

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

6^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 30 Δεκεμβρίου 2019 με την εξής σύνθεση: Γερασιμούλα- Μαρία Δρακονταειδή, Πρόεδρος- Εισηγήτρια, Μαργαρίτα Κανάβα και Ειρήνη Αψοκάρδου, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 21-11-2019 Προδικαστική Προσφυγή, με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) ΓΑΚ 1431/22-11-2019 της εταιρείας περιορισμένης ευθύνης με την επωνυμία: «...ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΠΕΡΙΟΡΙΣΜΕΝΗΣ ΕΥΘΥΝΗΣ», (εφεξής «προσφεύγουσα»), που εδρεύει στη ..., οδός ...αρ. ..., όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά του ΔΗΜΟΤΙΚΟΥ ΛΙΜΕΝΙΚΟΥ ΤΑΜΕΙΟΥ..., (εφεξής «αναθέτουσα αρχή»), όπως νόμιμα εκπροσωπείται, και κατά της υπ' αριθμ. 153/05-11-2019 απόφασης του Δ.Σ. της αναθέτουσας αρχής, με τα οποία εγκρίθηκαν τα από 29-08-2019 και 17-09-2019 πρακτικά της Επιτροπής του διαγωνισμού και απορρίφθηκε η προσφορά της προσφεύγουσας ενώ έγινε αποδεκτή η προσφορά της εταιρείας ...ΑΕ, η οποία αναδείχθηκε προσωρινή ανάδοχος και

Κατά της παρεμβαίνουσας εταιρείας με την επωνυμία «... ΑΕ», (εφεξής «παρεμβαίνουσα»), που εδρεύει στην ..., οδός ...αρ. ..., όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Με την προδικαστική προσφυγή της η προσφεύγουσα αιτείται να ακυρωθεί η προσβαλλομένη κατά το σκέλος αυτής με το οποίο απορρίφθηκε η προσφορά της καθώς και κάθε συναφής πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής.

Αριθμός απόφασης: 59 / 2020

Με την παρέμβασή της η παρεμβαίνουσα επιδιώκει την απόρριψη της προδικαστικής προσφυγής και τη διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης απόφασης.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια Γερασιμούλα-
Μαρία Δρακονταειδή

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1.Επειδή, για την άσκηση της προσφυγής έχει καταβληθεί παράβολο ποσού 737,64 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ..., την από 21-11-2019 πληρωμή στην Εθνική Τράπεζα και την εκτύπωση από την σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών περί αυτόματης δέσμευσης), το οποίο έχει υπολογιστεί με βάση την προϋπολογισθείσα αξία χωρίς Φ.Π.Α. της σύμβασης, ήτοι 147.527,21 ευρώ.

2. Επειδή, με την υπ. αριθμ. πρωτ. ...διακήρυξη της αναθέτουσας αρχής προκηρύχθηκε δημόσιος ανοικτός ηλεκτρονικός διαγωνισμός για την επιλογή αναδόχου για την παροχή «ΓΕΝΙΚΩΝ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ ΚΑΘΑΡΙΟΤΗΤΑΣ ΧΩΡΩΝ ΕΥΘΥΝΗΣ Δ.Λ.Τ. ...ΣΤΗ ΝΗΣΟ ...». Οι παρεχόμενες υπηρεσίες κατατάσσονται στους ακόλουθους κωδικούς του Κοινού Λεξιλογίου δημοσίων συμβάσεων (CPV) : 90611000-3 και 90911200-8. Η διάρκεια της σύμβασης ορίζεται σε 12 μήνες. Η σύμβαση θα ανατεθεί με το κριτήριο της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς, βάσει της τιμής.

3. Επειδή, το πλήρες κείμενο της παρούσας διακήρυξης καταχωρήθηκε στο Κεντρικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ) στις 09-08-2019 (Α.Δ.Α.Μ. ...) καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ., όπου η σχετική ηλεκτρονική διαδικασία σύναψης σύμβασης έλαβε συστημικό αύξοντα αριθμό

4. Επειδή, ο επίδικος διαγωνισμός ενόψει του αντικειμένου του, της προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης και του χρόνου εκκίνησης της

Αριθμός απόφασης: 59 / 2020

διαδικασίας ανάθεσης εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου IV του Ν. 4412/2016, σύμφωνα με το άρθρο 345 του Ν. 4412/2016.

5. Επειδή, η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή: α) έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα καθόσον κατατέθηκε στις 21-11-2019 στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, λαμβανομένου υπ' όψιν ότι η προσβαλλόμενη απόφαση κοινοποιήθηκε στην προσφεύγουσα μέσω της «επικοινωνίας» του ΕΣΗΔΗΣ στις 11-11-2019 β) ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του ΠΔ 39/2017 και γ) κοινοποιήθηκε στην ΑΕΠΠ από την προσφεύγουσα αυθημερόν με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παρ. 1 του άρθρου 361 και τις παρ. 1 και 2 του άρθρου 362 του Ν. 4412/2016 και την παρ. 1 εδ. α) του άρθρου 4, και την παρ. 2 του άρθ. 8 του ΠΔ 39/2017.

6. Επειδή, η προσφεύγουσα ως προσφέρουσα της οποίας η προσφορά κρίθηκε μη αποδεκτή θεμελιώνει έννομο συμφέρον για την άσκηση προδικαστικής προσφυγής κατά της επίμαχης απόφασης, σχετικά με την απόρριψη της προσφοράς της.

7.Επειδή, στις 22-11-2019 η αναθέτουσα αρχή προέβη σε κοινοποίηση της υπό εξέταση προσφυγής στους λοιπούς συμμετέχοντες στη διαγωνιστική διαδικασία, δια μέσω της «επικοινωνίας» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού, σύμφωνα με το άρθρο 9 παρ. 1 α του ΠΔ 39/2017.

8.Επειδή, στις 29-11-2019, ήτοι εμπροθέσμως, εντός της προβλεπόμενης δεκαήμερης νόμιμης προθεσμίας, ασκήθηκε η με ίδια ημερομηνία παρέμβαση της παρεμβαίνουσας, σύμφωνα με τις διατάξεις της παρ. 3 του άρθρου 362 του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 7 του ΠΔ 39/2017. Επίσης, με προφανές, άμεσο, προσωπικό και ενεστώς έννομο συμφέρον ασκεί την παρέμβασή της καθώς η προσφορά της κρίθηκε αποδεκτή και αναδείχθηκε προσωρινή ανάδοχος, και εύλογα προσδοκά να της ανατεθεί η συγκεκριμένη σύμβαση, επιδιώκοντας τη διατήρηση της προσβαλλόμενης.

9. Επειδή, με την υπ' αριθμ. 1801/2019 Πράξη της Προέδρου του βου Κλιμακίου, ορίσθηκε Εισηγήτρια και ημερομηνία συζήτησης και κλήθηκε η

Αριθμός απόφασης: 59 / 2020

αναθέτουσα αρχή να υποβάλει τις απόψεις της επί της υπό εξέταση προσφυγής.

10. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή απέστειλε αυθημερόν στην ΑΕΠΠ τις από 28-11-2019 απόψεις της μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ, τις οποίες, επίσης, με τον ίδιο τρόπο, κοινοποίησε στις 10-12-2019 στην προσφεύγουσα.

11. Επειδή, σε συνέχεια των ανωτέρω, η ως άνω προσφυγή νομίμως εισάγεται ενώπιον του 6ου Κλιμακίου της ΑΕΠΠ σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 346 και 360 του ν. 4412/2016 και του άρθρου 3 του Π.Δ/τος 39/2017.

12. Επειδή, στην υπό κρίση διαγωνιστική διαδικασία συμμετείχαν, μεταξύ άλλων οικονομικών φορέων, η προσφεύγουσα και η παρεμβαίνουσα, με τις υπ' αριθμ. ...και ...συστήματος προσφορές τους, αντίστοιχα. Με το υπό «Α», από 29-08-2019 πρακτικό της, η Επιτροπή του διαγωνισμού εισηγήθηκε προς το Δ.Σ. της αναθέτουσας αρχής την αποδοχή των δικαιολογητικών συμμετοχής και των τεχνικών προσφορών της προσφεύγουσας, της παρεμβαίνουσας και μίας ακόμη εταιρείας. Εν συνεχεία, με το υπό «Β», από 17-09-2019 πρακτικό της, η Επιτροπή του διαγωνισμού εισηγήθηκε προς το Δ.Σ. της αναθέτουσας αρχής τα ακόλουθα: «[...] Όπως προκύπτει από τον ανωτέρω πίνακα, η κατάταξη των προσφορών με κριτήριο τη χαμηλότερη τιμή είναι η εξής:

A/A	Ονοματεπώνυμο	Ποσό οικονομικής προσφοράς (χωρίς Φ.Π.Α.)	Ποσό οικονομικής προσφοράς (με Φ.Π.Α. 24%)
1	...ΕΠΕ	119.608,92 €	148.315,06 €
2	...ΑΕ	136.000,00 €	168.640,00 €
3- ...	136.209,68€	168.900,00 €

Η επιτροπή μετά τον έλεγχο των προσφορών διαπιστώνει ότι: 1) Για την εταιρεία «...ΕΠΕ», η Επιτροπή, δε δύναται να αποφανθεί εάν το

Αριθμός απόφασης: 59 / 2020

προσφερόμενο ποσό για την «Δαπάνη Διοικητικού Κόστους + Εργολαβικού Κέρδους» μπορεί να θεωρηθεί σύμφωνα με την κοινή αντίληψη και λογική εύλογα, σύμφωνα με τη σχετική απαίτηση του αρ. 68 του ν. 3863/2010. 2) Για την εταιρεία «...ΑΕ», α. Η εταιρεία, απαιτείται να προβεί στη διόρθωση υπολογιστικών σφαλμάτων ως προς τα ποσοστά όπως αυτά περιέχονται στην οικονομική της προσφορά και συγκεκριμένα στο ποσό «ΔΑΠΑΝΗ ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΟΥ ΚΟΣΤΟΥΣ ...% + ΕΡΓΟΛΑΒΙΚΟΥ ΚΕΡΔΟΥΣ(σύνολο%)». Οι ανωτέρω διορθώσεις – διευκρινήσεις (σύμφωνα με το άρθρο 102 παρ. 4 του ν. 4412/16 περί μη ουσιώδους αλλοίωσης της προσφοράς) αφορά μόνο την ορθή συμπλήρωση των ποσοστών και όχι στην τροποποίηση των οικονομικών ποσών. b. Η Επιτροπή, δε δύναται να αποφανθεί εάν το προσφερόμενο ποσό για την «Δαπάνη Διοικητικού Κόστους + Εργολαβικού Κέρδους» μπορεί να θεωρηθεί σύμφωνα με την κοινή αντίληψη και λογική εύλογα, σύμφωνα με τη σχετική απαίτηση του αρ. 68 του ν. 3863/2010 [...] Η επιτροπή απέστειλε με το αρ. πρωτ. 1949/18-09-2019 έγγραφο, προς το Διοικητικό Συμβούλιο του Δημοτικού Λιμενικού Ταμείου Νάξου, για την αποστολή διευκρινήσεων των οικονομικών προσφορών των εταιριών: α) «...ΑΕ» », γ) [...] Το Διοικητικό Συμβούλιο του Φορέα με την αρ. 134/2019 απόφαση της ΑΔΑ: ..., ενέκρινε την αποστολή εγγράφου για την παροχή διευκρινήσεων των ανωτέρω τριών εταιριών. Ο πρόεδρος του Δημοτικού Λιμενικού Ταμείου με το αρ. Πρωτ. 1978/24-09-2019 απέστειλε μέσω του συστήματος ΕΣΗΔΗΣ έγγραφο προς τις ανωτέρω εταιρείες για την παροχή διευκρινήσεων. Την 09/10/2019 η Επιτροπή διαγωνισμού προέβη στην συνέχιση του διαγωνισμού σύμφωνα με το αρ. Πρωτ. 2077/08-10-2019 έγγραφο του Δημοτικού Λιμενικού Ταμείου Η Επιτροπή συνδέθηκε στο ΕΣΗΔΗΣ με τα διαπιστευτήρια της (όνομα χρήστη και κρυφό προσωπικό κωδικό πρόσβασης), επέλεξε τον ηλεκτρονικό διαγωνισμό 78612. Οι υποβληθείσες διευκρινήσεις επί των οικονομικών προσφορών παρουσιάζονται όπως ελήφθη από την πλατφόρμα του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (ΕΣΗΔΗΣ), ως ακολούθως: [...] Η επιτροπή από τον έλεγχο των διευκρινίσεων, διαπιστώνει ότι: 1) Η εταιρεία «... ΑΕ» έχει προβεί

Αριθμός απόφασης: 59 / 2020

στην διόρθωση των ποσοστών και οι παρεχόμενες διευκρινήσεις αναφορικά με την ανάλυση της «Δαπάνης Διοικητικού Κόστους» και του «Εργολαβικού Κέρδους», κρίνονται ικανοποιητικές. 2) Η εταιρεία «...ΕΠΕ», ως προς το προσφερόμενη «Δαπάνη Διοικητικού Κόστους», υπέβαλε αναλυτικές διευκρινήσεις, οι οποίες κρίνονται ικανοποιητικές και λόγω ύπαρξης μέτρου σύγκρισης με την αντίστοιχη τιμή των υπολοίπων διαγωνιζόμενων εταιρειών. Ως προς την ανάλυση του προσφερόμενου «Εργολαβικού Κέρδους», οι παρεχόμενες διευκρινήσεις δεν κρίνονται επαρκείς ώστε να θεωρηθεί το εν λόγω ποσό εργολαβικού κέρδους εύλογο, σύμφωνα με την κοινή αντίληψη και λογική [...] Η επιτροπή λαμβάνοντας υπόψη: 6. την υπ' αριθ. Πρωτ. ... Διακήρυξη Προέδρου του Δ.Λ.Τ. ...7. τις υποβληθείσες προσφορές 8. τις διατάξεις του Ν.4412/2016 9. την με αριθμό 111/2019 (ΑΔΑ: ...) απόφαση του Δ.Σ. του Δ.Λ.Τ. ...με την οποία εγκρίθηκαν η μελέτη, οι όροι της διακήρυξης του διαγωνισμού και οι τεχνικές προδιαγραφές 10. την υπ' αριθ. Α-140/31-07-2019 ΑΔΑ:απόφαση ανάληψης υποχρέωσης. 11. Το άρθρο 3.1.1 εδάφιο 3 της Διακήρυξης : «Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να καλέσει τους οικονομικούς φορείς να συμπληρώσουν ή να διευκρινίσουν τα έγγραφα ή δικαιολογητικά που έχουν υποβληθεί, ή να διευκρινίσουν το περιεχόμενο της τεχνικής ή οικονομικής προσφοράς τους, σύμφωνα με το άρθρο 102 του ν. 4412/2016.» καθώς και το άρθρο 3.1.2 παρ. δ εδάφιο 2 της Διακήρυξης «Εάν οι προσφορές φαίνονται ασυνήθιστα χαμηλές σε σχέση με το αντικείμενο της σύμβασης, η αναθέτουσα αρχή απαιτεί από τους οικονομικούς φορείς να εξηγήσουν την τιμή ή το κόστος που προτείνουν στην προσφοράς τους, εντός αποκλειστικής προθεσμίας, κατά το ανώτατο όριο δέκα (10) ημερών από την κοινοποίηση της σχετικής πρόσκλησης». 12. Τις διευκρινήσεις των συμμετεχόντων εταιρειών, προτείνει προς το Δ.Σ. του Δ.Λ.Τ. ...: 1. Την απόρριψη των προσφορών που υπέβαλαν οι κατωτέρω διαγωνιζόμενοι για τους λόγους που αναφέρονται αναλυτικά ανωτέρω στο παρόν πρακτικό: α/α Οικονομικός Φορέας Αριθμός προσφοράς συστήματος 1 ... ΕΠΕ ...22. Την αποδοχή της προσφοράς που υπέβαλε η κατωτέρω διαγωνιζόμενη εταιρεία, καθώς είναι σύμφωνη με τους όρους της διακήρυξης, όπως

Αριθμός απόφασης: 59 / 2020

προκύπτει από όσα αναφέρθηκαν παραπάνω στο παρόν πρακτικό: [...] 1. ...ΑΕ [...] Ακολούθως ο Πρόεδρος και αφού έδωσε το λόγο στον Πρόεδρο της αρμόδιας Επιτροπής ο οποίος ενημέρωσε το Σώμα για τη διαδικασία που ακολουθήθηκε και παρουσίασε τα ανωτέρω πρακτικά, προτείνει στο Σώμα να γίνουν αποδεκτά τα πρακτικά της αρμόδιας Επιτροπής και να ανακηρυχθεί προσωρινός ανάδοχος για τη συγκεκριμένη υπηρεσία η εταιρεία ...ΑΕ η οποία προσέφερε συνολικό ποσό 168.640,00 για την παροχή υπηρεσιών «Καθαριότητα χώρων ευθύνης ΔΛΤ ...στη νήσο ...».

13. Επειδή, με την προσβαλλόμενη αποφασίστηκε: α) η έγκριση του από 29/08/2019 πρακτικού της αρμόδιας Επιτροπής που αφορά την αποσφράγιση και αξιολόγηση των δικαιολογητικών συμμετοχής και των δικαιολογητικών τεχνικής προσφοράς των διαγωνιζομένων, 2) η έγκριση του από 17/09/2019 πρακτικού της αρμόδιας Επιτροπής που αφορά την αποσφράγιση και αξιολόγηση των οικονομικών προσφορών των διαγωνιζομένων, 3) η ανακήρυξη της εταιρείας ... ΑΕ ως προσωρινής αναδόχου της υπηρεσίας.

14.Επειδή, με την προσφυγή της η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι: «[...] Στην προκειμένη περίπτωση η ημετέρα εταιρεία με την προσφορά της προέβλεψε το ποσό των 6.235, 54 ευρώ για δαπάνη διοικητικού κόστους 1,5% και εργολαβικό κέρδος 4% επί του ανωτέρω ποσού. Η επιτροπή του διαγωνισμού με το 1978/2019 έγγραφό της ζήτησε από την ημετέρα εταιρεία διευκρινίσεις επί του ανωτέρω ποσού με ξεχωριστή ανάλυση της δαπάνης διοικητικού κόστους και εργολαβικού κέρδους. Η εταιρείας μας με το από 04-10-2019 έγγραφό της απάντησε: «[...]2. Εργολαβικό κέρδος ύψους 4.535,54 ή 4% του εργατικού κόστους θεωρείται εύλογο καθώς βρίσκεται πάνω από το όριο που επιτρέπει ο προϋπολογισμός του έτους και ανταποκρίνεται πλήρως στην προσπάθεια την οποία θα καταβάλουμε για την εκτέλεση του έργου αλλά και στις παραμέτρους που έχει επιβάλλει ο ανταγωνισμός για παρόμοια έργα. Παραμένουμε στη διάθεσή σας για οποιαδήποτε διευκρίνηση τυχόν χρειαστείτε[...]. Μετά ταύτα η Επιτροπή θεώρησε ικανοποιητικές τις διευκρινήσεις που δώσαμε για τη διοικητική δαπάνη όχι, όμως, για το

Αριθμός απόφασης: 59 / 2020

εργολαβικό κέρδος, εκτιμώντας χωρίς να εξηγήσει τον λόγο ότι το ποσό των 4.535,54 ευρώ δεν είναι εύλογο κατά την κοινή αντίληψη και λογική. Όμως από τον όρο 2.4.4 της διακήρυξης και την νομολογία προκύπτει ότι απορρίπτεται ως απαράδεκτη οικονομική προσφορά, η οποία δεν καλύπτει το ελάχιστο εργατικό κόστος και όταν δεν περιλαμβάνει το ελάχιστο λειτουργικό κόστος και δεν καταλείπει και κάποιο περιθώριο κέρδους ώστε να μην τίθεται σε κίνδυνο η εκτέλεση της σύμβασης (ΣΤΕ 104/18, ΔΕφΑθ (86/2019). Στη συγκεκριμένη περίπτωση το προβλεπόμενο ποσό δεν αφήνει απλά ένα ελάχιστο περιθώριο κέρδους αλλά ένα υπολογίσιμο ποσό εργολαβικού κέρδους σε σχέση με τις συνθήκες εκτέλεσης του επίμαχου έργου. Κι ενώ παρείχα πλήρεις και επαρκείς διευκρινήσεις και τόνισα ότι μπορώ να παράσχω και περαιτέρω διευκρινήσεις η αναθέτουσα αρχή με αόριστη και αβάσιμη αιτιολογία απέρριψε την προσφορά μου θεωρώντας ότι το ποσό αυτό δεν είναι επαρκές χωρίς να εξηγήσει τον λόγο. Ειδικότερα η αιτιολογία μιας πράξης πρέπει να είναι σαφής, ειδική και επαρκής και σε καμία περίπτωση δεν μπορεί να περιορίζεται στην επανάληψη στερεότυπων εκφράσεων που προβλέπονται στο Νόμο (ΑΕΠΠ 1281/19 σκ. 56). Εν προκειμένω η αναθέτουσα αρχή χωρίς να εκτιμήσει τη λυσιτέλεια των διευκρινήσεών μου ότι το ποσό αρκεί για την εκτέλεση του έργου απέρριψε την προσφορά μου, χωρίς να αιτιολογήσει, με βάση τα δεδομένα της συμβάσεως, γιατί το συγκεκριμένο ποσό δεν είναι επαρκές. Η αναφορά μου κάνει στην «κοινή αντίληψη/λογική» αποτελεί επανάληψη στερεότυπης φράσης και δεν επεξηγεί γιατί το ποσό δεν είναι εύλογο. Περαιτέρω, η αιτιολογία είναι αβάσιμη, ανεπαρκής και αναπόδεικτη στο μέτρο που υποκαθιστά τη διακριτική ευχέρεια της εταιρείας μας και την επιχειρηματική της ελευθερία να διαμορφώνει η ίδια το κέρδος της με βάση τους κινδύνους που αναλαμβάνει από την εκτέλεση ενός έργου, από την οποία, όμως, έχει πολλά αντισταθμιστικά οφέλη. Άλλωστε κατά πάγια νομολογιακή θέση το εργολαβικό κέρδος δεν είναι εύλογο όταν είναι σχεδόν μηδενικό και θέτει σε κίνδυνο την εκτέλεση της σύμβασης (ΔΕφ Αθ 795/2012). Ακόμη δεν έλαβε υπόψη της ότι η διακήρυξη δεν προέβλεπε συγκεκριμένο ποσό ελάχιστου εργολαβικού κέρδους, ενώ ο Ν. 3863/2010 δεν αναφέρεται σε

Αριθμός απόφασης: 59 / 2020

συγκεκριμένη μορφή κέρδους. Δηλαδή δεν υπάρχει αντικειμενικό κριτήριο για το ποιο είναι το εύλογο κέρδος σε απροσδιόριστο αριθμό συμβάσεων. Έτσι η αναθέτουσα αρχή περιορίζεται στον έλεγχο των κριτηρίων που επιλέχθηκαν από τον διαγωνιζόμενο για την επαλήθευση της αλήθειας των στοιχείων που δηλώθηκαν με την προσφορά του. Όμως δεν μπορεί να προβεί σε αξιολογική κρίση των επιχειρηματικών επιλογών του διαγωνιζομένου, όπως στην υπό κρίση περίπτωση γιατί υπερβαίνει τα άκρα όρια της διακριτικής της ευχέρειας. Τέλος, ενόψει και της οικονομικής κρίσης η εταιρεία μας θεώρησε κέρδος και την προβολή της από τον καθαρισμό των χώρων καθώς και την αύξηση του πελατολογίου της. Επίσης, θα πρέπει να συνεκτιμηθεί ότι το κέρδος της εταιρείας μας διαφοροποιείται ανάλογα με τα έργα που διαθέτει και το κέρδος που λαμβάνει σε κάποια έργα μπορεί να είναι παραπάνω σε σχέση με τα προηγούμενα έτη [...].».

15. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή με τις απόψεις της ισχυρίζεται τα ακόλουθα: «[...] Αναφορικά με το εργολαβικό κέρδος οι παρεχόμενες διευκρινήσεις περιορίζονται στο ότι: ««[...]2. Εργολαβικό κέρδος ύψους 4.535,54 ή 4% του εργατικού κόστους θεωρείται εύλογο καθώς βρίσκεται πάνω από το όριο που επιτρέπει ο προϋπολογισμός του έτους και ανταποκρίνεται πλήρως στην προσπάθεια την οποία θα καταβάλουμε για την εκτέλεση του έργου αλλά και στις παραμέτρους που έχει επιβάλλει ο ανταγωνισμός για παρόμοια έργα [...] Η επιτροπή από τον έλεγχο των διευκρινήσεων σχετικά με το προσφερόμενο ποσό Δαπάνη διοικητικού κόστους και Εργολαβικού κέρδους διαπιστώνει ότι: «[...] Η εταιρεία ...ΕΠΕ ως προς [...]την ανάλυση του προσφερόμενου εργολαβικού κέρδους οι παρεχόμενες διευκρινήσεις δεν κρίνονται επαρκείς ώστε να θεωρηθεί το εν λόγω ποσό εύλογο, σύμφωνα με την κοινή αντίληψη και λογική [...] Λαμβάνοντας υπόψη: 1. το άρθρο 68 του Ν.3863/2010, όπως τροποποιημένο ισχύει : «[...] οι εταιρείες παροχής υπηρεσιών καθαρισμού ή/και φύλαξης (εργολάβοι) υποχρεούνται, με ποινή αποκλεισμού, να εξειδικεύουν σε χωριστό κεφάλαιο της προσφοράς τους τα ως άνω στοιχεία. Στην προσφορά τους πρέπει να υπολογίζουν εύλογο ποσοστό διοικητικού κόστους παροχής των

Αριθμός απόφασης: 59 / 2020

υπηρεσιών τους, των αναλώσιμων, του εργολαβικού τους κέρδους και των νόμιμων υπέρ Δημοσίου και τρίτων κρατήσεων. Επιπροσθέτως, υποχρεούνται να επισυνάπτουν στην προσφορά αντίγραφο της συλλογικής σύμβασης εργασίας στην οποία τυχόν υπάγονται οι εργαζόμενοι». 2. Το γεγονός ότι έχει νομολογιακά κριθεί κατά την έννοια του άρθρου 68 του Ν.3863/2010 σε συνδυασμό με το προ ισχύσαν άρθρο 52 του ΠΔ 60/2007, στην οικονομική προσφορά πρέπει να ενσωματώνεται ένα εύλογο όχι μηδαμινό ποσοστό του διοικητικού κόστους παροχής των υπηρεσιών τους, των αναλωσίμων, του εργολαβικού τους κέρδους και των νομίμων κρατήσεων, ώστε να μην τίθεται σε κίνδυνο η εκτέλεση της σύμβασης (ΕΑ ΣΤΕ 108/2014 κλπ), ενώ ιδιαίτερα χαμηλά και όχι εύλογα ποσά προσκρούουν στις αρχές του υγιούς ανταγωνισμού, της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων και της ποιότητας των παρεχόμενων υπηρεσιών, αφού με τη μεθόδευση αυτή οι λοιποί διαγωνιζόμενοι αποκλείονται κατά το στάδιο αξιολόγησης των οικονομικών προσφορών και η διαδικασία αποβαίνει υπέρ εκείνου του διαγωνιζόμενου που προσφέρει τις υπηρεσίες του αντί αδικαιολόγητα χαμηλού σε σχέση με τα κρατούντα στην αγορά, τιμήματος. 3. Ότι η αναθέτουσα αρχή έχει τη διακριτική ευχέρεια να εντοπίζει τις ασυνήθιστα χαμηλές προσφορές, ο δε υπολογισμός στις προσφορές των διαγωνιζομένων ενός ευλόγου ποσοστού διοικητικού κόστους παροχής των υπηρεσιών τους, των αναλωσίμων, του εργολαβικού τους κέρδους και των νομίμων κρατήσεων αποσκοπεί στην αναλυτική περιγραφή του κόστους παροχής υπηρεσιών, ώστε να καθίσταται ελέγξιμο το ύψος της οικονομικής προσφοράς σε σχέση με το αντικείμενο της υπηρεσίας. 4. Ότι η ΕΑΑΔΗΣΥ έχει επανειλημμένα κρίνει ότι στην περίπτωση που η υποβαλλόμενη προσφορά δεν καλύπτει το πραγματικό κόστος του έργου αποτρέπει η προσφορά, κατά τρόπο λογικά αναπόφευκτο, τη διενέργεια της οικονομικής αξιολόγησης στο σύνολό της και συνεπάγεται τη νόθευση και βλάβη του υγιούς ανταγωνισμού, τη βλάβη του δημοσίου συμφέροντος και τη διακινδύνευση της κατασπατάλησης του δημοσίου χρήματος. 4. Το άρθρο 2.4.4. περιεχόμενο φακέλου οικονομικής προσφοράς/ τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών της διακήρυξης. 5. Ότι δεν υπάρχει

Αριθμός απόφασης: 59 / 2020

αντικειμενικό κριτήριο και ούτε ορίζεται ρητά ποιο περιθώριο κέρδους θεωρείται εύλογο, οπότε η Επιτροπή Διαγωνισμού έκρινε λαμβάνοντας υπόψη την ύπαρξη μέτρου σύγκρισης με την αντίστοιχη τιμή ποσοστού 10% της εγκεκριμένης από το Δ.Σ. του Λ.Τ. ..., μελέτης, καθώς και των υπολοίπων συμμετεχουσών εταιρειών ...ΑΕ, ποσοστού 10,09% και 3G FACILITIES 18,19%. 6. Ότι οι αναφορές της προσφεύγουσας εταιρείας σχετικά με το «...κέρδος δεν είναι μόνο χρηματικά αποτιμητό αλλά και μη υλικό....» καθώς και το ότι «...θα πρέπει να συνεκτιμηθεί ότι το κέρδος της εταιρείας μας διαφοροποιείται ανάλογα με τα έργα που διαθέτει και το κέρδος που λαμβάνει σε κάποια έργα μπορεί να είναι παραπάνω σε σχέση με τα προηγούμενα έτη...», δεν αναφέρονται, ως ζητήθηκε και όφειλε, στο από 4-10-2019 έγγραφο διευκρινήσεων της αλλά μόνο στην Προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ κι, επομένως, δεν μπορούν να ληφθούν υπόψη από την Επιτροπή για την αξιολόγηση της προσφοράς. 7. Το άρθρο 2.4.6. της διακήρυξης, σύμφωνα με το οποίο η προσφορά απορρίπτεται [...] ή η εξήγηση δεν γίνεται αποδεκτή κατά την αναθέτουσα αρχή σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 3.1.1 της παρούσας και το άρθρο 102 του Ν.4412/2016. Κατά συνέπεια όπως προκύπτει από τις διαδικασίες που ακολουθήθηκαν, την κείμενη νομοθεσία, τα επιμέρους έγγραφα του διαγωνισμού και τις απόψεις που αναφέρονται στο παρόν η προσβαλλομένη είναι νόμιμη και σύμφωνη με τις προβλέψεις της διακήρυξης και του Νόμου [...].».

16.Επειδή, σύμφωνα με τους ισχυρισμούς της παρεμβαίνουσας: «[...] Στην επίδικη περίπτωση η προσφεύγουσα δεν δικαιολόγησε επαρκώς την προσφερθείσα τιμή με τις διευκρινήσεις λαμβανομένου υπόψη ότι πρόκειται για έργο που πρόκειται να εκτελεσθεί μακριά από την έδρα της και παρουσιάζει ιδιαιτερότητες κατά την εκτέλεσή του, καθώς θα πραγματοποιηθεί σε εξωτερικό χώρο σε δύσκολες καιρικές συνθήκες και για το λόγο αυτό παρουσιάζει ιδιομορφίες. Πρόκειται για έργο μεγάλης συνάθροισης κοινού, εποχικότητας. Επιπλέον πρέπει να ληφθεί μέριμνα λόγω της πολυπλοκότητας των χρηστών του λιμένα. Αν λάβουμε υπόψη και τα χαμηλά κόστη της προσφοράς ο βαθμός επισφάλειας της μη ορθής εκτέλεσης της υπηρεσίας

Αριθμός απόφασης: 59 / 2020

αυξάνεται. Για αυτούς τους λόγους η δική μας εταιρεία προσέφερε εργολαβικό κέρδος 12.352,25 Ευρώ ενώ η προσφεύγουσα 4.535, 54, που είναι πραγματικά μη εύλογο και ανάλογο με τις παραμέτρους του έργου. Συνεπώς, η αναθέτουσα αρχή ορθά εκτίμησε τις διευκρινήσεις χωρίς να υπερβεί τη διακριτική της ευχέρεια, με βάση τα διδάγματα της κοινής πείρας και λογικής [...]».

17.Επειδή η παρ. 1 του άρθρου 18 του Ν. 4412/2016 ορίζει ότι: «1. Οι αναθέτουσες αρχές αντιμετωπίζουν τους οικονομικούς φορείς ισότιμα και χωρίς διακρίσεις και ενεργούν με διαφάνεια, τηρώντας την αρχή της αναλογικότητας, της αμοιβαίας αναγνώρισης, της προστασίας του δημόσιου συμφέροντος, της προστασίας των δικαιωμάτων των ιδιωτών, της ελευθερίας του ανταγωνισμού και της προστασίας του περιβάλλοντος και της βιώσιμης και αειφόρου ανάπτυξης. Ο σχεδιασμός των διαδικασιών σύναψης συμβάσεων δεν γίνεται με σκοπό την εξαίρεσή τους από το πεδίο εφαρμογής του παρόντος Βιβλίου (άρθρα 3 έως 221) ή τον τεχνητό περιορισμό του ανταγωνισμού. Ο ανταγωνισμός θεωρείται ότι περιορίζεται τεχνητά όταν οι διαδικασίες σύναψης συμβάσεων έχουν σχεδιαστεί με σκοπό την αδικαιολόγητα ευνοϊκή ή δυσμενή μεταχείριση ορισμένων οικονομικών φορέων. Οι αναθέτουσες αρχές λαμβάνουν τα αναγκαία μέτρα ώστε να διασφαλίζεται η αποτελεσματικότητα των διαδικασιών σύναψης δημοσίων συμβάσεων και η χρηστή δημοσιονομική διαχείριση των διατιθέμενων προς το σκοπό αυτό δημοσίων πόρων [...]».

18.Επειδή, το άρθρο 53 παρ. 1 και 2 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι : «1. Οι όροι των εγγράφων της σύμβασης πρέπει να είναι σαφείς και πλήρεις ώστε να επιτρέπουν την υποβολή άρτιων και συγκρίσιμων μεταξύ τους προσφορών. 2. Τα έγγραφα της σύμβασηςπεριέχουν ιδίως :, β) την προθεσμία για την παραλαβή των προσφορών από την αρμόδια υπηρεσία, τη διεύθυνση και τον τρόπο υποβολής τους,, [...] ιε) το κριτήριο ανάθεσης, τη διαδικασία και τα κριτήρια αξιολόγησης των προσφορών, κατά τα ειδικότερα προβλεπόμενα στα άρθρα 86 και 87 [...] ιζ) τους απαραίτους όρους, απόκλιση από τους οποίους συνεπάγεται την απόρριψη της προσφοράς».

Αριθμός απόφασης: 59 / 2020

19. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 88 «Ασυνήθιστα χαμηλές προσφορές (άρθρο 69 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ)» του Ν.4412/2016: «1. Όταν οι προσφορές φαίνονται ασυνήθιστα χαμηλές σε σχέση με τα έργα, τα αγαθά ή τις υπηρεσίες, οι αναθέτουσες αρχές απαιτούν από τους οικονομικούς φορείς να εξηγήσουν την τιμή ή το κόστος που προτείνουν στην προσφορά τους, εντός αποκλειστικής προθεσμίας, κατά ανώτατο όριο δέκα (10) ημερών από την κοινοποίηση της σχετικής πρόσκλησης της αναθέτουσας αρχής. 2. Οι εξηγήσεις που αναφέρονται στην παράγραφο 1 μπορεί να αφορούν ιδίως: α) τα οικονομικά χαρακτηριστικά της μεθόδου κατασκευής, της διαδικασίας παρασκευής ή των παρεχόμενων υπηρεσιών, β) τις επιλεγείσες τεχνικές λύσεις ή τις εξαιρετικά ευνοϊκές συνθήκες που διαθέτει ο προσφέρων για την παροχή των προϊόντων ή την παροχή των υπηρεσιών ή την εκτέλεση του έργου, γ) την πρωτοτυπία του έργου, των αγαθών ή των υπηρεσιών που προτείνονται από τον προσφέροντα, δ) τη συμμόρφωση προς τις υποχρεώσεις της παρ. 2 του άρθρου 18, σύμφωνα με την παρ. 2 του άρθρου 89, ε) τη συμμόρφωση προς τις υποχρεώσεις του άρθρου 131, στ) το ενδεχόμενο χορήγησης κρατικής ενίσχυσης στον προσφέροντα, σύμφωνα με την παράγραφο 1 του άρθρου 89. 3. Η αναθέτουσα αρχή αξιολογεί τις παρεχόμενες πληροφορίες, σε συνεννόηση με τον προσφέροντα. Μπορεί να απορρίψει την προσφορά μόνο εάν τα παρεχόμενα στοιχεία δεν εξηγούν κατά τρόπο ικανοποιητικό το χαμηλό επίπεδο της τιμής ή του κόστους που προτείνεται, λαμβανομένων υπόψη των στοιχείων που αναφέρονται στην παράγραφο 2. Οι αναθέτουσες αρχές απορρίπτουν την προσφορά, εάν διαπιστώσουν ότι η προσφορά είναι ασυνήθιστα χαμηλή, διότι δεν συμμορφώνεται με τις ισχύουσες υποχρεώσεις της παραγράφου 2 του άρθρου 18[....] 4. Εάν η αναθέτουσα αρχή διαπιστώνει ότι μια προσφορά είναι ασυνήθιστα χαμηλή λόγω χορήγησης κρατικής ενίσχυσης στον προσφέροντα, η προσφορά μπορεί να απορρίπτεται αποκλειστικά για αυτό τον λόγο, μόνο μετά από διαβούλευση με τον προσφέροντα και εφόσον αυτός δεν είναι σε θέση να αποδείξει, εντός επαρκούς προθεσμίας, την οποία ορίζει η αναθέτουσα αρχή, ότι η εν λόγω ενίσχυση είναι σύμφωνη με την εσωτερική

Αριθμός απόφασης: 59 / 2020

αγορά κατά την έννοια του άρθρου 107 της ΣΛΕΕ. Σε περίπτωση που η αναθέτουσα αρχή απορρίπτει προσφορά υπό τις συνθήκες αυτές, ενημερώνει σχετικώς την Επιτροπή».

20. Επειδή, το άρθρο 91 του Ν. 4412/2016 ορίζει ότι: «1. Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά: [...] γ) Για την οποία ο προσφέρων δεν έχει παράσχει τις απαιτούμενες εξηγήσεις, εντός της προκαθορισμένης προθεσμίας ή η εξήγηση δεν είναι αποδεκτή από την αναθέτουσα αρχή, σύμφωνα με το άρθρο 102[...]».

21.Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 95 «Τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών» του Ν.4412/2016: «1. Η οικονομική προσφορά (προσφερόμενη τιμή) δίδεται σε ευρώ. [...]5. Στις διαδικασίες σύναψης δημόσιας σύμβασης προμηθειών και παροχής γενικών υπηρεσιών, ισχύουν επιπλέον τα ακόλουθα: α) η τιμή του προς προμήθεια υλικού ή της παρεχόμενης υπηρεσίας δίνεται ανά μονάδα, όπως καθορίζεται στα έγγραφα της σύμβασης. Στην τιμή περιλαμβάνονται οι υπέρ τρίτων κρατήσεις, ως και κάθε άλλη επιβάρυνση, σύμφωνα με την κείμενη νομοθεσία, μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., για παράδοση του υλικού ή της παρεχόμενης υπηρεσίας στον τόπο και με τον τρόπο που προβλέπεται στα έγγραφα της σύμβασης [...]».

22.Επειδή, το άρθρο 100 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι : «[...] 4. [...] Για τις συμβάσεις που διενεργούνται με ηλεκτρονικό τρόπο με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, μόνο βάσει τιμής ανεξαρτήτως ποσού και ανεξαρτήτως διαδικασίας, αποσφραγίζονται οι φάκελοι δικαιολογητικών, τεχνικής και οικονομικής προσφοράς όλων των διαγωνιζόμενων για όλα τα στάδια και εκδίδεται μια απόφαση, με την οποία επικυρώνονται τα αποτελέσματα: α) όλων των σταδίων της παραγράφου 2 στην περίπτωση ανοικτής διαδικασίας και β) του δεύτερου σταδίου, ήτοι της υποβολής προσφορών, στην περίπτωση κλειστής διαδικασίας και ανταγωνιστικής διαδικασίας με διαπραγμάτευση. [...] 6. Τα παραπάνω οριζόμενα στις παραγράφου 1 έως 3 προσαρμόζονται για τις

Αριθμός απόφασης: 59 / 2020

διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων προμηθειών και παροχής γενικών υπηρεσιών που διενεργούνται με ηλεκτρονικό τρόπο, σύμφωνα με τα άρθρα 22 και 36, με την απόφαση της παρ. 5 του άρθρου 36».

23. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 102 «Συμπλήρωση - αποσαφήνιση πληροφοριών και δικαιολογητικών (άρθρο 56 παρ. 3 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ) του Ν.4412/2016: «1. Κατά τη διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής, η αναθέτουσα αρχή μπορεί να καλεί εγγράφως τους προσφέροντες ή τους υποψηφίους να διευκρινίζουν ή να συμπληρώνουν τα έγγραφα ή δικαιολογητικά που έχουν υποβάλει, μέσα σε εύλογη προθεσμία, η οποία δεν μπορεί να είναι μικρότερη από επτά (7) ημέρες από την ημερομηνία κοινοποίησης σε αυτούς της σχετικής πρόσκλησης. Οποιαδήποτε διευκρίνιση ή συμπλήρωση που υποβάλλεται από τους προσφέροντες ή υποψηφίους, χωρίς να έχει ζητηθεί από την αναθέτουσα αρχή, δεν λαμβάνεται υπόψη. 2. Η πιο πάνω διευκρίνιση ή η συμπλήρωση αφορά μόνο τις ασάφειες, επουσιώδεις πλημμέλειες ή πρόδηλα τυπικά σφάλματα που επιδέχονται διόρθωση ή συμπλήρωση, ιδίως δε παράλειψη μονογραφών, διακεκομμένη αρίθμηση, ελαττώματα συσκευασίας και σήμανσης του φακέλου και των υποφακέλων των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής, λεκτικές και φραστικές αποκλίσεις των εγγράφων της προσφοράς από την ορολογία των εγγράφων της σύμβασης, που δεν επιφέρουν έννομες συνέπειες ως προς το περιεχόμενό τους, ελλείψεις ως προς τα νομιμοποιητικά στοιχεία, πλημμελής σήμανση αντιγράφων που εκδίδονται, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 1 του ν. 4250/2014 (Α` 74), μεταφράσεων και λοιπών πιστοποιητικών ή βεβαιώσεων, διαφοροποίηση της δομής των εγγράφων της προσφοράς από τα υποδείγματα, υποχρεωτικά ή μη, που θεσπίζονται με νόμο, κανονιστικές πράξεις ή τα έγγραφα της σύμβασης. Η συμπλήρωση ή η διευκρίνιση, κατά το πρώτο εδάφιο, δεν επιτρέπεται να έχει ως συνέπεια μεταγενέστερη αντικατάσταση ή υποβολή εγγράφων σε συμμόρφωση με τους όρους της διακήρυξης, αλλά μόνο τη διευκρίνιση ή συμπλήρωση, ακόμη και με νέα έγγραφα, εγγράφων ή δικαιολογητικών που έχουν ήδη υποβληθεί. 3. Η διευκρίνιση ή η συμπλήρωση δεν πρέπει να εισάγει διακρίσεις, άνιση

Αριθμός απόφασης: 59 / 2020

μεταχείριση των οικονομικών φορέων ή να έχει ως συνέπεια ευνοϊκή μεταχείριση συγκεκριμένου οικονομικού φορέα στη διαδικασία ανάθεσης της δημόσιας σύμβασης. 4. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να καλεί εγγράφως τους προσφέροντες να διευκρινίσουν, μέσα σε εύλογη προθεσμία η οποία δεν μπορεί να είναι μικρότερη από επτά (7) ημέρες από την ημερομηνία κοινοποίησης της σχετικής πρόσκλησης, το περιεχόμενο της τεχνικής ή οικονομικής προσφοράς που έχουν υποβάλει, αν περιέχει ασάφειες ή σσωνος σημασίας ατέλειες, επουσιώδεις παραλείψεις ή πρόδηλα τυπικά ή υπολογιστικά σφάλματα που η αναθέτουσα αρχή κρίνει ότι μπορεί να θεραπευθούν. Η διευκρίνιση αυτή δεν πρέπει να έχει ως αποτέλεσμα την ουσιώδη αλλοίωση της προσφοράς και δεν πρέπει να προσδίδει αθέμιτο ανταγωνιστικό πλεονέκτημα στη συγκεκριμένη προσφορά σε σχέση με τις λοιπές. 5. Η παροχή της δυνατότητας διευκρινίσεων στον προσφέροντα ή υποψήφιο, σύμφωνα με τις παραγράφους 1 έως 4, είναι υποχρεωτική για την αναθέτουσα αρχή, αν επίκειται αποκλεισμός του από τη διαδικασία, λόγω ασαφειών των δικαιολογητικών και εγγράφων της προσφοράς».

24. Επειδή στο άρθρο 346 του Ν. 4412/2016 ορίζεται ότι: «Κάθε ενδιαφερόμενος, ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί σύμβαση των περιπτώσεων α' και β' της παραγράφου 1 του άρθρου 1 και έχει υποστεί ή ενδέχεται να υποστεί ζημία από εκτελεστή πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής κατά παράβαση της ευρωπαϊκής ή εσωτερικής νομοθεσίας, έχει δικαίωμα να προσφύγει στην Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ), σύμφωνα με τα ειδικότερα οριζόμενα στο άρθρο 360 και να ζητήσει προσωρινή προστασία, σύμφωνα με το άρθρο 366, ακύρωση παράνομης πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής, σύμφωνα με το άρθρο 367 ή ακύρωση σύμβασης η οποία έχει συναφθεί παράνομα, σύμφωνα με το άρθρο 368».

25.Επειδή σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 360 «Δικαίωμα άσκησης προσφυγής» του Ν. 4412/2016 ορίζεται ότι: «1. Κάθε ενδιαφερόμενος ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί συγκεκριμένη σύμβαση του νόμου αυτού και έχει ή είχε υποστεί ή ενδέχεται να υποστεί ζημία

Αριθμός απόφασης: 59 / 2020

από εκτελεστή πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής κατά παράβαση της νομοθεσίας της Ευρωπαϊκής Ένωσης ή της εσωτερικής νομοθεσίας, υποχρεούται, πριν από την υποβολή των προβλεπόμενων στον Τίτλο 3 ένδικων βοηθημάτων, να ασκήσει προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ κατά της σχετικής πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής».

26.Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 365 του Ν.4412/2016: «[...]Σε περίπτωση συμπληρωματικής αιτιολογίας επί της προσβαλλόμενης πράξης, αυτή υποβάλλεται έως και δέκα (10) ημέρες πριν την συζήτηση της προσφυγής και κοινοποιείται αυθημερόν στον προσφεύγοντα μέσω της πλατφόρμας του ΕΣΗΔΗΣ ή αν αυτό δεν είναι εφικτό με οποιοδήποτε πρόσφορο μέσο. Υπομνήματα επί των απόψεων και της συμπληρωματικής αιτιολογίας της Αναθέτουσας Αρχής κατατίθενται μέσω της πλατφόρμας του ΕΣΗΔΗΣ έως πέντε (5) ημέρες πριν από τη συζήτηση της προσφυγής .».

27. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 17 «Αιτιολογία» του ΚΔΔ/σίας : «[...] 2. Η Αιτιολογία πρέπει να είναι σαφής, ειδική, επαρκής και να προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου, εκτός αν προβλέπεται ρητώς στο νόμο ότι πρέπει να περιέχεται στο σώμα της πράξης [...]».

28. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 68 «Συμβάσεις εργολαβίας εταιρειών παροχής υπηρεσιών» του Ν.3863/2010: « [...] Οι εταιρείες παροχής υπηρεσιών καθαρισμού ή/και φύλαξης (εργολάβοι) υποχρεούνται, με ποινή αποκλεισμού, να εξειδικεύουν σε χωριστό κεφάλαιο της προσφοράς τους τα ως άνω στοιχεία. Στην προσφορά τους πρέπει να υπολογίζουν εύλογο ποσοστό διοικητικού κόστους παροχής των υπηρεσιών τους, των αναλώσιμων, του εργολαβικού τους κέρδους και των νόμιμων υπέρ Δημοσίου και τρίτων κρατήσεων. Επιπροσθέτως, υποχρεούνται να επισυνάπτουν στην προσφορά αντίγραφο της συλλογικής σύμβασης εργασίας στην οποία τυχόν υπάγονται οι εργαζόμενοι[...]».

29.Επειδή στους όρους της διακήρυξης ορίζεται ότι: ««1.3 Συνοπτική Περιγραφή φυσικού και οικονομικού αντικείμενου της σύμβασης»: «Αντικείμενο της σύμβασης είναι η παροχή υπηρεσιών καθαριότητας επί των χώρων ευθύνης του Δημοτικού Λιμενικού Ταμείου ...στη νήσο ...καθώς και η

Αριθμός απόφασης: 59 / 2020

παροχή καθαριότητας επί των χώρων των γραφείων του Φορέα[...] Ο προϋπολογισμός της μελέτης ανέρχεται στο ποσό των 182.933,74, συμπεριλαμβανομένου του Φ.Π.Α. (24%). Το παραπάνω ποσό αφορά την παροχή υπηρεσιών καθαριότητας για 1 έτος στους χώρους ευθύνης του ΔΛΤ ...στη Νήσο ...επιφάνειας 50 στρεμμάτων»,

«2.1.1 Έγγραφα της σύμβασης»: «Τα έγγραφα της παρούσας διαδικασίας σύναψης είναι τα ακόλουθα: 1. η παρούσα Διακήρυξη με τα Παραρτήματα που αποτελούν αναπόσπαστο μέρος αυτής: (Τεχνικές Προδιαγραφές – Ενδεικτικός Προϋπολογισμός – Συγγραφή υποχρεώσεων – Έντυπο Οικονομικής Προσφοράς). [...]4. Τα τεύχη δημοπράτησης των εργασιών(Τεχνικές Προδιαγραφές – Ενδεικτικός Προϋπολογισμός – Συγγραφή υποχρεώσεων – Έντυπο Οικονομικής Προσφοράς),

«2.4.4 Περιεχόμενα Φακέλου «Οικονομική Προσφορά» / Τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών» : «Η Οικονομική Προσφορά συντάσσεται με βάση το αναγραφόμενο στην παρούσα κριτήριο ανάθεσης χαμηλότερης τιμής το σχετικό υπόδειγμα είναι αναρτημένο στην ιστοσελίδα του ΔΛΤ ... [...]Καθώς η οικονομική προσφορά, δηλαδή το προσφερόμενο ποσοστό έκπτωσης, έχει αποτυπωθεί έμμεσα στις ειδικές ηλεκτρονικές φόρμες του συστήματος, ο προσφέρων θα επισυνάψει στην ηλεκτρονική οικονομική προσφορά του, σε μορφή pdf, ηλεκτρονικά υπογεγραμμένο και συμπληρωμένο με το αναγραφόμενο ποσοστό έκπτωσης το υπόδειγμα της οικονομικής προσφοράς του Παραρτήματος που επισυνάπτεται στην παρούσα διακήρυξη. Στην τιμή περιλαμβάνονται οι υπέρ τρίτων κρατήσεις, ως και κάθε άλλη επιβάρυνση, σύμφωνα με την κείμενη νομοθεσία, μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., για την παροχή των υπηρεσιών στον τόπο και με τον τρόπο που προβλέπεται στα έγγραφα της σύμβασης [...] Ως απαράδεκτες θα απορρίπτονται προσφορές στις οποίες: α) [...] β) δεν προκύπτει με σαφήνεια η προσφερόμενη τιμή, με την επιφύλαξη της παρ. 4 του άρθρου 102 του ν. 4412/2016 και γ) η τιμή υπερβαίνει τον προϋπολογισμό της σύμβασης που καθορίζεται και τεκμηριώνεται από την αναθέτουσα αρχή στον ενδεικτικό προϋπολογισμό της μελέτης. [...] Οι συμμετέχουσες εταιρείες

Αριθμός απόφασης: 59 / 2020

παροχής υπηρεσιών καθαρισμού, επί ποινή αποκλεισμού, υποχρεούνται να αναφέρουν στην προσφορά τους, εκτός των άλλων, τα εξής: [...] Πρέπει επίσης να υπολογίζουν εύλογο ποσοστό διοικητικού κόστους παροχής των υπηρεσιών τους, των αναλωσίμων, του εργολαβικού τους κέρδους και των νόμιμων υπέρ Δημοσίου και τρίτων κρατήσεων[...],

2.4.6 «Λόγοι απόρριψης προσφορών»: «Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά: [...] γ) για την οποία ο προσφέρων δεν έχει παράσχει τις απαιτούμενες εξηγήσεις, εντός της προκαθορισμένης προθεσμίας ή η εξήγηση δεν είναι αποδεκτή από την αναθέτουσα αρχή σύμφωνα με την παράγραφο 3.1.1. της παρούσας και το άρθρο 102 του ν. 4412/2016[...],
«3.1.1. Ηλεκτρονική αποσφράγιση προσφορών»: «Το πιστοποιημένο στο ΕΣΗΔΗΣ, για την αποσφράγιση των προσφορών αρμόδιο όργανο της Αναθέτουσας Αρχής (Επιτροπή Διαγωνισμού), προβαίνει στην έναρξη της διαδικασίας ηλεκτρονικής αποσφράγισης των φακέλων των προσφορών, κατά το άρθρο 100 του ν. 4412/2016, ακολουθώντας τα εξής στάδια: □ Ηλεκτρονική Αποσφράγιση του (υπό)φακέλου «Δικαιολογητικά Συμμετοχής Τεχνική Προσφορά» την Πέμπτη 29/08/2019 και ώρα 10:00 □ Ηλεκτρονική Αποσφράγιση του (υπό)φακέλου «Οικονομική Προσφορά», κατά την ημερομηνία και ώρα που θα ορίσει η αναθέτουσα αρχή[...] Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να καλέσει τους οικονομικούς φορείς να συμπληρώσουν ή να διευκρινίσουν τα έγγραφα ή δικαιολογητικά που έχουν υποβληθεί, ή να διευκρινίσουν το περιεχόμενο της τεχνικής ή οικονομικής προσφοράς τους, σύμφωνα με το άρθρο 102 του ν. 4412/2016[...],

«3.1.2 Αξιολόγηση προσφορών»: «Μετά την κατά περίπτωση ηλεκτρονική αποσφράγιση των προσφορών η Αναθέτουσα Αρχή προβαίνει στην αξιολόγηση αυτών μέσω των αρμόδιων πιστοποιημένων στο Σύστημα οργάνων της, εφαρμοζόμενων κατά τα λοιπά των κειμένων διατάξεων. Ειδικότερα :[...] δ) Το αρμόδιο γνωμοδοτικό όργανο προβαίνει στην αξιολόγηση των οικονομικών προσφορών των προσφερόντων, των οποίων τις τεχνικές προσφορές και τα δικαιολογητικά συμμετοχής έκρινε πλήρη και

Αριθμός απόφασης: 59 / 2020

σύμφωνα με τους όρους και τις απαιτήσεις της παρούσας και συντάσσει πρακτικό στο οποίο εισηγείται σύμφωνα με τους όρους και τις απαιτήσεις της παρούσας αιτιολογημένα την αποδοχή ή απόρριψή τους, την κατάταξη των προσφορών και την ανάδειξη του προσωρινού αναδόχου [...] Εάν οι προσφορές φαίνονται ασυνήθιστα χαμηλές σε σχέση με το αντικείμενο της σύμβασης, η αναθέτουσα αρχή απαιτεί από τους οικονομικούς φορείς να εξηγήσουν την τιμή ή το κόστος που προτείνουν στην προσφορά τους, εντός αποκλειστικής προθεσμίας, κατά ανώτατο όριο δέκα (10) ημερών από την προσφορά τους, εντός αποκλειστικής προθεσμίας, κατά ανώτατο όριο δέκα (10) ημερών από την κοινοποίηση της πρόσκλησης. Στην περίπτωση αυτή εφαρμόζονται τα άρθρα 88 και 89 ν. 4412/2016[...],

ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Ι «Αναλυτική Περιγραφή Φυσικού και Οικονομικού Αντικειμένου της Σύμβασης (προσαρμοσμένο από την Αναθέτουσα Αρχή)»: «Τα στοιχεία περιλαμβάνονται στην Τεχνική Περιγραφή και στον Ενδεικτικό Προϋπολογισμό της Μελέτης του Δημοτικού Λιμενικού Ταμείου ... [...]», «ΜΕΛΕΤΗ/ ΕΝΔΕΙΚΤΙΚΟΣ ΠΡΟΫΠΟΛΟΓΙΣΜΟΣ»: «[...]

Α/Α	ΕΝΔΕΙΚΤΙΚΟΣ ΠΡΟΫΠΟΛΟΓΙΣΜΟΣ ΚΟΣΤΟΥΣ ΓΙΑ ΔΑΠΑΝΗ ΓΕΝΙΚΗΣ ΚΑΘΑΡΙΟΤΗΤΑΣ	ΔΑΠΑΝΗ ΣΕ ΕΥΡΩ
1.	ΔΑΠΑΝΗ ΜΙΣΘΟΔΟΣΙΑΣ ΓΙΑ ΕΝΑ ΕΤΟΣ	123.471,55
2.	ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΑΝΑΛΩΣΙΜΩΝ- ΤΕΧΝΙΚΟΣ ΕΞΟΠΛΙΣΜΟ-ΜΕΣΑ ΑΤΟΜΙΚΗΣ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑΣ ΓΙΑ ΕΝΑ ΕΤΟΣ	6.623,00

Αριθμός απόφασης: 59 / 2020

	ΓΕΝΙΚΟ ΣΥΝΟΛΟ (1)+ (2)	130.094,55
3.	ΔΑΠΑΝΗ ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΟΥ ΚΟΣΤΟΥΣ 3,4% +ΕΡΓΟΛΑΒΙΚΟΥ ΚΕΡΔΟΥΣ 10% (ΣΥΝΟΛΟ 13,4%)	17.432,66
	ΚΑΘΑΡΟ ΠΟΣΟ	147.527,21
4.	ΦΠΑ 24%	35.406,53
	ΣΥΝΟΛΙΚΟΣ ΕΝΔΕΙΚΤΙΚΟΣ ΠΡΟΫΠΟΛΟΓΙΣΜΟΣ	182.933,74

«ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ IV – Υπόδειγμα Οικονομικής Προσφοράς (Προσαρμοσμένο από την Αναθέτουσα Αρχή) Αποτελεί το Έντυπο Οικονομικής Προσφοράς της Μελέτης του Δημοτικού Λιμενικού Ταμείου ...»:

ΕΝΤΥΠΟ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ

Α/Α	ΕΝΔΕΙΚΤΙΚΟΣ ΠΡΟΫΠΟΛΟΓΙΣΜΟΣ ΚΟΣΤΟΥΣ ΓΙΑ ΔΑΠΑΝΗ ΓΕΝΙΚΗΣ ΚΑΘΑΡΙΟΤΗΤΑΣ	ΔΑΠΑΝΗ ΣΕ ΕΥΡΩ
1.	ΔΑΠΑΝΗ ΜΙΣΘΟΔΟΣΙΑΣ ΓΙΑ ΕΝΑ ΕΤΟΣ	
2.	ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΑΝΑΛΩΣΙΜΩΝ- ΤΕΧΝΙΚΟΣ ΕΞΟΠΛΙΣΜΟ-ΜΕΣΑ ΑΤΟΜΙΚΗΣ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑΣ ΓΙΑ ΕΝΑ ΕΤΟΣ	

Αριθμός απόφασης: 59 / 2020

	<i>ΓΕΝΙΚΟ ΣΥΝΟΛΟ (1)+ (2)</i>	
3.	<i>ΔΑΠΑΝΗ ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΟΥ ΚΟΣΤΟΥΣ+ ΕΡΓΟΛΑΒΙΚΟΥ ΚΕΡΔΟΥΣ (ΣΥΝΟΛΟ)</i>	
	<i>ΚΑΘΑΡΟ ΠΟΣΟ</i>	
4.	<i>ΦΠΑ 24%</i>	
	<i>ΣΥΝΟΛΙΚΟΣ ΕΝΔΕΙΚΤΙΚΟΣ ΠΡΟΫΠΟΛΟΓΙΣΜΟΣ</i>	

30.Επειδή, κατά τα παγίως γεγόμενα 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 (ΕΣ Πράξεις VI Τμήματος 78/2007,19/2005, 31/2003), 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 (Ολ ΣΤΕ 2137/1993). Κατά συνέπεια, τυχόν παράβαση ουσιώδους όρου της διακήρυξης, είτε κατά τη διάρκεια του διαγωνισμού, είτε κατά τη συνομολόγηση της σύμβασης, καθιστά μη νόμιμη τη σχετική διαδικασία (ΕΣ Πράξη VI Τμήματος 78/2007).

31.Επειδή, η υποχρέωση διαφάνειας έχει μεταξύ άλλων ως σκοπό να αποκλείσει τον κίνδυνο αυθαιρεσίας εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής (βλ., C 278/14, SC Enterprise Focused Solutions SRL ECLI:EU:C:2015:228,σκ. 25 και απόφαση SAG ELV Slovensko κ.λπ., C 599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 25 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία) και ο σκοπός αυτός δεν θα επιτυγχανόταν αν η αναθέτουσα αρχή μπορούσε να μην εφαρμόσει τους όρους στους οποίους η ίδια υποβλήθηκε (βλ., C 278/14, SC Enterprise Focused Solutions SRL ECLI:EU:C:2015:228,σκ. 27).

Αριθμός απόφασης: 59 / 2020

32.Επειδή, περαιτέρω επιβάλλεται η εφαρμογή των όρων της διακήρυξης κατά τρόπο ενιαίο για όλους τους προσφέροντες κατά την υποβολή, αλλά και αξιολόγηση προσφορών (ΔΕΕ, απόφαση της 18ης Οκτωβρίου 2001, C-19/00 Siac Construction Ltd, Συλλογή 2001, σ. I-7725, σκέψεις 34 και 44 και απόφαση της 25ης Απριλίου 1996, C-87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, Συλλογή 1996, σ. I-2043, σκέψη 54).

33.Επειδή η αρχή της ίσης μεταχείρισης προϋποθέτει, περαιτέρω, ότι όλοι οι όροι και τρόποι διεξαγωγής της διαδικασίας αναθέσεως πρέπει να διατυπώνονται με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία στην προκήρυξη του διαγωνισμού ή στη συγγραφή υποχρεώσεων, κατά τρόπον ώστε, αφενός να παρέχεται σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και κανονικά επιμελείς υποψηφίους η δυνατότητα να κατανοούν το ακριβές περιεχόμενό τους και να τους ερμηνεύουν με τον ίδιο τρόπο και, αφετέρου, να καθίσταται δυνατός ο εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής αποτελεσματικός και επί ίσοις όροις έλεγχος τους αν οι προσφορές των υποψηφίων ανταποκρίνονται στα κριτήρια που διέπουν την εν λόγω σύμβαση (βλ., μεταξύ άλλων, για την αρχή της ίσης μεταχείρισης των οικονομικών φορέων στο πλαίσιο ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων τις αποφάσεις: της 29ης Απριλίου 2004, Επιτροπή κατά CAS Succhi di Frutta, C 496/99 P, EU:C:2004:236, σκέψη 110, και της 12ης Μαρτίου 2015, eVigilo, C 538/13, EU:C:2015:166, σκέψη 33, της 22ας Ιουνίου 1993, Επιτροπή κατά Δανίας, C 243/89, EU:C:1993:257, σκέψη 33, της 25ης Απριλίου 1996, Επιτροπή κατά Βελγίου, C 87/94, EU:C:1996:161, σκέψη 51, της 18ης Οκτωβρίου 2001, SIAC Construction, C 19/00, EU:C:2001:553, σκέψη 33, της 16ης Δεκεμβρίου 2008, Μηχανική, C 213/07, EU:C:2008:731, σκέψη 45, της 24ης Μαΐου 2016, MT Højgaard και Züblin, C 396/14, EU:C:2016:347, σκέψη 37, της 25ης Απριλίου 1996, Επιτροπή κατά Βελγίου, C 87/94, EU:C:1996:161, σκέψη 54, της 12ης Δεκεμβρίου 2002, Universale-Bau, C 470/99, EU:C:2002:746, σκέψη 93, της 12ης Μαρτίου 2015, eVigilo, C 538/13, EU:C:2015:166, σκέψη 33, της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C 599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 36, καθώς και της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manova, C 336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 31).

Αριθμός απόφασης: 59 / 2020

34.Επειδή η αρχή της τυπικότητας, η οποία διέπει γενικά τη διενέργεια των διαγωνισμών (βλ. ΣΤΕ 2889/2011, 4343/2005 κ.ά. βλ. και Ε.Α. 228/2013, ΣΤΕ 111/2006, 597/2007 κ. ά.) εξυπηρετεί τις ανάγκες της διαφάνειας, της αποφυγής του κινδύνου αλλοίωσης των προσφορών και της ευχερούς εξέτασης και αξιολόγησής τους (Δ. Ράικος, Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων, Β΄ Έκδοση, Εκδόσεις ΣΑΚΚΟΥΛΑ, 2017, σελ. 195 επ.). Σύμφωνα, δε, με την εν λόγω αρχή, δεν επιτρέπεται να τεθούν εκποδών διατάξεις της διακηρύξεως, οι οποίες θεσπίζουν υποχρέωση υποβολής με την προσφορά ορισμένων στοιχείων που απαιτούνται επί ποινή αποκλεισμού από τον διαγωνισμό.

35.Επειδή σε συνέχεια των ως άνω σύμφωνα με το Ελεγκτικό Συνέδριο λόγω της εφαρμοζόμενης στους δημόσιους διαγωνισμούς αρχής της τυπικότητας, είχε κριθεί κατά το προγενέστερο θεσμικό καθεστώς ότι όλες οι διατάξεις της Διακήρυξης καθιερώνουν ουσιώδεις όρους με εξαίρεση εκείνες για τις οποίες προκύπτει το αντίθετο, με συνέπεια, ελλείψει αντίθετης ρητής διάταξης, τυχόν παραβίαση διατάξεων που αφορούν τον τρόπο υποβολής των προσφορών των διαγωνιζομένων συνεπάγεται το απαράδεκτο αυτών (Ελ. Συν. VI Τμήμα, Αποφ. 24995, 1949/2009. Πρ. 115, 10/2008, 222/2005, Ζ΄ Κλιμάκιο, Πρ. 116/2012, 1177/2009), πολλώ, δε, μάλλον όταν υφίσταται ρητή πρόβλεψη ότι συγκεκριμένος όρος τίθεται επί ποινή αποκλεισμού.

36.Επειδή οι όροι που τίθενται επί ποινή αποκλεισμού από τη διακήρυξη, αποτελούν δέσμια αρμοδιότητα της Επιτροπής Διαγωνισμού να αποκλείσει την παρουσιάζουσα έλλειψη/απόκλιση προσφορά (βλ. ΣΤΕ 743/2000), σύμφωνα με την αρχή της ισότιμης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων και της διαφάνειας της διαδικασίας, που επιβάλλει την εφαρμογή τους κατά τρόπο ενιαίο για όλους τους προσφέροντες κατά την υποβολή, αλλά και αξιολόγηση προσφορών (βλ. ΔΕΕ, απόφαση της 18ης Οκτωβρίου 2001, C-19/00 Siac Construction Ltd, Συλλογή 2001, σ. I-7725, σκέψεις 34 και 44 και απόφαση της 25ης Απριλίου 1996, C-87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, Συλλογή 1996, σ. I-2043, σκέψη 54).

Αριθμός απόφασης: 59 / 2020

37. Επειδή, η έννοια περί «ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς» δεν ορίζεται στις διατάξεις του ν. 4412/2016 αλλά ούτε και στο προϊσχύον νομικό πλαίσιο περί ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων. Ωστόσο, έχει κριθεί ότι το ασυνήθιστα χαμηλό της προσφοράς πρέπει να εκτιμάται σε συνάρτηση με τη σύνθεση της προσφοράς και με τη φύση της επίμαχης παροχής (απόφαση της 28ης Ιανουαρίου 2016, *Agriconsulting Europe κατά Επιτροπής*, T 570/13, EU:T:2016:40, σκέψη 55 και απόφαση της 4ης Ιουλίου 2017, *European Dynamics Luxembourg SA κατά Οργανισμού Σιδηροδρόμων της Ευρωπαϊκής Ένωσης*, T-392/15, ECLI:EU:T:2017:462 σκ.83). Ειδικότερα, η έννοια περί ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς δύναται να καθορίζεται με αναφορά στην υπό ανάθεση σύμβαση, στα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά και συνθήκες αυτής, αλλά και στο εάν τα οικονομικά στοιχεία του προσφέροντος την εμφανίζονται ως ασυνήθιστα χαμηλή προσφορά οικονομικού φορέα, αναφερόμενα με συγκεκριμένο και ειδικό τρόπο, πληρούν τις προϋποθέσεις υπαγωγής στην εν λόγω έννοια (πρβλ. ΕΑ ΣΤΕ 866/2008 και ΔΕΦΑΘ 217/2013 αναφορικά με την ερμηνεία της οικείας έννοιας υπό το προϊσχύον καθεστώς ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων). Επομένως, αποδεικνύεται ειδικώς και ορισμένως με την προσκόμιση στοιχείων, μεταξύ άλλων και προσφορών με έκπτωση, σε παρόμοιους διεξαχθέντες διαγωνισμούς (89/2008 Πράξη Ελεγκτικού Συνεδρίου).

38. Επειδή, περαιτέρω, έχει κριθεί νομολογιακά, αναφορικά με την υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής να ελέγχει την αξιοπιστία μιας προσφοράς, ότι απορρέει από την προηγούμενη ύπαρξη αμφιβολιών ως προς αυτήν, λαμβανομένου υπόψη ότι το άρθρο 69 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ το οποίο ενσωματώθηκε στην εθνική έννομη τάξη με το άρθρο 88 του ν. 4412/2016, έχουν ως κύριο σκοπό να μην αποκλείεται προσφέρων από τη διαδικασία χωρίς να του έχει δοθεί η δυνατότητα να δικαιολογήσει το περιεχόμενο της προσφοράς του η οποία φαίνεται υπερβολικά χαμηλή. Συνεπώς, μόνον εφόσον προκύπτουν τέτοιες αμφιβολίες οφείλει η αρμόδια επιτροπή αξιολογήσεως να ζητήσει τις προσήκουσες διευκρινίσεις ως προς τη σύνθεση της προσφοράς, προτού, ενδεχομένως, την απορρίψει. Αντιθέτως,

Αριθμός απόφασης: 59 / 2020

στην περίπτωση που μια προσφορά δεν φαίνεται υπερβολικά χαμηλή, το εν λόγω άρθρο δεν εφαρμόζεται [βλ., επ' αυτού, αναφορικά με εννοιολογικά ταυτόσημες διατάξεις με αυτές του άρθρου 69 της Οδηγίας 2014/24 τις αποφάσεις της 4ης Ιουλίου 2017, European Dynamics Luxembourg SA κατά Οργανισμού Σιδηροδρόμων της Ευρωπαϊκής Ένωσης, T 392/15, ECLI:EU:T:2017:462 σκ.85, της 6ης Ιουλίου 2005, TQ3 Travel Solutions Belgium κατά Επιτροπής, T 148/04, EU:T:2005:274, σκέψεις 49 και 50 της 11ης Μαΐου 2010, PC Ware Information Technologies κατά Επιτροπής, T 121/08, EU:T:2010:183, σκέψη 72 της 5ης Νοεμβρίου 2014, Computer Resources International (Luxembourg) κατά Επιτροπής, T 422/11, EU:T:2014:927, σκέψη 57, και της 15ης Σεπτεμβρίου 2016, European Dynamics Luxembourg και Ευρωπαϊκή Δυναμική κατά Επιτροπής, T 698/14, μη δημοσιευθείσα, EU:T:2016:476, σκέψη 59].

Τέτοιες αμφιβολίες μπορεί να υφίστανται, μεταξύ άλλων, εάν προκύπτει αβεβαιότητα ως προς, αφενός, το κατά πόσον ορισμένη προσφορά τηρεί τη νομοθεσία της χώρας εντός της οποίας πρέπει να παρασχεθούν οι υπηρεσίες, στον τομέα αμοιβών του προσωπικού, συνεισφοράς στο σύστημα κοινωνικής ασφάλισης και τηρήσεως των κανόνων ασφάλειας και υγιεινής στον χώρο εργασίας ή των πωλήσεων επί ζημία, και, αφετέρου, το κατά πόσον στην προσφερόμενη τιμή ενσωματώνονται όλες οι δαπάνες που προκύπτουν από τις τεχνικές πτυχές της προσφοράς (απόφαση της 8ης Οκτωβρίου 2015, Secolux κατά Επιτροπής, T 90/14, μη δημοσιευθείσα, EU:T:2015:772, σκέψη 62). Από τα ανωτέρω συνάγεται ότι η εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής εκτίμηση του κατά πόσον συντρέχει περίπτωση υπερβολικά χαμηλής προσφοράς διενεργείται σε δύο στάδια.

Σε ένα πρώτο στάδιο, η αναθέτουσα αρχή οφείλει να εκτιμήσει αν οι υποβληθείσες προσφορές «φαίνονται» ασυνήθιστα χαμηλές. Η χρήση του ρήματος «φαίνονται» σημαίνει ότι η αναθέτουσα αρχή προβαίνει σε μία εκ πρώτης όψεως εκτίμηση του κατά πόσον οι προσφορές είναι ασυνήθιστα χαμηλές. Ως εκ τούτου, δεν επιβάλλεται στην αναθέτουσα αρχή η υποχρέωση να προβεί αυτεπαγγέλτως σε διεξοδική ανάλυση της συνθέσεως κάθε

Αριθμός απόφασης: 59 / 2020

προσφοράς προκειμένου να διαπιστώσει ότι αυτή δεν αποτελεί ασυνήθιστα χαμηλή προσφορά. Δηλαδή, η αναθέτουσα αρχή οφείλει μόνο να εκτιμήσει αν οι υποβληθείσες προσφορές περιέχουν ένδειξη ικανή να δημιουργήσει την υποψία ότι ενδέχεται να είναι ασυνήθιστα χαμηλές. Αυτό ισχύει ιδίως στην περίπτωση που η προσφερόμενη τιμή σε υποβληθείσα προσφορά είναι σημαντικά χαμηλότερη από εκείνη που προσφέρεται με τις λοιπές προσφορές ή από τη συνήθη αγοραία τιμή. Αν δεν υπάρχει τέτοια ένδειξη στις υποβληθείσες προσφορές και αυτές δεν φαίνονται συνεπώς ασυνήθιστα χαμηλές, η αναθέτουσα αρχή δύναται να συνεχίσει την αξιολόγησή τους και τη διαδικασία αναθέσεως της συμβάσεως. Αντιθέτως, αν υφίστανται ενδείξεις ικανές να δημιουργήσουν την υποψία στην αναθέτουσα αρχή ότι ορισμένη προσφορά ενδέχεται να είναι ασυνήθιστα χαμηλή, τότε αυτή οφείλει να προβεί, σε δεύτερο στάδιο, στον έλεγχο της συνθέσεως της προσφοράς προκειμένου να βεβαιωθεί ότι η προσφορά δεν είναι ασυνήθιστα χαμηλή. Όταν προβαίνει στον έλεγχο αυτό, η αναθέτουσα αρχή υποχρεούται να παρέχει στον οικείο προσφέροντα τη δυνατότητα να εκθέσει τους λόγους για τους οποίους ο ίδιος εκτιμά ότι η προσφορά του δεν είναι ασυνήθιστα χαμηλή. Η αναθέτουσα αρχή οφείλει στη συνέχεια να εκτιμήσει τις δοθείσες εξηγήσεις και να κρίνει αν η συγκεκριμένη προσφορά είναι ασυνήθιστα χαμηλή, οπότε υποχρεούται να την απορρίψει (βλ. σχετικά απόφαση της 4ης Ιουλίου 2017, European Dynamics Luxembourg SA κατά Οργανισμού Σιδηροδρόμων της Ευρωπαϊκής Ένωσης, T 392/15, ECLI:EU:T:2017:462 σκ.86-89).

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

Αριθμός απόφασης: 59 / 2020

40. Επειδή, η δικαιολόγηση αυτής της δυνατότητας εκτίμησης των αναθετουσών αρχών δεν συνεπάγεται την απεριορίστη άσκηση διακριτικής ευχέρειας κατά την εκτίμηση αλλά και την ενδεχόμενη απόρριψη των ασυνήθιστα χαμηλών προσφορών και οι αποφάσεις τους θα πρέπει να καθοδηγούνται από τις γενικές αρχές των οδηγιών για τις δημόσιες συμβάσεις και της ΣΛΕΕ και να τηρούν τις γενικές αρχές δικαίου και ιδίως την αρχή της νομιμότητας και της χρηστής διοίκησης. Ειδικότερα, στο πεδίο των δημοσίων συμβάσεων σύμφωνα με το άρθρο 18 «Αρχές εφαρμοζόμενες στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων» του ν. 4412/2016 (ομοίως άρθρο 18 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ), οι αναθέτουσες αρχές οφείλουν να καθοδηγούνται και από την αρχή απαγόρευσης των διακρίσεων και του ελεύθερου ανταγωνισμού. Εξάλλου, ακόμη και ελλείψει χαρακτηριστικών που δημιουργούν διακρίσεις, η αρχή του ελεύθερου ανταγωνισμού μπορεί να επιβάλει πρόσθετους περιορισμούς στην ικανότητα της αναθέτουσας αρχής να δέχεται ασυνήθιστα χαμηλές προσφορές, εμποδίζοντάς την να το πράξει εάν η αποδοχή της ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς δημιουργεί ή ενισχύει στρέβλωση του ανταγωνισμού στην εν λόγω αγορά (Βλ. Dr Albert Sanchez Graells -*Rejection of abnormally low and non-compliant tenders in EU public procurement: A comparative view on selected jurisdictions*).

41. Επειδή, από τις οικείες διατάξεις, συνάγεται ότι η υποβολή ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς δύναται να νοθεύσει τον ανταγωνισμό και να πλήξει την επί ίσοις όροις συμμετοχή των ενδιαφερομένων στους διαγωνισμούς για την ανάθεση δημοσίων συμβάσεων, αφού με τη μεθόδευση αυτή οι λοιποί υποψήφιοι αποκλείονται κατά το στάδιο αξιολόγησης των οικονομικών προσφορών και η διαδικασία αποβαίνει υπέρ του διαγωνιζομένου εκείνου που προσφέρει τις υπηρεσίες του αντί αδικαιολόγητα χαμηλού, σε σχέση με τα κρατούντα στην αγορά, τιμήματος. Περαιτέρω, η υποβολή ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς -ως τέτοιας προφανώς νοουμένης και της οικονομικής προσφοράς που αν και φαίνεται ότι καλύπτει το κόστος παροχής των ζητούμενων υπηρεσιών δεν καταλείπει εύλογο εργολαβικό κέρδος, δηλαδή, χρηματικό όφελος τέτοιας έκτασης που να δικαιολογεί τη

Αριθμός απόφασης: 59 / 2020

συμμετοχή στη διαδικασία του διαγωνισμού- διακινδυνεύει και το δημόσιο συμφέρον, στο μέτρο που ο ανάδοχος ενδέχεται, κατά λογική ακολουθία, να επιχειρήσει κατά την εκτέλεση της σύμβασης να καλύψει τη ζημία που υφίσταται, εξαιτίας του αδικαιολόγητα χαμηλού τιμήματος, σε βάρος της ποιότητας ή και της ποσότητας των παρεχόμενων υπηρεσιών (βλ. πράξη 240/2007 VI Τμ. Ε.Σ.). [βλ. σχετικά S. Arrowsmith, *The Law of Public and Utilities Procurement*, (2005,) σελ. 532- 534; P Trepte, *Regulating Procurement. Understanding the Ends and Means of Public Procurement Regulation*, (Oxford, Oxford University Press, 2004,) σελ.165-166 and 197; και P Trepte, *Public Procurement in the EU: A Practitioner's Guide*, 2η έκδοση, (Oxford, Oxford University Press, 2007, σελ.474, και AR Engel, *Managing Risky Bids, Handbook of Procurement* (Cambridge, Cambridge University Press, 2006, σελ.322, 326].

42.Επειδή, συνοψίζοντας, προς αποτροπή των δυσμενών αυτών συνεπειών, καθιερώνεται διακριτική ευχέρεια της αναθέτουσας αρχής στον εντοπισμό των προσφορών οι οποίες εμφανίζονται ως ασυνήθιστα χαμηλές, εκτός εάν κάποιος διαγωνιζόμενος προβάλει ενώπιον αυτής ειδικούς και συγκεκριμένους ισχυρισμούς περί υποβολής υπερβολικά χαμηλής προσφοράς εκ μέρους άλλου διαγωνιζόμενου, οπότε γεννάται υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής να απαντήσει με σαφή, ειδική και επαρκή αιτιολογία επί των προβληθέντων ουσιωδών ισχυρισμών, αφού προηγουμένως ζητήσει σχετικές διευκρινίσεις από το διαγωνιζόμενο που φέρεται ότι έχει υποβάλει την ασυνήθιστα χαμηλή προσφορά (βλ. ΣτΕ 4249/2010, 3546/2009, ΕπΑνΣτΕ 295/2011, 1260, 41/2010, 815, 747, 127/2009, 1079, 1069/2009, 866, 187, 45/2008, ΔΕφΑΘ (ακυρωτικό) 1528/2014, και Ε.Σ. VI Τμ. 70/2012, 3202, 2235, 2234, 2232, 2090, 584/2011, 3678, 3355, 3134/2009).

43. Επειδή, ειδικότερα, προτού οι αναθέτουσες αρχές απορρίψουν μία προσφορά ως ασυνήθιστα χαμηλή, ζητούν εγγράφως λεπτομέρειες σχετικά με τα συστατικά στοιχεία των προσφορών που κρίνονται χρήσιμα για την εκτίμηση ή την εξακρίβωση της προφανούς ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς (βλ. C-292/07, Επιτροπή κατά Βελγίου).

Αριθμός απόφασης: 59 / 2020

44. Επειδή, η αιτιολογία είναι, γενικά, η αναφορά των κανόνων δικαίου που ρυθμίζουν την έκδοση της διοικητικής πράξης και της ερμηνείας τους, της διαπίστωσης ότι συντρέχουν οι πραγματικές και νομικές καταστάσεις ενόψει των οποίων επιβάλλεται ή επιτρέπεται η έκδοση της πράξης κατ' εφαρμογή των κανόνων αυτών, τη διαπίστωση της συνδρομής και την εκτίμηση των σχετικών πραγματικών περιστατικών, καθώς και των σκέψεων του διοικητικού οργάνου που οδήγησαν στην έκδοση ή την άρνηση της έκδοσης της διοικητικής πράξης (βλ. σχετικά <https://www.prevedourou.gr>). Σύμφωνα με το άρθρο 17 παρ. 2 του Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας, το οποίο συμπυκνώνει στη διατύπωσή του την προϋπάρχουσα, μακρά νομολογιακή παράδοση σχετικά με το ζήτημα, η αιτιολογία πρέπει να είναι σαφής, ειδική και επαρκής και να προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου. Η αιτιολογία είναι σαφής όταν καταγράφονται με διαυγή τρόπο οι σκέψεις του διοικητικού οργάνου, με τη χρήση των κατάλληλων διατυπώσεων επί τη βάση των κανόνων της νεοελληνικής γλώσσας σε επίπεδο γραμματικής και συντακτικού (λεκτική λειτουργία). Στη διοικητική πράξη πρέπει να γίνεται μνεία συγκεκριμένων στοιχείων που στηρίζουν το συμπέρασμά της (ορισμένος χαρακτήρα της αιτιολογίας, ΣΤΕ 3692/2001, 4223/2000). Δεν πρέπει να περιορίζεται στην επανάληψη στερεότυπων εκφράσεων που προέρχονται από τον νόμο που διέπει την υπόθεση (ΣΤΕ 2584/2001) ούτε να στηρίζεται σε αντιφατικά στοιχεία (ΣΤΕ 941/1989, Ολ 3158/1976). Η αιτιολογία είναι ειδική όταν δεν είναι γενική και αόριστη, όταν, δηλαδή, όλα τα στοιχεία της αναφέρονται στη συγκεκριμένη περίπτωση που ρυθμίζεται με την πράξη. Πρόσθετα ποιοτικά χαρακτηριστικά της ειδικότητας σε σχέση με τη σαφήνεια εντοπίζονται όταν ανακύπτει η ανάγκη να διατυπώσει το διοικητικό όργανο πρόσθετες σκέψεις. Επομένως, στοιχεία της αιτιολογίας αποτελούν το νόμιμο έρεισμα της πράξης, δηλαδή, η αναφορά των απρόσωπων κανόνων δικαίου που προβλέπουν την έκδοσή της, η τυχόν ερμηνεία τους, οι νόμιμες προϋποθέσεις που έχουν διαπιστωθεί, η ουσιαστική εκτίμηση των πραγματικών καταστάσεων, ο τυχόν απαιτούμενος νομικός χαρακτηρισμός τους καθώς και τα κριτήρια και οι σκέψεις του διοικητικού οργάνου σχετικά με την άσκηση της διακριτικής ευχέρειας. Μόνο

Αριθμός απόφασης: 59 / 2020

στην περίπτωση διαπίστωσης έλλειψης των ως άνω στοιχείων, η προσβαλλόμενη απόφαση θα ήταν αναιτιολόγητη ή δεν θα είχε νόμιμη αιτιολογία (βλ. Ε. ΣΠΗΛΙΩΤΟΠΟΥΛΟ, *Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου*, Τόμ. 2, 13η έκδ., ΝΟΜΙΚΗ ΒΙΒΛΙΟΘΗΚΗ, αριθμ. 516-518). Πράξη, δε, που δεν έχει εξετάσει ουσιώδη ισχυρισμό που υποβλήθηκε είναι ανεπαρκώς αιτιολογημένη (ΣΤΕ 2418/1976, 1061/1981). Σε κάθε περίπτωση, με την αιτιολογία η Διοίκηση αποδεικνύει ότι είναι αμερόληπτη και χρηστή και ότι τηρεί την αρχή της νομιμότητας ενώ παράλληλα παρέχεται στους μεν ενδιαφερομένους η δυνατότητα να ασκήσουν τα δικαιώματά τους, στον δε δικαστή να ασκήσει τον δικαστικό έλεγχο, συμβάλλοντας στη διασφάλιση αποτελεσματικής δικαστικής προστασίας (βλ. απόφαση της 20ής Σεπτεμβρίου 2011, Ευρωπαϊκή Δυναμική κατά ΕΤΕπ, Τ 461/08, ΕΥ:Τ:2011:494, σκέψη 122, και αποφάσεις της 25ης Φεβρουαρίου 2003, Strabag Benelux κατά Συμβουλίου, Τ 183/00, ΕΥ:Τ:2003:36, σκέψη 55, της 24ης Απριλίου 2013, Ευρωπαϊκή Δυναμική κατά Επιτροπής, Τ 32/08, μη δημοσιευθείσα, ΕΥ:Τ:2013:213, σκέψη 37, και της 28ης Ιουνίου 2016, AF Steelcase κατά ΕUIPO, Τ 652/14, μη δημοσιευθείσα, ΕΥ:Τ:2016:370, σκέψη 43).

45. Επειδή, επομένως, η αναθέτουσα αρχή οφείλει να αιτιολογήσει πλήρως και ειδικώς την απόφασή της, βασιζόμενη στην φερεγγυότητα της προσφοράς και στην ανάπτυξη ανταγωνισμού. Η αιτιολόγηση πρέπει να προσδιορίζει συγκεκριμένα τα σημεία που κρίνει ανεπαρκή ή ανακριβή. Αν παρά τις εξηγήσεις που παρέχει ο διαγωνιζόμενος, η προσφορά εγκυμονεί κινδύνους για την μη εκτέλεση της σύμβασης, πρέπει να απορριφθεί, (βλ. Δ. Ράικος ο.π. σελ. 867). Το τελικό βάρος δικαιολόγησης της αδικαιολόγητα χαμηλής προσφοράς το φέρει ο προσφέρων διότι τα στοιχεία αυτά συνδέονται με την επιχειρηματική του πολιτική και βρίσκονται στην δική του σφαίρα επιρροής. Συναφώς, έχει κριθεί ότι προκειμένου να θεωρηθεί πλήρης η αιτιολόγηση «*πρέπει να ενσωματώνονται σε αυτή όλες οι δαπάνες που προκύπτουν από τις τεχνικές πτυχές της προσφοράς*» (βλ ΑΕΠΠ 336/2018, σκ 38).

Αριθμός απόφασης: 59 / 2020

46. Επειδή, κατά πάγια νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας, οι πράξεις διακριτικής ευχέρειας υπάγονται στην κατηγορία των φύσει αιτιολογητέων πράξεων, δηλαδή εκείνων των οποίων ο έλεγχος είναι αδύνατος ή ατελής χωρίς την αναφορά των λόγων που τις στήριξαν [βλ. συναφώς Π. Δαγτόγλου, *Γενικό Διοικητικό Δίκαιο*, Εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή, 2004, αρ. περ. 642 Β. Καψάλη, «Η αιτιολογία ως ουσιώδης τύπος των ατομικών διοικητικών πράξεων: μια υποβαθμισμένη διαδικαστική εγγύηση», *ΕφημΔΔ* 4/2010, σελ. 568 (σελ. 571 επ.). Ο, δε, επί της αιτιολογίας έλεγχος συνιστά γνήσιο έλεγχο της διακριτικής εξουσίας και «*η διείσδυση του ελέγχου εντός της ουσιαστικής ορθότητας της αιτιολογίας και, επομένως, του πορίσματος που προέκυψε από την άσκηση της διακριτικής εξουσίας, δεν σημαίνει έλεγχο της σκοπιμότητας αυτού, αλλά αναζήτηση της ενδεχόμενης ασυμφωνίας αυτού προς τα άκρα όρια της διακριτικής εξουσίας*» (βλ. Μ. Στασινόπουλο, *Δίκαιον των Διοικητικών Πράξεων*, Αθήνα, 1982, σελ. 341 και σελ. 381).

47. Επειδή ο προσδιορισμός των ακραίων ορίων της διακριτικής ευχέρειας καθορίζεται: α) από το λογικό, κατά την κοινή πείρα και αντίληψη, περιεχόμενο της αόριστης αξιολογικής έννοιας σε συνδυασμό με την ουσιαστική εκτίμηση των πραγματικών περιστατικών της συγκεκριμένης περίπτωσης σε συνδυασμό προς τον επιδιωκόμενο από τον κανόνα αυτό σκοπό δημοσίου συμφέροντος, β) από την ισότητα κατά την άσκηση της διακριτικής ευχέρειας, δηλαδή, την ίση κρίση ομοειδών νομικών και πραγματικών καταστάσεων γ) από την αρχή της χρηστής διοίκησης και δ) από την αρχή της αναλογικότητας ή της αναλογίας, σύμφωνα με την οποία το επαχθές μέτρο που επιβάλλεται στον διοικούμενο με τη διοικητική πράξη πρέπει να είναι αναγκαίο, πρόσφορο και ανάλογο προς το εξυπηρετούμενο δημόσιο συμφέρον ή ιδιωτικό προστατευόμενο συμφέρον στο πλαίσιο του σκοπού που επιδιώκει ο νόμος (βλ. Ε. ΣΠΗΛΙΩΤΟΠΟΥΛΟ, *Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου*, Τόμ. 2, 13η έκδ., 2010, ΝΟΜΙΚΗ ΒΙΒΛΙΟΘΗΚΗ, αριθμ. 514). Περαιτέρω, ως διδάγματα της κοινής πείρας θεωρούνται γενικές αρχές που συνάγονται επαγωγικά από την καθημερινή παρατήρηση της εμπειρικής

Αριθμός απόφασης: 59 / 2020

πραγματικότητας, τη συμμετοχή στις συναλλαγές και τις γενικές τεχνικές ή επιστημονικές γνώσεις, οι οποίες έχουν γίνει κοινό κτήμα και χρησιμοποιούνται για την εξειδίκευση των αορίστων νομικών εννοιών και για έμμεση απόδειξη κρίσιμων γεγονότων (ΟΛΑΠ 8/2005, ΣΤΕ 414/2006, ΔεΦ Θεσ. 2632/2015).

48. Επειδή, η αρχή της αναλογικότητας, αποτελεί γενική αρχή του ενωσιακού δικαίου, σύμφωνα με την οποία, κάθε επιλεγόμενο μέτρο πρέπει να είναι συγχρόνως αναγκαίο και πρόσφορο για την επίτευξη του επιδιωκόμενου σκοπού. (ΔΕΕ, Απόφαση της 22.10.2015, Υπόθεση C-425/14, Impresa Edilux Srl, σκέψη 29, ΔΕΕ, Απόφαση της 16.12.2008, Υπόθεση C213/07, Μηχανική Α.Ε, σκέψη 49, ΔΕΕ, Απόφαση της 23.12.2009, Υπόθεση C-376/08, Serrantoni και Consorzio stabile edili, σκέψη 33, ΔΕΕ, Απόφαση της 19.05.2009, Υπόθεση C-538/07, Assitur, σκέψεις 21 και 23, ΔΕΕ, Απόφαση της 14.12.2004, Υπόθεση C-210/03, Swedish Match, σκέψη 47, ΔΕΕ Απόφαση της 11.07.2002, Υπόθεση C-210/00, Käserei Champignon Hofmeister, σκέψη 59 κλπ).

49. Επειδή, η υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής να καλέσει τον προσφέροντα του οποίου η προσφορά φαίνεται ασυνήθιστα χαμηλή να παρέχει τις αναγκαίες διευκρινίσεις αποσκοπεί στην εγκαθίδρυση και διεξαγωγή ενός πραγματικού διαλόγου μεταξύ της αναθέτουσας αρχής και του υποψηφίου αναδόχου, προκειμένου η αρχή να αξιολογήσει τις οικονομικές προσφορές από την άποψη της «ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς» και να διαπιστώσει, εκφέροντας ασφαλή κρίση, με βάση τον προϋπολογισμό της υπηρεσίας, αν το προσφερόμενο τίμημα επαρκεί για την προσήκουσα εκτέλεση του φυσικού αντικείμενου της συμβάσεως, όπως αυτό οριοθετείται από τις ειδικότερες προβλέψεις της διακηρύξεως, καταλείποντας στον ανάδοχο και κάποιο περιθώριο κέρδους (πρβλ. ΕΑ ΣΤΕ 290/2017, 83/2017, 197/2015).

50. Επειδή, εφόσον τα προσδιοριστικά στοιχεία που επιδρούν στη διαμόρφωση του ύψους του εργολαβικού κέρδους δεν ορίζονται στο οικείο νομοθετικό πλαίσιο, ο καθορισμός του ανάγεται στην ευχέρεια του κάθε

Αριθμός απόφασης: 59 / 2020

διαγωνιζόμενου να οργανώνει κατά τρόπο θεμιτό την άσκηση της επιχειρηματικής του δραστηριότητας, σχετίζεται δε με τη δυναμικότητα της επιχείρησής του, το βάρος του επιχειρηματικού του κινδύνου και τις επιχειρηματικές προσδοκίες του κατά τον κρίσιμο, κατά περίπτωση, χρόνο. (βλ. ΔΕφΑΘ 86/2019, ΔΕφΑΘ 312/2015, 795/2012 και ΕΑ ΣτΕ 105/2015, 263/2011, 139/2011). Η αναθέτουσα αρχή θα πρέπει να λαμβάνει υπ' όψιν της την τρέχουσα περίοδο δημοσιονομικής κρίσης αλλά και το ότι το εργοδοτικό όφελος δεν είναι πάντα δυνατόν να αποτιμηθεί χρηματικά μέσα στα στενά όρια μιας οικονομικής προσφοράς (ΔΕφΑΘ 873/2012).

Επί τη βάση των ανωτέρω έχει κριθεί ότι: *«Με τα δεδομένα αυτά κι εφόσον τα προσδιοριστικά στοιχεία που επιδρούν στη διαμόρφωση του ύψους του εργολαβικού κέρδους δεν ορίζονται στο ν. 3863/2010, ο καθορισμός του ανάγεται στην ευχέρεια του κάθε διαγωνιζόμενου να οργανώνει κατά τρόπο θεμιτό την άσκηση της επιχειρηματικής του δραστηριότητας, σχετίζεται δε με τη δυναμικότητα της επιχείρησής του, το βάρος του επιχειρηματικού του κινδύνου και τις επιχειρηματικές προσδοκίες του κατά τον κρίσιμο, κατά περίπτωση, χρόνο. Κατά συνέπεια, η αναθέτουσα αρχή αποδεχόμενη την επεξήγηση της εμφάνισης του συγκεκριμένου ύψους του εργολαβικού κέρδους της παρεμβαίνουσας, η οποία εδράζεται στα απαριθμούμενα από την τελευταία έμμεσα οφέλη που, κατά τους ισχυρισμούς της, θα προσποριστεί από την εκτέλεση της επίμαχης σύμβασης, σε συνάρτηση με τις αρνητικές οικονομικές συνθήκες οι οποίες, κατά τα διδάγματα της κοινής πείρας, επικρατούν στην αγορά και τη θέση της επιχείρησης της παρεμβαίνουσας σ' αυτήν καθώς και τον ανταγωνισμό που αναπτύσσεται, φαίνεται ότι αιτιολογημένα απέρριψε τη σχετική αιτίαση της προδικαστικής προσφυγής της αιτούσας . Ενόψει τούτων οι προβαλλόμενοι με την κρινόμενη αίτηση λόγοι με τους οποίους, όμως, απλώς επαναλαμβάνονται οι αντίστοιχες αιτιάσεις της προδικαστικής προσφυγής της αιτούσας, δεν πιθανολογούνται σοβαρά ως βάσιμοι (ΕΑ ΣτΕ 105/2015, 263/2011, 139/2011)»* (ΔΕφΑΘ 312/2015).

Επίσης έχει κριθεί ότι: *«η οικονομική προσφορά της αιτούσας απορρίφθηκε, όπως προεκτέθηκε, με την αιτιολογία ότι σ' αυτήν, κατά*

Αριθμός απόφασης: 59 / 2020

παράβαση του άρθρου 68 (παρ. 1) του ν. 3863/2010, περιλαμβάνεται εργολαβικό κέρδος μόνον 0,01 ευρώ. Η αιτούσα με την προδικαστική της προσφυγή προέβαλε ότι έπρεπε, σύμφωνα με τις σχετικές διατάξεις της διακήρυξης του διαγωνισμού και του άρθρου 52 του π.δ. 60/2007, να κληθεί για την παροχή διευκρινήσεων σχετικά με την σύνθεση της οικονομικής της προσφοράς ως προς την παράμετρο του εργολαβικού κέρδους. Η προδικαστική αυτή προσφυγή απορρίφθηκε με την ίδια αιτιολογία ότι, δηλαδή, κατά παράβαση των προαναφερόμενων διατάξεων το εργολαβικό κέρδος που η αιτούσα είχε συμπεριλάβει στην οικονομική της προσφορά δεν ήταν εύλογο. Ενόψει τούτου ο προβαλλόμενος με την κρινόμενη αίτηση λόγος, κατά τον οποίο η προσβαλλόμενη απόφαση είναι ανατιολόγητη, πιθανολογείται σοβαρά ότι είναι βάσιμος. Και τούτο γιατί, εφόσον η αιτούσα είχε συμπεριλάβει στην οικονομική της προσφορά αν και ιδιαίτερα χαμηλό πάντως θετικό εργολαβικό κέρδος και με την υποστηρίξιμη εκδοχή, την οποία δέχεται η προσβαλλόμενη πράξη, ότι δηλαδή κατά την έννοια της διάταξης του άρθρου 68 (παρ. 1) του ν. 3863/2010, το εργολαβικό κέρδος που απαιτείται να συμπεριλαμβάνεται στην οικονομική προσφορά των διαγωνιζομένων δεν αρκεί να είναι θετικό αλλά προσαπαιτείται να είναι και εύλογο, ενόψει του ότι η διαμόρφωση του ύψους του (αφού τα προσδιοριστικά τούτου στοιχεία δεν καθορίζονται στο νόμο) ανάγεται στον τρόπο άσκησης της επιχειρηματικής δραστηριότητας του διαγωνιζομένου και σχετίζεται με το βάρος του επιχειρηματικού του κινδύνου ως προς τη διαμόρφωση του ύψους του, πρέπει να ερευνάται κατά περίπτωση. Κατά συνέπεια, η Αναθέτουσα Αρχή όφειλε να κρίνει ειδικά ότι το περιλαμβανόμενο στην οικονομική προσφορά της αιτούσας δεν είναι εύλογο παραθέτοντας, ειδική προς τούτο αιτιολογία ύστερα από εκτίμηση και των ουσιωδών ισχυρισμών της αιτούσας που είχαν προβληθεί με την προδικαστική της προσφυγή» (ΔΕΦΑΘ 795/2012).

Τέλος έχει κριθεί ότι: «Επειδή το Δικαστήριο λαμβάνοντας υπόψη ότι η αναθέτουσα αρχή με την Δ.ΠΡΟΜ.Α. 0011971 ΕΞ 2018/17-10-2018 απόφαση δεν προέβαλε κανένα συγκεκριμένο ισχυρισμό κατά των ανωτέρω

Αριθμός απόφασης: 59 / 2020

αιτιάσεων της αιτούσας . Κατά τα λοιπά δε, η γενική μνεία που γίνεται στην απόφαση αυτή καθώς επίσης και στο έγγραφο των απόψεων της αναθέτουσας αρχής της υπ'αριθμ. 6/2016 απόφασης της Ενιαίας Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Συμβάσεων, των άρθρων 88 και 89 του ν.4412/2016 δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι συνιστά επαρκή αιτιολογία για την απόρριψη των ισχυρισμών της προδικαστικής προσφυγής της αιτούσης. Με τα ανωτέρω δεδομένα οι προβληθείσες αιτιάσεις πιθανολογούνται σοβαρά ως βάσιμες, άλλωστε, η οικονομική προσφορά της αιτούσας προβλέπει κάποιο περιθώριο κέρδους, όπως απαιτείται, σύμφωνα με όσα έχουν εκτεθεί στην έκτη σκέψη. (ΕΑ ΣτΕ 108/2014). Κατ' ακολουθίαν τούτων, δεν πιθανολογείται σοβαρώς ως επαρκώς αιτιολογημένη η απόφαση τόσο της ΑΕΠΠ, όσο και της Αναθέτουσας Αρχής» (ΔΕΦΑΘ 86/2019).

51. Επειδή, οι οικείες διατάξεις δεν ορίζουν την έννοια της ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς και, κατά μείζονα λόγο, δεν καθορίζουν τον τρόπο υπολογισμού του κατώφλιου της ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς, ο οποίος πάντως (τρόπος υπολογισμού), για λόγους διαφάνειας και ίσης μεταχείρισης των συμμετεχόντων, πρέπει να είναι αντικειμενικός και να μην εισάγει δυσμενείς διακρίσεις (πρβλ. απόφαση της 27ης Νοεμβρίου 2001, C-285/99 και C-286/99 *Impresa Lombardini SpA - Impresa Generale di Costruzioni και Impresa Ing. Mantovani SpA*, σκέψεις 67-69). Συνεπώς, για την αξιολόγηση και τη λήψη απόφασης για το χαρακτηρισμό μίας προσφοράς ως ασυνήθιστα χαμηλής πρέπει να τίθενται από την αναθέτουσα αρχή αντικειμενικά κριτήρια, όπως, μεταξύ άλλων, η προϋπολογιζόμενη δαπάνη, ο ανταγωνισμός που αναπτύχθηκε και η διαφορά της τιμής της χαμηλότερης προσφοράς από τις άλλες προσφορές και από το μέσο όρο των προσφορών, αλλά και προσφορές που υποβάλλονται στο πλαίσιο παρεμφερών διαγωνισμών, καθώς και τα διδάγματα της κοινής πείρας, έτσι ώστε να προκύπτει μετά από το άνοιγμα των οικονομικών προσφορών το εκάστοτε ποσοστό επί τοις εκατό που αντιστοιχεί στην χαμηλότερη αποδεκτή τιμή που θα αποτελέσει το κατώφλι των ασυνήθιστα χαμηλών προσφορών. Εκ τούτων παρέπεται ότι χαρακτηρισμός προσφοράς ως ασυνήθιστα χαμηλής, βάσει ενός

Αριθμός απόφασης: 59 / 2020

προκαθοριζόμενου και ενιαίου ποσοστού επί τοις εκατό, εφαρμοστέου σε όλους τους διαγωνισμούς που διενεργεί μία αναθέτουσα αρχή, χωρίς την εφαρμογή των ως άνω αντικειμενικών κριτηρίων, παρίσταται αυθαίρετος και είναι ως εκ τούτου μη νόμιμος, αφού άγει σε αποκλεισμό από το διαγωνισμό κανονικών προσφορών. Περαιτέρω, αποτελεί πάγια νομολογία του ΔΕΚ ότι το κοινοτικό δίκαιο απαγορεύει τον αυτόματο αποκλεισμό από τους διαγωνισμούς για τη σύναψη συμβάσεων δημοσίων έργων ορισμένων προσφορών που καθορίζονται αποκλειστικώς βάσει μαθηματικού κριτηρίου. Αντιθέτως, το κοινοτικό δίκαιο δεν απαγορεύει, κατ' αρχήν, να χρησιμοποιείται μαθηματικό κριτήριο, όπως είναι το κατώφλι ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς, εφόσον πάντως, το αποτέλεσμα στο οποίο καταλήγει η εφαρμογή του κριτηρίου αυτού δεν έχει άκαμπτο χαρακτήρα και εφόσον τηρείται η απαίτηση για έλεγχο των προσφορών αυτών, κατόπιν ακροάσεως των ενδιαφερομένων υποψηφίων (απόφαση της 27ης Νοεμβρίου 2001, C-285/99 και C-286/99, σκέψεις 73 και 86). Επί τη βάση των ανωτέρω κρίθηκε ειδικά ότι: «[...] το ποσοστό του 50% επί της προϋπολογιζόμενης δαπάνης που χρησιμοποιήθηκε ως κατώφλι για τον προσδιορισμό της προσφοράς της 1ης μειοδότης εταιρείας ως ασυνήθιστα χαμηλής, ερειδόμενο αποκλειστικώς στην αιτιολογία των «διδασμάτων της κοινής πείρας και πρακτικής των συναλλαγών» και εφαρμοζόμενο σε όλους τους διαγωνισμούς της αναθέτουσας αρχής, αποτελεί τυχαίο και αυθαίρετο κριτήριο, αφού δεν στηρίζεται στο σύνολο των κριτηρίων που πρέπει να συγκαθορίζουν το εκάστοτε ποσοστό επί τοις εκατό που αντιστοιχεί στην χαμηλότερη αποδεκτή τιμή που θα αποτελέσει το κατώφλι των ασυνήθιστα χαμηλών προσφορών που προκύπτει μετά από το άνοιγμα των οικονομικών προσφορών κάθε διαγωνισμού, και συνεπώς αποτελεί μη αντικειμενικό τρόπο προσδιορισμού των ασυνήθιστα χαμηλών προσφορών. Τα κριτήρια αυτά είναι, μεταξύ άλλων, εκτός των διδασμάτων της κοινής πείρας, η προϋπολογιζόμενη δαπάνη του συγκεκριμένου διαγωνισμού, ο ανταγωνισμός που αναπτύχθηκε και η διαφορά της τιμής της χαμηλότερης προσφοράς από τις άλλες προσφορές και από το

Αριθμός απόφασης: 59 / 2020

μέσο όρο των προσφορών, αλλά και προσφορές που υποβάλλονται στο πλαίσιο παρεμφερών διαγωνισμών» (Ελ Συν Ε΄ Κλ. Πράξη 383/2017).

52. Επειδή, η αρχή της χρηστής διοίκησης επιβάλλει στα διοικητικά όργανα να ασκούν τις αρμοδιότητές τους σύμφωνα με το αίσθημα δικαίου που επικρατεί, ώστε κατά την εφαρμογή των σχετικών διατάξεων να αποφεύγονται οι ανεπιεικείς και απλώς δογματικές ερμηνευτικές εκδοχές και να επιδιώκεται η προσαρμογή των κανόνων δικαίου προς τις επικρατούσες κοινωνικές και οικονομικές συνθήκες και απαιτήσεις (Ε. Π. ΣΠΗΛΙΩΤΟΠΟΥΛΟΣ, *Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου*, Τόμος 1, Νομική Βιβλιοθήκη, 2010, σελ. 96).

53. Επειδή, ακόμη, από τη διάταξη του άρθρου 68 του Ν.3863/2010 συνάγεται ότι απορρίπτεται ως απαράδεκτη οικονομική προσφορά διαγωνιζομένου, η οποία δεν καλύπτει το ελάχιστο εργατικό κόστος για την παροχή των προς ανάθεση υπηρεσιών. Περαιτέρω, δε, η οικονομική προσφορά διαγωνιζομένου πρέπει να περιλαμβάνει και εύλογο διοικητικό (λειτουργικό) κόστος, καθώς επίσης να καταλείπει και κάποιο περιθώριο κέρδους, ώστε να μην θέτει σε κίνδυνο την εκτέλεση της σχετικής σύμβασης (ΕΑ ΣτΕ 108/2014, 328/2013, 198/2013, 187/2013, 76/2013 πρβλ. 970/2010, 1262, 1297, 1299/2009, 1262/2009 κ.ά.). Ενόψει αυτών η αναθέτουσα αρχή οφείλει να εξετάσει αν, υπό τις συγκεκριμένες συνθήκες της διενεργούμενης διαγωνιστικής διαδικασίας, σε συνδυασμό προς τις τυχόν παρεχόμενες από τον διαγωνιζόμενο επί του θέματος διευκρινίσεις, το προσφερόμενο από αυτόν ποσοστό διοικητικού κόστους, το οποίο αντιστοιχεί στις εν γένει λειτουργικές δαπάνες της επιχείρησης και τα επιμέρους κοστολογήσιμα στοιχεία της διακήρυξης, δεν είναι δε εκ των προτέρων καθορισμένο στο νόμο, είναι εύλογο, ώστε να καλύπτονται στοιχειωδώς οι λειτουργικές ανάγκες εκτέλεσης της σύμβασης που πρόκειται να συναφθεί (ΣτΕ 3439/2014, Ε.Α. ΣτΕ 328, 198 και 187/2013, 1262/2009 κ.ά.), καθώς και αν εξασφαλίζεται κάποιο περιθώριο κέρδους. Εξάλλου, η αναθέτουσα αρχή έχει ευχέρεια, κατ' εκτίμηση, ιδίως της απόκλισης της οικονομικής προσφοράς εκάστου διαγωνιζομένου από την προϋπολογισθείσα δαπάνη, να καλέσει προς παροχή των αναγκαίων διευκρινίσεων, εκείνους από τους

Αριθμός απόφασης: 59 / 2020

διαγωνιζομένους, των οποίων την οικονομική προσφορά κρίνει ως ασυνήθιστα χαμηλή, να εκτιμήσει τη λυσιτέλεια των εξηγήσεων που αυτοί παρείχαν και να αποφασίσει αιτιολογημένα για την αποδοχή ή την απόρριψη των προσφορών τους. Σε κάθε, πάντως, περίπτωση, η άσκηση της σχετικής διακριτικής ευχέρειας της αναθέτουσας αρχής δεν εκφεύγει του δικαστικού ελέγχου, ενώ σε περίπτωση που διαγωνιζόμενος προβάλλει ενώπιον της αναθέτουσας αρχής ειδικούς και συγκεκριμένους ισχυρισμούς περί υποβολής υπερβολικά χαμηλής προσφοράς εκ μέρους άλλου διαγωνιζομένου, γεννάται υποχρέωση της Διοίκησης να απαντήσει επί των προβληθέντων ουσιωδών αυτών ισχυρισμών διαλαμβάνοντας ειδικά αιτιολογημένη κρίση σχετικά με το εάν η επίμαχη οικονομική προσφορά είναι ή όχι ασυνήθιστα χαμηλή. Η αναθέτουσα Αρχή αποφαινόμενη επί της προσφυγής μπορεί είτε να την απορρίψει αιτιολογώντας ειδικά την κρίση της είτε κατ' αποδοχή της προσφυγής, εάν διαπιστωθεί ότι συντρέχει περίπτωση ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς, να καλέσει τον διαγωνιζόμενο που υπέβαλε την ασυνήθιστα χαμηλή προσφορά να παράσχει εγγράφως τις αναγκαίες διευκρινίσεις, που κρίνει σκόπιμες, προς αιτιολόγηση και επαλήθευση των επιμέρους παραμέτρων της προσφοράς του (πρβ. ΕΑ ΣΤΕ 295/2011, 1260, 841/2010, 127/2009, 1208/2008, κ.α.).

54. Επειδή, η προσφεύγουσα με τον μοναδικό λόγο της προσφυγής της ισχυρίζεται ότι η προσβαλλόμενη δεν είναι νομίμως αιτιολογημένη ούτε και νόμω βάσιμη. Τούτο δε διότι η προσφορά της απορρίφθηκε χωρίς να επεξηγείται γιατί οι παρεχόμενες διευκρινήσεις της επί της οικονομικής της προσφοράς και συγκεκριμένα, αναφορικά με το εργολαβικό κέρδος, δεν είναι επαρκείς. Αντιθέτως, η αναθέτουσα αρχή, κατά τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας, ενέμεινε σε μία απλή επανάληψη στερεοτυπικών φράσεων, κρίνοντας ειδικότερα ότι το προσφερόμενο εργολαβικό κέρδος δεν είναι εύλογο σύμφωνα με τα διδάγματα της κοινής αντίληψης και της λογικής, χωρίς να λαμβάνει υπόψη της τις συγκεκριμένες παραμέτρους της υπό κρίση σύμβασης. Περαιτέρω, όπως ισχυρίζεται η προσφεύγουσα το προσφερόμενο εργολαβικό κέρδος δεν είναι μηδενικό.

Αριθμός απόφασης: 59 / 2020

Επιπροσθέτως δε η αναθέτουσα αρχή υπερέβη τα άκρα όρια της διακριτικής της ευχέρειας, προβαίνοντας σε αξιολογικές κρίσεις και υποκαθιστώντας την δυνατότητα της προσφεύγουσας να διαμορφώνει στο πλαίσιο της ελεύθερης αγοράς το κέρδος της ως επιθυμεί, αναλαμβάνοντας η ίδια τους τυχόν επιχειρηματικούς κινδύνους. Άλλωστε, ως η προσφεύγουσα ισχυρίζεται, το κέρδος της από την εκτέλεση της συγκεκριμένης σύμβασης δεν είναι μόνο υλικό αλλά θα κερδίσει φήμη και πελατεία, απολαμβάνοντας πολλαπλά αντισταθμιστικά οφέλη.

55. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή με τις απόψεις της ισχυρίζεται ότι η προσβαλλομένη είναι επαρκώς αιτιολογημένη, σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στη διακήρυξη και στο νόμο. Περαιτέρω, ότι νομίμως απέρριψε την προσφορά της προσφεύγουσας λόγω του ασυνήθιστα χαμηλού κι, επομένως, μη εύλογου ποσοστού προσφερόμενου εργολαβικού κόστους. Επίσης, η παρεμβαίνουσα ισχυρίζεται ότι η προσβαλλομένη τυγχάνει επαρκώς τεκμηριωμένη και η προσφεύγουσα, πράγματι, δεν επεξήγησε επαρκώς την προσφορά της βάσει των παραμέτρων της συγκεκριμένης σύμβασης.

56. Επειδή, όπως προκύπτει από τα άρθρα 2.4.4, 3.1.1 παρ.3, 3.1.2 παρ. 4 και τα Παραρτήματα I (Μελέτη/ενδεικτικός προϋπολογισμός) και IV (Έντυπο οικονομικής προσφοράς) της διακήρυξης, ξεχωριστά και σε συνδυασμό μεταξύ τους, στην οικονομική προσφορά πρέπει, με ποινή τον αποκλεισμό, να υπολογίζεται, μεταξύ άλλων και εύλογο εργολαβικό κόστος, το οποίο πρέπει να σημειώνεται και ξεχωριστά στην οικονομική προσφορά και να διακρίνεται από το διοικητικό κόστος, το κόστος αναλωσίμων τις κρατήσεις υπέρ τρίτων, τις μικτές αποδοχές εργαζομένων και τις ασφαλιστικές εισφορές του εργοδότη. Η αναθέτουσα αρχή έχει (προ) υπολογίσει ενδεικτικά το εργολαβικό κέρδος σε ποσοστό 10% επί του γενικού συνόλου δαπάνης μισθοδοσίας και προμήθειας αναλωσίμων/τεχνικού εξοπλισμού/μέσων ατομικής προστασίας για ένα έτος, σύμφωνα με τον ενδεικτικό Προϋπολογισμό Μελέτης. Σε περίπτωση ασυνήθιστα χαμηλών προσφορών εφαρμόζονται τα άρθρα 88 και 89 του Ν.4412/2016 και, η αναθέτουσα αρχή, εφόσον, κατά την εκτίμησή της, συντρέχει περίπτωση ασυνήθιστα χαμηλής

Αριθμός απόφασης: 59 / 2020

προσφοράς ζητάει διευκρινίσεις επί της οικονομικής προσφοράς. Περαιτέρω δε απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά επί της οποίας οι ζητούμενες διευκρινίσεις δεν γίνονται αποδεκτές, σύμφωνα με το άρθρο 88 παρ.3 του Ν.4412/2016.

57. Επειδή, όπως προκύπτει από την επισκόπηση του φακέλου της υπόθεσης, η οικονομική προσφορά της προσφεύγουσας έχει ως εξής:

<i>A/A</i>	<i>ΕΝΔΕΙΚΤΙΚΟΣ ΠΡΟΫΠΟΛΟΓΙΣΜΟΣ ΚΟΣΤΟΥΣ ΓΙΑ ΔΑΠΑΝΗ ΓΕΝΙΚΗΣ ΚΑΘΑΡΙΟΤΗΤΑΣ</i>	<i>ΔΑΠΑΝΗ ΣΕ ΕΥΡΩ</i>
<i>1.</i>	<i>ΔΑΠΑΝΗ ΜΙΣΘΟΔΟΣΙΑΣ ΓΙΑ ΕΝΑ ΕΤΟΣ</i>	<i>108.304,38</i>
<i>2.</i>	<i>ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΑΝΑΛΩΣΙΜΩΝ- ΤΕΧΝΙΚΟΣ ΕΞΟΠΛΙΣΜΟ-ΜΕΣΑ ΑΤΟΜΙΚΗΣ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑΣ ΓΙΑ ΕΝΑ ΕΤΟΣ</i>	<i>5.069,00</i>
	<i>ΓΕΝΙΚΟ ΣΥΝΟΛΟ (1)+ (2)</i>	<i>113.373,38</i>
<i>3.</i>	<i>ΔΑΠΑΝΗ ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΟΥ ΚΟΣΤΟΥΣ 1,5% +ΕΡΓΟΛΑΒΙΚΟΥ ΚΕΡΔΟΥΣ 4% (ΣΥΝΟΛΟ 5,5%)</i>	<i>6.235,54</i>
	<i>ΚΑΘΑΡΟ ΠΟΣΟ</i>	<i>119.608,92</i>
<i>4.</i>	<i>ΦΠΑ 24%</i>	<i>28.706,14</i>
	<i>ΣΥΝΟΛΙΚΟΣ</i>	<i>148.315,06</i>

Αριθμός απόφασης: 59 / 2020

	ΕΝΔΕΙΚΤΙΚΟΣ ΠΡΟΫΠΟΛΟΓΙΣΜΟΣ	
--	-------------------------------	--

Περαιτέρω, η αναθέτουσα αρχή, μετά το άνοιγμα των οικονομικών προσφορών με το με αριθμ. πρωτ. 1978/24-09-2019 αίτημα της προς παροχή διευκρινήσεων ζήτησε από την προσφεύγουσα τα ακόλουθα: «[...] αφού έλαβε υπόψη ότι στον ενδεικτικό προϋπολογισμό που συντάχθηκε από την υπηρεσία του ΔΛΤ Νάξου η δαπάνη Διοικητικού Κόστους-Εργολαβικού Κέρδους ανέρχεται σε ποσό 17.432, 66 ευρώ μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ και συγκεκριμένα δαπάνη διοικητικού κόστους 3,4% και εργολαβικού κέρδους 10% (σύνολο 13,4%). Το άρθρο 3.1.1 παρ.3 της διακήρυξης, σύμφωνα με το οποίο η αναθέτουσα αρχή μπορεί να καλεί σε διευκρινήσεις της οικονομικής προσφοράς σύμφωνα με το άρθρο 102 του Ν.4412/2016. Το άρθρο 3.1.2 παρ. 5 εδάφιο 2 της διακήρυξης, σύμφωνα με το οποίο αν οι προσφορές είναι ιδιαίτερα χαμηλές σε σχέση με το αντικείμενο της σύμβασης, η αναθέτουσα αρχή απαιτεί από τους οικονομικούς φορείς να διευκρινίσουν την προσφορά τους [...] η εταιρεία ...ΕΠΕ, όπως προβεί στις απαιτούμενες διευκρινίσεις αναφορικά με το προσφερόμενο ποσό χωριστά για τη «Δαπάνη διοικητικού κόστους» και «Εργολαβικού κέρδους» ώστε τα σχετικά ποσά να θεωρηθούν σύμφωνα με την κοινή αντίληψη και λογική εύλογα σύμφωνα με τη σχετική απαίτηση του άρθρου 68 του Ν.3863/2010 [...]».

58. Επειδή, επί του ανωτέρω αιτήματος της αναθέτουσας αρχής η προσφεύγουσα απάντησε με το από 04-10-2020 διευκρινιστικό έγγραφό της ως ακολούθως: «[...]2. Εργολαβικό κέρδος ύψους 4.535,54 ευρώ ή 4% του εργατικού κόστους θεωρείται εύλογο καθώς βρίσκεται πάνω από το όριο που επιτρέπει ο προϋπολογισμός του έτους και ανταποκρίνεται πλήρως στην προσπάθεια την οποία θα καταβάλουμε για την εκτέλεση του έργου αλλά και στις παραμέτρους που έχει επιβάλλει ο ανταγωνισμός για παρόμοια έργα. Παραμένουμε στη διάθεσή σας για οποιαδήποτε διευκρίνηση τυχόν χρειαστείτε[...].

Αριθμός απόφασης: 59 / 2020

59. Επειδή, περαιτέρω, όπως προκύπτει από την αιτιολογία απόρριψης της προσφοράς της προσφεύγουσας, που εμπεριέχεται στην προσβαλλομένη και στις απόψεις της αναθέτουσας αρχής, που συνιστούν νόμιμη συμπληρωματική αιτιολογία, το προσφερόμενο εργολαβικό κόστος ύψους 4.535,54 ευρώ ή 4% του εργατικού κόστους, δεν θεωρείται εύλογο, αλλά ασυνήθιστα χαμηλό, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 68 του Ν.3863/2010 και το άρθρο 2.4.4 της διακήρυξης, ιδίως δε συγκρινόμενο με την αντίστοιχα ενδεικτικά προϋπολογιζόμενη τιμή της Μελέτης και τις προσφερόμενες τιμές των έτερων δύο εταιρειών. Ειδικότερα, σύμφωνα με την αιτιολογία της αναθέτουσας αρχής, το παραπάνω ποσό, που ανέρχεται σε ποσοστό 4% του προσφερόμενου εργατικού κόστους είναι ασυνήθιστα χαμηλό, ως υπολειπόμενο του τιθέμενου ως ενδεικτικού τοιαύτου ποσοστού 10% επί της αντίστοιχα προϋπολογιζόμενης εργατικής δαπάνης, συν το κόστος αναλωσίμων, τεχνικού εξοπλισμού και μέσων προστασίας καθώς και του αντίστοιχα προσφερόμενου ποσοστού 10,09% και 18,19% των έτερων δύο συμμετεχουσών εταιρειών. Άλλωστε, κατά την αιτιολογία της αναθέτουσας αρχής, οι παρεχόμενες διευκρινήσεις δεν κρίθηκαν επαρκείς/λυσίτελεις προς δικαιολόγηση του εύλογου χαρακτήρα της συγκεκριμένης προσφοράς, δεδομένου ότι από τις διευκρινήσεις δεν προέκυψε συγκεκριμένος τρόπος υπολογισμού ή άλλος τρόπος ανάλυσης της προσφοράς που θα καθιστούσε την προσφερόμενη τιμή ελέγξιμη. Περαιτέρω, ως διαλαμβάνεται στην αιτιολογία της αναθέτουσας αρχής, οι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας ότι το όφελός της μπορεί να είναι εκτός από υλικό και άυλο, συνιστάμενο στην απόκτηση φήμης και πελατείας κλπ, όπως και ότι, σε κάθε περίπτωση, το κέρδος της διαφοροποιείται σε κάθε επιμέρους έργο και μπορεί κάθε φορά να διαμορφώνεται διαφορετικά, προβάλλονται για πρώτη φορά με την προσφυγή και δεν λαμβάνονται υπόψη ως οφισγενώς προβαλλόμενοι. Συνεπώς, κατά την αναθέτουσα αρχή, το ασυνήθιστα χαμηλό εργολαβικό κόστος οδηγεί σε νόθευση του ανταγωνισμού και τελικά σε βλάβη του δημοσίου συμφέροντος. Για όλους τους ανωτέρω λόγους η αναθέτουσα

Αριθμός απόφασης: 59 / 2020

αρχή έκρινε τις παρεχόμενες διευκρινήσεις ως μη αποδεκτές και, κατόπιν τούτου, απέρριψε την προσφορά της προσφεύγουσας.

60. Επειδή, όπως προκύπτει από όσα εκτέθηκαν ανωτέρω υπό σκέψη 57, εν προκειμένω, η αναθέτουσα αρχή θεώρησε ότι η οικονομική προσφορά της προσφεύγουσας που υποβλήθηκε σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στο άρθρο 2.4.4 της διακήρυξης, ήτοι με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου οικονομικής προσφοράς και κατά τις περιεχόμενες σε αυτό οδηγίες, είναι ασυνήθιστα χαμηλή και ζήτησε διευκρινίσεις σχετικά με το εύλογο της προβλεπόμενης διοικητικής δαπάνης και του εργολαβικού κέρδους χωριστά. Πλην, όμως, η αναθέτουσα αρχή τόσο κατά την υποβολή του ανωτέρω ερωτήματος προς την προσφεύγουσα όσο και κατά την απόρριψη της προσφοράς της τελευταίας, έθεσε ως κριτήριο για τη δικαιολόγηση του «εύλογου» χαρακτήρα των ανωτέρω ποσών και ειδικότερα του εργολαβικού κέρδους που, στη συγκεκριμένη περίπτωση εξετάζεται, αφενός μεν τα συγκριτικά στοιχεία του ενδεικτικού προϋπολογισμού της μελέτης και τις αντίστοιχες προσφορές των λοιπών διαγωνιζομένων και αφετέρου την κοινή αντίληψη και λογική.

61. Επειδή, ωστόσο, τα ενδεικτικά στοιχεία του προϋπολογισμού ουδόλως δεσμεύουν την προσφέρουσα, η οποία κατά την κατάρτιση της προσφοράς της μπορεί να διαφοροποιηθεί από αυτά και τούτο άλλωστε ανάγεται στην ευχέρεια του κάθε διαγωνιζόμενου, ο οποίος δύναται να οργανώνει την άσκηση της επιχειρηματικής του δραστηριότητας, βάσει της δυναμικότητας της επιχείρησής του, το βάρος του επιχειρηματικού του κινδύνου και τις επιχειρηματικές προσδοκίες του κατά τον κρίσιμο, κατά περίπτωση, χρόνο (βλ. σκέψη 50). Άλλωστε, στη συγκεκριμένη περίπτωση, ως η αναθέτουσα αρχή «συνομολογεί» με τις απόψεις της «[...] δεν υπάρχει αντικειμενικό κριτήριο και ούτε ορίζεται ρητά ποιο περιθώριο κέρδους θεωρείται εύλογο [...]», γι' αυτό και «[...]έκρινε λαμβάνοντας υπόψη την ύπαρξη μέτρου σύγκρισης με την αντίστοιχη τιμή ποσοστού 10% της εγκεκριμένης από το Δ.Σ. του Λ.Τ. ..., μελέτης, καθώς και των υπολοίπων συμμετεχουσών εταιρειών ...ΑΕ, ποσοστού 10,09% και ...18,19%[...]. Πλην,

Αριθμός απόφασης: 59 / 2020

όμως, ο ενδεικτικός προϋπολογισμός της μελέτης που επικαλείται η αναθέτουσα αρχή, δεν προσδιορίζει το περιθώριο του εργολαβικού κέρδους με συγκεκριμένο τρόπο, ορίζοντας ελάχιστο ή μέγιστο ποσό ως εύλογο, ούτε κατ' επέκταση δεσμεύει ως προς τον «εύλογο» χαρακτήρα αυτού. Περαιτέρω, η αναθέτουσα αρχή ουδόλως έλαβε υπόψη της κατά την αναγωγή του παραπάνω κριτηρίου, ήτοι του εργολαβικού κόστους του ενδεικτικού προϋπολογισμού, σε προσδιοριστικό του εύλογου χαρακτήρα του προσφερόμενου εργολαβικού κόστους ότι, τούτο έχει υπολογιστεί βάσει του ενδεικτικού ποσού της δαπάνης μισθοδοσίας, αφού συνυπολογιστούν το κόστος αναλωσίμων, μέτρων ατομικής προστασίας και λοιπού τεχνικού εξοπλισμού, κι, επομένως, εάν η αναθέτουσα αρχή ήθελε να το χρησιμοποιήσει έστω ως συγκριτικό στοιχείο όφειλε να το εξετάσει αναλογικά με τα προσφερόμενα από την προσφεύγουσα που, όμως, έχουν προκύψει μετά από έκπτωση 18,92% επί του προϋπολογισμού της μελέτης, κι, επομένως δεν ταυτίζονται και ούτε θα εδύνατο να ταυτίζονται με αυτόν δοθέντος ότι ο επίμαχος διαγωνισμός είναι μειοδοτικός. Έτι περαιτέρω, η αναθέτουσα αρχή δεν έλαβε υπόψη της ότι τα στοιχεία του ενδεικτικού προϋπολογισμού της μελέτης περιγράφονται γενικά ως κατηγορίες δαπανών και όχι συγκεκριμένα και αναλυτικά, ώστε να υπάρχει πραγματικό μέτρο σύγκρισης με τα προσφερόμενα από την προσφεύγουσα, ώστε εάν η αναθέτουσα αρχή ήθελε να συγκρίνει την προσφορά της προσφεύγουσας λαμβάνοντας υπόψη συγκεκριμένες παραμέτρους όφειλε να το ζητήσει με τις διευκρινήσεις της (βλ. σκέψη 43) κι, επομένως απορριπτέος τυγχάνει ο ισχυρισμός της ότι από τις διευκρινήσεις της προσφεύγουσας ουδόλως προκύπτει ανάλυση του τρόπου υπολογισμού του εργολαβικού κέρδους με βάση τις συγκεκριμένες παραμέτρους της υπό κρίση διακήρυξης, ερειδόμενος στην εσφαλμένη προϋπόθεση ότι οι εν λόγω παράμετροι είχαν εκ των προτέρων συγκεκριμένα και ειδικά προσδιορισθεί και ζητηθεί να διευκρινιστούν.

62. Επειδή, επίσης, η αναγωγή από την αναθέτουσα αρχή των προσφερόμενων από τους έτερους φορείς σε συγκριτικά στοιχεία που

Αριθμός απόφασης: 59 / 2020

δικαιολογούν το ασυνήθιστα χαμηλό της προσφοράς της προσφεύγουσας τυγχάνει ομοίως εσφαλμένη ως παντελώς αυθαίρετη. Τούτο δε διότι, ως ήδη προελέχθη, ουδόλως έχει προσδιορισθεί από τη διακήρυξη ένα εύλογο περιθώριο εργολαβικού κέρδους, περαιτέρω δε τα προσφερόμενα ποσά εργολαβικού κέρδους διαφοροποιούνται σημαντικά σε σχέση με τον ενδεικτικό προϋπολογισμό μελέτης και δεν επεξηγείται γιατί αυτά θεωρήθηκαν εύλογα εν αντιθέσει με το προσφερόμενο από την προσφεύγουσα ποσό, λαμβανομένου μάλιστα υπόψη ότι κατά τον ενδεικτικό προϋπολογισμό της μελέτης το εργολαβικό κέρδος υπολογίζεται σε ποσοστό επί της δαπάνης μισθοδοσίας συν το κόστος αναλωσίμων, μέτρων ατομικής προστασίας και τεχνικού εξοπλισμού. Ούτε, περαιτέρω, εν προκειμένω, ελήφθησαν υπόψη έστω άλλα αντικειμενικά στοιχεία όπως η διαφορά της τιμής της χαμηλότερης προσφοράς από τις άλλες προσφορές και ο μέσος όρος των προσφορών (βλ. σκέψη 51). Η απλή δε επίκληση των ανωτέρω κριτηρίων, εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής χωρίς να τα εξειδικεύει ειδικώς και σαφώς δεν αρκεί για να δικαιολογήσει τον αντικειμενικό προσδιορισμό του ποσοστού αυτού είτε ληφθεί υπόψη ως μέτρο σύγκρισης ο ενδεικτικός προϋπολογισμός της μελέτης είτε το προσφερόμενο εργολαβικό κέρδος των λοιπών συμμετεχόντων, είτε και τα δύο. Σε κάθε δε περίπτωση, η χρήση ενός τέτοιου αυθαίρετου ποσοστού, ήτοι ποσοστού που αφενός μεν δεν είναι σταθερό και συγκεκριμένο, καθώς διαφορετικό ποσοστό προβλέπεται στον ενδεικτικό προϋπολογισμό της μελέτης και άλλο προσέφερε καθεμία από τις λοιπές συμμετέχουσες, δεν βασίζεται σε αντικειμενικά κριτήρια προκειμένου να κριθεί ως ασυνήθιστα χαμηλή η οικονομική προσφορά της προσφεύγουσας ως προς το εργολαβικό κέρδος, δεν προβλέπεται από κάποιον όρο της διακήρυξης και εφαρμόζεται εκ μέρους της αναθέτουσας για πρώτη φορά κατά το στάδιο αξιολόγησης των οικονομικών προσφορών, όπως βάσιμα ισχυρίζεται η προσφεύγουσα. Ως εκ τούτου, η χρήση ενός τέτοιου ποσοστού, χωρίς αυτό να προβλέπεται ρητώς στη διακήρυξη, συνιστά ανεπίτρεπτη εκ των υστέρων και εν τοις πράγμασι τροποποίηση των όρων της διακήρυξης, η οποία έρχεται σε αντίθεση τόσο με την αρχή της τυπικότητας και της

Αριθμός απόφασης: 59 / 2020

διαφάνειας όσο και με την αρχή της ίσης μεταχείρισης των οικονομικών φορέων.

63. Επειδή, περαιτέρω, τα επικαλούμενα από την αναθέτουσα αρχή κριτήρια της κοινής αντίληψης και λογικής δεν δύνανται να προσδιορίσουν τα περιθώρια του εύλογου εργολαβικού κέρδους, χωρίς την έκθεση επιπλέον παραμέτρων που σχετίζονται με το αντικείμενο της σύμβασης. Πλην, όμως, τέτοιες παράμετροι δεν προβλέπονται ούτε στη διακήρυξη, ούτε και τέθηκαν στο ερώτημα της αναθέτουσας αρχής προς την προσφεύγουσα κι, επομένως, η γενική και αόριστη επίκληση αυτών προς απόρριψη της προσφοράς της προσφεύγουσας τυγχάνει αυθαίρετη.

64. Επειδή, περαιτέρω το άρθρο 88 του ν. 4412/2016, έχει ως κύριο σκοπό να μην αποκλείεται προσφέρων από τη διαδικασία χωρίς να του έχει δοθεί η δυνατότητα να δικαιολογήσει το περιεχόμενο της προσφοράς του η οποία φαίνεται υπερβολικά χαμηλή, ενώ δεν προβλέπει όρια ως προς τη δυνατότητα της αναθέτουσας αρχής να ζητήσει τις αναγκαίες διευκρινίσεις που θα την οδηγήσουν σε ασφαλή κρίση. Επομένως, θα πρέπει ο υποψήφιος να μπορεί να προβάλει λυσιτελώς την άποψή του και να προσκομίσει κάθε είδους δικαιολογητικό σχετικά με τα στοιχεία της προσφοράς του. Η δε αναθέτουσα αρχή οφείλει να αποτυπώνει με σαφήνεια την πρόσκληση-αίτηση προκειμένου να τους παρέχει την δυνατότητα να αποδείξουν κατά πλήρη τρόπο την σοβαρότητα των προσφορών τους (βλ. σκέψη 43 και ΑΕΠΠ 979/2018). Στη συγκεκριμένη, ωστόσο, περίπτωση το ερώτημα της αναθέτουσας αρχής ήταν παντελώς γενικό και ασαφές στηριζόμενο απλώς και μόνο στα συγκριτικά στοιχεία του ενδεικτικού προϋπολογισμού μελέτης και στο εύλογο βάσει της κοινής αντίληψης και λογικής, τα οποία ωστόσο ουδόλως προσδιορίζουν και μάλιστα κατά τρόπο αντικειμενικό το ζητούμενο να απαντηθεί, ήτοι το εύλογο της προσφοράς. Επομένως, ουδεμία πλημμέλεια μπορεί να αποδοθεί στην απάντηση της προσφεύγουσας βάσει του συγκεκριμένου ερωτήματος και, περαιτέρω, ως αυτή βασίμως ισχυρίζεται, εφόσον η αναθέτουσα αρχή ήθελε και περαιτέρω διευκρινίσεις όφειλε να προβεί σε περαιτέρω ερώτημα ώστε να αχθεί σε ασφαλή κρίση.

Αριθμός απόφασης: 59 / 2020

65. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω απορριπτέοι τυγχάνουν οι ισχυρισμοί της αναθέτουσας αρχής και της παρεμβαίνουσας ότι η προσφορά της προσφεύγουσας είναι ασυνήθιστα χαμηλή, ότι αυτή δεν απάντησε με επάρκεια στο ερώτημα της αναθέτουσας αρχής και δεν έλαβε υπόψη τις συγκεκριμένες παραμέτρους της σύμβασης.

66. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, η προσφυγή θα πρέπει να γίνει δεκτή.

67.Επειδή η παρέμβαση θα πρέπει να απορριφθεί.

68.Επειδή, ύστερα από τα εκτεθέντα υπό σκέψη 66 πρέπει να επιστραφεί το παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα (άρθρο 363 παρ.5 Ν.4412/2016).

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται την προδικαστική προσφυγή.

Απορρίπτει την παρέμβαση.

Ακυρώνει την υπ' αριθμ. 153/05-11-2019 απόφαση του Δ.Σ. της αναθέτουσας αρχής, κατά το σκέλος αυτής με το οποίο απορρίφθηκε η προσφορά της προσφεύγουσας, σύμφωνα με το σκεπτικό.

Ορίζει την επιστροφή του παραβόλου επτακοσίων τριάντα επτά ευρώ και εξήντα τεσσάρων λεπτών (737,64 €).

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 30 Δεκεμβρίου 2019 και εκδόθηκε την 16 Ιανουαρίου 2020 στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη.

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

Αριθμός απόφασης: 59 / 2020

**ΓΕΡΑΣΙΜΟΥΛΑ-ΜΑΡΙΑ
ΔΡΑΚΟΝΤΑΕΙΔΗ**

ΒΙΚΤΩΡΙΑ ΠΙΣΜΙΡΗ