

**Η**  
**ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ**  
**3ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

Συνήλθε στην έδρα της στις 09.06.2020 με την εξής σύνθεση: Μαρία-Ελένη Σιδέρη, Πρόεδρος, Ελισάβετ Αλαγιαλόγλου-Εισηγήτρια και Σταυρούλα Κουρή, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 07.05.2020 Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ)/550/08.05.2020 της προσφεύγουσας με την επωνυμία «.....», νομίμως εκπροσωπούμενης.

Κατά της ..... [εφεξής αναθέτων φορέας] και των όρων της με ΑΔΑΜ ..... Διακήρυξη.

Της παρεμβαίνουσας εταιρίας με την επωνυμία «.....»

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια Ελισάβετ Αλαγιαλόγλου.

**Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα**  
**Σκέφτηκε κατά τον Νόμο**

1. Επειδή, με την Προδικαστική Προσφυγή η προσφεύγουσα επιδιώκει όπως ακυρωθεί η με ΑΔΑΜ ..... Διακήρυξη της .....

2. Επειδή, με την Παρέμβασή της, η παρεμβαίνουσα αιτείται την διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης διακήρυξης και ως εκ τούτου την απόρριψη της υπόψη Προσφυγής.

3. Επειδή, με την υπ' αριθμ. Διακήρυξη η ..... προκήρυξε ανοικτό ηλεκτρονικό διαγωνισμό άνω των ορίων με αντικείμενο την ανάθεση του

έργου «Επιαναφορά οδοστρωμάτων δικτύων», συνολικής προϋπολογισθείσας δαπάνης 480.000,00 € πλέον ΦΠΑ, με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει της τιμής. Η εν λόγω διακήρυξη καταχωρήθηκε την 23.04.2020 στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων και αναρτήθηκε στο ΕΣΗΔΗΣ στις 29.04.2020 με Α/Α ..... Ως καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών ορίστηκε η 12.05.2020 και ως ημερομηνία αποσφράγισης των προσφορών ορίστηκε η 15.05.2020.

4. Επειδή, για την άσκηση της ανωτέρω Προδικαστικής Προσφυγής προκύπτει πως έχει προσκομιστεί, ελεγχθεί και δεσμευτεί αντίστοιχα, το ηλεκτρονικό παράβολο υπέρ Ελληνικού Δημοσίου με κωδικό ....., ποσού ευρώ δύο χιλιάδων τετρακοσίων (€ 2.400,00) από την προσφεύγουσα, σύμφωνα με τα άρθρα 363 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 (ΦΕΚ Α΄ 147) και 5 παρ. 1 του Π.Δ. 39/2017 (ΦΕΚ Α΄ 64).

5. Επειδή, η ΑΕΠΠ είναι καθ' ύλην αρμόδια βάσει του αντικειμένου αλλά και του συνολικού ποσού της Διακήρυξης του Διαγωνισμού (εκ ποσού 480.000,00 € πλέον ΦΠΑ), σύμφωνα με τα άρθρα 1 περ. α) του Π.Δ. 39/2017 και 345 παρ. 1 του Ν. 4412/2016, 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 Ν. 4487/2016 (ΦΕΚ Α΄ 116).

6. Επειδή, η Προδικαστική Προσφυγή έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα, καθόσον κατατέθηκε εντός της προθεσμίας που ορίζουν τα άρθρα 361 παρ. 1 περ. (γ) του Ν. 4412/2016 και 4 παρ. 1 περ. (γ) του Π.Δ. 39/2017.

7. Επειδή, η προσφεύγουσα θεμελιώνει, κατ' αρχήν, έννομο συμφέρον για την άσκηση της υπό κρίση Προσφυγής, καθώς δραστηριοποιείται στον τομέα του υπό ανάθεση έργου και έχει συμμετάσχει στην υπό κρίση διαγωνιστική διαδικασία με επιφύλαξη, πλην όμως – κατά τους ισχυρισμούς της - οι προσβαλλόμενοι όροι της Διακήρυξης περιορίζουν, χωρίς νόμιμο έρεισμα, τη διαμόρφωση της προσφοράς της.

8. Επειδή, επομένως, η υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή παραδεκτά και νόμιμα φέρεται προς εξέταση ενώπιον του 3ου Κλιμακίου της ΑΕΠΠ, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 346 παρ. 1, 360 και 366 του Ν. 4412/2016 και 3 παρ. 1 και 15 του Π.Δ. 39/2017.

9. Επειδή, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η προσβαλλόμενη Διακήρυξη πρέπει να ακυρωθεί για τους εξής λόγους : Με τον όρο 11.3 της διακήρυξης προβλέπεται ότι : *«Με την εργολαβία «Επαναφορά οδοστρωμάτων δικτύων» προβλέπεται η εκτέλεση διαφόρων και ανεξάρτητων μεταξύ τους επεμβάσεων, ανακατασκευών, επισκευών, βελτιώσεων οδοποιίας και αποκαταστάσεων οδοστρωμάτων που θα εκτελούνται σποραδικά σε όλη την περιοχή επιχειρησιακής δραστηριότητας της ..... όπου προηγήθηκαν ή πρόκειται να εκτελεστούν εργασίες επισκευής ή κατασκευής δικτύων ύδρευσης και αποχέτευσης. Οι εργασίες οδοστρωσίας θα ακολουθούν κατά κανόνα τις επεμβάσεις κατασκευών δικτύων της .....ώστε να ελαχιστοποιείται ο χρόνος ενόχλησης των περιοίκων και της οδικής κυκλοφορίας από τα καταστραμμένα οδοστρώματα. Ως εκ της φύσεως της εργολαβίας, είναι αυτονόητο ότι τα υπό εκτέλεση έργα θα είναι κατά κύριο λόγο επείγοντα και πολλές φορές θα είναι απαραίτητες πολλές ταυτοχρόνως επεμβάσεις, όπως επίσης θα υπάρχουν, αντιθέτως, διαστήματα όπου δεν θα δίνονται εντολές στον ανάδοχο. Επίσης ως εκ της φύσεως των έργων η ανάγκη των οποίων θα γίνεται γνωστή κατά τη διάρκεια της εργολαβίας καθώς θα αφορά κυρίως αποκαταστάσεις βλαβών και τα οποία θα πρέπει να αποκαθίστανται και να κατασκευάζονται αμέσως, δεν είναι δυνατόν να προβλεφθεί εκ των προτέρων η θέση των επεμβάσεων. Οι επεμβάσεις και τα έργα αυτά θα καθορίζονται από την επίβλεψη της εργολαβίας η οποία θα καθορίζει τις προθεσμίες εκτελέσεως (ακόμη και άμεσα οποιαδήποτε ημέρα και οποιαδήποτε ώρα του εικοσιτετραώρου) και θα δίνει τις οδηγίες κατασκευής. Εκτιμάται ότι θα εκτελεστούν εργασίες οδοστρωσίας σε δρόμους των Δημοτικών Διαμερισμάτων και των Δημοτικών Ενοτήτων καθώς και σε άλλους δρόμους του Δήμου .....»* ενώ περαιτέρω στο συμβατικό τεύχος της από 20.02.20 Τεχνικής Περιγραφής ορίζεται ότι : *«Με την εργολαβία «Επαναφορά οδοστρωμάτων*

δικτύων» προβλέπεται η εκτέλεση διαφόρων και ανεξάρτητων μεταξύ τους επεμβάσεων, ανακατασκευών, επισκευών, βελτιώσεων οδοποιίας και αποκαταστάσεων οδοστρωμάτων που θα εκτελούνται σποραδικά σε όλη την περιοχή επιχειρησιακής δραστηριότητας της ..... όπου προηγήθηκαν ή πρόκειται να εκτελεστούν εργασίες επισκευής ή κατασκευής δικτύων ύδρευσης και αποχέτευσης. Οι εργασίες οδοστρωσίας θα ακολουθούν κατά κανόνα τις επεμβάσεις κατασκευών δικτύων της ..... ώστε να ελαχιστοποιείται ο χρόνος ενόχλησης των περιοίκων και της οδικής κυκλοφορίας από τα καταστραμμένα οδοστρώματα. Ως εκ της φύσεως της εργολαβίας, είναι αυτονόητο ότι τα υπό εκτέλεση έργα θα είναι κατά κύριο λόγο επείγοντα και πολλές φορές θα είναι απαραίτητες πολλές ταυτοχρόνως επεμβάσεις, όπως επίσης θα υπάρχουν, αντιθέτως, διαστήματα όπου δεν θα δίνονται εντολές στον ανάδοχο. Επίσης ως εκ της φύσεως των έργων η ανάγκη των οποίων θα γίνεται γνωστή κατά τη διάρκεια της εργολαβίας καθώς θα αφορά κυρίως αποκαταστάσεις βλαβών και τα οποία θα πρέπει να αποκαθίστανται και να κατασκευάζονται αμέσως, δεν είναι δυνατόν να προβλεφθεί εκ των προτέρων η θέση των επεμβάσεων. Οι επεμβάσεις και τα έργα αυτά θα καθορίζονται από την επίβλεψη της εργολαβίας η οποία θα καθορίζει τις προθεσμίες εκτέλεσεως (ακόμη και άμεσα οποιαδήποτε ημέρα και οποιαδήποτε ώρα του εικοσιτετραώρου) και θα δίνει τις οδηγίες κατασκευής. Εκτιμάται ότι θα εκτελεστούν εργασίες οδοστρωσίας σε δρόμους των Δημοτικών Διαμερισμάτων και των Δημοτικών Ενοτήτων καθώς και σε άλλους δρόμους του Δήμου .....». Οι παραπάνω ταυτόσημοι όροι της διακήρυξης και της τεχνικής περιγραφής εμπεριέχουν αντίφαση, αφού, μολονότι, η αναθέτουσα αρχή αναφέρεται στην εκτέλεση εργασιών (στην περιοχή που δραστηριοποιείται) όπου προηγήθηκαν (στα σημεία δηλαδή που έχουν ήδη εκτελεστεί) ή πρόκειται να εκτελεστούν στο μέλλον εργασίες επισκευής ή κατασκευής δικτύων ύδρευσης και αποχέτευσης, εντούτοις αμέσως παρακάτω αναφέρει ότι δεν είναι σε θέση να γνωρίζει τους δρόμους (θέσεις) των επεμβάσεων ενώ είναι βέβαιο ότι γνωρίζει τουλάχιστον όλες τις θέσεις εκείνες, στις οποίες έχουν ήδη εκτελεστεί εργασίες και έχουν ήδη δημιουργηθεί βλάβες στο οδόστρωμα

χρήζουσες αποκατάστασης. Κατά την προσφεύγουσα, τις θέσεις αυτές, μολονότι η αναθέτουσα αρχή τις γνωρίζει, δεν τις αναφέρει στα συμβατικά τεύχη, ώστε να τις πληροφορηθούν οι διαγωνιζόμενοι και να μπορέσουν να υποβάλλουν σωστά κοστολογημένες προσφορές. Τούτο προκύπτει και από το γεγονός ότι η αναθέτουσα αρχή έχει θέσει ως τιμή για τη δαπάνη του μεταφορικού έργου των ανωτέρω εργασιών 0,04 ευρώ, ήτοι συμπεραίνεται ότι η αναθέτουσα αρχή στην πραγματικότητα γνωρίζει, έστω και ενδεικτικά, τους δρόμους στους οποίους θα χρειαστεί να γίνουν επεμβάσεις, αφού γνωρίζει την απόσταση μεταφοράς της ασφάλτου, βάσει της οποίας προκαθόρισε και τη δαπάνη του μεταφορικού έργου των εργασιών των Α.Τ. 16 και Α.Τ. 17. Κατά τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας, εφόσον η αναθέτουσα αρχή γνωρίζει την απόσταση μεταφοράς της ασφάλτου, είναι βέβαιο ότι γνωρίζει και τους δρόμους στους οποίους ενδέχεται να εκτελεστούν επεμβάσεις διαφορετικά η τιμή των 0,04 ευρώ ανά μονάδα των ως άνω εργασιών είναι αυθαίρετη. Τούτο επιβεβαιώνεται και από την από 27.11.2017 τεχνική περιγραφή βάσει της οποίας η αναθέτουσα αρχή δημοπράτησε στο παρελθόν όμοια έργα. Παρόλα αυτά, όπως αναλυτικά εκθέτει με την προσφυγή της η προσφεύγουσα, ο προσδιορισμός, έστω και ενδεικτικά, των οδών στις οποίες θα γίνουν οι επεμβάσεις αυτές είναι κομβικής σημασίας για την υποβολή της οικονομικής προσφοράς. Κατά την προσφεύγουσα, ο προσδιορισμός, έστω και ενδεικτικά, των οδών στις οποίες πρόκειται να γίνουν επεμβάσεις είναι κομβικής σημασίας, προκειμένου να υποβάλλει την οικονομική του προσφορά κάθε διαγωνιζόμενος και τούτο διότι : - Άλλη δυσκολία και κόστος έχει η εκτέλεση επεμβάσεων σε ένα στενό δρόμο (όπου η εργασία θα απαιτηθεί να γίνει χειρωνακτικά, διότι είναι αδύνατη η είσοδος και κυκλοφορία μεγάλων μηχανημάτων λόγω μικρού πλάτους των δρόμων αλλά και λόγω των προεξοχών των επίτοιχων ρολογιών της ..... , σκαλοπατιών κτλ) σε σχέση με την εκτέλεση επεμβάσεων σε έναν φαρδύ δρόμο – Το είδος και το κόστος σήμανσης που απαιτείται να τοποθετείται στα σημεία που γίνονται έργα διαφέρει ανάλογα με το είδος και τον κυκλοφοριακό φόρτο της οδού. – Η επιχειρησιακή δραστηριότητα της ..... εκτελείται σε ολόκληρο τον καλλικρατικό Δήμο ....., οπότε

η απόσταση (που μπορεί να υπερβαίνει και τα 50 χλμ από την πόλη της Λαμίας) είναι μια σημαντική παράμετρος κόστους για τη σύνταξη της οικονομικής προσφοράς – Σε δρόμους με μεγάλες κλίσεις (που υπάρχουν πολλοί και μέσα στην πόλη της ..... π.χ. στην περιοχή του Κάστρου αλλά και αλλού) και αδιεξόδους δεν μπορεί να γίνει χρήση οδοστρωτήρα (και άλλων μηχανικών μέσων) για την εκτέλεση των εργασιών, αλλά οι εργασίες πρέπει να εκτελεστούν χειρωνακτικά (που σημαίνει μεγάλη καθυστέρηση και μεγαλύτερο κόστος). – Σε πολλούς δρόμους με χαμηλά σπίτια και μπαλκόνια είναι αδύνατο να εκτελεστούν οι εργασίες με μηχανήματα π.χ. οι προβλεπόμενες εργασίες φρεζαρίσματος (αποξηλώση του παλαιού ασφαλτικού) διότι τα μηχανήματα θα κτυπήσουν τα μπαλκόνια και θα απαιτηθεί οι εργασίες να γίνουν χειρωνακτικά με τη χρήση κομπερεσσέρ. Ενόψει των παραπάνω, η προσφεύγουσα αιτείται την ακύρωση της προσβαλλόμενης διακήρυξης και την επαναδημοπράτηση του έργου με νέους όρους, υποβάλλοντας την προσφορά της στον υπόψη διαγωνισμό με ρητή επιφύλαξη ως προς την νομιμότητα του προσβαλλόμενου όρου.

10. Επειδή, ο αναθέτων φορέας με το από 14.05.2020 έγγραφό που ανήρτησε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ τις απόψεις του σε σχέση με το αίτημα αναστολής που σωρεύεται στην υπόψη Προσφυγή, αιτούμενος την απόρριψη αυτού και προβάλλοντας μεταξύ άλλων και ότι : «.....Μάλιστα, η ανάγκη αποκαταστάσεων οδοστρωμάτων είναι συνεχής και αυξανόμενη για όσο χρονικό διάστημα καθυστερεί η ολοκλήρωση της επίδικης διαγωνιστικής διαδικασίας και τούτο διότι είναι διαρκής και οπωσδήποτε μη προβλέψιμη η ανάγκη επεμβάσεων επί οδών προς επισκευή βλαβών ή ανακατασκευή δικτύων ύδρευσης - αποχέτευσης. Ενδεικτικά αλλά όχι περιοριστικά παρατίθεται ο από 23-4-2020 ενδεικτικός κατάλογος των απαιτούμενων επεμβάσεων προς αποκατάσταση οδοστρωμάτων, ο οποίος έχει συνταχθεί από το Τμήμα Ύδρευσης της ..... (σχέδιο 1).

A/A	ΤΟΠΟΘΕΣΙΑ	ΕΠΙΦΑΝΕΙΑ
1	..... & .....	2,0 x 1,5
2	..... & .....	2,0 x 2,0
3	..... & .....	2,0 x 2,0

4	.....	3,0 χ 1,5
5	.....& .....	2,0 χ 2,0
6	..... & .....	2,0 χ 1,5
7	.....	2,0 χ 2,0
8	.....	2,0 χ 1,5
9	.....	10 χ 1,0
10	..... & .....	2,0 χ 2,0
11	..... ( .....	2,0 χ 1,5
12	.....	2,0 χ 2,0
13	..... & .....	3,0 χ 3,0
14	.....	1,0 χ 1,5

Ο ανωτέρω κατάλογος είναι εντελώς ενδεικτικός και συντάχθηκε για τις ανάγκες της παρούσας έκθεσης, με πρόχειρη επισκόπηση επιτοπίων συνθηκών που είναι σε θέση να κάνει κάθε επιμελής ενδιαφερόμενος. Αφορά μόνο τοπικές αποκαταστάσεις οδοστρωμάτων μικρής επιφάνειας, ενώ υφίστανται και επιπρόσθετες ανάγκες πλήρους αποκατάστασης ετέρων οδών εντός των ορίων του Δήμου ..... που ταυτίζονται με τα όρια της διοικητικής και εδαφικής αρμοδιότητας της .....

11. Επειδή, με το από 18.05.2020 έγγραφό του ο αναθέτων φορέας εκφράζει τις απόψεις του επί της βασιμότητας της υπόψη Προσφυγής, υποστηρίζοντας ειδικότερα τα εξής : Σύμφωνα με το άρθρο 2 §§ 6 & 7 του ν. 4412/2016 οι επισκευές – συντηρήσεις οδών εμπίπτουν στα έργα οδοποιίας και ανατίθενται με μια από τις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων έργων, κατά κανόνα με την ανοιχτή διαδικασία στις περιπτώσεις συνήθων τοπικών φθορών του οδοστρώματος (λακκούβες κλπ) και κατ' εξαίρεση, αν πρόκειται για μεμονωμένη δυσχερή και δυσεπίλυτη βλάβη έργου οδοποιίας ιδιάζουσας περίπτωσης (πχ εντοπισμένη καταστροφή λόγω γεωλογικού φαινομένου, όπως εκείνη η γνωστή που προκάλεσε στην ΕΟ η κατολίσθηση της ....., με κλειστή διαδικασία και το σύστημα «μελέτη – κατασκευή». Οι εν λόγω επισκευές – συντηρήσεις αντιδιαστέλλονται από την κατασκευή δημοσίου έργου εξ υπαρχής, η δε αντιδιαστολή συνάγεται αφ' ενός από τη φύση τους, διότι προϋποθέτουν ήδη κατασκευασμένο και υφιστάμενο έργο οδοποιίας, αφ' ετέρου από την ίδια τη γραμματική διατύπωση του δεύτερου εδαφίου της άνω παρ. 7. Με τις διατάξεις αυτές είναι νόμιμο, σκόπιμο και σύνηθες να ανατίθενται

οι επισκευές σποραδικών αποσπασματικών φθορών στο οδόστρωμα δημοτικών οδών, διότι τα δίκτυα ύδρευσης και αποχέτευσης της πόλης δεν παύουν να λειτουργούν ούτε να εμφανίζουν βλάβες, η αποκατάσταση των οποίων προϋποθέτει την κατά τόπο προσωρινή καταστροφή και αποκατάσταση και του οδοστρώματος. Στις περιπτώσεις αυτές ενσωματώνονται στα τεύχη της σύμβασης τυποποιημένες προδιαγραφές εκτέλεσης των εργασιών με τις οποίες αποκαθίσταται το χαλασμένο για οποιονδήποτε λόγο οδόστρωμα, καθώς διατηρούνται αμετάβλητα η χάραξη και τα γεωμετρικά χαρακτηριστικά της οδού. Σ' αυτές τις περιπτώσεις η εκπόνηση πλήρους μελέτης για μία προς μία εξαντλητικώς όλων των επισκευών και για το σύνολο με τον ακριβή και δεσμευτικό προσδιορισμό της θέσης και των διαστάσεων εκάστης, ως προϋπόθεση της ανάθεσής τους, όχι μόνο παρέλκει και θα ήταν άσκοπη σπατάλη δημοσίου χρήματος, αλλά θα εξουδετέρωνε το σκοπό της σύμβασης και θα απέκλειε την ομαλή εκτέλεσή της. Και τούτο διότι, όπως είναι διαπιστωμένο από την κοινή πείρα και τη λογική, σε κάθε δημοτική περιφέρεια και στις πόλεις, οικισμούς κλπ η ανάγκη επισκευών δεν είναι στατική, αλλά έχει δυναμικό χαρακτήρα χωρίς τέλος ούτε σημαντική χρονική διακοπή. Αυτό οφείλεται στην τυχαιότητα έναρξης και πέρατος των προγραμματισμένων έργων στην τυχαιότητα της εμφάνισης των φθορών, στην τυχαιότητα εξέλιξης των ήδη εντοπισμένων φθορών σε οδοστρώματα στα οποία έχουν γίνει αντίστοιχες επεμβάσεις στα δίκτυα, ακόμη και σε προγενέστερο χρονικό σημείο, σε συνάρτηση με την διαρκώς επικαιροποιούμενη εκτίμηση της υπηρεσίας για το βαθμό επικινδυνότητας των οδοστρωμάτων, τη σειρά προτεραιότητας των επισκευών, αλλά και την διάθεση των απαιτούμενων πόρων. Από τεχνική άποψη είναι φανερό ότι σε κάποιο οδόστρωμα που προς στιγμή δεν προκύπτει ανάγκη άμεσης επέμβασης, μπορεί η κατάσταση να μεταβληθεί, είτε λόγω εξέλιξης της φθοράς, είτε λόγω αυξημένης κίνησης βαρέων οχημάτων, είτε λόγω έντονων βροχοπτώσεων είτε για άλλο λόγο. Επίσης, σε περίπτωση που μια γνωστή μη επικίνδυνη φθορά σε οδόστρωμα εξελιχθεί με τρόπο που γίνει επικίνδυνη για διερχόμενους, ενδέχεται η αποκατάστασή της να πρέπει να αφαιρεθεί από την (καθ' υπόθεση εργασίας) ως άνω συνολική μελέτη,



προκειμένου να αποκατασταθεί άμεσα με άλλη πρόσφορη διαδικασία, πχ από ενεργή κοντινή εργολαβία του Δήμου ....., που τυχόν βρίσκεται σε εξέλιξη. Τυχόν δημοσίευση από τη ..... διακήρυξης με εξαντλητικό προσδιορισμό όλων των επισκευών που αναθέτει κατά θέση διαστάσεις, ακριβή απόσταση μεταφοράς της ασφάλτου και λοιπά χαρακτηριστικά, και με δεσμευτική σειρά προτεραιότητας των επισκευών ή την παροχή ευχέρειας στον ανάδοχο να προγραμματίζει εκείνος τη σειρά προτεραιότητας, όπως ισχυρίζεται και επιθυμεί και επιδιώκει η προσφεύγουσα, ακόμα και αν υποθετικώς σε μια δεδομένη στιγμή (ποια μπορεί να είναι αυτή;) μπορούσε να είναι σε θέση να τα γνωρίζει, θα ήταν πράξη ασύνετη, μη επιβαλλόμενη από το νόμο και επιζήμια για το δημόσιο συμφέρον. Διότι, εκτός των άλλων, μετά βεβαιότητας κατά το χρόνο εκτέλεσης της σύμβασης το έτσι προσδιορισμένο αντικείμενο ανάθεσης, λόγω της άνω φύσης του (διάσπαρτες παρόμοιες επισκευές οδοστρωμάτων) θα ήταν αλλοιωμένο και η ομαλή εξέλιξη της σχέσης ανέφικτη, προς μεγάλη χαρά του εργολάβου, ο οποίος μόνο οικονομικό όφελος προσδοκά από τέτοιες περιστάσεις. Περαιτέρω, ο αναθέτων φορέας προβάλλει ότι ανήκει στην ανέλεγκτη και αποκλειστική διακριτική ευχέρεια της ..... να ορίσει εκείνη το αντικείμενο του δημοσίου έργου που θα δημοπρατήσει και τους όρους εκτέλεσής του. Προκειμένου δε περί δημοσίου έργου επισκευών οδοστρωμάτων, έργου που με ποικίλους βαθμούς αφορά και στη δημόσια ασφάλεια και επομένως η χρονική προτεραιότητα είναι κατά κανόνα όχι η μόνη, αλλά δευτερεύουσας σημασίας, ανήκει στην αποκλειστική διακριτική της ευχέρεια να καθορίζει την προτεραιότητα κάθε επισκευής και με άλλα εκτός από τα χρονικά κριτήρια. Εν προκειμένω, στο χρόνο σύνταξης και ολοκλήρωσης των τευχών του διαγωνισμού («χρόνος Α») υπάρχουν σε όλη την περιοχή επιχειρησιακής δραστηριότητας κάθε ..... συγκεκριμένες φθορές που θα έχρηζαν επισκευής. Ο «κατάλογος» των φθορών μεταβάλλεται από μέρα σε μέρα σε αριθμό και σε κατάσταση (πχ εμφανίζονται νέες φθορές και ορισμένες από τις υφιστάμενες επιδεινώνονται). Επομένως, σε καμία περίπτωση αυτές οι φθορές δεν συμπίπτουν με τις συγκεκριμένες φθορές που θα έχρηζαν επισκευής κατά τον μεταγενέστερο χρόνο έγκρισης της διακήρυξης («χρόνος

Β») ούτε εκείνες συμπίπτουν με τον ακόμα μεταγενέστερο χρόνο δημοσίευσης της διακήρυξης («χρόνος Γ»). Αυτό σημαίνει ότι ο «κατάλογος» του «χρόνου Α» δεν καλύπτει την ανάγκη ούτε τη βούληση της αναθέτουσας αρχής στο «χρόνο Γ», διότι μεταξύ τους μεσολαβεί μεγάλο διάστημα (τουλάχιστον αρκετοί μήνες). Όμως, αν έστω και υποθετικά θεωρείτο ότι αυτή είναι η μόνη νόμιμη διακήρυξη για την αποκατάσταση οδοστρωμάτων, όπως ισχυρίζεται η προσφεύγουσα, τότε θα έμενε χωρίς δυνατότητα νόμιμης ανάθεσης η ανάγκη της αναθέτουσας αρχής που περιγράφηκε και η οποία δεν είναι έκτακτη ώστε να μπορούσε ενδεχομένως να καλυφθεί με μία από τις εξαιρετικές διαδικασίες σύναψης σύμβασης με διαπραγματεύσεις, αλλά πάγια και διαρκής. Ενόψει των ανωτέρω, ο όρος της διακήρυξης ότι : *«... Οι επεμβάσεις και τα έργα αυτά θα καθορίζονται από την επίβλεψη της εργολαβίας η οποία θα καθορίζει τις προθεσμίες εκτέλεσεως (ακόμη και άμεσα οποιαδήποτε ημέρα και οποιαδήποτε ώρα του εικοσιτετραώρου) και θα δίνει τις οδηγίες κατασκευής...»*, είναι παραδεκτός, δικαιολογημένος και νόμιμος που περιλαμβάνεται με όμοια ή παρεμφερή διατύπωση σε όλες τις αντίστοιχες διακηρύξεις και στην παρούσα διακήρυξη κατά λέξη. Ακόμα, ο αναθέτων φορέας υποστηρίζει ότι από την Τεχνική Περιγραφή του έργου προκύπτει σαφώς το είδος των απαιτούμενων εργασιών ενώ από τον προϋπολογισμό του έργου προκύπτει και η συμβατική ποσότητα των επί μέρους εργασιών. Στη διακήρυξη οι σχετικοί λεκτικοί όροι είναι διατυπωμένοι με τη μέγιστη επιμελή σαφήνεια και διαφάνεια, ως εξής: *«11.3 Περιγραφή και ουσιώδη χαρακτηριστικά του έργου. Με την εργολαβία «Επαναφορά οδοστρωμάτων δικτύων» προβλέπεται η εκτέλεση διαφόρων και ανεξάρτητων μεταξύ τους επεμβάσεων, ανακατασκευών, επισκευών, βελτιώσεων οδοποιίας και αποκαταστάσεων οδοστρωμάτων που θα εκτελούνται σποραδικά σε όλη την περιοχή επιχειρησιακής δραστηριότητας της ..... όπου προηγήθηκαν ή πρόκειται να εκτελεστούν εργασίες επισκευής ή κατασκευής δικτύων ύδρευσης και αποχέτευσης. Οι εργασίες οδοστρωσίας θα ακολουθούν κατά κανόνα τις επεμβάσεις κατασκευών δικτύων της ..... ώστε να ελαχιστοποιείται ο χρόνος ενόχλησης των περιοίκων και της οδικής κυκλοφορίας από τα καταστραμμένα οδοστρώματα. Ως εκ της*

φύσεως της εργολαβίας, είναι αυτονόητο ότι τα υπό εκτέλεση έργα θα είναι κατά κύριο λόγο επείγοντα και πολλές φορές θα είναι απαραίτητες πολλές ταυτοχρόνως επεμβάσεις, όπως επίσης θα υπάρχουν, αντιθέτως, διαστήματα όπου δεν θα δίνονται εντολές στον ανάδοχο. Επίσης ως εκ της φύσεως των έργων η ανάγκη των οποίων θα γίνεται γνωστή κατά τη διάρκεια της εργολαβίας καθώς θα αφορά κυρίως αποκαταστάσεις βλαβών και τα οποία θα πρέπει να αποκαθίστανται και να κατασκευάζονται αμέσως, δεν είναι δυνατόν να προβλεφθεί εκ των προτέρων η θέση των επεμβάσεων. Οι επεμβάσεις και τα έργα αυτά θα καθορίζονται από την επίβλεψη της εργολαβίας η οποία θα καθορίζει τις προθεσμίες εκτέλεσής (ακόμη και άμεσα οποιαδήποτε ημέρα και οποιαδήποτε ώρα του εικοσιτετραώρου) και θα δίνει τις οδηγίες κατασκευής. Εκτιμάται ότι θα εκτελεστούν εργασίες οδοστρωσίας σε δρόμους των Δημοτικών Διαμερισμάτων και των Δημοτικών Ενοτήτων καθώς και σε άλλους δρόμους του Δήμου .....». Με αυτούς τους όρους κάθε σχετικά έμπειρος εργολάβος μπορεί να διαμορφώσει την προσφορά που θεωρεί συμφέρουσα με τα εμπορικά κριτήρια που χαρακτηρίζουν το επάγγελμά του και να συμμετάσχει στη διαδικασία, αφού η διακήρυξη, ορθώς, δεν έθεσε κανένα ειδικό περιοριστικό κριτήριο επιλογής αναφορικά με την απαιτούμενη τεχνική εμπειρία, επαγγελματική ικανότητα και διάθεση ειδικού μηχανολογικού εξοπλισμού (βλ. άρθρο 22.Δ), κριτήρια που θα ήταν δυσανάλογα και θα περιόριζαν υπέρμετρα τον υγιή ανταγωνισμό. Ακόμα, ο αναθέτων φορέας υποστηρίζει ότι η απόσταση μεταφοράς της ασφάλτου που προκύπτει έμμεσα από την ανάλυση της τιμής μονάδος, είτε είναι αυτή (η λανθασμένη) που αναφέρει η προσφεύγουσα, είτε άλλη που προκύπτει από τη διόρθωση των λαθών της, δεν είναι δεσμευτική και γι' αυτό επίσης οι οικονομικές προσφορές στο σχετικό διαγωνισμό ποικίλουν, ανάλογα με τις εσωτερικές εμπορικές συμφωνίες που έχει συνάψει ή έχει αποφύγει να συνάψει ο διαγωνιζόμενος, συμφωνίες εμπιστευτικού χαρακτήρα. Επομένως, επειδή η ίδια δεν γνωρίζει τίποτα για τα παραπάνω, υποχρέωσή της είναι να τιμολογήσει την ασφάλτο με τρόπο που να είναι «κανονικός», με παραδοχές για τη μεταφορά της που να μη νοθεύουν τον υγιή ανταγωνισμό. Δηλαδή να μην είναι ακραίες, να μη «φωτογραφίζουν» συγκεκριμένη επιχείρηση

και να μην είναι εκτός πραγματικότητας. Αυτό τηρήθηκε στην προκειμένη περίπτωση, καθώς δεν διατυπώθηκε άλλωστε καμία επιφύλαξη για την τιμή μονάδος για τις δύο τιμές μονάδος (Α.Τ. 16 και Α.Τ. 17) ούτε για το ότι η προκύπτουσα απόσταση μεταφοράς (δήθεν) είναι αντικανονική. Τέλος, ο αναθέτων φορέας επικαλείται ότι έχει κατ' επανάληψη δημοπρατήσει, αναθέσει, εκτελέσει και παραλάβει ομαλά παρόμοια έργα, με αντίστοιχους όρους και μάλιστα με ιδιαίτερα συμφέρουσες για την υπηρεσία προσφορές, παρά τον περιορισμένο αριθμό εργοληπτών που έχουν τις απαιτούμενες εγκαταστάσεις κοντά στην περιοχή και μπορούν να ανταποκριθούν στις απαιτήσεις του δημοπρατούμενου έργου, πράγμα που υποδηλώνει ότι δεν περιορίζεται σε καμία περίπτωση ο ανταγωνισμός. Ενόψει όλων των παραπάνω, ο αναθέτων φορέας αιτείται την απόρριψη της υπόψη Προσφυγής.

12. Επειδή, η προσφεύγουσα με το από 18.05.2020 υπόμνημά της αντικρούει τους ισχυρισμούς που προβάλλει ο αναθέτων φορέας με τις απόψεις του, ισχυριζόμενη εν συντομία ότι από τον κατάλογο που αναφέρει ο αναθέτων φορέας με τις απόψεις (επί του αιτήματος προσωρινών μέτρων) προκύπτει ότι ήταν ήδη γνωστά σε αυτόν τουλάχιστον 14 σημεία στα οποία έπρεπε να γίνει η συντήρηση και επαναφορά του οδοστρώματος αλλά και ότι πέραν αυτών υπάρχουν και άλλα σημεία επέμβασης που γνωρίζει ο αναθέτων φορέας. Αυτό προκύπτει από την ομολογία της αναθέτουσας αρχής που εμπεριέχεται στο ως άνω έγγραφο απόψεων ότι : «.....ενώ υφίστανται και επιπρόσθετες ανάγκες πλήρους αποκατάστασης έτερων οδών εντός των ορίων του Δήμου ..... που ταυτίζονται με τα όρια της διοικητικής και εδαφικής αρμοδιότητας της .....». Κατά τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας, στο παραπάνω απόσπασμα ο αναθέτων φορέας αναφέρεται σε ανάγκες που «υφίστανται», που υπάρχουν ήδη, όχι σε ανάγκες που μπορεί να γεννηθούν αργότερα, κατά την εκτέλεση της εργολαβίας. Είναι σαφές επομένως και ομολογείται πανηγυρικά από την αναθέτουσα αρχή ότι το Τμήμα Ύδρευσης της .....είχε ήδη έτοιμο (κατά το χρόνο δημοσίευσης των συμβατικών τευχών στις 23.04.20) κατάλογο με σημεία στα οποία έπρεπε να γίνουν εργασίες, τα οποία δεν γνωστοποίησε στους ενδιαφερόμενους να

συμμετάσχουν στο διαγωνισμό, αλλάζοντας τακτική σε σχέση με το παρελθόν, αφού, όπως προκύπτει από την από 27.11.2017 Τεχνική Περιγραφή, βάσει της οποίας ο αναθέτων φορέας δημοπράτησε στο παρελθόν όμοια με την υπό ανάθεση εργολαβία, σε ανάλογες περιπτώσεις γνωστοποιούσε στους ενδιαφερόμενους όσες θέσεις επέμβασης της ήταν ήδη γνωστές κατά το χρόνο σύνταξης των συμβατικών τευχών.

13. Επειδή, παρεμβαίνει η εταιρία «.....», η οποία Παρέμβαση κατατέθηκε απαραδέκτως και τούτο διότι εκ του συνδυασμού των διατάξεων των άρθρων 8 παρ. 3 και 7 του του Π.Δ.39/2017 προκύπτει ότι η Παρέμβαση ασκείται νομίμως με κατάθεση στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού και κοινοποίηση με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου στην ΑΕΠΠ, όμως, εν προκειμένω, παρότι η Παρέμβαση υποβλήθηκε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ στις 18.05.2020, δεν κοινοποιήθηκε με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου στην ΑΕΠΠ.

14. Επειδή, ακολούθως, η προσφεύγουσα υπέβαλε το από 02.06.2020 Υπόμνημά της, προς αντίκρουση των απόψεων της αναθέτουσας αρχής, με το οποίο υποστηρίζει ότι : *«1)Με την υπό κρίση προδικαστική προσφυγή μας δεν ζητήσαμε ούτε την παράθεση εξαντλητικού καταλόγου με τις θέσεις επέμβασης ούτε δεσμευτική σειρά προτεραιότητας των επισκευών (τέτοιο θέμα δεν θέσαμε καν) ούτε βεβαίως την παροχή ευχέρειας στον ανάδοχο να προγραμματίζει εκείνος τη σειρά προτεραιότητας, όπως αναληθώς ισχυρίζεται η Αναθέτουσα Αρχή. Αυτό που ζητήσαμε ήταν να παρατεθεί ενδεικτικός, έστω, κατάλογος των θέσεων επέμβασης, ισχυριζόμενοι ότι η Αναθέτουσα Αρχή ήταν σε θέση να γνωρίζει αρκετές από τις θέσεις αυτές, όπως προκύπτει από την από 27-11-2017 Τεχνική Περιγραφή (συνημμένη στην υπό κρίση προσφυγή μας), βάσει της οποίας η ίδια Αναθέτουσα Αρχή δημοπράτησε κατά το παρελθόν όμοια με την υπό ανάθεση εργολαβία έργα, στην οποία γνωστοποίησε στους ενδιαφερομένους όσες θέσεις επέμβασης ήταν ήδη γνωστές σ' αυτήν κατά το χρόνο σύνταξης των συμβατικών τευχών. Ο ισχυρισμός μας αυτός επιβεβαιώθηκε με τον πλέον πανηγυρικό με τις υπ' αριθ. πρωτ. ....../14-5-2020 απόψεις της Αναθέτουσας Αρχής. 2) Το γεγονός ότι το αντικείμενο της υπό*

ανάθεση σύμβασης είναι δυνατό να μεταβάλλεται, υπό την έννοια ότι προκύπτουν νέες θέσεις επέμβασης ή ότι καθίσταται επιτακτική η αποκατάσταση ήδη υφιστάμενων φθορών, δεν αναιρεί το γεγονός ότι η Αναθέτουσα Αρχή ήταν σε θέση να γνωρίζει αρκετές από τις θέσεις επέμβασης, τις οποίες δεν γνωστοποίησε στους ενδιαφερομένους. Επαναλαμβάνουμε στο σημείο αυτό ότι, επιπλέον των αναφερομένων στις υπ' αριθ. πρωτ. ....../14-5-2020 απόψεις 14 σημείων επέμβασης, η Αναθέτουσα Αρχή γνωρίζει και άλλα σημεία επέμβασης, τα οποία δεν αποκαλύπτει ακόμη και τώρα άγνωστο για ποιόν λόγο. Αυτό προκύπτει από την ομολογία της Αναθέτουσας Αρχής που εμπεριέχεται στο έγγραφο των απόψεων της και ειδικότερα στο απόσπασμα, με το οποίο προβάλλει ότι «... ενώ υφίστανται και επιπρόσθετες ανάγκες πλήρους αποκατάστασης ετέρων οδών εντός των ορίων του Δήμου ..... που ταυτίζονται με τα όρια της διοικητικής και εδαφικής αρμοδιότητας της .....». Στην υπό κρίση προδικαστική προσφυγή μας έχουμε παραθέσει αναλυτικά το πώς ήδη από τον προϋπολογισμό του έργου φαινόταν ότι η Αναθέτουσα Αρχή γνώριζε τα σημεία επέμβασης (γεγονός που επιβεβαιώθηκε από το υπ' αριθ. πρωτ. ....../14-5-2020 έγγραφο απόψεων της Αναθέτουσας Αρχής). Προέκυψε, δηλαδή, ότι η απόσταση μεταφοράς (με βάση το κόστος μεταφοράς 0,04€/m<sup>2</sup>) είχε υπολογιστεί από το συντάκτη του προϋπολογισμού σε 3,64km, χωρίς να προσδιορίζεται το σημείο εκκίνησης για τη μέτρηση αυτή. Ακόμη και αν υποθέταμε ότι το σημείο εκκίνησης είναι η Κεντρική Πλατεία της ..... ή η έδρα της Αναθέτουσας Αρχής και πάλι είναι αναγκαία ή ενδεικτική, έστω, αναφορά των σημείων επέμβασης για την ορθότερη και ασφαλέστερη (για όλους) κοστολόγηση του έργου (αν, π.χ., το έργο εκτελούνταν στην Αθήνα και οριζόταν ότι τα σημεία επέμβασης είναι σε ακτίνα ενός χιλιομέτρου από την πλατεία Συντάγματος, τα σημεία επέμβασης θα μπορούσαν να είναι τόσο περίξ της Πλατείας Ομονοίας όσο και στα Αναφιώτικα της Πλάκας) {...}3) Το εάν η εταιρία μας διαθέτει μονάδα παραγωγής ασφαλομίγματος δεν αναιρεί το γεγονός ότι, όπως αναφέρουμε αναλυτικά στην υπό κρίση προδικαστική προσφυγή μας, η έστω και ενδεικτική γνώση των οδών όπου θα πραγματοποιηθούν επεμβάσεις επηρεάζει ουσιωδώς την κατάρτιση της

προσφοράς του διαγωνιζόμενου. Εξάλλου το γεγονός ότι οι λοιποί διαγωνιζόμενοι έλαβαν μέρος ανεπιφύλακτα στο διαγωνισμό, αφορά τους ίδιους και όχι την εταιρία μας. Κάθε διαγωνιζόμενος είναι υπεύθυνος για την προσφορά που συντάσσει και υποβάλλει και για την επιμέλεια που επιδεικνύει γι' αυτό. Είναι δεδομένο, επίσης, και γνωστό από την κοινή πείρα ότι πολλά έργα δεν ολοκληρώθηκαν εξαιτίας της κακής κοστολόγησης της προσφοράς (κακού υπολογισμού του προσφερθέντος ποσοστού έκπτωσης) από διαγωνιζόμενους-μετέπειτα αναδόχους των έργων. Η εταιρία μας, η οποία ενδιαφέρεται για το συγκεκριμένο έργο, διαπίστωσε ότι τα στοιχεία που παρασχέθηκαν από την Αναθέτουσα Αρχή ήταν ελλιπή για τη σύνταξη μιας σωστά κοστολογημένης προσφοράς, ενώ υπήρχε η δυνατότητα να παρασχεθούν κάποια στοιχεία, ώστε να καταστήσουν την προσφορά πιο ασφαλή και για τις δύο πλευρές. {...} 4) Η Αναθέτουσα Αρχή θέλει την επικροτήσουμε, επειδή δεν έθεσε στη διακήρυξη φωτογραφικούς όρους, επειδή, δηλαδή, τήρησε την αυτονόητη εκ του νόμου υποχρέωση της. 5) Σε περίπτωση που ευδοκιμήσει η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή μας, η Αναθέτουσα Αρχή ουδόλως παρεμποδίζεται να προσφύγει στη διαδικασία της απευθείας ανάθεσης του άρθρου 118 του Ν. 4412/2016 (μέχρι του ορίου των 20.000,00 ευρώ) ή σε περίπτωση κατεπείγουσας ανάγκης στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης του άρθρου 32 παρ. 2γ του Ν. 4412/2016 (ανεξαρτήτως ποσού), για να αντιμετωπίσει τυχόν επείγουσες καταστάσεις. Τέλος, επειδή η Αναθέτουσα Αρχή επικαλείται διακηρύξεις ανάλογων έργων που η ίδια δημοσίευσε στο παρελθόν ....».

15. Επειδή, όπως έχει γίνει δεκτό από τη νομολογία ( ΣΤΕ 3719/2011, 1105/2010, Ε.Α. ΣΤΕ 676/2011, 77/2011, 1140/2010, 1025/2010, 1024/2010, 691/2009, 434/2008 κ. ά.), η αναθέτουσα αρχή είναι, κατ' αρχήν, ελεύθερη να διαμορφώνει κατά την κρίση της τους όρους της διακηρύξεως ως προς τις προς ανάθεση εργασίες, καθορίζοντας τα ειδικότερα τεχνικά χαρακτηριστικά τους και τις ανάγκες της υπηρεσίας από ποσοτική και ποιοτική άποψη. Η δε θέσπιση, με τη διακήρυξη, των προδιαγραφών που η αναθέτουσα αρχή κρίνει πρόσφορες ή αναγκαίες, για την καλύτερη εξυπηρέτηση των αναγκών της, δεν παραβιάζει τους κανόνες του ανταγωνισμού, εκ μόνου του λόγου ότι συνεπάγεται αδυναμία

συμμετοχής στο διαγωνισμό ή καθιστά ουσιωδώς δυσχερή τη συμμετοχή σε αυτόν των διαγωνιζομένων, που δραστηριοποιούνται στην οικεία αγορά, δεδομένου ότι από τη φύση τους οι προδιαγραφές περιορίζουν τον κύκλο των δυναμένων να συμμετάσχουν στο διαγωνισμό προσώπων, η δε σκοπιμότητα της θέσπισής τους απαραδέκτως αμφισβητείται από τον προτιθέμενο να μετάσχει στον διαγωνισμό (ΣΤΕ ΕΑ 124/2015, 9/2015, 354/2014). Πλην όμως, η παραπάνω ευχέρεια, όπως κάθε μορφή διακριτικής ευχέρειας της αναθέτουσας αρχής, στο πλαίσιο της προσυμβατικής διαδικασίας, ελέγχεται δια προδικαστικής προσφυγής ως προς την τυχόν εκ μέρους της κακή χρήση αυτής ή υπέρβαση των άκρων ορίων τα οποία όσον αφορά τον καθορισμό όρων διακήρυξης τίθενται στο σημείο εκείνο, όπου δεν θίγεται αδικαιολόγητα η αρχή της ίσης μεταχείρισης, της διαφάνειας και πρωτίστως του αποτελεσματικού ανταγωνισμού (ΑΕΠΠ 209/2017, 238/2017, 61/2018, 487/2018).

16. Επειδή, με τους όρους της οικείας Διακήρυξης, με τους οποίους τίθεται το κανονιστικό πλαίσιο της παρούσας διαγωνιστικής διαδικασίας, προβλέπονται τα εξής : Στην παράγραφο 11.1 της διακήρυξης με τίτλο «Προϋπολογισμός Δημοπράτησης του Έργου» ορίζεται ότι : «*Ο προϋπολογισμός δημοπράτησης του έργου ανέρχεται σε 480.000,00 Ευρώ (χωρίς ΦΠΑ) και αναλύεται σε: Δαπάνη Εργασιών 353.676,00€ Γενικά έξοδα και Όφελος εργολάβου (Γ.Ε.+Ο.Ε.) 63.661,68€ Απρόβλεπτα (ποσοστού 15% επί της δαπάνης εργασιών και του κονδυλίου Γ.Ε.+Ο.Ε.), που αναλώνονται σύμφωνα με τους όρους του άρθρου 156 παρ. 3.(α) του ν. 4412/2016, 46 62.600,65€ Στο ανωτέρω ποσό προβλέπεται αναθεώρηση στις τιμές ποσού 61,67€*». Στην παράγραφο 11.2 της διακήρυξης με τίτλο «Τόπος εκτέλεσης του έργου» ορίζεται ότι : «*Το έργο θα εκτελεστεί μέσα στα διοικητικά όρια του διευρυμένου Δήμου ..... Κωδικός NUTS .....*» και τέλος στην παράγραφο 11.3 της διακήρυξης με τίτλο : «Περιγραφή και ουσιώδη χαρακτηριστικά του έργου» ορίζεται ότι : «*Με την εργολαβία «Επαναφορά οδοστρωμάτων δικτύων» προβλέπεται η εκτέλεση διαφόρων και ανεξάρτητων μεταξύ τους επεμβάσεων, ανακατασκευών, επισκευών, βελτιώσεων οδοποιίας και αποκαταστάσεων οδοστρωμάτων που θα εκτελούνται σποραδικά σε όλη την*



περιοχή επιχειρησιακής δραστηριότητας της ..... όπου προηγήθηκαν ή πρόκειται να εκτελεστούν εργασίες επισκευής ή κατασκευής δικτύων ύδρευσης και αποχέτευσης. Οι εργασίες οδοστρωσίας θα ακολουθούν κατά κανόνα τις επεμβάσεις κατασκευών δικτύων της ..... ώστε να ελαχιστοποιείται ο χρόνος ενόχλησης των περιοίκων και της οδικής κυκλοφορίας από τα καταστραμμένα οδοστρώματα. Ως εκ της φύσεως της εργολαβίας, είναι αυτονόητο ότι τα υπό εκτέλεση έργα θα είναι κατά κύριο λόγο επείγοντα και πολλές φορές θα είναι απαραίτητες πολλές ταυτόχρονα επεμβάσεις, όπως επίσης θα υπάρχουν, αντιθέτως, διαστήματα όπου δεν θα δίνονται εντολές στον ανάδοχο. Επίσης ως εκ της φύσεως των έργων η ανάγκη των οποίων θα γίνεται γνωστή κατά τη διάρκεια της εργολαβίας καθώς θα αφορά κυρίως αποκαταστάσεις βλαβών και τα οποία θα πρέπει να αποκαθίστανται και να κατασκευάζονται αμέσως, δεν είναι δυνατόν να προβλεφθεί εκ των προτέρων η θέση των επεμβάσεων. Οι επεμβάσεις και τα έργα αυτά θα καθορίζονται από την επίβλεψη της εργολαβίας η οποία θα καθορίζει τις προθεσμίες εκτέλεσεως (ακόμη και άμεσα οποιαδήποτε ημέρα και οποιαδήποτε ώρα του εικοσιτετραώρου) και θα δίνει τις οδηγίες κατασκευής. Εκτιμάται ότι θα εκτελεστούν εργασίες οδοστρωσίας σε δρόμους των Δημοτικών Διαμερισμάτων και των Δημοτικών Ενοτήτων καθώς και σε άλλους δρόμους του Δήμου .....». Ακολούθως, στο Τεύχος 1 με τίτλο «Τεχνική Περιγραφή», το οποίο αποτελεί αναπόσπαστο μέρος της Διακήρυξης, πέραν της όμοιας με την παράγραφο 11.3 της διακήρυξης περιγραφή του έργου, προβλέπονται τα εξής :

«2. Σημαντικές επισημάνσεις. α) Επισημαίνεται ότι επειδή η εργολαβία αφορά αποκατάσταση υποδομών οδοποιίας του Δήμου ..... από τις οποίες εξαρτάται άμεσα η ποιότητα ζωής των πολιτών, ο ανάδοχος θα πρέπει να έχει την δυνατότητα επέμβασης, ταυτόχρονα, με διαφορετικά συνεργεία, σε διαφορετικές περιοχές ώστε να ελαχιστοποιείται η χρονική περίοδος όχλησης των περιοίκων και της οδικής κυκλοφορίας. β) Επισημαίνεται ακόμη ότι όλα τα προϊόντα των εκσκαφών είναι ιδιοκτησία του Δήμου ..... και θα μεταφερθούν για απόθεση στον Χ.Υ.Τ.Α. του Δήμου ..... 3. Παρατηρήσεις. α) Ο Εργολάβος κατά την εκτέλεση των εργασιών, θα πρέπει να

συνεννοείται με τις αρμόδιες Υπηρεσίες των Οργανισμών ή Εταιρειών ..... για την αντιμετώπιση τυχόν εμποδίων. β) Επειδή οι επεμβάσεις στα πλαίσια του έργου θα γίνονται και σε δρόμους στενούς ή και μεγάλης κυκλοφορίας επιβάλλεται η λήψη αυστηρών μέτρων ασφάλειας για την πρόληψη τυχόν ατυχημάτων τόσο στους εργαζόμενους όσο και στους διερχόμενους από το τμήμα της κατασκευής του έργου (π.χ. κατάλληλα εμπόδια γύρω από τη θέση επέμβασης, προειδοποιητικά σήματα λειτουργούντα και κατά τη διάρκεια της νύχτας κ.λπ.) σύμφωνα με τις υποδείξεις των συμβατικών τευχών, των αστυνομικών αρχών, και της Επίβλεψης. Για τις εργασίες που θα εκτελεσθούν ιδιαίτερα σε δρόμους μεγάλης κυκλοφορίας, σε συνεργασία με την υπηρεσία θα προτείνονται εναλλακτικές διαδρομές κυκλοφορίας με πλήρη και κατάλληλη σήμανση, ανάλογα και με την πρόοδο των εργασιών, ώστε να δημιουργηθούν τα ελάχιστα δυνατά προβλήματα τόσο στα ιδιωτικά όσο και στα Δημόσια Μέσα Μεταφοράς. Για οποιαδήποτε τροποποίηση στην κυκλοφορία θα ενημερώνεται πρώτα το τμήμα τροχαίας ....., ώστε να λαμβάνεται η σχετική άδεια. γ) Διευκρινίζεται ότι οι Τεχνικές Προδιαγραφές που συνοδεύουν τα τεύχη δημοπράτησης του έργου ισχύουν μόνο κατά το μέρος που αναφέρονται στον τρόπο κατασκευής του έργου και στις προδιαγραφές των υλικών που θα χρησιμοποιηθούν. Τυχόν τρόποι επιμέτρησης εργασιών ή υλικών που αναφέρονται σε αυτές δεν έχουν ισχύ. Για την επιμέτρηση και πληρωμή ισχύουν τα αναφερόμενα στο Τιμολόγιο της Εργολαβίας. 4. Πρόσθετα πληροφοριακά στοιχεία. Σε τμήματα των δρόμων όπου θα εκτελεστούν οι εργασίες πιθανόν να απαιτηθεί η επέμβαση και σε υπόγεια δίκτυα άλλων Ο.Κ.Ω. Ο ανάδοχος του έργου της οδοποιίας θα υποχρεωθεί να συνεργαστεί με τις υπηρεσίες των παραπάνω Ο.Κ.Ω. για την από κοινού κατασκευή των δικτύων ώστε να αποφευχθεί μελλοντική επανεκσκαφή του οδοστρώματος. Η προτεραιότητα με την οποία θα εκτελεσθούν οι εργασίες θα δίνεται από την Υπηρεσία, σε σχέση και με την όχληση που θα δημιουργούν τα έργα, με κριτήριο την αποφυγή ταυτόχρονου αποκλεισμού από την κυκλοφορία εκτεταμένων περιοχών. Είναι επίσης δυνατόν να εκτελούνται με εντολή της Υπηρεσίας εργασίες ταυτόχρονα σε περισσότερες από μία περιοχές (με τον περιορισμό όσων αναφέρθηκαν

προηγούμενα), χωρίς καμία επιπλέον οικονομική αξίωση του αναδόχου για το γεγονός αυτό». Με το ως άνω περιεχόμενο, ο αναθέτων φορέας περιγράφει τις επιμέρους απαιτήσεις και θέτει τους ειδικότερους όρους που αφορούν στον τρόπο εκτέλεσης των δημοπρατούμενων εργασιών οδοποιίας σε επιμέρους σημεία του οδικού δικτύου του Δήμου .....

17. Επειδή, συνεπώς, εκ των όρων της διακήρυξης προσδιορίζεται ως μοναδική κατηγορία των δημοπρατούμενων εργασιών οι εργασίες οδοποιίας και περιγράφονται τα ουσιώδη χαρακτηριστικά αυτών, τα οποία συνοψίζονται στην ανάγκη επεμβάσεων, ανακατασκευών, επισκευών, βελτιώσεων οδοποιίας και αποκαταστάσεων οδοστρωμάτων, περαιτέρω δε προσδιορίζεται αποκλειστικά και μόνον ως τόπος εκτέλεσης των εργασιών αυτών όλη η περιοχή επιχειρησιακής δραστηριότητας της ....., με σκοπό την αποκατάσταση της οδοποιίας, κατόπιν των εργασιών επισκευής ή κατασκευής δικτύων ύδρευσης και αποχέτευσης. Επιπλέον, στο Τεύχος Τεχνικής Περιγραφής τίθενται αναλυτικότερα οι απαιτήσεις του αναθέτοντος φορέα κατά την εκτέλεση των δημοπρατούμενων εργασιών, οι οποίες αφορούν κυρίως στην ανάγκη ταυτόχρονων επεμβάσεων σε διαφορετικές περιοχές, στην ανάγκη καθορισμού διαφορετικών ανά φάση προτεραιοτήτων και στην ανάγκη επεμβάσεων σε στενούς δρόμους, δρόμους μεγάλης και ιδιαίτερα μεγάλης κυκλοφορίας και σε υπόγεια δίκτυα, τηρουμένων κάθε φορά των ανάλογων υποχρεώσεων εκ μέρους του αναδόχου, όπως αυτές επίσης εκτίθενται στο ως άνω τεύχος. Ως εκ τούτου, με την διακήρυξη προσδιορίζεται επαρκώς και με σαφήνεια το αντικείμενο των υπό ανάθεση εργασιών ενώ ήδη από την τεχνική περιγραφή προκύπτουν τα κρίσιμα εκείνα στοιχεία του δημοπρατούμενου έργου, τα οποία κάθε διαγωνιζόμενος οφείλει να συνεκτιμήσει για την διαμόρφωση της προσφοράς του και τα οποία, ως παραπάνω εκτίθεται, σχετίζονται με την εκτέλεση των υπό ανάθεση εργασιών σε στενούς δρόμους, σε δρόμους με μεγάλη κυκλοφορία, σε ποικίλα σημεία εντός του Δήμου ..... κτλ. Συνεπώς, αβάσιμα προβάλλει η προσφεύγουσα ότι ελλείπει προσδιορισμού των οδών στις οποίες θα γίνουν επεμβάσεις δεν δύναται να διαμορφώσει την προσφορά της διότι δεν μπορεί να υπολογίσει τυχόν κόστος

επεμβάσεων σε στενούς δρόμους, σε δρόμους με μεγάλη κυκλοφορία, με μεγάλες κλίσεις και με μεγάλες αποστάσεις εντός του Δήμου. Επιπλέον, όπως αναλυτικά εκθέτει με τις απόψεις του ο αναθέτων φορέας, η εξαντλητική μία προς μία απαρίθμηση όλων των επισκευών θα ήταν άσκοπη και θα ανέτρεπε το σκοπό της δημοπρατούμενης σύμβασης και την ομαλή εκτέλεση αυτής καθότι η ανάγκη επισκευών δεν είναι στατική, αλλά έχει δυναμικό χαρακτήρα, ενόψει της τυχαιότητας έναρξης και πέρατος των προγραμματισμένων έργων, της τυχαιότητας εμφάνισης των φθορών, της τυχαιότητας εξέλιξης των ήδη εντοπισμένων φθορών σε οδοστρώματα στα οποία έχουν γίνει αντίστοιχες επεμβάσεις στα δίκτυα, ακόμη και σε προγενέστερο χρονικό σημείο, σε συνάρτηση με την διαρκώς επικαιροποιούμενη εκτίμηση της υπηρεσίας για το βαθμό επικινδυνότητας των οδοστρωμάτων, τη σειρά προτεραιότητας των επισκευών, αλλά και την διάθεση των απαιτούμενων πόρων. Επίσης, ο αναθέτων φορέας εξηγεί ότι και από τεχνική άποψη, ενδέχεται σε κάποιο οδόστρωμα που προς στιγμή δεν προκύπτει ανάγκη άμεσης επέμβασης, έπειτα η κατάσταση να μεταβληθεί, είτε λόγω εξέλιξης της φθοράς, είτε λόγω αυξημένης κίνησης βαρέων οχημάτων, είτε λόγω έντονων βροχοπτώσεων είτε για άλλο λόγο. Ακόμα, από τεχνικής άποψης, είναι πιθανόν μια γνωστή μη επικίνδυνη φθορά σε οδόστρωμα να εξελιχθεί με τρόπο που γίνει επικίνδυνη για διερχόμενους, οπότε η αποκατάστασή της να πρέπει να ανατεθεί αυτοτελώς. Στο πλαίσιο αυτό, ο αναθέτων φορέας σημειώνει την σημασία που έχει για την επιτυχή εκτέλεση των υπό ανάθεση εργασιών η ευχέρεια του ίδιου να προγραμματίζει τη σειρά προτεραιότητας αυτών, διασφαλίζοντας παράλληλα και την προστασία της δημόσιας ασφάλειας των χρηστών των οδών. Εκ των ανωτέρω γίνεται ευλόγως αντιληπτή η ιδιαιτερότητα των υπό ανάθεση εργασιών, οι οποίες αφορούν σε αποκατάσταση σποραδικών αποσπασματικών φθορών στο οδόστρωμα, λόγω της καταστροφής του κατά την εκτέλεση εργασιών για την αποκατάσταση της ύδρευσης και αποχέτευσης του δικτύου του Δήμου ....., με συνέπεια εκ του σκοπού του δημοπρατούμενου έργου να μην είναι δυνατή η απαρίθμηση των σημείων που χρειάζεται ή θα χρειαστεί επέμβαση, διότι τούτο θα αντίκειτο στις ανάγκες του αναθέτοντος φορέα να

επεμβαίνει εκτάκτως σε συγκεκριμένα σημεία του οδοστρώματος, να θέτει τη σειρά προτεραιότητας των επισκευών, να διαφυλάττει την δημόσια ασφάλεια των χρηστών των οδών ανά πάσα στιγμή και να επανακαθορίζει ή να αναστέλλει το είδος της επέμβασης αναλόγως με την εξέλιξη της φθοράς. Με άλλα λόγια, ο εκ των προτέρων προσδιορισμός των επεμβάσεων, ως μέρος του συμβατικού αντικειμένου, θα κατέλυε την ανάγκη δημοπράτησης των εργασιών αυτών, ως υφίσταται. Ο δε ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι ο αναθέτων φορέας γνωρίζει τα σημεία των επεμβάσεων, το οποίο αποδεικνύεται από το γεγονός ότι έχει προϋπολογίσει την δαπάνη μεταφοράς ασφάλτου, και συνεπώς γνωρίζει και την απόσταση μεταφοράς ασφάλτου, δεν ευσταθεί, διότι, ως ορθώς επικαλείται ο αναθέτων φορέας, κατά την διαμόρφωση των όρων της παρούσας διακήρυξης, ήταν υποχρέωσή του να τιμολογήσει την άσφαλο με τρόπο «κανονικό», λαμβάνοντας υπόψιν παραδοχές για τη μεταφορά που δεν θα νοθεύουν τον ανταγωνισμό, ήτοι συνεκτιμώντας τα τεχνικά χαρακτηριστικά που είχε στη διάθεσή της και φροντίζοντας να μην θέσει τιμές που θα ευνοούν μόνον συγκεκριμένες επιχειρήσεις. Τέλος, ο κατάλογος, έστω και ενδεικτικός, που παραθέτει ο αναθέτων φορέας με τις απόψεις του επί του αιτήματος αναστολής, σε σχέση με κάποια σημεία οδών που χρήζουν αποκατάστασης, ουδόλως αναιρεί το συμβατικό αντικείμενο, ούτε συνιστά, ως η προσφεύγουσα ισχυρίζεται, εν μέρει παραδοχή εκ μέρους του αναθέτοντος φορέα της βασιμότητας των ισχυρισμών της. Και τούτο διότι, όπως επισημαίνει ο αναθέτων φορέας στο από 14.05.20 έγγραφο απόψεων : *«Ο ανωτέρω κατάλογος είναι εντελώς ενδεικτικός και συντάχθηκε για τις ανάγκες της παρούσας έκθεσης, με πρόχειρη επισκόπηση επιτόπιων συνθηκών που είναι σε θέση να κάνει κάθε επιμελής ενδιαφερόμενος. Αφορά μόνο τοπικές αποκαταστάσεις οδοστρώματος μικρής επιφάνειας ενώ υφίστανται και επιπρόσθετες ανάγκες πλήρους αποκατάστασης έτερων οδών εντός των ορίων του Δήμου ..... που ταυτίζονται με τα όρια της διοικητικής και εδαφικής αρμοδιότητας της .....»*. Συνεπώς, γίνεται αντιληπτό ότι ο κατάλογος αυτός απεικονίζει μόνον μέρος επεμβάσεων σε συγκεκριμένη χρονική συγκυρία, το οποίο, όπως εξηγεί ο αναθέτων φορέας με το από 18.05.20 έγγραφο

απόψεών του, δεν σημαίνει ότι κατά τον χρόνο ανάθεσης της σύμβασης θα εξακολουθεί να υφίσταται η ανάγκη εργασιών στα ίδια σημεία και στο ίδιο εύρος, επιβεβαιώνοντας την ιδιαιτερότητα των υπό ανάθεση εργασιών και τον εντελώς ενδεικτικό χαρακτήρα των εργασιών του πίνακα, ώστε να μην προσδιορίζουν ούτε αυτές δεσμευτικά το συμβατικό αντικείμενο.

18. Επειδή, σε συνέχεια των κριθέντων ως άνω, η υπόψη Προσφυγή απορρίπτεται ως αβάσιμη, ενώ η ασκηθείσα Παρέμβαση απορρίπτεται ως απαράδεκτη.

19. Επειδή, σε συνέχεια της προηγούμενης σκέψης, το παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα, ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ....., ποσού 2.400,00 ευρώ, πρέπει να καταπέσει.

#### **Για τους λόγους αυτούς**

Απορρίπτει την Προδικαστική Προσφυγή.

Απορρίπτει την Παρέμβαση ως απαράδεκτη.

Ορίζει την κατάπτωση του προσκομισθέντος παραβόλου ποσού 2.400,00 ευρώ.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη στις 09.06.2020 και εκδόθηκε στις 25.06.2020.

**Η Πρόεδρος**

**Σιδέρη Μαρία-Ελένη**

**Η Γραμματέας**

**Τσουλούφα Αργυρώ**