

Η

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

4^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 5 Δεκεμβρίου 2023 με την εξής σύνθεση: Βασιλική Καραδήμα Πρόεδρος, Μαργαρίτα Κανάβα Εισηγήτρια και Μαρία Μανδράκη Μέλη.

Για να εξετάσει την από 27.10.2023 με ΓΑΚ ΕΑΔΗΣΥ 1670/31.10.2023 Προδικαστική Προσφυγή του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» (εφεξής ο «προσφεύγων»), που εδρεύει στην «...», όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Κατά της «...» (εφεξής η «αναθέτουσα αρχή»), όπως εκπροσωπείται νόμιμα και κατά της υπ' αριθμ. 870/10.10.2023 απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής ,περί έγκρισης του υπ' αριθμ. 2/13.09.2023 Πρακτικού της Επιτροπής Διαγωνισμού, σχετικά με την ανακήρυξη προσωρινού αναδόχου(εφεξής η «προσβαλλόμενη»).

Με την προδικαστική προσφυγή του ο προσφεύγων αιτείται να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη απόφαση, κατά το σκέλος που κρίθηκε αποδεκτή η προσφορά του οικονομικού φορέα «...» και ανακηρύχθηκε προσωρινός ανάδοχος του διαγωνισμού.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της προσφυγής έχει καταβληθεί παράβολο κατά το άρθρο 363 παρ.1 και 2 του Ν. 4412/2016 και άρθρο 5 παρ.1 και 2 του Π.Δ. 39/2017, συνολικού ποσού 10.685,48 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό «...», την από 9.08.2023 πληρωμή στην ΤΡΑΠΕΖΑ ΠΕΙΡΑΙΩΣ και την εκτύπωση από την σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών περί αυτόματης δέσμευσης), το οποίο υπερβαίνει κατά 2.620,96 ευρώ το απαιτούμενο από τις

Αριθμός απόφασης: 1850 /2023

διατάξεις των άρθρων 363 του Ν. 4412/2016 και 5 του Π.Δ. 39/2017, καθώς αυτό υπολογίζεται σε ποσοστό 0,5% επί της εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης. Επομένως, επί του ποσού των 1.612.903,23€ (μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ και δικαιώματος προαίρεσης) που αποτελεί την εκτιμώμενη αξία της σύμβασης για την οποία ασκείται η προσφυγή το νόμιμο παράβολο ανέρχεται σε 8.064,52 ευρώ. Συνεπώς, το ανωτέρω παράβολο, κατά το υπερβάλλον μέρος του (2.620,91 ευρώ) πρέπει να επιστραφεί στον προσφεύγοντα, ανεξάρτητα από την έκβαση της προσφυγής του

2. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή με την από «...» Διακήρυξη προκήρυξε δημόσιο ανοικτό ηλεκτρονικό διαγωνισμό για το έργο «...», με κριτήριο κατακύρωσης της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς βάσει τιμής, ο οποίος αναρτήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ.) στις 14.06.2023 με Α.Δ.Α.Μ. «...» καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ, όπου ο επίμαχος διαγωνισμός έλαβε συστημικό αριθμό «...». Ως εκ τούτου, ο επίδικος διαγωνισμός που προκήρυξε η αναθέτουσα αρχή ενόψει του αντικειμένου του, της προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης και του χρόνου εκκίνησης της διαδικασίας ανάθεσης εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου IV του Ν. 4412/2016.

3. Επειδή, η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα καθόσον κατατέθηκε στις 27.10.2023 στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, λαμβανομένου υπ' όψιν ότι η προσβαλλόμενη απόφαση κοινοποιήθηκε στους συμμετέχοντες μέσω της επικοινωνίας του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού στις 18.10.2023 και εν γένει παραδεκτά.

4. Επειδή, ο προσφεύγων στις 13.11.2023, ήτοι εμπροθέσμως σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 365 του ν. 4412/2016, ως ισχύει μετά την τροποποίηση του με το ν. 4782/2021, δοθέντος ότι οι απόψεις της αναθέτουσας αρχής του κοινοποιήθηκαν την 9.11.2023, υπέβαλε υπόμνημα, το οποίο λαμβάνεται υπόψη από το Κλιμάκιο. Οι δε από 17.11.2023 συμπληρωματικές απόψεις της αναθέτουσας αρχής επί του υπομνήματος του προσφεύγοντος δεν λαμβάνονται υπόψη από το Κλιμάκιο, καθώς σχετική δυνατότητα δεν προβλέπεται στο ισχύον κανονιστικό πλαίσιο.

Αριθμός απόφασης: 1850 /2023

5. Επειδή, στο υπό κρίση διαγωνισμό έλαβαν μέρος έξι οικονομικοί φορείς, μεταξύ των οποίων, ο προσφεύγων και ο οικονομικός φορέας «...». Σύμφωνα με το υπ' αριθμ. 2/13.09.2023 Πρακτικό, ο οικονομικός φορέας «...» κατατάχτηκε πρώτος σε σειρά μειοδοσίας και ο προσφεύγων δεύτερος, εν συνεχεία δε, κλήθηκε ο οικονομικός φορέας «...» να αιτιολογήσει την οικονομική του προσφορά, καθώς παρουσίαζε απόκλιση μεγαλύτερη των δέκα ποσοστιαίων μονάδων από τον μέσο όρο του συνόλου των εκπτώσεων των παραδεκτών προσφορών και η Επιτροπή Διαγωνισμού έκρινε αποδεκτές τις εξηγήσεις του και εισηγήθηκε την ανακήρυξή του ως προσωρινού αναδόχου. Με την προσβαλλόμενη απόφαση εγκρίθηκε το ως άνω Πρακτικό.

6. Επειδή, ο προσφεύγων, ως προσφέρων του εν θέματι διαγωνισμού, του οποίου η προσφορά κρίθηκε αποδεκτή και κατατάχτηκε δεύτερος σε σειρά μειοδοσίας, θεμελιώνει έννομο συμφέρον για την άσκηση προδικαστικής προσφυγής κατά της προσβαλλόμενης ως βλαπτόμενος, κατά το μέρος που αφορά στην αποδοχή της προσφοράς του οικονομικού φορέα «...», ερειδόμενο στη ζημία του από τυχόν παράνομη συμμετοχή τρίτου στον διαγωνισμό και στο επιδιωκόμενο όφελος από την απόρριψη της προσφοράς του, επιδιώκοντας ευλόγως να του ανατεθεί η συγκεκριμένη σύμβαση.

7. Επειδή, το άρθρο 88 του ν. 4412/2016, " Δημόσιες Συμβάσεις Έργων Προμηθειών και Υπηρεσιών (προσαρμογή στις Οδηγίες 2014/24/ΕΕ και 214/25/ΕΕ) ΦΕΚ Α' 200/24.10.16" όπως διαμορφώθηκε με το άρθρο 32 του ν. 4782/2021 και ισχύει, ορίζει 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 είκοσι (20) ημερών από την κοινοποίηση της 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

Αριθμός απόφασης: 1850 /2023

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, [...] 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 [...]5α. Στις δημόσιες συμβάσεις έργων, μελετών, παροχής τεχνικών και λοιπών συναφών επιστημονικών υπηρεσιών, ως ασυνήθιστα χαμηλές προσφορές, σε κάθε περίπτωση, τεκμαίρονται προσφορές που υποβάλλονται σε διαγωνισμό και εμφανίζουν απόκλιση μεγαλύτερη των δέκα (10) ποσοστιαίων μονάδων από τον μέσο όρο του συνόλου των εκπτώσεων των παραδεκτών προσφορών που υποβλήθηκαν. Η αναθέτουσα αρχή δύναται να κρίνει ότι συνιστούν ασυνήθιστα χαμηλές προσφορές και προσφορές με μικρότερη ή καθόλου απόκλιση από το ως άνω όριο. Οι παρεχόμενες εξηγήσεις του οικονομικού φορέα, ιδίως ως προς τον προσδιορισμό οικονομικών μεγεθών, με τις οποίες ο προσφέρων διαμόρφωσε την προσφορά του, αποτελούν δεσμευτικές συμφωνίες και τμήμα της σύμβασης ανάθεσης που δεν μπορούν να μεταβληθούν καθ' όλη τη διάρκεια εκτέλεσης της σύμβασης.[...]. Σύμφωνα δε με την αιτιολογική έκθεση του ως άνω άρθρου «Καθορίζεται ένα συνδυασμένο όριο έκπτωσης άνω του οποίου ο οικονομικός φορέας υποχρεούται μετά από πρόσκληση της αναθέτουσας αρχής να υποβάλλει έγγραφες εξηγήσεις, τυχόν δε άρνησή του επάγεται την κήρυξη της προσφοράς του ως απαράδεκτης και καταπίπτει η εγγυητική επιστολή συμμετοχής. Τα δε οικονομικά στοιχεία των εξηγήσεων που παραθέτει ο οικονομικός φορέας προς την αναθέτουσα αρχή αποτελούν δεσμευτική συμφωνία και τα εν λόγω στοιχεία δεν δύνανται να μεταβληθούν σε μεταγενέστερο χρόνο». Από τις ως άνω διατάξεις προκύπτει ότι, υπό το νέο

Αριθμός απόφασης: 1850 /2023

νομικό πλαίσιο, θεσπίζεται το τεκμήριο της ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς, το οποίο είναι μαχητό και άρα η αναθέτουσα αρχή έχει δέσμια αρμοδιότητα να καλέσει τον οικονομικό φορέα, για την προσφορά του οποίου συντρέχει «καταρχάς» το εν λόγω τεκμήριο, προκειμένου να δώσει εξηγήσεις επί της προσφοράς του και, έτσι, να του δώσει τη δυνατότητα να ανατρέψει το σε βάρος του συντρέχον τεκμήριο. Εφαρμόζονται δε και σε αυτήν την περίπτωση κατά τα λοιπά οι διατάξεις του άρθρου 88 του ν. 4412/2016 σχετικά με την παροχή εξηγήσεων από τους οικονομικούς φορείς και την αξιολόγηση αυτών από τις αναθέτουσες αρχές (βλ. και ΣΤΕ 1555/2022). Ως εκ τούτου, για την τεκμηρίωση της προσφερόμενης τιμής, οι οικονομικοί φορείς οφείλουν να αποδείξουν με κάθε πρόσφορο τρόπο, και – ενδεικτικώς, αλλά όχι αποκλειστικώς – με αναφορά στα στοιχεία της παρ. 2 του άρθρου 88 Ν. 4412/2016 την σοβαρότητα και την φερεγγυότητα των προσφορών τους σε σχέση με την συγκεκριμένη υπό ανάθεση σύμβαση (βλ. ΔΕΕ C–568/13, 18.12.2014, Azienda Ospedaliero- Universitaria di Careggi-Firenze EU:C:2014:2466, σκ. 50, C-599/10, 29.03.2021, AE SAG ELV Slovensko κ.λπ., EU:C:2012:191, σκέψεις 29 και 30). Και ναι μεν τα στοιχεία του άρθρου 88 παρ. 2 του ν. 4412/2016 αναφέρονται ενδεικτικά και όχι περιοριστικά, τούτο όμως, δεν σημαίνει ότι οι οικονομικοί φορείς δεν υποχρεούνται να τεκμηριώσουν την προσφερόμενη τιμή με στοιχεία κρίσιμα σε σχέση με την συγκεκριμένη σύμβαση, και όχι με την εν γένει επιχειρηματική τους δραστηριότητα ή με προηγούμενες διαγωνιστικές διαδικασίες (ΔΕΦΑΘ 120/2020). Περαιτέρω, ως έχει κριθεί νομολογιακά, η αναθέτουσα αρχή οφείλει, σε περίπτωση που διαπιστώσει αιτιολογημένα ότι τα στοιχεία και οι εκτιμήσεις του συμμετέχοντος δεν ανταποκρίνονται στην πραγματικότητα ή κλονίζονται σοβαρά, να απορρίψει την προσφορά (ΣΤΕ 2745/2019 και απόφαση του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης της 27.11.2001, C-285/99 και C-286/99, Lombardini και Mantovani, σκέψεις 82 και 83). Η αξιολόγηση της αναθέτουσας αρχής προφανώς πρέπει να λαμβάνει τα ανά περίπτωση προκύπτοντα στοιχεία ενώ δεν είναι δεσμευτικές οι όποιες γενικές κρίσεις π.χ. περί συνήθους ποσοστού έκπτωσης, περί αντίστοιχων πρότερων συμβάσεων της ίδιας αναθέτουσας αρχής σε ίδιο αντικείμενο, περι

Αριθμός απόφασης: 1850 /2023

επιχειρηματικής απόφασης επέκτασης δραστηριοτήτων ή απόκτησης εμπειρίας κλπ.

8. Επειδή, στους κρίσιμους για την εξέταση της υπό κρίση προσφυγής όρους της διακήρυξης προβλέπεται ότι : «...4.1 η) [...] Ως ασυνήθιστα χαμηλές προσφορές, τεκμαίρονται οικονομικές προσφορές που εμφανίζουν απόκλιση μεγαλύτερη των δέκα (10) ποσοστιαίων μονάδων από τον μέσο όρο του συνόλου των εκπτώσεων των παραδεκτών προσφορών που υποβλήθηκαν. Η αναθέτουσα αρχή δύναται να κρίνει ότι συνιστούν ασυνήθιστα χαμηλές προσφορές και προσφορές με μικρότερη ή καθόλου απόκλιση από το ως άνω όριο. Στις παραπάνω περιπτώσεις η αναθέτουσα αρχή απαιτεί από τους οικονομικούς φορείς να εξηγήσουν την τιμή ή το κόστος που προτείνουν στην προσφορά τους εντός αποκλειστικής προθεσμίας είκοσι ημερών από τη κοινοποίηση της σχετικής πρόσκλησης η οποία αποστέλλεται μέσω της λειτουργίας Επικοινωνία του υποσυστήματος. Αν οικονομικός φορέας δεν ανταποκριθεί στη σχετική πρόσκληση της αναθέτουσας αρχής εντός της άνω προθεσμίας και δεν υποβάλλει εξηγήσεις η προσφορά του απορρίπτεται ως μη κανονική και καταπίπτει υπέρ της αναθέτουσας αρχής η εγγυητική επιστολή συμμετοχής Αν οι εξηγήσεις δεν γίνουν αποδεκτές η προσφορά απορρίπτεται ωστόσο δεν καταπίπτει η εγγυητική επιστολή συμμετοχής. Οι παρεχόμενες εξηγήσεις του οικονομικού φορέα, ως προς τον προσδιορισμό οικονομικών μεγεθών, με τις οποίες ο προσφέρων διαμόρφωσε την προσφορά του, αποτελούν δεσμευτικές συμφωνίες και τμήμα της σύμβασης ανάθεσης που δεν μπορούν να μεταβληθούν καθ' όλη τη διάρκεια εκτέλεσης της σύμβασης. Κατά τα λοιπά εφαρμόζονται τα αναλυτικά αναφερόμενα στα άρθρα 88 και 89 ν. 4412/2016. ...». Κατά δε τα παγίως γενόμενα δεκτά από τη νομολογία, η διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει το διαγωνισμό και δεσμεύει τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν, όσο και τους διαγωνιζόμενους. Η δε παράβαση των διατάξεων (όρων) αυτής, οδηγεί σε ακυρότητα των εγκριτικών πράξεων του αποτελέσματος του διαγωνισμού και των κατακυρωτικών αυτού πράξεων. Κατά συνέπεια, τυχόν παράβαση ουσιώδους όρου της διακήρυξης, είτε κατά τη διάρκεια του διαγωνισμού, είτε κατά τη συνομολόγηση της σύμβασης,

Αριθμός απόφασης: 1850 /2023

καθιστά μη νόμιμη τη σχετική διαδικασία. Επομένως, η αναθέτουσα αρχή θεσπίζοντας τους όρους της διακήρυξης αυτοδεσμεύεται και είναι υποχρεωμένη να τους εφαρμόσει χωρίς παρεκκλίσεις. Παρομοίως, οι διαγωνιζόμενοι πρέπει να τηρούν απολύτως τους όρους της διακήρυξης και να υποβάλλουν την προσφορά τους σύμφωνα με αυτούς.

9. Επειδή, ο προσφεύγων ισχυρίζεται ότι μη νομίμως κρίθηκαν αποδεκτές από την αναθέτουσα οι εξηγήσεις του οικονομικού φορέα «...» .Και τούτο διότι, δεν έλαβε υπόψιν το κόστος μεταφοράς των προϊόντων απόξεσης από τον τόπο του έργου έως την πλησιέστερη μονάδα ΑΕΚΚ που είναι η μονάδα της εταιρείας «...» και λειτουργεί στην «...» και άρα το κόστος κατασκευής του έργου που έχει προϋπολογιστεί θα πρέπει να αυξηθεί κατά 24.323,40€. Περαιτέρω, ο προσφεύγων υποστηρίζει ότι ο οικονομικός φορέας «...» δεν έλαβε υπόψιν του το κόστος τοποθέτησης του υαλοπλέγματος ως ενίσχυση των υπερκείμενων ασφαλικών στρώσεων επί της της «...», με αποτέλεσμα την προσαύξηση του κόστους κατασκευής του έργου κατά το ποσό των 6.664,00€. Επίσης, ο προσφεύγων προβάλλει ότι ο οικονομικός φορέας «...» δεν υπολόγισε το κόστος των ελάχιστων εργαστηριακών ελέγχων που απαιτούνται και συνεπώς, το κόστος κατασκευής του έργου που έχει προϋπολογιστεί θα πρέπει να αυξηθεί κατά 14.504,00€, που είναι το κόστος που ο ίδιος ο προσφεύγων έχει υπολογίσει καθώς χρησιμοποιεί το ίδιο εργαστήριο που ο οικονομικός φορέας «...» έχει δηλώσει για τις γεωτεχνικές μελέτης. Εξάλλου, ο προσφεύγων ισχυρίζεται ότι ο οικονομικός φορέας «...» δεν έχει υπολογίσει το κόστος που απαιτείται για την τοποθέτηση 80 στύλων και 130 πινακίδων που ανέρχεται σε 4.000€. Πέραν των ανωτέρω, ο προσφεύγων προβάλλει ότι ο οικονομικός φορέας «...» έχει υπολογίσει εσφαλμένως τα κόστη για τις εργασίες με αριθμ. τιμολογίου μελέτης 4.7 «ΟΔΟ Δ-5.2 : Ασφαλικές στρώσεις βάσεις. Ασφαλική στρώση συμπυκνωμένου πάχους 0,06» και 4.8 «ΟΔΟ Δ-9.2 : Αντιολισθηρή ασφαλική στρώση συμπυκνωμένου πάχους 0,04 m με χρήση τροποποιημένης ασφάλτου» και συνεπώς, το κόστος κατασκευής του έργου που έχει προϋπολογιστεί θα πρέπει να αυξηθεί περαιτέρω κατά τα ποσά των 12.270,00€ και 8.880,00€. Τέλος ο προσφεύγων ισχυρίζεται ότι η

Αριθμός απόφασης: 1850 /2023

προσβαλλόμενη δεν περιέχει επαρκή αιτιολογία, ούτε παράθεση των στοιχείων που έλαβε υπόψιν, αλλά επαναλαμβάνει στερεότυπες εκφράσεις.

10. Επειδή, καταρχάς, ως προς το κόστος απόξεσης, ο προσφεύγων προβαίνει σε υπολογισμούς, οι οποίοι όμως είναι αόριστοι και αναπόδεικτοι. Και τούτο διότι, ο προσφεύγων όχι μόνον δεν επεξηγεί σε τι αντιστοιχούν οι πολλαπλασιαστικοί παράγοντες 0,04 και 0,05 επί των οποίων ερείδονται οι υπολογισμοί του, ως όφειλε να αναλύσει, αλλά ιδίως δεν αποδεικνύει, καθώς δεν προσκομίζει κανένα τεκμηριωτικό στοιχείο, ούτε ότι η ποσότητα των υλικών που θα μεταφερθούν από το τμήμα της «...» αντιστοιχεί, ως υπολογίζει, σε 17.000m², παραδοχή που δεν προκύπτει από την αναλυτική περιγραφή και το τιμολόγιο μελέτης όπου δεν αναφέρεται καμία τέτοια ποσότητα, ούτε ότι το φαινόμενο βάρος των υλικών απόξεσης ανέρχεται πράγματι σε 2,40 όπως επίσης υπολογίζει. Ενόψει δε του ως άνω αναπόδεικτου των τιμών των παραγόντων που λαμβάνει υπόψιν ο προσφεύγων για τους υπολογισμούς του, που συνεπάγεται το εσφαλμένο της τιμής κόστους των 24.323,40€ που προβάλλει αυτός ως κόστος απόξεσης, αλυσιτελώς προβάλλονται εκατέρωθεν αιτιάσεις σχετικά με την ορθότητα ή μη των έτερων παραδοχών του προσφεύγοντος ως προς το πάχος του ασφαλτοτάπητα, το βάθος απόξεσης και τη χιλιομετρική απόσταση μεταφοράς των υλικών απόξεσης από τον οικονομικό φορέα «...». Απαραδέκτως, ο προσφεύγων το πρώτον με το υπόμνημα του παραθέτει επιπρόσθετους υπολογισμούς ερειδόμενους στο συνολικό ποσό των απολογιστικών εργασιών και των προμετρήσεων της αναθέτουσας αρχής, προκειμένου να τεκμηριώσει την αοριστία των προβληθέντων με την προσφυγή ισχυρισμών του ως προς το υποτιθέμενο κόστος απόξεσης που έπρεπε να υπολογίσει ο οικονομικός φορέας «...», σε κάθε δε περίπτωση, ως άλλωστε παραδέχεται ο προσφεύγων, δεν έχει χρησιμοποιήσει τις σχετικές ποσότητες που έχει προμετρήσει η αναθέτουσα αρχή στους παρατιθέμενους στην προσφυγή υπολογισμούς του. Εξάλλου, ορθώς η αναθέτουσα αρχή έλαβε υπόψιν της, ως αναφέρει στις απόψεις της, για την εκτίμηση της αιτιολόγησης της προσφοράς του οικονομικού φορέα «...», τη μεθοδολογία της μεταφοράς των προϊόντων απόξεσης στην έδρα του όπου βρίσκεται το παρασκευαστήριο

Αριθμός απόφασης: 1850 /2023

ασφαλτοσκυροδέματος αλλά και η μονάδα ανακύκλωσης ΑΕΚΚ, με τα ίδια φορτηγά οχήματα που είχαν νωρίτερα μεταφέρει το θερμόασφαλτόμειγμα επί τόπου του έργου. Οι δε ισχυρισμοί του προσφεύγοντος ότι η εν λόγω μεθοδολογία είναι αδόκιμη, μη συνήθης, δαπανηρή και παράνομη είναι αυθαίρετοι, καθώς τα όσα ειδικότερα αναφέρει στο υπόμνημά του προς υποστήριξή τους δεν αποδεικνύονται από οποιοδήποτε τεκμηριωτικό στοιχείο. Περαιτέρω, ως προς το κόστος τοποθέτησης του υαλοπλέγματος ως ενίσχυση των υπερκείμενων ασφαλικών στρώσεων επί της της «...», παντελώς αυθαίρετως ο προσφεύγων χρησιμοποιεί την τιμή των 952€/ημέρα, επί τη βάσει τιμών του οικονομικού φορέα «...» από έτερη εργασία που αφορά την εφαρμογή της αυτοκόλλητης πλευράς του υαλοπλέγματος, ως ομοίως αορίστως ο προσφεύγων ισχυρίζεται ότι η αναμενόμενη απόδοση, βάσει της εμπειρίας, ανέρχεται σε επτά ημέρες και άρα ουδόλως αποδεικνύει ότι το κόστος κατασκευής του έργου θα πρέπει πράγματι να προσαυξηθεί κατά το ποσό των 952€/ημέρα X 7 =6.664,00€. Ομοίως παντελώς αναποδείκτως ο προσφεύγων προβάλλει στο υπόμνημά του ότι ο τρόπος κατασκευής που επικαλέστηκε στην προσφυγή προκύπτει από την ιστοσελίδα του οικονομικού φορέα «...». Τουναντίον, βασίμως η αναθέτουσα αρχή υποστηρίζει στις απόψεις της, επικαλούμενη προγενέστερες εργασίες του οικονομικού φορέα «...» ότι οι δυο από τους τέσσερις εργάτες που απασχολούνται υποβοηθώντας τη διάστρωση και συμπύκνωση του θερμού ασφαλτομείγματος, μπορούν να ασχοληθούν με την τοποθέτηση του υαλοπλέγματος και δεν απαιτείται κανένα περαιτέρω εργατικό κόστος ή κόστος χρήσης μικρού λαστιχοφόρου φορτωτή ή άλλου μηχανήματος, ενώ αορίστως και αναποδείκτως ο προσφεύγων ισχυρίζεται στο υπόμνημά του ότι η εν λόγω μεθοδολογία είναι αδόκιμη και επικίνδυνη. Εξάλλου, ως προς το κόστος εργαστηριακών ελέγχων ο προσφεύγων ουδόλως αναφέρει ποιές είναι οι ελάχιστες ποσότητες ελέγχων που απαιτείται να εκτελέσει ο οικονομικός φορέας «...», ούτε, άλλωστε, δύναται τούτο να συναχθεί από τη γενική και αόριστη επίκληση του Πίνακα 9 της προδιαγραφής ΕΛΟΤ ΤΟ 1501-05-03-11-04 2018 (που ούτε επισυνάπτεται στην προσφυγή), το δε βάρος της απόδειξης των ισχυρισμών του φέρει ο προσφεύγων, ενώ η

Αριθμός απόφασης: 1850 /2023

ΕΑΔΗΣΥ δεν δύναται να υποκαταστήσει τον προσφεύγοντα και να «θεραπεύσει» την αοριστία των αιτιάσεών του. Απαραδέκτως το πρώτον με το υπόμνημα, αλλά και παντελώς αναποδείκτως, ο προσφεύγων αναφέρεται σε δεκαπέντε ελέγχους παραγωγής βάσει του πρότυπου CE αλλά και σε εκατό εργαστηριακούς ελέγχους βάσει των ΕΤΕΠ και ΠΕΤΕΠ, τους οποίους μάλιστα ούτε τιμολογεί, ώστε να προσδιοριστεί το κόστος τους. Ομοίως, δεν δύναται να θεωρηθεί τεκμηριωμένος ο ισχυρισμός του προσφεύγοντος περί χρήσης από τον οικονομικό φορέα «...» του εργαστηρίου «...» και για τους όποιους εργαστηριακούς ελέγχους, κατ' επίκληση μόνον της δήθεν συναλλακτικής συνήθειας περί χρήσης του ίδιου εργαστηρίου κατά τη διάρκεια ενός έργου και άρα ουδόλως αποδεικνύεται ότι πράγματι το κόστος εργαστηριακών ελέγχων ανέρχεται σε 14.504€. Επισημαίνεται ότι ο οικονομικός φορέας «...» έχει υπολογίσει το ποσό των 2.100€ για το κονδύλιο «B4. Εξωτερικοί τεχνικοί σύμβουλοι με ad hoc μετάκληση» της οικονομικής του προφοράς, αορίστως δε και αυθαιρέτως ο προσφεύγων ισχυρίζεται ότι το εν λόγω ποσό δεν επαρκεί αν χρησιμοποιηθεί και κάποιος άλλος τεχνικός σύμβουλος για το έργο. Επιπροσθέτως, ορθώς η αναθέτουσα αρχή επικαλείται στις απόψεις της, ως προς τις λοιπές δοκιμές και όχι ειδικώς για τον έλεγχο συμβατότητας του ασφαλτομίγματος, το πιστοποιητικό διαχείρισης ποιότητας ISO 9001:2015 που ήδη εφαρμόζει ο οικονομικός φορέας «...», ενώ αυθαιρέτως ο προσφεύγων προβάλλει ότι δεν θα διατηρηθεί σε ισχύ το εν λόγω πιστοποιητικό. Πέραν των ανωτέρω, σχετικά με το κόστος που απαιτείται για την τοποθέτηση 80 στύλων και 130 πινακίδων, αορίστως και αναποδείκτως, καθώς δεν προσκομίζει κανένα τεκμηριωτικό έγγραφο, ο προσφεύγων αναφέρει τιμές 25€ για τις προειδοποιητικές πινακίδες και 40€ για τις πληροφοριακές πινακίδες με αποτέλεσμα να μην προκύπτει πρόσθετο κόστος ανερχόμενο σε 4.000€. Ωστόσο, ως συνομολογεί και η αναθέτουσα αρχή στις απόψεις της ο οικονομικός φορέας «...» έχει υπολογίσει εσφαλμένως τα κόστη για τις εργασίες με αριθμ. τιμολογίου μελέτης 4.7 «ΟΔΟ Δ-5.2 : Ασφαλικές στρώσεις βάσεις. Ασφαλική στρώση συμπυκνωμένου πάχους 0,06» και 4.8 «ΟΔΟ Δ-9.2 : Αντιολισθηρή ασφαλική στρώση συμπυκνωμένου πάχους 0,04 m με χρήση τροποποιημένης ασφάλτου» και

Αριθμός απόφασης: 1850 /2023

άρα το κόστος κατασκευής του έργου θα πρέπει να προσαυξηθεί κατά το ποσό των 12.270,00€ + 8.880,00€=21.150€. Παρά ταύτα, δοθέντος ότι ο οικονομικός φορέας «...» έχει δηλώσει ως κέρδος το ποσό των 34.040,54€ και λαμβανομένου υπόψιν ότι, ως έχει ήδη εκτεθεί, εσφαλμένως και αναποδείκτως ο προσφεύγων ισχυρίζεται ότι θα πρέπει να προστεθούν επιπλέον κόστη για τη μεταφορά των προϊόντων απόξεσης από τον τόπο του έργου έως την πλησιέστερη μονάδα ΑΕΚΚ 24.323,40€, για την τοποθέτηση του υαλοπλέγματος 6.664,00€, για εργαστηριακούς ελέγχους 14.504,00€ και για τοποθέτηση 80 στύλων και 130 πινακίδων 4.000€. η προσφορά του οικονομικού φορέα «...» και μετά την προσθήκη του ποσού των 21.150€ εξακολουθεί να παραμένει κερδοφόρος, απορρίπτομένων ως αβάσιμων των περί του αντιθέτου ισχυρισμών του προσφεύγοντος. Τέλος οι ισχυρισμοί του προσφεύγοντος περί έλλειψης αιτιολογίας της προσβαλλόμενης θα πρέπει να απορριφθούν διότι η αναθέτουσα αρχή με τις απόψεις της, συμπλήρωσε νομίμως, κατ' άρθρον 365 του ν. 4412/2016 την αιτιολογία της προσβαλλόμενης, παραθέτοντας ειδική, πλήρη και επαρκή ανάλυση των λόγων για τους οποίους έκρινε αποδεκτή την αιτιολόγηση της προσφοράς του οικονομικού φορέα «...»

11. Επειδή, κατ' ακολουθίαν των ανωτέρω, η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή πρέπει να απορριφθεί εν συνόλω και να καταπέσει το παράβολο που κατέθεσε ο προσφεύγων κατά το ποσό των 8.064,52 ευρώ να του επιστραφεί δε το επιπλέον κατατεθέν ύψους 2.620,96 ευρώ ως αχρεώστητη καταβολή.

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την προσφυγή

Διατάσσει την κατάπτωση υπέρ του Ελληνικού Δημοσίου εκ του κατατεθέντος παραβόλου ποσού 8.064,52 ευρώ και την επιστροφή στον προσφεύγοντα του υπολοίπου ποσού των 2.620,96.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 5 Δεκεμβρίου 2023 και εκδόθηκε στις 13 Δεκεμβρίου 2023 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Αριθμός απόφασης: 1850 /2023

**Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ
ΒΑΣΙΛΙΚΗ ΚΑΡΑΔΗΜΑ**

**Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ
ΑΝΑΣΤΑΣΙΑ ΡΟΥΜΕΛΙΩΤΗ**