παρεμβαίνουσας, με την επωνυμία «...», όπως νομίμως εκπροσωπείται.

Με την υπό κρίση προδικαστική προσφυγή, η προσφεύγουσα επιδιώκει να ακυρωθεί η υπ' αριθμ. 1019/2023 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής της ... , με την οποία αποκλείσθηκε από το διαγωνισμό για την επιλογή αναδόχου του έργου, με τίτλο «...», και αναδείχθηκε προσωρινή ανάδοχος η εταιρεία, με την επωνυμία «...», και να της επιστραφεί το καταβληθέν παράβολο.

Με την ασκηθείσα παρέμβαση επιδιώκεται η απόρριψη της οικείας προσφυγής.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε τον Εισηγητή

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφθηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, δυνάμει σχετικής Διακήρυξης, οι όροι της οποίας εγκρίθηκαν με την υπ' αριθμ. .../2022 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής της ...(ΑΔΑ :...), προκηρύχθηκε από την τελευταία δημόσιος ανοικτός διαγωνισμός, μέσω ΕΣΗΔΗΣ, για την επιλογή αναδόχου κατασκευής του έργου με τίτλο «...», εκτιμώμενης προϋπολογισθείσας αξίας € 1.612.903,22 (πλέον

Αριθμός απόφασης: 1080/2023

ΦΠΑ 24%) και με κριτήριο ανάθεσης της σύμβασης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής. Το κείμενο της διακήρυξης καταχωρίστηκε στο Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ., με Μοναδικό Κωδικό – ΑΔΑΜ ... , στις 21.12.2022, ενώ στις 23.12.2022 ακολούθησε η ανάρτηση στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. (<http://www.promitheus.gov.gr>), με Αύξοντα Αριθμό Συστήματος ... , του συνόλου των συμβατικών τευχών του διαγωνισμού. Στο πλαίσιο του υπ' όψη διαγωνισμού, ο οποίος διενεργήθηκε στις 13.01.2023, με την ηλεκτρονική αποσφράγιση των κατατεθεισών προσφορών από την αρμοδίως προς τούτο συγκροτηθείσα Επιτροπή Διαγωνισμού, έλαβαν μέρος η προσφεύγουσα και ακόμη τέσσερις (4) οικονομικοί φορείς, ήτοι συνολικά πέντε (5) και συγκεκριμένα (αναφέρονται κατά χρονολογική σειρά κατάθεσης): (α) η εταιρεία «...» (με Α/Α προσφοράς συστήματος...), (β) η εταιρεία «...» (με Α/Α προσφοράς συστήματος...) (γ) η προσφεύγουσα (με Α/Α προσφοράς συστήματος...), (δ) η εταιρεία «...» (με Α/Α προσφοράς συστήματος...) και (ε) ο οικονομικός φορέας «...» (με Α/Α προσφοράς συστήματος...). Κατόπιν, η Επιτροπή Διαγωνισμού προέβη στον υπολογισμό του μέσου όρου του συνόλου των εκπτώσεων των προσφορών που υποβλήθηκαν, από τον οποίον προέκυψε ως μέσος όρος αυτών, ποσοστό 30,96%. Με βάση τον κατάλογο μειοδοσίας, η Επιτροπή Διαγωνισμού διαπίστωσε, ότι η προσφορά της προσφεύγουσας εμφάνιζε απόκλιση μεγαλύτερη των δέκα (10) ποσοστιαίων μονάδων από τον μέσο όρο του συνόλου των εκπτώσεων. Ως εκ τούτου και κατ' εφαρμογή του άρθρ. 4.1. η' της Διακήρυξης, η Αναθέτουσα Αρχή, με το υπ' αριθμ. πρωτ. .../31.01.2023 έγγραφό της, κάλεσε την προσφεύγουσα να αιτιολογήσει την προσφορά της εντός είκοσι (20) ημερών, λαμβάνοντας υπ' όψη τα οριζόμενα στο άρθρ. 88 του ν. 4412/2016, καθώς και στα έγγραφα της Σύμβασης, ενώ ζήτησε οι εξηγήσεις να κάνουν αναφορά στο Άμεσο και Έμμεσο Κόστος του έργου. Συμμορφούμενη στην ως άνω πρόσκληση της Αναθέτουσας Αρχής, η οποία κοινοποιήθηκε στις 31.01.2023 μέσω Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ., υπέβαλε η προσφεύγουσα στις 21.02.2023, «Αιτιολογική Έκθεση» για την προσφερθείσα έκπτωσή της. Με την υπ' αριθμ. .../2023 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής της ... , απορρίφθηκε η προσφορά της προσφεύγουσας από τον διαγωνισμό,

Αριθμός απόφασης: 1080/2023

ως ασυνήθιστα χαμηλή και ζημιογόνος, και αναδείχθηκε προσωρινή ανάδοχος η εταιρεία «...».

2. Επειδή έχει κατατεθεί, πληρωθεί και δεσμευθεί το νόμιμο παράβολο, σύμφωνα με το άρθρο 363 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 (ΦΕΚ Α' 147) και το άρθρο 5 παρ. 1 του Π.Δ. 39/2017 (ΦΕΚ Α' 64), ποσού 8.100,00 € (ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ...), το ύψος του οποίου αποτελεί το κατά νόμο καταβλητέο, δυνάμει του προϋπολογισμού της διακήρυξης, σύμφωνα με το προσκομιζόμενο e-παράβολο αυτόματης δέσμευσης, πληρώθηκε δε κατά τα προβλεπόμενα, σύμφωνα με την προσκομιζόμενη απόδειξη πληρωμής.

3. Επειδή ο υπό εξέταση διαγωνισμός υπάγεται στην καθ' ύλη αρμοδιότητα της Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ., σύμφωνα με τον Ν. 4412/2016.

4. Επειδή, με τις από εμπρόθεσμες 06/06/2023 απόψεις της επί της εν λόγω προσφυγής, δοθείσης της από 22/05/2023 κατάθεσης της ένδικης προσφυγής, η αναθέτουσα Αρχή αιτείται την απόρριψη αυτής στο σύνολό της, κατά τα ειδικότερα υποστηριζόμενα σ' αυτές. Το εν λόγω έγγραφο κοινοποιήθηκε στην προσφεύγουσα εταιρεία και την παρεμβαίνουσα στις 06-06-2023 και επ' αυτού κατατέθηκε νομίμως το από 12-06-2023 υπόμνημα της παρεμβαίνουσας, δεδομένου ότι η 11^η-06-2023 ήταν Κυριακή και άρα ημέρα εξαιρετέα.

5. Επειδή η προσφεύγουσα εν πρώτοις υποστηρίζει, ότι *«Στην εδώ εξεταζόμενη περίπτωση, η Αναθέτουσα Αρχή επέλεξε να αγνοήσει παντελώς την Αιτιολογική μας Έκθεση και τα στοιχεία δυνάμει των οποίων κοστολογήσαμε τις εργασίες του έργου και να στηριχθεί αποκλειστικά και μόνο σε προηγούμενα έργα της ... και στις αποδόσεις που είχαν πετύχει σε αυτά οι ανάδοχοί τους. Στη συνέχεια, χρησιμοποιώντας ως μέτρο σύγκρισης τις αποδόσεις αυτές, επανακοστολόγησε τις εργασίες δεκαπέντε (15) άρθρων, εκτοξεύοντας το κόστος του έργου από € 596.569,58 που είχαμε εμείς υπολογίσει, σε € 757.466,69. Όμως, ο συγκεκριμένος τρόπος κοστολόγησης των εργασιών που υιοθέτησε η Αναθέτουσα Αρχή είναι απολύτως αυθαίρετος και εκτός της προβλεπόμενης στο άρθρ. 88 του ν. 4412/2016 διαδικασίας. Ως εκ τούτου, η κρίση που εξέφρασε για τα δεκαπέντε (15) επίμαχα άρθρα της αιτιολόγησής μας*

είναι μη νόμιμη, αναιτιολόγητη και επομένως ακυρωτέα. Ειδικότερα, εκτός του ότι η Αναθέτουσα Αρχή επικαλείται γενικά και αόριστα «παρόμοια έργα που έχει εκτελέσει η ...», δίχως να αναφέρει ποια έργα είναι αυτά, τους αναδόχους τους, το χρονοδιάγραμμά τους, τις δοθείσες εκπτώσεις κ.λπ., υποπίπτει στο ακόλουθο μη επανορθώσιμο σφάλμα: Ουδόλως προβαίνει σε εκτίμηση των υποβληθέντων από την εταιρεία μας στοιχείων, ούτε σε κρίση εάν όντως οι παραδοχές μας δικαιολογούν ή όχι την οικονομία που προβάλλουμε. Τουναντίον, η όλη αξιολόγησή της στηρίζεται σε κάποια στοιχεία - άγνωστα - παρόμοιων έργων της Είναι σαφές ότι η γενική και αόριστη σύγκριση μεταξύ των αποδόσεων των παρόμοιων έργων της ... και των αποδόσεων που δηλώνουμε στην Αιτιολογική μας Έκθεση δεν μπορεί να γίνει δεκτή καθώς εδράζεται στην αυθαίρετη και απλοϊκή θεώρηση ότι όλοι οι οικονομικοί Φορείς έχουν την ίδια δυνατότητα, η οποία παραμένει αμετάβλητη ανεξαρτήτως της εμπειρίας τους, των ιδιαίτερων γνωρισμάτων τους, της δυναμικής του προσωπικού τους και των μηχανημάτων τους. Η εταιρεία μας έχει εκτελέσει το σύνολο των έργων που αναφέρονται στο Παράρτημα της Εκθέσεώς μας, διαθέτει εξαιρετικά έμπειρο προσωπικό, με αποδεδειγμένη τεχνογνωσία και δύναται να εκτελέσει το έργο με τις ρεαλιστικές αποδόσεις που αναλυτικά έχει δηλώσει στους πίνακες της Αιτιολογικής Έκθεσης. Τουναντίον, οι αποδόσεις που επικαλείται η Αναθέτουσα Αρχή ούτε μας αφορούν, ούτε σχετίζονται με τη δυναμική της εταιρείας μας, ούτε αντικατοπτρίζουν το σχεδιασμό μας για την εμπρόθεσμη και έντεχνη εκτέλεση του συγκεκριμένου έργου. Ενόψει των ανωτέρω, το σύνολο των κρίσεων της Αναθέτουσας Αρχής σε σχέση με τα δεκαπέντε (15) επίμαχα άρθρα του προϋπολογισμού μελέτης που επανακοστολόγησε, είναι εσφαλμένες, αυθαίρετες και δεν απορούν να γίνουν δεκτές, καθιστούν δε την ίδια την προσβαλλόμενη απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής της ... αναιτιολόγητη και ακυρωτέα. Β.2. Μη νόμιμη η τηρηθείσα διαδικασία αξιολόγησης της αιτιολόγησης της οικονομικής προσφοράς της εταιρείας μας - Παραβίαση ουσιώδους τύπου της διαδικασίας, ήτοι κατ' αντιπαράθεση διαλόγου και παροχής διευκρινίσεων. Στην προκειμένη περίπτωση, όπως προαναφέραμε, η Αναθέτουσα Αρχή απέρριψε την αιτιολόγησή μας σε σχέση με δεκαπέντε (15) εργασίες του προϋπολογισμού

μελέτης, επειδή οι αποδόσεις που είχαμε δηλώσει ήταν καλύτερες από τις αποδόσεις που είχαν επιτευχθεί σε παρόμοια έργα της Όχι, δηλαδή, επειδή θεώρησε η Αναθέτουσα Αρχή ότι οι δηλωθείσες αποδόσεις μας δεν ήταν ρεαλιστικές. Έπρεπε, επομένως, προτού προβεί σε απόρριψη της προσφοράς μας, να μας καλέσει η Αναθέτουσα Αρχή να αποδείξουμε τη ρεαλιστικότητα των αποδόσεων και των τιμών που δηλώσαμε στην Έκθεσή μας και την οποία αμφισβητεί, κάτι το οποίο δεν έπραξε, με αποτέλεσμα η προσβαλλόμενη απόφαση να είναι παράνομη και για το λόγο αυτό. Β.3. Συνυπολογισμός νόμιμης αναθεώρησης - Κερδοφορία της προσφοράς μας ακόμη και με την αυθαίρετη επανακοστολόγηση της Αναθέτουσας Αρχής. Λόγω των σοβαρών οικονομικών επιπτώσεων στον τομέα της εκτέλεσης των δημοσίων έργων, εξαιτίας της διαπιστωμένης και παρατεταμένης αύξησης των τιμών των υλικών, κρίθηκε σκόπιμη η διορθωτική παρέμβαση της Πολιτείας για την αντιμετώπιση μεγάλων αποκλίσεων στις τιμές των υλικών κατασκευής σύμφωνα με τις ρυθμίσεις της παρ. 23 του άρθρου 153 του ν. 4412/2016. Έτσι, με την υπ' αριθμ. Δ11/359881/20.12.2021 απόφαση του Υπουργού Υποδομών και Μεταφορών (ΦΕΚ Β' 5983/2021) επανακαθορίστηκαν συντελεστές αναθεώρησης τιμών δημοσίων έργων, σύμφωνα με την παρ. 23 του άρθρου 153 του ν. 4412/2016 και αναπροσαρμόσθηκε ο συντελεστής σ1 σύμφωνα με την παρ. 7 του άρθρου 153 του ν. 4412/2016. Έκτοτε έχουν εκδοθεί και μεταγενέστερες αντίστοιχες υπουργικές αποφάσεις με τελευταία την υπ' αριθμ. Δ11/334219/2022, με την οποία καθορίστηκαν οι συντελεστές αναθεώρησης τιμών δημοσίων έργων Α' τριμήνου 2022. Η αναθεώρηση αποτελεί θεσμό αναγκαστικού δικαίου, ο οποίος δεν μπορεί να παρακαμφθεί από την ιδιωτική βούληση. Ως εκ τούτου, ο συνυπολογισμός της στο εκτιμώμενο κέρδος της εταιρείας μας είναι δεδομένος και υποχρεωτικός. Όφειλε, επομένως, η Αναθέτουσα Αρχή, προτού μηδενίσει το κέρδος μας και χαρακτηρίσει βεβιασμένα την προσφορά μας ζημιογόνο κατά € 21.893,13, να συνεκτιμήσει τη νόμιμη αναθεώρηση που δικαιούται να εισπράξει η εταιρεία μας. Έτσι, είτε ληφθεί υπόψη το προεκτιμώμενο ποσό αναθεώρησης των € 26.546,42 (βλ. Συνημμένο 1 - Υπολογισμός ΑΜΕΣΟΥ ΚΟΣΤΟΥΣ), όπως διαμορφώνεται μετά την εφαρμογή του ποσοστού έκπτωσης, είτε το ποσό των €

Αριθμός απόφασης: 1080/2023

50.719,41, το οποίο υπολογίσθηκε βάσει των συντελεστών της ως άνω τελευταίας Υπουργικής Απόφασης, η προσφορά μας παραμένει κερδοφόρος αφενός στην πρώτη περίπτωση σε ποσοστό 1,21%, αφετέρου στη δεύτερη σε ποσοστό 4,47%. Επομένως και στην περίπτωση όπου γινόταν δεκτή ως νόμιμη η παντελώς αυθαίρετη επανακοστολόγηση του ΑΜΕΣΟΥ ΚΟΣΤΟΥΣ των επίμαχων δεκαπέντε (15) εργασιών, και πάλι η προσφορά μας δεν είναι ζημιογόνος και δεν δύναται να απορριφθεί (βλ. ΝΕΟ ΚΟΣΤΟΣ ΕΡΓΟΥ).».

6. Επειδή, ως γίνεται δεκτό, η εκ μέρους της αναθέτουσας Αρχής εκτίμηση του κατά πόσον συντρέχει περίπτωση υπερβολικά χαμηλής προσφοράς διενεργείται σε δύο στάδια (βλ., κατ' αναλογία, απόφαση της 4ης Ιουλίου 2017, European Dynamics Luxembourg κ.λπ. κατά Οργανισμού Σιδηροδρόμων της Ευρωπαϊκής Ένωσης, T-392/15, EU:T:2017:462, σκέψη 87). Σ' ένα πρώτο στάδιο, η αναθέτουσα Αρχή οφείλει να εκτιμήσει, αν οι υποβληθείσες προσφορές «φαίνεται» να είναι ασυνήθιστα χαμηλές. Η χρήση του ρήματος «φαίνεται» σημαίνει, ότι η αναθέτουσα Αρχή προβαίνει σε μία εκ πρώτης όψεως εκτίμηση του κατά πόσον οι προσφορές είναι ασυνήθιστα χαμηλές. Ειδικότερα, σ' ένα πρώτο στάδιο, η αναθέτουσα Αρχή οφείλει μόνο να εξετάσει, αν οι υποβληθείσες προσφορές περιέχουν ένδειξη ικανή να δημιουργήσει την υποψία, ότι ενδέχεται να είναι ασυνήθιστα χαμηλές (βλ., κατ' αναλογία, απόφαση της 4ης Ιουλίου 2017, European Dynamics Luxembourg κ.λπ. κατά Οργανισμού Σιδηροδρόμων της Ευρωπαϊκής Ένωσης, T-392/15, EU:T:2017:462, σκέψη 88). Σε δεύτερο στάδιο, αν υφίστανται ενδείξεις ικανές να δημιουργήσουν την υποψία, ότι ορισμένη προσφορά ενδέχεται να είναι ασυνήθιστα χαμηλή, η αναθέτουσα Αρχή οφείλει να προβεί στον έλεγχο της σύνθεσης της προσφοράς, προκειμένου να βεβαιωθεί, ότι η προσφορά δεν είναι ασυνήθιστα χαμηλή. Όταν η αναθέτουσα Αρχή προβαίνει στον έλεγχο αυτόν, υποχρεούται να παράσχει στον οικείο προσφέροντα την δυνατότητα να εκθέσει τους λόγους, για τους οποίους ο ίδιος εκτιμά, ότι η προσφορά του δεν είναι ασυνήθιστα χαμηλή. Στην συνέχεια, η αναθέτουσα Αρχή οφείλει να εκτιμήσει τις δοθείσες εξηγήσεις και να κρίνει, αν η συγκεκριμένη προσφορά είναι

ασυνήθιστα χαμηλή, οπότε, σε καταφατική περίπτωση, υποχρεούται να την απορρίψει (βλ., κατ' αναλογία, απόφαση της 4ης Ιουλίου 2017, European Dynamics Luxembourg κ.λπ. κατά Οργανισμού Σιδηροδρόμων της Ευρωπαϊκής Ένωσης, T-392/15, EU:T:2017:462, σκέψη 89). Η έννοια της «ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς» δεν ορίζεται στον δημοσιονομικό κανονισμό. Εν τούτοις, έχει κριθεί, ότι η ασυνήθιστα χαμηλή προσφορά πρέπει να εκτιμάται σε συνάρτηση με την σύνθεση της προσφοράς και με την φύση της επίμαχης παροχής [βλ., κατ' αναλογία, απόφαση της 16ης Μαΐου 2019, Transtec κατά Επιτροπής, T-228/18, EU:T:2019:336, σκέψη 69 (μη δημοσιευθείσα) και εκεί μνημονευόμενη νομολογία]. Επιπλέον, από την νομολογία προκύπτει, ότι υπάρχουν ενδείξεις ικανές να δημιουργήσουν την υποψία, ότι μία προσφορά θα μπορούσε να είναι ασυνήθιστα χαμηλή, ιδίως εάν προκύπτει αβεβαιότητα ως προς, αφ' ενός το κατά πόσον ορισμένη προσφορά τηρεί την νομοθεσία της χώρας, εντός της οποίας πρέπει να παρασχεθούν οι υπηρεσίες, στον τομέα αμοιβών του προσωπικού, συνεισφοράς στο σύστημα κοινωνικής ασφάλισης και τήρησης των κανόνων ασφάλειας και υγιεινής στον χώρο εργασίας ή των πωλήσεων επί ζημιά, και αφ' ετέρου το κατά πόσον στην προσφερόμενη τιμή ενσωματώνονται όλες οι δαπάνες που προκύπτουν από τις τεχνικές πτυχές της προσφοράς (ΓΔΕΕ υπόθ. T-54/21, απόφ. της 26.4.2023). Το ίδιο ισχύει στην περίπτωση, που η προσφερόμενη τιμή σε υποβληθείσα προσφορά είναι σημαντικά χαμηλότερη από εκείνη, που προσφέρεται με τις λοιπές προσφορές, ή από την συνήθη αγοραία τιμή [βλ. απόφαση της 16ης Μαΐου 2019, Transtec κατά Επιτροπής, T-228/18, EU:T:2019:336, σκέψη 72 (μη δημοσιευθείσα) και εκεί μνημονευόμενη νομολογία].

7. Επειδή, κατόπιν της επισκόπησης του φακέλλου, λεκτέα είναι τα κάτωθι. Η αναθέτουσα Αρχή, κατά τα προδιαληφθέντα και σύμφωνα με την αρχή της αυτοτέλειας των διαγωνιστικών διαδικασιών, αναφέρεται, δια της προσβαλλόμενης, μόνο σε προηγούμενα έργα της ... και στις αποδόσεις που είχαν πετύχει σε αυτά οι ανάδοχοί τους. Στην συνέχεια, αυθαιρέτως

Αριθμός απόφασης: 1080/2023

χρησιμοποιώντας ως μέτρο σύγκρισης τις αποδόσεις αυτές, επανακοστολόγησε τις εργασίες δεκαπέντε (15) άρθρων, υπερεκτιμώντας το κόστος του έργου από € 596.569,58, που είχε η προσφεύγουσα υπολογίσει, σε € 757.466,69. Όμως, ο συγκεκριμένος τρόπος κοστολόγησης των εργασιών, που υιοθέτησε η Αναθέτουσα Αρχή, κείται εκτός της προβλεπόμενης στο άρθρ. 88 του ν. 4412/2016 διαδικασίας. Ως εκ τούτου, η κρίση, που εξέφρασε για τα δεκαπέντε (15) επίμαχα άρθρα της αιτιολόγησης, είναι αναιτιολόγητη και επομένως ακυρωτέα. Ειδικότερα, εκτός του ότι η Αναθέτουσα Αρχή επικαλείται αόριστα «παρόμοια έργα που έχει εκτελέσει η ...», δίχως να αναφέρει αναλυτικώς ποια έργα είναι αυτά, τους αναδόχους τους, το χρονοδιάγραμμά τους, τις δοθείσες εκπτώσεις κ.λπ., επιφέρει αθεράπευτη πλημμέλεια στην προσβαλλόμενη, μη προβαίνοντας σε αναλυτική εκτίμηση των υποβληθέντων από την προσφεύγουσα στοιχείων ούτε σε κρίση, εάν όντως οι παραδοχές της δικαιολογούν ή όχι την οικονομία που προβάλλει. Στον αντίποδα, η όλη αξιολόγηση της αναθέτουσας Αρχής ερείδεται αορίστως σε κάποια στοιχεία παρόμοιων έργων της ..., χωρίς όμως να επισημαίνει ρητώς, ποια είναι εκείνα τα στοιχεία των επικληθέντων έργων, που τα καθιστούν «παρόμοια» με το ένδικο, ώστε να καταστούν νομίμως σημείο αναφοράς, ως προς την αξιολόγηση της προσφοράς της προσφεύγουσας. Είναι σαφές, ότι η αόριστη σύγκριση μεταξύ των αποδόσεων των παρόμοιων έργων της ... και των αποδόσεων, που δηλώνει στην Αιτιολογική της Έκθεση η προσφεύγουσα, δεν μπορεί να γίνει δεκτή, καθώς εδράζεται στην αβάσιμη παραδοχή, ότι όλοι οι οικονομικοί Φορείς έχουν την ίδια δυνατότητα, η οποία παραμένει αμετάβλητη, ανεξαρτήτως της εμπειρίας τους, των ιδιαίτερων γνωρισμάτων τους, της δυναμικής του προσωπικού τους και των μηχανημάτων τους. Η προσφεύγουσα, κατά τρόπο μη αμφισβητούμενο από την αναθέτουσα Αρχή, έχει εκτελέσει το σύνολο των έργων που αναφέρονται στο Παράρτημα της Έκθεσής της, ενώ οι αποδόσεις, που επικαλείται η Αναθέτουσα Αρχή, δεν συνεχονται ουσιαδώς με την οικονομική προσφορά της προσφεύγουσας. Εν όψει των ανωτέρω, το σύνολο των κρίσεων της Αναθέτουσας Αρχής, σε σχέση με τα δεκαπέντε (15) επίμαχα άρθρα του προϋπολογισμού μελέτης που επανακοστολόγησε, καθιστούν την

ίδια την προσβαλλόμενη απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής της ... ανατιολόγητη και ακυρωτέα.

8. Επειδή, εν συνεχεία, από την αξιολόγηση των στοιχείων του φακέλλου λεκτέα τα κάτωθι. Στην προκειμένη περίπτωση, η αναθέτουσα Αρχή, πριν προβεί σε απόρριψη της προσφοράς της προσφεύγουσας, όφειλε να την καλέσει να αποδείξει το υλοποιήσιμο των αποδόσεων και των τιμών, που δήλωσε στην Έκθεσή της και την οποία αμφισβητεί, κάτι το οποίο δεν έπραξε, με αποτέλεσμα η προσβαλλόμενη απόφαση να είναι παράνομη και για τον λόγο αυτόν. Επέκεινα, λόγω των σοβαρών οικονομικών επιπτώσεων στον τομέα της εκτέλεσης των δημοσίων έργων, εξ αιτίας της διαπιστωμένης και παρατεταμένης αύξησης των τιμών των υλικών, κρίθηκε σκόπιμη η διορθωτική παρέμβαση της Πολιτείας για την αντιμετώπιση μεγάλων αποκλίσεων στις τιμές των υλικών κατασκευής, σύμφωνα με τις ρυθμίσεις της παρ. 23 του άρθρου 153 του ν. 4412/2016. Έτσι, με την υπ' αριθμ. Δ11/359881/20.12.2021 απόφαση του Υπουργού Υποδομών και Μεταφορών (Β' 5983/2021) επανακαθορίστηκαν συντελεστές αναθεώρησης τιμών δημοσίων έργων, σύμφωνα με την παρ. 23 του άρθρου 153 του ν. 4412/2016 και αναπροσαρμόσθηκε ο συντελεστής σ1 σύμφωνα με την παρ. 7 του άρθρου 153 του ν. 4412/2016. Έκτοτε έχουν εκδοθεί και μεταγενέστερες αντίστοιχες υπουργικές αποφάσεις με τελευταία την υπ' αριθμ. Δ11/334219/2022, με την οποία καθορίστηκαν οι συντελεστές αναθεώρησης τιμών δημοσίων έργων Α' τριμήνου 2022. Ως εκ τούτου, όφειλε, επομένως, η αναθέτουσα Αρχή, πριν μηδενίσει το κέρδος της προσφεύγουσας και χαρακτηρίσει την προσφορά της ζημιόγono κατά € 21.893,13, να συνεκτιμήσει την νόμιμη αναθεώρηση, που δικαιούται να εισπράξει.

9. Επειδή, κατ' ακολουθίαν των ανωτέρω, πρέπει η κρινόμενη προσφυγή να γίνει δεκτή, ν' ακυρωθεί η προσβαλλόμενη, κατά τα προδιαληφθέντα, και ν' απορριφθεί η περί του αντιθέτου παρέμβαση.

10. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, το παράβολο, που κατατέθηκε για την προσφυγή, θα πρέπει να επιστραφεί στην προσφεύγουσα.

Για τους λόγους αυτούς

Αριθμός απόφασης: 1080/2023

Δέχεται την προδικαστική προσφυγή.

Ακυρώνει την προσβαλλόμενη, κατά το σκεπτικό.

Απορρίπτει την παρέμβαση.

Ορίζει την επιστροφή του παραβόλου στην προσφεύγουσα.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στον Άγ. Ιωάννη Ρέντη στις 30 Ιουνίου 2023 και εκδόθηκε στις 19 Ιουλίου 2023.

Η Πρόεδρος

Η Γραμματέας

ΓΑΡΥΦΑΛΛΙΑ ΣΚΙΑΝΗ

ΗΛΕΚΤΡΑ ΝΙΚΟΛΑΚΟΠΟΥΛΟΥ