

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

1ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνεδρίασε στις 14 Νοεμβρίου 2022 με την εξής σύνθεση: Ιωάννης-Κωνσταντίνος Χαλκιάς, Πρόεδρος, Μιχαήλ Διαθεσόπουλος Μέλος και Αθηνά Μπουζιούρη, Μέλος-Εισηγήτρια.

Για να εξετάσει: α) την από 10/10/2022 με ΓΑΚ ΕΑΔΗΣΥ 1428/11-10-2022 προδικαστική προσφυγή του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «...» που εδρεύει στην ..., ..., και εκπροσωπείται νόμιμα και β) την από 10/10/2022 με ΓΑΚ ΕΑΔΗΣΥ 1430/11-10-2022 προδικαστική προσφυγή του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «...» που εδρεύει στις ..., οδός ..., και εκπροσωπείται νόμιμα.

Κατά του (η αναθέτουσα αρχή), όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Με τις υπόψη προδικαστικές προσφυγές, οι προσφεύγουσες στρέφονται κατά της απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής της αναθέτουσας αρχής με αριθμό 722/2022, ζητώντας η μεν πρώτη προσφεύγουσα την ακύρωσή της κατά το μέρος της με το οποίο έγιναν δεκτές οι εξηγήσεις των οικονομικών φορέων και επί των οικονομικών προσφορών τους και προβάλλοντας πρόσθετους λόγους απόρριψης των εξηγήσεων της, η δε δεύτερη προσφεύγουσα την ακύρωσή της αφενός κατά το μέρος της με το οποίο αποκλείστηκε η ίδια από τον διαγωνισμό και αφετέρου κατά το μέρος της με το οποίο έγιναν δεκτές οι εξηγήσεις επί των οικονομικών προσφορών των οικονομικών φορέων, και

Υπέρ της διατήρησης ισχύος της προσβαλλόμενης, κατά το μέρος που τις αφορά, παρεμβαίνουν κατά αμφότερων των προσφευγουσών: α) ο οικονομικός φορέας με την επωνυμία «... ..» και τον διακριτικό τίτλο «... ..» που εδρεύει στο ..., οδός ..., και εκπροσωπείται νόμιμα και β) ο οικονομικός φορέας με την επωνυμία «... ..» που εδρεύει στο ..., οδός ..., και εκπροσωπείται νόμιμα, γ) κατά της πρώτης προσφεύγουσας η δεύτερη προσφεύγουσα «... ..» και δ) κατά της δεύτερης προσφεύγουσας η πρώτη προσφεύγουσα «... ..».

Η εξέταση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Για την άσκηση των προδικαστικών προσφυγών καταβλήθηκαν, εισπράχθηκαν και δεσμεύτηκαν τα νόμιμα, σύμφωνα με τα άρθρα 363 Ν. 4412/2016 και 5 ΠΔ 39/2017, παράβολα ποσού 8.064,52 ευρώ, όπως αυτά υπολογίζονται βάσει της εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης ύψους 1.612.903,22 ευρώ χωρίς ΦΠΑ (κωδικός ηλεκτρονικού παραβόλου: ... για την πρώτη προσφυγή και κωδικός ηλεκτρονικού παραβόλου: ..., για την δεύτερη προσφυγή).
2. Με τη Διακήρυξη με αριθμό πρωτ. .../17-5-2022 της αναθέτουσας αρχής προκηρύχθηκε δημόσιος ανοικτός διαγωνισμός για την ανάδειξη αναδόχου της σύμβασης κατασκευής του 2022, εκτιμώμενης αξίας 1.612.903,22 ευρώ χωρίς ΦΠΑ. Ως κριτήριο ανάθεσης ορίστηκε αυτό της πλέον συμφέρουσας οικονομικής προσφοράς βάσει τιμής και ως καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών η 7/6/2022. Στον διαγωνισμό συμμετείχαν δεκατέσσερις (14) οικονομικοί φορείς, οι οποίοι κατετάγησαν κατά σειρά μειοδοσίας ως εξής: 1) ... με μέση έκπτωση 62,10%, 2) με μέση έκπτωση 57,13%, 3) ... με μέση έκπτωση 57,10%, 4) με μέση έκπτωση 55,13%, 5) με μέση έκπτωση 52,13%, 6) με μέση έκπτωση 52,13%, 7) ... με μέση έκπτωση 49,83%, 8) με μέση έκπτωση 48,17%, 9) ... με μέση έκπτωση 47,10%, 10) ... με μέση έκπτωση 45,16%. 11) ... με μέση έκπτωση 42,13%, 12) ... με μέση έκπτωση 8,00%, 13) ... με μέση έκπτωση 2,00% και 14) με μέση έκπτωση 1,00%. Για την κατάταξη των δύο διαγωνιζομένων που προσέφεραν ίδιο ποσοστό έκπτωσης διενεργήθηκε κλήρωση την 1^η/7/2022, κατόπιν πρόσκλησης των διαγωνιζόμενων οικονομικών φορέων.
3. Με την απόφαση με αριθμό 549/2022 της Οικονομικής Επιτροπής της αναθέτουσας αρχής επικυρώθηκε το Πρακτικό Ι της Επιτροπής Διαγωνισμού και κρίθηκαν παραδεκτές ως προς τα δικαιολογητικά συμμετοχής όλες οι προσφορές, διαπιστώθηκε δε ότι έξι (6) διαγωνιζόμενοι (...,,) είχαν προσφέρει εκπτώσεις που παρουσίαζαν απόκλιση άνω των δέκα ποσοστιαίων μονάδων από τον μέσο όρο έκπτωσης των λοιπών παραδεκτών προσφορών και εκλήθησαν αυτοί να παράσχουν εξηγήσεις επί των προσφερθεισών τιμών. Όλες οι κληθείσες εταιρείες υπέβαλαν τις εξηγήσεις

τους εμπρόθεσμα. Με την ήδη προσβαλλόμενη απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του διαγωνισμού επικυρώθηκε το πρακτικό αξιολόγησης των εξηγήσεων των οικονομικών φορέων της Επιτροπής Διαγωνισμού, απερρίφθησαν ως ανεπαρκείς οι εξηγήσεις τριών (3) οικονομικών φορέων, μεταξύ των οποίων και της δεύτερης προσφεύγουσας («... ...»), έγιναν δεκτές οι εξηγήσεις των λοιπών διαγωνιζόμενων και αναδείχθηκε προσωρινή ανάδοχος η έχοντας προσφέρει την χαμηλότερη τιμή μεταξύ των παραδεκτών προσφορών. Η ανωτέρω απόφαση της αναθέτουσας αρχής κοινοποιήθηκε μέσω του ΕΣΗΔΗΣ στις 28/9/2022.

4. Ο διαγωνισμός, ενόψει του αντικειμένου της σύμβασης (δημόσιο έργο), της εκτιμώμενης αξίας της, χωρίς ΦΠΑ, του χρόνου έναρξης της διαδικασίας ανάθεσης, καθώς επίσης και της νομικής φύσης της αναθέτουσας αρχής υπάγεται στις διατάξεις του ν. 4412/2016 και δη του Βιβλίου Ι αυτού. Συνακόλουθα, οι κρινόμενες διαφορές διέπονται από τις διατάξεις του Βιβλίου IV του ν. 4412/2016, και η ΕΑΔΗΣΥ είναι αρμόδια για την εξέταση των κρινόμενων προδικαστικών προσφυγών, οι οποίες ασκήθηκαν παραδεκτά.

5. Ειδικότερα, αμφότερες οι προδικαστικές προσφυγές ασκήθηκαν μέσα στη νόμιμη προθεσμία, η οποία εκκίνησε στις 28/9/2022, οπότε οι ενδιαφερόμενοι έλαβαν πλήρη γνώση της προσβαλλόμενης και της αιτιολογίας της, κατόπιν της κοινοποίησής της μέσω της «Επικοινωνίας» του ΕΣΗΔΗΣ μαζί με τα στοιχεία των εξηγήσεων των οικονομικών φορέων. Οι προβαλλόμενοι από την ισχυρισμοί περί απαραδέκτου των κρινόμενων προδικαστικών προσφυγών λόγω εκπροθέσμου, διότι η προσβαλλόμενη αναρτήθηκε αρχικά στην αρχική σελίδα του διαγωνισμού στις 27/9/2022, είναι απορριπτέοι, καθόσον από μόνη την ανάρτηση της πράξης της αναθέτουσας αρχής, χωρίς τις εξηγήσεις των οικονομικών φορέων, η αξιολόγηση των οποίων αποτελεί αντικείμενο της προσβαλλόμενης, δεν μπορεί να συναχθεί πλήρης γνώση της αιτιολογίας της από τους ενδιαφερόμενους (βλ. ΔΕφΠειρ 352/2022, ΕΑΔΗΣΥ 729/2022, πρβλ. ΔΕφΚομ/νης 113/2022).

6. Η αναθέτουσα αρχή κοινοποίησε αμφότερες τις προδικαστικές προσφυγές στους θιγόμενους στις 11/10/2022 και υπέβαλε απόψεις επ' αυτών στις 26/10/2022, νόμιμα και παραδεκτά.

7. Παραδεκτά και με έννομο συμφέρον παρεμβαίνουν υπέρ της διατήρησης ισχύος της προσβαλλόμενης όλες οι παρεμβαίνουσες, με αίτημα την

απόρριψη των προδικαστικών προσφυγών κατά το μέρος τους, με το οποίο προβάλλονται λόγοι αποκλεισμού των προσφορών τους.

8. Τα συμπληρωματικά υπομνήματα α) της πρώτης προσφεύγουσας για την αντίκρουση των απόψεων και των παρεμβάσεων κατά της προσφυγής της, β) της δεύτερης προσφεύγουσας επί της προσφυγής της για την αντίκρουση των απόψεων και των παρεμβάσεων κατά της προσφυγής της και γ) της σχετικά με την δεύτερη προσφυγή υπεβλήθησαν στις 31/10/2022 νόμιμα και εμπροθέσμως και, επομένως, λαμβάνονται υπόψη.

9. Το άρθρο 88 Ν. 4412/2016 περί ασυνήθιστα χαμηλών προσφορών, όπως τροποποιήθηκε με το άρθρο 32 Ν. 4782/2021 (ΦΕΚ Α` 36/09.03.2021) και ισχύει στην προκείμενη διαγωνιστική διαδικασία που εκκίνησε μετά την 1/6/2021, οπότε οι ανωτέρω διατάξεις τέθηκαν σε ισχύ, ορίζει τα εξής: «1. Όταν οι προσφορές φαίνονται ασυνήθιστα χαμηλές σε σχέση με τα έργα, τα αγαθά ή τις υπηρεσίες, οι αναθέτουσες αρχές απαιτούν από τους οικονομικούς φορείς να εξηγήσουν την τιμή ή το κόστος που προτείνουν στην προσφορά τους, εντός αποκλειστικής προθεσμίας είκοσι (20) ημερών από την κοινοποίηση της πρόσκλησης της αναθέτουσας αρχής. Αν οικονομικός φορέας δεν ανταποκριθεί στη σχετική πρόσκληση της αναθέτουσας αρχής εντός της άνω προθεσμίας και δεν υποβάλλει εξηγήσεις, η προσφορά του απορρίπτεται ως μη κανονική και καταπίπτει υπέρ της αναθέτουσας αρχής η εγγυητική επιστολή συμμετοχής. 2. Οι εξηγήσεις της παρ. 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, περί αρχών που εφαρμόζονται στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων, σύμφωνα με την παρ. 2 του άρθρου 89, ε) τη συμμόρφωση προς τις υποχρεώσεις του άρθρου 131, περί υπεργολαβίας, στ) το ενδεχόμενο χορήγησης κρατικής ενίσχυσης στον προσφέροντα, σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 89, περί δικαιολογητικών σχετικά με τις ασυνήθιστα χαμηλές προσφορές. 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 παρ. 2. Οι αναθέτουσες αρχές απορρίπτουν την προσφορά, εάν διαπιστώσουν ότι η προσφορά είναι ασυνήθιστα χαμηλή, διότι δεν συμμορφώνεται με τις ισχύουσες υποχρεώσεις της παρ. 2 του άρθρου 18. [...] 5α. Στις δημόσιες συμβάσεις έργων, μελετών, παροχής τεχνικών και λοιπών συναφών επιστημονικών υπηρεσιών, ως ασυνήθιστα χαμηλές προσφορές, σε κάθε περίπτωση, τεκμαίρονται προσφορές που υποβάλλονται σε διαγωνισμό και εμφανίζουν απόκλιση μεγαλύτερη των δέκα (10) ποσοστιαίων μονάδων από τον μέσο όρο του συνόλου των εκπτώσεων των παραδεκτών προσφορών που υποβλήθηκαν. Η αναθέτουσα αρχή δύναται να κρίνει ότι συνιστούν ασυνήθιστα χαμηλές προσφορές και προσφορές με μικρότερη ή καθόλου απόκλιση από το ως άνω όριο. Οι παρεχόμενες εξηγήσεις του οικονομικού φορέα, ιδίως ως προς τον προσδιορισμό οικονομικών μεγεθών, με τις οποίες ο προσφέρων διαμόρφωσε την προσφορά του, αποτελούν δεσμευτικές συμφωνίες και τμήμα της σύμβασης ανάθεσης που δεν μπορούν να μεταβληθούν καθ' όλη τη διάρκεια εκτέλεσης της σύμβασης. 6. Με απόφαση του Υπουργού Ανάπτυξης και Επενδύσεων για δημόσιες συμβάσεις προμήθειας αγαθών και παροχής γενικών υπηρεσιών, του Υπουργού Υποδομών και Μεταφορών για δημόσιες συμβάσεις έργων, μελετών και λοιπών συναφών επιστημονικών υπηρεσιών και του Υπουργού Υγείας για δημόσιες συμβάσεις προμήθειας ιατροτεχνολογικών αγαθών και παροχής συναφών υπηρεσιών, μπορεί να ορίζονται η μέθοδος και τα κριτήρια, δυνάμει των οποίων μία προσφορά κρίνεται ως ασυνήθιστα χαμηλή, καθώς και ο τρόπος σύνδεσης των κριτηρίων αξιολόγησης των ασυνήθιστα χαμηλών προσφορών με μηχανισμούς καταγραφής τιμών, όπως τα παρατηρητήρια τιμών. Με την ανωτέρω προβλεπόμενη απόφαση δύναται να ορίζονται οι προϋποθέσεις βάσει των οποίων η αναθέτουσα αρχή μπορεί να παρεκκλίνει από την εφαρμογή κάποιων εκ των αναφερόμενων σε αυτήν κριτηρίων».

10. Η Διακήρυξη, η οποία συνιστά το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού δεσμεύοντας αμφίδρομα την αναθέτουσα αρχή και τους διαγωνιζόμενους (ΕΑ ΣτΕ 352/2016, 53/2011, ΣτΕ 3669/2015, 5022/2012), ορίζει, σχετικά με τα τιθέμενα εν προκειμένω ζητήματα, τα εξής: «Άρθρο 4: Διαδικασία

ηλεκτρονικής αποσφράγισης και αξιολόγησης των προσφορών/ Κατακύρωση/ Σύναψη σύμβασης/ Προδικαστικές προσφυγές/Προσωρινή δικαστική προστασία 4.1 Ηλεκτρονική Αποσφράγιση/ Αξιολόγηση/ Έγκριση πρακτικού ...δ) Ακολούθως, η Επιτροπή Διαγωνισμού προβαίνει, κατά σειρά μειοδοσίας, σε έλεγχο της ολόγραφης και αριθμητικής αναγραφής των επιμέρους ποσοστών έκπτωσης και της ομαλής μεταξύ τους σχέσης, βάσει της παραγωγής σχετικού ψηφιακού αρχείου, μέσα από το υποσύστημα. Για την εφαρμογή του ελέγχου ομαλότητας, χρησιμοποιείται από την Επιτροπή Διαγωνισμού η μέση έκπτωση προσφοράς (Εμ), σύμφωνα με τα οριζόμενα στα άρθρα 95 και 98 του Ν. 4412/2016 ... η) Η περιγραφόμενη διαδικασία καταχωρείται στο πρακτικό της Επιτροπής Διαγωνισμού ή σε παράρτημά του, που υπογράφεται από τον Πρόεδρο και τα μέλη της. Ως ασυνήθιστα χαμηλές προσφορές, τεκμαίρονται οικονομικές προσφορές που εμφανίζουν απόκλιση μεγαλύτερη των δέκα (10) ποσοστιαίων μονάδων από τον μέσο όρο του συνόλου των εκπτώσεων των παραδεκτών προσφορών που υποβλήθηκαν. Η αναθέτουσα αρχή δύναται να κρίνει ότι συνιστούν ασυνήθιστα χαμηλές προσφορές και προσφορές με μικρότερη ή καθόλου απόκλιση από το ως άνω όριο. Στις παραπάνω περιπτώσεις, η αναθέτουσα αρχή απαιτεί από τους οικονομικούς φορείς να εξηγήσουν την τιμή ή το κόστος που προτείνουν στην προσφορά τους, εντός αποκλειστικής προθεσμίας είκοσι (20) ημερών από την κοινοποίηση της σχετικής πρόσκλησης, η οποία αποστέλλεται μέσω της λειτουργίας 'Επικοινωνία' του υποσυστήματος. Αν οικονομικός φορέας δεν ανταποκριθεί στη σχετική πρόσκληση της αναθέτουσας αρχής εντός της άνω προθεσμίας και δεν υποβάλλει εξηγήσεις, η προσφορά του απορρίπτεται ως μη κανονική και καταπίπτει υπέρ της αναθέτουσας αρχής η εγγυητική επιστολή συμμετοχής. Αν οι εξηγήσεις δεν γίνουν αποδεκτές, η προσφορά απορρίπτεται, ωστόσο δεν καταπίπτει η εγγυητική επιστολή συμμετοχής. Οι παρεχόμενες εξηγήσεις του οικονομικού φορέα, οι οποίες υποβάλλονται, ομοίως, μέσω της λειτουργίας 'Επικοινωνία', ιδίως ως προς τον προσδιορισμό οικονομικών μεγεθών, με τις οποίες ο προσφέρων διαμόρφωσε την προσφορά του, αποτελούν δεσμευτικές συμφωνίες και τμήμα της σύμβασης ανάθεσης που δεν μπορούν να μεταβληθούν καθ' όλη τη διάρκεια εκτέλεσης της σύμβασης. Κατά τα λοιπά εφαρμόζονται τα αναλυτικά αναφερόμενα στα άρθρα 88 και 89 του Ν. 4412/2016 Η Επιτροπή Διαγωνισμού ολοκληρώνει τη

σύνταξη του σχετικού πρακτικού με το αποτέλεσμα της διαδικασίας, με το οποίο εισηγείται την ανάθεση της σύμβασης στον μειοδότη (ή τη ματαίωση της διαδικασίας), και υποβάλλει στην αναθέτουσα αρχή το σχετικό ηλεκτρονικό αρχείο, ως “έσωτερικό”, προς έγκριση, μεταβιβάζοντας παράλληλα ξανά την αρμοδιότητα διαχείρισης του ηλεκτρονικού διαγωνισμού στον αρμόδιο πιστοποιημένο χρήστη της αναθέτουσας αρχής. Η αποδοχή ή απόρριψη των εξηγήσεων των οικονομικών φορέων, κατόπιν γνώμης της Επιτροπής Διαγωνισμού, η οποία περιλαμβάνεται στο ως άνω πρακτικό, ενσωματώνεται στην απόφαση της επόμενης περίπτωσης...».

11. Με τις διατάξεις του άρθρου 32 ν. 4782/2021 προστέθηκε στο άρθρο 88 ν. 4412/2016 η παρ. 5^α, με την οποία θεσπίστηκε, συγκεκριμένα ως προς τις δημόσιες συμβάσεις έργων, μελετών και παροχής τεχνικών και λοιπών συναφών επιστημονικών υπηρεσιών, νομοθετικό τεκμήριο για την εμφάνιση μίας προσφοράς ως ασυνήθιστα χαμηλής. Ειδικότερα, προβλέφθηκε ότι τεκμαίρονται ως ασυνήθιστα χαμηλές οι προσφορές εκείνες που εμφανίζουν απόκλιση μεγαλύτερη του δέκα τοις εκατό (10%) από τον μέσο όρο του συνόλου των παραδεκτών προσφορών. Αναλυτικότερα, όπως επεξηγείται και στην αιτιολογική έκθεση του ν. 4782/2021, με τις εν λόγω διατάξεις καθορίζεται ένα «*συνδυασμένο όριο έκπτωσης*» άνω του οποίου η αναθέτουσα αρχή υποχρεούται να καλέσει τον οικονομικό φορέα να αιτιολογήσει την προσφερόμενη τιμή και ο οικονομικός φορέας υποχρεούται να υποβάλει έγγραφες εξηγήσεις, τυχόν δε άρνησή του επάγεται την κήρυξη της προσφοράς του ως απαράδεκτης και την κατάπτωση της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής.

12. Μετά τη θέσπιση του ανωτέρω ορίου έκπτωσης, οι αναθέτουσες αρχές δεν διαθέτουν πλέον διακριτική ευχέρεια να εκτιμήσουν εάν μία προσφορά που αποκλίνει κατά 10% από τον μέσο όρο των εκπτώσεων των λοιπών παραδεκτών προσφορών του διαγωνισμού εμφανίζεται κατ’ αρχήν ως ασυνήθιστα χαμηλή, αλλά υποχρεούνται, κατά δεσμία αρμοδιότητα πλέον, να καλέσουν τον εν λόγω προσφέροντα για παροχή εξηγήσεων επί της προσφερθείσας τιμής. Εξακολουθούν, ωστόσο, να εφαρμόζονται κατά τα λοιπά οι διατάξεις του άρθρου 88 ν. 4412/2016 σχετικά με την παροχή εξηγήσεων από τους οικονομικούς φορείς και την αξιολόγηση αυτών από τις αναθέτουσες αρχές. Έτσι, για την τεκμηρίωση της προσφερόμενης τιμής, οι

οικονομικοί φορείς οφείλουν να αποδείξουν με κάθε πρόσφορο τρόπο, και – ενδεικτικά, αλλά όχι αποκλειστικά – με αναφορά στα στοιχεία του άρθρου 88 παρ. 2 ν. 4412/2016 την σοβαρότητα και την φερεγγυότητα των προσφορών τους σε σχέση με την συγκεκριμένη υπό ανάθεση σύμβαση (βλ. ΔΕΕ C–568/13, 18.12.2014, Azienda Ospedaliero-Universitaria di Careggi-Firenze EU:C:2014:2466, σκ. 50, C-599/10, 29.03.2021, AE SAG ELV Slovensko κ.λπ., EU:C:2012:191, σκέψεις 29 και 30). Και ναι μεν τα στοιχεία του άρθρου 88 παρ. 2 ν. 4412/2016 αναφέρονται ενδεικτικά, και όχι περιοριστικά, τούτο, όμως, δεν σημαίνει ότι οι οικονομικοί φορείς δεν υποχρεούνται να τεκμηριώσουν την προσφερόμενη τιμή με στοιχεία κρίσιμα σε σχέση με την συγκεκριμένη σύμβαση, και όχι με την εν γένει επιχειρηματική τους δραστηριότητα ή με προηγούμενες διαγωνιστικές διαδικασίες (πρβλ. ΔΕΕ Slovensko, ο.π., σκ. 30, ΔΕφΑθ 120/2020).

13. Περαιτέρω, στις περιπτώσεις αυτές, απαιτείται η ανάπτυξη μεταξύ της αναθέτουσας αρχής και του διαγωνιζόμενου ενός ουσιαστικού διαλόγου, ο οποίος πρέπει να λαμβάνει χώρα σε χρόνο κατάλληλο, ήτοι κατά την αξιολόγηση των προσφορών και πριν τη λήψη της απόφασης για την ανάθεση της σύμβασης, με σκοπό την αποσαφήνιση όλων των στοιχείων που συνθέτουν την προσφορά, τον σχηματισμού ασφαλούς κρίσης της αναθέτουσας αρχής ως προς το παραδεκτό της και τη διασφάλιση πραγματικού ανταγωνισμού μεταξύ των υποψηφίων αναδόχων. Η προσφορά μπορεί να απορριφθεί μόνον εάν τα παρεχόμενα στοιχεία δεν εξηγούν κατά τρόπο ικανοποιητικό το κατ' αρχήν χαμηλό επίπεδο της τιμής ή του κόστους που προτείνεται. Στο πλαίσιο αυτό, δεν αποκλείεται, μετά την αρχική εκτίμηση των απαντήσεων των οικονομικών φορέων, να κληθούν αυτοί εκ νέου, με νέα και συγκεκριμένη πρόσκληση της αναθέτουσας αρχής, να αιτιολογήσουν τα σημεία των προσφορών τους που εξακολουθούν να της προκαλούν αμφιβολίες (πρβλ. ΣΤΕ 1555/2022, 726/2022, 199/2021). Συνεπώς, η ανωτέρω διαδικασία διαλόγου ολοκληρώνεται νόμιμα οποτεδήποτε πληρωθούν σωρευτικά οι εξής δύο αναγκαίες συνθήκες: αφενός η παροχή της δυνατότητας στον προσφέροντα να υποστηρίξει την προσφορά του κατά τρόπο πλήρη και λυσιτελή ως προς όλα τα σημεία που τυχόν δημιούργησαν αμφιβολίες στην αναθέτουσα αρχή και αφετέρου η εκφορά ασφαλούς κρίσης της αναθέτουσας αρχής ως προς το παραδεκτό της προσφοράς, κατόπιν

αποσαφήνισης όλων των κρίσιμων στοιχείων που τη συνθέτουν. Η μη πλήρωση έστω και μίας από τις πιο πάνω συνθήκες καθιστά τη διαδικασία ελέγχου της ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς πλημμελή (βλ. ΣτΕ 1553/2022).

14. Από τα ανωτέρω συνάγεται ότι η αξιολογική κρίση ως προς τις παρασχεθείσες εξηγήσεις επί της εκάστοτε κατατεθείσας προσφοράς διαγωνιζομένου πρέπει να γίνεται πρωτογενώς από την αναθέτουσα αρχή, η οποία οφείλει να προβεί σε ευρύ έλεγχο ουσίας των ασυνήθιστα χαμηλών προσφορών, ενώ οι κρίσεις της υπόκεινται σε έλεγχο αιτιολογίας από τα αρμόδια όργανα, όπως εν προκειμένω η ΕΑΔΗΣΥ (πρβλ. ΕΛΣυν Μειζ. 804/2018). Εξάλλου, σε περίπτωση κατά την οποία διαγωνιζόμενος προβάλλει ενώπιον της αναθέτουσας αρχής ειδικούς και συγκεκριμένους ισχυρισμούς περί υποβολής ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς εκ μέρους άλλου διαγωνιζομένου, γεννάται αντίστοιχη υποχρέωσή της να απαντήσει επί των προβληθέντων ουσιωδών ισχυρισμών. Η απάντηση αυτή πρέπει να είναι νόμιμα αιτιολογημένη, η δε νομιμότητα και επάρκεια της σχετικής αιτιολογίας αποτελεί, επίσης, αντικείμενο ελέγχου από την ΕΑΔΗΣΥ (βλ. ΣτΕ 7μ 726/2022, ΣτΕ 199/2021, 154/2021, ΕΑ ΣτΕ 12/2020). Ως ουσιώδεις δε ισχυρισμοί θεωρούνται αυτοί με τους οποίους γίνεται επίκληση συγκεκριμένων αριθμητικών δεδομένων και κοστολογήσιμων στοιχείων των πληττόμενων οικονομικών προσφορών (πρβλ. ΕΑ ΣτΕ 165/2020, 12/2020, ΔΕφΑΘ 1951/2020), ενώ δεν θεωρούνται τέτοιοι οι ισχυρισμοί που ερείδονται αποκλειστικά στην κοστολόγηση των οικονομικών προσφορών των συμμετεχόντων στον διαγωνισμό, η οποία ανάγεται στους οικονομοτεχνικούς παράγοντες και στα οικονομικά δεδομένα που ισχύουν για καθέναν από αυτούς (πρβλ. ΕΑ 12/2020)· μόνη δε η υποβολή χαμηλότερης προσφοράς σε επιμέρους κονδύλια του προϋπολογισμού της σύμβασης σε σχέση με τις λοιπές υποβληθείσες προσφορές, δεν αρκεί προκειμένου να θεωρηθεί η οικονομική προσφορά του μειοδότη ή οποιουδήποτε άλλου οικονομικού φορέα ως ασυνήθιστα χαμηλή (πρβλ. ΕΑ ΣτΕ 165/2020, 20/2020, 290/2017). Και ναι μεν, η αναθέτουσα αρχή έχει κατ' αρχήν την υποχρέωση να εξετάσει τις οικονομικές προσφορές ως προς τον τυχόν ασυνήθιστα χαμηλό χαρακτήρα τους, αλλά οι οικονομικοί φορείς δεν εμποδίζονται να προβάλλουν το πρώτον ισχυρισμούς περί ασυνήθιστα χαμηλών προσφορών έτερων προσφερόντων με την άσκηση προδικαστικής προσφυγής, τους ενώπιον της

ΕΑΔΗΣΥ (πρβλ. ΣτΕ 7μ 726/2022, σκ. 32, ΑΕΠΠ 1554/2021, σκ. 11), προς την οποία, άλλωστε, η αναθέτουσα αρχή υποχρεούται κατ' άρθρο 365 παρ. 1 περ. β' Ν. 4412/2016 να υποβάλλει απόψεις, με τις οποίες έχει τη δυνατότητα να παραθέσει αρχική ή συμπληρωματική αιτιολογία της προσβαλλόμενης πράξης, η οποία, στην περίπτωση αυτή, μπορεί να αναφέρεται ιδίως στις αιτιάσεις του προσφεύγοντος περί ασυνήθιστα χαμηλών προσφορών έτερων προσφερόντων.

15. Στην περίπτωση αυτή, εφόσον διαπιστωθεί από την ΕΑΔΗΣΥ, κατά την εξέταση προβαλλόμενων ειδικών και συγκεκριμένων ισχυρισμών του προσφεύγοντος, ότι ένας προσφέρων υπολόγισε κονδύλια για την εκτέλεση της σύμβασης, το ύψος των οποίων κρίνεται ανεπαρκές, ο αποκλεισμός του διαγωνιζομένου από τη διαδικασία ανάθεσης αποτελεί αποκλειστική αρμοδιότητα της αναθέτουσας αρχής, αφού αυτή κρίνει αιτιολογημένα ότι τα στοιχεία που παρείχε ο διαγωνιζόμενος δεν εξηγούν ικανοποιητικά την προσφερόμενη τιμή και ότι αυτή δεν επαρκεί για την υλοποίηση της συγκεκριμένης σύμβασης, χωρίς η ΕΑΔΗΣΥ να μπορεί να υποκαταστήσει την αναθέτουσα αρχή ως προς την άσκηση της συγκεκριμένης αρμοδιότητας (πρβλ. ΣτΕ 602/2021, ΕΑ ΣτΕ 288/2020).

16. Επειδή, στην προκείμενη περίπτωση, η πρώτη προσφεύγουσα προβάλλει ότι οι προσφορές των τριών παρεμβαινουσών είναι ασυνήθιστα χαμηλές, διότι αυτές δεν υπολόγισαν το σύνολο των νόμιμων κρατήσεων, και συγκεκριμένα την κράτηση υπέρ ΤΠΕΔΕ και την κράτηση υπέρ ΤΥΔΚ, η καθεμία από τις οποίες ανέρχεται σε 1% του συμβατικού ανταλλάγματος για την εκτέλεση του έργου. Τόσο η αναθέτουσα αρχή όσο και οι παρεμβαίνουσες αντιτάσσουν ότι οι εν λόγω κρατήσεις δεν αναφέρονται στη Διακήρυξη και, ως εκ τούτου, οι διαγωνιζόμενοι δεν ήταν υποχρεωμένοι να τις λάβουν υπόψη τους για την κατάρτιση της οικονομικής τους προσφοράς.

17. Επειδή, το άρθρο 8 της Διακήρυξης ορίζει τα εξής: «8.1. Το έργο συγχρηματοδοτείται από Ίδιους πόρους του „, από τον ΚΑ 30.7333.45 του Προϋπολογισμού ΟΕ 2022. Το έργο υπόκειται στις κρατήσεις που προβλέπονται για τα έργα αυτά, περιλαμβανομένης της κράτησης ύψους 0,07 % υπέρ των λειτουργικών αναγκών της Ενιαίας Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Συμβάσεων, σύμφωνα με το άρθρο 4 παρ 3 ν. 4013/201175, της κράτησης ύψους 0,06 % υπέρ των λειτουργικών αναγκών της Αρχής Εξέτασης

Προδικαστικών Προσφυγών, σύμφωνα με το άρθρο 350 παρ. 3 του ν. 4412/2016, της κράτησης 6 %, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 53 παρ. 7 περ. θ' του ν. 4412/2016 και της υπ' αριθμ. ΔΝΣγ/οικ.42217/ΦΝ466/12.6.2017 απόφασης του Υπουργού Υποδομών και Μεταφορών (Β' 2235), της κράτησης 2,5%ο υπέρ της Π.Ο.Μ.Η.Τ.Ε.Δ.Υ., σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 53 παρ. 7 περ. θ' του ν. 4412/2016 και ΔΝΣβ/51667/ΦΝ466/12-02-2020 απόφασης του Υπουργού Υποδομών και Μεταφορών (Β' 2780), καθώς και της κράτησης ύψους 0,02% υπέρ της ανάπτυξης και συντήρησης του Ο.Π.Σ. Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ., σύμφωνα με το άρθρο 36 παρ. 6 του ν. 4412/2016». Περαιτέρω, το άρθρο 14 της ΕΣΥ ορίζει ότι «το έργο χρηματοδοτείται από ίδιους Πόρους του Δήμου από τον ΚΑ 30.7333.45 του ΟΕ 2022. 14.1. Ο Ανάδοχος θα καταβάλλει τις αντίστοιχες κρατήσεις, όπως ισχύουν κατά το χρόνο δημοπράτησης προσκομίζοντας πριν από την πληρωμή κάθε λογαριασμού τις αντίστοιχες αποδείξεις, καθώς και απόδειξη καταβολής του προκαταβλητέου φόρου εισοδήματος».

18. Από τις ανωτέρω διατάξεις των συμβατικών τευχών προκύπτει ότι οι λογαριασμοί του υπό ανάθεση έργου υπόκεινται σε όλες τις ισχύουσες κατά τη δημοπράτησή του κρατήσεις υπέρ τρίτων. Από δε τη γραμματική διατύπωση του άρθρου 8 της Διακήρυξης («το έργο υπόκειται στις κρατήσεις που προβλέπονται για τα έργα αυτά, περιλαμβανομένης της κράτησης ..., της κράτησης ..., καθώς και της κράτησης ...») προκύπτει ότι η εκεί αναφορά των κρατήσεων είναι ενδεικτική, περιλαμβάνει δε όλες τις προβλεπόμενες για τα έργα της συγκεκριμένης μορφής κρατήσεις, χωρίς να αποκλείεται η εφαρμογή των κρατήσεων που δεν αναφέρονται ρητώς (βλ. ΔΕφΑθ 252/2020, σκ. 18), απορριπτομένων των περί του αντιθέτου ισχυρισμών της αναθέτουσας αρχής και των παρεμβαινουσών.

19. Εξάλλου, με τις διατάξεις των άρθρων 4 παρ. 2 νδ 75/1946 και 14 παρ. 2 νδ 4260/1962, οι οποίες εξακολουθούν να ισχύουν (βλ. ΔΕφΠειρ 500/2022, 928/2021) επιβάλλεται κράτηση 1% υπέρ ΤΠΕΔΕ στα έργα που εκτελούνται από τους Δήμους. Επιπροσθέτως, με τις διατάξεις του άρθρου 5 νδ 107/1946, η οποία επίσης εξακολουθεί να ισχύει επιβάλλεται στους λογαριασμούς δημοσίων έργων των Δήμων κράτηση 1% υπέρ ΤΥΔΚ επί της αξίας των εκτελούμενων έργων. Οι πιο πάνω διατάξεις της Διακήρυξης θεσπίζουν κατά τρόπο σαφή ότι το εργολαβικό αντάλλαγμα για την εκτέλεση της υπό ανάθεση

σύμβασης υπόκειται σε όλες ανεξαιρέτως τις ισχύουσες κατά τον χρόνο εκκίνησης της διαγωνιστικής διαδικασίας κρατήσεις, οι δε διαγωνιζόμενοι αποδέχθηκαν τους ανωτέρω όρους του διαγωνισμού διά της ανεπιφύλακτης συμμετοχής τους σε αυτόν. Ως εκ τούτου, είναι απορριπτέοι οι προβαλλόμενοι από την ... ,,, ισχυρισμοί περί ασάφειας των οικείων όρων της Διακήρυξης. Κατά συνέπεια, είναι βάσιμος ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι οι παρεμβαίνουσες ... ,,,, και ... ,,,, κατά παράβαση των επιβαλλόμενων από τις προπαρατεθείσες διατάξεις του νόμου και της Διακήρυξης, δεν συμπεριέλαβαν στην προσφορά τους κονδύλια για την κάλυψη των δαπανών που αντιστοιχούν στις κρατήσεις 1% υπέρ ΤΠΕΔΕ και 1% υπέρ ΤΥΔΚ και βαρύνουν το εργολαβικό αντάλλαγμα. Ως εκ τούτου, μη νόμιμα η αναθέτουσα αρχή έκανε δεκτές με την προσβαλλόμενη πράξη της τις εξηγήσεις των τριών ανωτέρω διαγωνιζόμενων οικονομικών φορέων (... .. και ... ,,,) επί των οικονομικών τους προσφορών, διότι οι εξηγήσεις αυτές ήταν ανεπαρκείς σε σχέση με τα κονδύλια των κρατήσεων. Κατόπιν των ανωτέρω, ο προκείμενος λόγος της πρώτης προδικαστικής προσφυγής πρέπει να γίνει δεκτός ως προς όλους τους οικονομικούς φορείς, για τους οποίους αυτός προβάλλεται.

20. Η πρώτη προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η δαπάνη ασφάλισης του έργου ανέρχεται σε 0,20% του συμβατικού τιμήματος και, ως εκ τούτου, το αντίστοιχο κονδύλιο της προσφοράς της ... το οποίο ανέρχεται σε 0,156%, είναι χαμηλό. Ο προκείμενος ισχυρισμός, στηριζόμενος αποκλειστικά στην εκτίμηση της προσφεύγουσας, χωρίς αναφορά σε αντικειμενικά ισχύοντα και κοστολογήσιμα στοιχεία ή/και σε τυχόν απόκλιση της προσφοράς της παρεμβαίνουσας από τις κρατούσες στην ασφαλιστική αγορά τιμές, δεν παρίσταται ειδικός και συγκεκριμένος, ώστε να κλονίζεται η κρίση της αναθέτουσας αρχής περί επάρκειας των εξηγήσεων της παρεμβαίνουσας ως προς το επίμαχο κονδύλιο και να δημιουργείται υποχρέωση επανεξέτασής τους (βλ. σκέψη 14). Σε κάθε περίπτωση, ηπροσκόμισε με τις εξηγήσεις της, για την τεκμηρίωση της σχετικής δαπάνης, ασφαλιστήριο συμβόλαιο τεχνικών ασφαλίσεων της ... με ετήσιο ασφαλιστρο ποσού 9.520,00 ευρώ (αρχείο με τίτλο «... .. __ΑΝΑΝΕΩΣΗ»), η δε προσφεύγουσα δεν αμφισβητεί το περιεχόμενο και το ύψος των ασφαλίσεων του συμβολαίου, με επί του οποίου στηρίζει τη παρεμβαίνουσα την κοστολόγηση της επίμαχης

δαπάνης. Κατόπιν των ανωτέρω, ο προκείμενος λόγος της προδικαστικής προσφυγής πρέπει να απορριφθεί.

21. Η πρώτη προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι το κονδύλιο της προσφοράς της για την κάλυψη της αμοιβής του προϊσταμένου του εργοταξίου μηχανικού (εργοταξιάρχη), η οποία ανέρχεται σε 1.465,35 ευρώ, είναι χαμηλό συγκρινόμενο με την επίσης προβλεπόμενη από την παρεμβαίνουσα αμοιβή του εργοδηγού, η οποία ανέρχεται σε 1.904,93 ευρώ. Ειδικότερα, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι οι ανωτέρω προβλέψεις της οικονομικής προσφοράς της παρεμβαίνουσας αντίκεινται στη λογική λαμβάνοντας υπόψη ότι ο ρόλος του εργοταξιάρχη στην εκτέλεση του έργου είναι σημαντικότερος από εκείνον του εργοδηγού. Όμως, ο καθορισμός της αμοιβής των ανωτέρω στελεχών, στο μέτρο που δεν παραβιάζεται ισχύουσα συλλογική σύμβαση εργασίας ή άλλες κανονιστικές διατάξεις, όπως αυτές που καθορίζουν το ύψος των κατώτατων μισθών, ανάγεται στη συμβατική ελευθερία της παρεμβαίνουσας ως εργοδότης και των συνεργατών της. Περαιτέρω, η προσφεύγουσα δεν επικαλείται κοστολογήσιμα στοιχεία από τα οποία να προκύπτει ότι το κονδύλιο της αμοιβής του εργοταξιάρχη δεν είναι επαρκές ή ότι αποκλίνει σοβαρά από τις κρατούσες στην αγορά τιμές, αλλά στηρίζεται αποκλειστικά στην εκτίμησή της. Με τα ανωτέρω δεδομένα, ο προκείμενος ισχυρισμός δεν παρίσταται ειδικός και συγκεκριμένος, ώστε να κλονίζεται η κρίση της αναθέτουσας αρχής περί επάρκειας των εξηγήσεων της παρεμβαίνουσας ως προς το επίμαχο κονδύλιο και να δημιουργείται υποχρέωση επανεξέτασής τους (βλ. σκέψη 14). Κατόπιν των ανωτέρω, ο προκείμενος λόγος της προδικαστικής προσφυγής πρέπει να απορριφθεί.

22. Η πρώτη προσφεύγουσα ισχυρίζεται και η συνομολογεί ότι το κονδύλιο των εργαστηριακών δοκιμών του έργου που υπολόγισε η τελευταία υπολείπεται της απαιτούμενης δαπάνης κατά 396,00 ευρώ, διότι η παρεμβαίνουσα έλαβε υπόψη της λιγότερους ελέγχους από εκείνους που απαιτούνται σύμφωνα με τα τεχνικά δεδομένα του έργου. Ως εκ τούτου, μη νόμιμα η αναθέτουσα αρχή έκανε δεκτές με την προσβαλλόμενη τις εξηγήσεις της ως προς το συγκεκριμένο κονδύλιο. Κατόπιν των ανωτέρω, ο προκείμενος λόγος της πρώτης προδικαστικής προσφυγής πρέπει να γίνει δεκτός.

23. Η πρώτη προσφεύγουσα ισχυρίζεται επίσης, ότι το κονδύλιο ασφαλιστικών εισφορών για την ασφάλιση του εργατοτεχνικού προσωπικού του έργου, όπως αυτό υπολογίστηκε από την, υπολείπεται του νόμιμου, διότι ο ορθός συντελεστής εργατικής δαπάνης είναι 1,98%, και όχι 1,83%. Ειδικότερα, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η παρεμβαίνουσα έχει εφαρμόσει εσφαλμένο συντελεστή εργατικής δαπάνης στην εργασία ανύψωσης ή καταβιβασμού σχάρας ή καλύμματος φρεατίου, ήτοι 6% έναντι του ορθού 15%. Κατ' αρχάς, η προσφεύγουσα αναποδείκτως ισχυρίζεται ότι ο εφαρμοστέος στην προαναφερθείσα εργασία συντελεστής εργατικής δαπάνης είναι 15%. Σε κάθε περίπτωση, όπως προκύπτει από τις εξηγήσεις της παρεμβαίνουσας, αυτή υπολόγισε την δαπάνη ασφάλισης του εργατοτεχνικού προσωπικού με αναφορά στους τεκμαρτούς συντελεστές του άρθρου 38 του Κανονισμού Ασφάλισης ΙΚΑ (ήδη ΕΦΚΑ), το οποίο τυγχάνει εφαρμογής στα οικοδομοτεχνικά δημόσια έργα. Συγκεκριμένα, η παρεμβαίνουσα υπήγαγε την ανωτέρω εργασία σε συντελεστή 6%. Ο εν λόγω συντελεστής αντιστοιχεί σε εργασία οδοποιΐας θεωρούμενη κατά τον ανωτέρω κανονισμό ως οικοδομική και υπαγόμενη σε συντελεστή εργατικής δαπάνης ποσοστού 6% (βλ. την από 8/11/2022 έκθεση του Ειδικού Επιστήμονα ειδικότητας Πολιτικών Μηχανικών της ΕΑΔΗΣΥ, Γεωργίου – Βασιλείου Ελευθεριάδη, σελ. 8-13). Ως εκ τούτου, ορθώς η παρεμβαίνουσα υπολόγισε την εργατική δαπάνη του έργου με βάση, μεταξύ άλλων, τον ανωτέρω συντελεστή, απορριπτομένου του προκειμένου λόγου της πρώτης προδικαστικής προσφυγής.

24. Η πρώτη προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η δεν υπολόγισε στην προσφορά της τη δαπάνη της εργασίας τομής του οδοστρώματος με ασφαλτοκόπτη του άρθρου ΑΤ 31. Η παρεμβαίνουσα ισχυρίζεται ότι η εν λόγω δαπάνη έχει συνυπολογιστεί στην τιμή του φρεζαρίσματος, διότι είναι αλληλένδετη με αυτή. Από τα υποβληθέντα από την παρεμβαίνουσα στοιχεία προκύπτει ότι στην κοστολόγηση της ΟΜΑΔΑΣ ΕΡΓΑΣΙΩΝ Δ: ΑΣΦΑΛΤΙΚΑ έχει πράγματι συνυπολογισθεί το κόστος των εργασιών ασφαλτοκοπής, καθώς έχουν συμπεριληφθεί στοιχεία κόστους τόσο για το μηχάνημα του ασφαλτοκόπτη (κόστος 5,00 €/ημέρα εργασίαςx12 ημέρες εργασίας) όσο και για το συνεργείο εκτέλεσης συνολικά των ασφαλικών εργασιών (βλ. την από 8/11/2022 έκθεση του Ειδικού Επιστήμονα ειδικότητας Πολιτικών Μηχανικών της ΕΑΔΗΣΥ, Γεωργίου – Βασιλείου Ελευθεριάδη, σελ. 1-7). Ως εκ τούτου, ο

προκείμενος λόγος της πρώτης προδικαστικής προσφυγής πρέπει να απορριφθεί.

25. Η πρώτη προσφεύγουσα αμφισβητεί τον υπολογισμό του μεταφορικού κόστους του έργου εκ μέρους της προβάλλοντας μία σειρά επιμέρους ισχυρισμών. Κατ' αρχάς, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται και η παρεμβαίνουσα συνομολογεί ότι υπολόγισε μία (1) ημέρα μεταφορών λιγότερη από τις απαιτούμενες. Το επιπλέον κόστος για τη μία (1) αυτή ημέρα μεταφορών, με το οποίο πρέπει, κατά τους βάσιμους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας και την παραδοχή της παρεμβαίνουσας, να επιβαρυνθεί η προσφορά της τελευταίας, ανέρχεται σε 1.746,60 ευρώ (βλ. την από 8/11/2022 έκθεση του Ειδικού Επιστήμονα ειδικότητας Πολιτικών Μηχανικών της ΕΑΔΗΣΥ, Γεωργίου – Βασιλείου Ελευθεριάδη, σελ. 13). Κατά δεύτερον, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η παρεμβαίνουσα έχει υποεκτιμήσει τη δαπάνη μεταφορών μεταξύ του έργου και του συγκροτήματος παραγωγής ασφαλτομίγματος, διότι έχει καταρτίσει την προσφορά της στη βάση έξι (6) δρομολογίων μεταξύ των ανωτέρω σημείων με επιστροφή ανά ημέρα, πράγμα που δεν είναι εφικτό, διότι - πάντα κατά τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας - η απόσταση μεταξύ του έργου και του ασφαλικού συγκροτήματος καλύπτεται σε 35, και όχι σε 25 λεπτά, όπως έχει υπολογίσει η παρεμβαίνουσα. Όμως, η παρεμβαίνουσα έχει αναλύσει τον τρόπο οργάνωσης των δρομολογίων μεταξύ του εργοταξίου και του ασφαλικού συγκροτήματος στον ... (σελ. 8 του εγγράφου με τίτλο «ΑΙΤΙΟΛΟΓΗΣΗ ... 07-06-2022 ... -1») και έχει προσκομίσει με τις εξηγήσεις της χάρτες GOOGLE από τους οποίους προκύπτει μέγιστος χρόνος διάνυσης της επίμαχης απόστασης είκοσι ενός (21) λεπτών, τον οποίο και έχει λάβει υπόψη της η παρεμβαίνουσα για την κατάρτιση της προσφοράς της, και ελάχιστος χρόνος δεκαοκτώ (18) λεπτών. Επομένως, με βάση τα ανωτέρω στοιχεία είναι εύλογος κατ' αρχήν ο σχεδιασμός των δρομολογίων από την παρεμβαίνουσα, στην οποία, άλλωστε, απόκειται να οργανώσει κατά τον βέλτιστο τρόπο τον χωροταξικό σχεδιασμό του έργου και τη μετακίνηση των οχημάτων της μεταξύ των διαφορετικών σημείων. Ο δε απαιτούμενος για τα επίμαχα δρομολόγια χρόνος επηρεάζεται από πλήθος παραγόντων, χωρίς να μπορεί να γίνει δεκτός ως δίδαγμα κοινής πείρας και, επομένως, χωρίς απόδειξη, ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι ο χρόνος κάθε δρομολογίου πρέπει να

αυξηθεί στα τριάντα πέντε (35) λεπτά για τα φορτωμένα φορτηγά (πρβλ. ΔΕΦΑΘ 422/2021, 252/2020). Ως εκ τούτου, ο προκείμενος λόγος της πρώτης προδικαστικής προσφυγής είναι απορριπτέος.

26. Η πρώτη προσφεύγουσα αμφισβητεί τον υπολογισμό του κόστους παραγωγής ασφαλομίγματος εκ μέρους της προβάλλοντας μία σειρά επιμέρους ισχυρισμών. Πρώτον, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η παρεμβαίνουσα δεν έχει υποβάλει πιστοποιητικό CE για το ανακυκλωμένο υλικό που χρησιμοποιείται για την παραγωγή του ασφαλομίγματος που προτίθεται να ενσωματώσει στο έργο. Ο ισχυρισμός αυτός είναι απορριπτέος, διότι από την πρόσκληση της αναθέτουσας αρχής δεν απαιτείτο η προσκόμιση τέτοιου πιστοποιητικού, στην περίπτωση δε που η αναθέτουσα αρχή επιθυμούσε διευκρινίσεις σχετικά με την πιστοποίηση του επίμαχου ανακυκλωμένου υλικού θα είχε τη δυνατότητα να το ζητήσει στο πλαίσιο της διαβούλευσης με τον οικονομικό φορέα κατ' άρθρο 88 ν. 4412/2016 (βλ. σκέψη 11). Σε κάθε δε περίπτωση, ο προκείμενος ισχυρισμός είναι απορριπτέος, διότι από τον ηλεκτρονικό φάκελο του διαγωνισμού προκύπτει ότι η εταιρεία υπέβαλε σχετικό πιστοποιητικό με τις εξηγήσεις της (βλ. αρχείο με τίτλο «EC CERTIFICATE 13108-1 05-09-2019_el_NEO.pdf»), το ειδικότερο περιεχόμενο του οποίου δεν αμφισβητείται από την παρεμβαίνουσα.

27. Δεύτερον, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι έχει υποεκτιμηθεί το κόστος μεταφοράς αδρανών, διότι η απόσταση μεταξύ του συγκροτήματος παραγωγής ασφαλομίγματος και των λατομείων δεν διανύεται από τα φορτηγά σε είκοσι δύο (22) λεπτά, αλλά σε τριάντα πέντε (35). Και στην περίπτωση αυτή, η παρεμβαίνουσα έχει αναλύσει το κόστος μεταφοράς των αδρανών υλικών από λατομεία του Ασπροπύργου προς το συγκρότημα παραγωγής ασφαλομίγματος που εδρεύει, επίσης, στον ... (σελ. 23 του εγγράφου με τίτλο «ΑΙΤΙΟΛΟΓΗΣΗ ... 07-06-2022 ... -1») λαμβάνοντας ως μέση απόσταση τα δεκαεπτά (17) χιλιόμετρα και ως χρόνο τα είκοσι δύο (22) λεπτά με μέση ταχύτητα 45χλμ/ώρα. Επομένως, με βάση τα ανωτέρω στοιχεία, είναι εύλογος κατ' αρχήν ο σχεδιασμός των δρομολογίων από την παρεμβαίνουσα, δεν μπορεί δε να γίνει δεκτός ως δίδαγμα κοινής πείρας και, επομένως, χωρίς απόδειξη ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας που δεν βασίζεται σε κανένα υπολογιστικό στοιχείο ότι τα φορτωμένα φορτηγά

χρειάζονται τριάντα πέντε (35) λεπτά για να διανύσουν την ίδια απόσταση (πρβλ. ΔΕΦΑΘ 422/2021, 252/2020).

28. Τρίτον, οι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας περί υποεκτίμησης του κόστους του ανακυκλωμένου υλικού που υπολογίζεται από την παρεμβαίνουσα σε 0,10 ευρώ/τόνο και του φασόν που υπολογίζεται σε 5 ευρώ/τόνο είναι απορριπτέοι, διότι οι εν λόγω τιμές προκύπτουν από προσφορά της βιομηχανίας ασφαλτομιγμάτων με ημερομηνία 1/6/2022 προς την παρεμβαίνουσα, το ειδικότερο περιεχόμενο της οποίας δεν αμφισβητείται συγκεκριμένα από την προσφεύγουσα. Οι δε ισχυρισμοί της προσφεύγουσας που εδράζονται στην σύγκριση της προσφοράς της παρεμβαίνουσας με τις λοιπές υποβληθείσες προσφορές, ως προς το επίμαχο κονδύλιο, καταλήγοντας στην εκτίμηση της προσφεύγουσας ότι για το ανακυκλωμένο υλικό *«αποδεκτή τιμή είναι τα 3,00 ευρώ»* και για το φασόν *«7,43€/τον, που αποτελεί μια σχετικά αποδεκτή τιμή»*, είναι απορριπτέοι, διότι, χωρίς αναφορά σε αντικειμενικά αριθμητικά δεδομένα ή γενικώς κρατούσες τιμές στην αγορά, δεν μπορούν να θεωρηθούν ειδικοί και συγκεκριμένοι (βλ. σκέψη 11). Ωστόσο, βασίμως υποστηρίζει η προσφεύγουσα ότι η τιμή μονάδας των υλικών γαρμπίλι και χαλίκι που λαμβάνει υπόψη της η παρεμβαίνουσα κατά τον υπολογισμό της τιμής ασφαλτομίγματος τύπου ΑΣ 31,5 διαφοροποιείται από την αντίστοιχη τιμή μονάδας που λαμβάνει υπόψη κατά τον υπολογισμό της τιμής ασφαλικής στρώσης κυκλοφορίας ΑΣ20 (4,5 ευρώ/τόνο έναντι 5 ευρώ/τόνο αντίστοιχα). Η δε διαφοροποίηση αυτή δεν στηρίζεται σε κανένα στοιχείο των εξηγήσεων της παρεμβαίνουσας, η επιβάρυνση της προσφοράς της οποίας από τη διαφορά κόστους για την προμήθεια των εν λόγω αδρανών υλικών για την παραγωγή του ασφαλτομίγματος ΑΣ31,5 υπολογίζεται σε 687,56 ευρώ (βλ. την από 8/11/2022 έκθεση του Ειδικού Επιστήμονα ειδικότητας Πολιτικών Μηχανικών της ΕΑΔΗΣΥ, Γεωργίου – Βασιλείου Ελευθεριάδη, σελ. 18-19), ποσό που επιβαρύνει την προσφορά της παρεμβαίνουσας. Ως εκ τούτου, μη νόμιμα η αναθέτουσα αρχή έκανε δεκτές με την προσβαλλόμενη τις εξηγήσεις της ως προς το συγκεκριμένο κονδύλιο. Κατόπιν των ανωτέρω, ο προκείμενος λόγος της πρώτης προδικαστικής προσφυγής πρέπει να γίνει δεκτός ως προς το τελευταίο σκέλος του.

29. Η πρώτη προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι οι ημερήσιες αποδόσεις των συνεργείων απόξεσης και διάστρωσης ασφαλομίγματος της παρεμβαίνουσας, τις οποίες η υπολογίζει σε 711,00 τόνους ανά ημέρα, είναι υπερβολικές για τις συνθήκες εκτέλεσης του έργου και ότι αποδεκτή θα ήταν η απόδοση 450,00 τόνων ανά ημέρα. Ο προκείμενος ισχυρισμός, ο οποίος δεν στηρίζεται σε κανένα αριθμητικό ή υπολογιστικό δεδομένο, αλλά σε απλή εκτίμηση της προσφεύγουσας, δεν παρίσταται ειδικός και συγκεκριμένος, ώστε να κλονίζεται η κρίση της αναθέτουσας αρχής περί επάρκειας των εξηγήσεων της παρεμβαίνουσας ως προς το επίμαχο κονδύλιο και να δημιουργείται υποχρέωση επανεξέτασής τους (βλ. σκέψη 14). Ως εκ τούτου, ο προκείμενος λόγος της προδικαστικής προσφυγής πρέπει να απορριφθεί.

30. Η πρώτη προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι οι τιμές των αδρανών που ενσωματώνονται στο ασφαλομίγμα δεν τεκμηριώνονται από την λόγω του ανεπίκαιρου των προσκομιζόμενων τιμολογίων προμηθευτών με χρονολογία 2021. Ωστόσο, η παρεμβαίνουσα έχει προσκομίσει οικονομική προσφορά της βιοτεχνίας ασφαλομίγματος προς αυτή με ημερομηνία 1/6/2022, ήτοι έξι ημέρες πριν την υποβολή της προσφοράς της (7/6/2022). Από την εν λόγω προσφορά προκύπτουν επίκαιρες τιμές αδρανών υλικών για την παραγωγή ασφαλομίγματος, στις οποίες στηρίζονται οι υπολογισμοί των επιμέρους εργασιών από την παρεμβαίνουσα. Ως εκ τούτου, ο προκείμενος ισχυρισμός της προσφεύγουσας πρέπει να απορριφθεί.

31. Περαιτέρω, ως αόριστος και ανεπίδεκτος εκτίμησης απορρίπτεται ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι *«παλαιές ημερομηνίες έχουν οι προσφορές μεταφοράς ασφάλτου και πώλησης νερού καθώς και τα τιμολόγια που αποδεικνύουν το κόστος της μεταφοράς του πετρελαίου και του σκυροδέματος»*, διότι δεν αναφέρονται ούτε συγκεκριμένα αμφισβητούμενα έγγραφα των εξηγήσεων της παρεμβαίνουσας ούτε ο χρόνος έκδοσής τους που πλήττεται ως ανεπίκαιρος από την προσφεύγουσα. Κατόπιν των ανωτέρω, ο προκείμενος λόγος της προδικαστικής προσφυγής πρέπει να απορριφθεί.

32. Η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η έχει υπολογίσει κόστος καυσίμου για την λειτουργία του ασφαλοκόπτη για έξι (6) ώρες, και όχι για τις οκτώ (8) ώρες ημερήσιας απασχόλησης του μηχανήματος, όπως έχουν υπολογίσει οι

λοιποί διαγωνιζόμενοι. Η παρεμβαίνουσα έχει αναλύσει την οργάνωση του χρόνου για την εκτέλεση των εργασιών φρεζαρίσματος, λαμβάνοντας υπόψη και το διάστημα, εντός της οκτάωρης βάρδιας, κατά το οποίο το μηχάνημα της φρέζας δεν θα λειτουργεί, διότι θα βρίσκεται σε αναμονή της άφιξης φορτηγών, της φορτοεκφόρτωσής τους κ.λπ. (σελ. 20 του εγγράφου με τίτλο «ΑΙΤΙΟΛΟΓΗΣΗ ... 07-06-2022 ... -1»). Συγκεκριμένα, όπως βασίμως ισχυρίζεται η παρεμβαίνουσα, αυτή έχει καταρτίσει την προσφορά της με την παραδοχή αναμονής τριών (3) ωρών ανά ημέρα για τους λόγους που προαναφέρθηκαν. Ωστόσο, για τον υπολογισμό του κόστους λειτουργίας της φρέζας αφαιρεί μόνο δύο (2) ώρες από το οκτάωρο ωράριο και υπολογίζει ότι το μηχάνημα θα λειτουργεί καταναλώνοντας αντίστοιχα καύσιμα για έξι (6) ώρες συνολικά. Με τα ανωτέρω δεδομένα, ο προκείμενος ισχυρισμός της προσφεύγουσας είναι απορριπτέος, διότι εδράζεται στην εσφαλμένη προϋπόθεση ότι η παρεμβαίνουσα έχει δηλώσει οκτώ (8) ώρες εργασίας της φρέζας ημερησίως, χωρίς να υπολογίσει το καύσιμο για ολόκληρο το διάστημα αυτό. Δεδομένου δε ότι η προσφεύγουσα δεν αμφισβητεί κατά τα λοιπά τον προαναφερθέντα τρόπο οργάνωσης των εργασιών του εργοταξίου από την παρεμβαίνουσα, ο προκείμενος λόγος της προδικαστικής προσφυγής προσφυγής πρέπει να απορριφθεί.

33. Η πρώτη προσφεύγουσα βάλλει κατά της αποδοχής των εξηγήσεων της προβάλλοντας ότι το κονδύλιο ασφαλιστικών εισφορών για την ασφάλιση του εργατοτεχνικού προσωπικού του έργου, όπως αυτό υπολογίστηκε από την παρεμβαίνουσα, υπολείπεται του νόμιμου, διότι η παρεμβαίνουσα έχει υπολογίσει χαμηλότερους συντελεστές εργατικής δαπάνης για τις εργασίες: Πρόσθετη τιμή εκσκαφών λόγω δυσχερειών από διερχόμενα υπόγεια δίκτυα ... (15% αντί για 6%), Ανύψωση ή καταβιβασμός σχάρας ή καλύμματος φρεατίου (15% αντί για 6%), Επούλωση τοπικών φθορών οδοστρωμάτων με θερμό ασφαλτοσκυρόδεμα ανεξαρτήτων διαστάσεων (7% αντί για 2%). Ο ισχυρισμός που αφορά στην εργασία ανύψωσης ή καταβιβασμού σχάρας ή καλύμματος φρεατίου είναι απορριπτέος, διότι, όπως προαναφέρθηκε στη σκέψη 23 της παρούσας, πρόκειται για εργασία οδοποιίας θεωρούμενη ως οικοδομική, η οποία υπάγεται στην κατηγορία οικοδομικών του άρθρου 38 του Κανονισμού Ασφάλισης του ΙΚΑ και σε συντελεστή εργατικής δαπάνης 6%. Ως προς τις

λοιπές δύο εργασίες, η δεν έχει παραθέσει συγκεκριμένα στοιχεία για την υπαγωγή των σχετικών εργασιών σε κατηγορίες του Κανονισμού Ασφάλισης ΙΚΑ και, επομένως, οι εξηγήσεις της δεν είναι επαρκείς ως προς το στοιχείο αυτό (βλ. την από 8/11/2022 έκθεση του Ειδικού Επιστήμονα ειδικότητας Πολιτικών Μηχανικών της ΕΑΔΗΣΥ, Γεωργίου – Βασιλείου Ελευθεριάδη, σελ. 20-25).

34. Ως εκ τούτου, δεν αιτιολογείται νόμιμα, λόγω ανεπάρκειας των προσκομισθέντων από την παρεμβαίνουσα στοιχείων, η αποδοχή των εξηγήσεων της από την αναθέτουσα αρχή ως προς τους συντελεστές εργατικής δαπάνης των εργασιών πρόσθετης τιμή εκσκαφών λόγω δυσχερειών από διερχόμενα υπόγεια δίκτυα ... (15% αντί για 6%) και επούλωσης τοπικών φθορών οδοστρωμάτων με θερμό ασφαλτοσκυρόδεμα ανεξαρτήτων διαστάσεων (7% αντί για 2%). Κατόπιν των ανωτέρω, ο προκείμενος λόγος της πρώτης προδικαστικής προσφυγής πρέπει να γίνει δεκτός ως προς τα προαναφερθέντα δύο σκέλη του.

35. Η πρώτη προσφεύγουσα ισχυρίζεται ακόμη ότι η δαπάνη ασφάλισης του έργου για αστική ευθύνη ανέρχεται σε 2.000,00 ευρώ, η δε υπολογισθείσα από την δαπάνη υπολείπεται του ανωτέρω ποσού κατά 560,00 ευρώ. Ο προκείμενος ισχυρισμός είναι απορριπτέος ως αναπόδεικτος, διότι η προσφεύγουσα δεν επικαλείται κανένα σχετικό στοιχείο, ενώ, επιπρόσθετα, έρχεται και σε αντίθεση με τον, επίσης προβαλλόμενο με την πρώτη προδικαστική προσφυγή, ισχυρισμό για την απόρριψη της προσφοράς της, με τον οποίο η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η δαπάνη ασφάλισης του έργου ανέρχεται σε 0,20% του συμβατικού αντικειμένου. Η δε παρεμβαίνουσα, όπως υποστηρίζει με την παρέμβασή της, εκτίμησε με την προσφορά της την δαπάνη ασφάλισης του έργου σε ποσό 1.460,00 ευρώ υπολογίζοντάς της σε ποσοστό 0,20% επί του προσφερόμενου συμβατικού τιμήματος ποσού 732.608,49 ευρώ ($732.608,49 \times 0,2\% = 1.465,22$), και επιβεβαίωσε την τιμή αυτή με προσφορά της, κατόπιν της πρόσκλησης της αναθέτουσας αρχής για αιτιολόγηση της προσφοράς της. Δεδομένου δε ότι το ύψος του συγκεκριμένου κονδυλίου της προσφοράς αφορά το ασφάλιστρο, το οποίο προσδιορίζεται αποκλειστικά από την ασφαλιστική σύμβαση μεταξύ του αναδόχου και του ασφαλιστή, χωρίς να επηρεάζεται από άλλες τιμές της αγοράς (όπως τα υλικά για την εκτέλεση του έργου), η

προσφορά της ασφαλιστικής εταιρείας τεκμηριώνει την ανωτέρω τιμή, ανεξαρτήτως του χρόνου έκδοσής της. Κατόπιν των ανωτέρω, ο προκείμενος λόγος της προδικαστικής προσφυγής πρέπει να απορριφθεί.

36. Η πρώτη προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η έχει υποεκτιμήσει το κόστος της εργασίας ασφαλικής συγκολλητικής επάλειψης του ΑΤ 3.5, διότι έχει υπολογίσει για την εκτέλεσή της χρόνο λιγότερο από τον απαιτούμενο, ο οποίος ανέρχεται υποχρεωτικά, κατά τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας, σε δεκατέσσερις (14) ημέρες, όσες, δηλαδή, προβλέπονται από την παρεμβαίνουσα και για την κατασκευή ασφαλικών ταπήτων. Από τα υποβληθέντα από την παρεμβαίνουσα στοιχεία, αναφορικά με τις αποδόσεις των συνεργείων της, προκύπτει ότι είναι δυνατό το συνεργείο ασφαλικών επαλείψεων (απόδοσης 11.000 μ²/ημέρα) να ξεκινήσει όχι την πρώτη, αλλά την τρίτη ημέρα εργασιών, αφότου δηλαδή έχει ανοιχτεί μέτωπο εργασίας από φρεζάρισμα επιφάνειας 4.900 από 44 μ² + 4.900 μ² + 4.900 μ² = 14.700 μ², προκειμένου στη συνέχεια να ακολουθήσουν οι εργασίες των ασφαλικών επαλείψεων και οι εργασίες διάστρωσης των ασφαλικών στρώσεων. Κατ' αυτόν τον τρόπο, το συνεργείο ασφαλικών επαλείψεων δεν απαιτείται να είναι παρόν καθημερινά στο έργο, αλλά μόνο τις ημέρες εκείνες κατά τις οποίες θα υπάρχει μέτωπο εργασίας ικανό, ώστε να καλύπτεται η εκτιμώμενη ημερήσια απόδοση των 11.000 μ². Επομένως, για την ανωτέρω ποσότητα ασφαλικών επαλείψεων (7.000 μ² + 68.000 μ² + 68.000 μ² = 143.000 μ²), ο απαιτούμενος χρόνος εκτέλεσης των εργασιών υπολογίζεται σε 143.000 μ²/11.000 μ² = 13 ημέρες, όπως βασίμως ισχυρίζεται η παρεμβαίνουσα (βλ. την από 8/11/2022 έκθεση του Ειδικού Επιστήμονα ειδικότητας Πολιτικών Μηχανικών της ΕΑΔΗΣΥ, Γεωργίου – Βασιλείου Ελευθεριάδη, σελ. 26-30). Κατόπιν των ανωτέρω, ο προκείμενος λόγος της προδικαστικής προσφυγής πρέπει να απορριφθεί.

37. Επειδή, η πρώτη προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι το κόστος ασφαλικών που έχει υπολογίσει η περιέχει πολλά αδιευκρίνιστα στοιχεία. Ειδικότερα, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η χρήση προϊόντων ανακύκλωσης από διαφορετικές πηγές είναι απαγορευτική για την παραγωγή αδρανών για το υπό ανάθεση έργο, καθώς επίσης και ότι, σύμφωνα με την εγκεκριμένη προδιαγραφή της ασφαλικής στρώσης κλειστού τύπου, απαιτείται τα αδρανή να προέρχονται είτε από λατομείο είτε να είναι φυσικής

προέλευσης. Οι προκείμενοι ισχυρισμοί είναι απορριπτέοι, διότι η εφαρμοστέα τεχνική προδιαγραφή ΕΛΟΤ ΤΠ 1501-05-03-11-04 για τις ασφαλικές στρώσεις κλειστού τύπου (ΦΕΚ Β' 4607/13-9-2019), στην οποία παραπέμπουν και τα άρθρα 3.6 και 3.7 του περιγραφικού τιμολογίου του έργου, δεν απαγορεύει την προέλευση προϊόντων ανακύκλωσης από διαφορετικές πηγές, ενώ ρητά προβλέπει ότι ως αδρανή υλικά μπορούν να χρησιμοποιηθούν και προϊόντα ανακύκλωσης παλαιών ασφαλικών (σελ. 14 της προσαρτημένης στο ανωτέρω ΦΕΚ τεχνικής προδιαγραφής). Περαιτέρω, αλυσιτελώς αμφισβητεί η προσφεύγουσα την προέλευση των δειγμάτων αδρανών που χρησιμοποιήθηκαν για την πιστοποίησή τους και, επιπλέον, αβασίμως προβάλλει ότι το κόστος αδρανών που υπολογίζει η προσφεύγουσα πρέπει να προσαυξηθεί με δαπάνες πιστοποίησής τους, διότι η παρεμβαίνουσα προσκόμισε με τις εξηγήσεις της πιστοποιητικά συμμόρφωσης με τα ευρωπαϊκά εναρμονισμένα πρότυπα EN 13043:2002+AC:2004 (ΕΛΟΤ EN 13043:2002 που συμπεριλαμβάνει AC:2004) για τα αδρανή ασφατομιγμάτων και επιφανειακών επιστρώσεων οδών, αεροδρομίων και άλλων περιοχών κυκλοφορίας οχημάτων και EN 13242:2002+A1:2007 (ΕΛΟΤ EN 13242:2002+ A1:2008) για τα αδρανή υλικών σταθεροποιημένων με υδραυλικές κονίες ή μη σταθεροποιημένων για χρήση στα τεχνικά έργα και την οδοποιία (τα οποία, μάλιστα, είναι υποχρεωτικής εφαρμογής στα αδρανή που προορίζονται για χρήση στα δημόσια έργα στην Ελλάδα από 13/12/2022 και εξής, σύμφωνα με το άρθρο 1 της απόφασης του Υπουργού Υποδομών και Μεταφορών με αριθμό 269357 που δημοσιεύθηκε στο ΦΕΚ Β' 4823/13.09.2022). Κατόπιν των ανωτέρω, ο προκείμενος λόγος της προδικαστικής προσφυγής της πρώτης προσφεύγουσας πρέπει να απορριφθεί στο σύνολό του.

38. Επειδή, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι οι τιμές ασφάλτου, πετρελαίου και μαζούτ που έχει λάβει υπόψη της η είναι εσφαλμένες, διότι στηρίζονται σε «λανθασμένη προσφορά» της προμηθεύτριας ... προβάλλοντας, ειδικότερα, ότι οι εν λόγω τιμές θα έπρεπε να είναι υψηλότερες λόγω αφενός της απόστασης του εργοστασίου της παρεμβαίνουσας από τα διυλιστήρια και αφετέρου του προβλεπόμενου τρόπου πληρωμής με επιταγή. Οι ισχυρισμοί αυτοί είναι απορριπτέοι, διότι οι τιμές των ανωτέρω υλικών τεκμηριώνονται με προσφορά της ... προς την

παρεμβαίνουσα με ημερομηνία 6/6/2022, στην οποία, άλλωστε, αναφέρεται και η έδρα της παρεμβαίνουσας και ο τρόπος πληρωμής, ώστε να μην εγείρεται καμία αμφιβολία ότι η προμηθεύτρια έλαβε υπόψη της και τα ανωτέρω στοιχεία κατά την κατάρτιση της προαναφερθείσας προσφοράς της προς την παρεμβαίνουσα. Ως εκ τούτου, οι σχετικοί λόγοι της προδικαστικής προσφυγής πρέπει να απορριφθούν.

39. Η πρώτη προσφεύγουσα ισχυρίζεται επίσης ότι η έχει υποεκτιμήσει τη δαπάνη μεταφορών μεταξύ του έργου και του συγκροτήματος παραγωγής ασφαλομίγματος, διότι έχει καταρτίσει την προσφορά της στη βάση πέντε (5) δρομολογίων με επιστροφή μεταξύ των ανωτέρω σημείων ανά ημέρα, πράγμα που δεν είναι εφικτό, διότι - πάντα κατά τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας - η απόσταση μεταξύ του έργου και του ασφαλικού συγκροτήματος καλύπτεται σε 45, και όχι σε 28 λεπτά, όπως έχει υπολογίσει η παρεμβαίνουσα. Όμως, η παρεμβαίνουσα αναλύει στις εξηγήσεις της τον υπολογισμό του χρόνου μεταφοράς ασφαλομίγματος από την ιδιόκτητη μονάδα παραγωγής ασφαλικού σκυροδέματος και μονάδας επεξεργασίας αποβλήτων στο ... μέχρι το ... και προσκομίζει χάρτες GOOGLE, από τους οποίους προκύπτει ότι αυτή διανύεται σε χρόνο που κυμαίνεται από είκοσι δύο (22) έως τριάντα πέντε (35) λεπτά, η ίδια δε έχει λάβει ως βάση υπολογισμού τα είκοσι οκτώ (28) λεπτά. Επομένως, με βάση το ανωτέρω στοιχείο είναι εύλογος κατ' αρχήν ο σχεδιασμός των δρομολογίων από την παρεμβαίνουσα, στην οποία, άλλωστε, απόκειται να οργανώσει κατά τον βέλτιστο τρόπο τον χωροταξικό σχεδιασμό του έργου και τη μετακίνηση των οχημάτων της μεταξύ των διαφορετικών σημείων. Ο δε απαιτούμενος για τα επίμαχα δρομολόγια χρόνος επηρεάζεται από πλήθος παραγόντων, χωρίς να μπορεί να γίνει δεκτός ως δίδαγμα κοινής πείρας και, επομένως, χωρίς απόδειξη, ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι ο χρόνος κάθε δρομολογίου πρέπει να αυξηθεί στα σαράντα πέντε (45) λεπτά για τα φορτωμένα φορτηγά (πρβλ. ΔΕφΑθ 422/2021, 252/2020). Ως εκ τούτου, ο προκείμενος λόγος της πρώτης προδικαστικής προσφυγής πρέπει να απορριφθεί.

40. Η πρώτη προσφεύγουσα ισχυρίζεται επιπλέον ότι το κονδύλιο ασφαλιστικών εισφορών για την ασφάλιση του εργατοτεχνικού προσωπικού του έργου, όπως αυτό υπολογίστηκε από την, υπολείπεται του νόμιμου, διότι ο εφαρμοστέος συντελεστής εργατικής δαπάνης είναι 1,98%, και όχι

1,83%. Ειδικότερα, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η παρεμβαίνουσα έχει εφαρμόσει εσφαλμένο συντελεστή εργατικής δαπάνης στην εργασία ανύψωσης ή καταβιβασμού σχάρας ή καλύμματος φρεατίου, ήτοι 6% έναντι του ορθού 15%. Κατ' αρχάς, η προσφεύγουσα αναποδείκτως ισχυρίζεται ότι ο εφαρμοστέος στην προαναφερθείσα εργασία συντελεστής εργατικής δαπάνης είναι 15%. Σε κάθε περίπτωση, όπως προκύπτει από τις εξηγήσεις της παρεμβαίνουσας, αυτή υπολόγισε την δαπάνη ασφάλισης του εργατοτεχνικού προσωπικού με αναφορά στους τεκμαρτούς συντελεστές του άρθρου 38 του Κανονισμού Ασφάλισης ΙΚΑ (ήδη ΕΦΚΑ), το οποίο τυγχάνει εφαρμογής στα οικοδομοτεχνικά δημόσια έργα. Συγκεκριμένα, η παρεμβαίνουσα υπήγαγε την ανωτέρω εργασία σε συντελεστή 6%. Ο εν λόγω συντελεστής αντιστοιχεί σε εργασία οδοποιίας θεωρούμενη κατά τον ανωτέρω κανονισμό ως οικοδομική και υπαγόμενη σε συντελεστή εργατικής δαπάνης ποσοστού 6% (βλ. την από 8/11/2022 έκθεση του Ειδικού Επιστήμονα ειδικότητας Πολιτικών Μηχανικών της ΕΑΔΗΣΥ, Γεωργίου – Βασιλείου Ελευθεριάδη, σελ. 31-33). Ως εκ τούτου, ορθώς η παρεμβαίνουσα υπολόγισε την εργατική δαπάνη του έργου με βάση, μεταξύ άλλων, τον ανωτέρω συντελεστή, απορριπτομένου του προκειμένου λόγου της πρώτης προδικαστικής προσφυγής.

41. Η πρώτη προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η απόδοση του συνεργείου ανύψωσης φρεατίων, η οποία έχει υπολογιστεί από την σε είκοσι (20) τεμάχια ημερησίως, είναι υπερβολική και είναι αδύνατο να επιτευχθεί από δύο (2) μόνο εργάτες, λόγω δυσκολιών εξαιτίας κυκλοφοριακού φόρτου, μεγάλης σποραδικότητας των μετώπων του έργου, καθυστερήσεων λόγω κάλυψης των φρεατίων με λαμαρίνες και αφαίρεσης αυτών μετά από εύλογο χρονικό διάστημα. Ο προκειμένος ισχυρισμός, ο οποίος δεν στηρίζεται σε κανένα αριθμητικό ή υπολογιστικό δεδομένο, όπως σε αναφορά του απαιτούμενου για την εκτέλεση της προκειμένης εργασίας χρόνου ανά τεμάχιο, αλλά σε απλή παράθεση των συνθηκών του έργου, οι οποίες δεν προκύπτει ότι δεν έχουν ληφθεί υπόψη από την παρεμβαίνουσα, δεν παρίσταται ειδικός και συγκεκριμένος, ώστε να κλονίζεται η κρίση της αναθέτουσας αρχής περί επάρκειας των εξηγήσεων της παρεμβαίνουσας ως προς το επίμαχο κονδύλιο και να δημιουργείται υποχρέωση επανεξέτασής τους (βλ. σκέψη 14). Και τούτο, ανεξαρτήτως του ειδικότερου περιεχομένου των εξηγήσεων της προσφεύγουσας, το οποίο δεν αμφισβητείται από την προσφεύγουσα με

τρόπο ορισμένο. Ως εκ τούτου, ο προκείμενος λόγος της προδικαστικής προσφυγής πρέπει να απορριφθεί.

42. Η πρώτη προσφεύγουσα αμφισβητεί τον υπολογισμό του μεταφορικού κόστους του έργου εκ μέρους της προβάλλοντας μία σειρά επιμέρους ισχυρισμών. Ειδικότερα, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η παρεμβαίνουσα έχει υποεκτιμήσει τη δαπάνη μεταφορών μεταξύ του έργου και του συγκροτήματος παραγωγής ασφαλτομίγματος (...), διότι έχει καταρτίσει την προσφορά της στη βάση τεσσάρων (4) δρομολογίων με επιστροφή μεταξύ των ανωτέρω σημείων ανά ημέρα, πράγμα που δεν είναι εφικτό, διότι - πάντα κατά τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας - η απόσταση μεταξύ του έργου και του ασφαλικού συγκροτήματος καλύπτεται σε 45, και όχι σε 33 λεπτά, όπως έχει υπολογίσει η παρεμβαίνουσα. Όμως, η παρεμβαίνουσα έχει αναλύσει τον τρόπο οργάνωσης των δρομολογίων μεταξύ του εργοταξίου και του ασφαλικού συγκροτήματος στο ... εκτιμώντας τη διάρκεια του δρομολογίου με επιστροφή σε 66 λεπτά και την συνολική διάρκεια με φορτωεκφόρτωση σε 100 λεπτά (σελ. 14 του εγγράφου με τίτλο «ΑΙΤΙΟΛΟΓΗΣΗ_signed»). Υπολογίζοντας δε η παρεμβαίνουσα τέσσερα (4) δρομολόγια εντός του οκταώρου, απομένει υπόλοιπο ογδόντα (80) λεπτών ανά βάρδια, το οποίο μπορεί να καλύπτεται, όπως βάσιμα υποστηρίζει η παρεμβαίνουσα, για τυχόν καθυστερήσεις. Η προσφεύγουσα αβάσιμα υποστηρίζει ότι δεν προκύπτει από την προσφορά της παρεμβαίνουσας η μέση χωρητικότητα των φορτηγών της παρεμβαίνουσας, διότι τα στοιχεία χωρητικότητας των φορτηγών παρέχονται στον πίνακα μηχανολογικού εξοπλισμού του Παραρτήματος 6 των εξηγήσεων της παρεμβαίνουσας, από τον οποίο προκύπτει η μέση χωρητικότητα, την οποία έχει λάβει υπόψη της η παρεμβαίνουσα για τον υπολογισμό των δρομολογίων. Επομένως, με βάση τα ανωτέρω στοιχεία είναι εύλογος κατ' αρχήν ο σχεδιασμός των δρομολογίων από την παρεμβαίνουσα, στην οποία, άλλωστε, απόκειται να οργανώσει κατά τον βέλτιστο τρόπο τον χωροταξικό σχεδιασμό του έργου και τη μετακίνηση των οχημάτων της μεταξύ των διαφορετικών σημείων. Ο δε απαιτούμενος για τα επίμαχα δρομολόγια χρόνος επηρεάζεται από πλήθος παραγόντων, χωρίς να μπορεί να γίνει δεκτός ως δίδαγμα κοινής πείρας και, επομένως, χωρίς απόδειξη, ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι ο χρόνος κάθε δρομολογίου πρέπει να αυξηθεί στα σαράντα πέντε (45) λεπτά για τα

φορτωμένα φορτηγά (πρβλ. ΔΕΦΑΘ 422/2021, 252/2020). Ως εκ τούτου, ο προκείμενος λόγος της πρώτης προδικαστικής προσφυγής είναι απορριπτέος.

43. Η πρώτη προσφεύγουσα αμφισβητεί επίσης τον υπολογισμό του κόστους παραγωγής ασφαλτομίγματος εκ μέρους της προβάλλοντας σειρά ισχυρισμών. Πρώτον, αμφισβητεί την τιμή των αδρανών, διότι η παρεμβαίνουσα την έχει υπολογίσει θεωρώντας δεδομένη την προσφερόμενη με την προσφορά με ημερομηνία 4/3/2022 της προμηθεύτριας ... έκπτωση 40 ευρώ ανά τόνο, η οποία εφαρμόζεται υπό την προϋπόθεση της προμήθειας πάνω από 90.000 τόνων αδρανών. Ο προκείμενος ισχυρισμός απορρίπτεται, διότι η τιμή των αδρανών βάσει της οποίας υπολόγισε η παρεμβαίνουσα το κόστος του ασφαλτομίγματος τεκμηριώνεται από την προσφορά της ..., η δε παρεμβαίνουσα είχε την ευχέρεια να στηρίξει την προσφορά της στα οικονομοτεχνικά δεδομένα που ισχύουν για την επιχείρησή της, όπως το γεγονός ότι διαθέτει δύο συγκροτήματα παραγωγής ασφαλτομίγματος, με αποτέλεσμα οι ετήσιες προμήθειες αδρανών να ξεπερνούν το όριο των 90.000 τόνων για την εφαρμογή της έκπτωσης της προμηθεύτριας. Δεύτερον, ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι η κοστολόγηση της παρεμβαίνουσας για την παραγωγή ασφαλτομίγματος στηρίζεται σε μη επίκαιρη οικονομική προσφορά της προμηθεύτριας αδρανών ... είναι απορριπτέος, διότι η εν λόγω προσφορά εκδόθηκε στις 4/3/2022, ήτοι προ τριμήνου περίπου από την υποβολή της προσφοράς της παρεμβαίνουσας (7/6/2022), διάστημα που κρίνεται εύλογο για τη συγκέντρωση στοιχείων κοστολόγησης των προσφορών των διαγωνιζομένων. Εξάλλου, η προσφεύγουσα δεν αντιπαραβάλλει τις τιμές των αδρανών της οικονομικής προσφοράς της ... με ημερομηνία 4/3/2022 με τιμές άλλων προμηθευτών αδρανών ή με γενικώς κρατούσες στην αγορά τιμές αδρανών, ώστε να προκύπτει ότι, έστω και σε διάστημα τριμήνου, οι τιμές των αδρανών διαφοροποιήθηκαν σε βαθμό που η προσφορά της παρεμβαίνουσας να καθίσταται ασυνήθιστα χαμηλή. Τρίτον, ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι η παρεμβαίνουσα δεν έχει υποβάλει πιστοποιητικό CE για το ανακυκλωμένο υλικό που χρησιμοποιείται για την παραγωγή του ασφαλτομίγματος, το οποίο η ίδια προτίθεται να ενσωματώσει στο έργο, είναι απορριπτέος, διότι από την πρόσκληση της αναθέτουσας αρχής δεν απαιτείτο η προσκόμιση τέτοιου πιστοποιητικού, στην περίπτωση δε που η αναθέτουσα αρχή επιθυμούσε διευκρινίσεις σχετικά με την

πιστοποίηση του επίμαχου ανακυκλωμένου υλικού θα είχε τη δυνατότητα να το ζητήσει στο πλαίσιο της διαβούλευσης με τον οικονομικό φορέα κατ' άρθρο 88 ν. 4412/2016 (βλ. σκέψη 14). Τέταρτον, ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι έχουν υποεκτιμηθεί και απέχουν από την πραγματικότητα το κόστους του ανακυκλωμένου υλικού και του φασόν για την παραγωγή ασφαλτομίγματος απορρίπτεται ως αόριστος και ανεπίδεκτος εκτίμησης, διότι η προσφεύγουσα δεν επικαλείται κανένα αριθμητικό ή υπολογιστικό δεδομένο. Πέμπτον, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι το ποσοστό ασφάλτου του ... της συγκεκριμένης μελέτης σύνθεσης είναι πολύ υψηλό (5,50% περίπου), πράγμα από το οποίο συνάγεται ότι το εν λόγω ποσοστό αναφέρεται προφανώς σε μικρό δείγμα υλικού, καθώς η συγκεκριμένη ποσόστωση είναι αδύνατο να συναντηθεί στο σύνολο του χρησιμοποιούμενου υλικού ανακύκλωσης. Το πρότυπο ΕΛΟΤ EN 13108-1 «Ασφαλτομίγματα - Προδιαγραφές υλικών - Μέρος 1: Ασφαλτικά σκυροδέματα» και, ειδικότερα, η παράγραφος 5.3.1.3 του άρθρου 5 προβλέπει ότι η ελάχιστη περιεκτικότητα σε συνδετικό υλικό της σύνθεσης «στόχου» επιλέγεται από τις κατηγορίες του Πίνακα 13, όπου αναφέρεται ένα εύρος τιμών ελάχιστου ποσοστού ασφάλτου κ.β. ασφαλτομίγματος μεταξύ των τιμών 3,0% και 8,0%. Ως εκ τούτου, ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας περί «πολύ υψηλού» ποσοστού ασφάλτου του RAP («5,50% περίπου») που χρησιμοποιεί στη μελέτη σύνθεσης η παρεμβαίνουσα απορρίπτεται, εφόσον το περιεχόμενο ποσοστό ασφάλτου ευρίσκεται εντός του ανωτέρω προδιαγραφόμενου εύρους τιμών (βλ. την από 8/11/2022 έκθεση του Ειδικού Επιστήμονα ειδικότητας Πολιτικών Μηχανικών της ΕΑΔΗΣΥ, Γεωργίου – Βασιλείου Ελευθεριάδη, σελ. 38-44). Τέλος, ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι η παρεμβαίνουσα δεν έχει προσκομίσει στοιχεία κόστους λειτουργίας του συγκροτήματος παραγωγής ασφαλτομίγματος πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος, καθόσον στο παράρτημα 4 της προσφοράς της, η παρεμβαίνουσα έχει συμπεριλάβει σχετικά στοιχεία, τα οποία αφορούν την κατανάλωση καυσίμου (βεβαίωση αποκλειστικού αντιπροσώπου κατασκευαστικού οίκου του συγκροτήματος και πίνακα κατανάλωσης καυσίμου), το μισθωτήριο του χώρου εγκατάστασης του συγκροτήματος και την άδεια λειτουργίας του συγκροτήματος, λογαριασμό ηλεκτρικού ρεύματος και προσφορά προμήθειας υγραερίου. Κατόπιν των

ανωτέρω, ο προκείμενος λόγος της πρώτης προδικαστικής προσφυγής πρέπει να απορριφθεί στο σύνολό του.

44. Με τον τελευταίο λόγο της προδικαστικής προσφυγής της η πρώτη προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι οι ημερήσιες αποδόσεις συνεργείων απόξεσης και διάστρωσης ασφαλομίγματος, τις οποίες η υπολογίζει σε 900,00 τόνους ανά ημέρα είναι υπερβολικές για τις συνθήκες εκτέλεσης του έργου και ότι αποδεκτή θεωρείται μία απόδοση 450,00 τόνων ανά ημέρα. Ο προκείμενος ισχυρισμός, ο οποίος δεν στηρίζεται σε κανένα αριθμητικό ή υπολογιστικό δεδομένο, αλλά σε απλή εκτίμηση της προσφεύγουσας, δεν παρίσταται ειδικός και συγκεκριμένος και ως εκ τούτου, ο προκείμενος λόγος της προδικαστικής προσφυγής πρέπει να απορριφθεί.

45. Η δεύτερη προσφεύγουσα βάλλει κατά της προσβαλλόμενης, κατά το μέρος αυτής, με το οποίο απορρίφθηκε η προσφορά της από τον προκείμενο διαγωνισμό με την αιτιολογία ότι με τις εξηγήσεις της δεν προσκόμισε, ως όφειλε, οργανόγραμμα του έργου. Με την πρόσκληση για παροχή εξηγήσεων σύμφωνα με το άρθρο 88 παρ. 5α Ν. 4412/2016 η αναθέτουσα αρχή απαίτησε, μεταξύ άλλων, να προσκομιστεί και «οργανόγραμμα έργου. Θα γίνεται αναφορά στο προσωπικό που θα απασχοληθεί στο έργο (εκτός από το προσωπικό διοίκησης που αναφέρεται στο τμήμα των Γενικών Εξόδων, όπως επιστάτες, εργοδηγοί, επιστημονικό προσωπικό, ειδικοί σύμβουλοι, μελετητές κλπ). Το Οργανόγραμμα θα συνοδεύει Πίνακα Προσωπικού όπου θα αναγράφεται η ειδικότητα κάθε απασχολούμενου στο έργο, η σχετική του εμπειρία (πχ έτη απασχόλησης), και το μισθολογικό καθεστώς στο οποίο ανήκει. Προς απόδειξη του κόστους εργασίας μπορεί να υποβάλλεται η Κατάσταση Μισθ...ίας του Οικονομικού Φορέα ή άλλο πρόσφορο αποδεικτικό στοιχείο. Το κόστος εργασίας θα λαμβάνει υπόψη τις κείμενες διατάξεις εργατικού δικαίου (πχ Συλλογικές Συμβάσεις) με προσκόμιση αποδεικτικών συμμόρφωσης σε αυτές καθώς και στις διατάξεις ασφαλιστικού δικαίου». Η προσφεύγουσα ανέφερε στις εξηγήσεις της, και συγκεκριμένα στο έγγραφο με τίτλο «ΑΙΤΙΟΛΟΓΗΣΗ», τον αριθμό των ατόμων που θα απασχοληθούν σε κάθε μία από τις εργασίες του έργου και τον χρόνο απασχόλησής τους για την εκτέλεση αυτών. Επιπροσθέτως, με τις εξηγήσεις της προσκόμισε, μεταξύ άλλων, το παράρτημα 9 «ΥΠΟΛΟΓΙΣΜΟΣ ΔΑΠΑΝΗΣ ΠΡΟΣΩΠΙΚΟΥ», όπου παρατίθενται η εφαρμοστέα ΣΣΕ και υπουργική απόφαση περί καθορισμού

κατώτατων μισθών και υπολογίζονται οι αποδοχές εργατών, τεχνιτών και οδηγών – χειριστών. Από τα υποβληθέντα με τις εξηγήσεις της δεύτερης προσφεύγουσας στοιχεία προκύπτει πράγματι ότι αυτή δεν προσκόμισε το οργανόγραμμα του έργου με το πλήρες περιεχόμενο που απαίτησε η αναθέτουσα αρχή, σύμφωνα με την προαναφερθείσα πρόσκληση. Ωστόσο, η έλλειψη αυτή δεν θεμελιώνει λόγο αποκλεισμού της προσφεύγουσας. Και τούτο, διότι η διαδικασία του άρθρου 88 ν. 4412/2016 στηρίζεται στην διεξαγωγή ενός ουσιαστικού κατ' αντιπαράσταση διαλόγου της αναθέτουσας αρχής με τον προσφέροντα, σε «συνεννόηση» (διαβούλευση) με τον οποίο διακριβώνεται η σοβαρότητα και η φερεγγυότητα της προσφοράς του (βλ. μεταξύ άλλων ΣΤΕ 1555/2022, 726/2022, 199/2022). Στο πλαίσιο αυτό η αναθέτουσα αρχή, εφόσον διαπιστώσει ότι δεν διαθέτει όλα τα κρίσιμα στοιχεία που συνθέτουν την προσφορά, οφείλει να καλέσει τον προσφέροντα να τα προσκομίσει μέχρι να διαμορφώσει ασφαλή κρίση ως προς το παραδεκτό της προσφοράς (βλ. ανωτέρω σκέψη 14 και, ιδίως, ΣΤΕ 1555/2022). Επομένως, στην προκείμενη περίπτωση, μη νόμιμα η αναθέτουσα αρχή απέκλεισε την προσφεύγουσα, χωρίς να την καλέσει να συμπληρώσει τις εξηγήσεις της με συγκεκριμένα ελλείποντα στοιχεία. Μετά από την αποδοχή των ισχυρισμών της προσφεύγουσας περί μη νόμιμου αποκλεισμού της με την αιτιολογία που προαναφέρθηκε, παρέλκει η εξέταση των ισχυρισμών περί παράβασης της αρχής του ίσου μέτρου κρίσης λόγω συνδρομής, κατά τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας, αντίστοιχων ελλείψεων στις εξηγήσεις των οικονομικών φορέων, ... και Κατόπιν των ανωτέρω, ο προκείμενος λόγος της δεύτερης προδικαστικής προσφυγής πρέπει να γίνει δεκτός.

46. Με τον δεύτερο λόγο της προδικαστικής προσφυγής η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η προσβαλλόμενη είναι ακυρωτέα λόγω έλλειψης αιτιολογίας, κατά το μέρος της, με το οποίο έκανε αποδεκτές τις εξηγήσεις των οικονομικών φορέων, ... και με την όμοια και στις τρεις περιπτώσεις διατύπωση ότι *«οι αναλύσεις του κόστους με βάση τις αποδόσεις των συνεργείων και των μηχανημάτων κρίνονται επαρκείς και αποδεκτές και αποδεχόμαστε την αιτιολόγηση»*, η οποία είναι, πάντα κατά τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας, γενική και αόριστη. Ο προκείμενος λόγος της προδικαστικής προσφυγής είναι απορριπτέος ως αβάσιμος. Και τούτο, διότι η

προκείμενη διαδικασία παροχής εξηγήσεων του άρθρου 88 ν. 4412/2016 εκκίνησε κατ' εφαρμογή της παρ. 5^α του ανωτέρω άρθρου λόγω της κατά τεκμήριο εμφάνισης των προσφορών έξι (6) διαγωνιζόμενων οικονομικών φορέων ως ασυνήθιστα χαμηλών, επειδή απέκλιναν κατά περισσότερες από δέκα (10) ποσοστιαίες μονάδες από τον μέσο όρο των λοιπών παραδεκτών προσφορών. Στο πλαίσιο αυτό, η αναθέτουσα αρχή ζήτησε, κατά δέσμια αρμοδιότητα, εξηγήσεις σχετικά με τις οικονομικές προσφορές των διαγωνιζόμενων ως προς όλα τα επιμέρους στοιχεία διαμόρφωσής τους, όπως αυτά αναλυτικά αναφέρονται στην πρόσκληση. Με την προσβαλλόμενη απόφαση, η αναθέτουσα αρχή, αφού εξέθεσε τα στοιχεία που έλαβε υπόψη για την αξιολόγηση των εξηγήσεων καθενός από τους διαγωνιζόμενους, εξέφερε την κρίση ότι οι εξηγήσεις των, ... και ήταν επαρκείς. Με το περιεχόμενο αυτό η προσβαλλόμενη πράξη περιέχει κατ' αρχήν αιτιολογία, απορριπτομένων των ισχυρισμών της προσφεύγουσας περί πλήρους έλλειψής της. Περαιτέρω, αντικείμενο της προσβαλλόμενης απόφασης είναι η αξιολόγηση των υποβληθεισών από τους διαγωνιζόμενους εξηγήσεων, οι οποίες συνίστανται, όχι απλώς στην αιτιολόγηση συγκεκριμένων στοιχείων κόστους που δημιούργησαν αρχικά αμφιβολίες στην αναθέτουσα αρχή, αλλά στην παροχή για πρώτη φορά, στο πλαίσιο της διαγωνιστικής διαδικασίας, της οικονομικής ανάλυσης των προσφερθεισών εκπτώσεων συνοδευόμενης από πλήθος εγγράφων τεκμηρίωσης των τεχνικών και οικονομοτεχνικών δεδομένων διαμόρφωσης των προσφορών. Με αυτό το δεδομένο, η κατ' αρχήν διατυπωθείσα στην προσβαλλόμενη κρίση της αναθέτουσας αρχής ότι οι παρασχεθείσες εξηγήσεις είναι επαρκείς και, συνακόλουθα, ότι οι οικονομικοί φορείς μπορούν να παραμείνουν στη διαδικασία του διαγωνισμού, δύναται να προκύπτει και από τα στοιχεία του φακέλου, χωρίς να απαιτείται για την επάρκεια της αιτιολογίας της προσβαλλόμενης να επεξηγείται ρητώς η αποδοχή των εξηγήσεων ως προς ένα προς ένα τα παρασχεθέντα από τους οικονομικούς φορείς στοιχεία και δεδομένα κοστολόγησης (πρβλ. ΕΛΣυν Ολομ. 2140/2020, σκ. 19). Κατόπιν των ανωτέρω, πρέπει να απορριφθεί ο προκείμενος λόγος της προδικαστικής προσφυγής.

47. Η δεύτερη προσφεύγουσα προβάλλει ότι οι εξηγήσεις της έπρεπε να απορριφθούν, διότι στηρίζονται σε σύμβαση μεταξύ της διαγωνιζόμενης και

της συνδεδεμένης με αυτή βιομηχανίας παραγωγής ασφαλτομίγματος, με την οποία (σύμβαση) δωρίζονται, κατά τρόπο που στρεβλώνει τον ανταγωνισμό, προϊόντα (ασφαλτόμιγμα) και υπηρεσίες (μεταφορά με φορτηγά) της, χωρίς κέρδος ή και επί ζημία της τελευταίας. Επιπρόσθετα, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η συμφωνία μεταξύ των ανωτέρω εταιρειών, την οποία επικαλείται η παρεμβαίνουσα για την αιτιολόγηση της προσφοράς της, συνιστά άκυρη σύμβαση μεταξύ επιχειρήσεων του ίδιου ομίλου, ήτοι σύμβαση παροχής προϊόντων και υπηρεσιών από την προς την, χωρίς κέρδος ή/και επί ζημία της πρώτης, πράγμα που απαγορεύεται από το άρθρο 1 ν. 146/1914 και το άρθρο 50 ΚΦΕ. Συγκεκριμένα οι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας αφορούν τη δαπάνη προμήθειας ασφαλτομίγματος και τη δαπάνη μεταφοράς αδρανών με φορτηγά της, η δαπάνη για την οποία υπολογίζεται σε 240 ευρώ ανά ημέρα, δηλαδή ισόποση με τη δαπάνη μεταφορών με φορτηγά της διαγωνιζόμενης, πράγμα που, κατά την προσφεύγουσα, σημαίνει ότι η παρέχει τις μεταφορές χωρίς κέρδος ή και επί ζημία στο πλαίσιο αθέμιτης και άκυρης συναλλαγής. Ο προκείμενος ισχυρισμός της δεύτερης προσφεύγουσας πρέπει να απορριφθεί πρωτίστως, διότι εδράζεται στην εσφαλμένη κρίση ότι η δαπάνη μεταφορών αδρανών με φορτηγά έναντι 240 ευρώ ανά ημέρα δεν εμπεριέχει κέρδος. Και τούτο, διότι, όπως βάσιμα ισχυρίζεται η παρεμβαίνουσα, από το υποβληθέν από την ίδια αρχείο «ΑΙΤΙΟΛΟΓΗΣΗ ... 07-06-2022 ... -1», σελ. 23, προκύπτει ότι αυτή έχει εκτιμήσει το κόστος της μεταφοράς αδρανών σε 238 ευρώ ανά ημέρα, αλλά υπολογίζει στην προσφορά της δαπάνη 240 ευρώ ανά ημέρα, η οποία ενσωματώνει κέρδος δύο (2) ευρώ ημερησίως. Σε κάθε δε περίπτωση, είναι αβάσιμος ο ισχυρισμός ότι το ασφαλτόμιγμα και οι μεταφορές παρέχονται από την στην δωρεάν, διότι και στις δύο περιπτώσεις προβλέπεται η καταβολή αντιτίμου στην Ο δε προσδιορισμός του ύψους του αντιτίμου αυτού ανάγεται στη συμβατική ελευθερία των ανωτέρω επιχειρήσεων. Εξάλλου, απορριπτέος ως νόμω αβάσιμος είναι ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι το άρθρο 50 ΚΦΕ απαγορεύει τις συναλλαγές μεταξύ συνδεδεμένων επιχειρήσεων με οικονομικούς ή εμπορικούς όρους διαφορετικούς από εκείνους που θα ίσχυαν μεταξύ ανεξάρτητων επιχειρήσεων ή μεταξύ συνδεδεμένων προσώπων και τρίτων. Η ανωτέρω

διάταξη, η οποία ορίζει ότι «νομικά πρόσωπα ή νομικές οντότητες όταν πραγματοποιούν συναλλαγές, μία ή περισσότερες, διεθνείς ή και εγχώριες, με συνδεδεμένα πρόσωπα κατά την έννοια του άρθρου 2 του Κ.Φ.Ε. με οικονομικούς ή εμπορικούς όρους διαφορετικούς από εκείνους που θα ίσχυαν μεταξύ μη συνδεδεμένων προσώπων (ανεξάρτητων επιχειρήσεων) ή μεταξύ συνδεδεμένων προσώπων και τρίτων, οποιαδήποτε κέρδη τα οποία χωρίς τους όρους αυτούς θα είχαν πραγματοποιηθεί από το νομικό πρόσωπο ή νομική οντότητα, αλλά τελικά δεν πραγματοποιήθηκαν λόγω των διαφορετικών όρων (αρχή των ίσων αποστάσεων) περιλαμβάνονται στα κέρδη του νομικού προσώπου ή της νομικής οντότητας μόνον στο βαθμό που δεν μειώνουν το ποσό του καταβλητέου φόρου» δεν απαγορεύει τις εν λόγω συναλλαγές, αλλά ρυθμίζει την φορολογική τους αντιμετώπιση. Ανεπίδεκτος εκτίμησης είναι ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας περί «*dumping*», διότι το εν λόγω φαινόμενο ουδεμία σχέση έχει με τις εγχώριες συναλλαγές, αλλά αφορά το εξαγωγικό εμπόριο. Τέλος, απορριπτέος είναι ο ισχυρισμός περί προσαύξησης του επίμαχου κονδυλίου μεταφορών κατά 10% που, κατά την προσφεύγουσα, αντιστοιχεί στο μη υπολογισθέν κέρδος της, διότι, πέραν των όσων προεκτέθηκαν, η εν λόγω επιβάρυνση της προσφοράς της παρεμβαίνουσας προσδιορίζεται από την προσφεύγουσα χωρίς καμία αναφορά σε αντικειμενικά στοιχεία κόστους ή κρατούσες στην αγορά τιμές μεταφορών με φορτηγά, αλλά αποκλειστικά στη βάση εκτιμήσεων της προσφεύγουσας. Κατόπιν των ανωτέρω, ο προκείμενος λόγος της δεύτερης προδικαστικής προσφυγής πρέπει να απορριφθεί.

48. Η δεύτερη προσφεύγουσα προβάλλει ότι οι εξηγήσεις της είναι απορριπτέες, διότι η παρεμβαίνουσα παρέλειψε να αιτιολογήσει δύο δαπάνες που απαιτούσε η πρόσκληση της αναθέτουσας αρχής, ήτοι: α) το κόστος ελαστικών, το οποίο, κατά τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας δεν συμπεριλαμβάνεται, κατά την κοινή πείρα, στο κόστος συντήρησης (service) και β) το διαχειριστικό κόστος, το οποίο, κατά τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας, δεν περιλαμβάνεται στο κόστος έδρας. Κατ' αρχάς, η παρεμβαίνουσα έχει εξηγήσει, βάσει των δικών της παραδοχών την εκτίμηση κόστους για της ανωτέρω δαπάνες εντάσσοντάς τις σε ευρύτερα κονδύλια. Ειδικότερα, όσον αφορά τις δαπάνες ελαστικών, η ανέφερε στο έγγραφο αιτιολόγησης της προσφοράς της ότι εντάσσει το κόστος των ελαστικών στο

κόστος συντήρησης των οχημάτων, για το οποίο παραθέτει πίνακες (σελ. 30 του αρχείου με τίτλο «ΑΙΤΙΟΛΟΓΗΣΗ ... 07-06-2022 ... -1»). Δεδομένου ότι η προσφεύγουσα δεν αμφισβητεί με αντικειμενικά αριθμητικά δεδομένα και κοστολογήσιμα στοιχεία τις δαπάνες συντήρησης οχημάτων και μηχανημάτων, προβάλλοντας ότι η τιμή που υπολόγισε κατ' αρχήν η παρεμβαίνουσα είναι χαμηλότερη από την απαιτούμενη για την συντήρηση των οχημάτων και μηχανημάτων, συμπεριλαμβανομένου και του κόστους ελαστικών, ο προκείμενος ισχυρισμός πρέπει να απορριφθεί, διότι δεν μπορεί να γίνει δεκτό ως δίδαγμα της κοινής πείρας και, επομένως, χωρίς απόδειξη, ότι στις δαπάνες συντήρησης μηχανημάτων και οχημάτων δεν περιλαμβάνονται οι δαπάνες ελαστικών. Περαιτέρω, όσον αφορά το διαχειριστικό κόστος, η ανέφερε στην αιτιολόγηση της προσφοράς της ότι «το διαχειριστικό κόστος (ασφάλιστρα, τέλη, έλεγχοι, φύλαξη κλπ.) είναι δαπάνες που καλύπτονται από τα έξοδα της έδρας καθώς η φύλαξη και ο έλεγχος καλής λειτουργίας των μηχανημάτων γίνεται στο κεντρικό εργοτάξιο της ... και της ... στον» (σελ. 30 του αρχείου με τίτλο «ΑΙΤΙΟΛΟΓΗΣΗ ... 07-06-2022 ... -1»). Δεδομένου ότι και σε αυτή την περίπτωση η προσφεύγουσα δεν αμφισβητεί συγκεκριμένα τα έξοδα έδρας, προβάλλοντας τον ισχυρισμό ότι αυτά δεν επαρκούν και για την κάλυψη της επίμαχης δαπάνης, παρά μόνο στηρίζει τον ισχυρισμό της στο ότι το διαχειριστικό κόστος οχημάτων και μηχανημάτων αποτελεί ξεχωριστό έξοδο, οι ισχυρισμοί της δεν θεωρούνται ουσιώδεις και συγκεκριμένοι. Σε κάθε περίπτωση, οι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας ότι η προσφορά της παρεμβαίνουσας πρέπει να επιβαρυνθεί με δαπάνες έξι (6) ευρώ ημερησίως για την κάλυψη των ανωτέρω κονδυλίων, όσο, δηλαδή, υπολογίζει τις σχετικές δαπάνες και η ίδια η προσφεύγουσα, δεν θεωρούνται ουσιώδεις και συγκεκριμένοι, διότι, όπως προαναφέρθηκε, στηρίζονται αποκλειστικά στην κοστολόγηση της δικής της προσφοράς. Τέλος, απορριπτέοι, ενόψει της πάγιας νομολογίας που προεκτέθηκε (σκέψη 14), είναι και οι εν γένει ισχυρισμοί της προσφεύγουσας ότι η ίδια δεν απαιτείται να προβάλει ειδικούς και συγκεκριμένους ισχυρισμούς κατά της κοστολόγησης της προσφοράς της παρεμβαίνουσας, αλλά αρκεί να αμφισβητήσει γενικώς την φερεγγυότητα και τη σοβαρότητά της, ώστε να γεννηθεί υποχρέωση των αρμοδίων οργάνων να απαντήσουν αιτιολογημένα

επί των ισχυρισμών της. Κατόπιν των ανωτέρω, ο προκείμενος λόγος της δεύτερης προδικαστικής προσφυγής πρέπει να απορριφθεί στο σύνολό του.

49. Η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η δεν τεκμηρίωσε τη δαπάνη προμήθειας σκυροδέματος, διότι για την απόδειξή της προσκόμισε ανεπίκαιρο τιμολόγιο προμήθειας της εταιρείας ... με ημερομηνία 25/10/2021. Ο προκείμενος ισχυρισμός είναι βάσιμος, διότι το χρονικό διάστημα επτάμισι περίπου μηνών που μεσολάβησε μεταξύ της προμήθειας σκυροδέματος βάσει του ανωτέρω τιμολογίου και της κατάρτισης της προσφοράς της παρεμβαίνουσας δεν είναι εύλογο, το δε συγκεκριμένο παραστατικό δεν μπορεί να θεωρηθεί επίκαιρο και να στηρίξει την κοστολόγηση της προσφοράς της παρεμβαίνουσας. Απορριπτέος δε είναι ο προβαλλόμενος με την παρέμβαση ισχυρισμός ότι η παρεμβαίνουσα αγόρασε τελευταία φορά σκυρόδεμα σε τέτοια ποσότητα τον Οκτώβριο του 2021, διότι, ακόμη και εάν δεν διέθετε τιμολόγια, η παρεμβαίνουσα θα μπορούσε να τεκμηριώσει με άλλα επίκαιρα στοιχεία (έρευνα αγοράς, οικονομικές προσφορές προμηθευτών κ.λπ.) την τιμή του σκυροδέματος στην προσφορά της. Ως εκ τούτου, μη νόμιμα η αναθέτουσα αρχή έκανε δεκτές με την προσβαλλόμενη τις εξηγήσεις της ως προς το συγκεκριμένο κονδύλιο. Κατόπιν των ανωτέρω, ο προκείμενος λόγος της πρώτης προδικαστικής προσφυγής πρέπει να γίνει δεκτός.

50. Η δεύτερη προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι οι τιμές των αδρανών που ενσωματώνονται στο ασφαλτόμιγμα δεν τεκμηριώνονται από την λόγω του ανεπίκαιρου των προσκομιζόμενων τιμολογίων προμηθευτών με χρονολογία 2021. Ωστόσο, η παρεμβαίνουσα έχει προσκομίσει προσφορά της βιοτεχνίας ασφαλτομίγματος της προς την ίδια με ημερομηνία 1/6/2022, ήτοι έξι ημέρες πριν την υποβολή της προσφοράς της (7/6/2022), από την οποία προκύπτουν επίκαιρες τιμές των αδρανών για την παραγωγή ασφαλτομίγματος (βλ. σκέψεις 28 και 30) και, ως εκ τούτου, ο προκείμενος ισχυρισμός πρέπει να απορριφθεί.

51. Η προσφεύγουσα προβάλλει ότι η ... έχει υποεκτιμήσει το κόστος μεταφοράς ασφαλτομίγματος, διότι, με δεδομένο ότι τα φορτηγά που θα διαθέσει η για τις εν λόγω μεταφορές δεν είναι ίδιου μεγέθους, δεν είναι δυνατό αντίστοιχα η προσφορά της να στηρίζεται στην παραδοχή ότι όλα τα φορτηγά θα καταναλώνουν ίδια ποσότητα καυσίμων, ήτοι 40 λίτρα ανά 100

χλμ, και θα έχουν το ίδιο κόστος συντήρησης. Ισχυρίζεται, τέλος, η προσφεύγουσα ότι για τον ανωτέρω λόγο η προσφορά της παρεμβαίνουσας πρέπει να επιβαρυνθεί κατά 10% ως προς τα ανωτέρω κονδύλια. Οι προκείμενοι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας δεν θεωρούνται ουσιώδεις και συγκεκριμένοι, διότι δεν στηρίζονται σε κανένα αριθμητικό και υπολογιστικό δεδομένο, από το οποίο να προκύπτει ανεπάρκεια των επίμαχων κονδυλίων της προσφοράς της παρεμβαίνουσας για την κάλυψη των προαναφερθεισών δαπανών. Κατόπιν των ανωτέρω, ο προκείμενος λόγος της δεύτερης προδικαστικής προσφυγής πρέπει να απορριφθεί.

52. Η δεύτερη προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι οι εξηγήσεις τόσο της όσο και της έπρεπε να απορριφθούν, διότι αυτές δεν υπολόγισαν στην προσφορά τους δαπάνη παρακράτησης φόρου ποσοστού 3% επί της αξίας του υπό κατασκευή έργου. Ο προκείμενος λόγος της προδικαστικής προσφυγής πρέπει να απορριφθεί πρωτίστως ως απαράδεκτος λόγω έλλειψης εννόμου συμφέροντος προβολής του από την προσφεύγουσα, η οποία, επίσης, δεν έχει συμπεριλάβει στην προσφορά της δαπάνη 3% επί του συμβατικού αντικειμένου για την παρακράτηση φόρου (πρβλ. ΕΑ ΣΤΕ 59/2019), αλλά έχει αναφέρει ότι *«οι φόροι δεν συναρτώνται με την ανάληψη της συγκεκριμένης σύμβασης αφού είναι αποτέλεσμα των συνολικών αποτελεσμάτων της επιχείρησης. Σε κάθε περίπτωση στον ΠΙΝΑΚΑ 2 - ΣΥΝΟΠΤΙΚΟΣ ΠΙΝΑΚΑΣ ΚΟΣΤΟΥΣ ΕΡΓΑΣΙΩΝ ΜΕ ΒΑΣΗ ΤΗΝ ΑΝΑΛΥΣΗ ΑΜΕΣΟΥ ΚΑΙ ΕΜΜΕΣΟΥ ΚΟΣΤΟΥΣ έχει υπολογιστεί η φορολόγηση των κερδών της συγκεκριμένης σύμβασης με τον ισχύοντα συντελεστή φόρου 22%»*. Σε κάθε περίπτωση, ο προκείμενος λόγος της προδικαστικής προσφυγής πρέπει να απορριφθεί και ως αβάσιμος. Και τούτο, διότι η επίμαχη παρακράτηση φόρου εισοδήματος, η οποία προβλέπεται από το άρθρο 64 παρ. 1 περ. δ' εδάφιο β' ΚΦΕ, δεν αποτελεί κράτηση υπέρ του Δημοσίου. Τούτο, διότι η προείσπραξη του φόρου εισοδήματος, που αφαιρείται από την αξία της πληρωμής του αναδόχου, έχει προσωρινό χαρακτήρα, αφού η τελική απόδοση ή μη του παρακρατηθέντος ποσού στο Δημόσιο εξαρτάται από το ύψος της φορολογικής υποχρέωσης του αναδόχου, ανάλογα με τα ετήσια κέρδη ή το καθαρό εισόδημα που αυτός δηλώνει, σε σχέση με τα ποσά φόρου που έχουν παρακρατηθεί. Εξάλλου, η ενεργούμενη παρακράτηση για τον προκαταβαλλόμενο φόρο εισοδήματος, μολονότι

αποδίδεται στο Δημόσιο, αποτελεί στοιχείο του ενεργητικού της περιουσίας του φορολογούμενου, ο οποίος και δικαιούται, τηρώντας τη νόμιμη διαδικασία, να το αναζητήσει στις περιπτώσεις που δεν οφείλεται. Επομένως, ο φόρος εισοδήματος που παρακρατείται κατά την έκδοση της εντολής πληρωμής του αναδόχου δεν απομειώνει το συμβατικό αντάλλαγμα, δεδομένου, άλλωστε, ότι, όπως έχει κριθεί (ΣΤΕ 1966/2004, 1882/1996), η επιβάρυνση του εισοδήματος από τη φορολογία εισοδήματος δεν αποτελεί στοιχείο που ανάγεται στο συσχετισμό της παροχής και αντιπαροχής από την εργολαβική σύμβαση, ώστε να συνιστά στοιχείο που επιβαρύνει το κόστος εκτέλεσης της δημόσιας σύμβασης και, συνεπώς, να πρέπει να περιληφθεί στην τιμή της οικονομικής προσφοράς. Κατόπιν των ανωτέρω, ο προκείμενος λόγος της προδικαστικής προσφυγής πρέπει να απορριφθεί.

53. Η δεύτερη προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι οι εξηγήσεις της πρέπει να απορριφθούν, διότι δεν περιέχουν υπολογισμό του κόστους ημερήσιας χρήσης των μηχανημάτων, διότι η παρεμβαίνουσα ανέφερε μόνο τα μηχανήματα που θα χρησιμοποιήσει με τυχάιες παραδοχές ως προς την απόδοσή τους, οι οποίες δεν δύνανται να επαληθευτούν. Οι προκείμενοι ισχυρισμοί είναι αποριπτέοι ως αόριστοι και ανεπίδεκτοι εκτίμησης, διότι δεν περιέχουν συγκεκριμένη αμφισβήτηση της υπολογισθείσας από την παρεμβαίνουσα δαπάνης χρήσης των μηχανημάτων. Κατόπιν των ανωτέρω, ο προκείμενος λόγος της δεύτερης προδικαστικής προσφυγής πρέπει να απορριφθεί.

54. Η δεύτερη προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η δεν τεκμηρίωσε το κόστος αγοράς του υλικού που απαιτείται για την εκτέλεση των εργασιών ασφατικής προεπάλειψης του ΑΤ 3.4 και ασφατικής συγκολλητικής επάλειψης του ΑΤ 3.5, διότι επικαλέστηκε ανεπίκαιρο τιμολόγιο εκδοθέν την 1^η/3/2022. Ομοίως, η δεύτερη προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι είναι ανεπίκαιρο το τιμολόγιο προμήθειας του υλικού που απαιτείται για την εκτέλεση της εργασίας του άρθρου ΑΤ 1.2 με ημερομηνία 9/3/2022. Ο προκείμενος λόγος της προδικαστικής προσφυγής είναι απορριπτέος λόγω έλλειψης εννόμου συμφέροντος προβολής του από τη δεύτερη προσφεύγουσα, διότι, όπως διαπιστώθηκε πιο πάνω (βλ. σκέψη 43), έχει και αυτή στηρίξει κονδύλια της προσφοράς της σε τιμολόγια εκδοθέντα προ τριμήνου από την υποβολή της, ήτοι στις 4/3/2022 (πρβλ. ΕΑ ΣΤΕ 59/2019).

55. Η δεύτερη προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι οι εξηγήσεις της ήταν απορριπτέες, διότι οι τιμές των αδρανών (γαρμπίλι, χαλίκι και άμμος) που λαμβάνει υπόψη είναι «εξευτελιστικές», στηρίζονται δε σε ιδιωτικό συμφωνητικό υπεργολαβίας μεταξύ της παρεμβαίνουσας και της με ημερομηνία 30/5/2022, σύμφωνα με το οποίο προβλέπεται η παραγωγή αδρανών από την με ανακυκλωμένο υλικό που θα προέρχεται από έργα που εκτελεί η και η πώλησή του στην τελευταία στην τιμή των 3,20 ευρώ ανά τόνο. Κατ' αρχάς, ο προκείμενος ισχυρισμός είναι απορριπτέος ως μη ουσιώδης και συγκεκριμένος στο μέτρο που στηρίζεται στην σύγκριση με τις τιμές αδρανών των λοιπών διαγωνιζόμενων (βλ. σκέψη 14). Σε κάθε περίπτωση, απορριπτέος ως αβάσιμος είναι ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι η τιμή των 3,20 ευρώ ανά τόνο που προβλέπεται στο ανωτέρω συμφωνητικό πρέπει να επιβαρυνθεί με κόστος μεταφοράς. Και τούτο, διότι στο άρθρο 1 του συμφωνητικού αναφέρεται η υποχρέωση μεταφοράς του ανακυκλωμένου υλικού για την παραγωγή των αδρανών και στο άρθρο 2 αναφέρεται ως συνολική τιμή μονάδας προμήθειας των αδρανών το ποσό των 3,20 ευρώ ανά τόνο. Τέλος, απορριπτέος ως αβάσιμος είναι ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι το εν λόγω ιδιωτικό συμφωνητικό αρχικής διάρκειας δύο μηνών θα έχει οπωσδήποτε λήξει πριν την έναρξη εκτέλεσης της υπό ανάθεση σύμβασης. Και τούτο, διότι η υποχρέωση υποβολής προσφοράς με συγκεκριμένο χρόνο ισχύος και η δέσμευση του οικονομικού φορέα να εκτελέσει την υπό ανάθεση σύμβαση με την προσφερθείσα τιμή καταλαμβάνει μόνο την προσφορά του ίδιου του διαγωνιζόμενου, ο οποίος αναλαμβάνει και την υποχρέωση εκτέλεσης της σύμβασης με βάση τις δεσμευτικές συμφωνίες που διαμορφώθηκαν από τα υποβληθέντα από τον ίδιο στοιχεία τεκμηρίωσης της προσφερθείσας τιμή, και όχι τις μεταξύ αυτού και των προμηθευτών του συμφωνίες, η διάρκεια των οποίων δεν απαιτείται να καταλαμβάνει ούτε το συνολικό διάστημα διενέργειας του διαγωνισμού ούτε, κατά μείζονα λόγο, τον χρόνο διάρκειας της υπό ανάθεση σύμβασης (ΕΑΔΗΣΥ 1383/2022, σκ. 17). Κατόπιν των ανωτέρω, ο προκείμενος λόγος της προδικαστικής προσφυγής είναι απορριπτέος στο σύνολό του.

56. Η δεύτερη προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι οι εξηγήσεις της πρέπει να απορριφθούν, διότι οι απολαβές του μηχανικού – εργοδηγού έχουν υπολογιστεί κατά παράβαση της εργατικής νομοθεσίας λόγω παράλειψης

υπολογισμού των δικαιούμενων επιδομάτων εορτών και αδείας. Από τις εξηγήσεις της παρεμβαίνουσας (αρχείο «ΓΕΝΙΚΑ ΕΞΟΔΑ ΧΑΛ_signed.pdf») προκύπτει ότι αυτή έχει υπολογίσει μηνιαίο κόστος απασχόλησης του εργοδηγού 1.500,00 ευρώ και συνολικό κόστος για δύο (2) μήνες απασχόλησης 3.000,00 ευρώ. Η παρεμβαίνουσα ισχυρίζεται ότι το εν λόγω στέλεχος δεν θα απασχοληθεί με μισθό, αλλά με δελτίο παροχής υπηρεσιών. Δεδομένου ότι η απασχόληση του εργοδηγού με δελτίο παροχής υπηρεσιών, οπότε δεν απαιτείται η καταβολή επιδομάτων εορτών και αδείας, είναι επιτρεπτή και ανάγεται στην επιχειρηματική ελευθερία της παρεμβαίνουσας, ο προκείμενος λόγος της προδικαστικής προσφυγής πρέπει να απορριφθεί.

57. Η δεύτερη προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι οι εξηγήσεις της είναι απορριπτέες, διότι στο κονδύλιο γενικής επιστασίας δεν περιλαμβάνονται οι αμοιβές όλων των μηχανικών που, σύμφωνα με το οργανόγραμμα, πρόκειται να απασχοληθούν στο έργο, και συγκεκριμένα ότι, ενώ στο οργανόγραμμα αναφέρονται ένας Πολιτικός Μηχανικός ως εργοταξίαρχης, ένας Πολιτικός Μηχανικός ως αναπληρωτής εργοταξίαρχης και ένας Μηχανικός τεχνικής εκπαίδευσης ως εργοδηγός, στον πίνακα υπολογισμού εξόδων γενικής επιστασίας δεν υπολογίζεται αμοιβή για τον δεύτερο Πολιτικό Μηχανικό. Ο προκείμενος ισχυρισμός πρέπει να γίνει δεκτός, διότι, πράγματι, λόγω της κατά τα άνω διαφοροποίησης μεταξύ εγγράφων των εξηγήσεων της παρεμβαίνουσας ως προς τον αριθμό των στελεχών που πρόκειται να απασχοληθούν στο έργο και, αντίστοιχα, ως προς τις απολαβές τους. Ως εκ τούτου, οι εξηγήσεις της παρεμβαίνουσας παρίστανται ασαφείς και, ως εκ τούτου, με μη νόμιμη αιτιολογία έγιναν δεκτές από την αναθέτουσα αρχή, χωρίς να κληθεί η παρεμβαίνουσα να διευκρινίσει τον αριθμό των στελεχών γενικής επιστασίας και το αντίστοιχο ύψος του κονδυλίου αμοιβών. Ωστόσο, απορριπτέος, διότι εδράζεται σε εσφαλμένη προϋπόθεση, είναι ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι, εφόσον η παρεμβαίνουσα επέλεξε να στηριχτεί στην Εγκύκλιο με αριθμό 9/2017 του Υπουργού Υποδομών και Μεταφορών, η προσφορά της πρέπει να επιβαρυνθεί με ποσό 47.105,00 ευρώ, διότι δεν τεκμηριώθηκε η μείωση της σχετικής δαπάνης. Και τούτο, διότι, ανεξαρτήτως του ότι η εφαρμογή των συντελεστών της Εγκυκλίου δεν είναι υποχρεωτική για την κοστολόγηση των προσφορών των οικονομικών φορέων (βλ. ΕΑ ΣΤΕ 769/2005, σκ. 10, 280/2005, σκ. 8, 279/2005, σκ. 8, ΔΕφΑθ 252/2020, σκ. 17,

ΔΕΦΠΑτρών 9/2022, πρβλ. ΕΑ ΣΤΕ 208/2020, σκ. 12, ΕΑΔΗΣΥ 627/2022, σκ. 20), η παρεμβαίνουσα, σε κάθε περίπτωση, δεν επέλεξε να στοιχειοθετήσει τα έξοδα γενικής επιστάσεως βάσει της Εγκυκλίου, αλλά τα υπολόγισε με αναφορά στα συγκεκριμένα στελέχη που προτίθεται να απασχολήσει στο έργο και τις αμοιβές τους. Κατόπιν των ανωτέρω, ο προκείμενος λόγος της προδικαστικής προσφυγής πρέπει να γίνει δεκτός ως προς το πρώτο σκέλος αυτού.

58. Ο ισχυρισμός της δεύτερης προσφεύγουσας ότι η δεν υπολόγισε την οιαδήποτε δαπάνη για ελαστικά, αλλά κοστολόγησε γενικά τη συντήρηση των οχημάτων με ποσοστό 10% επί της αξίας των καυσίμων, καθώς επίσης και ότι δεν παρείχε εξηγήσεις για τέλη κυκλοφορίας και ασφάλιστρα. Οι προκείμενοι ισχυρισμοί είναι απορριπτέοι ως αόριστοι και ανεπίδεκτοι εκτίμησης, διότι δεν περιέχουν συγκεκριμένη αμφισβήτηση των ανωτέρω δαπανών. Κατόπιν των ανωτέρω, ο προκείμενος λόγος της δεύτερης προδικαστικής προσφυγής πρέπει να απορριφθεί.

59. Με τον τελευταίο λόγο της προδικαστικής προσφυγής της η δεύτερη προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι οι εξηγήσεις της είναι απορριπτέες, διότι έχει υποεκτιμηθεί ο χρόνος μεταφοράς των αδρανών κα του ασφαλομίγματος, και αντιστοίχως, έχει υπερεκτιμηθεί η απόδοση των μεταφορικών μέσων, διότι δεν έχει υπολογιστεί ο χρόνος μετακίνησης μεταξύ των μονάδων παραγωγής αδρανών και της μονάδας παραγωγής ασφαλομίγματος που ανέρχεται σε δέκα (10) λεπτά. Όπως προκύπτει από τις εξηγήσεις της παρεμβαίνουσας (αρχείο «ΚΟΣΤΟΣ ΜΗΧΑΝΗΜΑΤΩΝ ΧΑΛ_signed.pdf»), αυτή έχει υπολογίσει τον χρόνο μεταφορών ως εξής: «η μέση απόσταση από το τόπο του έργου ως το λατομείο προμήθειας αδρανών του ... ή από το εργοστάσιο παραγωγής ασφαλομίγματος της ... στα είναι περίπου 17 χλμ. και καλύπτεται σε 35 λεπτά κατά τις πρωινές ώρες. Επομένως 1 φορτηγό μπορεί να εκτελέσει 4 δρομολόγια κατά τη διάρκεια της πρωινής βάρδιας. Το μέσο φορτίο των ιδιόκτητων φορτηγών της είναι 27,56τον και άρα το συνολικό φορτίο του κάθε φορτηγού ανά βάρδια είναι $4 \cdot 27,56 = 110,24$ τον. Τα αδρανή και τα ασφαλικά υλικά θα μεταφέρονται σε κύκλο, ήτοι κάθε φορτηγό θα φορτώνει σε κάθε βάρδια 110,24 τόνους αδρανή ή ασφαλόμιγμα από τον ... ή την ... και θα επιστρέφει φορτωμένο με ισόποση ποσότητα προϊόντων εκσκαφής ή φρεζαρίσματος, την οποία θα εναποθέτει

στις εγκαταστάσεις των ... ή της ..., που διαθέτουν την κατάλληλη άδεια ...». Υπολογίζοντας δε η παρεμβαίνουσα τέσσερα (4) δρομολόγια εντός του οκταώρου, απομένει υπόλοιπο διακοσίων (200) λεπτών ανά βάρδια, το οποίο μπορεί να καλύψει τα τοπικά δρομολόγια στον Ως εκ τούτου, ο προκείμενος λόγος της δεύτερης προδικαστικής προσφυγής πρέπει να απορριφθεί.

60. Κατόπιν των γενομένων δεκτών στη σκέψη 45, η προσβαλλόμενη πρέπει να ακυρωθεί, κατά το μέρος της με το οποίο απορρίφθηκε η προσφορά της Περαιτέρω, κατόπιν των γενομένων δεκτών ανωτέρω στις σκέψεις 19, 22, 28 και 49, η προσβαλλόμενη απόφαση πρέπει να ακυρωθεί κατά το σκέλος αυτής με το οποίο έγιναν δεκτές οι εξηγήσεις επί της οικονομικής προσφοράς της ως προς τα κονδύλια που αναφέρονται ειδικότερα στις ανωτέρω σκέψεις. Επιπρόσθετα, κατόπιν των γενομένων δεκτών στις σκέψεις 19 και 34, η προσβαλλόμενη απόφαση πρέπει να ακυρωθεί και κατά το σκέλος αυτής με το οποίο έγιναν δεκτές οι εξηγήσεις επί της οικονομικής προσφοράς της ως προς τα κονδύλια που αναφέρονται ειδικότερα στις ανωτέρω σκέψεις. Τέλος, κατόπιν των γενομένων δεκτών στη σκέψη 19, η προσβαλλόμενη απόφαση πρέπει να ακυρωθεί κατά το σκέλος της με το οποίο έγιναν δεκτές οι εξηγήσεις επί της οικονομικής προσφοράς της ως προς το κονδύλιο που αναφέρεται ειδικότερα στην ανωτέρω σκέψη. Τέλος, κατόπιν των γενομένων δεκτών στη σκέψη 57, η προσβαλλόμενη απόφαση πρέπει να ακυρωθεί κατά το σκέλος της με το οποίο έγιναν δεκτές οι εξηγήσεις επί της οικονομικής προσφοράς της ως προς το κονδύλιο που αναφέρεται ειδικότερα στην ανωτέρω σκέψη. Ωστόσο, η ΕΑΔΗΣΥ δεν έχει εξουσία να τροποποιήσει την προσβληθείσα πράξη, ούτε να προβεί, καθ' υποκατάσταση της αναθέτουσας αρχής, η ίδια στην οφειλόμενη ενέργεια (πρβλ. ΣτΕ 832/2021). Ειδικότερα, η Αρχή δεν δύναται να υποκαταστήσει την αναθέτουσα αρχή στην άσκηση των αρμοδιοτήτων του άρθρου 88 Ν. 4412/2016, ήτοι στην έκδοση αιτιολογημένης απόφασης αποδοχής των οικονομικών προσφορών ή απόρριψής τους ως ασυνήθιστα χαμηλών, η οποία (έκδοση της οικείας απόφασης) προϋποθέτει την ανάπτυξη πραγματικού διαλόγου μεταξύ του οικονομικού φορέα και της αναθέτουσας αρχής για τη διαπίστωση της σοβαρότητας και της φερεγγυότητας των προσφορών. Κατά συνέπεια, η προσβαλλόμενη πρέπει να ακυρωθεί κατά τα

ανωτέρω, προκειμένου η υπόθεση να αναπεμφθεί στην αναθέτουσα αρχή, ώστε να εκτιμηθεί αιτιολογημένα από τα αρμόδια όργανά της, κατ' ενάσκηση των κατ' άρθρα 88 Ν. 4412/2016 και 4.1.η' της Διακήρυξης αρμοδιοτήτων τους, εάν οι διαπιστωθείσες πλημμέλειες των εξηγήσεων των ανωτέρω οικονομικών φορέων επί των οικονομικών προσφορών τους καθιστούν αυτές ασυνήθιστα χαμηλές και τις προσφερόμενες τιμές ανεπαρκείς για την εκτέλεση της συγκεκριμένης υπό ανάθεση σύμβασης.

61. Επειδή, κατόπιν όλων των ανωτέρω προεκτεθέντων, πρέπει, σύμφωνα με τα ειδικότερα αναφερόμενα στο σκεπτικό, οι προδικαστικές προσφυγές να γίνουν δεκτές, οι παρεμβάσεις κατά της πρώτης προδικαστικής προσφυγής να απορριφθούν, η παρέμβαση της κατά της δεύτερης προδικαστικής προσφυγής να γίνει δεκτή, οι παρεμβάσεις της και της κατά της δεύτερης προδικαστικής προσφυγής να απορριφθούν και, τέλος, να οριστεί η επιστροφή των καταβληθέντων παραβόλων στις προσφεύγουσες.

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται την πρώτη προδικαστική προσφυγή.

Δέχεται την δεύτερη προδικαστική προσφυγή.

Απορρίπτει τις παρεμβάσεις κατά της πρώτης προδικαστικής προσφυγής.

Δέχεται την παρέμβαση της κατά της δεύτερης προδικαστικής προσφυγής.

Απορρίπτει τις παρεμβάσεις της και της κατά της δεύτερης προδικαστικής προσφυγής.

Ακυρώνει την προσβαλλόμενη και αναπέμπει την υπόθεση στην αναθέτουσα αρχή, κατά το σκεπτικό.

Ορίζει την επιστροφή των παραβόλων σε αμφότερες τις προσφεύγουσες.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 14 Νοεμβρίου 2022 και εκδόθηκε στις 2 Δεκεμβρίου 2022 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΚΩΝΣΤΑΝΤΙΝΟΣ – ΙΩΑΝΝΗΣ ΧΑΛΚΙΑΣ

ΓΕΩΡΓΙΟΣ – ΒΑΣΙΛΕΙΟΣ ΕΛΕΥΘΕΡΙΑΔΗΣ