

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

1^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνεδρίασε στις 5 Ιουλίου 2023 με την εξής σύνθεση: Ιωάννης - Κωνσταντίνος Χαλκιάς, Πρόεδρος, Αικατερίνη Ζερβού, Μέλος - Εισηγήτρια και Αθηνά Μπουζιούρη, Μέλος.

Για να εξετάσει την από 19.09.2022 με ΓΑΚ ΕΑΔΗΣΥ **1302/20.09.2022** Προδικαστική Προσφυγή της εταιρείας με την επωνυμία «...», και το διακριτικό τίτλο «...», (στο εξής: «η προσφεύγουσα»), που εδρεύει στο ..., οδός ... αρ. ..., όπως εκπροσωπείται νόμιμα, σε συμμόρφωση με την απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Πειραιά (Τμήμα Α2 Ακυρωτικό) με αριθμό Α 210/2023.

κατά της ..., όπως εκπροσωπείται νόμιμα, (στο εξής: «η αναθέτουσα αρχή»).

και την παρέμβαση με ημερομηνία 30.09.2022 της εταιρείας με την επωνυμία «...» και το διακριτικό τίτλο «...», που εδρεύει στη ..., οδός ... αρ. ..., όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Με την υπό κρίση προδικαστική προσφυγή της, η προσφεύγουσα επιδιώκει για τους λόγους που αναλύονται λεπτομερώς στην προσφυγή της να ακυρωθεί απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής της ... με αριθμό πρωτοκ. 883/2022, η οποία εκδόθηκε σε συμμόρφωση με την Απόφαση της ΕΑΔΗΣΥ με αριθμό Σ1168/2022, προκειμένου να γίνει αποδεκτή η προσφορά της και να αναδειχθεί η ίδια προσωρινή μειοδότης του διαγωνισμού.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Για την άσκηση της προσφυγής, έχει καταβληθεί τον νόμιμο παράβολο, σύμφωνα με τα άρθρα 363 του ν. 4412/2016 και 5 του πδ 39/2017, ποσού 15.000,00 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ...), το οποίο υπολογίζεται με βάση την εκτιμώμενη αξία της σύμβασης.

2. Με τη Διακήρυξη της ... με ΑΔΑΜ ... προκηρύχθηκε ηλεκτρονικός, ανοικτός, δημόσιος διαγωνισμός για την επιλογή αναδόχου του έργου με τίτλο «...» με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά μόνο βάσει τιμής (χαμηλότερη τιμή), η οποία καταχωρήθηκε στη διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ την 1η.10.2021 και έλαβε συστημικό αριθμό

3. Η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή: α) έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα, καθόσον κατατέθηκε στις 19.09.2022 στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, β) ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του πδ 39/2017 και γ) κοινοποιήθηκε στην ΕΑΔΗΣΥ από την προσφεύγουσα αυθημερόν με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου.

4. Η προσφεύγουσα κοινοποίησε στις 27.09.2022 δια μέσου της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ και δια μέσου μηνύματος ηλεκτρονικού ταχυδρομείου προς την ΕΑΔΗΣΥ (και ημερομηνία ηλεκτρονικής υπογραφής 27.09.2022) Συμπληρωματικό Υπόμνημά της με ημερομηνία 28.09.2022 προς αντίκρουση των απόψεων της αναθέτουσας αρχής με ημερομηνία 23.09.2022, το οποίο η αναθέτουσα αρχή κοινοποίησε προς όλους τους ενδιαφερόμενους στις 28.09.2022.

5. Η παρεμβαίνουσα κατέθεσε παραδεκτά στις 30.09.2022 παρέμβαση υπέρ της διατήρησης της ισχύος της προσβαλλόμενης πράξης και η αναθέτουσα αρχή κοινοποίησε στις 30.09.2022 μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του διαγωνισμού προς την ΕΑΔΗΣΥ και τους ενδιαφερόμενους τις Απόψεις – Συμπληρωματική Αιτιολογία με αριθμό πρωτοκ. 83182/Σ. 14655. Με τις απόψεις της, για τους λόγους που ειδικότερα αναφέρονται σε αυτές αντικρούει τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας και ζητά την απόρριψη της υπό κρίση προσφυγής.

6. Η προσφεύγουσα εταιρεία κοινοποίησε στις 05.10.2022 μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ το Συμπληρωματικό Υπόμνημά

της με ημερομηνία 05.10.2022 προς αντίκρουση των απόψεων της αναθέτουσας αρχής με ημερομηνία 30.09.2022.

7. Ο επίδικος διαγωνισμός ενόψει του αντικειμένου του, της συνολικής προϋπολογισθείσας δαπάνης του και του χρόνου δημοσίευσής του εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του ν. 4412/2016 και στη δικαιοδοσία της ΕΑΔΗΣΥ και συνεπώς παραδεκτά ασκείται η προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΕΑΔΗΣΥ.

8. Με την απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Πειραιά (Τμήμα Α2 Ακυρωτικό) με αριθμό Α 210/2023 (σκέψεις 15 και 16) κρίθηκε ότι: «15. Επειδή, όπως βάσιμα ισχυρίζεται η αιτούσα, η Επιτροπή Διαγωνισμού, η οποία προέβη στην κοστολόγηση του επίμαχου έργου προκειμένου, κατ' αυτόν τον τρόπο, να καταλήξει στην κρίση εάν η προσφορά της παρεμβαίνουσας ήταν νομίμως αιτιολογημένη, εσφαλμένα υπολόγισε το κόστος για το άρθρο με Α/Α 27 του προϋπολογισμού της μελέτης «ΣΥΡΜΑΤΟΠΛΕΓΜΑ ΚΑΙ ΣΥΡΜΑΤΑ ΣΥΡΜΑΤΟΚΙΒΩΤΙΩΝ ΜΕ ΑΠΛΟ ΓΑΛΒΑΝΙΣΜΕΝΟ ΣΥΡΜΑ (Α.Τ.Β65.1.1) καθότι αν και αναφέρει ότι έλαβε υπόψη την τιμή του άρθρου της μελέτης, που είναι 2,5 ευρώ/kg, τελικά υπολόγισε το κόστος με τον τυχαίο αριθμό 1,40 ευρώ/kg, με αποτέλεσμα να διαμορφωθεί αυτό στο ποσό των 28.000 ευρώ (20.000 kg * 1,4 ευρώ/kg = 28.000) αντί του ορθού που είναι 50.000 ευρώ ((20.000 kg * 2,5 ευρώ/kg η τιμή μελέτης = 50.000). Επίσης, εφόσον βάσει της μελέτης του έργου η κατασκευή των φατνών αποζημιώνεται σύμφωνα με το άρθρο Α/Α 28 «ΚΑΤΑΣΚΕΥΗ ΦΑΤΝΩΝ (Α.Τ Β-65.2) με τιμή 2,30 ευρώ/τ.μ., μη νομίμως στην κοστολόγηση από την Επιτροπή Διαγωνισμού ελήφθη ως τιμή «ΜΗΔΕΝ», αντί του ορθού κόστους που είναι 19.500 ευρώ (8.500 τ.μ. * 2,30 ευρώ/τ.μ. = 19.550 ευρώ). Περαιτέρω, η Επιτροπή Διαγωνισμού έπρεπε να συμπεριλάβει στην κοστολόγηση και τις ακόλουθες δαπάνες έμμεσου κόστους, αφού και η παρεμβαίνουσα τις είχε περιλάβει στην αιτιολόγηση της προσφοράς της : α) 25.110,52 ευρώ ως κρατήσεις λογαριασμών, β) 900 ευρώ ασφάλεια του έργου, γ) 5.267,94 ευρώ προμήθεια εγγυητικών, δ) 1000 ευρώ έξοδα δημοσίευσης/ εφημερίδες , ε) 500 ευρώ έξοδα επικοινωνίας, στ) 500 ευρώ πινακίδες έργου, ήτοι συνολικά 33.278,46 ευρώ (25.110,52 + 900 + 5.267,94 + 1000 + 500 + 500 = 33.278,46). Κατόπιν των ανωτέρω

παραδοχών, εάν στην κοστολόγηση του έργου που συνέταξε η Επιτροπή Διαγωνισμού και ανέρχεται σε 1.966.791,66 ευρώ, προστεθεί το σύνολο των ανωτέρω δαπανών, ποσού 74.828,46 ευρώ (22.000 ευρώ + 19.550 ευρώ + 33.278,46 ευρώ) το κόστος του έργου διαμορφώνεται σε 1.966.791,66 ευρώ + 74.828,46 ευρώ = 2.041.620,12 ευρώ, κατά το βάσιμο σχετικό λόγο της αίτησης. Κατ' ακολουθία αυτών, μη νόμιμα η ΕΑΔΗΣΥ με την προσβαλλόμενη απόφασή της απέρριψε τον ανωτέρω λόγο της προδικαστικής προσφυγής, με το σκεπτικό ότι ακόμη και αν γίνει δεκτός και πάλι δεν στοιχειοθετείται «το ασυνήθιστα χαμηλό της προσφοράς του ανταγωνιστή σε διαγωνισμό για την ανάθεση έργου εκτιμώμενης αξίας 4.273.504,27 ευρώ», ενώ έπρεπε να κάνει δεκτή την προδικαστική προσφυγή και να αναπέμψει την υπόθεση στην αναθέτουσα αρχή, προκειμένου να εξετάσει την αιτιολόγηση της προσφοράς της παρεμβαίνουσας, αφού πρώτα προσθέσει στην κοστολόγηση του έργου που συνέταξε η Επιτροπή Διαγωνισμού τις ανωτέρω δαπάνες, συνολικού ύψους 74.828,46 ευρώ.

16. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, η κρινόμενη αίτηση πρέπει να γίνει δεκτή, να ακυρωθεί η 1608/2022 απόφαση της Ε.Α.Δ.Η.Σ.Υ. και να απορριφθεί η ασκηθείσα παρέμβαση. Περαιτέρω, η υπόθεση πρέπει να αναπεμφθεί στην Ε.Α.Δ.Η.Σ.Υ., σύμφωνα με όσα έγιναν δεκτά σε προηγούμενη (15η) σκέψη της παρούσας, προκειμένου να ενεργήσει τα νόμιμα».

9. Κατόπιν των ανωτέρω σκέψεων, η κρινόμενη προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτή και να αναπεμφθεί η υπόθεση στην αναθέτουσα αρχή, προκειμένου να εξετάσει την αιτιολόγηση της προσφοράς της «...», αφού πρώτα προσθέσει στην κοστολόγηση του έργου που συνέταξε η Επιτροπή Διαγωνισμού τις δαπάνες συνολικού ύψους 74.828,46 ευρώ, όπως αναλυτικά αναφέρεται στη σκέψη 8 της παρούσας και να επιστραφεί το κατατεθέν παράβολο.

Για τους λόγους αυτούς

1. Δέχεται την προδικαστική προσφυγή.

Αριθμός Απόφασης: Σ 1007/2023

2. Ακυρώνει την προσβαλλόμενη, στο μέτρο που η αιτιολόγηση της προσφοράς της «...» δεν εξετάσθηκε μετά την πρόσθεση στην κοστολόγηση του έργου των δαπανών συνολικού ύψους 74.828,46 ευρώ.
3. Απορρίπτει την παρέμβαση.
4. Ορίζει την επιστροφή του παραβόλου που κατέθεσε η προσφεύγουσα. Κρίθηκε, αποφασίστηκε και εκδόθηκε στις 5 Ιουλίου 2023 στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΙΩΑΝΝΗΣ-ΚΩΝΣΤΑΝΤΙΝΟΣ ΧΑΛΚΙΑΣ

ΓΕΩΡΓΙΟΣ-ΒΑΣΙΛΕΙΟΣ ΕΛΕΥΘΕΡΙΑΔΗΣ